



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO PENAL

“ANÁLISIS DE LA SEMILIBERTAD”

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE:
LICENCIADA EN DERECHO

P R E S E N T A:
IVETTE MIREYA MORENO LOZANO

ASESOR: LIC. JESÚS UBANDO LÓPEZ



México, D.F., 2015.



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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



UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTÓNOMA DE
MÉXICO

SEMINARIO DE DERECHO PENAL
OFICIO INTERNO FDER/SP/30/4/2015
ASUNTO: APROBACIÓN DE TESIS

DR. ISIDRO ÁVILA MARTÍNEZ
DIRECTOR GENERAL DE LA ADMINISTRACIÓN
ESCOLAR DE LA U.N.A.M.
P R E S E N T E.

La alumna **IVETTE MIREYA MORENO LOZANO**, con No. de Cuenta: 103004165, ha elaborado en este Seminario a mi cargo y bajo la dirección del **LIC. JESÚS UBANDO LÓPEZ**, la tesis profesional titulada "**ANÁLISIS DE LA SEMILIBERTAD**", que presentará como trabajo recepcional para obtener el título de Licenciado en Derecho.

El profesor, **LIC. JESÚS UBANDO LÓPEZ**, en su calidad de asesor, informa que el trabajo ha sido concluido satisfactoriamente, que reúne los requisitos reglamentarios y académicos, y que lo aprueba para su presentación en examen profesional.

Por lo anterior, comunico a usted que la tesis "**ANÁLISIS DE LA SEMILIBERTAD**" puede imprimirse para ser sometida a la consideración del H. Jurado que ha de examinar a la alumna **IVETTE MIREYA MORENO LOZANO**.

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

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

Sin otro particular, agradezco anticipadamente la atención que le dé a la presente solicitud, y aprovecho para enviarle un saludo cordial.

ATENTAMENTE
"POR MI RAZA HABLARÁ EL ESPÍRITU"
Cd. Universitaria, D. F., 9 de abril de 2015

MTRO. CARLOS ERNESTO BARRAGÁN Y SALVATIERRA
DIRECTOR DEL SEMINARIO



FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE
DERECHO PENAL

AGRADECIMIENTOS:

A Dios:

Por permitirme estar con vida y salud, por brindarme una familia hermosa, que ha sido mi motor para seguir adelante y poder llegar hasta el día de hoy.

A mi padre Sergio Moreno Hernández:

*Por todos los esfuerzos que hiciste y que haces para que yo pueda llegar hasta donde estoy el día de hoy, por enseñarme que todo tiene solución y que nunca debo darme por vencida, por desvelarte junto a mi, por tus sabios consejos, por tus regaños, pero sobre, todo gracias por quererme tanto.... **TE AMO PAPÁ.***

A mi madre Cipriana Lozano Rodríguez:

*Primero que nada por darme la vida, por ser mi amiga, por comprenderme y apoyarme, por haber creído en mi cuando más lo necesitaba, por tus ánimos, sin los cuales tampoco habría sido posible culminar este trabajo... **TE AMO MAMÁ.***

A mi hermana Verónica Moreno Lozano:

Por compartir tantos buenos y malos momentos, por ser mí ejemplo a seguir y por enseñarme que no hay obstáculos para alcanzar tus metas.

A mi hermano Sergio Alejandro Moreno Lozano:

Por todo tu cariño que me demuestras, que también se vuelve en un motor para seguir día a día.

A la *Universidad Nacional Autónoma de México:*

Por brindarme la oportunidad de cumplir el sueño de ser parte de la comunidad universitaria, por la educación integral, académica, cultural y profesional que me regaló.

A la *Facultad de Derecho:*

Y a todos mis queridos maestros que colaboraron en ver realizado mi sueño de ser abogada. Muchas gracias.

A mi Asesor, *Licenciado Jesús Ubando López:*

Por los consejos y sobre todo por la paciencia, gracias por todo su apoyo y por ser parte fundamental en este último paso. Mil gracias.

*A todos mis amigos y en específico a **Luis Ángel Méndez Cerqueda y Alejandra Cortés Rosales**, por tantos buenos momentos y locuras que compartimos, momentos que me hicieron tan hermosa la estancia en la Facultad y que me apoyaron en toda esta etapa.*

“ANÁLISIS DE LA SEMILIBERTAD”

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN	I
 CAPÍTULO 1 GENERALIDADES	
1.1 Derecho Penitenciario y Penología.....	1
1.1.1 Fines del Derecho Penitenciario.....	8
1.2 Pena.....	11
1.2.1 Tipos de Pena.....	19
1.2.2 Fines de la Pena.....	22
 CAPÍTULO 2 PROCEDIMIENTO PENAL	
2.1 Procedimiento, Proceso y Juicio Penal (Antes de la Reforma Constitucional de 2008).....	32
2.1.1 Averiguación Previa.....	43
2.1.2 Preinstrucción.....	52
2.1.2.1 Auto de Formal Prisión.....	56
2.1.2.2 Auto de Sujeción a Proceso.....	59
2.1.2.3 Auto de Libertad por Falta de Elementos para Procesar.....	60
2.1.3 Instrucción.....	61
2.1.3.1 Auto que Cierra la Instrucción.....	64
2.1.3.2 Conclusiones.....	65
2.1.4 Sentencia.....	71
2.1.4.1 Sentencia Condenatoria.....	78
2.1.4.2 Sentencia Absolutoria.....	86
2.1.4.3 Sentencia Mixta.....	88
2.2 Nuevo Sistema Acusatorio Adversarial.....	89

CAPÍTULO 3 PENAS Y SUSTITUTIVOS PENALES ESTABLECIDOS EN EL CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL

3.1 Penas.....	108
3.1.1 Prisión.....	109
3.1.2 Tratamiento en Libertad de Imputables.....	115
3.1.3 Semilibertad.....	116
3.1.4 Trabajo en Beneficio de la Víctima del Delito o a favor de la Comunidad.....	126
3.1.5 Sanciones Pecuniarias.....	127
3.1.6 Decomiso de los Instrumentos, Objetos y Productos del Delito.....	131
3.1.7 Suspensión o Privación de Derechos.....	133
3.1.8 Destitución e Inhabilitación de Cargos Comisiones o Empleos Públicos.....	135
3.2 Sustitutivos Penales.....	136
3.2.1 Multa.....	142
3.2.2 Trabajo en Beneficio de la Víctima o a favor de la Comunidad.....	143
3.2.3 Tratamiento en Libertad o Semilibertad.....	146

CAPÍTULO 4 LEY DE EJECUCIÓN DE SANCIONES PENALES Y REINSERCIÓN SOCIAL PARA EL DISTRITO FEDERAL

4.1 Naturaleza de la Ley, Autoridades Competentes y Aplicación.....	150
4.2 Objetivo.....	153
4.3 Del Juez de Ejecución.....	154
4.4 Autoridades Administrativas en Materia de Ejecución de Sanciones Penales.....	158
4.4.1 Subsecretaría del Sistema Penitenciario.....	159
4.5 Procedimiento de Ejecución.....	161
4.6 Ejecución de las Penas.....	163

4.7 Proyecto de Ley de Ejecución de Sanciones Penales única para la República Mexicana.....	165
CONCLUSIONES.....	169
PROPUESTA.....	172
BIBLIOGRAFÍA.....	177

INTRODUCCIÓN

A lo largo de la historia legislativa de México y en específico la entidad del Distrito Federal han existido diversos Códigos Penales, en los cuales han quedado estipuladas las penas y medidas de seguridad aplicables, y si bien han sido derogadas algunas de ellas, la semilibertad se ha mantenido presente desde hace varios años, pero aún y cuando esta ha permanecido, la realidad es que ningún Código ha profundizado en su regulación, trayendo como consecuencia, la poca aplicabilidad de dicha pena convirtiéndola incluso en letra muerta en el Código Penal para el Distrito Federal.

Poca o nula imposición de la semilibertad, vista como pena o como sustitutivo penal, ya que durante todo el tiempo que estuve laborando en el ámbito penal, advertí un abuso excesivo de la pena de prisión, misma que ha provocado graves problemas en el sistema penitenciario, tales como son la sobrepoblación carcelaria, identificación del individuo con la sociedad carcelaria, abuso y desapego al cumplimiento mínimo de los derechos humanos, violencia que se institucionalizó, desorientación y pérdida gradual de la realidad del exterior, distorsión de los vínculos familiares, etcétera, ocasionando estos problemas, una dificultad de poder cumplir con lo que se propone el tratamiento penitenciario, es decir, con lograr una verdadera reinserción social.

Pero no solo estos son los problemas más graves que sufre el sistema penitenciario, si no también existe el problema de la existencia de grupos delincuenciales desde el interior de los muros del encierro, trayendo todo esto una imposibilidad de lograr la reinserción a la sociedad como fin de la pena, con el uso excesivo de la pena de prisión.

Visto el fracaso de la pena de prisión, se ha vuelto necesario buscar la sustitución de la pena privativa de libertad, si bien no para todos los delincuentes y delitos, si para los de menor gravedad, ya que el cumplimiento de una sentencia

para un delincuente primario puede ser, no solo inadecuado, si no contrario a los fines de reinserción social del sentenciado; sustitución que es conveniente ver si puede ser ocupada con la semilibertad, teniendo por tal motivo que analizar las ventajas y desventajas de la misma.

Tomando también como referencia, lo expuesto en el VI Congreso de las Naciones Unidas, el cual señala, que se debe considerar al encarcelamiento como sanción extrema de último recurso, además que también menciona que se debe considerar la delincuente no como un receptor pasivo del tratamiento, si no como una persona con derechos, obligaciones y responsabilidades.

Es así, que por el uso excesivo de la pena de prisión, sus efectos negativos y la poca imposición de las demás penas, es que ha llamado poderosamente mi atención la figura jurídica semilibertad, que forma parte de aquellas demás penas que se tienen olvidadas en nuestro sistema penal y que se ha convertido incluso en letra muerta en nuestro Código, para analizarla observando tanto sus ventajas y desventajas y con ello poder decir si esta inaplicabilidad ha sido correcta o si por el contrario puede llegar a sustituir a la prisión, logrando con ello disminuir algunos problemas del sistema penitenciario.

Siendo por tal motivo que para entender un poco más a la semilibertad, sus desventajas y ventajas, el presente trabajo se divide en cuatro capítulos, en el primero de ellos llamado Generalidades, se abordarán los fines que tiene el derecho penitenciario y la penología, así como a los tipos y fines de las penas y con ello poder determinar quién es la encargada de llevar a cabo el estudio de la misma y qué tipo de pena sería ésta.

En el segundo capítulo, se estudiarán las etapas del proceso por las cuales debe cruzar un procesado hasta llegar a la aplicación de la pena, tanto del sistema de enjuiciamiento mixto, como del sistema acusatorio adversarial, siendo este último de gran trascendencia, ya que si bien aún no se aplica de manera general

por estar todavía vigente el sistema mixto, ya se ha empezado a utilizar para algunos delitos, como se verá en el desarrollo del presente trabajo.

En el tercer capítulo, se analizarán las penas y los sustitutivos penales establecidos por el código penal vigente para el Distrito Federal, todo esto con el fin de hacer conciencia en la sociedad y en los órganos encargados de impartir justicia, para que éstos modifiquen sus criterios en lo que se refiere a la aplicación de las penas y el otorgamiento de los sustitutivos penales con beneficio directo de los delincuentes primarios, pues de imponer otra pena o de otorgar un sustitutivo de la pena de prisión o de la multa a estos delincuentes, podría darse su resocialización, readaptación, rehabilitación o recuperación, y para ello la Dirección Ejecutiva de Sanciones Penales, dependiente de la Secretaría de Gobierno del Distrito Federal, no debe de olvidar los tiempos en los que nos encontramos, en donde la mayoría de los casos no cumple cabalmente sus funciones, debido a la carencia de personal capacitado para lograr sus fines y objetivos, y a la falta de difusión ante las instituciones públicas, educativas, de asistencia social o servicio social en instituciones privadas asistenciales no lucrativas y en empresas privadas, así como a la falta de presupuesto estatal para aplicar debidamente algún sustitutivo penal y sobre todo a la poca información con que se cuenta para dar un debido seguimiento para que el liberado de cumplimiento al sustitutivo y/o penal materia del presente trabajo.

Y por último, en el cuarto capítulo denominado Ley de Ejecución de Sanciones Penales y Reinserción Social para el Distrito Federal, me referiré a un análisis de dicha ley, así como a las autoridades más importantes que se rigen por la misma, y al Proyecto de Ley de Ejecución de Sanciones Penales única para la República Mexicana, dado que resultan de gran trascendencia, por ser las que van a regular todo lo relativo a la ejecución de sanciones, sustitutivos y beneficios penitenciarios, y por ende a la ejecución de la semilibertad vista como pena o sustitutivo penal.

CAPÍTULO 1 GENERALIDADES

1.1. Derecho Penitenciario y Penología

El tema a abordar en el presente trabajo es el análisis de la semilibertad y toda vez, que la naturaleza de ésta es ser una pena o un sustitutivo de la pena como más adelante lo detallaremos, es de gran importancia comenzar examinando a las diversas disciplinas del Derecho Penal, que tienen por objeto de estudio a las penas, sustitutivos y medidas de seguridad, que si bien no todas se encargan del estudio de la semilibertad vista tanto como pena o sustitutivo, también es cierto, que entre ellas guardan una relación estrecha, es por eso que comenzaremos con el Derecho Penitenciario, escudriñando en primer lugar algunas definiciones que diversos autores han hecho de éste.

Así, por ejemplo, tenemos a Giovanni Novelli, quien fue el primero que utilizó la expresión Derecho Penitenciario, definiéndolo como el “complejo de normas jurídicas que tratan de la ejecución de las penas y las medidas de seguridad desde el momento en que es ejecutivo el título que legitima la ejecución.”¹

De dicha definición, se extrae principalmente el concepto del título ejecutivo, ya que a pesar de ser una definición un tanto antigua, es factible darnos cuenta que siempre ha sido importante éste título ejecutivo, entendiéndolo como “el documento sin el cual una persona no puede ser sometida a una medida penal cautelar o definitiva”², dando con éste la legitimación a la ejecución de una pena.

Por su parte, Eugenio Cuello Calón, nos dice, que el Derecho Penitenciario, es Derecho de Ejecución Penal, y “contiene las normas jurídicas que regulan la

¹ Méndez Paz, Lenin, *Derecho Penitenciario*, Oxford, México, 2008, Pág. 5.

² Carnelutti, Francesco, *El proceso penal*, Editorial Leyer, Bogotá D.C. Colombia, 2008, Pág. 731.

ejecución de las penas y medidas de seguridad, con un predominante sentido de garantía de los derechos del penado."³

De lo anterior se traduce, que el Derecho Penitenciario no es limitado a ejecutar penas, sino también se avoca a las garantías, que al respecto se le deben reconocer y respetar al sentenciado, es decir, que el Derecho Penitenciario debe de tener un corte garantista, en favor de los enjuiciados.

Para González Bustamante Juan José, es "el conjunto de normas para la ejecución de las sanciones, de acuerdo con los fines jurídicos y sociales que impone el Estado al realizar su función punitiva"⁴, es así, que de la misma se desprende que no solo se castiga por castigar, sino por el contrario refiere que dicho castigo es perpetrado con el fin que el Estado le da, es decir, remite la finalidad de la normatividad ejecutiva al fin que el Estado, como titular del derecho de castigar, le atribuya a dicha sanción, pudiendo ser dicho fin distinto en cada época, como se ha visto a lo largo de la historia.

Malo Camacho, interpreta al Derecho Penitenciario, como el "conjunto de normas que regulan la ejecución de las penas y medidas de seguridad impuestas por la autoridad competente, como consecuencia de la comisión de conductas previstas como delitos en la ley penal."⁵

Para el Doctor Luis Rodríguez Manzanera "el Derecho Penitenciario es una parte del Derecho Ejecutivo Penal; y como ciencia, es la rama que estudia las normas aplicables a las penas privativas de libertad."⁶

Después de citar estas definiciones, es factible darnos cuenta que la mayoría de estos autores, refieren que el objeto de estudio del Derecho

³ Cuello Calón, Eugenio, *La Moderna Penología, Represión del Delito y Tratamiento de los Delincuentes, Penas y Medidas de Seguridad, su Ejecución*, Bosch, Barcelona, 1958, Pág.13.

⁴ González Bustamante, Juan José, *Lecciones del Derecho Penitenciario*, Cajica, México, 1953, Págs. 9-10.

⁵ Citado por Rodríguez Manzanera, Luis, *Penología*, Porrúa, México, 1998, Pág. 28.

⁶ *Ibidem*, Pág. 29.

Penitenciario es, en general la ejecución de todas las penas y medidas de seguridad, aunque también existen otros autores un poco más novedosos, como es el caso de Rodríguez Manzanera que conciben que el objeto de estudio del Derecho Penitenciario se limita solo a la pena de prisión, creándose de esta manera otra disciplina (Derecho Ejecutivo Penal), que va a ser la encargada del estudio de las demás penas.

Área que se originó, debido al abuso excesivo en la aplicación de la pena de prisión tanto por la norma penal como por las autoridades judiciales penales, lo que hizo necesario un estudio más especializado de la ejecución de la pena de prisión, siendo por este motivo que el derecho penitenciario se limitó sólo a la pena de prisión y por consiguiente necesario la existencia de otra materia que se encargara del estudio de las demás penas y medidas de seguridad, dando origen al derecho ejecutivo penal.

Por lo tanto, toda vez que el derecho ejecutivo penal va a ser el encargado del estudio de las demás penas y medidas de seguridad, incluidas entre ellas a la semilibertad, tema del presente trabajo, es que se torna necesario saber doctrinalmente que se entiende por éste.

En este orden de ideas, tenemos que el maestro Méndez Paz Lenin, lo define como “el encargado del estudio analítico, teórico y práctico de la ejecución de las sanciones penales, divididas en penas y medidas de seguridad, impuesta por autoridad judicial competente, reconociendo y cumpliendo los derechos del sentenciado, con el propósito de lograr su readaptación, ahora reinserción social, mediante la aplicación de principios fundamentales, técnicas y el apoyo de otras ciencias, preferentemente aplicado por un juez de ejecución de penas.”⁷

A manera un poco más detallada indicaremos que “el derecho ejecutivo penal es aquel que tiene por objeto el estudio teórico y práctico de todo lo relativo

⁷ Méndez Paz, Lenin, op.cit., pág. 8.

a la ejecución de las sanciones penales (penas y medidas de seguridad) impuestas por la autoridad judicial competente, por lo cual es importante hacer mención que ésta rama del derecho incluye a las sanciones no privativas de la libertad (pecuniarias, suspensión o privación de derechos, trabajo en favor de la comunidad entre otras); a las medidas de seguridad y a las medidas aplicadas a los adolescentes infractores.”⁸

“No debe confundirse entonces el derecho ejecutivo penal con el derecho penitenciario, pues éste tiene su límite en la prisión como pena y como establecimiento, la confusión no incide solamente en el nombre, en el conjunto de letras o signos, sino en el hecho de lograr en la realidad que miles de personas privadas de su libertad se readapten o reinserten socialmente.”⁹

Y en mi opinión, esta es la idea más acertada acerca del objeto de estudio del derecho penitenciario y por ende del derecho ejecutivo penal, deduciendo que sí existe una diferencia entre el Derecho Penitenciario y el Derecho Ejecutivo Penal y, esta semejanza radica, en que el Derecho Ejecutivo Penal va a ser el encargado de la ejecución de penas y medidas de seguridad (en general), y por su parte el Derecho Penitenciario sólo se va a encargar del estudio analítico, teórico y práctico de la prisión, vista ésta como pena y como establecimiento, pero no sólo normativamente sino también desde una perspectiva social e integral, con la finalidad de reinsertar al sujeto privado de su libertad. Por lo tanto este derecho, no sólo incluye el estudio de la prisión como pena y establecimiento, sino también implica la organización, la administración, la infraestructura, el personal, la atención a la población familiar, a los derechos y obligaciones de los sentenciados y de las autoridades, así como la existencia de patronatos para las personas liberadas. Haciendo la mención que el Derecho Penitenciario interviene, sólo después de la actuación del Derecho Penal y Procesal Penal; e implica la

⁸www.inacipe.gob.mx/stories/investigacion/descargas/CAPITULO%2016%20MANUAL%20REFORMA%20ENERO2014. 8 de febrero de 2015, Pág 3.

⁹ Méndez Paz, Lenin, op.cit., Pág. 8.

existencia de la sentencia condenatoria y la ejecución de la pena de prisión impuesta.

Por lo que inferimos que el Derecho Penitenciario es la especie y el Derecho Ejecutivo Penal es el género.

Respecto a la Penología, existen diversos conceptos, de los cuales se procederá a citar algunos, para su mejor entendimiento en el presente trabajo.

En primer lugar, tenemos que para Cuello Calón, la Penología, “es la disciplina autónoma dedicada al estudio de los diversos medios de represión y prevención directa del delito (penas y medidas de seguridad), sus métodos de aplicación y de la actuación pospenitenciaria.”¹⁰

Para Rodríguez Manzanera, la Penología “es el estudio de la reacción social y el control social que se produce contra personas o conductas que son captadas por la colectividad (o una parte de ella) como dañinas, peligrosas o antisociales.”¹¹

A su vez, Juan Manuel Ramírez Delgado, la define como “la ciencia, que estudia las diversas penas y medidas de seguridad aplicables al sujeto de conducta antisocial.”¹²

Carrancá y Trujillo, dice que “la penología o tratado de las penas, estudia a éstas en si mismas, su objeto y caracteres propios, su historia y desarrollo, sus efectos prácticos, sus sustitutos; lo mismo hace con relación a las medidas de seguridad.”¹³

¹⁰ Citado por Rodríguez Manzanera, Luis, *La Penología*, op.cit., Pág. 2

¹¹ *Ibidem*, Pág. 1.

¹² Ramírez Delgado, Juan Manuel; *Penología: Estudio de las diversas Penas y Medidas de Seguridad*, Porrúa, Tercera Edición, México, 2000, Pág. 20

¹³ Castellanos Tena, Fernando, *Lineamientos elementales de Derecho penal*, Porrúa, México, 1997, Pág. 317.

Derivado de las anteriores definiciones, sostengo, que dichos autores no discrepan mucho en el objeto de estudio de la Penología, ya que todos concuerdan con que ésta va a ser la encargada exclusivamente del estudio de las penas y medidas de seguridad en general, es decir, dicho estudio incluirá tanto su objeto, características, historia, efectos prácticos y sustitutivos, pero en nada su ejecución y aplicación.

“Siendo su principal característica como acción social institucionalizada, se encuentra en lo que llamamos la conducta desviada, entendiéndose como aquella que realiza un individuo que se aparta del límite aceptado por el grupo social, tanto en el aspecto favorable, como en el aspecto negativo o indeseable.”¹⁴

De este modo, la penología es la encargada de estudiar todas las sanciones penales (penas y medidas de seguridad) en sentido general, mientras que el Derecho Ejecutivo Penal o de ejecución de sanciones, es el que se ocupa de la ejecución de las mismas y por su parte, el Derecho Penitenciario, es el encomendado para estudiar a la prisión como pena, su organización y su ejecución en un centro penitenciario.

Es así que por lo tanto, podemos deducir, que tanto la penología como el Derecho Ejecutivo Penal, van a ser los encargados de ver en su totalidad a la semilibertad, una desde su objeto, características, historia, efectos prácticos y la otra desde un estudio analítico, teórico y práctico de la ejecución de la misma, por lo que es importante no confundirlos, “porque mientras el Derecho Ejecutivo Penal estudia las penas y medidas de seguridad una vez que han sido impuestas por el órgano jurisdiccional correspondiente, la penología estudia el objeto, características, historia, efectos y sustitutivos de las penas y medidas de

¹⁴ Méndez Paz, Lenin, op.cit., Pág. 9.

seguridad, a fin de valorar la posibilidad de imponerlas por parte del órgano jurisdiccional competente.”¹⁵

Pero, aún y cuando esta pena o sustitutivo de semilibertad, como ya se vio, cuenta con diferentes áreas del derecho que se encargan de su estudio, ello no ha servido de mucho, ya que siguen existiendo algunas lagunas respecto de ella, tal y como más adelante lo detallaremos.

Acotado lo anterior, es necesario hacer referencia a la ciencia penitenciaria, porque aún y cuando ésta no tiene una relación muy estrecha con el Derecho Ejecutivo, (derecho que es el encargado de estudiar a la semilibertad), si la tiene con el Derecho Penitenciario, ya que va a ser la encargada de auxiliar a éste último para lograr sus fines, consiguiéndolo con el conjunto de conocimientos científicos y con la utilización de los avances, que diversas ciencias pueden proporcionar a la ejecución penal, para lograr a veces, el arrepentimiento, un cambio de conducta, incluso un sufrimiento. Lo cual resulta benéfico, pues en nuestro país y en el momento actual, es fundamental la reinserción social del delincuente.

Aunque la ciencia penitenciaria solo se avoca a la pena de prisión, en su aplicación, fines y consecuencias.

Regresando con el Derecho Penitenciario, “lo podemos ubicar en el área del derecho público, ya que existe una obligación por parte del Estado y el derecho del individuo que ha sido privado de la libertad de lograr readaptarse o reinsertarse; por otra parte su autonomía reside en la independencia con otras ramas distintas; su naturaleza se fundamenta en la prisión, sea como pena o establecimiento, por tener sus ordenamientos propios, por la existencia adecuada de la figura del juez de ejecución y por las investigaciones específicas que se

¹⁵www.inacipe.gob.mx/stories/investigacion/descargas/CAPITULO%2016%20MANUAL%20REFORMA%20ENERO2014. 8 de febrero de 2015, Pág 10.

realizan”¹⁶, además es importante resaltar que cuenta con un ámbito de competencia federal y local, previsto en el artículo 18 Constitucional, el cual previene, que existe una jurisdicción penitenciaria federal y una local, previsión que se establece en la legislación Federal y Estatal penal, procesal y de ejecución de penas, es así, que corresponde a la Federación, ejercer dicha Jurisdicción Penitenciaria Federal a través del Ejecutivo Federal y éste lo va a hacer mediante la Secretaría y Subsecretaría de Gobernación.

1.1.1. Fines del Derecho Penitenciario

Para hablar de los fines del Derecho Penitenciario, es necesario entender a qué nos referimos con el término fin y según el Diccionario de la Real Academia Española, fin significa, el “objeto o motivo con el que se ejecuta una cosa”.¹⁷

Ahora bien, si tenemos por entendido, que fin es aquella razón por la que se hace una cosa, es interesante saber el motivo por el que se creó el Derecho Penitenciario.

Para hablar de los fines del Derecho Penitenciario, es importante hablar de los del Derecho Penal, esto, porque se dice, que el Derecho Penitenciario nace paralelamente al Derecho Penal, el cual tiene como principales objetivos la preservación y protección de los bienes jurídicos que implican los más altos valores del hombre, para permitir una convivencia social armónica y pacífica, lo cual puede traducirse en un aspecto experto de prevención del delito, pudiendo ser ésta una prevención especial (cuando va dirigido a un solo individuo) o una general (cuando va dirigida a la población en general), así que justamente al ser éste, el fin primordial del Derecho Penal, es que se puede declarar que el propósito del Derecho Penitenciario, es la ejecución de la pena y todo lo que ésta tiene señalada en la Ley, visto desde un enfoque formal, aun cuando la doctrina

¹⁶ Méndez Paz, Lenin, op.cit., Pág. 11.

¹⁷ Diccionario de la Lengua Española. 19 Edición. Tomo III. Pág. 624.

nos refiera, que la pena contempla metas más amplias, es decir, una prevención especial de la pena, lo que implica la regulación de la conducta del hombre en lo relativo a la reinserción social del sentenciado; reinserción que con motivo de la reforma Constitucional de 2008 quedó establecida en el artículo 18° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y en el artículo 2° de la Ley de Ejecución de Sanciones Penales y Reinserción Social para el Distrito Federal.

Qué implica el concepto de reinserción social, en primer lugar es importante mencionar, que éste vocablo nos sitúa frente a un condenado más real, más concreto y con muchas carencias, algunas de las cuales tienen su origen en su propia condición de recluso, toda vez, que el Sistema Penitenciario, no puede pretender, ni tampoco es su misión hacer bueno a los hombres, pero si puede en cambio tratar de conocer cuáles son sus carencias y ofrecerle al condenado recursos y servicios de los que se pueda valer para superarlos; es decir, que la reinserción social, al ser la “base de nuestro nuevo sistema penal, (con la reforma constitucional de 2008) busca no castigar al delincuente, sino ayudarlo a dejar los hábitos que lo llevaron a delinquir y brindarle ayuda para que se transforme en un ser humano que sea de utilidad para la sociedad.”¹⁸

O sea, implica darle una oportunidad a la persona privada de su libertad de recuperarla, de elegir opciones en la gama siempre cambiante de las circunstancias humanas, algunas de las cuales pueden involucrar o presentar la ocasión para cometer otro delito; es decir, que el sentenciado se adhiera a un sistema común de valores y de restricciones y comprenda el significado del hecho delictivo en la sociedad y en la víctima del delito, para lograr esta reinserción, al respecto nuestra máxima ley, establece, que se logrará con base al trabajo, la capacitación para el mismo, educación, el deporte y la salud.

Esta reinserción del sujeto a la sociedad, no debe traducirse en devolverlo al hambre, al frío, al maltrato, a la desigualdad, a la inseguridad, al cohecho, a la

¹⁸ <http://prision12.blogspot.mx/2012/04/reinsercion-social.html>. 15 de mayo de 2014, 13:00.

corrupción, porque cuando es liberado vuelve al mismo lugar donde ha estado durante su vida libre, sino, que se debe traducir en darle la oportunidad al sentenciado de recuperar su libertad e incorporarse en una sociedad, en donde pueda obtener un ingreso económico por la vía legítima y sin el ejercicio de acciones ilegales o violentas por encima del resto de los ciudadanos; lográndolo como ya lo dijimos anteriormente, en base a la adecuada organización de un sistema penitenciario, cimentada en el trabajo, la capacitación, la educación, salud y el deporte.

Por lo tanto el Derecho Penitenciario, no persigue castigar a quienes han delinquido, sino reinsertarlos a la sociedad, es decir que al momento de otorgarles la libertad tengan un mayor grado de conciencia, en el cual puedan decidir lo mejor para su vida.

También es importante mencionar, que este fin del Derecho Penitenciario, no ha sido siempre el mismo, ni en nuestro país, ni en el mundo, inclusive no es el mismo actualmente en todos los países.

En el momento actual, la reinserción está siendo cuestionada, a pesar de ser reconocida como función declarada del Derecho Penitenciario, inclusive constitucionalmente en muchos países y promovida por la Organización de las Naciones Unidas, esto, ocasionado principalmente, a que estando totalmente en reclusión, muy poco se cumplen con todas estas bases que se plantean en la Constitución, lo que no permite que se logre plenamente esta reinserción, ya que solo una minoría de la población penitenciaria puede llevar a cabo todas las bases necesarias para la reinserción, empezando por el trabajo, porque la mayor parte de la población no realiza alguna actividad laboral remunerada, sino que solo realizan actividades artesanales, además de la falta de orientación educativa, de la barbarie en el trato y la carencia de personal penitenciario adecuado, entre otras cosas, siendo por tal motivo y a fin de lograr una adecuada reinserción que se

torna interesante hablar de otras penas distintas a la prisión, para ver si con ellas se puede lograr este fin.

1.2 La Pena

El origen de la pena es muy antiguo, ya que desde tiempos muy remotos, las sociedades se vieron obligadas a formar y establecer un sistema de hechos prohibidos y de penas, para hacer así más posible una convivencia social, es por eso, que al hacer un recorrido por la historia de la sociedad, nos damos cuenta, que la pena siempre ha existido, ya que todas las sociedades han poseído un sistema de penas, ya sea de carácter privado o público, aunque este sistema, no siempre ha sido el mismo, debido a que ha ido evolucionando, pasando de ser cruel, a ser más humanitario; todo esto debido al progreso de la sociedad, ya que al desarrollarse ésta, también ha tenido que transformar su sistema de sanciones, porque al igual que en las demás esferas de la actividad humana, la necesidad práctica ha precedido a la investigación teórica, la necesidad de impedir o de reparar el mal, ha sido anterior a la necesidad de conseguir con ello un fin, existiendo así diversas formas de aplicar las penas a lo largo de toda la historia de la humanidad.

Así podemos ver, que la pena apareció como una forma primitiva de castigar a quienes habían causado algún daño a la tribu o al grupo al que pertenecían y el objeto de ese castigo, era deshacerse del sujeto responsable que con su conducta había provocado el recelo del grupo; por ello la forma más común de castigar era la eliminación del sujeto, bien privándole de la vida o bien desterrándolo; es decir, que el objeto de éste castigo, no era más que una simple venganza hacia el ofensor. Y debido a que éste período carecía de una falta de protección adecuada, cada particular, cada familia y cada grupo se protegía y se hacía justicia por sí mismo; es decir, que la función represiva estaba en manos de los particulares, y debido a esto, en ocasiones los vengadores, al ejercitar su reacción, se excedían causando males mucho mayores que los recibidos, (de ahí

que muchos autores denominen a esta etapa, como el periodo de la VENGANZA PRIVADA, VENGANZA DE LA SANGRE Ó ÉPOCA BÁRBARA), pero como consecuencia de esa excesiva venganza, hubo la necesidad de limitarla, apareciendo así diversos sistemas, que suponían la existencia de moderadores, de ésta manera el primer sistema moderador que surgió fue la fórmula del talión “ojo por ojo y diente por diente”, siguiéndolo el sistema de composiciones, según el cual el ofensor podía comprar al ofendido o a su familia el derecho de venganza.

Este periodo de la VENGANZA PRIVADA, es importante mencionarlo, ya que si bien es cierto, que no se puede considerar como un antecedente de la represión penal moderna; dado a que no se contaba con el apoyo de la colectividad, ni del Estado; sí se puede estimar como un antecedente de la creación de las instituciones jurídicas.

Después de este periodo, surgió la llamada VENGANZA DIVINA, donde la principal característica, era que la justicia represiva quedaba en manos de la clase sacerdotal, porque se consideraba que el delito era una de las causas del descontento de los dioses, de ahí que se juzgara en nombre de la divinidad ofendida.

Posteriormente en la medida que los Estados, adquirieron una mayor solidez, apareció la VENGANZA PÚBLICA, dando inicio a la distinción entre delitos privados y públicos, según el hecho lesione de manera directa los intereses de los particulares o el orden público, en ésta etapa ya los tribunales juzgaban en nombre de la colectividad, imponiendo penas cada vez más crueles e inhumanas, como los azotes, la horca, el descuartizamiento, la decapitación por hacha, etc., creando incluso artefactos tan despiadados como la jaula de hierro o de madera; la argolla, que era una pesada pieza de madera cerrada al cuello, etc.

Es así que debido a la aplicación de todas estas excesivas penas inhumanas y crueles, surgió un movimiento humanizador de las penas y en general de los sistemas penales, movimiento que tuvo mayor auge hasta la segunda mitad del Siglo XVIII, con Cesar Bonnesana, Marqués de Beccaria, aún y cuando existieron autores que propugnaron por este movimiento, tales como Montesquieu, D' Alambert, Voltaire, Rousseau, entre otros, dando nacimiento con dicho movimiento al PERIODO HUMANITARIO, periodo donde se empezó a utilizar la ley física, a toda acción corresponde una reacción de igual intensidad pero en sentido contrario.¹⁹

Como se mencionó, el máximo exponente de dicho periodo fue el Marqués de Beccaria, por haber publicado un libro que contenía una crítica a los sistemas empleados hasta entonces y la proposición creadora de nuevos conceptos y prácticas.

“De entre los puntos más importantes del libro de Beccaria, destacan los siguientes:

- a) El derecho a castigar se basa en el contrato social y por tanto la justicia humana y la divina son independientes.
- b) Las penas únicamente pueden ser establecidas por las leyes; éstas han de ser generales y sólo los jueces pueden declarar que han sido violadas.
- c) Las penas deben ser públicas, prontas y necesarias, proporcionadas al delito y las mínimas posibles. Nunca deben ser atroces.
- d) Los Jueces, por no ser legisladores, carecen de la facultad de interpretar la ley. Para Beccaria nada hay tan peligroso como la axioma común que proclama la necesidad de consultar el espíritu de la ley.
- e) El fin de la pena es evitar que el autor cometa nuevos delitos, así como la ejemplaridad respecto a los demás hombres.

¹⁹ Cfr Castellanos Tena, Fernando, op.cit., Pág. 15-20.

f) La pena de muerte debe ser proscrita por injusta; el contrato social no la autoriza, dado que el hombre no puede ceder el derecho de ser privado de la vida, de la cual él mismo no puede disponer por no pertenecerle.”²⁰

En la ETAPA CIENTÍFICA se empieza a sistematizar en los estudios sobre materia penal, se inicia con la obra del Marqués de Beccaria y culmina con la de Francisco Carrara, principal exponente de la Escuela Clásica del Derecho Penal.

Esto, porque “para la existencia de un conocimiento científico basta con perseguir un fin o una verdad en forma ordenada y sistemática; tal cosa ocurre a partir de la obra admirable del Marqués de Beccaria; en consecuencia, es desde entonces cuando surge el periodo científico.”²¹

Manifestado que el origen de la pena es muy antiguo, es necesario referir qué se entiende por el vocablo pena y al respecto citaremos algunas definiciones de diversos autores:

La palabra pena “proviene del latín *poena*, que a su vez deriva del griego *poine* o *penan*, que significa dolor, trabajo, fatiga y sufrimiento; pero esta genealogía entronca con el sánscrito *punya*, cuya raíz, quiere decir purificación.”²²

De lo anterior, se advierte el por qué antiguamente cuando a alguien se le imponía una pena, se consideraba que se le había impuesto un castigo, como una retribución al mal que habían ocasionado, con el único fin de causarle un sufrimiento al infractor de la ley.

El Maestro Juan Manuel Ramírez Delgado, define a la pena “como el castigo proporcional que merece el responsable de todo hecho delictuoso y que debe imponerse conforme a la ley por una autoridad judicial.”²³

²⁰ Castellanos Tena, Fernando, op. cit., Pág. 19.

²¹ Ibídem. Pág. 20

²² Cabanellas, Guillermo, *Diccionario de Derecho Usual*, Tomo III, Heliasta, S.R.L, Buenos aires, 1974, Pág. 266.

²³ Ramírez Delgado, Juan Manuel, op.cit., Pág.36.

Para Eugenio Cuello Calón, “es la reacción social jurídicamente organizada contra el delito, el sufrimiento impuesto por el Estado, en ejecución de una sentencia, al culpable de una infracción penal.”²⁴

De las dos anteriores definiciones, se desprende, que para que se pueda aplicar cualquier pena, ésta debe existir en una ley y debe ser aplicada por una autoridad, forzosamente judicial.

Para Franz Von Liszt, “es el mal que el Juez infringe al delincuente a causa de su delito, para expresar la reprobación social con respecto al acto y al autor.”²⁵

Para Castellanos Tena, “es el castigo legalmente impuesto por el Estado al delincuente, para conservar el orden jurídico.”²⁶

Rodríguez Manzanera, refiere: “La pena es la efectiva privación o restricción de bienes de que se hace objeto al sujeto que ha sido sentenciado por haber cometido un delito.”²⁷

Con las anteriores definiciones, vemos que todos los autores coinciden que la pena es un castigo que se le debe imponer al responsable de un hecho delictuoso, pero que ese castigo debe de ser impuesto por una autoridad Judicial, es decir que en nada consideran la autotutela.

De lo anterior, se advierte, que la pena es un hecho particular y concreto, establecida por la Ley e impuesta por el Estado, a través del Órgano Jurisdiccional, competente, a los sujetos imputables, plenamente responsables en la comisión de un hecho delictuoso, mediante la cual se le privan o restringen de

²⁴ Citado por Castellanos Tena, Fernando, op.cit., Pág. 317.

²⁵ *Idem.*

²⁶ *Ibidem.* Pág.318.

²⁷ Rodríguez Manzanera, Luis,op.cit., Pág.72.

sus bienes jurídicos, para conservar el orden jurídico, teniendo como función la prevención especial, debiendo tener presente que la pena cualquiera que sea, no puede trascender a personas que no sean culpables del delito.

Es importante mencionar, que cuando nos referimos a éste término pena, debe entenderse en sentido amplio, con las alternativas de pena en sentido estricto, aplicada a los sujetos imputables, susceptibles de entender su acción reinsertadora y como medida de seguridad en función de su peligrosidad, esto, porque muchas veces se confunde a esta con una de sus especies que es la pena de prisión y en ocasiones se usan indistintamente ambos términos.

