

40761



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES

"CAMPUS ARAGON"

5^{2º}

**"INEFICACIA DE LA PENA DE PRISION
EN MEXICO".**

T E S I S

Que para obtener el grado de:

MAESTRO EN DERECHO

(CIENCIAS PENALES)

P r e s e n t a:

LIC. LUIS MARIN BOLAÑOS

Asesor: Maestro Bernabé Luna Ramos

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

México, 1998

260647



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.

DEDICATORIAS

A DIOS

Porque es el Ser que siempre ha guiado
mis pasos aún en las sombras, porque
cuando mi luz se extingue, él me ilumina

A MIS PADRES

De quienes he recibido la mejor de las herencias,
amor, cariño, comprensión y consejos, que sin
duda se verán reflejados en la educación de sus
nietos.

A LA UNIVERSIDAD

A nuestra gran casa de estudios, y muy especial-
mente a CAMPUS ARAGÓN, así como a todos mis
maestros que fueron pieza clave para lograr realizar
una de mis más grandes metas, titularme.

A MI FAMILIA

A mi esposa y muy especialmente a mis hijos
ABRAHAM y KARINA como una muestra de
trabajo y dedicación por nuestra profesión, y
con la infinita esperanza de que llegue el momento
de verlos realizados como profesionistas superándome
en todos los aspectos.

A MIS HERMANOS

ROBERTO, CARMELA, PABLO, MAURO Y MARTINA

por haber creído en mí y por su apoyo moral y sincero.

A MIS SOBRINOS

Como un camino que he marcado y del cual espero que en su momento logren mejorarlo y no olvidemos que en el estudio está nuestra superación y la de la familia.

A MI ASESOR

A un gran amigo y asesor **MAESTRO BERNABE**

LUNA RAMOS por su invaluable ayuda y dirección en la presente investigación.

A LA LIC. IRIS RODRÍGUEZ PÉREZ

Por su apoyo incondicional y su motivación que fueron pilares para lograr la realización de mi meta.

A MIS CUÑADOS

Como una invitación y apoyo para la educación de sus hijos.

A MIS COMPAÑEROS Y AMIGOS

En especial a los Maestros **RODOLFO MARTÍNEZ** Y **JAVIER JIMÉNEZ** como recuerdo de los momentos inolvidables de aquellos tiempos.

" INEFICACIA DE LA PENA DE PRISIÓN EN MÉXICO "

ÍNDICE

Página.

INTRODUCCIÓN

METODOLOGÍA

CAPÍTULO I

ANTECEDENTES DE LA PENA EN MÉXICO

A) ÉPOCA PRECORTESIANA	4
1. LOS AZTECAS	5
2. LOS MAYAS	22
3. LOS ZAPOTECAS	32
4. LOS TARASCOS	35
B) ÉPOCA COLONIAL	39
1. HECHOS RELEVANTES	44
2. PRINCIPALES DELITOS Y PENAS CORRESPONDIENTES	47
C) ÉPOCA INDEPENDIENTE	49

CAPÍTULO II LA PENA

A) CONCEPTO DE PENA	79
B) CONCEPTO DE PENA DE PRISIÓN	84
C) OBJETO DE LA PENA	90
D) OBJETO DE LA PENA DE PRISIÓN	94

E) CARACTERÍSTICAS DE LA PENA	95
F) CARACTERÍSTICAS DE LA PENA DE PRISIÓN	107
G) FINES DE LA PENA	111
H) FINES DE LA PENA DE PRISIÓN	124
I) CLASIFICACIÓN DE LA PENA	127

**CAPÍTULO III
INEFICACIA DE LA PENA DE PRISIÓN EN MÉXICO**

A) CUMPLIMIENTO DE LA PENA DE PRISIÓN EN MÉXICO	147
B) TRATAMIENTOS APLICABLE A LOS SENTENCIADOS A LA PENA DE PRISIÓN	179
C) INCUMPLIMIENTO DE LOS TRATAMIENTOS PARA LA READAPTACIÓN DEL DELINCUENTE	200
D) INEFICACIA DE LA PENA DE PRISIÓN POR NO CUMPLIR CON LOS FINES READAPTADORES	208

CONCLUSIONES

BIBLIOGRAFÍA

INTRODUCCIÓN

En la presente investigación, señalaremos si en nuestro Sistema Penitenciario existe o no una readaptación social de los delincuentes, basados en los tratamientos aplicados en los distintos Reclusorios y en la Penitenciaría del Distrito Federal.

Es conocido por todos los abogados que de una u otra manera hemos tenido contacto a través del ejercicio de nuestra carrera, con diferentes procesados o sentenciados, que siempre que han cumplido una pena privativa de libertad en cualquiera de los centros destinados para tal efecto, realmente cuando se reincorporan a la sociedad, nos damos cuenta de que no se encuentran readaptados y vuelven a reincidir por una u otra razón.

En el desarrollo de nuestro trabajo, trataremos de demostrar desde nuestro punto de vista, así como basados en la opinión de diferentes autores reconocidos en el medio penitenciario, si en el sistema penal mexicano existe una readaptación social o bien, si los internos se readaptaron mediante los tratamientos aplicados a su persona durante el tiempo que estuvieron privados de su libertad, o si al salir de dichas instituciones están más preparados para continuar con una carrera delictiva.

En el primer capítulo, haremos mención de las principales culturas prehispánicas, respecto a cómo fue su forma de gobierno, su organización, su sistema penal y la manera

de castigar y hacer cumplir las penas; asimismo, hablaremos de las diferentes leyes que se aplicaron durante la Colonia y la pena principal que se imponía a los autores de los delitos.

También haremos referencia a las Constituciones realizadas durante la Época Independiente, así como a los Códigos Penales del Estado de México y de Veracruz.

En el segundo capítulo, trataremos todo lo relacionado a la pena en general y sobre todo a la pena de prisión, mencionando cual es su objeto, características y el fin, de la misma; así como las diferentes clasificaciones de la pena.

Posteriormente, en el tercer capítulo, comentaremos cuales son los lugares específicos donde se cumple con la pena de prisión en México, así como los diferentes tratamientos aplicables a los internos, con la finalidad de saber si a través de éstos se logra o no la readaptación social del sentenciado, para saber finalmente si la pena de prisión en México es o no eficaz.

METODOLOGÍA

Las metodologías utilizadas para la realización del presente trabajo, son la investigación documental, mediante la consulta y estudio de la variedad de autores que han escrito sobre los temas a tratar y relacionados con el mismo.

Asimismo, se hará el análisis crítico de las opiniones vertidas por los doctrinarios consultados y la legislación correspondiente, con la finalidad de determinar, si su opinión se apega a la realidad penitenciaria, respecto de si en los diversos sistemas penitenciarios que se han utilizado a través del tiempo y en el actual, se da o no la readaptación social del delincuente a través de la pena de prisión.

Utilizaremos el método deductivo, para determinar en base a todo el desarrollo de la investigación, si actualmente privando de la libertad a una persona a través de la pena de prisión, se cumple con los fines readaptadores para los cuales fue impuesta.

El método comparativo se utilizará para enfrentar los diversos sistemas penitenciarios que han existido con la finalidad de concluir cual o cuales de ellos pueden cumplir en la actualidad con la readaptación social del delincuente.

Finalmente, utilizaremos el aspecto propositivo, respecto a cuales son los tratamientos que se deben aplicar a los internos, de acuerdo a los estudios correspondientes que realicen la autoridad penitenciaria, así como el Consejo Técnico Interdisciplinario, con la finalidad de lograr una verdadera readaptación social del sentenciado.

CAPÍTULO I

ANTECEDENTES DE LA PENA EN MÉXICO

Diferentes autores, manifiestan que el antecedente de la pena debe diferenciarse desde un punto de vista histórico y otro jurídico; y al respecto, Carrara nos dice que: " El origen histórico de la pena difiere de su origen jurídico, y por ello es necesario distinguir claramente el uno del otro. Al estudiar el origen histórico se indaga un hecho, y al estudiar el origen jurídico se busca la génesis de un derecho.

Es preciso reconocer como una verdad demostrada por las más antiguas tradiciones de la raza humana, que la idea de la pena nació en los hombres primitivos del sentimiento de venganza. ... al infligir un mal que le había causado a otro, y por ello mucho antes que las especulaciones racionales demostraron que ese procedimiento estaba de acuerdo con la justicia y que era indispensable para la defensa de los derechos humanos. ...

En las sociedades primitivas, el sentimiento congénito de la venganza privada fue elevado de su naturaleza de deseo a la altura de un derecho; de un derecho exigible, redimible a voluntad del ofendido; de un derecho que por muchos siglos se consideró como exclusivo del ofendido y de sus parientes. Tal es el origen histórico de las penas. ...

Después, al civilizarse los hombres por obra de la religión, tomó ésta la dirección universal de sus sentimientos, de donde surgió la idea de que los sacerdotes debían ser los reguladores de la venganza privada. Por ende, una vez introducida la idea religiosa en la pena y sometidos los juicios a la forma teocrática o semiteocrática, el concepto de venganza divina fue sustituyéndose a la venganza privada. Fue ésta una idea utilísima y civilizadora

en su origen, porque los hombres de esas épocas, incultos en sus fiezas y que consideraban la venganza como un derecho suyo, no se habrían resignado a dejar ese supuesto derecho en las manos de otros seres semejantes a ellos. Fue fácil al contrario, llevarlos al sacrificio de este sentimiento, insinuándoles que el satisfacerlo era un derecho exclusivo de Dios.

Pero al desarrollarse la civilización, los pueblos adquirieron la idea del Estado y, personificada de esa manera la sociedad civil, sobre esta nueva idea asentaron las Instituciones de Gobierno, que poco a poco fueron purgando de toda mezcla teocrática. Fue así como a la nueva idea le adaptaron el antiguo concepto de la venganza en las penas; y ya no se consideró el delito como ofensa a la persona particular o a la divinidad, sino como ofensa a toda la sociedad, y la pena no fue tenida como venganza privada o como venganza divina, pero sí como venganza de la sociedad ofendida.

De esta manera el sacerdocio, que había arrebatado a los particulares la facultad de castigar, vio a su turno que esa función se la arrebataba la autoridad encargada de dirigir el Estado, como representante de la nación ofendida. Y sustraídos los delitos a la jurisdicción sacerdotal, primero los políticos y por último los religiosos, todos tuvieron su represión con arreglo a lo dispuesto en las leyes del Estado y por sentencia de los jueces. Sin embargo en todo el curso de este proceso de ideas, siempre se persistió en considerar la venganza como fundamento principal del castigo de los delincuentes y, durante siglos se abrió paso la fórmula de venganza, o privada, o divina, o pública, sin preocuparse mayormente de la legitimidad jurídica de los castigos. Y tan natural e incontestable parecía el llamado derecho de vengarse, que la divergencia nació sólo cuando se quiso establecer a quien le pertenecía ese derecho y, consiguientemente, a nombre de quien debía ejercitarse. Tal es el proceso histórico de las penas, como lo demuestran las tradiciones de todos los pueblos.

Por ello los filósofos antiguos, a menudo tuvieron como expresiones sinónimas las palabras *ultio*, *defensio* y *poena* (venganza, defensa y pena) palabras que siguen siendo utilizadas." 1

De la lectura de diferentes obras se desprende que la pena nace por el sentimiento de venganza, como una forma primitiva de castigar a quienes de alguna manera habían causado un daño, con el objeto de castigarlo. Esta primitiva etapa corresponde a la época en que los particulares se hacían justicia por propia mano, pero llegó el momento en que éstos se excedían en el castigo impuesto al agresor, por lo que posteriormente se castigó de la misma manera con el daño que habían provocado; es decir, se aplicó la Ley del Talión; después se llegó al acuerdo en que en ocasiones se podía pagar con especie al ofendido o a sus familiares por el daño causado a alguno de ellos.