Pero cualquiera, que sea el tipo de pena, al ser una actividad propia del Estado, debe encontrarse establecida en la Ley, para así aplicarse, cumpliendo el principio de legalidad, *nullum crimen, nullum poena sine lege*, y de igual manera, al estar establecida en la ley, deben imponerse así los preceptos de ésta, sustrayendo así la aplicación al arbitrio de los juzgadores, creando una importante garantía de la persona, debiendo de igual manera ser proporcional a la magnitud de la culpabilidad y ajustada al daño y puesta en peligro causado al bien jurídico tutelado, de lo contrario sería irracional e incontrolada, por eso se dice que la pena es retributiva, porque responde al mal que es la realización de un delito, con otro mal que es la pena, por lo que la privación o restricción impuesta al sentenciado de bienes jurídicos de su pertenencia, causa en el sentenciado sufrimiento característico de la pena; ya que toda pena cualquiera que sea su fin, aún ejecutada con profundo sentimiento humanitario, siempre es causa de aflicción para él que la sufre.

Por lo anterior, se dice, que entre las características que tiene la pena, se encuentran:

1.- Jurisdiccional.- Sólo la autoridad Judicial puede imponerlas, tal y como lo señala el artículo 21 Constitucional, párrafo tercero, que a la letra dice:

“Artículo 21.- ...

La imposición de las penas, su modificación y duración son propias y exclusivas de la autoridad judicial.”²⁸

Y el artículo 6 del Código Penal para el Distrito Federal vigente, que establece:

“Artículo 6.- (Principio de jurisdiccionalidad). Sólo podrán imponerse pena o medida de seguridad por resolución de autoridad judicial competente, mediante procedimiento seguido ante los tribunales previamente establecidos.”²⁹

2.- Legalidad.- Es necesario que para su aplicación se encuentre establecida previamente en la Ley, vigente al momento de la realización del hecho delictivo, para que así tenga un fundamento legal su aplicación y no quede al libre arbitrio del juzgador, tal y como lo establece el artículo 14 Constitucional tercer párrafo:

“Artículo 14.- ...

En los juicios del 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...”³⁰

O como lo dice, el principio *nullum crimen, nullum poena sine lege*.

3.- Personalísima.- Es decir, que no pueden trascender más allá de la persona responsable de la conducta delictuosa, debiendo ser ésta persona un sujeto imputable y por consecuencia para imponer una pena al individuo, deberá ser

²⁸ Artículo 21. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; Editorial ISEF; México, 2015.

²⁹ Artículo 6. Código Penal para el Distrito Federal; Editorial ISEF; México, 2015.

³⁰ Artículo 14. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; op.cit.

procesado primero y si el juez lo encuentra culpable, le dictará una sentencia condenatoria en la que fijara la pena a cumplir.

Asimismo, la pena se ve revestida de ciertos principios rectores, como son:

- El principio de necesidad.- El Estado debe estar plenamente seguro, que la pena debe ser necesaria para los fines que se propone pues sino lo es, no debe aplicarse., es decir, solo se debe privar o restringir bienes a título de pena en casos que sean indispensables.
- Principio de justicia.- Debe ser justa en cuanto a su proporción en dos aspectos: primero, en relación a la fijación hecha por el legislador, puesto que éste debe ser justo al establecer la proporción entre el delito y la pena; y segundo en lo referente a la persona del que juzga; porque al imponerla deberá hacerlo con el más recto criterio de que la pena impuesta al delincuente es la más justa y la que merece.
- Principio de prontitud.- Se debe imponer lo más pronto posible, pues la incertidumbre del procesado, se convierte en un tormento psíquico durante el tiempo que dure dicha etapa.
- Principio de utilidad: Se obtiene cuando, con su aplicación tanto el Estado como la sociedad logran un beneficio, es decir, que esa utilidad en bien de la comunidad, sea muy superior al castigo que recibe o recibió en lo individual el delincuente, en mucho la utilidad de la pena viene asociada a sus fines, los cuales son: intimidación y retribución.
- Principio de individualización.- porque no puede ejecutarse a todos por igual, aunque dos sentencias sean iguales, en el momento de la ejecución debe tomarse en cuenta las peculiaridades individuales del reo.

La pena debe servir a fines racionales y debe posibilitar la vida humana en común, debe buscar la reivindicación del delincuente.

De lo anterior se advierte, que el Estado reacciona contra el delito, pero esa reacción es jurídica, teniendo con ella un apartado de poder que la respalda, en razón de que afecta bienes del más alto valor, para evitar que vuelva a hacerlo.

1.2.1 Tipos de Pena

Son diversas las clasificaciones, que se han hecho de la pena, pero en general, se pueden clasificar:

Por su autonomía, puede ser:

- a) Principal.- Es aquella que puede darse sola y no implica la existencia de otra pena, la vida de las mismas, tiene su causa en la perpetración del hecho criminal, por lo que goza de autonomía tanto para su imposición, como para su extinción, como por ejemplo podemos mencionar: penas privativas y restrictivas de libertad, pecuniarias, etc. Encontrándose entre éstas a la semilibertad.
- b) Accesorias.- Son aquellas que vienen acompañando a la pena principal y que es de hecho, complemento de aquella; es decir que no pueden aplicarse en forma autónoma o independiente sino que dependen de otra a la cual van ligadas y puede cumplirse durante la ejecución de esta o bien después de concluida (inhabilitación para ciertos cargos, limitación en el ejercicio de algunos derechos, etc.)

Aunque algunas reacciones accesorias, son consecuencia de la principal, deben limitarse para evitar el problema de la pena doble o mixta.

Por su duración, pueden ser:

- a) Perpetuas.- Cuando el sentenciado se ve privado para siempre de un bien jurídico (multa, muerte, cadena perpetua, mutilación).
- b) Temporales.- Cuando la privación es pasajera, solo duran un tiempo determinado y no pueden prolongarse por más tiempo del fijado por la autoridad (suspensión de Derechos, cárcel, etc.)

Hablando de las penas perpetuas, cuando se tratan de privativas de libertad,³¹ como la cadena perpetua, éstas reflejan el fracaso de la prevención especial y la negación de la fe en el hombre y de su capacidad para reinsertarse en la sociedad.

Por su divisibilidad, pueden ser:

- a) Divisibles: Este tipo de penas se pueden fraccionar para su cumplimiento, por ejemplo, la multa, la cual al ser una pena pecuniaria se puede dividir para su cumplimiento y por otra parte divisibles en cuanto a tiempo, está la prisión.
- b) Indivisibles: Como su nombre lo indica no es posible fraccionarlas para llevar a cabo su ejecución, porque con solo un acto se lleva a cabo la aplicación de la pena (por ejemplo la pena de muerte).

En cuanto a su aplicabilidad, esto hace referencia a los niveles de punibilidad, punición, pueden ser:

- a) Paralelas.- Cuando se puede escoger entre dos formas de aplicación de pena (detención o prisión)
- b) Alternativas.- Cuando pueden elegirse entre dos sanciones de diferentes naturaleza (multa, prisión).
- c) Conjuntas.- En las cuales se aplican varias sanciones o una presupone la otra, a guisa de ejemplo tenemos, el delito de manipulación genética, en el cual se establece que se impondrá de dos a seis años de prisión, inhabilitación, así como suspensión por igual término para desempeñar cargo, empleo o comisión públicos, profesión u oficio.
- d) Únicas.- Cuando existe una sola punibilidad y no hay posibilidad para imponer otra.

Según a los sujetos, que se les aplique, pueden ser:

³¹Cfr Rodríguez Manzanera, Luis, op.cit., Pág. 72.

- a) Intimidatorias, son aquellas que se aplican a individuos que no se encuentran tan corrompidos y por ello son susceptibles de que la pena provoque en ellos tal intimidación, que no vuelvan a delinquir.
- b) Correctivas.- cuando se aplican a individuos ya maleados pero susceptibles de corrección, es decir, son aquellas que tienden a reforzar el carácter pervertido de los delincuentes corrompidos moralmente, pero reputados corregibles.
- c) Eliminatorias.- se aplican para aquellos sujetos inadaptados peligrosos, que no tienen posibilidad de corregirse, por lo que únicamente se busca su eliminación, tal como la pena de muerte.

Atendiendo al fin, que se proponen, pueden ser:

- a) Reparatorias.- Buscan suprimir el estado o acto antijurídico y reparar los daños causados.
- b) Represivas.- Su finalidad es exclusivamente retributiva.
- c) Eliminatorias.- Buscan más la desaparición del delincuente que la misma retribución, es dirigida para aquellos sujetos verdaderamente nocivos para la sociedad como el destierro pena de muerte cadena perpetua.
- d) Preventivas.- Van hacia el tratamiento y la adaptación del criminal.

De acuerdo al bien jurídico que afectan (punibilidad), fijado (punicción), o del cual priva parcial o definitivamente al delincuente, pueden ser: contra la vida (pena capital), corporales (azotes, marcas, mutilaciones), contra la libertad (prisión, confinamiento, prohibición de ir a un lugar determinado), pecuniarias (privan de algunos bienes patrimoniales, como la multa y la reparación del daño y decomiso) y contra ciertos Derechos (destitución de funciones, pérdida o suspensión de la patria potestad y tutela).³²

³² Cfr Barragán Salvatierra, Carlos; *"Derecho Procesal Penal"*, 3° Edición, Editorial Mc Graw Hill, México, 2009. Pág. 602-604.

1.2.2 Fines de la Pena

Tomando en consideración, que toda acción humana tiene un fin y que la pena como acción humana y estatal, en el ámbito del Derecho, tiene como fin la prevención del delito, aunado a que la prevención del delito se puede realizar, en el mundo jurídico, por dos caminos: “actuando sobre la colectividad, esto es, la comunidad jurídica, o actuando sobre el individuo que tiene a delinquir o comete o ha cometido un delito”.

En el primer caso, se habla de prevención general, que intenta actuar sobre la colectividad y en el segundo caso, se dice, que es prevención especial, que intenta actuar sobre el individuo que ha cometido un delito y es sujeto de una pena, respecto a la cual, señala que abarca tres momentos, la intimidación, la imposición y la ejecución de la pena.

Pero la razón de saber y conocer, que es lo que persigue el Estado, con su aplicación, todavía no ha sido definido pese a ser tan antigua la existencia de la misma, y a la superficialidad con que se le ha tratado, da la impresión de que se está olvidando toda la profundidad y trascendencia, que le dio nacimiento hace siglos.

Esto debido a que no hay un fin genérico para la pena, ya que hay diversas penas y cada pena tiene su propio fin específico. Además de que el fin de la pena va cambiando en cuanto al tiempo o época en que se dio nacimiento a la figura típica, en cuanto al tipo de delito y pena, en cuanto al delincuente, en cuanto a la víctima, intimidación, expiación y retribución como fines de la pena.

“En la actualidad no es posible atribuir un mismo fin para todas las penas, lo más correcto es establecer el fin que se pretenda con cada una de ellas, y el fin de la pena de prisión sería castigo y retributivo; el fin de la pena de muerte será de

eliminación y profilaxis social al mismo tiempo que intimidatoria para quien la observe.”³³

Pero velada o expresamente, todas las penas tienen, observadas las diferentes finalidades, un objetivo común, una vez que se ha formalizado la reacción penal y este objetivo es la seguridad jurídica, además de la defensa de la sociedad ante la agresión a la convivencia representada por el delito y este objetivo de seguridad jurídica debe ser especial y reeducativo.

Se puede afirmar que, la función que se le atribuye a la pena en la actualidad, en los países más civilizados, es la de ser un agente activo de resolución de conflictos sociales, o la de considerar que debe ser un instrumento para reinsertar adecuadamente a la sociedad a los individuos que han delinquido.

Se debe aprovechar la pena para reeducar, resocializar, repersonalizar y reinsertar, utilizando los medios científicos y técnicos inter y multidisciplinarios más modernos y más adecuados para penetrar en la personalidad del delincuente y lograr un cambio de conducta, que le permita, al reingresar a la sociedad, vivir como un miembro más de la comunidad y no como un delincuente

El fin de la pena se convierte en su justificación y en el fondo de lo que se trata es de fundamentar el Derecho de aplicar la reacción penal, es decir, “se justifica la pena por su necesidad como medio de represión indispensable para mantener las condiciones de vida fundamentales para la convivencia de as personas en una comunidad.”³⁴

Es así, que se han expuesto múltiples teoría para precisar el fin de lo que se engloba genéricamente con el término pena:

³³ Ramírez Delgado, Juan Manuel, op.cit., Pág. 47.

³⁴ Daza Gómez, Carlos, *Teoría General del Delito*, 5ta edición, México Flores editor-distribuidor, México, 2006, Pág 330.

- Teorías absolutas.- estas teorías sostienen que la pena es solo la consecuencia del delito, retribución que debe sufrir el delincuente. Es decir, son aquellas que sostienen que la pena halla su justificación en sí misma, sin que pueda considerarse un medio para fines ulteriores. “Para estas concepciones, la pena carece de una finalidad práctica, se aplica por exigencia de la justicia absoluta; si bien merece el bien, el mal merece el mal. La pena es entonces la justa consecuencia del delito cometido y el delincuente la debe sufrir; ya sea a título de reparación o de retribución por el hecho ejecutado; de ahí que estas orientaciones absolutas, a su vez, se clasifiquen en reparatorias y retribucionistas.”³⁵

“Tradicionalmente se ha venido señalando a Kant y Hegel como los principales representantes de las teorías absolutas de la pena. Una particular diferencia, sin embargo, es notoria entre una y otra formulación, mientras que en Kant la fundamentación es de tipo ético, en Hegel es de orden jurídico.”³⁶

“Es decir, en Hegel encontramos la fundamentación de la pena (Strafe) como una contracara del delito, es decir que, si la persona delinque, irremediablemente cae en el carácter de criminal y se hace a su vez acreedora de un derecho, el derecho del criminal. Pero filosóficamente hablando, esa pena, en su realidad intrínseca lo que hace es anular la esencia del acto delictivo. Esa experiencia de lo ilícito para Hegel constituye en y para sí la fundamentación racional de esa categoría jurídica.”³⁷

Por su parte Kant decía que “la pena era un imperativo categórico, que siempre tenía que aplicarse, que era indefectible que ante cada delito debía seguir, a continuación, una pena; su ejemplo de la Isla es ilustrativo: decía que si en una isla desierta conviviera un grupo de personas de diferentes orígenes, si uno de ellos cometía un delito, *a fortiori* tenía que sancionarse, a pesar de que

³⁵ Castellanos Tena, Fernando; op.cit., Pág. 318.

³⁶ Daza Gómez, Carlos, op.cit., Pág. 333.

³⁷ <http://www.diariocolatino.com/es/20100930/opiniones/84809/>. 11 de agosto de 2014, 18:00

hubiera llegado un barco que los iba a rescatar y que iba a llevar a cada uno a su lugar de procedencia, o sea que, aunque esa sociedad se fuera a desintegrar de ahí en adelante, aun antes de ello tendría que aplicarse y ejecutarse la pena en cuestión, sin importar que eso no tuviera ninguna utilidad.”³⁸

Así también entre los autores, que consideran, que el fin de la pena es la retribución, se encuentran: Cuello Calón, que opina, que la pena es la justa retribución del mal del delito proporcionada a la culpabilidad del reo, Maurach, señala, que la pena es la retribución expiatoria de un delito por un mal proporcional a la culpabilidad.

La pena retributiva, ha sido considerada como un sufrimiento que viene considerado como proporcional al hecho cometido y que es infligido en razón de aquello que aconteció, como reacción a él, sin una liga necesaria con el futuro, como restablecimiento de un equilibrio roto.

Algunos retribucionistas dicen, que la función retributiva no es una simple venganza que el Estado impone a nombre de la sociedad, sino que implica: restablecer el equilibrio social, que se ve perturbado además de rehacer el orden jurídico quebrantado, sancionar la falta de moral, satisfacer la opinión pública escandalizada e inquieta, descalificar pública y solemnemente el hecho delictuoso, es una forma de repudio a los criminales y reafirma la fuerza y la autoridad de la norma jurídica, lo que da fuerza a la norma es la sanción.

Pero en la actualidad, es sabido que la retribución ha sufrido diversas críticas y una de ellas es, que no fundamenta la necesidad de la pena sino que la presume, además de que es incomprensible, que el mal cometido (el delito) pueda borrarse con un segundo mal (la pena).

³⁸ Espinoza Aguilar, Erika et al., “Código Nacional de Procedimientos Penales”, Revista del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, México, año VII, núm. 18, agosto de 2014, México, 2014, Pág. 142.

- Teorías relativas.- estas teorías surgieron como oposición de las teorías absolutas. Aquí se considera a la pena como un medio para lograr la conservación del pacto social de Rousseau, como un medio necesario para asegurar la vida en sociedad.

“A diferencia de las doctrinas absolutas que consideran la pena como fin, las relativas la toman como un medio necesario para asegurar la vida en sociedad. Esto es, asigna a la pena una finalidad en donde encuentran su fundamento.”³⁹ Es decir, en esta teoría la pena se concibe como un medio para la obtención de ulteriores objetivos, y parten del planteamiento: ¿para qué sirve la pena? Y son las que se subdividen en: teorías relativas de la prevención general que resulta una advertencia a todos para que se abstengan de delinquir y de la prevención especial que actúa sobre el delincuente mismo.

La prevención General, se refiere a que la reacción penal debe funcionar como un inhibidor a la tendencia criminal, es decir, que los miembros de la colectividad se abstengan de violar la norma, derivado de la amenaza de castigo que realiza el legislador. Por lo tanto esta prevención, se hace con referencia a toda la sociedad, no a un individuo en particular. Principiando desde el momento legislativo en que se hace la amenaza en abstracto como aviso a todos, se continúa en el proceso y se finaliza en la ejecución, demostrando, que la advertencia no era en vano y que no hay impunidad.

“A su vez, se ha dicho que tanto la prevención especial como la general tienen una vertiente positiva y una negativa: de ese modo la prevención especial es positiva cuando se logra la recuperación o reinserción del sujeto (ésta es la que contiene el artículo 18 constitucional reformado), y es negativa cuando no se puede obtener su adaptación al medio social, pero al menos se le inutiliza o se le inoculiza, se evita que siga cometiendo delitos (es el caso de las penas

³⁹ Castellanos Tena, Fernando;op.cit., Pág. 318

largas de prisión, de la cadena perpetua vitalicia y, desde luego la pena de muerte, en los lugares en que está permitida). La prevención general es positiva cuando logra la confianza de la ciudadanía en su sistema legal (por ejemplo, cuando se logra y se anuncia la captura de uno de los criminales más buscados), que considera que su régimen de derecho es eficiente, y será negativa cuando la gente, no tanto por confiar en las instituciones, sino por temor, respeta las normas vigentes (como en aquellos lugares en que es bajo el índice de robos, porque aunque sea de mínima cuantía, se castigan con la mutilación).”⁴⁰

Esta teoría relativa, se divide en:

- Teoría reparadora, las cuales dicen, que se impone la pena para que haya una reparación del daño causado.
- Teoría preventiva, que considera que se impone una pena, para con ello evitar la producción de futuros delitos.
- Teorías mixtas, casi siempre parte de las teorías absolutas tratan de cubrir sus fallas acudiendo a las teorías relativas. Intentan la conciliación de la justicia absoluta, con una finalidad. Son las más usualmente difundidas en la actualidad, por un lado, sostienen que la retribución es impracticable en todas sus consecuencias, y por otro, no se animan a adherirse a la prevención especial. Una de sus manifestaciones, es el lema seguido por la jurisprudencia alemana: prevención general mediante la retribución justa.
- Teorías abolicionistas.- A estas teorías también se les denominan la no teoría, porque considera que la pena no tiene ningún fin, ni finalidad. Consideran que la pena es una posibilidad lógica, que ya fue rebasada para el momento actual y por lo tanto, se tiene que sustituir por otra

⁴⁰ Espinoza Aguilar, Erika et al., op.cit., Pág. 143.

forma de control social, planteando por tal motivo, la abolición de las penas.

Es así que podemos percatarnos, que la pena no ha tenido siempre el mismo fin, ya que se le han atribuido diversas funciones, de acuerdo con el tipo de sociedad que las crea.

Los fines y funciones de la pena, están íntimamente relacionados con la concepción cultural y social de los valores, lo que ha permitido la variación en el tipo de penas que se aplican y este tipo está también directamente relacionado con las fases evolutivas de la sociedad.

Actualmente podemos decir, que la pena tiene como fines últimos, la justicia y salvaguardar la sociedad y para poder lograr estos fines, la pena debe ser:

- Intimidatoria.- es decir, debe atemorizar a los potenciales criminales, capaz de sembrar temor en el ánimo criminógeno, ya que se cree que la amenaza de un castigo, es un medio eficaz para intimidar a posibles infractores (intimidación general) o bien para evitar que los que cometieron un delito vuelvan a hacerlo (intimidación especial) esto porque se cree que el hombre aprende gracias a la experiencia. Pero no a todas las personas se les puede atribuir el mismo fin intimidante, ya que si bien es cierto, que el hombre tiende a evitar las consecuencias desagradables de una conducta ilícita, también lo es, que no en todos causa dicha intimidación, pues si lo hiciera, no habría sobrepoblaciones en las cárceles.

Es por eso, que para que la pena fuera totalmente intimidatoria debería ser lanzada a sujetos iguales, lo que no ocurre, porque como ya se mencionó hay sujetos que son intimidables, otros que no lo son y otros que no es necesario ser intimidados, lo que significa que todos somos diferentes.

A pesar del carácter ambiguo de la intimidación, los legisladores y las autoridades competentes siguen pensando, que la mejor manera de luchar

contra el crimen consiste en un aumento a las penas, o bien, mediante la aplicación estricta de la ley, por parte de las autoridades.

- Ejemplar.- Ya que como se dice “azotando al infestado, el necio se hace prudente”, lo que quiere decir, que sirva de ejemplo para los demás y no sólo al delincuente, para que todos adviertan la amenaza estatal.
Y para que sea ejemplar debe de ser pública, para que se tenga conocimiento de la realidad del sistema penal.
Cuando se busca esa ejemplaridad, se llama prevención general negativa, ya que se vuelve en un espectáculo vergonzoso.
- Cohercitiva.- La cohercitividad es uno de los medios de poder estatal más importantes, el cual se justifica en la necesidad de mantener el orden jurídico, entendido como condición fundamental para la convivencia humana en la comunidad.
- Correctiva.- Al producir en el penado la readaptación a la vida normal, mediante los tratamientos curativos y educacionales adecuados, impidiendo así la reincidencia. Comprendiéndose en los medios educativos los que sean conducentes a la formación moral, de orden social, de trabajo y de solidaridad, por lo que la naturaleza de determinadas sanciones excluye el fin reformador, tales como las sanciones pecuniarias, penas privativas de Derechos, las privativas de libertad, que por su corta duración impiden desarrollar un tratamiento re educador.
- Eliminatoria.- Ya sea temporal, la cual dependerá del proceso de reinserción del sentenciado o definitivamente, cuando se trate de sujetos incorregibles.
- Justa.- Siendo muy importante esto, pues la injusticia acarrearía males mayores, no sólo con relación a quien sufre directamente la pena, sino a los miembros de la colectividad al esperar, que el Derecho realice elevados

valores entre los cuales destacan la justicia, la seguridad y el bienestar social, porque no se lograría la paz pública sin dar satisfacción a los individuos, a las familias y a la sociedad, ofendidos por el delito, ni se evitarían de otra manera las venganzas que renacerían indefectiblemente ante la falta de castigo.

Dicho todo lo anterior, solo podemos insistir en que la pena es una reacción jurídica, general, típica, ante la violación de un precepto estatal creado para tutelar un bien de particular relevancia, que contempla, en su contenido punitivo, una función de prevención tanto general como especial, lo que en último caso constituye la finalidad formal y moderna de la pena, sin dejar de mencionar como fines primordiales de ésta, la preservación del orden social, salvaguardando los valores esenciales de la colectividad, preservando la organización y funcionamiento de la comunidad, tutelando los bienes jurídicos individuales y colectivos; así como lograr la rehabilitación de quienes incidieron en el delito, a fin de lograr su reinserción de forma positiva a su grupo social.

“De esos mismos fines podemos inferir los caracteres de la pena, como sigue:

- a) Para que la pena sea intimidatoria, debe ser AFLICTIVA, pues a nadie amedrentaría la promesa de una respuesta agradable o indiferente; debe ser LEGAL, ya que sólo así conocida de antemano, puede producir el efecto que se busca; debe ser CIERTA, pues la sola esperanza de eludirla por deficiencias de la maquinaria encargada de investigar y sancionar los delitos, por indultos graciosos, etc, deja sin efecto una amenaza que el presunto delincuente es propenso a desechar.
- b) Para que sea ejemplar, debe ser PÚBLICA, no con la publicidad del espectáculo morboso y contraproducente que se usó en la Edad Media, durante la Revolución Francesa y en otros momentos de exceso y embriaguez de poder, pero sí en cuanto lleve a conocimiento de todos los ciudadanos la realidad del sistema penal.

- c) Para ser correctiva, en forma específica, debe disponer de medios CURATIVOS para los reos que requieran, EDUCATIVOS para todos y aun DE ADAPTACIÓN al medio cuando ello pueda estribar la prevención de futuras infracciones, comprendiéndose en los medios educativos los que sean conducentes a la formación moral, social, de orden, de trabajo y de solidaridad.
- d) Las penas eliminatorias se explican por sí mismas y pueden llegar a ser la de muerte, la de reclusión o de relegación perpetua, o del destierro.
- e) Y para ser justas, todas las penas deben ser HUMANAS, de suerte que no descuiden el carácter del penado como persona; IGUALES, en cuanto habrán de mirar sólo a la responsabilidad y no a categorías o clases de personas, hoy desconocidas, pero procurando efectos equivalentes ya que no hay igualdad. Deben ser SUFICIENTES (no más ni menos de lo necesario); REMISIBLES, para darlas por concluidas cuando se demuestre que se impusieron por error o que han llenado sus fines; REPARABLES, para hacer posibles una restitución total en casos de error; PERSONALES o que sólo se apliquen al responsable; VARIAS, para poder elegir entre ellas la más propia para cada caso; y ELÁSTICAS para que sea posible también individualizarlas en cuanto a su duración o cantidad.”⁴¹

⁴¹ Villalobos, Ignacio; *“Derecho Penal mexicano, parte general”*; Editorial Porrúa; México, 1990. Pág. 525.

CAPÍTULO 2 PROCEDIMIENTO PENAL

2.1 Procedimiento, Proceso y Juicio Penal (Antes de la Reforma Constitucional de 2008)

Antes abordar éste capítulo, se dejará en claro que las primeras etapas a las que me referiré, son a las establecidas según un sistema de enjuiciamiento mixto, es decir a las etapas que hasta el momento siguen rigiéndonos, pero debido a la gran importancia y novedosa aplicación (para delitos culposos) del nuevo sistema acusatorio adversarial, es que se hará mención a las etapas de dicho sistema, por ser una reforma trascendental del Sistema de Justicia Penal en nuestro país.

Si bien este capítulo se refiere a los conceptos de procedimiento, proceso y juicio, considero pertinente, toda vez que líneas atrás expuse que manejamos un sistema mixto y próximamente un acusatorio, exponer un poco estos sistemas:

El sistema inquisitivo, es “propio de los regímenes despóticos, tiene las siguientes características: impera la verdad material, misma que sólo importa por su naturaleza; y frente a ella la participación humana es nugatoria. La privación de la libertad está sujeta al capricho de quien ostenta la autoridad; el uso del tormento prevalece comúnmente para obtener la confesión. La delación anónima, la incomunicación del detenido, el carácter secreto del procedimiento y la instrucción escrita, son bases fundamentales en que se apoya. Los actos de acusación, defensa y decisión residen en el juzgador, para quien no existen limitaciones respecto a las investigaciones encaminadas a obtener una amplia información sobre los hechos.

El proceso se seguía a espaldas del inculpado, la defensa era casi nula, y cuando por excepción se llevaba a cabo, la realizaba el juez, en cuyo caso para

resolver la suerte del acusado, se fundamentaba en todo aquello que, caprichosamente se utilizaba como medio de prueba.”⁴²

Por su parte en el sistema acusatorio, “los actos procesales de acusación, defensa y decisión, no se ejercen por una sola persona, se encomiendan a sujetos distintos: los actos de acusación los encomienda el Estado al ministerio público, los actos de defensa al inculpado, ya sea por sí o por medio de un defensor que lo representa, defensor que puede ser un particular o designarlo en su nombre el Estado, es el llamado defensor de oficio, y los actos de decisión, a la persona física juez, magistrado, etc.”⁴³, y su procedimiento al menos en el juicio es totalmente oral.

“Los principios fundamentales que rigen el sistema acusatorio (hoy día se ven muy raramente reunidos en un solo código o ley procesal) son los que siguen: 1° Separación total entre los órganos que asumen las funciones de juzgar, acusar y de defender; 2° libertad de acusación de manera que puede hacerlo, no solamente el ofendido o perjudicado o sus parientes, sino cualquier ciudadano: es el principio de la acción popular; 3° libertad de defensa: el acusado se defiende por sí mismo si quiere; 4° igualdad de situación de las partes durante el proceso que se desarrolla de forma inmediata, oral, concentrada y pública; 5° libertad provisional del acusado, por regla general hasta la sentencia condenatoria, si la hay; 6° libertad de proposición de prueba por las partes, y de apreciación de la misma por el tribunal; el juez o tribunal puede ser recusado por parcialidad; 8° el juez o tribunal, tiene muy poca iniciativa en la dirección del proceso; la orientación de la investigación corresponde a las partes y los jueces en su actuación y en su sentencia no pueden ir más allá de los que las partes pidieron.”⁴⁴

Refiriéndonos al “sistema mixto, este se caracterizó por algunos principios de los sistemas acusatorio e inquisitivo. El proceso nace con la acusación

⁴² Colín Sánchez, Guillermo; “*Derecho mexicano de procedimientos penales*”, Editorial Porrúa, México, D.F., 1997. Pág. 88.

⁴³ Ibidem, Pág 89.

⁴⁴ biblio.juridicas.unam.mx/libros/2/965/4. 14 de febrero de 2015, 20:00, pág. 47.

formulada por un sujeto, específicamente determinado por el Estado, por lo que, en situaciones diversas, el juez está impedido para tomar conocimiento de la conducta o hecho punibles; durante la instrucción procesal, se observa la escritura y el secreto; en el juicio privan, como formas de los actos procesales: oralidad, publicidad y concentración. La defensa es relativa porque aunque tiene a su cargo la asistencia del procesado, no disfruta de la amplitud necesaria para cumplir su cometido. El juez tiene amplias facultades para justipreciar el material probatorio.”⁴⁵

“Los principios del sistema mixto –que han tratado de recoger los elementos buenos del acusatorio y del inquisitivo- podrían resumirse así en general:

División del proceso penal en dos fases: la instrucción (mal llamada sumario) ante un juez profesional, el instructor; periodo en que predominan los caracteres inquisitivos (secreto parcial, escritura, iniciativa judicial, posibilidades de prisión provisional) y otra fase de juicio oral o bien llamada de acusación y defensa formales-pruebas-debate (contradicción entre las partes, en pie de igualdad) oralidad, concentración-publicidad, ante un tribunal (incorporados jueces técnicos populares o sólo técnicos en derecho) del que no pueden formar parte del juez instructor, para evitar que aporte al juicio, prejuicios derivados de su papel, la prueba es totalmente de libre apreciación.”⁴⁶

Una vez visto un poco las características de estos sistemas, a mi criterio el sistema que actualmente todavía manejamos, al menos en los delitos graves es un mixto, por manejar características del sistema inquisitivo, tales como la preponderante escritura en la instrucción y demás etapas, así como características del acusatorio, como son que la investigación, defensa y juzgamiento corresponden a tres sujetos diferentes.

Expuesto lo anterior, entraremos al estudio de este capítulo, es decir, a analizar lo que se entiende por procedimiento, proceso y juicio. Empezando por

⁴⁵ Colín Sánchez, Guillermo; op.cit., Pág. 89.

⁴⁶ biblio.juridicas.unam.mx/libros/2/965/4. 14 de febrero de 2015, 20:00, Pág. 48.

decir, que aunque en la práctica e incluso en nuestra máxima legislación, estos tres vocablos han sido utilizados de manera indistinta, creando con ello una confusión de vocablos, considero importante diferenciarlos, ya que como más adelante señalaré, procedimiento, proceso y juicio penal implican diversas cuestiones que los diferencian.

En primer lugar, hablaremos del procedimiento, el cual en su acepción general, “se utiliza para designar una serie o sucesión de actos sin hacer cuestión sobre su naturaleza, ya sea jurisdiccional, administrativa, etcétera y en muy estrecha relación con este matiz, procedimiento, cuando se emplea en la esfera jurisdiccional, designa sólo el fenómeno de la sucesión de actos en su puro aspecto externo.”⁴⁷

Y hablando del procedimiento penal, tenemos que para Arilla Bas Fernando, “el procedimiento está constituido por el conjunto de actos vinculados entre sí por relaciones de causalidad y finalidad y regulados por normas jurídicas, ejecutados por los órganos persecutorio y jurisdiccional, en el ejercicio de sus respectivas atribuciones, para actualizar sobre el autor o participe de un delito la conminación penal establecida en la ley.”⁴⁸

Es decir, que tomando en cuenta lo antes escrito, se puede afirmar que el procedimiento penal, es toda aquella sucesión de actos iniciada desde la intervención del órgano persecutor o ministerio público, seguida con la intervención del juez, con la finalidad de resolver la controversia suscitada por la comisión de un delito.

Continuando con la diferenciación, tenemos al proceso en “su acepción general, que significa un conjunto de fenómenos, de acción de acontecimientos que se suceden en el tiempo y que mantienen entre si relaciones de solidaridad o vinculación; esta palabra comprende tanto a los procesos legislativos,

⁴⁷ Diccionario Jurídico Espasa, España Madrid, 2007, Editorial Espasa, Pág. 1171.

⁴⁸ Arillas Bas, Fernando, *El procedimiento penal en México*; 20° Edición; Editorial Porrúa, México, D.F. 1999. Pág. 5.

administrativos, judiciales y entre estos a los penales, civiles, mercantiles, familiares, militares, etc. dicho esto, tenemos que al proceso penal, como el suceso histórico, dinámico, un conjunto de interacciones y secuencias de actuaciones de las personas que intervienen en él, único e irrepetible. Un suceso de ésta clase, sólo puede ordenarse con reglas jurídicas del tipo de las que se usan para describir el delito, por eso, el proceso penal, se desarrolla en buena parte como un programa informal, no fijado en textos, sino producto por la propia acción práctica.”⁴⁹

“Según Andrés de la Oliva es el instrumento esencial de la jurisdicción o función jurisdiccional del Estado, que consiste en una serie o sucesión de actos tendientes a la aplicación o realización del Derecho en un caso en concreto. Con distinta configuración el conjunto de actos que compone el proceso ha de prepara la sentencia y requiere, por tanto, conocimiento de unos hechos y aplicación de unas normas jurídicas. Desde otro punto de vista el proceso contiene de ordinario, actos de alegaciones sobre hechos y sobre el derecho aplicable y actos de prueba, que hacen posible una resolución judicial.”⁵⁰

Y por su parte “Carrara señala que el proceso penal es la serie de actos solemnes con los cuales ciertas personas, legítimamente autorizadas observan cierto orden y formas determinadas por la ley, conocen de los delitos y sus autores a fin de que la pena se aparte de los inocentes y se atribuya a los culpables.”⁵¹

Con las anteriores definiciones, se determina que el proceso penal, es en sí la fase donde se va a determinar, con base a todo lo aportado la culpabilidad o inocencia del enjuiciado, por ende, al avocarse a esto el proceso penal, es que se ha convertido en una necesidad jurídica muy importante en estos tiempos, derivado esto, en primer lugar, porque el artículo 17 Constitucional, prohíbe de manera terminante la autotutela, al establecer que:

⁴⁹ Diccionario Jurídico Espasa, op.cit., Pág. 1174.

⁵⁰ Ibidem, Pág. 1175.

⁵¹ Barragán Salvatierra, Carlos; op.cit., Pág. 91.

“Artículo 17. Ninguna persona podrá hacerse justicia por sí misma, ni ejercer violencia para ejercer su derecho.

Toda persona tiene derecho a que se le administre justicia por tribunales que estarán expeditos para impartirla en los plazos y términos que fijen las leyes, emitiendo sus resoluciones de manera pronta, completa e imparcial...”⁵²

Entendiendo a la autotutela como el hecho en donde “uno de los sujetos en conflicto, sea un individuo sea una persona jurídica, sea una masa indeterminada, resuelven o intentan resolver el conflicto pendiente con otro sujeto (o los dos a la vez), a través de una acción directa en lugar de dirigir el instrumento apropiado hacia un tercero para que lo dirima. El brocardo hacerse justicia por su mano responde a ello”⁵³, es decir, es la reacción directa y personal que lleva a cabo un sujeto que se encuentra en conflicto jurídico con otro, haciéndose justicia por sí mismo, lo que implica una reacción violenta, ya sea física o moral, recayendo así la ley del más fuerte, es decir, prohíbe en otras palabras que alguna persona se haga justicia por su propia mano o ejerza violencia para reclamar su Derecho y por tal motivo al prohibirse ésta, se establece a su vez el Derecho de tutela jurisdiccional, es decir, que establece que el particular tiene Derecho a que se le administre justicia por los Tribunales que estarán expeditos para impartirla en los plazos y términos que fije la ley.

Y por último, tenemos el término Juicio, al ser una expresión equívoca y tener diversas connotaciones, en ocasiones se suele confundir con el término proceso, refiriéndose a que el juicio penal, no tendrá más de tres instancias, o al juicio que se instruye por determinado delito. Pero nosotros debemos entender la palabra juicio como a “la capacidad o el hecho de discernir lo bueno de lo malo, lo

⁵² Artículo 17, Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

⁵³ biblio.juridicas.unam.mx/libros/2/965/4. 14 de febrero de 2015, 20:00, Pág 17.

verdadero de lo falso, lo legal de lo ilegal, tarea realizada por el juez en la sentencia.”⁵⁴

Este discernimiento de lo verdadero de lo falso, de lo legal o ilegal, lo va a llevar a cabo posterior al análisis y ponderación de los hechos de la causa, con ayuda de la totalidad de las pruebas aportadas durante el proceso, siendo anterior a la sentencia. Es decir, que el juicio, se debe entender como la convicción a la que llega el juez, luego de examinar los hechos sometidos a su conocimiento, enlazando a ese análisis las pruebas allegadas al proceso, siendo éste anterior a la sentencia.

“En la doctrina mexicana algunos autores al ocuparse del tema en estudio, consideran que es un periodo del procedimiento, y lo concentran en la resolución judicial (sentencia), que resuelve el fondo del asunto, poniendo fin a la instancia; otros lo ubican en el proceso, como una etapa del mismo, haciéndolo consistir: en las diligencias, características de la denominada vista, audiencia o debate.”⁵⁵

Por lo tanto “el juicio, es el periodo del procedimiento penal en el cual el Agente del Ministerio Público precisa su acusación, el acusado su defensa, el o los integrantes de los tribunales valorarán las pruebas y, posteriormente dictan resolución.”⁵⁶

Teniendo comienzo ésta etapa con el dictado del auto que declara cerrada la instrucción, el cual se pronunciará una vez que se encuentren desahogadas las pruebas, promovidas por las partes y practicadas que fueran las diligencias ordenadas por el juez, necesarias para el conocimiento de la conducta o hecho y del probable autor, para que puedan a partir de este momento tanto el Ministerio Público como la defensa formular sus respectivas conclusiones y así el juez pueda dictar sentencia.

⁵⁴ Colín Sánchez, Guillermo; op.cit., Pág. 549.

⁵⁵ Idem

⁵⁶ Idem

Por lo tanto “Juicio en sentido propio, acción y efecto de juzgar, operación sustancial de la jurisdicción, consistente en decir el Derecho, en el caso en concreto. La voz juicio presenta una connotación más directamente relativa a lo nuclear de la jurisdicción, mientras que el término proceso tiene una carga semántica en la que se subraya la serie o sucesión de actos, jurídicamente regulados, que parece instrumental del juicio. Juicio designa también el acto procesal público, en el que los defensores de las partes (Ministerio Público o Defensa), o éstas mismas en ciertos casos, exponen ante el Tribunal los distintos argumentos en defensa de sus respectivas posiciones.”⁵⁷

La doctrina mexicana, considera, que el juicio penal es la etapa siguiente de la instrucción, en la cual el juzgador va a determinar la existencia del delito y la plena responsabilidad del encausado.

Acotado lo anterior, la diferencia que se ve más marcada, es la que existe entre proceso y procedimiento, recayendo principalmente, en que el proceso solo puede ser presidido por el órgano jurisdiccional y en cambio el titular del procedimiento, puede serlo un órgano ejecutivo (como lo es el ministerio público), y por otra parte, también existe la diferencia por las etapas que componen a cada uno, ya que como lo menciona el artículo 1º del Código Federal de Procedimientos Penales, los procedimientos penales son: la averiguación previa, el de preinstrucción, el de instrucción, el de primera instancia, el de segunda instancia, el de ejecución y los relativos a inimputables, menores y a quienes tiene el hábito o la necesidad de consumir estupefacientes o psicotrópicos.⁵⁸ Y por su parte el artículo 4º de dicho Código, marca que de estos procedimientos, sólo cuatro integran el proceso penal federal: el de preinstrucción, instrucción, primera y segunda instancia.⁵⁹

⁵⁷ Diccionario Jurídico Espasa, op.cit., Pág. 868.

⁵⁸ Cfr Artículo 1, Código Federal de Procedimientos Penales; Editorial ISEF, México, 2015.

⁵⁹ Cfr Artículo 4 Código Federal de Procedimientos Penales, op.cit.

Dicho esto, podemos expresar que el proceso y juicio equivalen a una parte del procedimiento, esto aunado a los artículos antepuestos 1º y 4º del Código Federal de Procedimientos Penales; de este modo, es de deducirse que a pesar de constar entre proceso y procedimiento diferencias, por lo demás existe una relación del todo con una de sus partes (sin llegar a confundirlos), ya que el proceso y juicio están inmersos en el procedimiento.

Ahora, tomando en consideración, que sólo a través del proceso penal, el Estado puede ejercitar su Derecho de sancionar (debiendo ser esta sanción proporcional con el reproche social formulado al reo) y ya que en éste, es en donde se van a ventilar los hechos delictuosos imputados a alguien, a los cuales el juez enlazará el Derecho, según el valor que atribuya a las pruebas desahogadas, obteniendo un juicio que volcará en la sentencia (ya sea condenatoria, absolutoria o mixta), para preservar así el orden social, es muy relevante saber cuáles son los fines que persigue el proceso.

Por lo que decimos, que según la doctrina, los fines que persigue el proceso penal, pueden dividirse en mediato e inmediato.

Así encontramos que “el maestro Rivera Silva argumenta que los fines son remotos o mediatos e inmediatos. El fin mediato consiste en la aplicación de la ley al caso concreto. El fin inmediato se refiere a sujetar la aplicación de la ley a determinadas reglas, con lo cual se invalida cualquier confusión que se pudiera presentar en la propia aplicación. Los fines inmediatos del procedimiento penal se resumen en una sola frase: crear la norma jurídica individual que ciñe a las reglas especiales.

Por otro lado, los fines generales se refieren a todo el procedimiento pero también aparecen los fines que son propios de cada uno de los periodos en que se divide el procedimiento.

De acuerdo con Florian, el fin general mediato del proceso penal se identifica con el derecho penal porque está dirigido a la realización del mismo, que tiende a la defensa social entendida en sentido amplio contra la delincuencia.

En tanto el fin general inmediato, es la relación que existe en la aplicación de la ley al caso concreto, debido a que ésta sólo contiene prevenciones abstractas, por lo tanto, en el proceso se debe comprobar si el hecho cometido es un delito y si a que se le hace la imputación fue su autor o partícipe, fin de indagar si el hecho constituye un delito y fijar, si procede, la responsabilidad del delincuente.”⁶⁰

Por otra parte “los fines específico se refieren a la ordenación y desenvolvimiento de proceso y por ello se definen como los métodos que deben seguirse para la consecución del fin general inmediato y son: la verdad histórica y la personalidad del delincuente”, entendida a la verdad histórica como la determinación de qué pasó en ese día, lugar y hora y quiénes son los responsables.”⁶¹

Mientras que para el maestro Julio Hernández Pliego menciona que “el fin general del proceso penal (equidad, la justicia, el bien común) a su vez se distinguen en:

- a) Mediato que se identifica con el derecho pena (prevención y represión del delito) en cuanto está dirigido a la realización del mismo, que tiende a la defensa social, entendida en sentido amplio, contra la delincuencia.
- b) El fin general inmediato del proceso penal, es la aplicación de la ley abstracta e impersonal al caso concreto y particular, lo que significa que el objeto general inmediato del proceso penal se encaminará a demostrar, por una parte, la existencia del hecho delictivo y por otra, la responsabilidad del inculpado.”⁶²

⁶⁰ Barragán Salvatierra, Carlos, op.cit., Pág 98.

⁶¹ Idem

⁶² Hernández Pliego, Julio, op.cit. Pág 15.

Igualmente afirma que “los fines específicos del proceso penal están representados por:

- a) El descubrimiento de la verdad histórica (que revelará la existencia del delito y la responsabilidad del imputado); y
- b) La personalidad del delincuente.

Así que en términos generales, no son distintos o ajenos a los fines que persigue el Derecho, los cuales son: procurar el bien común, la justicia y la seguridad.”⁶³

Y los fines específicos, no son otra cosa que el descubrimiento de la verdad histórica y la personalidad del delincuente, con el fin de que el órgano jurisdiccional dicte una sentencia justa y apegada a Derecho, ya que la personalidad del delincuente debe ser analizada desde que el indiciado es puesto a disposición del Juez, para establecer la calidad de probable sujeto activo hasta la sentencia, para que dentro de ésta se dé una equidad jurídica.

Acotado lo anterior, es necesario hacer mención a la naturaleza del proceso, así se tiene que ésta “es una relación jurídico procesal, que nace una vez que el órgano jurisdiccional, recibe una consignación por parte del Ministerio Público. Cuando éste considera que se ha cometido un hecho delictuoso nace una relación jurídica entre el Estado encargado de la persecución de los delitos y el probable responsable. Esta puede convertirse en una relación jurídico-procesal hasta el momento que el ministerio público ejercite la acción penal o procesal penal.”⁶⁴

⁶³ Idem

⁶⁴ Barragán Salvatierra, Carlos, op.cit., Pág. 102.

Por todo lo anterior, resulta ineludible hablar de las diversas etapas del proceso y procedimiento, a través de las cuales es posible llegar a la verdad histórica; siendo estas la Averiguación Previa, Preinstrucción, Instrucción, Juicio y Ejecución.

Dicho lo anterior, es necesario hacer hincapié que estas etapas del procedimiento penal, si bien aún siguen siendo aplicadas en el Distrito Federal para delitos graves, por seguir estando vigente un sistema de enjuiciamiento penal mixto, próximamente se abrogarán, por la entrada de nuevos ordenamientos legales, que conforme a la reforma constitucional de 2008, serán de un corte acusatorio adversarial, trayendo consigo nuevas etapas y figuras jurídicas en el procedimiento penal, así como nuevos ordenamientos jurídicos, tales como el Nuevo Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, publicado el 22 de julio de 2013, en la Gaceta del Distrito Federal, (mismo que se considera que quedará abrogado por la entrada del Código Nacional de Procedimientos Penales) y aún más reciente, el Código Nacional de Procedimientos Penales, publicado el 05 de marzo de 2014, en el Diario Oficial de la Federación, código que una vez que se cumpla el plazo máximo para que todo el país aplique el sistema oral penal (junio 2016), abrogará todos los demás códigos procedimentales existentes en la República Mexicana, incluido el Código Federal de Procedimientos Penales, en el cual también se menciona las etapas del procedimiento penal actual y con las que empezaremos.

2.1.1 Averiguación Previa

“La averiguación previa podemos conceptualarla desde tres puntos de vista: como atribución del ministerio público; fase del procedimiento penal y expediente. Conforme al primer enfoque, la averiguación previa es la facultad que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos otorga al ministerio público para investigar delitos; en tanto que fase del procedimiento penal puede definirse la averiguación previa como la etapa procedimental durante la cual el órgano

investigador realiza todas aquellas diligencias necesarias para conocer la verdad histórica de un hecho posiblemente delictivo y en su caso comprobar o no, el cuerpo del delito y la probable responsabilidad y optar por el ejercicio o abstención de la acción penal. Finalmente considerada como expediente, la averiguación previa, es el documento que contiene todas las diligencias realizadas por el órgano investigador para conocer la verdad histórica de un hecho posiblemente delictivo y en su caso comprobar o no, el cuerpo del delito y la probable responsabilidad y optar por el ejercicio o abstención de la acción penal.”⁶⁵

Pero específicamente, nos referiremos a ella, desde el punto de vista de fase del procedimiento penal, la cual se encuentra explícitamente establecida como tal, en el artículo 1º del Código Federal de Procedimientos Penales y de igual manera aunque de forma implícita se encuentra establecida en el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal en diversos artículos.

En esta etapa, como ya se dijo líneas atrás, se realizarán todas aquellas diligencias necesarias para conocer la verdad histórica de un hecho posiblemente delictivo y en su caso comprobar o no, el cuerpo del delito y la probable responsabilidad y optar por el ejercicio o abstención de la acción penal, siendo el encargado de realizar esta función investigadora el Ministerio Público, conforme a lo establecido en nuestra máxima ley, así como en las diversas leyes secundarias.

Referente a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se encuentra concedida su titularidad de investigador de delitos, en los artículos 21 y 102 Constitucionales, que a la letra establecen:

“Artículo 21. La investigación de los delitos corresponde al Ministerio Público y las policías, las cuales actuarán bajo la conducción y mando de aquel en el ejercicio de esta función.

⁶⁵ Osorio y Nieto, César Augusto; *La averiguación Previa*, Editorial Porrúa, 20º edición, México, 1998. Pág. 5.

El ejercicio de la acción penal ante los tribunales corresponde al Ministerio Público.”⁶⁶

“Artículo 102.

...

Incumbe al Ministerio Público de la Federación, la persecución ante los tribunales, de todos los delitos del orden federal; y, por lo mismo a él le corresponderá solicitar las ordenes de aprehensión contra los inculpados; buscar y presentar las pruebas que acrediten la responsabilidad de estos.”⁶⁷

Además del apoyo de orden Constitucional, disposiciones como el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, le otorgan igual la titularidad de la averiguación previa al Ministerio Público, en su artículo 3°, fracción I, que menciona:

Artículo 3. Corresponde al Ministerio Público:

- I. Dirigir a la policía judicial en la investigación que esta haga para comprobar el cuerpo del delito ordenándole la práctica de las diligencias que, a su juicio estime necesarias para cumplir debidamente su cometido, o practicando él mismo aquellas diligencias.

Así como los artículos 2° fracción I; y 3° fracciones I, II, III, IV, V, VIII, X, XI y XII de la ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.

“Artículo 2. (atribuciones del Ministerio Público). La institución del Ministerio Público en el Distrito Federal estará a cargo del Procurador General de la Justicia y tendrá las siguientes atribuciones, que ejercerá por sí, y a través de los agentes del Ministerio Público, de la policía de investigación, de los peritos y demás servidores públicos en el ámbito de su respectiva competencia:

⁶⁶ Artículo 21. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, op.cit.

⁶⁷ Artículo 102. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, op.cit.

I. Investigar los delitos del orden común cometido en el Distrito Federal y perseguir a los imputados con la policía de investigación y el auxilio de los servicios periciales.”⁶⁸

“Artículo 3. (investigación de los delitos). Las atribuciones a que se refiere la fracción I del artículo 2 de esta ley sobre la investigación de los delitos en la averiguación previa y la persecución de los imputados comprenden:

I. Recibir denuncias o querellas sobre acciones u omisiones que puedan constituir delito o se trate de conductas tipificadas como delitos en las leyes penales atribuidas a los adolescentes;

II. Comunicar por escrito y sin dilación alguna, cuando el Ministerio Público tenga conocimiento de la probable comisión de delito cuya investigación depende de la querrella o de un acto equivalente, a la autoridad legítima, ara presentar la querrella o cumplir el requisito equivalente, a fin de que se resuelva con el debido conocimiento de los hechos lo que a sus facultades o atribuciones corresponda.

III. Investigar los delitos del orden común, las conductas tipificadas como delitos en las leyes penales atribuidas a los adolescentes, así como las del fuero federal, respecto de los cuales existe petición de colaboración o competencia concurrente, en los términos de la normatividad aplicable;

IV. Practicar las diligencias necesarias para la acreditación de los requisitos constitucional y legalmente exigidos para el ejercicio de la acción penal, así como para la reparación del daño;

V. Ordenar la detención y en su caso, la retención de los imputados;

...

VIII. Detectar, identificar y preservar los indicios del delito, dejando constancia por escrito de la cadena de custodia, llevando un registro de quienes intervienen en ella;

...

X. Conceder la libertad provisional a los imputados cuando proceda;

⁶⁸ Artículo 2. Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal. ; Editorial ISEF, 27° Edición, México 2015.

XI. Solicitar al órgano jurisdiccional las órdenes de cateo y arraigo , las intervenciones a algún medio de comunicación privada y las medidas precautorias que autorice la ley, siempre que se considere necesarias para los fines de la averiguación previa;⁶⁹

En ese sentido, tenemos que la averiguación previa tiene como titular, al agente del Ministerio Público, el cual es dependiente del poder ejecutivo, y es el encargado de llevar a cabo, en representación del interés social, la investigación de delitos y con ello comprobar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del inculcado, con ayuda de la policía que se encuentra bajo su autoridad y mando inmediato, así como con los servicios periciales que necesite en el caso en concreto, pero siendo necesario para iniciar esta investigación, la existencia de los llamados requisitos de procedibilidad, entendidos a estos como “las condiciones legales que deben cumplirse para iniciar una averiguación previa y en su caso ejercitar la acción penal contra el probable responsable, en la conducta típica. La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos alude en su artículo 16 como requisitos de procedibilidad, la denuncia y la querella.

- A. DENUNCIA. CONCEPTO. Es la comunicación que hace cualquier persona al Ministerio Público de la posible comisión de un delito perseguible de oficio.
- B. QUERELLA. CONCEPTO. La querella puede definirse como una manifestación de la voluntad, de ejercicio potestativo, formulado por el sujeto pasivo o el ofendido, con el fin de que el Ministerio Público tome conocimiento de un delito no perseguible de oficio, para que se inicie e integre la averiguación previa correspondiente y en su caso ejercite la acción penal.”⁷⁰

⁶⁹ Artículo 3. Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.op.cit.

⁷⁰ Osorio y Nieto, César Augusto, op.cit. Pág.9.

Hablando de los requisitos de procedibilidad es procedente mencionar, que estos dos requisitos, la denuncia y la querrela, si bien son los requisitos por excelencia, existen otros tales como la declaratoria de perjuicio, que la va a realizar la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, a través de la Procuraduría Fiscal, en donde va a señalar que el Fisco Federal, ha sufrido un detrimento en su patrimonio, según lo establecido en los artículos 102 y 115 del Código Fiscal de la Federación, querrela especial, que igualmente la formula la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, por medio de la Procuraduría Fiscal, tratándose de lo previsto en los artículos 105, 108,109,110, 111, 112 y 114 del Código Fiscal de la Federación, declaratoria de contrabando de mercancías (estos requisitos tratándose de delitos fiscales).

También existen otros requisitos de procedibilidad, como la querrela especial, en materia de la Ley General de Población, que la realiza el Instituto Nacional de Migración, cuando considera que se ha violentado la Ley General de Población; la excitativa, que la presentan los diplomáticos ante el Ministerio Público Federal, cuando considera que se han violado los símbolos patrios del Estado a quien representa y la declaratoria de procedencia o juicio de procedencia, que está regulado en el artículo 110 con relación al 111 Constitucional y es aplicable para quitarle el Fuero a los funcionarios de los Poderes Legislativo, Ejecutivo y Judicial y así se pueda proceder en contra de ellos, en este Juicio interviene la Cámara de Diputados.

He venido mencionando que el Ministerio Público, recabará todas las pruebas necesarias (sin que ello implique el desahogo, ni valoración de las mismas) para determinar si están probados todos los elementos que integran el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del inculpado, por lo que es necesario aludir que se entienden por estos conceptos.

Por cuerpo del delito, se concibe como “el conjunto de los elementos objetivos o externos que constituyen la materialidad del hecho que la ley señala

como delito, así como los normativos, en el caso de que la descripción típica lo requiera”⁷¹

Y por lo que respecta a “la probable responsabilidad del indiciado, se tendrá por acreditada, cuando de los medios probatorios existentes, se deduzca su participación en el delito, a comisión dolosa o culposa del mismo y no exista a favor del indiciado alguna causa de licitud o alguna excluyente de culpabilidad”⁷²

Ahora bien, esta actividad investigadora, que lleva a cabo el Ministerio Público, es con la finalidad, ya sea, de ejercitar acción penal consignando en su caso con detenido o sin detenido, o bien, si así lo determina, no ejercitar acción penal, mandando el expediente al archivo; siempre con apego a los lineamientos de las diversas normatividades.

En los casos de consignación con detenido, la flagrancia y el caso urgente, son los únicos supuestos, que pueden motivar la consignación de la averiguación previa con detenido, ya que justifican la detención del indiciado sin orden aprehensora del Juez. Ahora bien, una vez que el probable responsable está bajo la custodia del Ministerio Público, éste solo tendrá cuarenta y ocho horas o noventa y seis, en caso de delincuencia organizada, tal y como lo estipula el artículo 16 Constitucional⁷³, para integrar la averiguación previa, porque en caso contrario, es decir si excediera de este tiempo, deberá dejar en libertad al detenido, pudiendo optar en tales circunstancias, el Órgano de la Acusación, entre proseguir la averiguación previa, sin detenido y por tanto sin limitación por cuanto al tiempo, o bien, solicitar el arraigo del indiciado.

Si la consignación es sin detenido y el Ministerio Público, encuentra acreditado el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del inculpado, aquél deberá solicitar al órgano jurisdiccional, el libramiento de una orden de

⁷¹ Barragán Salvatierra, Carlos; op.cit. Pág. 72.

⁷² Ibidem. Pág. 73.

⁷³ Cfr. Artículo 16 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, op.cit.

aprehensión, siempre y cuando se encuentren satisfechos los requisitos estipulados en el artículo 16 Constitucional, párrafo segundo, el cual a la letra menciona:

“Artículo 16.-...

...No podrá librarse orden de aprehensión sino por la autoridad judicial y sin que preceda denuncia o querrela de un hecho que la ley señale como delito, sancionado cuando menos con pena privativa de libertad y existan datos que acrediten el cuerpo del delito y que hagan probable la responsabilidad del indiciado...”⁷⁴

O bien una orden de comparecencia, en términos del artículo 133 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

“Artículo 133. En todos aquellos casos en que el delito no dé lugar a aprehensión, a pedimento del Ministerio Público, se libraré de comparecencia en contra del inculpado para que rinda su declaración preparatoria, siempre que estén acreditados en el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del inculpado.

La orden de comparecencia, se notificará al indiciado, a través del Ministerio Público, señalando hora y fecha para que se presente ante el órgano jurisdiccional a rendir su declaración preparatoria, conteniendo el respectivo apercibimiento para que en caso de no comparecer, le sean aplicados los medios de apremio a que se refiere este código.

Las órdenes de comparecencia y las de aprehensión se librarán por el delito que aparezca comprobado, tomando en cuenta sólo los hechos materia de la consignación, considerando el cuerpo del delito y la probable responsabilidad, aun y cuando con ello se modifique la clasificación. Se entregarán al Ministerio

⁷⁴ Artículo 16. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; op.cit.

Publico, quien las ejecutará por conducto de la policía bajo su autoridad y mando inmediato.”⁷⁵

Examinados los dos supuestos del ejercicio de la acción penal, corresponde ahora aludir a la determinación del Ministerio Público, del no ejercicio de la acción penal en sus especies provisional y definitiva, la cual se decreta cuando practicada la averiguación previa, no se satisfacen los requisitos del artículo 16 Constitucional, ya sea por falta de denuncia o querrela, a falta de la prueba del cuerpo del delito o por no estar acreditada la probable responsabilidad, o bien, cuando exista demostrada alguna causa que excluya el delito o en caso de estar evidenciada alguna circunstancia que extinga la acción penal, como la muerte del inculcado, la prescripción, el perdón del ofendido en el delito perseguible por querrela, etc.

La determinación de reserva, o también llamada archivo temporal, es la resolución, mediante la cual el Ministerio Público, determina posponer el trámite de la Averiguación Previa, hasta que desaparezca el obstáculo que impide momentáneamente su prosecución, sin poner fin al procedimiento penal de averiguación previa, ya que si subsecuentemente después, dicha Autoridad considera tener más elementos de prueba, que puedan superar los obstáculos que impidieron en su momento ejercitar acción penal, ésta podrá ser reabierto. El Agente del Ministerio Público, precisará en su propuesta, cual es el obstáculo o impedimento para la integración de la averiguación previa.

Y en cambio, la determinación de archivo, necesariamente tiene que ser definitiva, cuando la conducta no sea constitutiva de delito, cuando se acredite que el inculcado no tuvo participación en la conducta, cuando sea imposible la prueba de la existencia de dicha conducta y cuando de las diligencias se desprenda, que el inculcado actuó en circunstancias que excluyen la responsabilidad penal.

⁷⁵ Artículo 133. Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal; Editorial ISEF, 27° Edición, México, 2015.

Por lo tanto, la averiguación previa se integra con los siguientes actos procedimentales: a) Los requisitos de procedibilidad; b) La actividad investigadora y c) La resolución que dicte el Ministerio Público, pudiendo ser esta, el ejercicio de la acción penal o en su caso el no ejercicio de la acción penal.

2.1.2 Preinstrucción

“Es el primer periodo del proceso penal. Durante esta etapa se determinan los hechos que serán materia del proceso y el delito al que corresponden. Asimismo se determina la probable responsabilidad del inculpado, o bien, la libertad de éste si no existieran elementos para procesarlo.”⁷⁶

Es decir, que conforme a la anterior definición y con referencia a la fracción II, del artículo 1º del Código Federal de Procedimientos Penales, la preinstrucción, es el segundo procedimiento penal, pero el primero del proceso penal, según lo dispone el artículo 4º del mismo ordenamiento, ya que es desde este momento, cuando el Órgano Jurisdiccional, actúa como autoridad en dicho proceso, principiando con el auto de radicación y rematando con el auto de formal prisión o sujeción a proceso.

Siendo el auto de radicación, “la primera resolución que dicta el órgano de la jurisdicción y con la cual se manifiesta en forma clara le inicio de la relación procesal; tanto le Ministerio Público como el inculpado quedan sujetos a partir de ese momento a la jurisdicción de un tribunal determinado. A este auto también se le denomina auto de inicio o auto de incoación (apertura o iniciación de un proceso judicial).

Esta resolución debe contener los siguientes requisitos: fecha y hora en que se recibió la consignación, la orden para que se registre en el libro de gobierno y den los avisos correspondientes tanto al superior como al Ministerio Público

⁷⁶ http://www.conevyt.org.mx/cursos/cursos/delito_v2/recursos/antologia/antologia_15.html. 8 de enero 2014 14:00.

adscrito a fin de que intervenga conforme a sus atribuciones, así como la orden para practicar las diligencias señaladas por la Constitución y los Códigos de Procedimientos Penales si hay consignación del Ministerio Público con detenido; cuando no lo hay, el juez deberá ordenar que se hagan constar sólo los datos primeramente citados para que, previo estudio, determine dar la orden de aprehensión o negarla.”⁷⁷

En esta etapa, “el juzgado ante el cual se ejercite la acción penal, radicará de inmediato el asunto. Sin más trámite le abrirá expediente en el que se resolverá lo que legalmente corresponda y, practicará sin demora alguna, todas las diligencias que resulten procedentes.

Si la consignación es con detenido, deberá inmediatamente ratificar la detención si esta fuera constitucional, en el caso contrario decretará la libertad con las reservas de ley.

Si durante el plazo de tres días contados a partir de la fecha en que se haya hecho la consignación sin detenido, si el juez no dicta auto de radicación en el asunto, el Ministerio Público podrá recurrir en queja ante la sala penal que corresponda.

El juez ordenará o negará la aprehensión o comparecencia solicitada por el Ministerio Público por el delito que aparezca comprobado dentro de los diez días contados a partir de la fecha en que se hay acordado la radicación. Pero si el juez no resuelve oportunamente sobre esos puntos, el Ministerio Público, procederá en los términos previstos en el párrafo anterior.

Tratándose de consignación sin detenido por delito grave o delincuencia organizada, inmediatamente debe radicarse el asunto, y dentro de los seis días siguientes la autoridad resolverá sobre el pedimento de la orden de aprehensión.

⁷⁷ Barragán Salvatierra, Carlos. Op.cit. Pág. 418.

Si el juez no resuelve oportunamente sobre estos puntos, el Ministerio Público procederá en los términos previstos en el cuarto párrafo de este artículo.”⁷⁸

Por lo tanto, la primera resolución que dicta el Juez, después de que el Ministerio Público, ejercita ante su potestad, la acción penal, es el llamado auto de radicación, cuyos efectos son, iniciar el procedimiento penal de preinstrucción; fijar la jurisdicción del Juez, que se traduce en que ante él se siga el proceso; vincular a las partes con el Juez, para que de manera obligatoria, realicen ante él los actos característicos de acusación y defensa y; a partir de dicho auto, el Ministerio Público perderá su carácter de autoridad, para convertirse sólo en una parte procesal.

Una vez realizado lo anterior, el Juez, dentro de las cuarenta y ocho horas, contadas desde que el indiciado ha quedado a su disposición, procederá a tomarle su declaración preparatoria, la cual no debe entenderse como “un medio de investigación del delito, ni mucho menos tiende a provocar la confesión del declarante. Su objeto lo define con claridad la fracción III del artículo 20 Constitucional y no es otro que el acusado conozca el nombre de su acusador, la naturaleza y causa de la acusación, y el hecho punible que se le atribuye, para que este en aptitudes de contestar el cargo.

La declaración preparatoria regulada por los artículos 287 a 296 Bis del CPPDF y 153 a 160 del CFPP, se practicará por la autoridad judicial en un local en que el público pueda tener libre acceso.

La misma se rendirá en forma oral o escrita, por el inculpado en presencia de su defensor para la asistencia jurídica que requiera. El inculpado podrá dictar su declaraciones, pero si no lo hiciere, el juzgador que practique la diligencia las redactará con a mayor exactitud.

⁷⁸ Ibidem. Pág. 419.

La declaración preparatoria comenzara por las generales del indiciado, en las que se incluirán también los apodos que tuviere, el grupo étnico indígena al que pertenezca, en su caso y si habla y entiende suficientemente el idioma castellano y sus demás circunstancias personales. Acto seguido se le hará saber el derecho a una defensa adecuada por sí, por abogado o por persona de su confianza, advirtiéndole que si no lo hiciera, el juez le nombrara uno de oficio.

Si el indiciado no hubiese solicitado su libertad bajo caución en averiguación previa, se le hará saber nuevamente ese derecho en los términos del artículo 20 fracción I de la Constitución Federal y del artículo 566 del código procesal y le indicará el modo de cómo hacerlo.

Se le hará saber en qué consiste la denuncia, acusación o querrela; así como los nombres de sus acusadores, denunciante o querellantes y de los testigos que declaren en su contra; se le preguntará si desea declarar y en caso contrario se dejara constancia de ello. Igualmente se le dará a conocer todas las siguientes garantías que le otorga el artículo 20 Constitucional.⁷⁹

Consecuentemente después de tomada la declaración preparatoria del inculpado, el juez deberá dictar el auto de término constitucional, para lo cual contará con un plazo de setenta y dos horas, (conforme a lo establecido en el artículo 19 Constitucional), a partir de que el indicado sea puesto a su disposición, término que se podrá prorrogar únicamente a petición del inculpado, (por ciento cuarenta y cuatro horas).

El auto de término constitucional puede ser de tres tipos: auto de libertad por falta de elementos para procesar, auto de formal prisión o auto de sujeción a proceso, de cuyo estudio se entrará a continuación.

⁷⁹ Arilla Bas, Fernando. Op.cit. Pág 98.

Siendo importante ésta etapa para determinar los hechos materia del proceso, la clasificación de estos conforme al tipo penal aplicable y la probable responsabilidad del inculpado, o bien en su caso la libertad de este por falta de elementos para procesar.

2.1.2.1 Auto de Formal Prisión

Es una resolución, dictada por el Órgano Jurisdiccional, dentro de las setenta y dos horas (o ciento cuarenta y cuatro horas) siguientes, en que es puesto a su disposición, el inculpado, en la cual, una vez que se tenga por acreditado el cuerpo del delito (el cual debe estar sancionado con pena privativa de libertad) y la probable responsabilidad penal del inculpado (y no se encuentre acreditada alguna causa de licitud), en base al estudio integral del material probatorio allegado de la averiguación previa, se establece la privación de la libertad del presunto responsable a título de medida cautelar.

Como toda resolución judicial, debe cubrir ciertos requisitos de fondo y de forma, mismos que se encuentran establecidos en el artículo 19 Constitucional, los cuales son los siguientes:

“De fondo, son la comprobación del cuerpo del delito y de la responsabilidad probable del indiciado acusado dice la ley.

La S.C.J.N ha entendido por cuerpo de delito el conjunto de elementos objetivos o externos que constituyen la materialidad de la figura delictiva descrita correctamente por la ley penal.

El cuerpo del delito está constituido a nuestro juicio, por la realización histórica, espacial y temporal de los elementos contenidos en la figura que describe el delito. Las normas penales singulares describen figuras de delito, las cuáles tiene únicamente un valor hipotético, ya que para que nazca el delito propiamente dicho es necesario que una persona física realice una conducta que

sea subsumible en alguna de ellas. Al realizarse en el mundo exterior una de dichas conductas, se ha integrado, tanto en el tiempo como en el espacio, históricamente la hipótesis y se ha corporizado la definición legal. Es decir ha surgido el cuerpo del delito, denominado igualmente tipo penal.”⁸⁰

Para resolver sobre la probable responsabilidad del inculcado, la autoridad deberá constatar que no existía acreditada a favor de aquel alguna causa de licitud y que obren datos suficientes para acreditar su probable responsabilidad.

“Los requisitos formales del auto de formal prisión se encuentran señalados en el artículo 297 del CPPDF y son:

- I. Se dictará dentro del plazo de setenta y dos horas, a partir de que el indiciado sea puesto a disposición de la autoridad judicial;
- II. Que se le haya tomado declaración preparatoria al inculcado en los términos de la ley, o bien, conste en el expediente que se negó a emitirla;
- III. Que de lo actuado aparezcan datos suficientes que acrediten los elementos del tipo penal por el cual deba seguirse el proceso;
- IV. Que el delito sea sancionado con pena privativa de libertad;
- V. Que no esté acreditada alguna causa de licitud;
- VI. Que de lo actuado aparezcan datos suficientes que hagan probable la responsabilidad del indiciado y;
- VII. Los nombres y firmas del juez que dicte la resolución y del secretario que la autorice.”⁸¹

Atendiendo a sus efectos, estos son:

- a) Inicia el periodo del proceso, abriendo el término de la fracción VIII del artículo 20 Constitucional (será juzgado antes de cuatro meses si se tratare de delitos cuya pena máxima no exceda de dos años de prisión, y antes de

⁸⁰ Ibidem. Pág. 103.

⁸¹ Ibidem. Pág 118.

un año si la pena excediere de ese tiempo, salvo que solicite mayor plazo para su defensa).

- b) Señala el delito por el cual ha de seguirse el proceso, es decir, fija el tema al proceso.
- c) Justificar la prisión del sujeto pasivo de la acción penal que, de esta suerte, se convierte de simple indiciado en procesado, y
- d) Suspende los derechos de la ciudadanía.
- e) Da la terminación del procedimiento de preinstrucción, para dar inicio al procedimiento de instrucción.
- f) Fija el tipo de procedimiento por el cual ha de tramitarse (ya se sumario, cuando se trate de delito flagrante, exista confesión rendida ante el Ministerio Público o autoridad judicial, o se trate de delito no grave; u ordinario en caso contrario).
- g) La apertura del periodo probatorio (siendo de tres días, contados desde el día siguiente a la notificación de dicho auto, tratándose de sumario y para el caso de procedimiento ordinario, el plazo será de quince días).
- h) Ordena la identificación dactilantropométrica, el estudio de personalidad correspondiente, hoja de informe de anteriores ingresos a prisión (pues los mismos constituyen un elemento que sirve de apoyo al momento de individualizar las posibles sanciones al dictar sentencia, ya que aporta una serie de datos, que permiten conocer las peculiaridades del delincuente).

Ahora, con respecto a la suspensión de las prerrogativas del ciudadano, esto se encuentra dispuesto en el artículo 38, fracción II de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, ya que dicho artículo menciona que los derechos o prerrogativas del ciudadano se suspenden, entre otros casos, por estar sujeto a un proceso criminal por delito que merezca pena corporal, a partir de la emisión del auto de formal prisión, supuesto que implicaría la imposibilidad física de este para ejercer esos derechos.

Además una vez dictado este auto, se le hará saber al procesado, el derecho y plazo con el que cuenta para recurrirlo en la apelación, el que tiene para ofrecer pruebas y en su caso el de optar por el procedimiento ordinario, debiendo hacerse las anotaciones respectivas en el Libro de Gobierno, expedir las boletas y copias de Ley, notificar a las partes y remitir, al Director del Reclusorio Preventivo, en el que se encuentre el procesado, una copia de dicho auto.

Si bien es cierto, como ya lo mencionaba con antelación, que con el dictado del auto de formal prisión, se establece el hecho delictivo por el cual deberá seguirse todo el proceso penal, también es cierto, que si durante la instrucción se acreditara una nueva calificativa o modalidad del delito (de la cual no dependa la existencia del delito), el órgano jurisdiccional, no estaría incurriendo en ninguna violación, si al momento de dictar sentencia, tomara en cuenta esta calificativa, (siempre que hayan sido materia de acusación en las conclusiones del Ministerio Público), aun cuando se hayan omitido en el auto de formal prisión, pues la exigencia de que queden fijadas en éste se halla sujeta a que el Órgano Jurisdiccional advierta su existencia y cuente con los elementos probatorios suficientes; pues en nada se altera la esencia de los hechos delictivos materia del debate, sino que solo constituye una variación de grado del delito y no propiamente del delito en sí.

2.1.2.2 Auto de Sujeción a Proceso

El auto de sujeción a proceso, es otra resolución judicial con la que puede concluir la etapa de preinstrucción y que dicta el Juez, para resolver la situación jurídica del indiciado, solo cuando la causa que se sigue sea por delitos que no necesariamente se castigan con pena corporal, como aquellos que sólo prevén sanción pecuniaria, apercibimiento, entre otras, o bien pena alternativa, en que la persona a quien se le dicta goza de su libertad hasta en tanto se pronuncie la correspondiente sentencia definitiva, debiendo satisfacer los mismos requisitos que para el dictado de un auto de formal prisión.

Este auto se diferencia del de formal prisión, respecto de algunos efectos, tales como que dicho auto, a diferencia de el de formal prisión no produce la suspensión de los Derechos políticos, toda vez, que la suspensión de los Derechos o prerrogativas solo se suspenden cuando se está sujeto a un proceso criminal por delito que merezca pena corporal, hecho que no se adecua en un auto de sujeción a proceso, donde solo se produce restricciones en la libertad personal del procesado, como son, firmar periódicamente en el juzgado, no ausentarse del lugar del juicio, dar aviso de los cambios de domicilio, sin alcanzar la forma de privación de la libertad, es decir, que no se actualiza tal hipótesis de suspensión de Derechos.

La diferencia marcada entre dicho auto y el de formal prisión, es que el auto de formal prisión se encuentra vinculado con la existencia de delitos sancionados con pena corporal o privativa de libertad que ameritan incluso la prisión preventiva y, en el de sujeción a proceso es para delitos que ameriten una pena alternativa a la de prisión, haciendo hincapié que en el supuesto que se hubiere dictado un auto de sujeción a proceso y al emitir la sentencia se impusiera pena privativa de libertad, la suspensión de Derechos o prerrogativas ciudadanas se actualizaría acorde a lo previsto por la diversa fracción III del citado artículo 38 Constitucional.

2.1.2.3 Auto de Libertad por Falta de Elementos para Procesar

El auto de libertad por falta de elementos para procesar, es una resolución, en la cual, el Juez pone en libertad al inculpado con reservas de ley, por no tener suficientes elementos que acrediten el cuerpo del delito y/o su probable responsabilidad en la comisión del delito, sin que exista perjuicio de que después, se pueda actuar nuevamente en contra del probable responsable, si se tienen la pruebas que acrediten su probable responsabilidad y el cuerpo del delito.

Por lo tanto, este auto no produce el efecto de una sentencia definitiva, ya que no concluye el proceso penal, siendo posible que posteriormente, si la autoridad encuentra elementos que acrediten el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del inculpado, puede nuevamente actuar en su contra, sin que esto llegare a significar una violación al principio *non bis in dem*, ya que como se dijo, esto no implica que ya se haya juzgado al probable responsable y concluido por sentencia definitiva, sino que, únicamente el Juez, está reconociendo que en ese momento, no se encuentran datos para iniciar un proceso, sin perjuicio de que más adelante pudieran surgir estos datos, y así sujetársele de nuevo a enjuiciamiento.

2.1.3 Instrucción

“Instruir, en el sentido en que se emplea procesalmente, quiere decir ilustrar al juez, enseñarle con sujeción a las reglas procesales, las pruebas con base en las que habrá de realizarse el juzgamiento del inculpado.

El artículo 1° fracción III del Código Federal de Procedimientos Penales, señala que la instrucción es el procedimiento penal que abarca las diligencias practicadas ante y por los tribunales, con el fin de averiguar y probar la existencia del delito, las circunstancias en que hubiese sido cometido y las peculiares del inculpado, así como la responsabilidad o irresponsabilidad penal de éste.

Podemos afirmar con base en esa disposición legal, que la instrucción es el momento procesal indicado para que las partes inclusive el juez, aporten al proceso todas las pruebas que estimen conducentes, para dar contestación a las interrogantes que surgen del conflicto de intereses que busca solución en la sentencia. Esas pruebas habrán de despejar las incógnitas que pueden resumirse en el qué, quién, cómo, cuándo, dónde y porqué.”⁸²

⁸² Hernández Pliego, Julio A., op.cit. pág. 177.

Este procedimiento tiene inicio con el auto de formal prisión o de sujeción a proceso y puede llevarse a cabo por dos vías, ya sea la ordinaria o la sumaria.

Con respecto al procedimiento sumario, el Juez lo declarará abierto de oficio, en el auto de formal prisión o de sujeción a proceso, cuando se trate de delito flagrante, exista confesión rendida ante el Ministerio Público o ante la autoridad judicial, o se trate de delito no grave, sin perjuicio de que el encausado o su defensor puedan revocar éste procedimiento y optar por el ordinario, si así lo consideran conveniente para sus intereses; contando con tres días hábiles, desde el día siguiente a la notificación del auto, para ofrecer sus pruebas.

Una vez ofrecidas las pruebas por las partes, el Juez emitirá un auto de admisión de pruebas, en el cual fijará fecha de audiencia para desahogarlas, denominada audiencia de ley o audiencia principal, la cual se realizará dentro de los quince días siguientes a este auto, misma que deberá desarrollarse en un solo día, salvo que sea necesario suspenderla para permitir el desahogo de pruebas o por otras causas, que a criterio del Juez, lo ameriten, en este caso se citará para continuarla al día siguiente o dentro de los cinco días siguientes a más tardar y una vez desahogadas todas las pruebas, recabada la ficha sinaléctica, el estudio criminológico y el informe de anteriores ingresos a prisión del procesado, el Juez, declarará cerrada la instrucción.

Por el contrario, hablando del procedimiento ordinario, este se abrirá, cuando se esté ante la presencia de un delito grave, ya que por su naturaleza compleja y elevada sanción que para ellos fija la ley, se requiere de mayor cuidado en la provisión de material probatorio y por ende de mas tiempo de juzgamiento, para permitir a las partes realizar adecuadamente su función, por lo que el término que tendrán las partes para ofrecer las pruebas, será de quince días comunes, contados desde el día siguiente a la notificación del auto, las que se desahogarán en los quince días posteriores, plazo dentro del cual se practicarán, igualmente, todas aquellas que el Juez, estime necesarias para el esclarecimiento de la verdad

y en su caso para la imposición de la pena. Si al desahogar las pruebas aparecen de las mismas, nuevos elementos probatorios, el Juez, podrá señalar otro plazo de tres días para aportar pruebas que se desahogarán dentro de los cinco días siguientes para el esclarecimiento de la verdad y, una vez desahogadas todas las pruebas y recabados los informes y estudios, el Órgano Jurisdiccional, declarará agotada la instrucción y pondrá a la vista del Ministerio Público y del defensor, durante cinco días para cada uno, el expediente, para la formulación de sus conclusiones y una vez presentadas estas, el Juez fijará fecha para una Audiencia de Vista y llevada a cabo ésta, se declara cerrada la instrucción.