Al constituirse los pueblos en verdaderas organizaciones, trae como resultado el surgimiento de los Estados como una forma política más acertada para establecer un orden dentro de un aglomerado de personas y quienes llegan a detentar el poder se atribuyen la facultad de castigar en nombre de la comunidad, impidiendo así que sea el particular quien se haga justicia por su propia mano; así el Estado emprende su principal acción para enfrentar a quienes alteraban o de alguna manera dañaban el orden social.

1. CARRARA, Francesco. Programa de Derecho Criminal Parte General. Traducido por: José J. Ortega Torres y Jorge Guerrero., S/E., Ed. TEMIS, Bogotá 1986., p. 35, 39 a 43.

A) ÉPOCA PRECORTESIANA

Se llama Derecho Precortesiano a todo el que rigió hasta antes de la llegada de Hernán Cortés, designándose así no sólo al orden jurídico de los señoríos azteca, maya, zapoteca y tarasco, sino a todos los demás grupos.

De acuerdo con la opinión de diversos autores, manifiestan en sus obras correspondientes que, en realidad son pocos los datos que se tienen acerca de las diferentes culturas que existieron antes de la llegada de los españoles, lamentablemente, la mayor parte de los documentos como por ejemplo los pergaminos, papiros, códices, etc., que nos hablaban de las culturas prehispánicas, fueron en su momento destruidas por los conquistadores, probablemente con la finalidad de que olvidaran cual era su sistema jurídico e hiciera más fácil su sometimiento, y así, citando a Castellanos Tena, sostiene que: " Muy pocos datos precisos se tienen sobre el Derecho Penal anterior a la llegada de los conquistadores; indudablemente los distintos reinos y señoríos pobladores de lo que ahora es nuestra patria, poseyeron reglamentaciones sobre la materia penal. Como no existía unidad política entre los diversos núcleos aborígenes, porque no había una sola nación, sino varias, resulta más correcto aludir únicamente al derecho de tres de los pueblos principales encontrados por los europeos poco después del descubrimiento de América: el maya, el tarasco y el azteca. ... " 2

En este mismo orden de ideas, Eduardo López Betancourt está de acuerdo con el autor antes señalado en el sentido de que " La realidad es que de todo lo acontecido antes

2. CASTELLANOS TENA, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. 17ª ed., Ed. Porrúa., México 1982., p. 40

de la llegada de los españoles se tienen escasas noticias fidedignas, lamentablemente, la mayor parte de documentos como pergaminos, códices y otros vestigios que nos hablaban de que las culturas prehispánicas fueron destruidas por los propios españoles; en ese aspecto uno de los defensores de los aborígenes Fray Bartolomé de las Casas, relata que en la zona de Yucatán, donde floreció la cultura maya, la quema de papiros y códices se hizo de tal magnitud que 'Las lenguas de fuego se veían a varias leguas de distancia'. ...” 3

Consideramos, que el hecho de que los pueblos precortesianos tuvieran una apacible y ordenada vida social, se debía indudablemente a lo drástico y rigidez de su Derecho Penal; pero sobre todo, a que no existía una impunidad como ahora, ya que en esos tiempos, la cantidad de habitantes era mucho menor que hoy, y la corrupción probablemente no la conocían.

1. LOS AZTECAS

Una de las principales culturas prehispánicas, indudablemente son los aztecas, los cuales " A la llegada de los españoles, este pueblo se regía como el más poderoso y el territorio dominado por él era muy extenso; comprendía los Estados ahora conocidos como:

3. LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. Introducción al Derecho Penal. 2ª ed., Ed. Porrúa., México 1994., p. 21

Veracruz, Oaxaca, Guerrero, Puebla, Tlaxcala, Hidalgo, México y el Distrito Federal. Gozaban de un régimen de gobierno sustentado en la participación ciudadana y su organización no fue, como desafortunadamente se ha dicho, la de un imperio, sino más bien se constituyó en una confederación de tribus dirigidas por un jefe militar y por un jefe político, ...

Su forma de gobierno se dividía en tres áreas o poderes: Ejecutivo, Judicial y Religioso.

El Poder Judicial. Se confería a los jueces a quienes se les investía con la personalidad de funcionarios públicos como características principales se distinguían por una parte, la independencia que en el ejercicio de sus funciones guardaban frente al Poder Ejecutivo; por la otra, que la impartición de justicia era en forma gratuita.

Los aztecas fraccionaron la ciudad de Tenochtitlán en calpullis o barrios y con ello se constituyó la unidad étnica y jurídica más trascendental de dicho pueblo. En cada barrio o calpulli existía un tribunal o casa de justicia, donde se dirimían los problemas legales; para juzgar a una persona se seguían una serie de reglas.

Una de las fuentes fidedignas para conocer el Derecho Penal Azteca, fue el Código Florentino y un estudio que versó sobre él, ... reveló que a los jueces que actuaban inmoralmemente se les mataba.

Conocieron las causas excluyentes de responsabilidad y los conceptos modernos de la participación, el encubrimiento, la concurrencia de delitos, la reincidencia, el indulto y la amnistía. " 4

4. *Ibidem.* p. 22 y 23.

En relación al tema que nos ocupa, en forma similar Castellanos Tena nos narra lo ocurrido en aquella época al decir que: " Aún cuando su legislación no ejerció influencia en la posterior, era el reino o imperio de más relieve... que dominó militarmente la mayor parte de los reinos de la altiplanicie mexicana... influenció las prácticas jurídicas de todos aquellos núcleos que conservaban su independencia a la llegada de los españoles. Según estudios recientes, llevados a cabo por el Instituto Indigenista Interamericano, los nahoes alcanzaron metas insospechadas en materia penal." 5

La sociedad azteca existía para beneficio de toda la tribu, en consecuencia cada uno de sus integrantes debería contribuir al cuidado y a la conservación de toda la comunidad. A raíz de esto, se dieron importantes consecuencias para los integrantes de la tribu, por ejemplo, quienes violaban el orden social eran colocados en un estado de inferioridad y se aprovechaba su trabajo en una especie de esclavitud; en cambio, si contribuían para el beneficio de la tribu, obtenían seguridad y subsistencia caso contrario podían ser expulsados obteniendo la muerte por tribus enemigas, por las fieras o por el propio pueblo.

Ante este estado de cosas, en un principio escasearon los robos porque las relaciones de los individuos entre sí eran de responsabilidad solidaria de la comunidad, pero a medida de que la población aumentó, se complicaron las tareas y formas de subsistencia, trayendo con siglo el aumento de delitos, conflictos e injusticias.

5. CASTELLANOS TENA, Fernando. Op. Cit., p. 41.

De acuerdo con la autorizada opinión de Esquivel Obregón, " en tanto el Derecho Civil de los aztecas era objeto de tradición oral, el penal era escrito , pues en los códigos que se han conservado se encuentra claramente expresado; cada uno de los delitos se representaba mediante escenas pintadas, lo mismo las penas.

El derecho Penal Azteca, revela excesiva severidad principalmente con relación a los delitos considerados como capaces de hacer peligrar la estabilidad del Gobierno o la persona misma del Soberano; las penas crueles se aplicaron también a otro tipo de infracciones." 6

Guillermo Floris Margadant, en su obra consultada, con relación a la época precortesiana y en concreto a la cultura azteca, nos manifiesta lo siguiente:

" El Derecho Penal era desde luego, muy sangriento, y por sus rasgos sensacionalistas es la rama del derecho mejor tratado por los historiadores. La pena de muerte es la sanción más corriente en las normas legisladas que nos han sido transmitidas, y su ejecución fue generalmente pintoresca y muy cruel. Las formas utilizadas para la ejecución fueron la muerte en hoguera, el ahorcamiento, ahogamiento, apedreamiento, azotamiento, muerte por golpes de palos, el degollamiento, empalamiento y desgarramiento del cuerpo; antes o después de la muerte hubo posibles aditivos infamantes. A veces, la pena capital fue combinada con la de confiscación. Otras penas fueron la esclavitud, la mutilación, el destierro definitivo o temporal, la pérdida de ciertos empleos, destrucción de la casa o encarcelamiento en prisiones, que en realidad fueron lugares de lenta y miserable

6. Cit. por: CASTELLANOS TENA, Fernando. Op. Cit., p. 42.

eliminación. Penas más ligeras a primera vista, pero consideradas por los aztecas como una insoportable ignominia, fueron las de cortar o chamuscar el pelo.

A veces los efectos de ciertos castigos se extendieron a los parientes del culpable hasta el cuarto grado.

La primitividad del sistema penal se mostró inter alia, en la ausencia de toda distinción entre autores y cómplices: todos recibían el mismo castigo.

Es curioso que el hecho de ser noble, en vez de dar acceso a un régimen privilegiado, fue circunstancia agravante: el noble debía dar el ejemplo, noblesse oblige.

Es de notarse que entre los aztecas el Derecho Penal fue el primero que en parte trasladó de la costumbre al derecho escrito. ... En general puede decirse que el régimen penal colonial era mucho más leve para el indio mexicano que este duro Derecho Penal Azteca." 7

Indudablemente el pueblo azteca, fue un conocedor del Derecho Penal, a tal grado que ya conocían como lo mencionó López Betancourt algunas excluyentes de responsabilidad como el encubrimiento, reincidencia, indulto, amnistía, etc. y que además a diferencia con el Derecho Civil, el Penal era escrito, tal como se demuestra con los códigos que se han conservado y donde se encuentran pintados los delitos y las penas correspondientes.

"Jorge C. Vaillant, reproduce unas figuras del Código Florentino, en las que aparecen

7. FLORIS MARGADANT S., Guillermo. Introducción a la Historia del Derecho Mexicano. ., 12ª ed., Ed. Esfinge., México 1995.,p. 33 y 34.

cuatro caciques juzgando a dos criminales que son condenados a la pena de muerte por medio de la horca y del garrote. Y en otra figura vemos unos ladrones en la cárcel, de espacio reducido, con poca ventilación y una pequeña raja." 8

En el Derecho Penal Azteca, la restitución al ofendido, era una de las cosas principales que tomaban en cuenta los Caciques para resolver los actos antisociales; en contraste con nuestro sistema, donde se persigue castigar al culpable y una utopía respecto a la readaptación social del mismo.

"... La ética social azteca y la religión se hallaban, por lo tanto a considerable distancia pero coincidían en el interés por la pena. En estas condiciones se explica uno que la restitución al ofendido fuera la base principal del castigo a los actos antisociales. Kohler se ha referido a la severidad del castigo de los aztecas y por miedo a esa severidad, por temor a las leyes, nunca fue necesario recurrir al encarcelamiento, como medio para ejecutar el castigo de un crimen.

Las jaulas y cercados se empleaban con el objeto de confinar a los prisioneros antes de juzgarlos o sacrificarlos, de lo que también nos habla Bernal del Castillo.