Por otra parte, si bien es cierto que en los dos procedimientos, se establece un término en el cual se deben desahogar todas las pruebas, aún es más cierto, que en la práctica muchas veces estos plazos, que marca el Código Procesal no se cumplen, en virtud que no depende de la autoridad judicial, que se desahoguen con rapidez los medios de pruebas ofrecidos, sino de que los testigos, policías, denunciantes, peritos, etc., ya que no se presentan en la fecha citada, por lo que la autoridad, tiene que señalar nueva fecha de audiencia, ocasionando así un retraso en el proceso, o incluso porque las diversas autoridades remiten tardíamente, los informes o estudios que la autoridad judicial les solicitó.

Es por eso, que para asegurar mayor rapidez en el desahogo de las pruebas propuestas, el Juez cuenta con medios de apremio y medidas oportunas, que le permiten disponer de la presentación de personas por medio de la fuerza pública.

También durante esta etapa, el Juez, deberá girar los oficios para que se identifique al procesado por el Sistema Administrativo en vigor, para que se recabe el informe de ingresos anteriores a prisión, (siendo este último relevante, ya que el juez lo tomará en cuenta al momento de otorgar un sustitutivo o un beneficio) y el estudio de personalidad, porque es importante que “durante la instrucción el tribunal que conozca del proceso deba tomar en cuenta las circunstancias

peculiares de inculpado, allegándose datos para conocer su edad, educación e instrucción, sus costumbres y conductas anteriores; los motivos que lo impulsaron a delinquir, sus condiciones económicas y las especiales en que se encontraba en el momento de la comisión del delito; la pertenencia del inculpado, en su caso a un grupo étnico indígena y las prácticas y características que como miembro de dicho grupo pueden tener, los demás antecedentes personales que puedan comprobarse; así como sus vínculos de parentesco, amistad o nacidos de otras relaciones sociales, la calidad de las personas ofendidas y las circunstancias de tiempo, lugar, modo y ocasión que en su conjunto demuestren la gravedad del ilícito y el grado de culpabilidad del agente.”⁸³

Terminando esta etapa con el auto que declara el cierre de instrucción, mismo que da inicio, al siguiente procedimiento penal, que es el de primera instancia.

2.1.3.1 Auto que cierra la Instrucción

“Conviene aclarar que nuestras leyes procesales distinguen entre el agotamiento y el cierre de la instrucción.

Efectivamente el auto que declara agotada la instrucción, es una resolución judicial a través de la cual se alerta a las partes para que, en caso de que no lo hayan hecho ya, realicen el ofrecimiento del material probatorio que sea conducente a sus intereses, otorgándoseles un término justo para ese efecto.

En cambio el auto que declara cerrada la instrucción, es una resolución por la cual la autoridad judicial al estimar ya desahogadas las pruebas aportadas por las partes y, en su caso, las ordenadas por él mismo, considera realizadas todas las diligencias necesarias para la resolución de la cuestión sometida a su conocimiento.”⁸⁴

⁸³ Ibidem. 186.

⁸⁴ Ibidem. Pág 188.

Por tanto, con el dictado de este auto las partes ya no podrán ofrecer ni desahogar otros elementos de prueba relacionados con la materia del procedimiento penal, el cual deberá notificarlo personalmente a las partes.

Tratándose de la vía sumaria, solo se hace este auto, para posteriormente pasar el expediente a las partes con el fin de que formulen sus conclusiones, cosa distinta sucede, en el caso del ordinario, ya que anterior a este, tuvo que existir un auto que declare agotada la instrucción.

Es importante mencionar que para dictar el auto de cierre de instrucción, no solo versa con la terminación de desahogo de pruebas, sino que también incluye la recabación total del informe de ingresos anteriores a prisión, la ficha sinaléctica y el estudio criminológico, datos que resultan relevantes al momento de dictar sentencia.

“Como efectos de ese auto tenemos los siguientes: se pone fin al procedimiento penal instructorio se inicia un nuevo procedimiento penal que nuestra ley adjetiva federal denomina procedimiento de primera instancia y se ponen los auto a la vista del Ministerio Público para que formule conclusiones por escrito.”⁸⁵

2.1.3.2 Conclusiones

“Las conclusiones constituyen un acto procesal por virtud del cual las partes, con vista de todo el material probatorio existente en la causa, precisan frente al juez, su propia posición y pretensiones en el proceso.”⁸⁶

O dicho de otro modo, “constituyen las opiniones que cada una de las partes sustentan acerca de los hechos, del derecho y de las pruebas desahogadas; la interpretación que desde su particular posición en el proceso,

⁸⁵ Idem.

⁸⁶ Ibidem. Pág. 250.

realizan acerca del material de pruebas allegado y también en relación con el derecho aplicable, tendiente a orientar y persuadir al juez en la decisión que pondrá fin al juicio.”⁸⁷

Siendo estas opiniones procedentes, después de que haya sido dictado el auto mediante el cual se declaró cerrada la instrucción, ya que es cuando el Juez pone a la vista de las partes el expediente, para que las formulen, empezando siempre con las del Ministerio Público y posteriormente las del Defensor del enjuiciado, ya sea de manera verbal, tratándose de procedimiento sumario o escritas en el caso de procedimiento ordinario.

Respecto del procedimiento sumario, estas deberán ser presentadas verbalmente, justo después de que se haya declarado cerrada la instrucción, haciéndose constar los puntos esenciales en el acta relativa y, tratándose de un procedimiento ordinario, dichas conclusiones deberán presentarse por escrito en un término de cinco días, siempre y cuando el expediente no exceda de doscientas fojas, ya que si excediere, por cada cien o fracción se le dará un día más, sin que pueda ser mayor a treinta días hábiles. Aunque en la práctica en ambos procedimientos las conclusiones las presentan las partes por escrito.

El Ministerio Público, en la formulación de sus conclusiones y conforme lo ordena el artículo 316 del Código Federal de Procedimientos Penales, hará una breve exposición sucinta y metódica de los hechos conducentes, citando los elementos de prueba con los cuales definirá y concretizará su posición definitiva respecto a la existencia y clasificación del delito, así como en relación con la responsabilidad del acusado, las cuales terminarán con un pedimento de proposiciones concretas, fijando con exactitud los hechos delictuosos que se atribuyen al acusado y solicitando la aplicación de las sanciones correspondientes, incluyendo la reparación del daño con cita de las leyes, ejecutorias o doctrinas aplicables, es decir, que deben referirse a los hechos de manera sistemática y

⁸⁷ Idem.

cronológica con argumento de su encuadramiento técnico dentro del tipo penal; relacionándose con las pruebas aportadas durante todo el procedimiento; debiendo analizar las circunstancias en que se llevaron a cabo los hechos, fijarse en el daño producido, el móvil del delito, la participación del sujeto, las calificativas de la conducta y los medios empleados para ejecutar, además de tomar en cuenta el resultado sobre el estudio de personalidad del delincuente, para así, de acuerdo a lo anterior, solicitar la imposición de una pena o medida de seguridad; pudiendo hacer la acusación por delito diverso al establecido en el auto de formal prisión o sujeción a proceso, siempre y cuando considere que lo constituyen los mismos hechos que fueron objeto de la averiguación previa, para lo cual se le hará saber de forma personal al inculpado esta situación y a su defensor, a fin de que, a partir de ese momento, tengan oportunidad de desvirtuar los elementos materiales que lo integran, aportando nuevas pruebas, ya que es por ese ilícito por el que se le va a sentenciar.

Si durante el término establecido en la ley, el Ministerio Público, no formulara conclusiones, o no concretizara la pretensión punitiva, o bien, ejercitándose ésta, se omitiera acusar por algún delito expresado en el auto de formal prisión o a persona respecto de quien se abrió el proceso, el Juez deberá tenerlas presentadas de no acusación, debiendo poner en inmediata libertad al encausado y sobreseer el proceso, ya que el Órgano Jurisdiccional, está impedido para sancionar al indiciado por delito (s) que no acusó la Representación Social, de ahí la importancia de las conclusiones del Ministerio Público, ya que de acuerdo con ellas, debe resolver el tribunal.

Deduciendo por tal motivo, que “las conclusiones del Ministerio Público son vinculatorias para el juez, es decir lo obligan a resolver conforme al marco jurídico en ellas planteado, lo que evidentemente las desnaturaliza, convirtiendo al órgano que las formula en una parte privilegiada en el proceso.”⁸⁸

⁸⁸ Ibidem. Pág.251.

La formulación de las conclusiones del Ministerio Público, pueden ser de acusación o de no acusación, las de no acusación pueden ser como ya se apuntó, por no formulara conclusiones, o no concretizara la pretensión punitiva, o bien, ejercitándose ésta, se omitiera acusar por algún delito expresado en el auto de formal prisión o a persona respecto de quien se abrió el proceso, o bien, porque el Ministerio Público, así lo considere en su exposición fundamentada, jurídica y doctrinaria de los elementos del procedimiento, justificando la no acusación del procesado y la libertad del mismo. En estos casos, el Juzgador deberá dar vista al Procurador General, a fin de, que en su calidad de jefe del Ministerio Público y, oyendo el parecer de sus agentes auxiliares, determine si se confirma o modifican las conclusiones presentadas por aquél que intervino en el proceso respectivo y si el Procurador, confirma las conclusiones no acusatorias, el Juez debe sobreseer el proceso y ordenar la libertad definitiva del inculpado, ya que dicha resolución tiene los efectos de una sentencia absolutoria firme.

“Es decir, que las conclusiones del Ministerio pueden ser provisionales o definitivas, teniendo el carácter de provisionales en dos casos:

- 1) Cuando sean no acusatorias es decir cuando no se concrete la pretensión punitiva; y,
- 2) Cuando siendo acusatorias, es decir, concretándose en ellas la pretensión punitiva, sean, sin embargo, omisas respecto de algún delito expresado en la formal prisión, o de alguno de los sujetos en contra de quien se decretó dicho auto de formal encarcelamiento.

Las conclusiones serán definitivas cuando el juez las tenga por formuladas. La diferencia entre una y otras, radica en que las definitiva ya no podrán ser modificadas por su autor, sino en beneficio del inculpado y por causa supervenientes (artículo 319 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

En el caso de que las conclusiones acusatorias definitivas se refieran a delito que tenga señalada en la ley una pena alternativa o distinta a la de prisión, el juez pondrá en inmediata libertad al acusado, advirtiéndole que queda sujeto al proceso para su continuación hasta sentencia ejecutoria

Si las conclusiones definitivas son de no acusación se sobreseerá el proceso oficiosamente o a petición de parte y se pondrá en inmediata y absoluta libertad al inculpado y se mandará archivar el expediente, por producir los mismos efectos que una sentencia absolutoria (artículos 323 y 324 Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal).⁸⁹

Ahora, dichas conclusiones del Ministerio Público, influyen también en las de la defensa, en el sentido de que las conclusiones de la defensa, son una contestación al escrito de acusación del Ministerio Público, siendo su contenido por lo regular de exculpar al procesado, o en su caso, de solicitar que se le imponga una pena mínima o se le otorgue un sustitutivo o beneficio al acusado, dichas conclusiones, no se sujetan a regla alguna y si se diera el caso de que aquella no formulara sus conclusiones en el plazo establecido, éstas se tendrían por formuladas de inculpabilidad, las cuales pueden ser de igual manera modificadas, aún y después de formuladas, pero siempre hasta antes de que se declare visto el proceso.

Es por todo lo anterior, que se afirma que, si las conclusiones “son acusatorias, representan la pretensión punitiva del Estado y no pueden ser rebasadas por el juez, de tal manera que en la sentencia, no podrá condenar imponiendo una sanción mayor a la establecida en dichas conclusiones, pues le está vedado traspasar los límites marcados por la acusación, a riesgo de invadir la esfera de facultades expresamente concedida al titular de la acción penal.”⁹⁰

⁸⁹ Ibidem. Pág 253.

⁹⁰ Ibidem. Pág. 251.

“Como consecuencia al formular conclusiones el Ministerio Público, está facultado para reclasificar los hechos materia del procesamiento y ubicarlos en el tipo penal que estime aplicable, ello sin importar que se haya seguido el proceso por un delito diferente, porque se dice que en el acto de ejercitar la acción penal, sólo consigna hechos, sin que nada se oponga a que estos hechos, al formular conclusiones, pueda ubicarlos correctamente en el tipo legal que corresponda.”⁹¹

“Obedece lo anterior a que el Ministerio Público, conforme al criterio que se examina, al practicar la averiguación previa realiza, actos investigatorios, los cuales se convierten en actos persecutorios cuando ejercita la acción procesal penal y solamente adquieren el carácter de actos acusatorios al momento de realizar conclusiones en el proceso que es justamente cuando ejercita la acción penal.

Por eso se afirma como expresamos con anterioridad que en las conclusiones y no al consignar, es cuando el Ministerio Público acusa de manera definitiva, argumentando que al consignar, sólo se ejercita la acción procesal penal, o sea, sólo se excita al órgano jurisdiccional para que dirima una controversia mediante la aplicación de la ley y en cambio, en las conclusiones acusatorias se ejercita la acción penal propiamente dicha, porque es verdaderamente cuando se acusa a un individuo y se pide para él una pena determinada, puntualizándose así el ejercicio de la acción penal.”⁹²

Ahora bien, una vez presentadas las conclusiones por las partes, respecto del procedimiento sumario, el Juez podrá dictar sentencia en la misma audiencia o disponer de un término de cinco días, siempre y cuando dicho expediente, no excediere de doscientas fojas, pudiendo ser aumentado un día más por cada cien fojas más o fracción, sin que pueda exceder de treinta días y, en el caso de procedimiento ordinario, se citará a las partes para una audiencia de vista, que deberá efectuarse dentro de los cinco días siguientes, siendo obligatoria la

⁹¹ Ibidem. Pág 252.

⁹² Idem.

presencia de las partes, ya que en caso contrario, se deberá señalar nueva fecha de audiencia dentro de tres días. Y en caso de una ausencia injustificada, se le informará al Procurador y al Jefe de la Defensoría de Oficio, en su caso, para que impongan la corrección, que proceda a sus respectivos subalternos y puedan nombrar sustituto que asista a la nueva cita y después de llevada a cabo dicha audiencia, el Juez, tendrá quince días para dictar sentencia, pudiendo ser aumentado también dicho plazo.

“La trascendencia de ésta audiencia final del juicio, es que teóricamente preserva la garantía de audiencia de las partes, establece el debate oral y la contradicción de pruebas, aunque en la práctica se haya convertido en un mero trámite burocrático, que se resuelve en la firma por los concurrentes a ella, de un formato o machote de rutina, ya que en la realidad procesal, esta audiencia no deja de ser en la mayoría de los casos un término más donde se pierde el tiempo en perjuicio de las partes o del propio defensor, debido a que sólo en casos de que el Ministerio Público, modifique su acusación a favor del sentenciado, la misma se realizará de machote de rutina”⁹³, es decir, las partes ratificarán sus conclusiones, alegarán lo que a su Derecho conviene y se cita para sentencia.

2.1.4 Sentencia

“Sentencia, del latín *sententia*, que quiere decir, máxima, parecer, pensamiento corto, es la resolución con la que concluye el procedimiento penal de primera instancia, según se expresa en el artículo 1 fracción IV del CFPP.

Alguna parte de la doctrina considera a la sentencia como un silogismo lógico en el que la premisa mayor es la ley, la menor está representada por el hecho a juzgar y la conclusión, el fallo, esto es, la aplicación de la ley al hecho.”⁹⁴

⁹³ Ibidem. Pág. 255.

⁹⁴ Ibidem. Pág. 265.

“De esta manera, en la sentencia penal habrá de resolverse acerca de si el delito por el que el Ministerio Público ejercitó la acción penal, está demostrado legalmente y si el procesado es penalmente responsable de su comisión. Solo en este caso se impondrán las penas y medidas de seguridad condignas, supuesto que en nuestro medio es un principio constitucional el que a nadie puede imponerse una pena que no sea a través de una sentencia.

La sentencia estará regida por el principio de congruencia, conforme al cual debe existir una correspondencia entre la Litis y lo resuelto, es decir, entre las pretensiones de las partes y el sentido de la resolución, y una correlación entre la parte considerativa del fallo y sus puntos resolutivos.”⁹⁵

“Acerca de la naturaleza jurídica de la sentencia, podemos decir que formalmente es un documento. Desde este ángulo Díaz de León dice que en el estado moderno, la sentencia como acto de gobierno jurisdiccional, sólo encuentra vigencia en la positividad si se plasma por escrito en un documento, pues la sola voluntad del juez sin el documento escrito, firmado por él, carece de validez jurídica y no produce efectos legales de sentencia.

Sin embargo, no puede negarse que la sentencia es también un acto procesal a cargo del juez, que podríamos válidamente calificar como el acto procesal por excelencia que pone fin a la instancia dirimiendo a través de la aplicación de la ley, el conflicto de intereses sometido al conocimiento del órgano jurisdiccional, para así preservar el orden social.”⁹⁶

“La sentencia puede entenderse propiamente como un documento en el que se plasma la resolución judicial que finaliza la instancia, decidiendo el fondo de las cuestiones planteadas en el litigio.”⁹⁷

⁹⁵ Ibidem. Pág. 265-266.

⁹⁶ Ibidem. Pág. 266.

⁹⁷ Ibidem. Pág. 267.

Dicha resolución, tendrá que ser dictada en un término de cinco días, tratándose de procedimiento sumario y, para el caso del procedimiento ordinario, el Juez, tendrá un plazo de quince días hábiles, pudiendo aumentarse ambos términos si el expediente excede de doscientas fojas, ya que por cada cien de exceso o fracción se le dará un día más, sin que pueda rebasar los treinta días este plazo.

Como toda resolución judicial, debe revestir ciertos requisitos formales, los cuales se encuentran establecidos en el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, en su artículo 72, el cual a la letra menciona:

“Artículo 72. Toda resolución judicial expresará la fecha en que se pronuncie.

...

Las sentencias contendrán:

- I. El lugar en que se pronuncien;
- II. Los nombres y apellidos del acusado, su sobrenombre si lo tuviere, el lugar de su nacimiento, nacionalidad, edad, estado civil, en su caso, el grupo étnico indígena al que pertenezca, idioma, residencia o domicilio, ocupación, oficio o profesión;
- III. Un extracto de los hechos exclusivamente conducentes a los puntos resolutive del auto o de la sentencia en su caso, evitando la reproducción innecesaria de constancias;
- IV. Las consideraciones y los fundamentos legales de la sentencia; y
- V. La condenación o absolución correspondiente y los demás puntos resolutive.”⁹⁸

Se puede decir, que en su estructura, la sentencia se encuentra conformada por cuatro partes, las cuales son:

⁹⁸ Artículo 72. Código de Procedimientos Penales en el Distrito Federal, op.cit.

a).- Preámbulo, se fijarán los datos que identifiquen el asunto, como el lugar y fecha en que se dicte la resolución, el número de la causa penal, el Juzgado ante el cual se instruyó, el delito por el que se proceso, sus generales del justiciable, como son el nombre completo, sobrenombre si lo tuviera, lugar de nacimiento, nacionalidad, edad, estado civil, religión, ocupación, ingreso aproximado, idioma o dialecto, residencia o domicilio, ocupación, oficio o profesión, el monto de sus ingresos, si pertenece a algún grupo étnico, si alguna vez ha estado detenido, la mención del delito por el que se siguió el proceso esto en acatamiento al principio de congruencia, conforme al cual la sentencia solo debe ocuparse del delito o delitos materia de la instrucción y además indicar si actualmente se encuentra privado de su libertad o en libertad provisional.

Todos estos datos son importantes, ya que son criterios, que el Juez tomará en cuenta al momento de individualizar la pena o medida de seguridad, según sea el caso.

b).- Resultandos, son un extracto de los hechos exclusivamente conducentes a los puntos resolutivos, evitando la reproducción innecesaria de constancias. Con esto, es decir, es la historia del proceso, ya que aquí se escribe con que fecha se consignó la averiguación previa al Juzgado, con que número de averiguación previa llegó, porque delito lo consignó el Ministerio Público, en que fecha rindió el acusado su declaración preparatoria, si se le decretó auto de formal prisión o de sujeción a proceso, el delito por el que se le siguió el proceso, que tipo de procedimiento se aperturó, la recabación del informe de anteriores ingresos a prisión, el estudio criminológico y la ficha sinaléctica, así como la mención de si las partes apelaron el auto de Plazo Constitucional y que resolvió el Tribunal de Apelación y, por último, establecer que se llevó a cabo la celebración de la Audiencia de Ley, en donde se desahogaron las pruebas ofrecidas por las partes y que se declaró cerrada la instrucción, formulando tanto el Agente del Ministerio Público de la adscripción y el Defensor del justiciable sus respectivas conclusiones.

c).- Considerandos, es la parte medular de la sentencia, aquí después de haberse relatado en los resultandos toda la historia y los antecedentes del asunto, se llega a las conclusiones y las opiniones del tribunal como resultado de la confrontación entre las pretensiones y las resistencias y también de las pruebas que hayan arrojado sobre la materia de la controversia, en otras palabras, es donde el Juez fundamenta y motiva su resolución, es decir, es donde, con base a todo el material probatorio recabado, la Autoridad Jurisdiccional, hará una relación y análisis de todas las constancias que integran la causa para resolver si se encuentra acreditado el delito por el que se le acusó al enjuiciado o no; qué valor le da a cada prueba; si se encuentran debidamente acreditados los elementos objetivos o externos, que constituyen la materialidad del delito o no, como son la conducta, el resultado material e instantáneo, la forma de participación, el nexo de causalidad y el objeto material; así como si se encuentran acreditados los elementos normativos que requiere el delito a estudio; además debe decir, si el comportamiento típico desplegado por el sujeto activo, se encuentra amparado por alguna norma permisiva que justifique su actuar o no; igualmente debe hacer un estudio de las calificativas que hace valer la Representación Social, en sus conclusiones; de la responsabilidad penal del justiciable; así como dar contestación a los argumentos esgrimidos por el Defensor del sentenciado y, tratándose de delitos patrimoniales determinar a cuánto asciende el monto; incluso tener un apartado en donde se establezcan las bases conforme a las que se ajustará el arbitrio judicial para la individualización de la pena o medida de seguridad, el grado de culpabilidad; así mismo, se debe hacer referencia a la reparación del daño moral y material derivada de la comisión del delito a estudio, y sobre la procedencia de otorgar algún beneficio o sustitutivo; en el caso de que haya sido condenatoria la sentencia, también se debe hacer mención de la suspensión de los Derechos políticos, hacer del conocimiento de las partes, que pueden oponerse a la publicación de sus datos personales en la resolución respectiva y por último el Juez, debe pronunciarse respecto de si existen instrumentos del delito, invocando siempre en todo este apartado a la ley, a la

doctrina aplicable y la jurisprudencia, con el motivo de fundamentar y motivar adecuadamente.

d).- Puntos resolutivos, constituyen, la parte con la que concluye y en ellos de manera breve y clara, se establecen las conclusiones a las que llegó el juzgador y con las que dirimió el conflicto de intereses sometidos a su conocimiento. Generalmente se usan fórmulas escuetas en las que sin ambagues se van estableciendo en párrafos separados, es decir, es donde se concretiza la sentencia, son la parte final de la sentencia, donde se aprecia en forma muy concreta el sentido de la resolución, y en resumen se resuelve el asunto.⁹⁹

De igual manera, la sentencia debe cumplir con requisitos de fondo, los cuales se ven reflejados por tres principios:

a).- Exhaustividad, que se refiere al hecho de que el Juzgador en la sentencia debe resolver todos los puntos de la litis, es decir, todas y cada una de las cuestiones planteadas por las partes, sin dejar de considerar ninguna.

b).- Congruencia, que el Juzgador se pronuncie solo por lo que las partes piden, o sea, que exista una correspondencia en relación lógica entre lo aludido por las partes y lo considerado y resuelto por el tribunal. Este principio, se presentan en los considerandos.

c).- Fundar y motivar.- fundamentar, es un deber que tiene la autoridad, y se refiere al acto de expresar, en el mandamiento escrito los preceptos legales que regulen el hecho y las consecuencias jurídicas, que pretenda imponer el acto de autoridad, presupuesto que tiene su origen en el principio de legalidad que en su aspecto imperativo consiste en que las autoridades sólo pueden hacer lo que la ley les permite, por su parte, motivar, se traduce en la expresión de las razones,

⁹⁹ Cfr. Hernández Pliego, Julio A, op.cit. Págs. 269-270.

por las cuales la autoridad considera que los hechos en que basa su proceder se encuentran probados y son precisamente los previstos en la disposición legal, que afirma aplicar.

Ambas deben coexistir y se suponen mutuamente, pues no es posible citar disposiciones legales sin relacionarlas con los hechos de que se trate, ni exponer razones sobre hechos que carezcan de relevancia para dichas disposiciones. Esta correlación entre los fundamentos jurídicos y los motivos de hecho, supone necesariamente un razonamiento de la autoridad para demostrar la aplicabilidad de los preceptos legales invocados a los hechos de que se trate, lo que en realidad implica la fundamentación y motivación de la causa legal del procedimiento. Viéndose reflejada esta fundamentación y motivación en los considerandos.

Se puede sostener que el objeto de la sentencia, se refiere a la comprobación o negación del hecho ilícito, la responsabilidad del indiciado o su inculpabilidad, y en el primer caso, la forma en que deberá responder por su conducta; es decir, la relación jurídica que se presenta entre determinado hecho y su consecuencia en el campo del Derecho.

Ahora bien, una vez que el Órgano Jurisdiccional, haya emitido su sentencia, ésta no podrá ser modificada ni variar en su contenido después de firmada, y si bien existe una aclaración de la sentencia, ésta procede en contra de errores dentro de la misma, pero no procede para alterar el fondo de la resolución definitiva y ya no procede ningún recurso en contra de la resolución que otorgue o niegue la aclaración del fallo.

Esta sentencia puede adquirir el carácter de cosa juzgada, si durante el término que tienen las partes para impugnarla no lo hacen, o bien, si cuando, notificadas las partes, contesten expresamente de conformidad y por lo tanto al

adquirir éste carácter de cosa juzgada, la sentencia resulta una verdad absoluta e irrefutable.

Por último cabe mencionar, que el juzgador al momento de resolver puede hacerlo de tres maneras diferentes, ya sea dictando una sentencia condenatoria, una absolutoria o una mixta, de las cuales a continuación se detallarán un poco más.

2.1.4.1 Sentencia Condenatoria

La sentencia condenatoria, como ya habíamos afirmado anteriormente, es una de las tres opciones, que tiene el Juez, al momento de resolver la causa; a través de ésta, como su nombre lo indica, se condena al enjuiciado, por haberse encontrado comprobados todos los elementos del delito y tener la certeza de la plena responsabilidad penal de éste en la comisión del delito, imponiéndole una pena o una medida de seguridad según sea el caso.

Dicho en otras palabras, la sentencia condenatoria, es la resolución judicial, que, sustentada en los fines específicos del proceso penal, afirma la existencia del delito y, tomando en cuenta el grado de responsabilidad de su autor lo declara culpable, imponiéndole por ello una pena o medida de seguridad.

Es así, que para que el Juez, pueda dictar una sentencia condenatoria, debe tener debidamente acreditados los elementos objetivos o externos del delito, los cuales consisten en una conducta, resultado material o formal, forma de participación, nexo de causalidad y objeto material; así como, tener los elementos normativos acreditados de valoración jurídica y cultural, que requiere el delito a estudio y el elemento subjetivo genérico denominado dolo, debiendo de igual manera, tener por comprobada la plena responsabilidad del sentenciado, acreditando que el actuar del justiciable, no se encuentra amparado por alguna norma permisiva que justifique su actuar, traducida en una causa de licitud, es

decir, que no existe ninguna causa de exclusión del delito a que se refiere el artículo 29 del código sustantivo de la materia.

Igualmente, toda sentencia condenatoria está conformada por los requisitos de forma y fondo, los cuales ya señalamos con antelación; diferenciándose únicamente de las demás sentencias en los considerandos y los puntos resolutivos.

Por cuanto hace a los considerandos, en ésta parte se van a calificar y razonar los acontecimientos, para así, a través de la parte decisoria, expresar los puntos concretos a que se llegue, haciendo una relación y análisis de las constancias que integran la causa, tomando en cuenta las pruebas de la averiguación previa y las recabadas durante la instrucción.

Es decir, en éste apartado, a fin de acreditar el delito a estudio, se hace una relación y análisis de las constancias que integran la causa, a partir de las cuales la Representación Social, fijó su pretensión punitiva en contra del sentenciado, reproduciéndolas y; una vez reproducidas todas las pruebas que integran la causa, el Juzgador le dará un valor probatorio a cada una, en términos de los numerales del Código de Procedimientos Penales, para el Distrito Federal, los cuales entrelazados unos con otros de manera lógica, natural y jurídica, deberán resultar aptos y suficientes para llegar a una conclusión y basarse en ésta para hacer una sinopsis de los hechos.

Enseguida, se deben acreditar los elementos objetivos o externos que constituyen la materialidad del delito, como son la conducta del sujeto activo, el resultado material o formal, la forma de participación del sentenciado, el nexo de causalidad entre la conducta humana y el resultado producido, el objeto material, en el cual recayó la conducta; así también, se deben acreditar los elementos normativos de valoración jurídica y cultural, que requiere el delito en concreto, el elemento subjetivo genérico, denominado dolo; hecho lo anterior, se dirá cómo la

conducta desplegada por el sentenciado se ajustó uno a uno a los elementos que la previenen, existiendo así la tipicidad; además referir, que el comportamiento típico desplegado por el sujeto activo, no se encuentra amparado por alguna norma permisiva que justificara su actuar.

Posteriormente, se entra al estudio de las calificativas que hace valer la Representación Social, en sus conclusiones, para determinar si se encuentran acreditadas plenamente las mismas, para lo cual se debe considerar el acervo probatorio que integre la causa y, especificar los medios de prueba con los que se acreditan dichas calificativas, ya que en caso de que el Juzgador, no las encontrará acreditadas, podrá libremente, sin perjuicio de que sea violatorio de derechos fundamentales, variar la clasificación del delito (solo respecto de las atenuantes o agravantes), ya que en ocasiones, después de la formal prisión, durante el proceso, se comprueban algunas circunstancias que ejercen influencia para determinar la penalidad, siempre y cuando se trate de los mismos hechos, pero además haya acusado en ese sentido el Ministerio Público, pues lo contrario implicaría rebasar los límites de la acusación. En resumen, si la sentencia condenatoria se dicta por diverso delito del que fue materia de acusación del Ministerio Público, se estarían violando los derechos constitucionales consignadas en los artículos 14 (fundamentación y motivación), 16 (legalidad), 17 (debido proceso), 19 (debido proceso) y 21 (equidad en cuanto a las sanciones pecuniarias) ; todos ellos consagrados en nuestro máximo ordenamiento jurídico, puesto, que si aparece que el acusado cometió un delito diferente al perseguido, debió ser objeto de acusación separada y si no la formuló el representante de la sociedad, la sentencia así dictada es incongruente y violatoria de la garantía de audiencia, además de que invadió las funciones propias del Ministerio Público, en perjuicio del acusado a quien dejó en completa indefensión, al condenarlo, por un delito que no fue materia del proceso.

Es por éste aspecto que precisamos que la formulación de las conclusiones del Ministerio Público, son de vital importancia.

Hecho lo anterior, se entra posteriormente al estudio de la plena responsabilidad del enjuiciado en el delito acreditado, para lo cual se valorarán todos y cada uno de los medios de prueba existentes en la causa, acreditando que éste se encuentra ubicado plenamente en las circunstancias de lugar, tiempo, modo u ocasión en la perpetración del ilícito que se le atribuye.

Posteriormente, se da contestación a los argumentos esgrimidos por el Defensor del sentenciado en sus conclusiones, quien por lo regular solicita la absolución de su cliente o una pena mínima o la concesión de sustitutivos o beneficios, para lo cual, el Juzgador podrá valorarlos en ese mismo apartado, en el sentido de que resultan inoperantes para los fines que pretende, ya que de los medios de prueba aportados se desprende, que los elementos del tipo penal antes aludido, así como la plena responsabilidad penal del encausado, quedó debidamente acreditado en los considerandos que anteceden, o bien, precisando que les dará contestación más adelante.

Una vez, que la naturaleza de los hechos y las pruebas, que se citaron con antelación generen indicios suficientes y bastantes para conducir al Órgano Jurisdiccional, que el enjuiciado llevó a cabo la conducta disvaliosa que se le atribuye, siendo imputable y no se acreditara alguna causa de inculpabilidad, es decir, que haya actuado bajo un error invencible, se concluirá que el juicio de reproche solicitado por el Ministerio Público, en contra del sentenciado, en la comisión del delito expresado en la responsabilidad penal es procedente.

Subsiguiente a esto, tratándose de delitos patrimoniales, se procede a establecer a cuánto asciende el monto, ya que en base a esto puede aumentar la penalidad, un ejemplo claro lo es en el del robo, establecido en el artículo 220 del Código Sustantivo de la Materia, el cual una de sus fracciones, va aumentando la punibilidad, según el monto de lo robado, tomándose en cuenta, para determinar

dicho monto, los dictámenes periciales de valuación o contabilidad que obren en la causa, además tendrá que establecerse si dichas periciales fueron objetadas o no.

Ulterior a esto, se entra a un aspecto sobresaliente de la sentencia, la llamada individualización de la pena, es decir, hacer vigente en una persona física, la consecuencia más importante del delito.

Esta individualización “se inclina antes que por el derecho penal del autor, por el derecho penal del acto, en donde ha de castigarse al delinciente no tanto por lo que es, por la actividad a que se dedique, por el pasado que posea o por sus inclinaciones, sino por los actos que constituyan su conducta y que permitan conocer su grado de culpabilidad en la comisión del delito.

No significa lo anterior que dejen de considerarse para graduar la pena en los términos de los artículos 70 y 72 del Código Penal para el Distrito Federal, las circunstancias exteriores de ejecución del delito y la personalidad del delinciente, la gravedad del delito, el alcance del daño irrogado al bien jurídico tutelado o del peligro al que se le haya expuesto, la naturaleza de la acción u omisión y de los medios empleados para ejecutarla, la circunstancias de tiempo, modo, lugar u ocasión del hecho, la forma y grado de intervención del agente en la comisión del delito, así como su calidad y la de la víctima u ofendido.”¹⁰⁰

Es decir, que en dicho apartado se establecen las bases conforme a las que se ajustará el arbitrio judicial que le confiere al Juzgador el artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos, para lo cual se tomará en cuenta lo establecido en los artículos 71 y 72 del Código Penal para el Distrito Federal, que a la letra establecen:

“Artículo 70 (regla general). Dentro de los límites fijados por la ley, los jueces y tribunales impondrán las sanciones establecidas para cada delito,

¹⁰⁰ Ibidem. Pág. 274.

teniendo en cuenta las circunstancias exteriores de ejecución y las peculiares del delincuente, en los términos del artículo 72 de este código.

Cuando se trate de punibilidad alternativa, en la que se contemple pena de prisión, el juez podrá imponer motivando su resolución, la sanción privativa de libertad solo cuando ello sea ineludible para los fines de justicia, prevención general y prevención especial.”¹⁰¹

“Artículo 72 (criterios para la individualización de las penas y medidas de seguridad). El juez, al dictar sentencia condenatoria, determinara la pena y medida de seguridad establecida para cada delito y las individualizara dentro de los límites señalados, con base en la gravedad del ilícito y el grado de culpabilidad del agente, tomando en cuenta:

- I. La naturaleza de la acción u omisión y los medios empleados para ejecutarla;
- II. La magnitud del daño causado al bien jurídico o del peligro en que este fue colocado;
- III. Las circunstancias de tiempo, lugar, modo y ocasión del hecho realizado;
- IV. La forma y grado de intervención del agente en la comisión del delito; los vínculos de parentesco, amistad o relación entre el activo y el pasivo, así como su calidad y la de la víctima u ofendido;
- V. La edad, el nivel de educación, las costumbres, condiciones sociales, económicas y culturales del sujeto, así como los motivos que lo impulsaron o determinaron a delinquir. Cuando el procesado pertenezca a un grupo étnico o pueblo indígena, se tomaran en cuenta, además, sus usos y costumbres;
- VI. Las condiciones fisiológicas y psíquicas específicas en que se encontraba el activo en el momento de la comisión del delito;
- VII. Las circunstancias del activo y pasivo, antes y durante la comisión del delito, que sean relevantes para individualizar la sanción, incluidos en su caso, los datos de violencia, la relación de desigualdad o de abuso de poder entre el agresor y la víctima vinculada directamente con el hecho delictivo, así como el comportamiento posterior del acusado con relación al delito cometido;

¹⁰¹ Artículo 70, Código Penal para el Distrito Federal, op.cit.

VIII. Las demás circunstancias especiales del agente, que sean relevantes para determinar la posibilidad que tuvo de haber ajustado su conducta a las exigencias de la norma.

Para la adecuada aplicación de las penas y medidas de seguridad, el juez deberá tomar conocimiento directo del sujeto, de la víctima y de las circunstancias del hecho y, en su caso, requerirá los dictámenes periciales tendientes a conocer la personalidad del sujeto y los demás elementos conducentes.”¹⁰²

Es decir, que el Juez al momento de imponer la sanción debe tomar en cuenta el tipo de delito que se trate; que tipo de intervención tuvo el activo en la comisión del delito a estudio, si la naturaleza de la acción fue dolosa o culposa, la magnitud del daño causado al bien jurídico tutelado, si existía o no nexo de amistad, parentesco laboral o de otra índole entre el ofendido y activo del delito; si se dañó la integridad física de la víctima; además se debe tomar en cuenta las condiciones personales del enjuiciado y si es la primera vez, que ha estado detenido o ya ha tenido detenciones con anterioridad (este aspecto es de gran importancia, pues sirve de base para conceder o no beneficios o sustitutivos de la pena de prisión), para lo cual debe basarse en el informe que remite la Dirección General de Reclusorios y Centros de Readaptación Social del Distrito Federal, así como la ficha sinaléctica, asimismo se debe establecer, si con base en el artículo 268 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, se considera el delito a estudio como grave, la posibilidad que tuvo el enjuiciado de poder ajustar su conducta a Derecho y tomando como base las circunstancias que rodearon la comisión del evento delictivo, se estimará el grado de culpabilidad del justiciable, esto es, desde la mínima a la máxima de la pena en el intervalo de punibilidad previsto en la ley para el delito del que se trate, y así imponerle al acusado la pena que se considere justa.

Si la imposición de la pena es privativa de libertad, se debe establecer en donde la cumplirá el sentenciado y desde cuándo se computará y si se impone

¹⁰² Artículo 72, Código Penal para el Distrito Federal, op.cit.

una multa se debe tomar en consideración el salario mínimo en el Distrito Federal, en la época de los acontecimientos, así como establecer, a que se aplicará el monto de la misma y lo que procede en caso de que el sentenciado se negare sin causa justificada a cubrir dicho importe.

Posteriormente, con fundamento en los artículos 42, 43 y demás relativos del Código Penal para el Distrito Federal, se condenará al sentenciado a la reparación del daño material, moral y pago de daños y perjuicios si es que procede, para lo cual se tomarán en consideración los dictámenes periciales de valuación y todos los datos que permitan determinar su cuantificación en numerario.

Después se establece, si se otorgan o no sustitutivos o beneficios de la pena de prisión; y en caso de que proceda alguno de los dos o ambos, se debe establecer en qué consiste cada uno y que el sentenciado queda a cargo de la Autoridad Ejecutora.

Ordenándose en otro apartado, cuando la pena sea privativa de libertad, la suspensión de los Derechos políticos, para posteriormente hacer del conocimiento de las partes, que pueden oponerse a la publicación de sus datos personales en la resolución respectiva y por último, el Juez, debe pronunciarle respecto de si existen instrumentos del delito, invocando siempre en todo éste apartado a la ley, a la doctrina aplicable y la jurisprudencia, con el motivo de fundamentar y motivar adecuadamente.

Seguidamente de los considerandos, se encuentran los puntos resolutiveos, en los cuales como se dijo de manera breve y sucinta se establece, las conclusiones a las que llegó el Juzgador y con las que dirimió el conflicto de intereses sometidos a su conocimiento; así por ejemplo, en el primer punto resolutiveo, se estatuye que el justiciable es penalmente responsable en la comisión del delito a estudio a que se refiere la causa y por su perpetración,

circunstancias exteriores de ejecución y peculiares del sentenciado se le impone la pena; en el segundo punto, se establece la condena a la reparación del daño material y moral, derivada de la comisión del delito, daños y perjuicios si es que procedió; en el tercero, se hace referencia al otorgamiento o no de sustitutivos o beneficios de la pena de prisión; en el cuarto, se ordena la suspensión de los Derechos políticos del enjuiciado; en el quinto, se notifica a las partes el Derecho y término para oponerse a la publicación de sus datos personales y en el sexto se ordena que se expidan las boletas y copias de ley, que se hagan las anotaciones correspondientes en el Libro de Gobierno del Juzgado y que se entere al sentenciado, su defensor, al Ministerio Público y ofendido del Derecho y término del recurso de apelación en caso de inconformidad con el fallo, el cual una vez que haya causado ejecutoria deberá enviarse copia certificada a la Subsecretaría de Gobierno del Distrito Federal, a través de la Dirección General de Reclusorios y Centros de Readaptación Social del Distrito Federal, así como al Director del Reclusorio Preventivo en el que se encuentre el enjuiciado, en vía de notificación, y en su oportunidad archívese el presente asunto como totalmente concluido.

Sin olvidar, que una vez dictada la sentencia condenatoria, el Juez, debe tomar en cuenta que al imponerla ésta debe tener por función, evitar la reincidencia y reinsertar al sentenciado en la sociedad.

2.1.4.2 Sentencia Absolutoria

La sentencia absolutoria, es aquella en la cual no existen suficientes pruebas que permitan acreditar la existencia del delito y/o la plena responsabilidad del enjuiciado, por lo que a diferencia de la condenatoria, no se dictará ninguna pena, sino por el contrario se absolverá al enjuiciado y se ordenará la absoluta e inmediata libertad de éste, en caso de que se le haya dictado auto de formal prisión y se encuentre recluso.

Algunas de las causas, por las que se puede dictar sentencia absolutoria es, porque haya quedado demostrada alguna causa de exclusión del delito, establecidas en el artículo 29 del Código Penal para el Distrito Federal, o que no haya existido acusación por parte del Ministerio Público, o bien, aún y con todo el cúmulo de probanzas, exista la duda de si lo cometió o no, por haber una igualdad de número y calidad de pruebas de cargo y descargo, esto en atención al principio procesal in dubio pro reo.

Ahora bien, respecto a los requisitos de fondo y de forma, haremos referencia solo a los que difieren de las demás sentencias, esto para evitar reiterar puntos que son similares en los tres tipos de sentencias, es por eso, que sólo vamos a hacer referencia a algunos requisitos de forma, como son los considerandos y los puntos resolutivos y omitiremos al preámbulo y los resultandos, esto por ser iguales en todas las sentencias.

Con respecto a los considerandos, haremos mención sólo a la parte que nos interesa, esto porque lo demás es de similitud a las otras sentencias, ya que en esta parte, siempre se debe poner el cúmulo de probanzas de la causa sin importar que tipo de sentencia sea, lo único que varía es que aquí, todas las pruebas reseñadas con anterioridad no resultan aptas ni suficientes para acreditar el delito a estudio o la plena responsabilidad del enjuiciado, por lo que el Juzgador, debe señalar en base a que pruebas tiene por no acreditado el delito y/o la plena responsabilidad del encausado.

En ocasiones, el Juez, ya no se entra al estudio de todos los puntos en una sentencia condenatoria, esto porque desde que se estudian los elementos objetivo o externos del delito se establece la inculpabilidad del encausado, por lo que resulta innecesario entrar al estudio de los restantes elementos del delito, de las calificativas, al igual que a la responsabilidad penal, absolviéndolo de la acusación que en su contra formuló la Representación Social; pero en caso de que esta sentencia sea porque no se acreditó la plena responsabilidad del justiciable, si se

debe acreditar primeramente la existencia del delito y las calificativas o atenuantes si las hubiera.

Posteriormente se entra a los puntos resolutive, los cuales a diferencia de los de la condenatoria, son menos, ya que aquí solo pone como primer punto, que ante la incomprobación de los elementos que integran el tipo penal a estudio (o por existir cualquiera de las causas antes mencionadas) se absuelve al encausado, ordenándose su inmediata y absoluta libertad (en caso de haberse dictado anteriormente un auto de formal prisión) y en el segundo punto se ordena que se expidan las boletas y copias de ley; háganse las anotaciones correspondientes en el Libro de Gobierno del Juzgado y que se entere al sentenciado, su defensor, al Ministerio Público y ofendido del Derecho y término del recurso de apelación en caso de inconformidad con este fallo, el cual una vez que haya causado ejecutoria deberá enviarse copia certificada a la Subsecretaria de Gobierno del Distrito Federal, a través de la Dirección General de Reclusorios y Centros de Readaptación Social del Distrito Federal, así como al Director del reclusorio Preventivo en el que se encuentre el enjuiciado, en vía de notificación, y en su oportunidad archívese el presente asunto como totalmente concluido.

Es importante hacer la mención, que no importa si el Juzgador hubiera dictado antes un auto de formal prisión o de sujeción a proceso, ya que eso solo demuestra que cuando se dictó dicho auto se tuvieron por configurados los elementos del cuerpo del delito en mención, tomando como base las probanzas que hasta ese momento existían, pero durante toda la instrucción dichas probanzas fueron perdiendo valor probatorio, resultando insuficientes para fincar una sentencia condenatoria.

2.1.4.3 Sentencia Mixta

Este tipo de sentencias, se dicta solo en los casos en que el justiciable haya sido procesado por diversos delitos, ya que al dictar sentencia se le puede

condenar por algunos delitos y absolverse y dejarse en libertad por otros, o bien, cuando en la causa existen varios procesados y a algunos se les dicta sentencia condenatoria y a otros sentencia absolutoria.

Es importante hacer la mención, que no por el hecho de que diga que por tal delito se le absuelve y deja en libertad, esto vaya a suceder, ya que si bien por ese delito no es culpable si lo es por los otros, y debe cumplir la pena por ellos.

Al igual, que se reiteró con antelación los requisitos de fondo y forma son los mismos y por ende al ser mixta, es decir, al incluirse en una sentencia una condena y una absolución, llevará conjuntamente las formas que ya quedaron establecidas en las dos sentencias anteriormente señaladas.

2.2 Nuevo Sistema Acusatorio Adversarial

“La reforma constitucional en materia penal ha pasado de ser un mandato constitucional sin legislación secundaria, a ser una realidad vigente y positiva. Los órganos de administración de justicia local está abriendo brecha para que esta decisión histórica se traduzca, de inmediato, en sentencias que pueden ser evaluadas y sometidas al escrutinio ciudadano.”¹⁰³

Es por tal motivo que se resulta importante no sólo hablar de las etapas que incluyen el procedimiento penal mexicano actual, las cuales van desde la inicial que es la averiguación previa, concluyendo con la llamada sentencia en sus tres diferentes variantes, sino también de las que incluye el nuevo sistema acusatorio adversarial, ya que “sin duda alguna, la reforma al actual Sistema de Justicia Penal no es una cuestión de corto alcance, sino que supone profundas transformaciones tanto en nuestras actuales instituciones de impartición y procuración de justicia, como en nuestros propios ordenamientos legales, gracias a una amplia gama de principios rectores que servirán de guía para la

¹⁰³ Espinoza Aguilar, Erika et al., “Código Nacional de Procedimientos Penales”, Revista del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, op.cit. pág. 16.

instauración, funcionamiento y perfeccionamiento del sistema acusatorio en nuestro país. Con ello se materializa la voluntad de Estado mexicano de materializar el ideal de una justicia no sólo pronta y expedita, sino también eficiente y de bajo costo, en aras de garantizar al ciudadano un sistema penal más humano, garantista y con absoluto e irrestricto respeto a sus derechos fundamentales,¹⁰⁴ respeto irrestricto de los derechos que se pretende facilitar a través de lo que ofrece este nuevo sistema acusatorio, bajo cinco principios básicos: publicidad, intermediación, contradicción, continuidad y concentración, todos ellos sustentando al más importante: el debido proceso.

Pero el inicio de este cambio de sistema de justicia penal, tiene sus orígenes en la reforma constitucional llevada a cabo el 18 de junio de 2008, la cual se suscitó “atendiendo al urgente cambio de fondo que requería el sistema de justicia penal mexicano, dado el atraso e ineficacia del sistema anterior a esa reforma, a fin de dar vigencia plena a los derechos humanos y garantías constitucionales consagrados en la Constitución y para brindar la seguridad jurídica debida a los gobernados.”¹⁰⁵

Con dicha reforma constitucional, se vieron modificados diversos artículos como son: 16, 17, 18, 19, 20, 21 y 22; las fracciones XXI y XXIII del 73; la fracción VII del 115 y la fracción XIII del apartado B del artículo 123.

“Dentro de dichos cambios, se hace énfasis en el primer párrafo del artículo 20 constitucional, que nos señala que el proceso penal será acusatorio y oral. Se regirá por los principios de publicidad, contradicción, concentración, continuidad e intermediación”¹⁰⁶, por lo tanto es éste artículo, es el que nos marca el cambio del sistema de enjuiciamiento penal, ya que nos establece que este será acusatorio y oral, dejando así a un lado el sistema mixto que actualmente todavía manejamos,

¹⁰⁴ Idem.

¹⁰⁵ Ibidem. Pág. 17.

¹⁰⁶ Idem.

con relación al artículo 17 Constitucional, dado que hace mención a la existencia de procedimientos orales, característicos de un sistema acusatorio adversarial.

Así que una vez establecido en dicho artículo la forma que ha de ser el proceso penal, se hizo evidente la impetuosa necesidad de crear nuevos ordenamientos legales, en los que el sistema procedimental se basará en juicios orales, públicos y continuos, es decir, en los que el sistema procedimental fuera de corte acusatorio adversarial, empezando de igual manera a buscar una unificación de las legislaciones procesales de los diferentes estados de la República Mexicana, a fin de acabar con el exceso de criterios y normas, que en muchos de los casos resultan ser ambiguos y contradictorios.

“Sin embargo no fue sino hasta 2013 que se logró concretizar constitucionalmente esta idea, bajo la reforma a la fracción XXI del artículo 73 de nuestra Carta Magna, que se refiere a la competencia estatal para regular el proceso penal, dado, que dicho precepto atribuye competencia al Congreso de la Unión:

XXI. Para expedir:

c) La legislación única en materia procedimental penal.”¹⁰⁷

Por tal motivo con la antes mencionada reforma del artículo 73 constitucional, es que finalmente el día 5 de marzo de 2014 se publicó en el Diario Oficial de la Federación, el decreto por el que se expide el Código Nacional de Procedimientos Penales, el cual “representa un gran consenso nacional, en el que se busca uniformar los preceptos penales de cada entidad federativa, a fin de unificar los procedimientos y lineamientos de la legislación procesal penal.”¹⁰⁸

¹⁰⁷ Ibidem. Pág. 19.

¹⁰⁸ Ibidem. Pág. 16.

Con la creación del Código Nacional de Procedimientos Penales, se vieron modificados ciertos aspectos del sistema de justicia en México, entre los que se destacan los siguientes:

1. La creación de nuevos métodos alternos de solución de controversias (conciliación y mediación), los cuales se encuentran establecidos en el artículo 183 del Código Nacional de Procedimientos Penales, el cual únicamente tiene competencia para vigilar el seguimiento y verificar los acuerdos, otorgando toda competencia a la ley de la materia, por lo que habrá que esperar su regulación con alguna ley secundaria.
2. El establecimiento de las soluciones alternas al procedimiento, las cuales se encuentran definidas, establecidas y reguladas tales como: el acuerdo reparatorio y la suspensión condicional del proceso, diferenciándolo de las formas de terminación anticipada del proceso: el procedimiento simplificado y el procedimiento abreviado, procedimientos que se encuentran establecidos en los artículos 184 a 210 del citado Código Procesal.
3. Se establecen las etapas del procedimiento penal en el artículo 211, del multicitado código, el cual menciona lo siguiente:

“Artículo 211. Etapas del procedimiento penal

El procedimiento penal comprende las siguientes etapas:

I. La de investigación, que comprende las siguientes fases:

a) Investigación inicial, que comienza con la presentación de la denuncia, querrela u otro requisito equivalente y concluye cuando el imputado queda a disposición del Juez de control para que se le formule imputación, e

b) Investigación complementaria, que comprende desde la formulación de la imputación y se agota una vez que se haya cerrado la investigación;

II. La intermedia o de preparación del juicio, que comprende desde la formulación de la acusación hasta el auto de apertura del juicio, y

III. La de juicio, que comprende desde que se recibe el auto de apertura a juicio hasta la sentencia emitida por el Tribunal de enjuiciamiento.”¹⁰⁹

Tal y como se puede advertir de la transcripción del anterior artículo, estas etapas distan mucho de las conocidas en un sistema de justicia mixto, vistas en los subtemas anteriores, por lo que más adelante detallaremos un poco de que se tratan estas etapas.

De igual forma, con la entrada de un sistema de enjuiciamiento acusatorio adversarial, se da la creación de nuevas autoridades, como son:

- I. Jueces de Control, es una Autoridad, que va a ser el garante de que la investigación se realice respetando las garantías individuales y serán los competentes para resolver, en la forma y términos que lo prevea el Ordenamiento Jurídico respectivo y las demás leyes de la materia, las solicitudes de medidas cautelares y precautorias, así como providencias precautorias y técnicas de investigación de autoridad que requieran control judicial;
- II. Jueces Unitarios de Juicio Oral, entre sus funciones más importantes está el dirigir el debate y resolver las cuestiones que en él se planteen, emitiendo

¹⁰⁹ Artículo 211. Código Nacional De Procedimientos Penales. <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1.pdf> 07 de junio de 2014, 11:00.

un fallo de manera oral. Estos Jueces Unitarios, fungirán solo en los casos que por exclusión no sean obligatorios llevarlos ante un Tribunal Colegiado.

- III. Jueces Colegiados de Juicio Oral, al igual que el Unitario, dirigirá el debate y resolver las cuestiones que en él se planteen, emitiendo de igual manera un fallo oral; con la diferencia que dicho Tribunal Colegiado, entrará en funciones cuando se trate de hechos delictivos calificados por la ley como graves y tratándose de concurso de hechos delictivos, cuando el mismo este integrado con alguno considerado por la ley como grave.
- IV. Jueces de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad, a quienes les corresponden de manera general, como su nombre lo indica, resolver todas las cuestiones, que se susciten en la etapa de ejecución de sentencia, además de las atribuciones que les confiere la Ley de Ejecución de Sanciones Penales y Reinserción Social para el Distrito Federal, las cuales más adelante detallaremos; y
- V. Jueces de Tratamiento para Adicciones, quienes conocerán y operarán el sistema de justicia terapéutica en coordinación con las instituciones autorizadas en la atención integral del abuso y dependencia de sustancias psicoactivas, acorde con las disposiciones de la ley para el tratamiento jurisdiccional de las adicciones en el Distrito Federal.

De lo anterior, se aduce que la reforma procesal penal, representa un cambio jurídico de carácter paradigmático. Ello se ve reflejado en el tránsito desde un sistema mixto a un acusatorio y en la modificación de las lógicas escritas por lógicas y prácticas que descansan en la oralidad como el motor del sistema, aunado a las modificaciones en la estructuración del sistema, ya que como se mencionó con antelación, se crearán nuevas figuras para impartir y administrar justicia, tal es el caso del “Juez de Garantía, que va a ser el encargado de controlar en la fase de investigación al órgano llamado Ministerio Público y al

Defensor Público, velando por el debido respeto de los Derechos y garantías que asisten a testigos, víctimas e imputados. A su turno, es a la judicatura -a través de los Tribunales de Juicio Oral en lo Penal- a quien corresponde dirimir los conflictos que deben de ser conocidos en un juicio público, oral, contradictorio y donde se respetan adecuadamente las garantías de inmediación, concentración y oportunidad.”¹¹⁰

“Además el nuevo modelo pretende que se logre satisfacer aquel conjunto de Derechos y garantías que se erigen a nivel constitucional y a nivel de los tratados internacionales, entre los que se cuentan los Derechos a ser juzgado por un tribunal imparcial, independiente, en el contexto de un procedimiento transparente, donde se respeten los principios de inmediación e inocencia, no se invierta la carga de prueba, ni se presuma la responsabilidad penal, donde se provea de un adecuado servicio de defensa penal, y se diriman los conflictos en el contexto de un juicio público adversarial y oportuno.”¹¹¹

Este nuevo esquema, supone modificaciones radicales en las prácticas, lógicas y destrezas de los operadores, e implica una adaptación de la cultura jurídica y de los comportamientos de los actores, en especial de jueces, abogados, fiscales, defensores y auxiliares de la administración de justicia.

Así que para entender, un poco más este modelo de enjuiciamiento, comenzaremos con la etapa de investigación, la cual se compone de dos fases, la primera de ellas, la investigación inicial, que comienza con la denuncia, querrela u otro requisito de procedibilidad y similar al modelo mixto penal, se encuentra a cargo de un órgano de naturaleza administrativa denominado Ministerio Público, que cumple la función de representar el interés de la comunidad en la persecución del delito, Órgano que será el encargado de aperturar la carpeta de investigación

¹¹⁰ Blanco Suárez, Rafael, Decaf Fernández, Mauricio, Moreno Holman, Leonardo, Rojas Corral, Hugo: Litigación Estratégica en el Nuevo Proceso Penal; Editorial LexisNexis, Santiago Chile, 2005, Pág.8

¹¹¹ Idem.

si así lo considera (criterio de oportunidad), la cual se puede llevar a cabo con detenido o sin detenido y al igual, que en el sistema anterior tendrá que llevar a cabo esta investigación inicial, en un término de cuarenta y ocho horas, pudiendo ampliarse a noventa y seis horas, cuando se esté llevando con detenido; concluyendo cuando el imputado queda a disposición del Juez de Control para que se le formule la imputación.

Y la segunda fase, es la llamada investigación complementaria, la cual inicia una vez que el imputado está en presencia del Juez de Control (Autoridad que va a ser la garante de que la investigación se realice con respeto de los Derechos humanos).

En esta segunda fase de Investigación, se va a desarrollar la denominada Audiencia Inicial, la cual se extiende en términos generales, desde la audiencia de control de legalidad de la detención, pasando por la formulación de imputación, declaración del imputado, resolución de vinculación a proceso y/o medidas cautelares, hasta la audiencia de preparación del juicio oral, incluyendo la soluciones alternativas como el acuerdo reparatorio, suspensión del proceso a prueba, conciliación, criterios de oportunidad o la terminación a través del procedimiento abreviado.

Haciendo mención, que en dicha audiencia inicial, el Ministerio Público, justificará las razones de la detención y el Juez procederá a calificarla, ratificándola o decretando la libertad. En el caso que se hubiera ratificado la detención o cuando se hubiera ejecutado una orden de aprehensión, el imputado permanecerá detenido durante el desarrollo de la audiencia inicial.

Una vez formulada la imputación, el Ministerio Público, solicitará la vinculación a proceso del imputado, la cual resolverá el Juez de Control, a elección del imputado, en la misma audiencia, en un plazo de setenta y dos horas o en el plazo de ciento cuarenta y cuatro horas; aludiendo que en caso que el

Ministerio Público, hubiera pedido medidas cautelares, estas deberán resolverse previo a la suspensión de la audiencia.

En esta audiencia inicial, el Ministerio Público, deberá aportar los datos de prueba con los que considere que se establece un delito, debiendo igualmente la defensa mostrar sus medios de prueba y una vez desahogados estos, se le concederá primero la palabra al Ministerio Público y luego al imputado; agotado este debate, el Juez resolverá sobre la vinculación a proceso del imputado.

Después del inicio de la audiencia inicial y antes de terminar ésta, el Juez de Control, determinará el plazo para el cierre de la investigación complementaria, el cual no podrá ser mayor a dos meses, si se tratara de delitos cuya pena máxima no exceda de dos años, ni de seis meses, si la pena excede de dos años. Transcurrido dicho plazo, el Ministerio Público, deberá cerrarla o solicitar justificadamente su prórroga al Juez y una vez cerrada esta, la Representación Social, deberá dentro de los quince días siguientes, solicitar el sobreseimiento parcial o total; solicitar la suspensión del proceso o formular la acusación.

En resumen en esta fase de investigación, tanto el Ministerio Público como la defensa, van a desplegar sus estrategias para revelar paulatinamente sus puntos de vista y el conjunto de antecedentes, que respaldan sus posiciones, hasta llegar al juicio oral, pero con la particularidad que se encontrarán a un tercero (llamado Juez de Control), situado en condiciones de imparcialidad y que resolverá las cuestiones que se le planten. Agregando, que en dicha fase se contemplan un conjunto de formas alternativas de resolución de conflictos, entre las que destacan la suspensión condicional del proceso y el acuerdo reparatorio, que permiten poner fin a un proceso antes de llevar el mismo al juicio oral.

También, se han diseñado mecanismos tendientes a racionalizar la persecución penal, permitiendo archivar o no investigar aquellos ilícitos en los que

no es posible contar con antecedentes mínimos de investigación o bien aquellos en que por su baja lesividad no existe un interés público comprometido.

Una segunda etapa, es la llamada Intermedia o de preparación del juicio, la cual corre desde la formulación de la acusación hasta el auto de apertura del juicio.

En esta etapa, se llevará el ofrecimiento y admisión de medios de prueba de las partes y por otro lado la depuración de los hechos controvertidos que serán materia del juicio.

Al igual que la fase anterior, esta se compondrá de dos fases, una escrita, que iniciará con el escrito de acusación que formule el Ministerio Público, en donde una vez presentada dicha acusación, el Juez de Control, ordenará su notificación, así como de todos los antecedentes acumulados durante la investigación a las demás partes y comprenderá todos los actos previos a la celebración de la audiencia intermedia; y la segunda fase, que será oral, que dará inicio con la celebración de la audiencia intermedia, en la cual se depurará el proceso y se llevará a cabo la admisión de pruebas recabadas en la etapa anterior, y culminará con el dictado del auto de apertura de juicio, el cual consiste en una sentencia interlocutoria que pone término a la etapa intermedia y que fija el asunto controvertido y los medios probatorios, que serán conocidos por el Tribunal Unitario o Colegiado Oral en lo Penal, según sea el caso, en el cual además se deberá establecer, fecha para la celebración de la audiencia de debate o audiencia de juicio oral, la cual deberá realizarse no antes de veinte días, ni después de sesenta contados a partir de su emisión.

Consecuentemente a dicho auto, comienza lo que propiamente se conoce como Juicio Oral, que es la etapa de decisión de las cuestiones esenciales del proceso, la cual se realizará sobre la base de la acusación, en el que se deberá

asegurar la efectiva vigencia de los principios de inmediación, publicidad, contradicción, concentración, igualdad y continuidad.

Es importante hacer mención, que en dicho Juicio Oral, no podrán intervenir como Jueces, los que ya hayan intervenido en una etapa del procedimiento anterior al juicio.

Esta etapa se verá iniciada, con un alegato de apertura, que comenzará el Ministerio Público, mediante el cual expondrá de manera concreta y oral la acusación y una descripción sumaria de las pruebas que utilizará para demostrarla. Acto seguido, se concederá la palabra al Asesor Jurídico de la víctima u ofendido en caso que lo hubiere para los mismos efectos. Posteriormente se ofrecerá la palabra al Defensor, quien podrá expresar lo que al interés del imputado convenga en forma concreta y oral.

Posterior al alegato de apertura, viene una fase de periodo probatorio, en el que cada parte determinará el orden en que desahogará sus medios de prueba y una vez concluido este desahogo de probanzas, el Juzgador, que presida la Audiencia le otorgará en primer lugar la palabra al Ministerio Público, después al Asesor Jurídico de la víctima u ofendido en caso que lo hubiera y por último al Defensor del imputado, para que digan su alegato de clausura, con la posibilidad de replicar y duplicar.

La réplica, solo podrá referirse a lo expresado por el defensor en su alegato de clausura y la duplica a lo expresado por el Ministerio Público o a la víctima u ofendido del delito en la réplica. Se otorgará la palabra por último al acusado y al final se declarará cerrado el debate.

Inmediatamente después de cerrado el debate, el Tribunal de Enjuiciamiento, ordenará un receso para deliberar en forma privada, continua y aislada, hasta emitir el fallo correspondiente, liberación que no podrá exceder de

veinticuatro horas ni suspenderse, por lo que una vez terminada dicha deliberación, el Tribunal de Enjuiciamiento, convocará oralmente o por cualquier medio a las partes para que el Juez relator, comunique el fallo respectivo de manera oral.

Pudiendo ser este fallo condenatorio o absolutorio, pero debe contener precisada la decisión de absolución o condena, si la decisión se tomó por unanimidad o por mayoría de miembros del Tribunal y la relación sucinta de los fundamentos y motivos que lo sustentan, es decir, que también dicho fallo debe cumplir con los principios y requisitos que debe reunir toda sentencia y que ya antes se precisaron.

Pero específicamente, el fallo condenatorio debe establecer, las penas o en su caso las medidas de seguridad, la pronunciación sobre la suspensión de las mismas y la eventual aplicación de alguna de las medidas alternativas a la privación o restricción de libertad previstas en la ley, la precisión del día desde el cual empezará a contarse y fijará el tiempo de detención o prisión preventiva, que deberá servir de base para su cumplimiento. Dicha sentencia también dispondrá el decomiso de los instrumentos o efectos del delito o su restitución cuando fuere procedente, también se condenará a la reparación del daño, asimismo la fecha para la celebración de la audiencia de la individualización de las sanciones y reparación del daño, audiencia que no podrá celebrarse más allá de los cinco días siguientes hábiles.

En la emisión del fallo condenatorio se establecerá fecha para la audiencia de individualización de las sanciones y reparación del daño, dando inicio con dicha audiencia a otra etapa denominada de la misma manera, individualización de sanciones y reparación del daño, la cual se desarrollará de la misma manera que el juicio oral, comenzando así, con el señalamiento que el Tribunal, hará sobre la materia de la audiencia, para posteriormente ceder la palabra a las partes, con el fin de que expongan en su caso sus alegatos de apertura. Acto seguido, les

solicitará a las partes que determinen el orden en que desean el desahogo de sus pruebas y declarará abierto el debate. Este iniciará con el desahogo de los medios de prueba y continuará con los alegatos de clausura de las partes.

Es importante mencionar, que el desahogo de los medios de prueba, procederá después de haber resuelto sobre la responsabilidad del sentenciado y será solo de aquellos que se hubieren admitido en la etapa intermedia.

Cerrado el debate el Tribunal, deliberará brevemente y procederá a manifestarse con respecto a la sanción a imponer al sentenciado y sobre la reparación del daño. Asimismo fijará las penas y se pronunciará sobre la eventual aplicación de alguna de las medidas alternativas de la pena de prisión o sobre su suspensión e indicará en que forma deberá en su caso repararse el daño. Concluyendo en ese momento la función del Juez Oral, para entrar en funciones el Juez de Ejecución de Sanciones Penales, que será el encargado de llevar a cabo la ejecución de las penas ya impuestas.

El nuevo sistema oral penal, se divide en cuatro etapas: la de investigación, la intermedia o de preparación a juicio oral, el juicio oral y la individualización de sanciones y reparación del daño.

Dicho todo lo anterior, se advierte fácilmente que lo que se busca con este nuevo sistema acusatorio adversarial, es la reducción de población penitenciaria, tanto de los que se encuentran en prisión preventiva como los que se encuentran cumpliendo la pena de prisión.

Y este intento de reducción penitenciaria se ve marcada con las diferentes alternativas que se establecen en el Código Nacional de Procedimientos Penitenciarios tanto para evitar la prisión preventiva, como para no llegar a juicio y con ello evitar una sanción privativa de libertad. Entre estas podemos mencionar al uso de dispositivos electrónicos como medida cautelar, los cuales reducen en

forma notable la población y los gastos de los centros de reclusión, pero sobre todo el uso de esta tecnología evita el desarraigo familiar, laboral y social del imputado sujeto a un proceso penal, garantiza el cumplimiento de obligaciones procesales ante el juez y de la misma forma evita la violación de los derechos humanos que la prisión (aunque preventiva) traería como consecuencia.

Por lo tanto resulta evidente incluso, con este código, la búsqueda de aplicar en lo menos posible la pena de prisión, y por consiguiente la imposición de diversas penas establecidas en el Código Penal para el Distrito Federal tal como la semilibertad, porque al no decretarse prisión preventiva, es aún más factible la viabilidad de la semilibertad, por el hecho de que el imputado jamás perdió su fuente laboral, ni sus relaciones.

Otro punto importante a mencionar, como de igual manera lo hicimos al inicio de este capítulo, es el relativo a los fines que persigue este proceso (con el sistema acusatorio adversarial), el cual es, según se desprende del artículo 2° del Código Nacional de Procedimientos Penales, es resolver el conflicto que surja con motivo de la comisión del delito, desde luego en un ámbito de respeto a los derechos humanos.

En síntesis, deducimos que algunas de las diferencias que se notan entre ambos sistemas de enjuiciamiento son que en el procedimiento tradicional se habla de una averiguación previa y con el sistema acusatorio adversarial se menciona una carpeta de investigación, en la legislación anterior el Ministerio Público ejercía acción penal y después de ello el inculcado debía rendir su declaración preparatoria, ahora con el nuevo sistema, el Ministerio Público formulará su imputación a una persona que deberá rendir su declaración inicial; antes era famosísimo el auto de formal prisión, que se compone de dos aspectos esenciales, que son el cuerpo del delito y la probable responsabilidad, en tanto que en el sistema acusatorio se prevé el auto de vinculación a proceso (que no es un equivalente exacto, puesto que no trae aparejada la prisión preventiva), cuyos

requisitos son la acreditación de un hecho descrito por la ley como delito y la probable intervención o comisión del justiciable; en el vetusto proceso se habla simplemente de pruebas, mientras que en el proceso novedoso se distinguen entre datos de prueba, medios de prueba y pruebas propiamente dichas; en la etapa de juicio lo que las partes formulaban eran conclusiones, que con este sistema acusatorio se conocen como alegatos.

También en el procedimiento mixto existen figuras procesales como la libertad provisional, que en el Código Nacional de Procedimientos Penales no existe, a tal grado que en la fracción del precepto constitucional en que se regulaba, ya se contempla en su lugar la presunción de inocencia; una de las etapas del procedimiento era la instrucción, que actualmente ya no se menciona; previo a la etapa de juicio se mencionaba una audiencia final de derecho, comúnmente conocida como audiencia de vista, misma que desapareció del Código Nacional de Procedimientos Penales.

Por su parte, en el nuevo proceso se contienen figuras y conceptos que antes eran desconocidos, tales como el juez de control, la teoría del caso, las medidas cautelares, el procedimiento abreviado, la etapa intermedia, el juicio oral, el contrainterrogatorio, las objeciones, la cadena de custodia, la acción penal privada, entre otras.¹¹²

Referiré que todo lo antes transcrito, lo hice tomando en consideración al Código Nacional de Procedimientos Penales, por ser el que nos regirá, si bien aún no, no tardará mucho en entrar en aplicación, pero toda vez que anterior a la fecha de publicación en el Diario Oficial de la Federación del antes citado Código, hubo una publicación en la Gaceta Oficial del Distrito Federal, el 22 de julio de 2013, en la cual se mencionó la expedición del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, en cuyo artículo primero transitorio señala:

¹¹² Cfr. Espinoza Aguilar, Erika et al., "Código Nacional de Procedimientos Penales", Revista del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, Pág. 136.

Publíquese en la Gaceta Oficial del Distrito Federal; el presente Decreto entrará en vigor el primero de enero del año dos mil quince, en la forma siguiente:

- I. A partir del primero de enero de dos mil quince sólo se aplicará para los delitos culposos y aquellos que se persigan por querrela de parte ofendida;
- II. A partir del dieciséis de julio de dos mil quince se aplicará para los delitos no graves; y,
- III. A partir del quince de junio de dos mil dieciséis se aplicará para todos los demás delitos vigentes en el Distrito Federal.

Estableciendo en su numeral 213, las etapas que conformaran el sistema acusatorio adversarial, siendo las siguientes:

“ARTÍCULO 213. (ETAPAS DEL PROCESO PENAL)

Las etapas del proceso penal son las siguientes:

A) La de Investigación, que comprende las siguientes fases:

I. La de Investigación Inicial Directa, que tratándose de la retención del imputado por caso urgente o flagrancia, comprende desde la presentación de la denuncia, querrela o cualquier acto equivalente, hasta el ejercicio de la pretensión punitiva del Ministerio Público con puesta a disposición del imputado ante el Juez de control o, en su caso, medie la libertad por el no ejercicio de la pretensión punitiva;

II. La de Investigación Inicial, que comprende desde la formulación de la denuncia, querrela o cualquier acto equivalente, hasta la solicitud de incoación judicial al Juez de control;

III. La de Investigación Formalizada, que comprende desde el auto de incoación judicial, hasta el auto de cierre de investigación;

B) La del Proceso, que se compone de las siguientes fases:

I. La Previa, que abarca desde la puesta a disposición del imputado ante el Juez de control hasta el auto de vinculación;

II. La de Preparación a Juicio Oral, que abarca del auto de preparación a juicio hasta el auto de remisión al Juez de oralidad;

III. La de Juicio Oral, que comprende desde el auto de recepción a juicio hasta la emisión del fallo y sentencia;

C) La de Segunda Instancia, que comprende los procedimientos inherentes a resolver los medios de impugnación, previstos en este Código; y

D) La de Ejecución Penal, que comprende desde el auto que declara ejecutoria la sentencia hasta el auto que decreta extinguidas las sanciones impuestas.”¹¹³

Por su parte dicho Código sí establece de manera explícita el objeto del proceso pena, el cual de conformidad con su artículo 2°, establece que consiste en:

1. El esclarecimiento de los hechos;
2. Proteger al inocente;
3. Procurar que el culpable no quede impune, y
4. Que los daños causados por el delito se reparen de forma expedita y eficaz.

Es necesario conocer la operación de las etapas que componen el procedimiento penal para entender que en su funcionamiento tiende a lograr uno de sus principales objetos: lograr la reparación del daño causado.

De manera un tanto general, las etapas del proceso penal son: la investigación, el proceso, la segunda instancia y la de ejecución penal:

- a) Etapa de investigación: considera por supuesto todo lo inherente a la búsqueda de la información, para allegarse de elementos probatorios que permitan determinar o no la existencia de un hecho que la ley señale como delito y, en su caso la participación de una o más personas en dicha realización.

¹¹³ Artículo 213. Nuevo Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.
<http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1.pdf> 07 de junio de 2014, 10:00.

Destaca la investigación inicial directa, tratándose de retención del imputado por caso urgente o flagrancia, comprende desde la presentación de la denuncia, querrela u otro acto equivalente hasta el ejercicio de la pretensión punitiva del Ministerio Público, con la puesta a disposición del imputado ante el juez de control o, en su caso, que medie la libertad por el no ejercicio de la pretensión punitiva.

Por otra parte, la investigación inicial comprende todos los actos realizados por la autoridad ministerial, desde la formulación de la denuncia, querrela o cualquier acto equivalente, hasta la solicitud de incoación judicial al juez de control.

En tanto que la investigación formalizada comprende la actividad ministerial llevada a cabo, desde el auto de incoación judicial hasta el auto de cierre de investigación.

- b) Etapa de proceso: contiene las fases denominadas previa, de preparación a juicio oral y de juicio oral. La etapa previa del proceso comprende la actuación del juez de control, desde la puesta a disposición del imputado hasta el auto de vinculación.

En la preparación a juicio oral, el juez de control considera lo actuado desde el auto de preparación a juicio hasta el auto de remisión al juez de oralidad.

El juicio oral inicia desde el auto de recepción a juicio, por parte del juez de oralidad, hasta la emisión del fallo y sentencia.

- c) Etapa de segunda instancia: comprende los procedimientos llevados a cabo por las salas penales orales, relativos a resolver los medios de impugnación establecidos.

- d) Etapa de ejecución penal: abarca desde el auto que declara ejecutoria la sentencia hasta el auto que decreta extinguidas las sanciones impuestas, dictadas por el juez de ejecución.

“En el desarrollo secuencial de estas etapas, la participación de las partes es muy activa y preponderante, pues a lo largo del procedimiento penal se determinará la procedencia de las providencias precautorias, así como las medidas cautelares y precautorias; en su caso, también se determinará la realización o no del evento delictivo que se atribuye al imputado, así como la sanción penal que corresponda y, como consecuencia de ésta, se ordena la reparación del daño causado a la víctima.”¹¹⁴

Sin duda, ambos códigos de procedimientos penales se encuentran diseñados para albergar la implementación del sistema penal acusatorio y oral, que se regirá por los principios de publicidad, contradicción, concentración, continuidad e inmediación, tal y como se encuentra establecido en el artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

El Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal tiene señalada de manera precisa la fecha y forma en la cual entrará en vigor, mientras que el Código Nacional de Procedimientos Penales encuentra supeditado su inicio de vigencia a la Declaratoria que al efecto emita la Asamblea Legislativa, en el caso del Distrito Federal, previa solicitud de la autoridad encargada de la implementación del sistema de justicia penal acusatorio.

Por lo tanto y desde enero de este año en curso, el Código adjetivo que nos está rigiendo, al menos para los delitos culposos, es el Nuevo Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

¹¹⁴ Espinoza Aguilar, Erika et al., “Código Nacional de Procedimientos Penales”, Revista del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, Op.cit. Pág. 200.

CAPÍTULO 3 PENAS Y SUSTITUTIVOS PENALES ESTABLECIDOS EN EL CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL

3.1 Penas

Tal y como quedó establecido en el capítulo de la pena, se tiene que ésta es un hecho particular y concreto, establecida por la ley e impuesta por el Estado, a través del órgano jurisdiccional, competente, a los sujetos imputables plenamente responsables en la comisión de un hecho delictuoso, mediante la cual se le privan o restringen de sus bienes, para conservar el orden jurídico, teniendo como función la prevención especial.

Al ser un hecho universal, existe en todo el mundo, pero en lo relativo a nuestro sistema penal, estas se encuentran establecidas de manera general, en el artículo 30 del Código Penal para el Distrito Federal, el cual a la letra dice:

“...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 o a favor de la comunidad;
- V.- Sanciones pecuniarias;
- VI.- Decomiso de los instrumentos, objetos y productos del delito;
- VII.- Suspensión o privación de Derechos; y
- VIII.- Destitución e inhabilitación de cargos, comisiones o empleos públicos...”¹¹⁵

Aunque todas estas penas, están reguladas en dicho Código, la realidad es, que la prisión es la más utilizada, si bien porque así lo marca el Código Penal para el Distrito Federal, ya que en la mayoría de los delitos, se establece que se

¹¹⁵ Artículo 30. Código Penal para el Distrito Federal; Editorial ISEF, 27° Edición, México 2015.

aplicará pena de prisión y no por el contrario, por ejemplo semilibertad, quitándole de este modo aplicación a las demás, dado que sólo en determinados delitos se establecen que se aplicarán otras penas, tal como las sanciones pecuniarias, decomiso de objetos, instrumentos y productos del delito o destitución e inhabilitación de cargos, comisiones o empleos público, siendo por tal motivo y para mayor conocimiento exponer cada una.

3.1.1 Prisión

La pena de prisión, es un tipo de pena principal, temporal y divisible, impuesta por un juez o tribunal, como consecuencia de un proceso penal, que consiste en quitarle al reo su efectiva libertad personal ambulatoria (es decir, su libertad para desplazarse por donde desee), fijando para el cumplimiento de esta pena, que el sentenciado quede recluido dentro de un establecimiento especial para tal fin.

Por su parte Ignacio Villalobos, menciona, que: “por prisión se entiende hoy, la pena que mantiene al sujeto recluido en un establecimiento, con fines de castigo, de eliminación del individuo peligroso respecto al medio social, de inocuización forzada del mismo mientras dura ese aislamiento, y de readaptación a la vida ordenada, lo que eliminaría su peligrosidad y le capacitaría para volver a vivir libremente en la comunidad de todos los hombres.”¹¹⁶

Respecto a su duración, el artículo 33 del Código Penal para el Distrito Federal, señala, que no puede ser menor de tres meses ni mayor de setenta años; aun tratándose de dos o más penas de prisión impuestas en sentencias diferentes, la suma de ellas no podrá ser mayor a setenta años, cumpliéndose invariablemente de manera sucesiva. Así que tomando en cuenta este parámetro, es factible darnos cuenta que la pena de prisión puede ser o muy corta o muy

¹¹⁶ Villalobos, Ignacio, op.cit. Pág. 581.

larga; si es muy corta, su breve duración no permite lograr la intimidación individual, la enmienda ni la reinserción del delincuente y si por el contrario, es muy larga, solo se vuelve una simple eliminación del sujeto, siendo superfluos los esfuerzos para reinsertarlo a la sociedad.