Ahora bien,... nunca fue necesario recurrir al encarcelamiento como medio para ejecutar el castigo de un crimen, imaginemos junto a la severidad moral la clase de amenazas que empleaba el Estado; y cómo las actualizaba, llegado el caso, con el propósito de conservar su impotente cohesión política. Nosotros readaptamos a los

8. Cit. por: CARRANCÁ Y RIVAS, Raúl. Derecho Penitenciario. Cárcel y Penas en México, 3ª ed., Ed. Porrúa., México 1986., p. 13.

delinquentes -o por lo menos eso deseamos- y los aztecas, en cambio, mantenían a los delinquentes potenciales -prácticamente toda la comunidad- bajo el precio de un convenio tácito de temor. Por lo mismo no era necesario recurrir al encarcelamiento. Ya vimos, citado por Vaillant el catálogo de las penas para ciertos delitos. Frente a esas penas la cárcel, en consecuencia, carecía de sentido, pues si cabe el término se podría hablar de una 'readaptación a priori' es decir, de una evitabilidad del crimen. ¿cómo? Vaillant lo explica: 'La existencia estaba sujeta al favor divino y todo el mundo llevaba una vida parecida. ...No existían libertad de pensamiento, libertad individual, ni fortunas personales, pero toda la gente vivía de acuerdo con un código que había dado buenos resultados durante siglos.' 9

Fray Diego Durán ofrece una visión más clara de la que bien podría ser prototipo de cárcel precortesiana.

"...! Había una cárcel, a la cual llamaban de dos maneras, o por dos nombres. El uno era cauhcalli; que quiere decir jaula o casa de palo, y la segunda manera era petiacalli que quiere decir casa de esteras.

Estaba esta casa donde ahora está la casa de los convalecientes, en San Hipólito. Era esta cárcel una galera grande, ancha y larga, donde, de una parte y de otra, había una jaula de maderos gruesos, con unas planchas gruesas por cobertor, y abrían por arriba con una compuerta y metían por allí al preso y tomaban a tapar y poníanle encima una loza grande; allí empezaba a padecer mala fortuna, así en la comida como en la bebida, por haber sido

9. *Ibidem*, p. 15.

esta gente la más cruel de corazón aun para consigo mismos unos con otros que ha habido en el mundo. Y así los tenían allí encerrados hasta que se veían sus negocios. ...

No especificaba si en la cárcel, ... metían al preso para engordarlo y después sacrificarlo o comérselo. Pero puesto que declara que el recluso padecía en la comida y en la bebida, se ha de entender que se trataba de un castigo inferido por la comisión de un crimen; máxime que los tenían allí encerrados hasta que se veían sus negocios'.

Por otra parte, el dato de que tuvieron horca en que ahorcar a los delincuentes, supone la ausencia de una cárcel como hoy la concebimos, a parte de que la severidad de las penas hacía nugatoria, en el investigador, la posibilidad de un sistema de readaptación aunque fuera primitivo. En consecuencia, lo que parece más cierto es que haya existido la pena en forma inhumana; y casi huelga señalar que penas así descubren una civilización primitiva, una evolución cultural tímida y complicada que riñe con sus espléndidos monumentos y con muchos aspectos sociales en verdad sobresalientes. " 10

De la lectura de las obras de los autores como Duran , Carrancá y Rivas y Floris Margadant, se desprende que si bien es cierto, en ese entonces nunca fue necesario recurrir al encarcelamiento para hacer cumplir un castigo, también lo es que había cárceles en las que se supone se retenía a los criminales en espera de dictarles una sentencia, o bien, de ejecutarlos; pero sea una cosa o la otra, lo importante estriba en el hecho de la ferocidad y drasticidad del sistema penal en la antigua organización mexicana.

10 .Cit. por: CARRANCÁ Y RIVAS, Raúl. Op. Cit., p.16 y 17.

* Sobre el particular, Carrancá y Trujillo opina lo siguiente: 'En cuanto a los pueblos organizados sobre el territorio de Méxco hasta el descubrimiento (1511), las ideas más seguras de los historiadores son, las desigualdades jerárquicas y sociales; aristocráticas guerra y sacerdotal que el poder militar y religioso han ido siempre juntos para el dominio de los pueblos, flotando sobre las desigualdades económicas, la justicia penal diferenciada según las clases, con penas diversas según la condición social de los infractores.' ... Las penas por lo tanto estaban al servicio de la oligarquía dominante y a ninguna oligarquía le conviene estimular la libertad humana en el trato con los gobernados.

El mismo Carrancá y Trujillo recuerda la existencia del llamado 'Código Penal de Netzahualcóyotl', para Texcoco, 'Y se estima que, según el juez tenía amplia libertad para fijar las penas entre las que se encontraban principalmente las de muerte y esclavitud, como la confiscación, destierro, suspensión o destitución de empleo y hasta prisión en cárcel, o en el propio domicilio.'

Y aunque Texcoco era un reino aparte de los aztecas, su proximidad a Tenochtitlán lo identificaba con su organización social, por lo que se ve, en el caso de los texcocanos se repite la misma regla. Brutalidad en la represión y sistema penal severo. " 11

Conviene manifestar, que los aztecas concebían el castigo por el castigo en sí, es decir, sin entenderlo o aplicarlo como un medio para lograr un fin, toda vez que vivían en pleno período de venganza privada aplicándose la Ley del Talión, tanto en el Derecho Punitivo como en la ejecución de sanciones; asimismo, podemos comentar que quien juzgaba y ejecutaba la sentencia lo era el Emperador Azteca llamado Colhuatecutli Tlatoqui

11. *Ibidem.* p. 17

o Hueitlatoni junto con el Consejo Supremo de Gobierno; los pleitos podían durar hasta ochenta días como máximo y se seguían sin Intermediarios; también se dice que no existía apelación aunque algunos autores, entre ellos Clavijero comenta que se permitía la apelación ante el Tribunal de Tlacatécatal al de Cihuacóatl en las causas criminales.

Asimismo, como las penas de esta cultura eran muy severas, los encargados de aplicar la justicia y el Gobierno, invitaban al pueblo a no delinquir, queriendo evitar con ello que inclusive se les aplicaran penas mayores por el delito que habían cometido.

Para los aztecas, el procedimiento penal tenía ciertas características que al respecto nos señala Guillermo F. Margadant : " El procedimiento era oral, levantándose a veces un protocolo mediante jeroglíficos. Las principales sentencias fueron registradas en pictografías, y luego conservadas en archivos oficiales. El proceso no podía durar más de ochenta días, y es posible que los Tepantlatonís, que en él intervenían, correspondían grosso modo al actual abogado.

Las pruebas eran la testimonial, la confesional, presunciones, careos, a veces la documental (hubo mapas con linderos) y posiblemente el juramento liberatorio. De un 'Juicio de Dios' no encontramos huellas.

En los delitos más graves el juicio era precisamente más sumario, con menos facultades para la defensa, algo que desde luego provoca la crítica del moderno penalista. " 12

12. FLORIS MARGADANT, Guillermo. Op. Cit., p. 35.

Como ya se mencionó, en la cultura azteca se conocieron varios delitos, y la pena que le correspondía a cada uno de ellos variaba según la gravedad del mismo; al respecto López Betancourt manifiesta lo siguiente: " A pesar de la escasa información podemos señalar, de los pueblos precortesianos que debido a su gravedad y rigidez en materia penal, mantenían una apacible y ordenada vida social. Los actos considerados como delitos graves, consistieron en: abuso de confianza, aborto, alcahuetería, adulterio, asalto, calumnia judicial, daño en propiedad ajena, embriaguez, estupro, encubrimiento, falso testimonio, falsificación de monedas, hechicería, homicidio, incesto, pederastia, peculado, malversación de fondos, riña, robo, sedición traición; el derecho represivo de esta época se caracterizaba por ser drástico; de ahí que la mayoría de estos actos delictuosos se castigaban con la pena de muerte (mediante la lapidación, decapitación y descuartizamiento), el destierro, la cárcel, los azotes y las mutilaciones.

Practicaban una moral propia, diferente a la nuestra; por ello consideraban delitos muchos actos que en la actualidad han sido superados, tales como la embriaguez; el colestinaje (o sea alcahuetear en materia de amores), cuando se inducía a una mujer casada, también se le castigaba con la pena de muerte, el mentir, también podía ocasionar la misma penalidad; a los sacerdotes que no guardaban la continencia (abstinencia sexual), se les ejecutaba; igual suerte corrían los homosexuales. " 13

13. LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. Op. Cit., p. 21 a 24.

Por su parte, Floris Margadant, haciendo alusión a las penas que correspondían a algunos delitos en particular comenta lo siguiente: "...El homicidio se castigaba con la pena de muerte, salvo que la viuda abogara por la esclavitud. El hecho de que el homicida hubiera encontrado a la víctima en flagrante delito de adulterio con su esposa, no constituía una circunstancia atenuante.

La rifa y las lesiones sólo daban lugar a indemnizaciones. Como el uso del alcohol fue muy limitado (por la ley) y los indios andaban inermes (fuera del caso de guerra), parece que los delitos de lesiones no alcanzaron la frecuencia y gravedad que exigiera una mayor represión.

Excesivamente dura parece, en cambio, la sanción por robo, rasgo que observamos en tantos derechos primitivos, y que se explicaba por la pobreza general y por el hecho de que, en una sociedad agrícola, cada campesino siente sus escasas propiedades como un producto de sus arduas labores. Observamos un gran rigor sexual, con pena de muerte para incontinencia de sacerdotes, para la homosexualidad (respecto de ambos sexos), violación, incesto y adulterio.

También el respeto a los padres se consideraba esencial para la subsistencia de la sociedad; las faltas respectivas se podían castigar con la muerte.

Entre los delitos figuró la embriaguez pública (el abuso del alcohol dentro de la casa fue permitido), con excepción de ciertas fiestas, y de embriaguez por parte de ancianos. Nobles que se embriagaban en circunstancias agravantes (por ejemplo, dentro del palacio) incluso se exponían a la pena capital.

Una represión tan drástica sugiere la presencia de muy fuertes tendencias consideradas antisociales. " 14

Por su parte, Castellanos Tena agrega que, los aztecas también distinguieron entre los delitos dolosos y culposos, así como circunstancias agravantes o atenuantes de los mismos al decir que: "...Ha quedado perfectamente demostrado que los aztecas conocieron la distinción entre delitos dolosos y culposos, las circunstancias atenuantes y agravantes de la pena, las excluyentes de responsabilidad, la acumulación de sanciones, la reincidencia, el indulto y la amnistia.

Las penas eran las siguientes: destierro, penas infamantes, pérdida de la nobleza, suspensión y destitución de empleo, esclavitud, arresto, prisión, demolición de la casa del infractor, corporales, pecuniarias y la de muerte, que se prodigaba demasiado. Esta última se aplicaba principalmente en las siguientes formas: incineración en vida, decapitación, estrangulación, descuartizamiento, empalamiento, lapidación, garrote y machacamiento de la cabeza. ... " 15

Con la finalidad de tener una idea más clara de la serie de delitos más comunes en aquella época y cual era la pena que le correspondía a cada uno de ellos, transcribiremos algunos de la obra de Carrancá y Rivas.

14. FLORIS MARGADANT, Guillermo. Op. Cit., p. 33 y 34.

15. CASTELLANOS TENA, Fernando. Op. Cit., p. 43.

* DELITOS	PENAS
Traición al Rey o al Estado.....	Descuartizamiento
Encubrimiento de tal traición, por parte de los parientes:.....	Pérdida de la libertad (no se especificaba si en la cárcel o en esclavitud). ...
Espionaje:.....	Desolamiento en vida. ...
Uso en la guerra o en alguna fiesta, de las insignias o armas reales de México, Texcoco o de Tacuba:.....	Muerte y confiscación de bienes.
Deserción en la guerra:.....	Muerte.
Indisciplina en la guerra:.....	Muerte.
Insubordinación en la guerra:.....	Muerte.
Cobardía en la guerra:.....	Muerte.
Robo en la guerra:.....	Muerte.
Traición en la guerra:.....	Muerte.
Robo de armas e insignias militares:.....	Muerte.
Dejar escapar un soldado o guardián a un prisionero de guerra:.....	Degüello. ...
Quebrantamiento de algún mando publicado en el ejército:.....	Degüello
Maltrato de algún embajador, ministro o correo del Rey dentro del camino real:.....	Muerte. ...