Asimismo, este mismo artículo dispone que deberá llevarse a cabo, en los establecimientos o lugares donde disponga la autoridad ejecutora de las sanciones penales en el Distrito Federal o del Ejecutivo Federal, pero con la entrada en vigor de la Ley de Ejecución de Sanciones Penales y Reinserción Social para el Distrito Federal, en su artículo 9, fracción XIII¹¹⁷, estatuye que el Juez de Ejecución, deberá designar a la Subsecretaría del Sistema Penitenciario, el lugar en el que el sentenciado habrá de extinguir las sanciones de esa naturaleza, y dicha autoridad será la encargada para tal efecto, no obstante a ello, atendiendo al resolutive primero del acuerdo 62-48/2011, emitido por el Pleno del Consejo de la Judicatura del Distrito Federal, en sesión ordinaria del 15 de noviembre de ese año, en relación con el diverso acuerdo 59-28/2011, se determinó que los Juzgados del distrito Federal en Materia Penal Especializados en Ejecución de Sentencias Penales seguirán conociendo indefinidamente de las solicitudes de beneficios penitenciarios, y todo lo demás inherente a la ejecución de las sentencias, será substanciado por los Juzgados Penales y de Delitos no Graves, que las dicten.

Sin olvidar, que conforme al párrafo primero y segundo artículo 18 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos¹¹⁸ las mujeres, compurgarán esta pena, en lugares separados a los destinados para los hombres y de igual manera los que se encuentren en prisión preventiva, de los ya sentenciados; cosa que en la práctica no ocurre ya que tanto procesados como sentenciados se encuentran juntos, debido a la sobrepoblación que existe actualmente.

¹¹⁷ Cfr. Artículo 9. Ley de Ejecución de Sanciones Penales y Reinserción Social para el Distrito Federal; Editorial ISEF, 27° Edición, México 2015.

¹¹⁸ Cfr. Artículo 18 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, op.cit.

Siendo la encargada de llevar el cómputo la Autoridad Ejecutora, la cual deberá tomar en cuenta desde que el sentenciado fue puesto a disposición del Ministerio Público, con abono de la preventiva sufrida, debiendo resaltarse que la prisión preventiva comprende el tiempo en que la persona sujeta al procedimiento penal permanece privada de su libertad, desde su detención hasta que la sentencia de primera instancia cause estado o se dicte la resolución de segunda instancia; asimismo, conforme al artículo 10 fracción I inciso a)¹¹⁹ y 64 fracción I de la Ley de Ejecución de Sanciones Penales y Reinserción Social¹²⁰, le corresponde a la Subsecretaría del Sistema Penitenciario del Distrito Federal, la custodia del imputado para el tratamiento técnico progresivo que permita su reinserción social y evite que vuelva a delinquir.

Ahora, hablando de sus finalidades, estas no difieren en mucho de las vistas con antelación en la pena, ya que igualmente cumple con una función de prevención especial, sin olvidar la función secundaria de reforzamiento de la prevención general.

La prisión fortifica la prevención general, en su sentido de ejemplaridad, al demostrar que la punibilidad, es decir la amenaza, no era vana. En cuanto a prevención especial, cumple con esta función en principio, al aislar al delincuente de la sociedad, impidiéndole la reincidencia. Y además es deseable que se cumpla una función socializadora, en que se intenta hacer del reo una persona socialmente apta para la convivencia en sociedad.

Pero la finalidad más importante y primordial de esta pena, es la ahora llamada reinserción social del sentenciado a la sociedad, anteriormente llamada readaptación, la cual se entendía como el “volver a ser apto para vivir en sociedad, al sujeto que se desadaptó y que, por esta razón, violó la ley penal, convirtiéndose en delincuente.

¹¹⁹ Cfr. Artículo 10. Ley de Ejecución de Sanciones Penales y Reinserción Social para el Distrito Federal, op.cit.

¹²⁰ Cfr. Artículo 64. Ley de Ejecución de Sanciones Penales y Reinserción Social para el Distrito Federal, op.cit.

Se presuponía entonces que: a) el sujeto estaba desadaptado, b) el sujeto se desadaptó, c) la violación del deber jurídico-penal implica desadaptación social, y d) al sujeto se le volverá a adaptar.”¹²¹

Siendo de tal forma el término muy poco afortunado, ya que existen delincuentes que nunca estuvieron adaptados (no pueden desadaptarse y por lo tanto es imposible readaptarlos) o hay delincuentes que nunca se desadaptaron (como muchos de los delitos culposos).

Por lo que, se cambió el término a reinserción social que significa “volver a encauzar al hombre delincuente dentro de la sociedad que lo vio cometer un delito.

Siendo en efecto, el comportamiento criminoso, la consecuencia de un desajuste social del individuo; una forma de reacción a los esquemas y valores de la sociedad a la cual el delincuente pertenece, y que no logra aceptar o asimilar; la reinserción va dirigida a obtener la responsabilidad del reo hacia él mismo y hacia la sociedad a través del logro, sea de un mayor conocimiento de sus deberes y una mayor capacidad de resistencia a los estímulos criminosos, sea al reconocimiento de su culpabilidad o de los errores cometidos en el pasado.”¹²²

Básicamente los medios para lograrla son aquellos enumerados en el artículo 18 Constitucional¹²³ (trabajo, la capacitación del mismo, la educación, la salud y el deporte), y los que la criminología clínica aconseja. De la misma manera que los médicos tratan a los enfermos, así los técnicos penitenciarios a través de un tratamiento individualizado, desean sanar al hombre delincuente de esa rara enfermedad llamada delito.

“Enorme es el valor que se atribuye a estos medios, en torno a los cuales ira prácticamente todo el tratamiento penitenciario moderno: al trabajo se le reconoce el mérito de combatir el ocio, de sacudir al detenido del aburrimiento físico y moral, de templar su cuerpo en la disciplina y apoyarlo espiritualmente, al

¹²¹ i.guerrero.gob.mx 15 de febrero de 2015 13:00.

¹²² Biblio.jurídicas.unam.mx, Jorge Ojeda Velázquez, Reinserción social y función de la pena, Pág. 70.

¹²³ Cfr. Artículo 18 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, op.cit.

hacerlo sentirse en cualquier modo útil. A la educación se le da el mérito de combatir la ignorancia, que a menudo es la causa de los errores, y de elevar el espíritu, a fin de que el hombre ya no esté sujeto a su instinto, sino a su libre albedrío. Las actividades culturales, recreativas y deportivas tienen el mérito de mejorar el nivel cultural y las condiciones físico-psíquicas de los detenidos, además de apagar esa carga de agresividad que generalmente se acumulan en los sujetos sometidos a un régimen restrictivo de la libertad personal.¹²⁴

En la actualidad, debido al abuso excesivo que se ha hecho de esta pena, es innegable la sobrepoblación carcelaria que existe actualmente, al menos en todos los reclusorios, así como en los centros de readaptación y la penitenciaría existentes en el Distrito Federal, la cual se desprende de las estadísticas publicadas en la página de la Subsecretaría del Sistema Penitenciario del Distrito Federal, en donde se marca como total de internos hasta el 20 de febrero de 2015, 38,722 y que tomando en cuenta la capacidad aproximada de cada reclusorio es dable darse cuenta, que por mucho que estén distribuidos en todos los existentes en el Distrito Federal, existe una extrema sobrepoblación, aunado, a guisa de ejemplo, lo estipulado en la misma página pero en el rubro de Reclusorio Preventivo Varonil Norte, donde explícitamente se menciona que en este reclusorio existe una sobrepoblación carcelaria de más del 60%, lo que ha conllevado a que el sistema penitenciario, se vea impedido para poder otorgarles a todos los sentenciados la educación, el trabajo y la capacitación del mismo, necesarios para una reinserción adecuada, provocando con ello, que esta pena se vuelva obsoleta para los fines que pretende, ya que lo único que provoca es que el recluso se vuelva ocioso e improductivo, logrando que al momento de obtener los sentenciados su libertad, no se encuentren preparados para vivir en esa sociedad, incapacidad que también se encuentra establecida explícitamente en el mismo rubro de Reclusorio Preventivo Varonil Norte, donde dice que sólo existe un registro del 40% de internos laborando activamente, quedando por lo tanto un 60% de internos en el ocio.

¹²⁴ Biblio.juridicas.unam.mx, Jorge Ojeda Velázquez, Reinserción social y función de la pena, Pág. 70.

Siendo este hecho de gran trascendencia, porque ser el trabajo una parte importante para lograr la reinserción social, por ende, si no existe este trabajo, es poco probable que se pueda llevar a cabo la reinserción, siendo por tal motivo buscar otros modos en donde todos los procesados y/o sentenciados cuenten con una fuente laboral, ya sea adentro o fuera del establecimiento.

Además, otro factor que no permite lograr la reinserción, es el hecho de que a pesar de estar establecido en los ordenamientos legales, que los sentenciados deben estar separados de los procesados e indiciados, la verdad es que en nada se cumple con esto, ya que dentro de la prisión todos se encuentran juntos, no hay una división de enjuiciados de mayor y menor peligrosidad, lo que permite un contagio criminal de aquellos que eran primodelincuentes, los que estaban por un delito imprudencial o incluso los inocentes, con aquellos delincuentes habituales, profesionales o de elevada peligrosidad, cambiando así al que no era delincuente en tal o perfeccionando al que lo era; convirtiéndose dichas prisiones en universidades del crimen, ya que corrompen en un índice alarmante y preparan a la reincidencia.¹²⁵

Así también, otro aspecto importante es el relativo al ámbito familiar, ya que con la pena de prisión, el núcleo familiar se ve seriamente dañado, porque al estar recluido el sentenciado deja de ser productivo para su familia, dejándola en abandono material y por el contrario, ahora la familia debe apoyarle al sentenciado económicamente.

Ahora bien el mayor problema de reinserción, se presenta al momento de obtener su libertad el sentenciado, aún más cuando la reclusión duró mucho tiempo, esto, porque después de haber estado en reclusión, es obvio que perdió

¹²⁵ Cfr. carcelesenmexico.blogspot.mx, 15 de febrero de 2015, 14:00.

su fuente laboral, por lo tanto al salir se enfrenta al problema del desempleo, obligándolo en muchos casos a reincidir.

Y no es el único defecto que presenta la pena de prisión, sino que además de no cumplir eficazmente con sus fines, resulta ser una pena cara, pues el Estado debe correr con los gastos de cada interno, costando aproximadamente cada persona reclusa \$109.80 diarios¹²⁶, además de los gastos que debe sufragar, por el mantenimiento de infraestructura, servicios de agua, luz, capacitación para el personal (que regularmente es mínima), vehículos y su mantenimiento, entre otras cuestiones.

Es por todo lo anterior, que hasta en los Congresos Penales, se ha hablado de la sustitución de esta pena por otros tipos de pena o por otras medidas, tales como las penas cortas, puesto que arrancan al individuo de su específica clase social, corrompiendo a los más débiles, inclinándolos hacia la vida criminal, aunque es cierto, que no toda pena sustituye con ventaja a la prisión; algunas penas, por su propia naturaleza, serían aún más perjudiciales que la privación de la libertad y no en todos los casos es posible la sustitución, ya que hay sujetos para los que no se encuentra, en el avance actual de la ciencia penológica.

“Pero pese a todo esto, la prisión constituye hoy en día el núcleo de los sistemas penales del mundo, constituye el criterio sancionador del hombre corriente, ocupa el centro de todos los sistemas actuales de Derecho Penal.”¹²⁷

3.1.2 Tratamiento en Libertad de Imputables

El tratamiento en libertad de imputables, establecido en el artículo 34 del Código Penal para el Distrito Federal, como pena o sustitutivo de la prisión, consiste en la aplicación, según sea el caso, de las medidas laborales, educativas,

¹²⁶ Cfr. www.proceso.com.mx/?p=355710, 15 de febrero de 2015, 14:00.

¹²⁷ Rodríguez Manzanera, Luis, *La Crisis Penitenciaria y los Substitutivos de la Prisión*, Instituto Nacional de Ciencias Penales, México, 1984, Pág. 12.

de salud o de cualquier otra índole autorizadas por la ley, orientadas a la readaptación social del sentenciado, bajo la supervisión de una autoridad ejecutora, debiendo garantizar la dignidad y la libertad de conciencia del sentenciado, pudiendo imponerse conjuntamente con las medidas de seguridad tendientes a la deshabitualización del sentenciado, cuando así se requiera.

Es así que dicha pena, adquiere simultáneamente la doble esencia de pena y medida de seguridad, en tanto su imposición, ya que si bien, en ambas se traduce en fines de prevención especial y general, perseguibles por el Estado, difieren en cambio entre sí, respecto de su aplicación por lo mismo que las del primer carácter señalado (laboral y educativas) son realmente penas, habida cuenta, se impone por la autoridad judicial obligatoriamente como sanción al reo, con autorización expresa del párrafo tercero del artículo 5 Constitucional y sin contrariar que en el fondo, sean sustitutivas de la pena privativa de libertad, mientras que las medidas de salud se refieren a sujetos pasivos con problemas patológicos o bien psiquiátricos, sin llegar a la inimputabilidad, que requieren de un tratamiento, por lo que no pueden tener naturaleza de pena, sino de una medida de seguridad, por lo que se considera que deberían tratarse como una medida de seguridad, más que como una pena, pues en el caso de que el delincuente tenga algún problema, lo propio sería que su reinserción versara sobre éste y que la duración se estableciera por el tiempo de la pena impuesta, misma que debe estar sujeta al arbitrio judicial, tomando en cuenta las circunstancias del caso y desde luego los antecedentes y la peculiaridad del delincuente.

Pero a pesar de estar establecida en el catálogo de penas, en la práctica poco se usa o de plano no se usa para nada.

3.1.3 Semilibertad

La semilibertad, tiene la doble naturaleza de poder ser una pena directa o sustitutiva de otra, pero en este apartado nos referiremos a ella sólo vista desde su aspecto de pena, la cual según las clasificaciones doctrinales mencionadas en

capítulos anteriores, podemos decir que es una pena principal, temporal que atenta contra la libertad, divisible, intimidatoria o correctiva y preventiva.

Asimismo, dicha pena se encuentra establecida y definida en el artículo 35 del Código Penal para el Distrito Federal, que a la letra establece:

“Artículo 35. La semilibertad implica alternación de períodos de libertad, y privación de la libertad. Se impondrá y cumplirá, según las circunstancias del caso...”¹²⁸

Pudiéndose aplicar de cuatro formas distintas:

- I. Externación durante la semana de trabajo, con reclusión de fin de semana: Esta forma consiste como su nombre lo dice, en la obligación del reo de pasar el fin de semana en la institución penitenciaria con la idea de que al mantener al sentenciado recluido en un establecimiento penitenciario de carácter cerrado durante el fin de semana éste se alejará del ocio, que normalmente dedicaba en esos días; y en libertad durante toda la semana de trabajo, esto con el único fin que el sentenciado no se desligue del cumplimiento de la pena, ni de sus condiciones de trabajo, familia y demás relaciones propias de sus ambientes cotidianos.
- II. Salida de fin de semana con reclusión durante el resto de ésta: Dicha modalidad, al contrario de la anterior es utilizada para aquellos sentenciados que en el exterior no cuentan con un trabajo remunerado, pero si lo tienen en el interior del establecimiento penitenciario, por lo que no necesitan estar en libertad durante la semana de trabajo para ejercer éste, ya que lo desempeñan dentro de dicho Centro Penitenciario, quedando en libertad los fines de semana para no romper los vínculos familiares y sociales.

¹²⁸ Artículo 35. Código Penal para el Distrito Federal; op.cit.

- III. Salida diurna con reclusión nocturna: Esta modalidad mantiene al sentenciado en libertad durante el día, para que así durante este tiempo pueda desempeñar un trabajo remunerado, que en el interior del establecimiento penitenciario no cuenta y una vez terminado este trabajo, debe regresar al establecimiento penitenciario para quedar recluido durante la noche.
- IV. Salida nocturna con reclusión diurna: Al contrario de la precedente el reo tendrá la libertad de salir del establecimiento penitenciario durante la noche, teniendo la obligación de regresar a éste en el día.¹²⁹

Derivado de las cuatro diversas formas de semilibertad, es que se puede considerar que no todos los supuestos son totalmente favorables para lograr la finalidad de la pena, en especial la salida nocturna con reclusión diurna, ya que dicha forma carece de eficacia y de finalidad, esto porque durante la noche existe mayor posibilidad que el sentenciado pueda incurrir en nuevos actos delictivos, dejando así de lado el verdadero objetivo, por el cual se le deja en libertad por las noches al sentenciado, el cual es, que pueda convivir con su familia, para que no se rompan los lazos con ellos y que no pierda su fuente laboral para que pueda reinsertarse nuevamente a la sociedad.

En este sentido, hablando de la característica que tiene esta pena de restringir un tanto la libertad del sentenciado, al dejarlos en libertad un momento del día e internarlos después el resto de éste, es importante resaltar, que ésta no se debe confundir con la pena de prisión, ya que si bien la pena de semilibertad comparte un poco con la pena de prisión la naturaleza restrictiva de la libertad personal del sentenciado, estas se diferencian en primer lugar, en que con la semilibertad no se priva totalmente de su libertad al reo, sino que sólo se la restringe, permitiéndole así mantener sus relaciones laborales, familiares y sociales, pero sin

¹²⁹ Cfr. Rodríguez Manzanera, Luis, La Crisis Penitenciaria y los Substitutivos de la Prisión, op. Cit. Pág. 12.

que con ello pierda su carácter punitivo, lo que la distingue de las medidas de seguridad ,(“la distinción radica en que mientras las penas llevan consigo la idea de expiación y en cierta forma, la retribución, las medidas de seguridad, sin carácter aflictivo alguno, intentan de modo fundamental la evitación de nuevos delitos”)¹³⁰; y por otro lado, también se diferencia por las consecuencias que trae al imponerla, ya que como lo mencionamos con antelación en el apartado de la pena de prisión ésta trae aparejada la suspensión de los derechos políticos, lo que no ocurre con la pena de semilibertad, ya que al no ser una pena privativa de la libertad, sino restrictiva, no trae aparejada una suspensión de los derechos políticos, y en caso de que la autoridad judicial lo hiciera, resultaría violatorio de la garantía de exacta aplicación de la ley, esto porque como se mencionó anteriormente, el único supuesto que suspende los Derechos políticos es el establecido en el artículo 58 del Código Penal para el Distrito Federal, que a la letra establece:

“ARTÍCULO 58 (*Suspensión de derechos como consecuencia de la pena de prisión*). La pena de prisión produce la suspensión de los derechos políticos, en los términos previstos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y en su caso, los derechos de tutela, curatela, para ser apoderado, defensor, albacea, perito, depositario o interventor judicial, síndico o interventor en concursos, árbitro, arbitrador o representante de ausentes. La suspensión comenzará desde que cause ejecutoria la sentencia respectiva y concluirá cuando se extinga la pena de prisión.”¹³¹

De ahí que dicha suspensión no se produce de manera intrínseca como resultado de la semilibertad impuesta, por tratarse aquélla de una accesoria, que es consecuencia necesaria única y exclusivamente de la pena de prisión y no de otras, ya que deriva de la imposición de la misma y su duración depende de la que tenga ésta.

¹³⁰ Castellanos Tena, Frenando; op.cit. Pág. 324.

¹³¹ Artículo 58 Código Penal para el Distrito Federal; op.cit.

Otro aspecto importante de hacer notar, respecto a la semilibertad como pena, es que al igual que la pena de prisión, también en ésta se puede otorgar la suspensión de la pena, ya que si bien es cierto, que el artículo 84 del Código Penal para el Distrito Federal, sólo establece sustitutivos para la pena de prisión:

ARTÍCULO 84 (Sustitución de la prisión). El juez considerando lo dispuesto en el artículo 72 de este Código, podrá sustituir la pena de prisión, en los términos siguientes:

...

Los artículos 89 y 91 de dicho ordenamiento no establecen, que sólo se pueda otorgar la suspensión para la pena de prisión, sino que también posibilitan para suspenderse otro tipo de penas, lo que se desprende del primer párrafo de cada artículo, que a la letra dicen:

“ARTÍCULO 89. (Requisitos para la procedencia de la suspensión). El juez o el tribunal en su caso, al dictar sentencia condenatoria, suspenderá motivadamente la ejecución de las penas, a petición de parte o de oficio, si concurren los requisitos siguientes:”¹³²

...

“ARTÍCULO 91. (Efecto y duración de la suspensión). La suspensión comprenderá la pena de prisión y la multa. En cuanto a las demás sanciones impuestas, el juez o tribunal resolverá según las circunstancias del caso. La suspensión tendrá una duración igual a la de la pena suspendida.

...”¹³³

En consecuencia, cuando la semilibertad es impuesta como una sanción directa, es decir como una pena, resulta igualmente procedente el beneficio de la suspensión condicional de su ejecución, porque el propio artículo 91 del

¹³² Artículo 89 Código Penal para el Distrito Federal; op.cit.

¹³³ Artículo 91 Código Penal para el Distrito Federal; op.cit.

ordenamiento legal en cita, prevé la posibilidad de suspender la ejecución de penas distintas a la de prisión y multa.

Por lo tanto la finalidad de la semilibertad, es permitir la libertad anticipada del interno sentenciado, como un mecanismo eficaz tendiente a la reinserción social del sentenciado.

Ya que cuando el interno regresa, éste debe estar sujeto al control e inspección de las diversas autoridades existentes en el centro de reclusión.

Además, de que si se aplica esta como pena principal, “tiene como consecuencia que el acusado no vaya a dar a prisión, mientras el proceso se lleva a cabo, ya que el artículo 18 de la Constitución, indica que sólo por delito que merezca pena corporal habrá lugar a la prisión preventiva.”¹³⁴

Analizando todo lo anterior, es factible darnos cuenta, que en todo el Código Penal para el Distrito Federal, sólo se hace mención de la definición y de las formas en que se puede imponer dicha pena, pero en nada hace la referencia de la exigencia de algún requisito para que el Juez pueda imponerla, como sí lo existe tratándose de la semilibertad, vista desde su aspecto de sustitutivo como se menciona más adelante, por lo tanto se desprende que la imposición de dicha pena queda al libre arbitrio del Juzgador, una vez que éste haya encontrado penalmente responsable al enjuiciado.

Aunque también surge otra interrogante, respecto a si el Juzgador puede imponerla como pena, aún y cuando en cada delito establecido en el Código Penal, no lo estatuya como sanción, ya que en la mayoría de los delitos se determina, que se impondrá como sanción principalmente la pena de prisión y la multa o también suspensión o privación de derechos, inhabilitación o destitución

¹³⁴ Boletín Mexicano de derecho comparado [www. Juridicas.unam.mx/publica/rev/boletin](http://www.Juridicas.unam.mx/publica/rev/boletin), 09 de diciembre 2014.

de cargos, empleos o comisiones públicos, sanciones pecuniarias e incluso decomiso de instrumentos, objetos y productos del delito, pero en ningún caso se menciona, que por cometer tal delito se le impondrá pena de semilibertad, entonces al imponerla el Juez, como pena principal, ¿está sobrepasando sus facultades?

Pero aún así, es importante preguntarnos si la semilibertad tal y como está prevista en nuestro sistema jurídico, contribuye o no a lograr uno de los fines importantes de la pena, y si sí, en qué medida contribuye a una eficiente reinserción social del sentenciado.

Es así que para poder responder a dicha pregunta, empezaremos analizando un poco las ventajas y desventajas que conlleva dicha pena.

Empezando con las ventajas, podemos decir que al no ser la semilibertad una pena totalmente restrictiva de libertad, esto permite que el sentenciado no rompa los lazos con el exterior, ni con su familia, como sí sucede con la pena de prisión, teniendo así la posibilidad de continuar ejerciendo su trabajo con el que contribuye a que su familia no caiga en la miseria o bien en su caso de continuar con sus estudios; otra de las ventajas es que evita que el detenido incurra en el ocio desmoralizador, ya que es bien sabido que nuestro sistema penitenciario carece de oportunidades de trabajo para todos los internos debido a la sobrepoblación (como quedó precisado en el apartado de la pena de prisión), que existe en los Centros Penitenciarios y por otro lado se asegura más el pago de la multa, así como el de la indemnización de perjuicios de la víctima y la reparación del daño causado.

Pero aún y con las ventajas antes dichas, no está exenta de críticas y desventajas, tales como son: que durante el tiempo de reclusión muchas veces no se desarrolla trabajo productivo alguno, además se corre el peligro de que se contaminen los que no eran peligrosos, es decir, que por convivir con internos de

peligrosidad se vuelvan igual que ellos, por el contacto con los condenados a largas penas y que algunos consideran, que en los ratos que el sentenciado está en libertad lo utiliza para reunirse con sus colegas del crimen.

Porque si bien es cierto que lo que se busca con una pena es lograr la reinserción del sentenciado y ya es muy sabido que la pena de prisión ya no cumple con todos estos fines, provocando en cambio más efectos dañinos que benéficos, derivado a que como ya se dijo en apartados anteriores, la pena privativa de libertad margina socialmente al delincuente, no solo durante el cumplimiento de la condena, sino aun después de haber egresado del establecimiento penitenciario, extendiendo sus efectos nocivos de su ejecución a los familiares del interno que frecuentemente quedan en una situación grave de desamparo material y moral; entonces sí esta pena ya no cumple con todos sus fines, lo correcto sería buscar su sustitución por otro tipo de penas, que puedan cumplir con el fin de la pena y logren la reinserción social del sentenciado.

Y en la búsqueda de la sustitución de la pena de prisión, es que se ha hablado de la semilibertad, como una pena que puede traer más beneficios que permitan lograr la reinserción del sentenciado y atenuar en lo posible estos factores negativos, que inciden sobre la vida del liberado y de sus familiares, ya que la semilibertad como se mencionó anteriormente no rompa con los lazos que unen al sentenciado con su familia y amistades, creando así una serie de relaciones para que no se produzca ese aislamiento y apoyarlo para que esté en condiciones de reinsertarse plenamente a la sociedad, logrando con ello uno de los fines de la pena. Además que permite, que el sentenciado siga ejerciendo un trabajo remunerado y no se quede en un Centro Penitenciario, dedicándose al ocio ó a la fabricación de curiosidades improductivas, ya que como se dijo en capítulos anteriores, el trabajo es una base fundamental, para que el sentenciado se logre reinsertar a la sociedad y no vuelva a delinquir.

La naturaleza jurídica del trabajo penitenciario se encuentra regulada en el artículo 18 Constitucional, considerándolo una base fundamental para la readaptación (antes de la reforma constitucional) o reinserción social del delincuente.

Dicho todo esto, se considera, que si bien la semilibertad como tal regulada en nuestro ordenamiento jurídico vigente, puede traer algunas ventajas, también es importante resaltar, que carece de una regulación más a fondo que permita que esta pena funcione de una manera más eficaz, ya que no se establecen los requisitos, que deben de cumplir los sentenciados para que puedan ser susceptibles de imponérselas, y es sabido que no cualquier condenado, es merecedor de una pena así y no solo eso, sino que además carece de un sistema de ejecución de la misma, esto es, que ya una vez impuesta la misma por el Juzgador, viene una etapa difícil, que es llevar a cabo la ejecución de la misma, ejecución que sabemos no es llevada conforme a las formas establecidas en el Código Penal para el Distrito Federal vigente, porque la mayoría de las veces aún y cuando se les haya impuesta la semilibertad como pena, vienen cumpliendo en la práctica un tratamiento en libertad, ya que nunca regresan al Centro Penitenciario a recluirse, como se estipula en el Código Penal, sino que solo se limitan a firmar y esto se da principalmente porque no existe la infraestructura normativa y material personal, para su aplicación real, así como la vigilancia y control adecuada y los espacios y la coordinación interinstitucional.

Es por eso que es factible decir, que nuestro sistema penitenciario no está en condiciones de aplicar una pena o sustitutivo de esta naturaleza y menos aún sin normas que delimiten su alcance.

Pero aún en el supuesto no concedido, que si se aplicara tal y como se encuentra establecida, lo cierto es, que casi ningún sentenciado, de voluntad propia regresaría al Centro Penitenciario, a recluirse, tal y como se lo ordenó la Autoridad, dejando así sin eficacia jurídica a dicha pena, todo esto porque nuestro

sistema carece de Autoridades, que puedan vigilar que se lleve cabalmente dicho cumplimiento.

Por lo tanto, en teoría, la idea de esta pena, es que los reclusos de peligrosidad mínima (o aun algunos de peligrosidad media), puedan salir a trabajar o incluso a estudiar de forma inmediata, es decir sin tener que esperar a que llegue su etapa preliberativa y de igual modo no pierdan los vínculos familiares y sociales, además de que se podrían aprovechar las celdas que quedan libres los fines de semana por los reclusos que salen por estar ya en fase preliberacional o por aquellos que tienen la modalidad de semilibertad de salida de fin de semana, con reclusión durante el resto de ésta.

Aunado a que esta pena evita los principales defectos de la pena de prisión, permitiendo además, el tratamiento y control del delincuente e impidiendo la pérdida del trabajo, la disolución de la familia, la estigmatización, la prisionalización, etc.

La semilibertad, establece una combinación de la prisión con el encarcelamiento del reo, buscado una mejor reinserción social del delincuente, pues de ella se advierte la existencia del castigo que se le impone y también las consecuencias que esto implica, pues si bien se cometió un delito, no obstante se le autoriza abrir un espacio de libertad en su vida personal, para que reasuma su condición de persona y cumpla compromisos sociales a fin de dedicarse a los fines lícitos que en lo particular le acomoden, principalmente laboralmente, lo cual permitiría, que el reo sea productivo, económicamente y ayude a su familia, o bien educativo obteniendo así, oportunidad de continuar con sus estudios y preparación que le depare mejor futuro, ayudando con ésta a lograr los fines de la pena.

Pero también es cierto, que en la práctica muchas veces o incluso nunca se lleva a cabo tal y como se debe aplicar, tanto porque no contamos con un sistema, que permita vigilar que el reo cumplirá con internarse cuando se le haya

estipulado, por lo tanto, dicha pena, debería estar más regulada para que se aplique eficazmente, creando para esto mecanismos que permitan controlar que el sentenciado le dará cumplimiento a la misma.

3.1.4 Trabajo en beneficio de la Víctima del delito o a favor de la Comunidad.

Encontramos en nuestro Derecho Penal, la figura jurídica trabajo a favor de la comunidad o en beneficio de la víctima, la cual conforme a los artículos 30 y 84 del Código Penal para el Distrito Federal, puede ser considerada como pena o como sustitutivo de las penas de prisión y multa.

Pero debido a que éste apartado se trata de las penas establecidas en el Código Penal para el Distrito Federal, es que nos referiremos a ella como pena; así que vista solo desde este aspecto, es importante mencionar, que cuando sea impuesta como pena autónoma, tiene que ser solicitada así por el Ministerio Público, al ejercitar la acción penal correspondiente, es decir, que no se encuentra al arbitrio del Juzgador, imponerla.

Ahora bien, respecto del trabajo en beneficio de la víctima, éste consiste en la prestación de servicios remunerados, en instituciones públicas, educativas, empresas de participación estatal o empresas privadas.

Por su parte, el trabajo a favor de la comunidad, consiste, en la prestación de servicios no remunerados, en instituciones públicas, educativas, de asistencia o servicio social, o en instituciones privadas de asistencia no lucrativas.

Aunque este trabajo a favor de la comunidad no sea remunerado, esto no implica, que con ello se atente contra lo establecido por la Constitución, ya que si bien el artículo 5º Constitucional, prohíbe la imposición de trabajos personales sin la justa retribución y sin el pleno consentimiento del interesado, también expresa la salvedad del trabajo impuesto como pena por la autoridad judicial.

Debiéndose cumplir en ambos casos, bajo la orientación y vigilancia de la autoridad ejecutora, realizándose en jornadas dentro de periodos distintos al horario de labores que represente la fuente de ingresos para la subsistencia del sentenciado y de su familia, sin que pueda exceder de la jornada extraordinaria que determina la ley laboral, es decir, que no puede exceder de tres horas diarias ni de tres veces a la semana. La extensión de la jornada será fijada por el Juez, tomando en cuenta las circunstancias del caso, y por ningún concepto se desarrollará en forma que resulte degradante o humillante para el sentenciado.

Entonces evidentemente, no se trata de una pena de trabajos forzados, sino de una medida que beneficia al reo directamente y también de modo directo a la sociedad.

Por lo tanto se puede decir, que dicha pena es una medida restrictiva de la libertad, la cual se diferencia de la pena de prisión, en que no supone una privación completa de la libertad sino solo ciertas restricciones de ésta última.

3.1.5 Sanciones Pecuniarias

Las sanciones pecuniarias, son aquellas que repercuten directamente sobre el patrimonio del condenado o sentenciado, integrándose con la multa, reparación del daño y el decomiso.

La multa, es junto con la de prisión, la pena más extendida y consiste en una obligación por parte del sentenciado de pagar una determinada cantidad en dinero fijada e impuesta por la autoridad judicial.

Esta pena puede imponerse como principal, accesoria o incluso de manera alternativa (prisión, arresto o multa), además de ser una pena divisible, ya que si no se puede pagar en su totalidad, la cantidad que resta se puede sustituir por otra

sanción que determine la propia ley o para el caso en que el sentenciado no tenga los suficientes recursos para liquidarla, la autoridad podrá fijarle plazos para pagarla conforme la ley se lo permita.

Mencionábamos ya, que esta pena debe ser fijada por la autoridad judicial, quien la establecerá tomando en cuenta el grado de culpabilidad, que haya tenido el sentenciado y los parámetros, que la ley le establezca, es decir, los mínimos y los máximos de días multa que establezca la ley para cada delito en particular, los cuales no podrán ser menores a un día, ni exceder de cinco mil, salvo los casos señalados en este Código, pero siempre tomando en cuenta el salario mínimo vigente en la época de los hechos, ya que el día multa equivale a la percepción neta diaria del inculpado en el momento de cometer el delito.

Es importante hacer la mención de estos parámetros, ya que en los casos en que la multa no tenga este parámetro y solo contenga dos opciones, el Juzgador no deberá imponer multa, un ejemplo de esto, es el artículo 220 fracción IV, el cual establece de cuatrocientos o seiscientos días multa, cuando el valor de lo robado no exceda de setecientas cincuenta veces el salario mínimo.

Dicha pena, será enterada ante la Dirección para el cobro de multas judiciales del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, institución que a su vez, en el momento oportuno, aplicará el monto de la misma, a los Fondos de Apoyo a la Procuración y Administración de Justicia, lo anterior con fundamento en el artículo 41 párrafo segundo del Código Penal vigente para el Distrito Federal.

Ahora, vista como pena, también puede ser sustituida, en los casos que el sentenciado acredite insolvencia para pagar totalmente la multa o solo una parte de ella, para lo cual, la autoridad judicial podrá sustituirla total o parcialmente por trabajo en beneficio de la víctima o a favor de la comunidad, donde conforme al artículo 39 del Código Sustantivo de la materia, cada jornada de trabajo saldrá dos días multa.

Pero en los casos, que no sea posible o conveniente la sustitución de la multa por trabajo a favor de la comunidad, la autoridad judicial podrá decretar la libertad bajo vigilancia, cuya duración no excederá del número de días multa sustituidos.

Y en el supuesto de que el sentenciado se negare sin causa justificada a cubrir dicho importe, éste le será exigible mediante el procedimiento económico coactivo, como lo establece el artículo 40 del Código Penal para el Distrito Federal (procedimiento que fue reemplazado en el Código Fiscal de la Federación por el Procedimiento Administrativo de Ejecución)

Al igual que todas las penas, ésta cuenta con ventajas y desventajas; y entre sus beneficios se encuentran que no degrada ni daña la integridad personal, ni física, ni psicológica, del sentenciado, asocializa menos al delincuente, desintegra menos a la familia, resulta más afectiva en los autores de delitos patrimoniales y económicos, así como en los reincidentes, ya que estos no pueden habituarse a la multa, pero sí a la prisión y entre sus desventajas están que es desigual, ya que no provoca los mismos efectos sobre los pobres que sobre los ricos, además de ser poco o nada educativa.

Reparación del daño, ésta surge como su nombre lo dice, como medida reparadora del daño o sufrimiento que por la comisión de un ilícito, se le ocasionó al pasivo del delito y, consiste en el pago obligatorio que debe efectuar el responsable de un delito, a la persona que dañó con su conducta delictuosa.

Comprende, según la naturaleza del delito de que se trate, el restablecimiento de las cosas en el estado en que se encontraban antes de cometerse el delito; la restitución de la cosa obtenida por el delito, incluyendo sus frutos y accesorios y, si no fuese posible, el pago de su valor actualizado. Si se trata de bienes fungibles, el Juez podrá condenar a la entrega de un objeto igual

que fuese materia del delito sin necesidad de recurrir a prueba pericial; la reparación del daño moral sufrido por la víctima o las personas con Derecho a la reparación del daño, incluyendo el pago de los tratamientos curativos que, como consecuencia del delito, sean necesarios para la recuperación de la salud psíquica y física de la víctima; el resarcimiento de los perjuicios ocasionados; y el pago de salarios o percepciones correspondientes, cuando por lesiones se cause incapacidad para trabajar en oficio, arte o profesión.

En México a esta pena, se le ha dado el carácter de pública, esto porque el Ministerio Público, debe solicitarla de oficio y probar su monto, cuando sea exigible directamente al responsable del delito, ya que en caso de no hacerlo será sancionado con cincuenta a quinientos días multa, y reiteramos que sea exigible directamente al sentenciado, ya que en caso de que pueda ser exigible a un tercero, ya no se estaría hablando de una pena pública, sino de una responsabilidad civil.

Se dice, que es obligación del Ministerio Público, comprobar el monto de dicha reparación, con base en periciales, y demás pruebas que resulten pertinentes, ya que el Juzgador condenará a la reparación del daño en base a todas estas pruebas, ya que hay reparaciones, en donde si no existen las pruebas que permitan determinar su cuantificación en numerario, el Juez debe absolver en cuanto a dicha a reparación al sentenciado, tal es el caso de la reparación del daño moral.

Esta reparación del daño, es preferente y deberá cubrirse antes de cualquiera otra de las obligaciones personales contraídas con posterioridad al delito a excepción de alimentos y relaciones laborales, pudiendo el Juez fijarle plazos al enjuiciado para su pago (que en conjunto no pueden exceder de un año).

Por lo anterior, se considera a la reparación del daño, no solo de estricta justicia, sino de hasta conveniencia pública, pues contribuye a la represión de los

delitos, ya que estimula a los ofendidos a denunciar los delitos y a coadyuvar a la persecución de los delincuentes, pues el mal no reparado, es un verdadero triunfo para el que lo causó.

Por último, la sanción económica, establecida en el artículo 52 del Código Penal para el Distrito Federal, es solo aplicable para los delitos cometidos por servidores públicos a que se refieren los Títulos Décimo Octavo y Vigésimo del Libro Segundo de este Código, la cual consiste en la aplicación de hasta tres tantos del lucro obtenido y de los daños y perjuicios ocasionados.

3.1.6 Decomiso de los Instrumentos, Objetos y Productos del delito

El decomiso es la privación coactiva, definitiva y sin indemnización de una parte de los bienes de una persona, por razones de interés, seguridad, moralidad o salud públicos y constituye una pena establecida en la ley, consistente en la pérdida de los instrumentos con los cuales se comete un delito o de los bienes que son objeto o producto del mismo.

Al respecto, nuestro Código Penal para el Distrito Federal, reproduce esta figura en su artículo 53, al señalar, que el decomiso consiste en la aplicación a favor del Gobierno del Distrito Federal, de los instrumentos, objetos o productos del delito.

Si son de uso lícito, sólo se decomisarán cuando el sujeto haya sido condenado por delito doloso; si pertenecen a un tercero, se decomisarán cuando este haya tenido conocimiento de su utilización para la comisión del delito y no lo denunció o no hizo cuanto estaba de su parte para impedirlo.

Al ser esta una pena, debe de ser forzosamente ordenada por una autoridad judicial, como principal o accesoria, ya que es la única que tiene la facultad de imponerla, conforme a lo establecido por el artículo 22 de la

Constitución, mediante los requisitos fijados por la ley y, previa substanciación de un formal proceso, en que el indiciado goce de las garantías que otorga la Constitución, independientemente de que el precepto, que tipifique el delito señale el decomiso como pena o no, ya que como se mencionó, ésta puede ser impuesta como una pena accesoria diversa de la prevista específicamente para el delito cometido, derivado de lo estipulado por el artículo 53 del Código Penal para el Distrito Federal, en donde autoriza al juzgador de hacer uso de esta medida, respecto de los instrumentos, objetos o productos del delito.

“Artículo 22. Quedan prohibidas las penas de muerte, de mutilación, de infamia, la marca, los azotes, los palos, el tormento de cualquier especie, la multa excesiva, la confiscación de bienes y cualesquiera otras penas inusitadas y trascendentales. Toda pena deberá ser proporcional al delito que sancione y al bien jurídico afectado.

No se considerará confiscación la aplicación de bienes de una persona cuando sea decretada para el pago de multas o impuestos, ni cuando la decrete una autoridad judicial para el pago de responsabilidad civil derivada de la comisión de un delito. Tampoco se considerará confiscación el decomiso que ordene la autoridad judicial de los bienes en caso de enriquecimiento ilícito en los términos del artículo 109, la aplicación a favor del Estado de bienes asegurados que causen abandono en los términos de las disposiciones aplicables, ni la de aquellos bienes cuyo dominio se declare extinto en sentencia. En el caso de extinción de dominio se establecerá un procedimiento que se regirá por las siguientes reglas:

- I. Será jurisdiccional y autónomo del de materia penal;
[...]¹³⁵

“ARTÍCULO 53 (Bienes susceptibles de decomiso). El decomiso consiste en la aplicación a favor del Gobierno del Distrito Federal, de los instrumentos, objetos o productos del delito, en los términos del presente Código Si son de

¹³⁵ Artículo 22 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, op.cit.

uso lícito, se decomisarán sólo cuando el sujeto haya sido condenado por delito doloso; si pertenecen a un tercero, sólo se decomisarán cuando éste haya tenido conocimiento de su utilización para la comisión del delito y no lo denunció o no hizo cuanto estaba de su parte para impedirlo.”¹³⁶

Determinando la autoridad competente, el destino de los bienes que sean instrumento, objeto o producto del delito, y que sean decomisados, al pago de la reparación de los daños y perjuicios causados, al de la multa o en su defecto, según su utilidad a los Fondos de Apoyo a la Procuración y Administración de Justicia, según corresponda.

Por último, es importante no confundir el decomiso con la confiscación, ya que la segunda, se encuentra prohibida por la Constitución en su artículo 22, y cuenta con características propias, que las distinguen del decomiso, empezando porque el decomiso es una sanción, que se impone por la realización de actos contra el tenor de leyes prohibitivas o por incumplimiento de obligaciones de hacer a cargo de los gobernados, con la nota particular de que se reduce a los bienes que guardan relación con la conducta que se castiga, o sea, los que han sido utilizados como instrumento para la comisión de un delito o infracción administrativa, los que han resultado como fruto de tales ilícitos o bien los que por sus características, representan un peligro para la sociedad y por su parte la confiscación, es el acto mediante el cual, la autoridad se apropia de manera violenta de la totalidad de los bienes de una persona o de una parte significativa de los mismos, sin título legítimo y sin contraprestación.

3.1.7 Suspensión o Privación de Derechos

La suspensión, radica en la pérdida temporal de Derechos, mientras que la privación, consiste en la pérdida definitiva de los derechos.

¹³⁶ Artículo 53. Código Penal para el Distrito Federal, op.cit.

Esta suspensión o privación, puede ser de dos clases: la que se impone por ministerio de ley como consecuencia necesaria de la pena de prisión y la que se impone como pena autónoma.

En el primer caso, se refiere a aquella suspensión que se produce aún y cuando por el delito que se le sentencia no contempla dicha suspensión o privación, pero que conforme a lo previsto por el artículo 58 del Código Penal para el Distrito Federal, toda pena de prisión produce la suspensión de los Derechos políticos y en su caso, los Derechos de tutela, curatela, para ser apoderado, defensor, albacea, perito, depositario o interventor judicial, síndico o interventor en concursos, árbitro, arbitrador o representante de ausentes, por lo que esta suspensión o privación comenzará y concluirá con dicha pena principal, así que si dicha pena principal fuera sustituida, la suspensión de los derechos políticos o en su caso los derechos de tutela, curatela, para ser apoderado, defensor, albacea, perito, depositario o interventor judicial, síndico o interventor en concursos, árbitro, arbitrador o representante de ausentes, deben ser sustituidos de igual manera, por ser ésta suspensión, de naturaleza accesoria, pues deriva de la imposición de la pena corporal y su duración depende de la que tenga ésta, porque sigue su misma suerte.

Y es natural, que se de esta suspensión o privación, con motivo de una pena privativa de la libertad, porque estando en reclusión es obvio que el sentenciado no pueda ejercer estos Derechos.

En el segundo caso, se refiere a la suspensión como pena principal o conjunta, es decir, cuando así lo prevé la ley, para ciertos delitos, un ejemplo de esto, se presenta en el delito de violencia familiar, donde el legislador, además de establecer la pena de prisión al sentenciado, establece la pérdida de los Derechos que tenga respecto de la víctima, incluidos los de carácter sucesorio, patria potestad y tutela.

En este caso, si la suspensión o la privación se imponen con pena privativa de libertad, comenzarán al cumplirse ésta y su duración será la señalada en la sentencia ó si la suspensión o la privación no van acompañadas de prisión, empezarán a contar desde que cause ejecutoria la sentencia.

Luego entonces, podemos decir que la suspensión o privación de los Derechos, puede ser tanto de carácter políticos, civiles, de orden familiar, para ejercer profesión, oficio, autorización, licencia o permiso, los cuales se aplican para evitar que ciertos Derechos o funciones de carácter público o privado, así como determinadas profesiones sean ejercidas por individuos indignos o desprovistos de las capacidades necesarias, y son aquellas que limitan algún Derecho que el sujeto ejercía en forma inconveniente o criminógena.

3.1.8 Destitución e Inhabilitación de cargos Comisiones o Empleos Públicos

El artículo 56 del Código Penal para el Distrito Federal, establece, que la destitución consiste en la privación definitiva del empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en el servicio público y la inhabilitación implica la incapacidad temporal para obtener y ejercer cargos, comisiones o empleos públicos.

Es decir, que tanto la suspensión y la inhabilitación solo pueden ser aplicadas para los servidores públicos del Distrito Federal, que cometieron un hecho antijurídico, que la ley califica como delito, esto por tratarse de un Código Penal para el Distrito Federal; entendiendo por servidor público a toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en la Administración Pública del Distrito Federal, en la Asamblea Legislativa del Distrito Federal y en los órganos que ejercen la función judicial del fueron común en el Distrito Federal.

En el caso de destitución, ésta se hará efectiva a partir del día en que cause ejecutoria la sentencia y en el caso de la inhabilitación, ésta se hará efectiva, desde el momento en que se inicie la averiguación previa.

Ahora, estas dos penas, se impondrán de manera conjunta con la de prisión o la multa, dependiendo el delito.

3.2 Sustitutivos Penales

Según el Diccionario de la Real Academia Española, SUBSTITUTIVO, significa “Dícese de lo que puede reemplazar a otra cosa en el uso”.

Por lo tanto, al hablar de sustitutivos penales, nos referimos al hecho de sustituir una pena por otra.

Estos sustitutivos, surgieron después de que Enrico Ferri, demostrara la ineficacia de las penas como instrumento de defensa social, proponiendo medios de defensa indirecta, denominados “sustitutivos penales”, que son una serie de providencias tomadas por el poder público, previa observación de los orígenes, las condiciones, los efectos de la actividad individual y colectiva y, previo conocimiento de las leyes sociológicas, por las cuales podrá controlar una parte de los factores del crimen, sobre todo los factores sociales, logrando influir indirecta, pero seguramente sobre el movimiento de la criminalidad.

Ahora, como ya lo habíamos mencionado, lo que se busca con estos, es sustituir una pena con otra, en específico, de sustituir la pena de prisión por otra pena, esto, debido a la crisis que enfrenta en la actualidad la prisión, provocada por el notorio abuso, que se ha hecho de esta, es así, que se han hechos múltiples estudios de estos, para empezar poco a poco a disminuir el uso de la pena de prisión, tratando de encontrar cuales serían los más adecuados, esto porque no toda pena puede sustituir con ventaja a la prisión; ya que hay algunas penas, que

por su propia naturaleza, serían aún más perjudiciales, que la privación de la libertad y también porque no en todos los casos es posible la sustitución, ya que hay sujetos para los que no se encuentra, en el avance actual de la ciencia penológica, una solución más aceptable. Siendo precisamente la idea de reinserción social el cimiento de los sustitutivos, asociada con el concepto moderno y militante de los derechos humanos.

Y estos estudios de sustitutivos penales, ha llegado hasta el ámbito internacional, y como muestra está la aprobación de las llamadas reglas de Tokyo en el Octavo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del delito y tratamiento del delincuente, en donde se redactó un documento modelo, tomando en cuenta tanto la Declaración Universal de los Derechos Humanos y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, como las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos aprobadas por el Primer Congreso y otros como la resolución 8 del Sexto Congreso relativa a las medidas sustitutivas del encarcelamiento, la 16 del Sexto Congreso de las Naciones Unidas sobre la Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente relativa a la reducción de la población penitenciaria, las medidas sustitutivas del encarcelamiento y la integración social de los delincuentes y toda otra norma de resolución relacionada con la ejecución de la pena de prisión y los sustitutivos de ésta.

Donde estas reglas de Tokyo, contienen básicamente una serie de principios básicos para promover la aplicación de medidas no privativas de libertad, así como salvaguardias mínimas para las personas a quienes se aplican medidas sustitutivas de libertad.

Ahora, siguiendo con el tema de los sustitutivos penales, podemos decir, que “en términos generales hay dos categorías de sustitutivos, algunos de estos tienen entidad propia y por ello pueden ser calificados como puros o de primer grado, ya que no se construyen a partir de la prisión o de otro, pudiendo contemplarse entre estos al trabajo en favor de la comunidad, a la multa y, por otro

lado, existen los sustitutivos mixtos o de segundo grado, que se compone con elementos de la prisión y de otros sustitutivos, que de otro modo resulta preordenado o rector del ahora mixto, tales como la semilibertad, integrada en nuestro Derecho, a partir de la prisión y de la libertad bajo tratamiento.¹³⁷

Hablando de su forma de otorgamiento y ejecución, es de decirse, que en nuestro sistema penal, los sustitutivos penales, solo pueden ser otorgados por una autoridad judicial, ya que es la única que cuenta con la facultad potestativa de cambiar la pena de prisión impuesta al sentenciado por otra pena, al momento de dictar la sentencia, tomando en cuenta siempre la duración de la misma, ya que el sustitutivo sólo puede durar el mismo tiempo por el que se le impuso la pena de prisión al enjuiciado.

Al respecto, el artículo 84 del Código Penal para el Distrito Federal, señala:

“Artículo 84.-...El Juez, considerando lo dispuesto en el artículo 72 de este Código podrá sustituir la pena de prisión, en los términos siguientes:

- I. Por multa o trabajo en beneficio de la víctima o en favor de la comunidad, cuando no exceda de tres años; y
- II. Por tratamiento en libertad o semilibertad, cuando no exceda de cinco años.

La equivalencia de la multa sustitutiva de la pena de prisión, será en razón de un día multa por un día de prisión, de acuerdo con las posibilidades económicas del sentenciado...”¹³⁸

Es así, que la pena de prisión se extingue, cuando se haya cubierto el pago de la multa por la que fue sustituida conforme a la fracción I del referido artículo 84, o bien, cuando concluyan las jornadas de trabajo en beneficio de la víctima o de la comunidad, o cuando transcurra el tiempo del tratamiento en libertad o semilibertad concedido al sentenciado previsto en la fracción II del invocado artículo.

¹³⁷ cfr biblio.juridicas.unam.mx/libros/1/85/4.htm.

¹³⁸ Artículo 84. Código Penal para el Distrito Federal; op.cit.

Asimismo, como lo dispone este mismo artículo, el Juez, deberá tomar en cuenta, al momento de concederlos, los mismos criterios que utilizó al individualizar la pena y medidas de seguridad, establecidos en el artículo 72 del mismo ordenamiento.

Otro aspecto importante de la concesión de dichos sustitutos, es que sólo procederán, siempre y cuando la reparación del daño a la que haya sido condenado el sentenciado, haya quedado satisfecha y que el sentenciado no haya sido anteriormente condenado en sentencia ejecutoriada por delito doloso que se persiga de oficio o por una trasgresión en perjuicio de la hacienda pública, ya que se presume que no cuenta con antecedentes personales positivos, porque no experimentó favorablemente de su anterior experiencia carcelaria, porque en caso contrario, no procederá el sustitutivo.

Si bien es cierto, como ya mencionamos, que el Juez es el que los va a otorgar al momento de dictar sentencia, también es cierto, que si el juzgador, no se pronuncia al momento de dictar sentencia, el sentenciado podrá promover en la vía incidental dicho otorgamiento, esto con fundamento en el artículo 92 del Código Penal para el Distrito Federal, siempre y cuando, el justiciable considere que reúne las condiciones fijadas para su obtención y además, que está en aptitud de cumplir con los requisitos para su otorgamiento.

Igualmente, es necesario hacer mención, que el otorgamiento de un sustitutivo abarca más que una simple sustitución de la pena de prisión, esto tomando en consideración lo que ya hemos antepuesto, respecto a la sentencia condenatoria que traiga aparejada una pena de prisión, ya que como dijimos toda pena de prisión debe incluir la suspensión de los Derechos políticos, por estar así establecido en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y en el Código Penal para el Distrito Federal, por lo tanto al concedérsele un sustitutivo de la pena de prisión al enjuiciado, por consecuente la suspensión de los Derechos

políticos, queda sustituida de igual manera, esto debido a que la suspensión de los Derechos políticos es una sanción de carácter accesoria, que se produce en consecuencia necesaria de la pena de prisión, por lo que su duración depende de la que tenga ésta, es así que cuando la sanción principal es sustituida, debe entenderse que lo es en su integridad.

Pero aún y otorgado un sustitutivo, el Juez podrá revocarlo, ordenando la reaprehensión del sentenciado, cuando éste, no cumpla con las condiciones que le fueran señaladas para tal efecto (pudiendo el juzgador solo apercibirlo y fijarle una garantía para asegurar el cumplimiento de sus obligaciones) o, cuando se le condene en otro proceso por delito doloso grave, en ambos casos, el juez dejará sin efectos la sustitución y ordenará que se ejecute la pena de prisión impuesta, tomando en cuenta el tiempo durante el cual, el sentenciado estuvo gozando del sustitutivo.

No obstante, que el artículo 84 del Código Penal para el Distrito Federal, se refiere en su primer párrafo sólo a la sustitución de la pena de prisión, en el artículo 85, establece la posibilidad de sustituir la multa, en caso de comprobar la insolvencia del justiciable o la imposibilidad para cubrir el monto total, pudiendo sustituirla el Juzgador de manera total o parcial por jornadas de trabajo a favor de la comunidad; con total independencia de que el Ministerio Público la haya solicitado o no en su pliego de conclusiones.

Ahora bien, ya se ha señalado la forma en como el Código Penal, para el Distrito Federal, indica cuales y en que consisten los sustitutivos penales, quienes son merecedores a obtenerlos y como opera la revocación de los mismos, ahora es necesario establecer, como se lleva a cabo su cumplimiento, para tal efecto tenemos que la Dirección Ejecutiva de Control y Seguimientos de Sentenciados en Libertad, dependiente de la Secretaría de Gobierno del Distrito Federal y adscrita a la Subsecretaría del Sistema Penitenciario, se encarga de aplicar las sanciones en materia penal y en específico los sustitutivos penales a la pena de prisión, es por

ello que la Dirección en cita, cuenta con una Subdirección de Control de Asistencia en Libertad, entre otros departamentos para la realización de sus funciones. Es así, que una vez otorgado este sustitutivo, el Juez debe enviar una copia certificada de la sentencia y oficio anexo a ésta, en el que se disponga que se giren instrucciones para que se reciba en dicha dependencia al interno, detallando minuciosamente el Juzgado que sentenció, además la sentencia debe especificar, el sustitutivo que se aplicará y el nombre del sentenciado; al ocurrir lo anterior, la Dirección Ejecutiva de Sanciones Penales, revisa la sentencia y solicita la copia certificada de los antecedentes penales y de la fecha exacta de ingreso y salida del Reclusorio, al mismo tiempo notifica al sentenciado para que se presente a indicar el sustitutivo al que se acogió, en la mayoría de los casos se trata de dar cumplimiento a éste.

Una vez que se ha presentado el sentenciado, la Dirección Ejecutiva de Sanciones Penales, reporta al Juez que concedió la sustitución de la sanción, que ha quedado a disposición y vigilancia de dicha autoridad y que dicho sentenciado se está presentando ante ella desde determinado día a efecto de cumplir lo dispuesto en la mencionada sentencia.

En la Dirección Ejecutiva de Sanciones Penales, al sentenciado se le practicarán varios estudios, como son el estudio diagnóstico inicial, donde se analizan sus datos generales, datos jurídicos, familiares, médicos, escolares de capacitación y trabajo, antecedentes criminológicos y expectativas de reincorporación y, en base a lo anterior se diagnostica y se especifica el tratamiento a seguir, después se envía al liberado al departamento o asistencia necesaria.

A continuación se entrará al estudio de cada uno de los sustitutivos contemplados en el artículo 84 del Código Penal para el Distrito Federal.

3.2.1 Multa

Anteriormente nos referimos a la multa como pena, pero ahora hablaremos de ella, entendida como un sustitutivo, ya que conforme al artículo 84 del Código Sustantivo de la materia, ésta puede sustituir a la pena de prisión, siempre y cuando dicha pena no exceda de los tres años de prisión.

Pero y aún vista desde su aspecto de sustitutivo, sigue consistiendo la misma, en una obligación por parte del sentenciado de pagarle al Estado, una suma de dinero.

Igualmente, para que pueda proceder este sustitutivo, se requiere que primero haya quedado satisfecha la reparación del daño y que se trate de un sentenciado que no haya sido anteriormente condenado en sentencia ejecutoriada por delito doloso que se persiga de oficio y por una transgresión en perjuicio de la Hacienda Pública.

Al respecto cabe añadir, que en la actualidad es difícil, que algún Juez, considere a la multa como un sustitutivo de la pena de prisión, ya que casi siempre es considerada para que sea sustituida por jornadas de trabajo a favor de la comunidad, cuando se impone como pena, debido a que hay algunos delitos que además de la pena de prisión, conllevan la imposición de una multa, misma que derivada de la insolvencia del sentenciado, siempre es sustituida por jornadas de trabajo a favor de la comunidad, lo que constituye su inoperancia como sustitutivo de la pena de prisión, aunado a que la doctrina considera a la multa como un mal inferido al declarado culpable del delito en sentencia firme, por lo cual se le disminuye su patrimonio en beneficio del Estado, pues la circunstancia de que la cantidad de dinero pagada como multa ingrese al patrimonio del Estado, no significa que en realidad de manera cierta prevenga nada, ni intimide a nadie y convierte a la citada multa, más que en una pena o sustitutivo de la pena de prisión, en un negocio o en una forma de recaudar ingresos económicos para el Estado, por la comisión de los delitos, pues se reitera que la imposición de

cualquier sustitutivo penal, debe ser en razón de la reinserción social del delincuente, y no como en éste caso sería, el que al Estado, le produzca dinero la comisión de algún delito.

Para aplicarla, se ha establecido un sistema denominado días multa, que atiende a la fortuna del condenado, rentas, cargas domésticas y demás circunstancias que influyen en la posibilidad de hacer efectivo el pago, con lo cual el Juez, fijará una cantidad que se considerará como sustitutiva de la exacción que el multado debe sufrir por días, y este se fija en base a la percepción total diaria que recibe como ingreso el responsable del delito.

La equivalencia de la multa sustitutiva de la pena de prisión, será en razón de un día multa por un día de prisión.

Al igual que como lo señalamos en la pena de multa, éste sustitutivo tiene las mismas ventajas como son, que no degrada ni daña la integridad personal, ni física, ni psicológica, del sentenciado, asocializa menos al delincuente, desintegra menos a la familia, resulta más afectiva en los autores de delitos patrimoniales y económicos, así como en los reincidentes, ya que estos no pueden habituarse a la multa, pero sí a la prisión y entre sus desventajas están que es desigual, ya que no provoca los mismos efectos sobre los pobres que sobre los ricos, además de ser poco o nada educativa.

3.2.2 Trabajo en beneficio de la Víctima o a favor de la Comunidad

El trabajo en beneficio de la víctima o en favor de la comunidad, al igual que la multa, tiene un doble aspecto, pues por un lado está considerada como pena autónoma y por el otro, puede imponerse como una pena sustituta de la pena de prisión o de la pena de multa.

Pero al igual que con la multa, nos referiremos ahora al trabajo en beneficio de la víctima o a favor de la comunidad vista como sustitutivo.

El trabajo en beneficio de la víctima, consiste en la prestación de servicios remunerados, en instituciones públicas, educativas, empresas de participación estatal o empresas privadas y por su parte, el trabajo a favor de la comunidad consiste, en la prestación de servicios no remunerados, en instituciones públicas, educativas, de asistencia o servicio social, o en instituciones privadas de asistencia no lucrativas.

Evidentemente, ambos trabajos no se imponen con la finalidad que realicen trabajos forzados, sino de una medida que beneficia directamente al reo y a la sociedad.

Este sustitutivo no deberá afectar la subsistencia del reo y de sus dependientes económicos, que no resultará nunca excesivo del trabajo impuesto, ya que se respetará el límite máximo que para la jornada de trabajo extraordinaria que dispone la Ley Federal de Trabajo, y no se desarrollara bajo ningún concepto en condiciones que pudieran ser degradantes o humillantes para el sentenciado.

Aunque es obvio, que este trabajo se desarrollará sólo en instituciones educativas o asistenciales gratuitamente, no está por demás señalar que el tercer párrafo del artículo 5º de nuestra Carta Magna prohíbe la imposición de trabajos personales sin la justa retribución y sin su pleno consentimiento, salvo el trabajo impuesto como pena por la autoridad judicial, el cual se ajustará a lo dispuesto por las fracciones I y II del artículo 123 Constitucional, el cual refiere que la duración de la jornada máxima será de ocho horas y la jornada máxima de trabajo nocturno será de 7 horas, quedando prohibidas: las labores insalubres o peligrosas, el trabajo nocturno industrial y todo otro trabajo después de las diez de la noche, de los menores de dieciséis años. Por otra parte, el artículo 18 Constitucional, establece la vinculación entre el trabajo y la reinserción social del sentenciado, al entender que el trabajo es un medio para alcanzar este fin.

Ambos sustitutos solo podrán otorgarse cuando la pena de prisión no exceda de tres años y siempre y cuando se cubra la reparación del daño, pudiendo el juez fijar plazos para ello, el sujeto no haya sido condenado anteriormente en sentencia ejecutoriada por delito doloso que se persiga de oficio y cuando no proceda en los términos de las leyes respectivas, tratándose de una transgresión en perjuicio de la hacienda pública.

Entonces, como ya se dijo, éste sustituto puede ser tanto para la pena de prisión como para la pena de multa, es así que cuando se impone como sustituto de la pena de multa, se debe de tener por acreditado, para que proceda, la insolvencia del sentenciado que haga imposible el pago de la multa o bien que sólo pueda cubrir parte de la misma, sin que importe, si el órgano acusador lo haya solicitado en su pliego de conclusiones o no.

En la práctica es más utilizado, el sustituto de trabajo a favor de la comunidad que el trabajo en beneficio de la víctima, es por eso, que nos referiremos un poco más al trabajo a favor de la comunidad.

El trabajo a favor de la comunidad, se cumplirá por jornadas, que consistirán en la prestación de servicios no remunerados en Instituciones Públicas, educativas, de asistencia o servicio social o en instituciones privadas de asistencia no lucrativa, que la ley respectiva regule, las cuales se llevarán a cabo dentro de un periodo distinto al que represente la principal fuente de ingresos, para la subsistencia del sentenciado y su familia, sin que exceda de la jornada extraordinaria de trabajo que señala el artículo 66 de la Ley Federal del Trabajo, es decir, tres horas diarias ni tres veces a la semana, mismas que se cumplirán bajo la orientación y vigilancia de la Autoridad Ejecutora, siendo que para el caso de sustitución de la pena de multa, cada jornada saldrá dos días multa y para el caso de la pena de prisión cada jornada de trabajo saldrá un día de prisión.

Evidentemente, se trata de una medida que beneficia al reo, directamente y también de modo directo a la sociedad.

3.2.3 Tratamiento en Libertad o Semilibertad

Ahora nos referiremos al sustitutivo penales de tratamiento en libertad y tratamiento en semilibertad, el cual el primero de ellos, es decir el tratamiento en libertad consiste en la realización de medidas laborales, educativas, de salud o de cualquier otra índole autorizadas por la ley, orientadas a la reinserción social del sentenciado, quedando a cargo de la Autoridad Ejecutora la modalidad bajo la cual se dé cumplimiento a dicho tratamiento, por lo que su duración no podrá exceder de la pena de prisión que le fue sustituida.

Y por su parte el sustitutivo de semilibertad, al igual que la pena de semilibertad, implica la alternación de periodos de privación de la libertad y de tratamiento en libertad, pudiendo llevarse a cabo de cuatro formas distintas, según las circunstancias del caso, siendo las siguientes:

- I. Externación durante la semana de trabajo, con reclusión de fin de semana;
- II. Salida de fin de semana con reclusión durante el resto de ésta;
- III. Salida diurna con reclusión nocturna; y
- IV. Salida nocturna con reclusión diurna.

Haciendo la mención, que la duración de dicho sustitutivo no podrá exceder de la correspondiente a la pena de prisión sustituida.

Sin que sea necesario para el otorgamiento de tratamiento en semilibertad, la exigibilidad de garantía alguna, excepto para el supuesto en que haya lugar a la

reparación del daño, da lugar a exigir garantía para asegurar su pago, tal y como se desprende de la siguiente tesis:

TRATAMIENTO EN SEMILIBERTAD, SU OTORGAMIENTO NO REQUIERE EXIGIR GARANTÍA ALGUNA.

Del análisis de los artículos 27, 70, 72 y 76, del Código Penal para el Distrito Federal en Materia del Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal se advierte que salvo el supuesto en que haya lugar a la reparación del daño, que puede dar lugar a que se exija garantía para asegurar su pago, para la procedencia de la sustitución de prisión por el beneficio de tratamiento en semilibertad, únicamente es menester que el sentenciado, además de no ser merecedor a una pena mayor a la de tres años de prisión, reúna los requisitos señalados en la fracción I, inciso b) y c) del artículo 90 del multicitado código, que consisten en que sea la primera vez que incurre en delito intencional, que haya evidenciado buena conducta positiva, antes y después del hecho punible y que por sus antecedentes personales o modo honesto de vivir, así como por la naturaleza, modalidad y móviles del delito, se presuma que no volverá a delinquir. Por tanto, sólo en la hipótesis de que se hubiese condenado al sentenciado a la reparación del daño, se podrá exigir válidamente fianza u otra garantía para asegurar su pago, como requisito para el otorgamiento del mencionado beneficio, de conformidad con el artículo 76 del referido código sustantivo, ya que no existe disposición alguna que autorice en forma expresa, al juzgador a requerirla en cualquier otro caso, para su concesión.¹³⁹

Teniendo, por lo tanto como únicos requisitos para que se otorgue éste sustitutivo, los establecidos en el artículo 86 del Código Penal para el Distrito Federal:

¹³⁹ Época: Octava Época Instancia: Primera Sala Tipo de Tesis: Jurisprudencia Fuente: Apéndice 1917-Septiembre 2011 Tomo III. Penal Primera Parte - SCJN Sección - Adjetivo Materia(s): Penal Tesis: 622 Página: 570.

“Artículo 86. La sustitución de la sanción privativa de libertad procederá cuando se cumpla la reparación del daño, pudiendo el juez fijar plazos para ello, de acuerdo a la situación económica del sentenciado. En los casos de delitos que impliquen violencia la sustitución prevalecerá en tanto el sentenciado no se acerque ni se comunique, por cualquier medio, por si o por interpósita persona, con la víctima u ofendido, víctimas indirectas o testigos.

La sustitución de la pena de prisión no podrá aplicarse por el juzgador, cuando se trate de un sujeto al que anteriormente se le hubiere condenado en sentencia ejecutoriada por delito doloso que se persiga de oficio y cuando no proceda en los términos de las leyes respectivas, tratándose de una trasgresión en perjuicio de la hacienda pública.”¹⁴⁰

Es decir, que la pena de prisión que se pretenda sustituir sea menor de cinco años, que sea la primera vez que incurre en delito intencional, que haya evidenciado buena conducta positiva, antes y después del hecho punible y que por sus antecedentes personales o modo honesto de vivir, así como por su naturaleza, modalidad y móviles del delito, se presuma que no volverá a delinquir.

Pero aún y cuando el sustitutivo de tratamiento en semilibertad, haga mayor mención de requisitos exigibles para su otorgamiento, tenemos el mismo problema que con la pena de semilibertad, es decir, la carencia de una estructura que permita que su aplicación sea eficaz, provocando de igual manera esto, que no se imponga frecuentemente o en caso de imponerse, no se cumplimente como realmente debe de hacerse, ya que de igual manera si se llega a imponer se aplica como un tratamiento en libertad, dado que los sentenciados solo se remiten

¹⁴⁰ Artículo 86, Código Penal para el Distrito Federa, op.cit.

a firmar cada cierto tiempo y en ningún momento se internan otra vez, quedando de esta manera siempre en libertad.

CAPÍTULO 4 LEY DE EJECUCIÓN DE SANCIONES PENALES Y REINSERCIÓN SOCIAL PARA EL DISTRITO FEDERAL

4.1 Naturaleza de la Ley, Autoridades Competentes y Aplicación

La Ley de Ejecución de Sanciones Penales y Reinserción Social para el Distrito Federal, es una Ley de reciente creación, producto de las reformas que sufrieron los artículos 18 Constitucional y el párrafo tercero del artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, a partir del pasado 18 de junio de 2008, siendo la última reforma del artículo 18 Constitucional, la correspondiente al 11 de junio de 2011, quedando de la siguiente manera:

“Artículo 18. ...

... El sistema penitenciario se organizará sobre la base del respeto a los Derechos humanos, 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 él prevé la ley...”¹⁴¹

“Artículo 21. ...

... La imposición de las penas, su modificación y duración son propias y exclusivas de la autoridad judicial...”¹⁴²

De lo antes citado, se deriva que la principal modificación que lleva ésta reforma, es el cambio del término readaptación social por reinserción social y que la ejecución de las penas la llevará a cabo una Autoridad Judicial, es decir se judicializa la ejecución de las penas. Sin pasar desapercibido que todos estos cambios se realizaron con el fin de permitir la entrada de un sistema oral penal, que capítulos atrás detallamos.

¹⁴¹ Artículo 18. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; op.cit.

¹⁴² Artículo 21. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; op.cit.

Pero no solo esto, sino que también conforme al quinto transitorio del Decreto por el que se reformaron y adicionaron diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos del 18 de junio de 2008, en el cual se señaló que: "El nuevo sistema de reinserción previsto en el párrafo segundo del artículo 18, así como el régimen de modificación y duración de penas establecido en el párrafo tercero, del artículo 21, entrarán en vigor cuando lo establezca la legislación secundaria correspondiente, sin que pueda exceder el plazo de 3 años contados a partir del día siguiente de la publicación de este Decreto", se otorgó un plazo límite para que entrara en vigor esta ley, siendo el límite de dicho plazo el 19 de junio de 2011.

Es así, que por tal motivo y con la finalidad de instaurar el "sistema de reinserción social", la Asamblea Legislativa del Distrito Federal a efecto de dar cumplimiento a lo mandado, aprobó la LEY DE EJECUCIÓN DE SANCIONES PENALES Y REINSERCIÓN SOCIAL PARA EL DISTRITO FEDERAL, misma que fue publicada en la Gaceta Oficial del Distrito Federal el pasado 17 de junio de 2011, con la cual quedó abrogada la Ley de Ejecución de Sanciones Penales del Distrito Federal.

Dicha ley tiene suma importancia, debido a que como lo mencionamos adopta ya en su contenido el término "reinserción social", dejando atrás el concepto de "readaptación social", aunado a que instituye la creación del Juez de Ejecución, procedimientos Orales cuya competencia queda establecida para conocer de los procedimientos en etapa de ejecución de sentencias; el uso del dispositivo electrónico de monitoreo para aquellos sentenciados que sean primodelincuentes y que tengan penas privativas menores a 10 en prisión, entre otras.

Es por esto, que comenzaremos por la cuestión primaria de su naturaleza de dicha ley, la cual conforme a su artículo 1º se estipula que será de orden público e interés social, es decir, que todas las disposiciones en ella contenidas

son fundamentales para la organización del Distrito Federal un país, en donde las autoridades ejercerán sus atribuciones propias respetando siempre las garantías individuales y los ciudadanos las respetarán y obedecerán sin protesta, para mantener así en buen funcionamiento y garantizar su convivencia; teniendo como finalidad mantener la eficacia del Derecho.

Ahora, en cuanto a la autoridad competente en ésta ley, es importante mencionar, que la autoridad primordial es el Juez de Ejecución de Sanciones Penales, por ser el principal encargado de llevar a cabo la etapa de la ejecución de las sentencias, pero que toda vez, que la etapa de ejecución comprende un proceso muy completo con el que se pueda lograr la reinserción social de los sentenciados, este se auxilia de las autoridades vinculadas del Sistema Penitenciario.

Ya mencionaba, que la principal autoridad es el Juez de Ejecución, Autoridad que más adelante detallaremos, pero que a grandes rasgos es el Órgano Jurisdiccional del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, encargado de conocer los procedimientos en etapa de ejecución de sentencias contenidos en la misma ley; la Subsecretaría del Sistema Penitenciario, toda vez que de ella derivan diversas direcciones importantes para lograr la finalidad de la pena; los Directores de los Centros Penitenciarios; la Secretaría de Educación Pública y la Secretaría de Salud en el ámbito Federal; la Secretaría del Trabajo y Fomento al Empleo; Secretaría de Desarrollo Social; la Secretaría de Educación; la Secretaría de Salud y el Instituto del Deporte, todas del Distrito Federal; Consejo Técnico Interdisciplinario; Ministerio Público, entendido como el Órgano Técnico encargado de vigilar la legalidad de los procedimientos de ejecución y preservar los intereses de la víctima u ofendido y de la sociedad en general; Defensa, entendido como el Profesional del Derecho encargado de brindar asesoría y asistencia legales al sentenciado; Jefe de Gobierno del Distrito Federal; la Secretaría de Gobierno del Distrito Federal y un Equipo Multidisciplinario de profesionales en Trabajo Social, medicina, psicología, pedagogía, antropología,

todas estas actuarán de forma conjunta para lograr la reinserción del sentenciado, en la etapa de ejecución de la sentencia.

Pero al igual, que cualquier otra ley, para todo aquello que no prevea, tendrá una aplicación supletoria de otras leyes del fuero común, tales como el Código Penal para el Distrito Federal y el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, siempre que no contravengan los principios que rigen a este ordenamiento.

Es importante hacer la mención, que si bien ésta ley ya entró en vigor el 19 de junio de 2011, conforme al resolutivo primero del acuerdo 62-48/2011, emitido por el Pleno del Consejo de la Judicatura del Distrito Federal, en sesión ordinaria del 15 de noviembre de ese año, en relación con el diverso acuerdo 59-28/2011, se determinó que los Juzgados del distrito Federal en Materia Penal Especializados en Ejecución de Sentencias Penales seguirán conociendo indefinidamente de las solicitudes de beneficios penitenciarios, y todo lo demás inherente a la ejecución de las sentencias, será substanciado por los Juzgados Penales y de Delitos no graves, que las dicten.

4.2 Objetivo

Ahora bien, en lo referente al objeto de la misma, la citada ley indica en su artículo segundo que tiene por objeto regular:

“Artículo 2. Objeto de la Ley. La presente ley tiene por objeto regular:

- I. El cumplimiento, modificación y duración de las penas y medidas de seguridad impuestas por la autoridad judicial; y

II. La organización, administración y operación del Sistema Penitenciario del Distrito Federal, para lograr la reinserción social y procurar que no vuelva a delinquir la persona sentenciada”¹⁴³

Es decir, que con la creación de ésta ley, lo que se hizo fue redireccionar la atribución competencial hacia el poder judicial en materia de ejecución de sentencias y establecer nuevos principios procesales para los derechos sustantivos ya existentes (aunque incorpora algunas, no es ésta su esencial aportación), así como limitar la facultad del Ejecutivo, únicamente a la administración de las prisiones; otorgar la facultad de ejecutar lo juzgado al Poder Judicial, creando para ello, la figura del “Juez de Ejecución de Sentencias” y reforzar la división de poderes al delimitar esas funciones, pues se consideró que dejar la ejecución de las penas en manos del Ejecutivo rompe la secuencia del proceso penal, que incluye la etapa última de ejecución. Además contempla, la creación de Salas Colegiadas Especializadas en Ejecución de Sanciones Penales; y Procedimientos Orales cuya competencia queda establecida para conocer de los procedimientos en etapa de ejecución de sentencias; el uso del dispositivo electrónico de monitoreo para aquellos sentenciados que sean primodelincuentes y que tengan penas privativas menores a 10 en prisión, entre otras.

Asimismo contempla, como beneficios penitenciarios la reclusión domiciliaria mediante monitoreo electrónico a distancia; el tratamiento preliberacional; la libertad preparatoria y remisión parcial de la pena.

4.3 Del Juez de Ejecución

Es de gran importancia, hacer referencia a esta nueva figura tan importante como lo es el Juez de Ejecución, perteneciente al poder judicial y entendido por esta misma ley en su artículo cuarto fracción XVIII como el Órgano Jurisdiccional del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal encargado de la Ejecución de

¹⁴³ Artículo 2 de la Ley de Ejecución de Sanciones Penales y Reinserción Social para el Distrito Federal, op.cit.

las Sentencias Penales, cuya competencia señalada en el artículo octavo nos presupone que va a conocer de los procedimientos en etapa de ejecución de sentencias contenidos en la presente Ley.

En cuanto a lo que a sus atribuciones del juez de ejecución se refiere y nos interesa, el artículo noveno marca que tendrá las siguientes atribuciones:

“ARTÍCULO 9º. ATRIBUCIONES DEL JUEZ DE EJECUCIÓN. El Juez de Ejecución tendrá las siguientes atribuciones:

- I. Hacer cumplir, sustituir, modificar o declarar extintas las penas o medidas de seguridad;
- II. Sustituir de oficio la pena de prisión por externamiento, a partir de que el Juez tenga conocimiento de la procedencia o a petición de parte, cuando fuere notoriamente innecesario que se compurgue, en razón de senilidad o el precario estado de salud del sentenciado; o sea posible realizar ajustes razonables para que el condenado con discapacidad compurgue la pena en condiciones conformes con los principios del Derecho Internacional de los Derechos Humanos; al efecto, el Juez de Ejecución se apoyará siempre en al menos dos dictámenes de peritos;
- III. Librar las órdenes de reaprehensión que procedan en ejecución de sentencia;
- IV. Resolver, necesariamente en audiencia oral, en los términos de la presente Ley y supletoriamente, conforme al Código de Procedimientos Penales, todas las peticiones y planteamientos de las partes, relativos a la revocación de cualquier sustitutivo o beneficio concedido a los sentenciados por cualquier autoridad jurisdiccional; de igual manera procederá en los casos en que deba resolver sobre beneficios penitenciarios mediante el programa de monitoreo electrónico a distancia, y de todas las peticiones que por su naturaleza o importancia requieran debate o producción de prueba;
- V. Resolver sobre las solicitudes de traslación y adecuación de la pena o medida de seguridad;

- VI. Determinar, cuando se impongan dos o más penas de prisión en sentencias diversas, el cumplimiento sucesivo de las mismas, estableciendo el cálculo correspondiente;
- VII. Vigilar el cumplimiento de cualquier sustitutivo o beneficio relacionado con las penas o medidas de seguridad impuestas en sentencia definitiva; 50
- VIII. Ordenar, previo aviso del Centro Penitenciario, con cuando menos cinco días hábiles previos al compurgamiento, la cesación de la pena o medida de seguridad, una vez transcurrido el plazo fijado en la sentencia ejecutoriada;
- IX. Resolver todo lo relacionado con la reparación del daño;
- X. Entregar al sentenciado que lo solicite, su constancia de libertad definitiva;
- XI. XIII. Designar a la Subsecretaría de Sistema Penitenciario los lugares en que los sentenciados deban extinguir las sanciones privativas de libertad;
- XII. XV. Las demás atribuciones que esta Ley y otros ordenamientos le confieran.”¹⁴⁴

De igual manera la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, en su artículo 53 establece las atribuciones del Juez de Ejecución, de la siguiente manera:

“Artículo 53. A los Jueces de Ejecución de Sanciones Penales en el Distrito Federal les corresponde:

- I. Resolver en audiencia oral, todos los incidentes relativos a la revocación de cualquier beneficio concedido a los sentenciados por cualquier autoridad jurisdiccional, y en aquellos casos en que deba resolverse sobre libertad anticipada de los sentenciados;
- II. Resolver todas las cuestiones relacionadas con la ejecución de las consecuencias jurídicas del delito;
- III. Realizar todas las acciones necesarias para la vigilancia de la ejecución de las consecuencias jurídicas del delito;

¹⁴⁴ Artículo 9. Ley de Ejecución de Sanciones Penales y Reinserción Social para el Distrito Federal, op.cit.