Amotinamiento en el pueblo:	Muerte.
Desprendimiento o cambio de los mojones puestos por autoridad pública en las tierras:	Muerte.
Dictar un Juez sentencia injusta o no conforme a las leyes:	Muerte. ...
Dejarse un Juez corromper con dones (cohecho) :	Muerte. ...
Peculado cometido por un administrador real:	Muerte y confiscación de bienes.
Malversación:	Esclavitud.
Ejercicio de funciones, en Jueces y Magistrados fuera del palacio:	Trasquilamiento, muerte, en casos graves. ...
Alteración ,en el mercado de las medidas establecidas por los Jueces:	Muerte, ...
Hurto en el mercado:	Lapidación...
Homicidio, aunque se ejecute en un esclavo:	Muerte.
Privación de la vida de otro por medio de bebedizos:	Ahorcadura.
Privación de la vida de la mujer propia aunque se le sorprenda en adulterio:	Muerte.
Acceso carnal a la mujer, cuando conste que ella ha violado la fe conyugal:	Muerte.

Adulterio (no se reputaba tal el comercio del marido con una soltera:	Lapidación.
Incesto en primer grado de consanguinidad o de afinidad:	Ahorcadura.
... (sodomía):	Ahorcadura.
Alcahuetería:	Muerte en hoguera: ...
Prostitución en las mujeres nobles:	Ahorcadura.
Vestirse de mujer el hombre, o de hombre la mujer:	Ahorcadura.
Lesbianismo:	Muerte por garrote.
Homosexualidad en el hombre:	Empalamiento...
Relaciones sexuales entre sacerdotes y sacerdotisas:	Muerte con garrote (secreta - mente), ...
Venta de algún niño perdido, simulando que es esclavo:	Pérdida de la libertad y de los bienes ...
Venta de tierras ajenas que se tienen en administración:	Esclavitud y pérdida de los bienes
Irresponsabilidad de los tutores al no dar buena cuenta de los bienes de sus pupilos:	Ahorcadura. ...
Injurias, amenazas o golpes, en la persona del padre o de la madre:	Muerte al activo y sus descendien

	tes no podrán suceder a sus abug los en los bienes de éstos. ...
Embriaguez en los jóvenes:	Muerte a golpes en el hombre y lapidación a la mujer. ...
Calumnia pública grave:	muerte. ...
Falso testimonio:	La misma pena que corresponde al hecho falso atestiguado. ...
Rifa:	CÁRCEL, Si uno de los rijosos resulta herido, el heridor pagará gastos de curación y los perjui - cios causados a la víctima. ..." 16

16. CARRANCÁ Y RIVAS, Raúl. Op. Cit., p. 27 a 33.

2. LOS MAYAS

Por cuanto hace a la civilización maya, esta presenta perfiles muy diferentes que la azteca; más sensibilidad, refinamiento y un sentido más profundo; en suma, una delicadeza connatural, que ha hecho de los mayas uno de los pueblos más interesantes de la historia; en consecuencia, es lógico que tales atributos se reflejen en su derecho penal. Lo dicho anteriormente se refleja indudablemente en la forma como esta civilización castigaba los delitos; por ejemplo, el adúltero era castigado entregando al adúltero al ofendido quien podía perdonarlo o bien matarlo y en cuanto a la mujer, su pena era suficiente con la vergüenza e infamia; por cuanto hace al robo, si la cosa no podía ser devuelta el castigo consistía en la esclavitud, podríamos seguir enumerando más delitos y comparándolo con las penas aplicadas por la cultura azteca, pero por el momento es suficiente mencionar que definitivamente los mayas eran más benévolos y evolucionados por cuanto hace a la aplicación de las penas.

" Tratándose de Yucatán es obra de imprescindible consulta el libro de Fray Diego de Landa en el capítulo XXX encontramos las penas para adúlteros, homicidas y ladrones. 'Que a esta gente les quedó -escribe Landa- de Mayapán costumbre de castigar a los adúlteros de esta manera: hecha la pesquisa y convencido alguno del adulterio se juntaban los principales en casa del señor y traído el adúltero atábanle a un palo y le entregaban al marido de la mujer delincuente; si él le perdonaba, era libre; si no, le mataba con una piedra grande (que) dejábale caer en la cabeza desde una parte alta, a la mujer por satisfacción bastaba la infamia que era grande y comúnmente por esto las dejaban.

La pena de homicidio aunque fuese casual, era morir por incidias de los parientes, o si no, pagar el muerto. El hurto, pagaban y castigaban aunque fuese puesto pequeño con hacer esclavos y por eso hacían tantos esclavos, principalmente en tiempos de hambre y por eso fue que nosotros los frailes tanto trabajábamos en el bautismo: para que le diesen libertad.

Y si eran señores o gente principal, juntábase el pueblo y prendido (el delincuente) le labraban el rostro desde la barba hasta la frente por los dos lados en castigo que tenían por grande infamia.

Como se puede apreciar, en cualquiera de los tres casos (adulterio, homicidio y robo), la pena no era fatalmente de muerte. Si se le compara con la azteca, la maya es una represión mucho menos brutal. Y es que el pueblo maya quiché, es 'quizá el más evolucionado entre todos los que hablaban el Continente Americano antes del descubrimiento', opina nuestro maestro Carrancá y Trujillo 'Las más serias investigaciones acreditan -añade- que el pueblo maya contaba con una administración de justicia, la que estaba encabezada por el Batab.

En forma directa y oral, sencilla y pronta, el Batab recibía e investigaba las quejas y resolvía acerca de ellas de inmediato, verbalmente también y sin apelación, después de hacer investigar expeditamente los delitos o incumplimientos denunciados y procediendo a pronunciar la sentencia." 17

17. *Ibíd.* p. 34 y 35.

Haciendo eco a las palabras de Carrancá y Rivas, respecto a la pena que le correspondía a los delincuentes por sus conductas ilícitas, tenemos que por ejemplo, el daño en propiedad de tercero era castigado con el pago de su importe de los bienes del ofensor; y en caso de no tenerlos, se cobrarían con los bienes de su mujer, inclusive con las pertenencias de todos los demás familiares; aclarando que esta pena también correspondía cuando se cometía algún delito culposo y de lo cual se deduce que esta cultura ya diferenciaba el delito doloso del imprudencial.

Respecto al adulterio, el varón adúltero era puesto a disposición del marido ofendido, quien podía perdonarlo o en su caso castigarlo, quitándole la vida a consecuencia de dejarle caer una piedra pesada sobre su cabeza, haciéndosela pedazos; por cuanto hace a la mujer adúltera, a diferencia de los aztecas, en esta cultura sólo era objeto de infamia y de repudio por parte del marido ofendido.

Para los homicidas, la pena era la del Talón, pero si el homicida era un menor, éste pasaba a ser esclavo de la familia del occiso con la finalidad de compensar con su fuerza de trabajo el daño causado a sus familiares. Como podemos observar, de alguna manera en esta civilización ya se había trasladado de la pena de muerte a la pérdida de la libertad, dándose así un paso significativo hacia una evolución, aunque se tratara de una pérdida de la libertad equiparable a la esclavitud.

Algunas otras penas además de las anteriores, podemos mencionar las siguientes: pena de muerte para el incendio doloso, y pena pecuniaria para el incendio culposo; esclavitud para el robo aunque se comenta que entre los mayas no era tolerado el robo de famélico o en estado de necesidad.

En la cultura maya, quien ejecutaba las penas era el Batab, y si el reo se escapaba, los familiares del muerto tenían el derecho de ejecutar la pena sin límite de tiempo.

Los mayas sin duda lograron niveles superiores a los de los aztecas, conclusión a la que llegamos en base al estudio comparativo de la penología de estas dos culturas.

Los mayas al igual que los aztecas, no ejecutaban la pena con un fin regenerador o de readaptación, ya que anteriormente comentamos que las autoridades aztecas invitaban a la población a no delinquir tomando esto como una especie de prevención; por cuanto hace a los mayas, podríamos decir que pretendían "readaptar" el espíritu, purificándolo por medio de la sanción, ya que en ocasiones la sentencia de muerte no era ejecutada de inmediato, puesto que se llevaban al reo acompañado de peregrinos al cenote sagrado de Chichén Itzá, donde era arrojado desde lo alto de la sima, o bien, era sacrificado a los dioses.

Juan Francisco Molina Solís, aporta datos de sumo interés para el estudio de la administración de justicia entre los mayas. " La justicia era muy sumaria, y se administraba directamente por el cacique, quien personalmente oía las demandas y respuestas, y resolvía verbalmente y sin apelación lo que creía visto; también hacía la pesquisa de los delincuentes, y averiguados sin demora imponía la pena, y la hacía ejecutar por sus *tupiles* o *alguaciles* que asistían a la audiencia.

No tenían casas de detención, ni cárceles bien construidas y arregladas: verdad es que poco o nada las necesitaban atendida la sumaria averiguación y rápido castigo de los delincuentes. Casi siempre el delincuente no aprehendido infraganti se libraba de la pena, por la dificultad de la prueba que era puramente oral y jamás escrita; más cogido infraganti,

no demoraba el castigo: atábanle las manos por atrás con fuertes y largos cordales fabricados de henequén; poníanle al pescuazo una collera de palos y luego lo llevaban a la presencia del cacique para que incontinenti le pusiera la pena, y la mandase ejecutar. Si la aprehensión se hacía de noche o ausente el cacique, o bien la ejecución de la pena demandaba preparativos de algunas horas, el reo era encerrado en una jaula de palos exprofeso construida, donde, a la intemperie, aguardaba su destino." 18

Como se puede observar, los mayas, lo mismo que los aztecas carecían de casas de detención o cárceles, por lo menos en el sentido moderno de la palabra, ya que la jaula de palos a la que hace alusión Molina Solís, servía únicamente para esperar la ejecución de la pena.

Por otra parte, refiriéndonos al homicida menor de edad, creemos que su minoría de edad le salvaba de la aplicación de la pena de muerte, conservando su vida, más no así la libertad, ya que había de quedar convertido en esclavo perpetuo de la familia del occiso, con la intención de pagar con su trabajo el daño irreparable que había causado; es decir, al esclavisarlo se le estaba cambiando la pena de muerte por no tener tal vez la capacidad suficiente para discernir cuales eran las consecuencias que traía su conducta ilícita; o sea que el legislador maya consideró la falta de responsabilidad plena del menor o como hoy diríamos la inimputabilidad.

18. Cit. por: CARRANCÁ Y RIVAS, Raúl. Op. Cit., p. 38.

El Código Penal Maya, contenía castigos muy severos y generalmente desproporcionados a la culpa, según el punto de vista de Eligio Ancona que dice lo siguiente. " ... 'No había más que tres penas: la de muerte, la esclavitud y el resarcimiento del daño que causaba. La primera se imponía al traidor a la patria, al homicida, al adúltero y al que corrompía a una virgen. La segunda al ladrón, al deudor y según hemos dicho ya, al extranjero y al prisionero de guerra. se condenaba al resarcimiento de perjuicios al ladrón que podía pagar el valor del hurto, y también probablemente al matador de un esclavo, que se libraba de la pena del talión pagando al muerto o entregando otro siervo en su lugar.