- IV. Responder a las consultas formuladas por las autoridades penitenciarias;
- V. Todas las demás que establezcan las leyes correspondientes.¹⁴⁵

En resumen, podemos decir, que las facultades del Juez de Ejecución, son vigilar y controlar la ejecución de la pena; supervisar la aplicación de las penas alternativas a la prisión, la concesión de beneficios o el lugar donde se deba extinguir la pena, y en general, controlar las diversas situaciones que se puedan producir en el cumplimiento de las penas, por ejemplo: controlar las decisiones que sobre dicha ejecución adopte la administración penitenciaria. Pero sobre todo, salvaguardando los Derechos de los internos, corrigiendo los abusos, desviaciones y cumplimiento de los preceptos que en el régimen penitenciario puedan producirse.

Quedando así solo en manos del ejecutivo, la administración de las prisiones y no ya la ejecución de las penas, sustitutivos o medidas de seguridad.

Pero el ejercicio de todas estas facultades deberá hacerse dentro del marco del “nuevo sistema de justicia oral”, y no conforme a las reglas procesales hoy imperantes, catalogadas como de “sistema escrito”. De modo, que aunque los procesos actuales aún se substancien con las reglas del “sistema escrito” (porque el “sistema oral” entrará en vigor después), una vez que lleguen a etapa de ejecución ésta deberá hacerse a la luz de aquellos nuevos principios del sistema oral, pero aún y cuando esta etapa se lleve a cabo de forma oral, esto no significa que la sentencia que requiere ejecución no emane de un llamado “juicio escrito”, ni tampoco que el juez de proceso penal federal, pudiera encontrarse en el caso de que substancie el juicio conforme al sistema “escrito” y el mismo juez, substancie las diversas cuestiones de ejecución acorde al sistema “oral”.

¹⁴⁵ Artículo 53 de la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal Editorial ISEF, 27° Edición, México, 2015.

4.4 Autoridades Administrativas en Materia de Ejecución de Sanciones Penales

La autoridad administrativa, como su nombre lo dice es la encargada de la administración pública y en el caso de materia de ejecución de sanciones penales, va a ser la encargada de llevar todo lo relativo al funcionamiento de los Centros Penitenciarios y a las normatividades que hay dentro de estos, sin llegar a inmiscuirse en nada en la ejecución de las penas, ya que esa función se encuentra única y exclusivamente delegada al Juez de Ejecución; todo esto a partir de la reforma Constitucional del 2008, con la cual se creó esta figura del Juez de Ejecución y se judicializó la etapa de la ejecución de penas, ya que anteriormente después que se dictaba una sentencia, la ejecución de esta pasaba a manos de la administración, observándose así un marco de desapego a su ejecución.

Por lo que una vez entendido, que las autoridades administrativas en materia de ejecución no tendrán la facultad de ejecutar las penas, es importante señalar cuáles entran al rubro de autoridades administrativas, entre las cuales se encuentran según lo establecido por el artículo 63 de la Ley de Ejecución de Sanciones Penales y Reinserción Social para el Distrito Federal: el Jefe de Gobierno, la Secretaría de Gobierno, la Subsecretaría del Sistema Penitenciario y los Centros Penitenciarios, cuyos servidores públicos y empleados normarán sus funciones de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 18 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, es decir, garantizando los Derechos fundamentales que reconoce nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos para todo individuo, así como aquellos Derechos específicos que por su condición de personas en desarrollo les han sido reconocidos.

De todas estas Autoridades, las que tienen una función primordial en la ejecución de la pena y más importante de la pena de semilibertad o sustitutivo penal, es la Secretaría de Gobernación, ya que tiene como obligación en términos generales, la organización de la defensa y prevención social contra la

delincuencia, creando para ello colonias penales, cárceles y establecimientos penales en el Distrito Federal y en los Estados de la Federación, mediante acuerdos con sus gobiernos; la Subsecretaría del Sistema Penitenciario, que será la encargada de todo lo concerniente a la administración de los Centros Penitenciarios, pero que más adelante detallaremos; los Centros Penitenciarios y sus servidores públicos y empleados, entendiéndose como Centro Penitenciario a las instituciones o al sistema establecido para el cumplimiento de las penas previstas en las sentencias judiciales; especialmente las penas de reclusión, cuyo propósito, en el Derecho penal contemporáneo y el Derecho penitenciario, es la reinserción social del sentenciado. Otro tipo de penas, como el tratamiento en libertad, semilibertad, etc., tienen una relación más o menos indirecta con las instituciones penitenciarias, aunque también forman parte del sistema penal. Menos relación tienen otras penas, como las denominadas penas pecuniarias (multas) o la pena de privación de ciertos Derechos o inhabilitación y destitución de cargos, empleos o comisiones.

4.4.1 Subsecretaría del Sistema Penitenciario

Es importante hablar de la subsecretaría del sistema penitenciario, toda vez, que forma parte fundamental en la etapa de ejecución de la sentencia y por ende es de vital importancia en la ejecución y cumplimiento de la semilibertad, ya que cuenta con direcciones especializadas para que con ellas se logre eficazmente su cumplimiento, ya que como dijimos en esta pena o sustitutivo se está cierto tiempo en reclusión en un Centro Penitenciario.

Empezaremos por decir, que esta Subsecretaría forma parte de las Autoridades Administrativas, como lo mencionamos párrafos atrás y según lo dispuesto por el artículo 63º de la Ley de Ejecución de Sanciones Penales y Reinserción Social para el Distrito Federal es una Autoridad Ejecutora, adscrita a la Secretaría de Gobierno, quien también es una Autoridad Administrativa, la cual además de las atribuciones establecidas en el artículo 32 del Reglamento Interior

de la Administración Pública del Distrito Federal, deberá: organizar, administrar y operar los Centros Penitenciarios del Distrito Federal; coordinar, coordinar, operar y supervisar la reinserción social de los sentenciados internos del Distrito Federal; difundir la normatividad aplicable de los Centros Penitenciarios del Distrito Federal; determinar y coordinar el funcionamiento de los sistemas de seguridad en los Centros Penitenciarios del Distrito Federal; proponer convenios que deba celebrar el Distrito Federal, y suscribir los mismo con instituciones públicas y privadas, además de organizaciones de sociedad civil que coadyuve al cumplimiento de los ejes rectores de la reinserción social; formular, promover y coordinar acciones de políticas públicas, así como programas y estrategias con las instituciones que apoyen las tareas de prevención especial de conductas delictivas; coordinar la emisión de informes de ingresos anteriores a prisión, solicitados por las autoridades judiciales y administrativas legalmente facultadas para ello; dar cumplimiento a la normatividad par que todo sentenciado en los Centros Penitenciarios participen en las actividades laborales, educativas, deportivas y culturales, para lograr su reinserción social; remitir al Juez de Ejecución la información técnica y jurídica de los internos sentenciados; solicitar al Juez de Ejecución la autorización para el traslado de los sentenciados a los diferentes centros penitenciarios del Distrito Federal; solicitar a la Autoridad Administrativa Federal, previa autorización del Juez de Ejecución el traslado de sentenciados excepto por Medidas de Seguridad de los Centros Penitenciarios y del sentenciado; crear, organizar y administrar el registro de información penitenciaria y proporcionar la información a las autoridades que correspondan de conformidad a la Ley General del Sistema Nacional de Seguridad Pública; solicitar al Juez de la causa, las sentencias o copias certificadas para mantener debidamente actualizado el expediente jurídico del sentenciado; establecer los criterios para la profesionalización, capacitación, seguridad y eficiencia del personal de la Subsecretaría; dar seguimiento al sentenciado una vez que obtenga uno de los beneficios penitenciarios contemplados en dicha ley; así como a los beneficiados con el programa de reclusión domiciliaria a través de monitoreo electrónico a distancia; comunicar de manera oportuna la Juez de Ejecución el incumplimiento

de las obligaciones contraídas con motivo de los beneficios penitenciarios, sustitutivos penales, beneficio de la suspensión condicional de la ejecución de la pena y los demás que otras leyes y reglamentos le confieran.

Es decir, en términos generales, esta Subsecretaría, se encargará de todo lo relativo a la organización de los Centros Penitenciarios, pero como lo mencionamos con ayuda de las Direcciones adscritas a ella, tales como son la Dirección Ejecutiva de Prevención y Reinserción Social, Dirección Ejecutiva de Trabajo Penitenciario, Dirección Ejecutiva de Seguridad Penitenciaria, Dirección Ejecutiva y Jurídica y de Derechos Humanos, Dirección General de Tratamiento para Adolescentes y Dirección Ejecutiva de Control y Seguimiento de Sentenciados en Libertad, ya que con la colaboración adecuada de todas estas se debe lograr o al menos en teoría así debería ser, la ejecución eficaz en específico de la semilibertad.

4.5 Procedimiento de Ejecución

Una vez dictada la sentencia penal y causado ejecutoria, la misma podrá ser ejecutada, empezando así desde ese momento el procedimiento de ejecución, es decir la etapa final del procedimiento penal, el cual a diferencia de antes que era llevado por el ejecutivo, será ahora llevado por el Juez de Ejecución, quien forma igualmente parte del poder judicial.

Ahora como lo mencionamos con antelación, una vez que la sentencia causó ejecutoria, el Juez que haya dictado una pena o medida de seguridad, deberá en un plazo de tres días (después que causó ejecutoria la sentencia), remitir la causa instruida, o en su caso testimonio cuando no fuere posible remitir el original, al área competente del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, la cual asignará la sentencia por turno riguroso a un Juez de Ejecución y comunicará su destino a éste último, así como al Juez sentenciador respectivo.

Una vez que la causa ya haya sido recibida por el Juez de Ejecución, éste la radicará notificando tanto al sentenciado y su defensa, como al Ministerio Público, a la víctima u ofendido, siempre y cuando se encuentre el sentenciado privado de su libertad y en caso de encontrarse el sentenciado en libertad, previa vista al Ministerio Público, revocará la libertad del sentenciado ordenando su reaprehensión.

Si es el caso, que el sentenciado se encuentra privado de su libertad por haber estado durante el proceso en prisión preventiva, y no teniendo concedido ningún beneficio o sustitutivo de la pena de prisión impuesta, el mismo será puesto a disposición del Juez de Ejecución, para su cumplimiento, modificación o duración de las penas y en custodia de las autoridades penitenciarias para el tratamiento técnico progresivo que permita su reinserción social y evite que vuelva a delinquir, mediante copia certificada de la sentencia. Pero si existiere algún beneficio o sustitutivo de la pena de prisión impuesta, deberá primeramente el Juez de la causa, resolver lo conducente en forma inmediata cuando el sentenciado haga uso de aquellos, para ya con ello, ponerlo a disposición del Juez de Ejecución al igual que en el supuesto anterior.

Es importante mencionar de igual manera, que aún y dictada la sentencia penal y causado ejecutoria la misma, el sentenciado durante este procedimiento de ejecución podrá pedir la concesión de alguno de los beneficios penitenciarios, establecidos en la Ley de Sanciones Penales y Reinserción Social para el Distrito Federal, para lo cual el juez de Ejecución solicitará además de la presencia del Ministerio Público, el sentenciado y su defensor; la de los funcionarios del Consejo Técnico Interdisciplinario, que sean requeridos por el Ministerio Público.

Igualmente durante éste procedimiento, el Ministerio Público, el ofendido o la víctima podrán formular planteamientos relacionados con la reparación del daño, para lo cual en este caso, sí será obligatoria la presencia de la víctima u ofendido en la celebración de la audiencia.

Otro de los aspectos, que se pueden llevar a cabo en el procedimiento de ejecución, es lo relativo a la revisión, sustitución, modificación, revocación o cese de la pena o medida de seguridad impuesta.

Durante, todo éste procedimiento de ejecución y para resolver todos los supuestos antes mencionados, se llevará ante un Juez de Ejecución, el cual para poder resolver los mismo, lo deberá hacer a través de audiencias públicas y orales, notificando previamente a los intervinientes específicos para cada supuesto; por ejemplo tratándose de la reparación del daño, le deberá notificar al menos con tres días de anticipación a la celebración de dicha audiencia a la víctima u ofendido; en el caso de la concesión de algún beneficio penitenciario, se requerirá la presencia del Agente del Ministerio Público, el sentenciado y su defensor; así como de los Funcionarios del Consejo Técnico Interdisciplinario que sean requeridos por el Ministerio Público.

Respecto a la petición de una revisión, sustitución, modificación, revocación o cese de la pena o medida de seguridad impuesta, el oferente deberá anunciarla en su escrito inicial, precisando siempre el efecto y alcance de cada una, llevándose de igual manera en audiencia oral y pública el desahogo de dicha pruebas y al terminar dicho desahogo de pruebas y el debate, el Juez de Ejecución, emitirá su determinación sobre el fondo de la petición planteada en audiencia pública y sólo en caso de extrema complejidad, el Juez resolverá en un plazo máximo de tres días de forma pública, debiendo entregar en ambos casos copia certificada a la Autoridad Penitenciaria, para su conocimiento.¹⁴⁶

4.6 Ejecución de las Penas

Después de todo el procedimiento de ejecución, sigue ahora si lo que realmente se llama la ejecución de la pena, que no es otra cosa que el hecho de

¹⁴⁶ Cfr. Arts. 10-16 Ley de Ejecución de Sanciones Penales y Reinserción Social para el Distrito Federal, op.cit.

dar cumplimiento práctico a todas las disposiciones establecidas en una sentencia penal que está definitivamente firme, ya sea condenatoria o absolutoria, que al igual que el procedimiento de ejecución hasta antes de la reforma Constitucional, estaba a cargo, para cualquier tipo de sanción impuesta en la sentencia, por el Ejecutivo, a través de distintos órganos, dependiendo del tipo de pena o medida de seguridad y para el caso de sentencias absolutorias, le correspondía al Juez del proceso darles seguimiento.

En lo referente a la condenatoria, es dar cumplimiento a todo lo concerniente a la sanción principal, como a las accesorias, lo relativo a los sustitutivos penales o beneficios penitenciarios, así como respecto a medidas de seguridad impuestas. La ejecución comprende igualmente la solución de los incidentes que se suscitan con motivo del cumplimiento de los extremos arriba mencionados.

Y por lo que respecta a la absolutoria, lo relativo a ciertos aspectos como la devolución de objetos ocupados, pago de indemnización por tiempo en prisión provisional, publicación de carteles exculpatorios, los cuales deben ser cumplidos para intentar mitigar los efectos que el proceso pudiera tener sobre el declarado inocente.

Ahora, respecto a dicha ejecución, la misma es llevada a cabo por la autoridad judicial, teniendo esta una intervención reciente.

Pero dicha intervención de la autoridad judicial, es una preocupación relativamente reciente, que surge a partir del reconocimiento que las personas privadas de su libertad también tienen Derechos, los mismos consagrados para los individuos libres y que no fueron afectados por la sentencia condenatoria.

Como ya lo hemos mencionado, con esta ejecución penal, lo que se busca es lograr con ello la reinserción social del sentenciado, para lo cual y con el fin de

auxiliar a los órganos jurisdiccionales, al Ministerio Público y al Defensor de Oficio, se contará con la ayuda de una Unidad de Atención Integral para cada una de estas instituciones, la cual estará integrada por un equipo multidisciplinario de profesionales en trabajo social, medicina, psicología, pedagogía, criminología, sociología y demás profesiones que estime conveniente.

Estas Unidades de Atención Integral de la Consejería Jurídica y de Servicios Legales, y las homólogas de la Procuraduría General de Justicia y del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, tendrán las facilidades para la consulta del expediente técnico, o en su caso el préstamo del mismo, en las condiciones que fije la autoridad, para su análisis y emisión de la opinión respectiva sobre la evolución del sentenciado en el tratamiento técnico y de sus capacidades para la reinserción social.¹⁴⁷

4.7 Proyecto de Ley de Ejecución de Sanciones Penales única para la República Mexicana

Como se ha venido señalando, la reforma constitucional publicada el 18 de junio de 2008 constituye un parte aguas en la evolución de nuestro sistema de justicia penal, al pasar de un sistema de corte mixto preponderantemente inquisitivo a uno de corte acusatorio y oral, planteado un rediseño integral de nuestro sistema de justicia.

“En ese sentido, podemos observar que en la actualidad, la mayor atención así como las discusiones y los análisis en torno al sistema acusatorio, se han centrado en etapas procedimentales muy específicas, particularmente las que abarcan desde la investigación inicial hasta la de juicio oral, pasando por los medios de impugnación, no obstante, retomando la génesis de la propia reforma constitucional, no debemos de olvidar que el último eslabón del engranaje que enmarca el sistema acusatorio, lo es precisamente el sistema de ejecución de

¹⁴⁷ Cfr. Arts. 23 y 24 de la Ley de Ejecución de Sanciones Penales y Reinserción Social para el Distrito Federal, op.cit.

sanciones penales y de reinserción social.”¹⁴⁸

Por lo que en aras de no dejar desapercibida esta etapa, conforme al nuevo sistema de enjuiciamiento penal, es que considero pertinente avocarnos un poco a ella, que si bien, aun no es una ley propiamente dicha, ello no significa que no se vaya a crear una ley de ejecuciones penales única que por ende dejará sin aplicación a la todavía actual ley de Ejecución de Sanciones Penales y Reinserción Social para el Distrito Federal.

Y hablamos de una ley única, toda vez que siguiendo el camino de la unificación procesal en materia penal a nivel República, y toda vez que la ejecución forma parte de este nuevo procedimiento penal, se torna necesario igualmente, la creación de una ley de ejecución de sanciones penales única para todo el país.

Ley que encuentra su sustento en la reforma constitucional del artículo 73 fracción XXI, inciso C), publicada el 11 de octubre de 2013, mediante el cual se estableció:

“Artículo 73. El Congreso tiene facultad de:

XXI. Para expedir

...

C) La legislación única en materia procedimental penal de mecanismos alternativos de solución de controversias y de ejecución de penas que regirá en la República en el orden federal y en el fuero común...”¹⁴⁹

Es debido a esta reforma que se hace necesario la creación de una nueva ley única en materia de ejecución de sanciones penales, para que al igual que

¹⁴⁸ Iniciativa con Proyecto de Decreto por el que se expide La Ley de Ejecución de Sanciones Penales Única para la República Mexicana.

¹⁴⁹ Artículo 73. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, op.cit.

sucedió con el Código Nacional de Procedimientos Penales se unifique la ejecución penal y así no haya diversificación de criterios. Por lo tanto resulta claro que con dicha reforma se abrogará la actual ley de ejecución de sanciones penales y reinserción social para el Distrito Federal, por esta nueva ley, que si bien aún no está definida, ya hay varias iniciativas de la misma.

En efecto, no se puede concebir la reforma de 2008, sin una reforma integral al sistema de ejecución de sanciones y al sistema penitenciario a través de la nueva concepción de la reinserción social.

Ahora bien, partiendo de que la ejecución de la penas constituye la materialización del ejercicio de una potestad estatal, que debe ser ejercida bajo ciertas condiciones y garantías legales de naturaleza sustantiva, procesal y ejecutiva, un componente fundamental de la reforma ha sido la creación de la figura del Juez de Ejecución de Sanciones Penales, el cual ha surgido como una necesidad de mantener un control de legalidad dentro del ámbito de acción de la Administración Penitenciaria.

De esta forma, se ha pretendido romper con la arraigada práctica en donde si bien la autoridad judicial era la encargada de dictar sentencias, a fin de cuentas la autoridad administrativa era la encargada de resolver sobre su modificación, lo cual generaba la posibilidad de manejar el otorgamiento de beneficios como un instrumento de negociación con los sentenciados, ocasionando en algunos casos corrupción, impunidad y una evidente invasión de las facultades de la autoridad jurisdiccional, en la medida que las autoridades administrativas modifican sustancialmente la duración de las penas.

Al adoptarse un sistema de ejecución de sanciones penales único se facilitaría el proceso de implementación de la reforma a nivel nacional, ya que a través de ello se podrían unificar criterios en torno a su aspecto de ejecución, tales como facultades de los jueces de ejecución, procedimientos uniformes para la ejecución de las sanciones penales, modelos de reinserción, entre otros.

Se puede ver, que la creación de esta ley no varía mucho de la que actualmente estamos manejando, ya que contienen las principales características, como es que el que lleve a cabo la aplicación de las penas y medidas de seguridad sea un órgano judicial (juez de ejecución) y no un órgano administrativo, con la diferencia de aplicación territorial.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- Existe una diferencia marcada entre proceso penal y procedimiento penal, la cual radica principalmente en que el proceso penal, se integra por cuatro etapas (preinstrucción, instrucción, juicio de primera instancia y juicio de segunda instancia), en donde quien funge como autoridad es un órgano jurisdiccional y por su parte el procedimiento penal, se ve conformado a parte de estas cuatro etapas por la averiguación previa, la cual tendrá como autoridad a un órgano administrativo, llamado Ministerio Público.

SEGUNDA.- En el área del Derecho Penal, existen diversas disciplinas que entrelazadas unas con otras, van a facilitar el estudio de todas las penas, medidas de seguridad y sustitutivos penales existentes en nuestro sistema jurídico penal, tal es el caso del Derecho Ejecutivo Penal, el cual va a ser el encargado de la ejecución de penas y medidas de seguridad (en general), entre la que se incluye a la semilibertad, exceptuando a la pena de prisión, la cual será estudiada por el Derecho Penitenciario, desde el punto de vista analítico, teórico y práctico, vista esta como pena y como establecimiento, pero no sólo normativamente sino también desde una perspectiva social e integral, con la finalidad de reinsertar al sujeto privado de su libertad.

TERCERA.- La pena es un hecho particular y concreto, establecida por la Ley e impuesta por el Estado, en concreto por el Órgano Jurisdiccional, competente, a los sujetos imputables, plenamente responsables en la comisión de un hecho delictuoso, mediante la cual se le privan o restringen de sus bienes jurídicos, para conservar el orden jurídico, teniendo como función la prevención especial.

CUARTA.- El sustitutivo penal, es aquella figura jurídica con la cual se pretende sustituir a una pena por otra y en el caso en concreto, es decir, en la

semilibertad, lo que se pretende es sustituir a la pena de prisión por una pena que tenga periodos de salida y de internamiento, es decir, que no se encuentre totalmente recluso.

QUINTA.- Existen en nuestro ordenamiento legal un catálogo de penas, el cual incluye ocho penas, las cuales son: prisión; tratamiento en libertad de imputables; semilibertad; trabajo penitenciario de la víctima del delito o en favor de la comunidad; sanciones pecuniarias; decomiso de los instrumentos, objetos y productos del delito; suspensión o privación de derechos y destitución e inhabilitación de cargos, comisiones o empleos públicos.

SEXTA.- Si bien existe una gama amplia de penas, lo cierto es, que unas han sido sobre utilizadas frente a otras, tal como la pena de prisión, ocasionando con esto que el sistema penitenciario tenga un crecimiento de la sobrepoblación, impidiendo así, que los Centros de Reclusión cumplan a cabalidad con los fines previstos y propicia que se conviertan en lugares donde muchas veces se exacerba la violencia.

SÉPTIMA.- En el caso de la semilibertad, tiene una doble naturaleza, porque puede ser tanto pena como sustitutivo penal, la cual implica la alternación de periodos de libertad y periodos de internamiento en un centro de reclusión de cuatro formas distintas dependiendo el caso en concreto, las cuales son: externación durante la semana de trabajo, con reclusión de fin de semana; salida de fin de semana con reclusión durante el resto de ésta; salida diurna, con reclusión nocturna o salida nocturna con reclusión diurna. Pero en ambas formas, carece de una regulación normativa como de una regulación de infraestructura, trayendo consigo esto, que la misma no se pueda aplicar de una manera eficaz.

OCTAVA.- La semilibertad, podría ser una pena adecuada o bien un sustitutivo penal, siempre y cuando las leyes establezcan la forma, en qué

consiste, cómo se debe dar cumplimiento al mismo y exista un riguroso control que tenga como fin que el liberado pueda reinsertarse de manera tal que no vuelva a delinquir, siendo por tal motivo menester llevar a cabo reformas al código penal para el Distrito Federal, que versen en una mejor regulación para la semilibertad.

NOVENA.- México se encuentra en una etapa de reformas trascendentales, al menos penalmente hablando, originada a partir de la reforma Constitucional del 18 de junio de 2008, ya que se está pasando de un sistema de enjuiciamiento penal mixto a uno de corte acusatorio adversarial, y con ello se da la creación de nuevos ordenamientos legales más modernos.

DÉCIMA.- El Código Nacional de Procedimientos Penales es una norma necesaria para la materialización de la reforma constitucional de 2008, ante la resistencia y lentitud de la adecuación correspondiente en la legislación de las entidades federativas, así como ante la búsqueda de un marco general en el ámbito procesal para todo el país.

DÉCIMA PRIMERA.- La emisión de este llamado Código Nacional abre nuevas expectativas legislativas para obtener una legislación uniforme en todo el país, principalmente de índole procesal, que permita dar certeza jurídica de los procesos en toda las entidades federativas, surgiendo de este modo el proyecto de iniciativa de la ley única de ejecución de sanciones penales.

DÉCIMA SEGUNDA.- El nuevo sistema penal oral, satisface a la necesidad de una justicia oportuna, disminuyendo ostensiblemente el tiempo promedio que tardaba la justicia con la utilización de mecanismos alternativos de resolución de conflictos, tales como la suspensión condicional del procedimiento, conciliación, procedimiento abreviado y los acuerdos reparatorios.

PROPUESTA

Visto que la semilibertad puede ser aplicada, como pena o sustitutivo penal, pero que en la práctica tiene una mayor regulación como sustitutivo, tal y como se puede advertir del artículo 86 del Código Penal para el Distrito Federal, en el cual se contemplan los requisitos que debe de cumplir el sentenciado para que se le pueda aplicar este sustitutivo, hecho que en el caso de la semilibertad vista como pena no sucede, ya que no tiene un artículo expreso que establezca sus requisitos. Y a mi parecer esto se debe principalmente al hecho de que en el Código Penal para el Distrito Federal en la mayoría de sus delitos se contempla a la pena de prisión, por lo que tal vez los legisladores han considerado poco útil ahondar sobre los requisitos de otorgamiento de la semilibertad como pena.

Es por esto que mi propuesta va encaminada a reformar el Código Sustantivo de la materia en los siguientes aspectos:

- Se propone reformar el artículo 35 del Código Penal para el Distrito Federal vigente, por ser el relativo a la semilibertad, ya que lo único que establece este precepto es el concepto de semilibertad y los modos en que se puede aplicar esta, por tal motivo, considero prudente, toda vez que, según a mi consideración, de las cuatro formas en que puede ser aplicada la semilibertad, la última forma, es decir, la salida nocturna con reclusión diurna, no conlleva beneficios para el sentenciado, dado que si lo que se busca con este sustitutivo es que no se rompa los lazos familiares o que no pierda su fuente laboral, la modalidad de salida nocturna con reclusión diurna, no favorece mucho a este fin, por lo que se propone que se elimine esta forma, quedando de esta manera únicamente las tres primeras formas: externación durante la semana de trabajo, con reclusión de fin de semana; salida de fin de semana, con reclusión durante el resto de esta y salida diurna con reclusión nocturna, porque estos tres tipos de salida, sí pueden

ayudar verdaderamente al sentenciado a no romper sus vínculos familiares o a no perder su fuente laboral.

- De igual manera, adicionarle al artículo 35 del Código Penal para el Distrito Federal, los delitos para los cuales es procedente imponer la semilibertad, ampliando así la aplicación de esta pena, entre los cuales se encontrarían: lesiones, previstas en el artículo 130, con relación en las fracciones II, III y IV; delitos que atentan contra el cumplimiento de la obligación alimentaria, previsto en los artículos 193 y 194; inhumación, exhumación y respeto a los cadáveres restos humanos, previstos en el artículo 207 y 208; amenazas, previsto en el artículo 209, allanamiento de morada, despacho, oficina o establecimiento mercantil, previsto en los artículos 210 y 211; usurpación de identidad, previsto en el artículo 211 Bis; revelación de secretos, previsto en el artículo 213; robo, previsto en el artículo 220, con relación en las fracciones II y III; abuso de confianza, previsto en el artículo 227, fracciones I, II y III; fraude, previsto en el artículo 230, fracciones I, II y III; insolvencia fraudulenta en perjuicio de acreedores, previsto en el artículo 235; daño a la propiedad, previsto en el artículo 239, fracciones I, II y III; desobediencia y resistencia de particulares, previsto en los artículos 281, 282, 283 y 284; ejercicio ilegal del propio derecho, previsto en el artículo 288; y responsabilidad de directores, encargados, administradores o empleados de centros de salud y agencias funerarias, por requerimiento arbitrario de la contraprestación, previsto en el artículo 327.
- Adicionar un artículo 35 Bis, en el cual se establezcan los requisitos necesarios para aplicar dicha pena, tomando en consideración lo establecido en el artículo 86 del Código Penal para el Distrito Federal, el cual establece los requisitos para el sustitutivo de la semilibertad, mediante los cuales de una manera más explícita el juez se pueda allegar de que requisitos son los necesarios para que sea procedente su aplicación, entre los cuales se encuentran:

- I. Que el sentenciado sea primodelincuente;
- II. Que haya cubierto totalmente la reparación del daño;

En el supuesto de la fracción II, el juez podrá fijar plazos para llevarla a cabo, de acuerdo a la situación económica del sentenciado.

En los casos de delitos que impliquen violencia la sustitución prevalecerá en tanto el sentenciado no se acerque ni se comunique, por cualquier medio, por si o por interpósita persona, con la víctima u ofendido, víctimas indirectas o testigos.

Quedando, por lo tanto de la siguiente manera:

VIGENTE	PROPUESTA
<p>CAPÍTULO IV SEMILIBERTAD</p> <p>ARTÍCULO 35. (concepto y duración) La semilibertad implica alternación de períodos de libertad, y privación de la libertad. Se impondrá y cumplirá, según las circunstancias del caso, del siguiente modo:</p> <p>I.- Externación durante la semana de trabajo, con reclusión de fin de semana; II.- Salida de fin de semana con reclusión durante el resto de ésta; III.- Salida diurna con reclusión nocturna; o IV.- Salida nocturna con reclusión diurna.</p> <p>La semilibertad podrá imponerse como pena autónoma o como sustitutiva de la prisión. En este último caso, la duración no podrá exceder de la que corresponda a la pena de prisión sustituida.</p>	<p>CAPÍTULO IV SEMILIBERTAD</p> <p>ARTÍCULO 35. (concepto y duración) La semilibertad implica alternación de períodos de libertad, y privación de la libertad. Se impondrá y cumplirá, según las circunstancias del caso, del siguiente modo:</p> <p>I.- Externación durante la semana de trabajo, con reclusión de fin de semana; II.- Salida de fin de semana con reclusión durante el resto de ésta; III.- Salida diurna con reclusión nocturna; o IV.- Derogada</p> <p>La semilibertad podrá imponerse como pena autónoma o como sustitutiva de la prisión. En este último caso, la duración no podrá exceder de la que corresponda a la pena de prisión sustituida.</p>

<p>...</p> <p>En todo caso, la semilibertad se cumplirá bajo el cuidado de la autoridad competente.</p>	<p>Y tratándose como pena, será aplicable para los delitos de lesiones, previstas en el artículo 130, con relación en las fracciones II, III y IV; delitos que atentan contra el cumplimiento de la obligación alimentaria, previsto en los artículos 193 y 194; inhumación, exhumación y respeto a los cadáveres restos humanos, previstos en el artículo 207 y 208; amenazas, previsto en el artículo 209, allanamiento de morada, despacho, oficina o establecimiento mercantil, previsto en los artículos 210 y 211; usurpación de identidad, previsto en el artículo 211 Bis; revelación de secretos, previsto en el artículo 213; robo, previsto en el artículo 220, con relación en las fracciones II y III; abuso de confianza, previsto en el artículo 227, fracciones I, II y III; fraude, previsto en el artículo 230, fracciones I, II y III; insolvencia fraudulenta en perjuicio de acreedores, previsto en el artículo 235; daño a la propiedad, previsto en el artículo 239, fracciones I, II y III; desobediencia y resistencia de particulares, previsto en los artículos 281, 282, 283 y 284; ejercicio ilegal del propio derecho, previsto en el artículo 288; y responsabilidad de directores, encargados, administradores o empleados de centros de salud y agencias funerarias, por requerimiento arbitrario de la contraprestación, previsto en el artículo 327.</p> <p>En todo caso, la semilibertad se cumplirá bajo el cuidado de la autoridad competente.</p> <p>ARTÍCULO 35 BIS.- La pena de la semilibertad procederá, cuando:</p> <ol style="list-style-type: none"> I. El sentenciado sea primodelincuente; II. Que haya cubierto totalmente la
---	---

	<p>reparación del daño.</p> <p>En el supuesto de la fracción II, el juez podrá fijar plazos para llevarla a cabo, de acuerdo a la situación económica del sentenciado.</p> <p>En los casos de delitos que impliquen violencia la sustitución prevalecerá en tanto el sentenciado no se acerque ni se comunique, por cualquier medio, por si o por interpósita persona, con la víctima u ofendido, víctimas indirectas o testigos.</p>
--	---

BIBLIOGRAFÍA

- 1.- Arillas Bas, Fernando; *“El procedimiento penal en México”*; 20° Edición; Editorial Porrúa, México, 1999.
- 2.- Bacigalupo, Enrique; *“Derecho penal parte general”*, Editorial Hammurabi, 2° Edición, Argentina, 1999.
- 3.- Barragán Salvatierra, Carlos; *“Derecho Procesal Penal”*; 3° Edición, Editorial Mc Graw Hill, México, 2009.
- 4.- Baytelman, Andrés y Mauricio Duce; *“Litigación penal, Juicio oral y prueba”*; Editorial Fondo de Cultura Económica, México, 2005.
- 5.- Blanco Suárez, Rafael, Decaf Fernández, Mauricio, Moreno Holman, Leonardo, Rojas Corral, Hugo; *“Litigación estratégica en el nuevo proceso penal”*; Editorial LexisNexis, Santiago Chile, 2005.
- 6.- Bonesana, César; *“Tratado de los delitos y de las penas”*, Editorial Heliasta, Brasil, 1993.
- 7.- Carnelutti, Francesco; *“Derecho procesal penal”*; Volúmen 2, Editorial Oxford University Press, México, 1992.
- 8.- Carnelutti, Francesco; *“El proceso penal”*; Editorial Leyer, Bogotá D.C. Colombia, 2008.
- 9.- Castellanos Tena, Frenando; *“Lineamientos elementales de Derecho penal”*; Editorial Porrúa; México, 1997.

- 10.- Colín Sánchez, Guillermo; “*Derecho mexicano de procedimientos penales*”, Editorial Porrúa, México,D.F.,1997.
- 11.- Cuello Calón, Eugenio; “*La moderna penología*”; Editorial BOSCH; Barcelona España, 1958.
- 12.- Daza Gómez, Carlos; “*Teoría General del Delito*”; Cárdenas editor-distribuidor, México D.F., 1997.
- 13.- Espinoza Aguilar, Erika et al., “*Código Nacional de Procedimientos Penales*”, Revista del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, México, año VII, núm. 18, agosto de 2014, México, 2014.
- 14.- Ferrajoli, Luigi y otros; “*Prevención y teoría de la pena*”; Editorial Jurídica Conosur Ltda, Santiago Chile, 1995.
- 15.- Gunther, Jakobs; “*Sobre la teoría de la pena*”, Editorial Centro de Investigaciones de Derecho Penal y Filosofía del Derecho, Colombia Bogotá, 1998.
- 16.- Hernández Pliego, Julio A.; “*Programa de Derecho procesal penal*”; Tercera edición, Editorial Porrúa, México, 1998.
- 17.- Jiménez Huerta, Mariano; “*Derecho Penal Mexicano*”; Tomo V (suplemento); Editorial Porrúa, México D.F., 1983.
- 18.- Méndez Paz, Lenin; “*Derecho Penitenciario*”; Editorial Oxford, México, 2008.
- 19.- Mendoza Bremauntz, Emma; “*Derecho Penitenciario*”; Editorial Mc Graw Hill; 1998.

20.- Osorio y Nieto, César Augusto; *“La averiguación Previa”*, Editorial Porrúa, Novena Edición, México, 1998.

21.- Peñaloza, Pedro José; *“Castigo sin prevención. La crisis del modelo de Seguridad Pública en México”*; Editorial Porrúa e Instituto Nacional de Ciencias Penales, México, 2007.

22.- Ramírez Delgado, Juan Manuel; *“Penología: Estudio de las diversas penas y medidas de seguridad”*, Editorial Porrúa, Tercera Edición, México, D.F., 2000.

23.- Rodríguez Aguilera, Cesáreo; *“La sentencia”*; Editorial BOSCH, Barcelona, 1974.

24.- Rodríguez Manzanera, Luis; *“Penología”*; Editorial Porrúa; México, 1998.

25.- Rodríguez Manzanera, Luis, *“La crisis penitenciaria y los sustitutos de la prisión”*, Editorial Porrúa, México, 1999.

26.- Vázquez Rossi, Jorge E.; *“Derecho Procesal penal tomo I conceptos generales”*, Editorial Rubinzal Culzoni Editores, Argentina, 1995.

27.- Villalobos, Ignacio; *“Derecho Penal mexicano, parte general”*; Editorial Porrúa; México, 1990.

LEGISLACIÓN

1.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; Editorial ISEF; 27° Edición, México, 2015.

2.- Ley de Ejecución de Sanciones Penales y Reinserción Social para el Distrito Federal; Editorial ISEF; 27° Edición, México, 2015.

3.- Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal; Editorial ISEF, 27° Edición, México, 2015.

4.- Código Penal para el Distrito Federal; Editorial ISEF, 27° Edición, México, 2015.

5.- Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal; Editorial ISEF, 27° Edición, México, 2015.

6.- Código Nacional De Procedimientos Penales.
<http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1.pdf>.

7.- Nuevo Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.
<http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1.pdf>.

8.- Reglamento Interior de la Administración Pública del Distrito Federal.
<http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1.pdf>.

DICCIONARIOS

1.- Diccionario de la Lengua Española. 19 Edición. Tomo III.

2.- Diccionario Jurídico Espasa, España Madrid, 2007, Editorial Espasa, Pág. 868

PÁGINAS DE INTERNET

1.- <http://www.diariocolatino.com/es/20100930/opiniones/84809/>

2. http://www.conevyt.org.mx/cursos/cursos/delito_v2/recursos/antologia/antologia_15.html

4.-Instituto de Investigaciones Jurídicas
<http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/1/85/4.htm>

5.-Instituto de Investigaciones Jurídicas. biblio.juridicas.unam.mx/libros/2/965/4.

6.- [www. Juridicas.unam.mx/publica/rev/boletin](http://www.juridicas.unam.mx/publica/rev/boletin).

7.-<http://prision12.blogspot.mx/2012/04/reinsercion-social.html>.

8.- <http://www.diariocolatino.com/es/20100930/opiniones/84809/>.

9. Iniciativa con Proyecto de Decreto por el que se expide La Ley de Ejecución de Sanciones Penales Única para la República Mexicana.
<http://www.diputados.gob.mx>.

10.Instituto Nacional de Ciencias Penales. www.inacipe.gob.mx.