La prisión nunca se imponía como un castigo; pero había cárceles para guardar a los cautivos y a los delincentes, mientras llegaba el día en que fuesen conducidos al sacrificio o de que sufrieren la pena a que habían sido condenados. La muerte solía aplicarse de una manera bárbara: bien estacando al paciente, bien aplastándole la cabeza con una piedra que se dejaba caer desde cierta altura, bien, finalmente, sacándole las tripas por el ombligo. Las cárceles consistían en unas grandes jaulas de madera; expuestas al aire libre y pintadas muchas veces con sombríos colores, adecuados sin duda al suplicio que aguardaba al preso.'... "19

Molina Solís, al igual que Eligio Ancona, al ser citados en la obra de Carrancá y Rivas, aluden a las cárceles en forma de grandes jaulas de madera, en las cuales los cautivos aguardaban la hora de ser procesados o bien, ejecutados, con lo cual dichas jaulas cumplían una doble función; retener al delincuente y al cautivo en espera de la aplicación de la pena o sacrificio.

19. *Ibidem.* p. 39.

Sabemos con certeza por ejemplo, que la esclavitud y la supresión de la vida eran las penas máximas que se aplicaban para muchos delitos.

Hay que recordar también que entre los mayas los azotes fueron desconocidos en la época precortesiana, pero a los presos les amarraban las manos por la espalda y se les sujetaba el cuello con una pesada collera de cordeles y palos.

En cuanto a la ebriedad, entre los mayas formaba parte del culto y era obligatoria entre los participantes de aquél, creían que por las alucinaciones que producía, era una causa de éxtasis, y que hacía entrar a los creyentes en una inmediata relación con los Dioses. Su bebida preferida era llamada baché.

Por su parte, Betancourt manifiesta en relación a la cultura maya lo siguiente: " Su cultura floreció fundamentalmente en la Península de Yucatán, ... y al igual que los aztecas se organizaron en una confederación llamada Nuevo Imperio Maya, formada por las tribus asentadas en Uxmal, Chichén Itzá y Mayapán. El pueblo maya era eminentemente religiosos, profesaba la misma tesis dual de los aztecas, contaba con dos gobernantes, uno de carácter político (Canek) y otro en el orden religioso (Kincanek). Estos personajes si bien gozaban de facultades omnímodas para las decisiones trascendentes, debían consultar previamente a un consejo el cual se formaba con los principales de cada tribu o grupo étnico... El Derecho Penal Maya, tendía precisamente a proteger el orden social imperante, ... castigaba basándose en el resultado y no en la intención; los jueces poseían el atributo de funcionarios públicos quienes actuaban con un amplio arbitrio. Los delitos más graves fueron el homicidio, el adulterio, el robo, el incendio, la traición a la patria,

la injuria y la difamación. Entre las sanciones se encuentran la muerte, una especie de esclavitud, y la indemnización.

La cárcel la utilizaban sólo por delitos infraganti, con un carácter temporal hasta en tanto imponían la sanción que correspondía; en delitos como el robo, operaba una especie de esclavitud cuando se cometía por primera vez, se le perdonaba, pero al reincidente se le marcaba la cara. " 20

En relación a la organización de los mayas, como podemos comparar contaba con dos gobernantes al igual que los aztecas y para tomar decisiones trascendentales, tenían que consultarlo con los principales de cada tribu o bien, con el Consejo Supremo respectivamente.

Por cuanto hace al procedimiento penal de los mayas, no existía apelación y la sentencia se dictaba por el Batav y los Tupiles eran los encargados de ejecutarla, a menos que el castigo fuera la lapidación, debía ser ejecutada por la comunidad entera.

Respecto a la aplicación de las penas por los delitos cometidos entre los mayas, sucedió algo parecido como en los aztecas según nos manifiesta Castellanos Tena al decir que: " Entre los mayas, las Leyes Penales, al igual que en otros reinos y señoríos, se caracterizaban por su severidad.

Los Batabs o caciques tenían a su cargo la función de juzgar y aplicaban como penas principales la muerte y la esclavitud; la primera se reservaba para adúlteros, homicidas, incendiarios, raptos y corruptores; la segunda para ladrones.

Si el autor del robo era un Señor principal, se le labraba el rostro desde la barba hasta la frente." 21

Otro mérito de la cultura maya, respecto a su derecho penal, fue que diferenciaron entre el delito doloso e imprudencial cuando menos por lo que respecta al homicidio y al incendio, ya que las penas aplicadas consistían en la muerte o en la indemnización según el caso.

A continuación, enumeraremos algunos de los principales delitos cometidos entre los mayas así como la pena que le correspondía por su conducta ilícita de acuerdo al punto de vista de Carrancá y Rivas:

* DELITOS	PENAS
Adulterio:	Lapidación al adúltero varón, ... En cuanto a la mujer, nadamás su vergüenza e infamia. ...
Violación:	Lapidación. ...
Estupro:	Lapidación. ...

21. CASTELLANOS TENA, Fernando. Op. Cit., p. 40.

Relaciones amorosas con un esclavo o

esclava de otro dueño: Esclavitud a favor del dueño ofendido.

Sodomía: Muerte en homo ardiente.

Robo de cosa que no puede ser

devuelta: Esclavitud. ...

Hurto a manos de señores o gente

principal... : Labrado en el rostro ...

Traición a la patria: Muerte. ...

Homicidio no intencional Indemnización...

Homicidio, siendo sujeto

activo un menor: Esclavitud perpetua con la familia del occiso.

Daños a la propiedad de tercero: Indemnización...

Incendio por negligencia o

imprudencia: Indemnización...

Incendio doloso: Muerte... * 22

Según se desprende de lo manifestado por los autores citados en su oportunidad, la pena principal que se dio en estas culturas a consecuencia de los diferentes delitos fue la de muerte, y se hace notar que entre los pueblos primitivos, la cárcel, se usó en forma muy

rudimentaria, y desde luego sin ninguna idea tendiente a la readaptación del delincuente.

La cárcel aparece en segundo o tercer plano de las penas aplicadas por los delitos en estas culturas, aunque también se manifiesta por algunos autores, entre ellos Carrancá y Rivas, que los mayas emplearon la cárcel únicamente para guardar a los delincuentes hasta en tanto no se dictara sentencia; así como para los prisioneros de guerra, los condenados a muerte, los esclavos prófugos, los ladrones y los adúlteros.

3. LOS ZAPOTECAS

En relación a la cultura zapoteca, son muy pocos los datos y los autores que nos hablan al respecto, pero se sabe la delincuencia entre los zapotecos era mínima, las cárceles de los pueblos pequeños, muchas de las cuales aún se conservan superviviendo desde la época prehispánica, son auténticos jacaes sin seguridad alguna, pero los indígenas presos no se evadían.

Mendieta y Nuñez, respecto al tema de los zapotecos, comenta que " Uno de los delitos castigados con mayor severidad.. era el adulterio la mujer sorprendida en esta falta al honor del marido y de la sociedad era condenada a muerte, si el ofendido así lo pedía; pero si este perdonaba a la infiel, sólo le quedaba vedado volver a casarse con la culpable, a la que el Estado, señalaba con crueles y notables mutilaciones en castigo. El cómplice de la adúltera era multado con elevadas cantidades y obligado a trabajar para el sostenimiento de la prole en caso de que, como fruto de la delictuosa unión existiera.

El robo era perseguido con porfía por la justicia, que reservaba a los ladrones penas crueles como la flagelación en público. Si el robo era de importancia, se imponía la pena de muerte al delincuente y sus bienes enteros eran cedidos al robado.

La embriaguez entre los jóvenes y la desobediencia a las autoridades eran delitos para los que había penas de encierro y de flagelación en caso de reincidencia. " 23

Un rápido vistazo a la penología comparada entre los zapotecos, mayas y aztecas, nos lleva a un curioso fenómeno de un distinto enfoque: El cómplice de la adúltera entre los mayas y aztecas podía sufrir la pena de muerte, entre los zapotecos sólo era multado y obligado a sostener a sus posibles hijos habidos por el adulterio. En cambio, los zapotecos estaban facultados para condenar a muerte por el adulterio, a la mujer igual que los aztecas, pero los mayas, a la probable muerte añadían una pena menos severa, es decir, la vergüenza o infamia de la mujer.

Es importante resaltar que el marido ofendido, si perdonaba a la mujer, ya no podía volver a juntarse con ella. O sea, el mismo Estado le impedía al marido dicho agravio, o si se quiere dicha flaqueza.

23. MENDIETA Y NUÑEZ, Lucio. Los Zapotecos, monografía histórica, etnográfica y económica. Universidad Nacional Autónoma de México. Instituto de Investigaciones Sociales., Imprenta Universitaria., México 1949., p. 88 y 89.

Los principales delitos que se dieron entre los zapotecos, según comentario de Carrancá y Rivas fueron:

" ... Adulterio (muerte para la mujer si el ofendido la solicitaba, en su caso contrario, crueles y notables mutilaciones con prohibición al marido de volver a juntarse con al mujer, al cómplice de la adúltera, multa severa y obligación de trabajar para el sostenimiento de los posibles hijos, fruto de la unión delictuosa).

Robo leve (flagelación en público).

Robo grave (muerte y cesión de los bienes del ladrón al robado).

Embriaguez entre los jóvenes (encierro y flagelación en caso de reincidencia). ... " 24

Otra de las características que tenía la cultura zapoteca es que existían varios caciques, los cuales podían ejercer su Gobierno dentro de sus jurisdicciones, en cuanto al Rey , previa consulta con su pueblo podía declarar la guerra o concertar alianzas y pactar la paz.

24. CARRANCÁ Y RIVAS, Raúl. Op. Cit., p. 45.

4. LOS TARASCOS

Esta cultura se dice que habitó principalmente en los estados que hoy conocemos con los nombres de Michoacán, Guanajuato, Colima, Guerrero, Querétaro, etc., y de los cuales se tienen mucho menos datos que de las anteriores; no obstante, el pueblo purépecha se encontraba gobernado por un jefe militar llamado Caltzontzin quien tenía la responsabilidad de protegerlos e incrementar su territorio a través de guerras con otros pueblos.

Respecto a quien juzgaba y ejecutaba las sentencias, lo hacía Caltzontzin y también el sacerdote mayor llamado Petamuti, quien interrogaba a los acusados que estaban en las cárceles esperando ese día. Por lo general, cuando el sacerdote se encontraba frente a un delincuente primario y el delito no era grave, únicamente se le amonestaba.

Se dice que en general la comisión de delitos entre esta cultura fue bastante reducida; no obstante, en materia penal, los tarascos llegan a aplicar sanciones con extrema crueldad, persiguiendo con mayor dureza los delitos de homicidio, adulterio cometido con alguna de las esposas del Soberano Caltzontzin y por traición a la patria, aplicándoles a los infractores, generalmente la pena de muerte, la cual era ejecutada con verdadera crueldad enterrando hasta la cabeza a los infractores para que fueran devorados por aves de rapaña; tratándose de delitos no tan graves, se les imponían otras penas infamantes como abrirles la boca hasta las orejas entre otras cosas.

En un trabajo del Investigador alemán Kholer sobre la vida de los aztecas y los purépechas, nos narra diversas características de estos últimos, al decir que:

" 1. Las principales penas eran, la pena capital, la confiscación, la demolición de la casa, el destierro, el arresto en la propia habitación y, en casos de excepción la encarcelación.

2. El adulterio se castigaba con la muerte y si el esposo la encontraba in fraganti, la podía golpear pero no matar, puesto que la venganza privada estaba prohibida.

3. Por la comisión de un primer delito que no fuera grave, se concedía el indulto.

4. Hechiceros y magos eran castigados con la muerte. " 25

Otro autor que en su obra correspondiente nos habla a grandes rasgos de como fue la cultura tarasca es Mandiata y Nuñez, el cual al respecto comenta lo siguiente:

" Tenemos muy pocos datos sobre las instituciones legales y de administración de justicia entre los tarascos primitivos. La 'Relación de Michoacán' dice que durante el ehuataconcuaro, en el vigésimo días de las fiestas, el sacerdote mayor interrogaba a los acusados que se encontraban en las cárceles esperando ese día, y en seguida dictaba su sentencia. Si se trataba de personas que habían delinquido por primera vez y el delito era leve, el castigo consistía en una amonestación pública, después de la cual quedaban libres, pero los reincidentes volvían a la cárcel; y si se trataba de un delito grave como el homicidio, el adulterio, el robo o la desobediencia a los mandatos del rey, entonces la pena de muerte se ejecutaba privando de la vida a palos a los delincuentes, y una vez muerto, se quemaban

25. Cit. por: LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. Op. Cit., p.26.

sus cadáveres. " 26

Respecto a la relación de Michoacán durante el Ehuataconcuaro, el cual se festejaba el vigésimo día de fiestas según relatos, era el día en que el sacerdote mayor llamado Petamuti juzgaba a los malhechores imponiéndoles diversas sanciones según su delito y si eran o no reincidentes; al respecto, Mendieta y Nuñez en su obra denominada Los Tarascos, comenta que: " Durante el 'Eguataconcuaro', dice 'La Relación' precisamente en el vigésimo día de esta festividad - se sentenciaba a los malhechores en general. El sacerdote mayor (Petamuti), era quien practicaba el interrogatorio a los que habían delinquido por primera vez y cuando su falta tenía un carácter menor, eran simplemente amonestados en público y dejados libres, más los relapsos que resultaban culpados hasta por cuarta vez, volvían a la cárcel mayor en medio de la ira popular. " 27

A criterio de Carrancá y Rivas, los principales delitos y penas que se dieron entre los tarascos fueron los siguientes:

" Homicidio (muerte ejecutada en público)

Aduiterio (muerte ejecutada en público)

Robo (muerte ejecutada en público)

26. MENDIETA Y NUÑEZ, Lucio. Los Tarascos, monografía, etnografía y economía. Universidad Nacional Autónoma de México., Instituto de Investigaciones Sociales., Imprenta Universitaria., México 1940., p. 50

27. *Ibidem.* p. 39

Desobediencia a los mandatos del Rey (muerte ejecutada en público)

Debe señalarse que las cárceles entre los tarascos servían exclusivamente para esperar el día de la sentencia, como entre los mayas. " 28

Consultando a Castellanos Tena, respecto a la cultura tarasca, manifiesta que: " De las leyes penales de los tarascos se sabe mucho menos que respecto a la de otros núcleos; más se tiene noticia cierta de la crueldad de las penas. El adulterio habido con alguna mujer del soberano o calzontzi, se castigaba no solo con la muerte del adúltero sino trascendía a toda su familia; los bienes del culpable eran confiscados.

Cuando un familiar del monarca llevaba una vida escandalosa, se le mataba en unión de su servidumbre y se le confiscaban los bienes.

Al forzador de mujeres le rompían la boca hasta las cejas, empalándolo hasta hacerlo morir. El hechicero era arrastrado vivo o se le lapidaba. A quien robaba por primera vez, generalmente se le perdonaba, pero si reincidía se le hacía despeñar, dejando que su cuerpo fuese comido por las aves.

El derecho de juzgar estaba en manos del calzontzi; en ocasiones la justicia la ejercía el sumo sacerdote o petamuti. " 29

Indudablemente, si bien es cierto que los tarascos cometían pocos delitos, también lo es que sus penas eran tan crueles y tan severas como las de los aztecas.

28. CARRANCÁ Y RIVAS, Raúl. Op. Cit., p. 46.

29. CASTELLANOS TENA, Fernando. Op. Cit., p. 41.

B) ÉPOCA COLONIAL

El 13 de agosto de 1521, que es la fecha de la caída de Tenochtitlán, marca propiamente el inicio de la época colonial. Durante esta época dicen los conocedores que en la Colonia se tuvo que legislar en parte con dureza y en parte con bondad; abundaron las Leyes tutelares con efectos negativos; así que la bondad, resultó contraproducente; por otro lado, las nuevas leyes fueron una especie de filtro por la que pasó la cultura europea española.

Durante la Colonia, se crearon varias Leyes por ejemplo: la Ley 2, del título I, del libro II de las Leyes de Indias, en las que se regulaban las disposiciones legales concernientes a la administración y Gobierno de los territorios del Nuevo Mundo; también estuvieron vigentes diversas cédulas, ordenanzas para la subsistencia, resolución y decisión de los casos, negocios y pleitos como la forma y orden de substanciar.

La Recopilación de las leyes de los reinos de las Indias, constituyó el cuerpo principal de Leyes en la Colonia; y a partir del monarca Carlos III comenzó una legislación más sistemática que dio origen a las Ordenanzas de Intendentes y a las de Minería; en algunas Leyes se señalaba el trabajo, como pena para los indios para excusarlos de azotes y penas pecuniarias, debiendo servir en conventos, si el delito era leve la pena sería menos severa, inclusive, los indios sólo podían ser entregados a sus acreedores para pagarles con servicio, y los mayores de 18 años, podían ser empleados en aquellos lugares donde se careciera de caminos o de bestias de carga para trasladar las cosas de un lugar a otro.

En las Leyes de Indias, las penas eran aplicadas a los infractores según su casta, quedando equiparados españoles y mestizos sólo en ciertos delitos, como por ejemplo el adulterio.

En relación a la época Colonial, Eduardo López Betancourt opina lo siguiente: " Para empezar, las diversas nacionalidades y los grupos étnicos que existían antes de la llegada de los españoles se ven reducidos para dar paso a la creación, por un lado de un Estado unitario y por el otro, por hablar sólo de aborígenes o indios sin importar sus esenciales y evidentes diferencias, por ejemplo entre un maya y un azteca, o bien, entre este último y un purépecha, amén de otro gran número de nacionalidades que mantenían su independencia y personalidad propia mucho antes de la llegada de los peninsulares.

Desde el punto de vista teórico, la actitud de la Corona española en relación con los aborígenes fue bastante condescendiente y, en ocasiones hasta generosa.

Pero esto sólo quedó en buenos propósitos, porque la realidad fue amarga para todos los grupos americanos, pues se les persiguió, humilló y lo más evidente fue la intención de buscar su propio exterminio, situación que no se logró debido al sinnúmero de aborígenes, a la necesidad que tenían los conquistadores de explotar su fuerza de trabajo (de la que abusaron inhumanamente) y finalmente a la actitud proteccionista de religiosos y de algunos virreyes.

Precisamente, poco tiempo después de la caída de Tenochtitlán se creó el virreinato de la Nueva España, institución que formaba parte del Estado monárquico español. En este territorio se aplicaban tres tipos de leyes:

- I. Las destinadas a todo el territorio español.
- II. Las dirigidas a las colonias de ultramar.
- III. Las exclusivas de la Nueva España.

Tal como hemos señalado, teóricamente se efectuaban diversas concesiones a los aborígenes, una de ellas en el sentido de permitirles aplicar el derecho de sus antepasados cuando no se opusiera al español. Esto en realidad fue una utopía, los principios y beneficios jurídicos eran, en la práctica, para los españoles y se marginaba a los nativos y a la nueva clase social que día a día se incrementaba más, la de los mestizos.

Entre las principales leyes españolas vigentes durante la Colonia, se encuentran :

a) La recopilación de Leyes de Indias de 1681. En esta legislación se incorpora la orden expedida por Carlos V, el 6 de agosto de 1555 mediante la cual las leyes de los Indios que no pugnarán con las disposiciones españolas mantenían su vigencia.

Las Leyes de Indias fueron las fuentes más sobresalientes de la legislación colonial, con ellas se origina el derecho Indiano.

b) El fuero Real

c) Las Partidas

d) Las Ordenanzas Reales de Bilbao. " 30

Además de las Instituciones señaladas anteriormente, en 1570 se establecieron en la Nueva España diversos Tribunales Eclesiásticos entre los cuales sobresale el que se conoce con el nombre de la Inquisición, el cual fue establecido por Cédula Real de Felipe II, con la finalidad de garantizar la supremacía de la fe católica; su método predilecto era el tormento para obtener la confesión de algunas personas que se sospechara fueran herejes,

a efecto de juzgarlos y sentenciarlos generalmente a muerte.

Como podemos deducir, existió mucha injusticia durante los tres siglos de dominación española sobre tierras americanas, aunado a que en ocasiones las Leyes y las Instituciones tal vez fueron bastante positivas, pero lamentablemente la codicia, la avaricia y los encargados de aplicar las leyes, por lo genera siempre actuaban de mala fe en perjuicio de la clase desposeída.

Desde el punto de vista de Castellanos Tena, " La Conquista puso en contacto al pueblo español con el grupo de razas aborígenes; los integrantes de éstas fueron los siervos y los europeos amos. Por más que en la legislación escrita, como dice Don Miguel S. Macedo se declara a los indios hombres libres y se les dejará abierto el camino de su emancipación y elevación social por medio del trabajo, el estudio y la virtud.

En nada de consideración influyeron las legislaciones de los grupos indígenas en el Nuevo Mundo, a pesar de la disposición del Emperador Carlos V anotada más tarde en la Recopilación de Indias, en el estudio de respetar y conservar las leyes y costumbres de los aborígenes, a menos que se opusieran a la fe o a la moral; por tanto, la legislación de la Nueva España fue netamente europea.

A pesar de que en 1596 se realizó la recopilación de esas Leyes de Indias, en materia jurídica reinaba la confusión y se aplicaba por disposición de las leyes de Indias, el Fuero Real, las Partidas, las ordenanzas Reales de Castilla, las de Bilbao, los Autos Acorda-

dos, la Nueva y Novísima Recopilaciones a más de algunas Ordenanzas dictadas para la Colonia, como la de Minería, la de Intendentes y las de gremios.

Puede afirmarse que la legislación colonial tendía a mantener la diferencia de castas, por ello no debe extrañar que en materia penal haya habido un cruel sistema intimidatorio para los negros, mulatos y castas, como tributos al Rey, prohibición de portar armas y de transitar las calles de noche, obligación de vivir con amo conocido, penas de trabajo en minas y de azotes, todo por procedimientos sumarios...

Para los indios, las leyes fueron más benévolas señalándose como penas los trabajos personales, por excusarse las de azotes y pecuniaras debiendo servir en conventos, ocupaciones o ministerios de la Colonia y siempre que el delito fuera grave, pues si resultaba leve, la pena sería la adecuada aunque continuando el reo en su oficio y con su mujer; sólo podían los indios ser entregados a sus acreedores para pagarles con su servicio y los mayores podían ser empleados en los transportes en donde se careciera de caminos o bestias de carga. " 31

Como se desprende de los comentarios vertidos por los autores Castellanos Tena y López Betancourt, en nada influyeron las legislaciones que tenían los indígenas antes de la llegada de los españoles, pues a pesar de que algunas disposiciones españolas decían que se podían aplicar las leyes y costumbres de los aborígenes siempre y cuando no se opusieran a la fe o a la moral, la verdad de las cosas jamás se aplicó esta disposición por -

31. CASTELLANOS TENA, Fernando., Op. Cit., p. 44 y 45.

que la legislación colonial siempre tendió a mantener la diferencia de castas, a tal grado de prohibir a los negros y mulatos portar armas y transitar en la noche así como de vivir con amo conocido.

1. HECHOS RELEVANTES

En relación a este punto, y a manera de ejemplos se citan varios hechos relevantes ocurridos en la Colonia, de los cuales se desprende según Don Gregorio Martín de Guíjo, cuales eran algunos de los delitos y penas que les correspondían a los mismos por la realización de sus conductas.

Vale la pena recordar algunos de los hechos ocurridos durante la época de la Colonia, a efecto de ilustrar las situaciones que se daban en ese entonces, y de los cuales se desprende la influencia del Tribunal de la Inquisición en el criterio del gobierno virreinal en materia de la penología, toda vez que la Iglesia y el Estado marchaban de la mano para aplicar las penas bajo un panorama aterrador.

De 1648 a 1664 Don Gregorio Martín de Guíjo publicó su conocido diario de sucesos notables, del que hemos extraído algunas noticias que nos parecen de sumo interés, por ejemplo, en 1649 fue condenado a ser quemado vivo un judío de nombre Don Tomás Tremiño, el cual al ser ejecutada la sentencia relata Don Martín de Guíjo que éste exclamaba ¡Echen más leña que mi dinero me cuesta!

En esta época, se perseguía, naturalmente, a los sospechosos, a los herejes y a los delincuentes comunes. La Nueva España tenía, en ese entonces, una cárcel lúgubre de corte, en la cual a mediados del año de 1649 se ahorcó por propia mano un portugués, el cual había sido acusado de homicidio; pero no obstante lo anterior, se pidió licencia al ordinario del arzobispado para ejecutar en tal individuo la sentencia que merecía su delito, lo que se concedió, poniendo el cuerpo en una mula y con un indio en las ancas, para que lo fuera deteniendo y al mismo tiempo, éste tenía que pregonar el delito por el cual se le había acusado; pasearon el cadáver por las calles y por las casas arzobispaes, posteriormente lo llevaron a la horca y con las mismas ceremonias que a los vivos lo ahorcaron nuevamente.

Otro hecho relevante ocurrió a fines del año de 1658 cuando se sacó de la cárcel a un español acusado de ladrón y salteador, al cual se le sentenció a la pena de muerte en la horca, para posteriormente descuartizarlo y poner pedazos de su cuerpo por las calles.

A principios del año de 1660, un soldado hirió con su espada al Virrey Duque de Alburquerque, por lo cual se hizo merecedor a varios tormentos y se le sentenció a la horca; no conforme con ello, posteriormente fue arrastrado por las calles públicas, para después cortarle las manos y finalmente lo colgaron de los pies durante ocho días.

Como podemos ver, durante esta época, las penas fueron crueles e inhumanas, acompañadas a demás de otros aditivos que se les imponían aún después de muertos.

Claro que en medio de este panorama tan perverso, de vez en cuando y a manera de respiro al dolor, se dictaba alguna cédula de gracia, por ejemplo en 1665 el Virrey visitó las cárceles de la corte y en virtud de tres cédulas reales despachadas por su Majestad a

raíz del nacimiento de su hijo, se dejó libre a todos los delincuentes que estaban presos por delitos graves.

Abundaban como se ha visto, las dobles penas o dobles ejecuciones: Un 28 de febrero de 1668, dieron garrote en la cárcel a Tomás de Mendoza por saltador y después lo sacaron y lo pusieron en la horca.

Otro hecho ocurrido en marzo de 1672, la justicia decidió arrastrar a dos mujeres una mulata y otra negra, porque se les imputó que habían matado a su ama con veneno. primero les dieron garrote y luego las encubaron, habiéndoles cortado la mano derecha; finalmente las pusieron en la horca.

La acumulación de las penas durante la Colonia era frecuente aunado a que muchas veces los azotes, ahorcaduras y otras penas que ordenaba el Virrey, el Santo Oficio las hacía suyas.

Las autoridades en aquella época, gustaban de aplicarle toda clase de dolores y tormentos a las personas sospechosas de algún delito, con la finalidad de obtener su confesión, para después ejecutarles la pena correspondiente.

Durante la Colonia, acostumbrados a la imposición de las dobles penas, ya se les hacía normal imponer castigos injustos por algunas conductas que realmente no ameritaban la pena ejecutada, como por ejemplo en 1692 quemaron debajo de la horca a un mestizo, por el simple hecho de haber quemado él la horca días antes, lo cual consideramos como una pena terrible contra quien destruyó el instrumento con que se castigaban algunos delitos.

Si ahorcar, quemar, descuartizar, cortar las manos y exhibirlas, etc. eran penas habituales en el México Colonial, creemos que, el fin buscado al imponer dichas sanciones era dar una ejemplaridad a las demás personas para evitar la comisión de nuevos delitos, lo cual no se logró a pesar de lo ya manifestado.

2. PRINCIPALES DELITOS Y PENAS CORRESPONDIENTES

Carrancá y Rivas, específicamente nos hace un listado de algunos delitos y penas correspondientes que se aplicaron durante la Colonia y que son los siguientes:

* DELITOS	PENAS
Judaizar:	Muerte por garrote y posterior quemazón del cuerpo en la hoguera...
Herejía, rebeldía y afrancesamiento:	Relajamiento y muerte en la hoguera...
Mentira....:	Azotes ...
... Idolatría o invocación de los demonios.....	PRISIÓN...
...hechicería y pacto con el demonio....:	Reclusión en el monasterio...
Robo:	Muerte en la horca ...
Asalto:	Garrote en la cárcel;...
Homicidio:	Muerte...

Homicidio y robo:	Garrote...
Magnicidio:	Nueve años de encierro en las mazmorras de San Juan de Ulúa.
Suicidio:	Colocación del cuerpo en una mula de albarda, paseo del mismo por la ciudad y pregón de su delito a gritos. Luego, la ejecución en la horca con idénticas ceremonias que a los vivos.
Daño en propiedad ajena... ..	Azotes.
Alcahuetería:	Emplumamiento debajo de la horca.
Costumbres homosexuales:	Azotes.
Embriaguez:	Azotes.... " 32

Resumiendo, diremos que fue común la aplicación de penas inhumanas acompañadas de aditamentos a las principales, y como pena principal continuo siendo la de muerte en cualquiera de sus formas, y aunque los autores no lo mencionan en sus obras, podemos decir que en un segundo o tercer plano se encontraba la esclavitud como pena

impuesta para determinados delitos; asimismo, en esta época empieza a aplicarse como pena privativa de libertad, la prisión.

C) ÉPOCA INDEPENDIENTE

Por cuestiones puramente didácticas, se dividirá la época independiente en tres periodos.

El primero abarcará del año de 1810 momento en que tuvo lugar el inicio de la lucha por la Independencia, hasta el año de 1824, con la promulgación de la Constitución del mismo año.

El segundo periodo, comprenderá a partir de la Constitución de 1824 al nacimiento de la Constitución de 1857, mencionando el proyecto del Código Penal para el Estado de México y el Código Penal para el Estado de Veracruz.

El último periodo, desde la Constitución del 57, haciendo referencia a los Códigos Penales de 1928 y de 1932; tocando como puntos principales en estos periodos, lo relativo a cuales fueron las penas principales aplicadas durante cada uno de ellos.

En relación al primer periodo, apenas iniciado por Hidalgo el movimiento de Independencia en 1810, el 17 de noviembre del mismo año, Morelos decretó en su Cuartel General del Aguacatillo, la abolición de la esclavitud, confirmando el anterior decreto, el expedido en Valladolid por el Cura Miguel Hidalgo y Costilla.

Durante los primeros años de vida independiente, estuvo vigente el Derecho Español; es decir, las mismas disposiciones que rigieron en la época colonial, pues la principal preocupación se encaminó por la organización política del nuevo Estado.

Desde el siglo XI, Castilla y otros reinos españoles, habían desarrollado sus sendas cortes, con representación de la Nobleza, la Iglesia y otros Municipios; estas cortes concibieron la idea de establecer una Constitución para la Nueva España. Y así, el 18 de marzo de 1812 fue promulgada la Constitución de Cádiz; esta Constitución fue de tendencia liberal, sin olvidar la idea monárquica y el monopolio de la religión católica encontrándose la influencia francesa de los Enciclopedistas como Montesquieu, Voltaire, Rosseau, etc., en relación a la separación de los poderes y a las ideas liberales; así como también a los derechos del hombre.

A estas sendas cortes, México mandó (1810) unos sesenta Diputados, para que participaran activamente en las liberaciones de la Constitución de Cádiz, entre ellos destacó el ex-sacerdote y masón Miguel Ramos Arizpe.

Si bien es cierto que se siguió aplicando en los primeros inicios de la época independiente el Derecho Español que rigió durante la época colonial, también lo es que, para aplicar la pena de muerte se apoyaron en la Constitución de Cádiz que en su artículo correspondiente señalaba que:

"Artículo 23.- Para la abolición de la pena de muerte, queda a cargo del Poder Administrativo el establecer a la mayor brevedad el régimen penitenciario, entre tanto, queda abolida para los delitos políticos y no podrá extenderse a otros casos más que al

traidor a la patria en guerra extranjera, al salteador de caminos, al incendiario, al parricida, al homicida con alevosía premeditación o ventaja, a los delitos graves del orden militar y a los de piratería que definiera la ley. "

Como ya se dijo, las leyes vigentes en este primer período fueron el Derecho Español y la Constitución de Cádiz, la cual derrocó el poder absoluto de España; pero cuando Fernando VII llega al poder (1814) la rechaza, es decir, deja de aplicarla porque consideraba que esta Constitución estaba muy avanzada para él; ya que contenía muchas ideas liberales, sin embargo, en 1820 la rebelión del Coronel Rafael de Riego, obligó al Rey a acatar la Constitución de 1812, que fue proclamada por segunda vez en México el 3 de mayo de 1820, día en que la Inquisición cesó formalmente sus actividades.

A pesar de que los autores mencionan que no hubo tiempo para legislar en materia penal, López Betancourt dice: " No obstante un caso excepcional recién lograda la Independencia, se estableció la Soberana Junta Provisional Gubernativa del Imperio Mexicano, por Agustín de Iturbide en sesión del 12 de enero de 1822 se designó una comisión para elaborar un Código Criminal de la independiente nación. Las razones que se esgrimieron para la nominación de la Comisión fueron los abusos -cada vez más frecuentes- que en ámbito penal se presentaban, en las nuevas tierras independientes, así como los múltiples problemas de seguridad y la intensa comisión de diversos delitos." 33

33. LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. Op. Cit, p. 30 y 31.

Uno de los principales motivos por los cuales se siguieron aplicando en la época independiente el Derecho Español y la Constitución de Cádiz, fue por la falta de legislación en materia penal a raíz de la grave crisis producida en todos los ordenes por la guerra de Independencia que motivó el pronunciamiento de disposiciones tendientes a remediar en lo posible la nueva y difícil situación que en ese entonces se observaba; por consiguiente se procuró organizar a la policía y reglamentar la portación de armas así como el consumo de bebidas alcohólicas a fin de combatir la vagancia, mendicidad, el robo, el asalto, etc.

No obstante lo anterior, podemos decir que la pena principal aplicada en esta primer etapa fue la de muerte, a raíz de la aplicación del Derecho Español y de la Constitución de Cádiz que la contemplaban; es decir, que si se hubiera legislado en materia penal desde entonces, hubiera dejado de aplicarse la pena de muerte; cosa que no se hizo según los autores por falta de tiempo y porque había otras cosas más importantes en relación a la organización política del nuevo Estado.

Por consiguiente, en un segundo plano, queda la pena de prisión como una forma de privarlos de la libertad corporal, porque hay que recordar que la esclavitud quedó abolida con el decreto de Morelos y por disposición expresa en la Constitución de Cádiz.

En relación al origen de la Constitución de 1824, se da a raíz de la renuncia de Iturbide al trono de México en marzo de 1823, quedando el Gobierno en manos de un poder supremo formado por Nicolas Bravo, Guadalupe Victoria, Pedro Celestino Negrete, Mariano Michelena, Miguel Domínguez y Vicente Guerrero, quienes convocaron a un segundo congreso.

Los Diputados al nuevo Congreso, se encargaron de preparar la Constitución de 1824, la cual fue promulgada el 4 de octubre del mismo año; en la cual se decidió que México fuera una República Federal y que se llamara Estados Unidos Mexicanos.

Dicha Constitución reclamaba entre otras cosas, que todos los mexicanos fueran iguales, que la única religión sería la católica y se consentía la libertad de imprenta.

Por cuanto hace a la pena de muerte esta Constitución no contiene un artículo expreso que nos hable de la misma.

A partir de que entra en vigor la legislación de 1824, a los autores de los delitos se les juzgaba y castigaba en base a esta Ley y a las disposiciones españolas, pues recordemos que aún seguía existiendo una nula o escasa legislación mexicana.

Entre las principales disposiciones del Derecho Español que se aplicaron hasta 1857 tenemos entre otras las siguientes:

1. Los Decretos de las Cortes Españolas y las Reales Cédulas.
2. La Ordenanzas de Minería.
3. Las Ordenanzas de Bilbao.
4. Las Leyes de Indias.
5. La Novísima Recopilación de Castilla.
6. La Nueva Recopilación de Castilla.
7. Las Leyes de Toro.
8. Las Ordenanzas Reales de Castilla.
9. El Fuero Real.

10. El Fuero Juzgo.
11. Las Siete Partidas.
12. El Derecho Canónico.
13. El Derecho Romano, etc.

Si bien, se seguían aplicando en la República las leyes antes mencionadas, también se debe mencionar que poco a poco se fueron formando comisiones para legislar en materia penal, y como un primer intento se realizó un proyecto de Código Penal para el estado de México en 1831, redactado por Mariano Esteva, Agustín Gómez Eguarte, Francisco Ruano y José María Heredia, el cual estaba formado por una primera parte denominada delitos contra la sociedad y una segunda llamada delitos contra los particulares. A pesar de que este Código nunca tuvo vigencia, cuando menos se demuestra que ya se daban los primeros inicios para una legislación mexicana que con el tiempo viniera a suplir las leyes del Derecho Español.

El Código Penal de 1835 para el estado de Veracruz, fue el primer Código mexicano que estuvo vigente en el estado mencionado a partir del 28 de abril de 1835; este Código estaba compuesto de tres partes, " La primera llamada de las penas y de los delitos en general, la segunda denominada de los delitos contra la sociedad; y la tercera, se refiere a los delitos contra los particulares. " 34

34. PORTE PETIT CANDAUDAP, Celestino. Apuntamientos de la parte General de Derecho penal. 16ª. ed., Ed. Porrúa., México 1994., p. 44.

Respecto a la Constitución de 1857, ésta fue promulgada con toda solemnidad, el 11 de marzo del mismo año; se inspiraba en los principios ideológicos de la Revolución Francesa, y en cuanto a su organización política, tomaba en cuenta como modelo la de los Estados Unidos de América.

En lo general, podemos decir que esta Constitución se apegaba a los principios que tenía la Constitución de 1824 y entre sus congresistas destacan; Ponciano Arriaga, Mariano Yañez, León Guzmán, José María del castillo, José María Mata, etc.

Esta Ley Suprema, estaba formada de VIII títulos y 120 preceptos. En los primeros artículos se hacía mención a los Derechos del Hombre que podríamos decir que son los antecedentes de las Garantías Individuales contempladas en la Constitución vigente, la libertad de enseñanza, de trabajo, de comercio, de imprenta, etc.; y en relación al punto que nos interesa que es la pena de muerte, ésta estaba contemplada en su artículo correspondiente que a la letra dice:

" Art. 23. Para la abolición de la pena de muerte, queda a cargo del Poder Administrativo, el establecer, a la mayor brevedad el régimen penitenciario. Entre tanto, queda abolida para los delitos políticos, y no podrá extenderse a otros casos más que al traidor a la patria en guerra extranjera, al salteador de caminos, al incendiario, al parricida, al homicida con alevosía, premeditación o ventaja, a los delitos graves del orden militar y a los de piratería que definiera la Ley. "

Dicho artículo sufrió una reforma el 14 de mayo de 1901 para quedar como sigue:

" Art. 23. Queda abolida la pena de muerte para los delitos políticos. En cuanto a los

demás, sólo podrá imponerse al traidor a la patria en guerra extranjera, al parricida, al homicida con alevosía, premeditación o ventaja, al incendiario, al plagiarlo, al salteador de caminos, al pirata y a los reos de delitos graves del orden militar. "

Durante este período, podríamos decir que poco a poco va disminuyendo la pena de muerte aplicada a las personas por la comisión de algunos ilícitos inclusive, pasa a primer plano la pena de prisión como institución, no tanto para custodiar momentáneamente a los detenidos, sino para aislar a los reos en forma permanente mientras dura el tiempo de su sentencia; la prisión se consolidaba como el nuevo lugar en que los presos habían de purgar sus penas, que no afectaba más al cuerpo sino al espíritu de libertad.

Ojeda Velázquez, en su obra Derecho de Ejecución de Penas, nos relata cuales eran las prisiones en México a finales del siglo XIX y a principios del siglo XX de la siguiente manera:

" En efecto, el insigne forjador de penitenciarías en México relata que: 'Al final del siglo XIX y al comienzo del siglo XX se tiene un panorama bien triste en materia carcelaria. En el interior del país; por ejemplo en Aguas Calientes faltaban las prisiones, en Campeche, Sateño, Colima y Tlaxcala lo mismo; Chihuahua era la única que conservaba solamente una torre que sirvió de cárcel a Hidalgo, Durango en cambio, poseía una penitenciaría mientras Guanajuato y Pachuca no; Guadalajara todavía podía contar sólo con una penitenciaría; Toluca y Morelia no poseían lugares de reclusión, mientras Cuernavaca contaba, ya desde 1815, con una ala del Palacio de Cortés que sirvió como prisión al Caudillo Morelos; Oaxaca

no tenía penitenciaria; Puebla, Tepic y Yucatán si tenían; Querétaro, San Luis Potosí Culiacán, Hermosillo, Tabasco, Tuxtla Gutiérrez, Veracruz, Baja California y Quintana Roo, no tenían.'

'O sea que de los treinta y un Estados Federales, solamente cinco tenían prisiones: ni siquiera la tercera parte de todo el país.'

'En el Distrito Federal, capital de la República, en cambio, las principales cárceles eran tres: la Penitenciaría, la Cárcel General y las Casas de Corrección para Menores. ...'

'Dependían también del Gobierno Federal, la antigua fortaleza o castillo de San Juan de Ulúa, que se venía utilizando como prisión y a donde venían confinados los detenidos incorregibles, en especial modo, aquellos cuya pena de muerte había sido conmutada a veinte años de cárcel extraordinaria. ' ...

'En cuanto a la colonia penitenciaria de las islas marías, fue creada bajo decreto explícito de junio de 1908, el cual dio origen a su vez, a la pena de deportación contenida en el Código de 1871'... " 35

35. OJEDA VELÁZQUEZ, Jorge. Derecho de Ejecución de Penas. Prólogo del mismo autor., 2ª ed., Ed. Porrúa., México 1985., p. 127 y 128.

Como podemos darnos cuenta, todavía en ese entonces, había una ausencia de legislación penal, puesto que se seguía aplicando las Leyes españolas y la Constitución de 1857, por tal motivo " El C. Presidente de la República Mexicana, Lic. Benito Juárez, ordenó que se nombrara una comisión para que se formulara un proyecto de Código Penal. Así, el ministro de justicia C. Jesús Terán, nombró en el año de 1861, una comisión integrada por los Licenciados Urbano Fonseca, José María Herrera y Zavala, Esequiel Montes, Manuel Zamacona y Antonio Martínez de Castro... comisión que estuvo trabajando hasta 1863, interrumpiendo sus labores con motivo de la invasión francesa.

El mismo Lic. Benito Juárez, una vez restablecida la paz en la República, por conducto del Ministro de Justicia, Lic. Ignacio Mariscal, mandó con fecha 28 de septiembre de 1868 'Se integrase y reorganizase' la Comisión, con el objeto de continuar los trabajos que se habían interrumpido, recayendo dichos nombramientos en las personas del Lic. Antonio Martínez de Castro, José María Lafragua, Eulafio María Ortega como miembro de la misma y el Lic. Indalecio Sánchez Gavito, como secretario.

El Código Penal de 1871 constaba de 1152 artículos y 28 transitorios. " 36

Éste Código, fue terminado y aprobado el 7 de diciembre de 1871 el cual había de regir en el Distrito Federal y en el territorio de Baja California sobre delitos del fuero común y en toda la República sobre delitos contra la Federación, contemplando la pena de muerte, la cual se reducía a la simple privación de la vida y que además no podía agravarse con alguna otra circunstancia que aumentara los padecimientos del sentenciado antes o después de la ejecución; asimismo, contenía disposiciones respecto a qué personas y en que días no se podía ejecutar.

36. PORTE PETIT CANDAUDAP, Celestino. Op. Cit., p. 46 y 47.

Respecto a este comentario, Ojeda Velázquez en su obra de derecho Punitivo comenta que este Código, "... entró en vigor el 1º de abril de 1872, contemplaba la pena de muerte en el artículo 92, fracción X y la imponía al saltador de vagones de ferrocarril, si de su acción resultare la muerte o lesiones que dejen incapacidad permanente de un órgano (art. 393); cuando el robo se ejecutare en camino público y se cometiera homicidio, se violara a una persona, se le diera tormento o por cualquier otro medio se le hiciera violencia que le causare una lesión permanente de un órgano (art. 463); al homicidio calificado (arts. 560 al 564); al parricida (art. 568); por aborto procurado con resultado de muerte en la mujer (art. 579); por plagio (art. 628); a los que sirvieren como generales en tropas regulares bajo el mando del enemigo extranjero (art. 1080); al espía en guerra extranjera, al traidor a la patria (art. 1081); a los rebeldes que después de combate dieran muerte a los prisioneros (art. 1108); por rebelión (art. 1122); al pirata (art. 1128).

La ejecución de la pena de muerte, de acuerdo con disposiciones de este código, se reducía a la simple privación de la vida y no podía agravarse con circunstancia alguna que aumentara los padecimientos del reo, antes o en el acto de verificarse la ejecución (art. 143); no se podía aplicar a las mujeres ni a los varones que hubiesen cumplido 70 años (art. 144), ni se podía ejecutar en público, sino en la cárcel o en otro lugar cerrado, designado por el Juez, sin más testigos que los funcionarios a quienes imponía este deber el Código de Procedimientos y un sacerdote o ministro del culto del reo, si éste lo pidiere (art. 248); no se ejecutaba en domingo ni en otro día festivo de los designados como tales por la Ley (art. 285), además de que ésta prescribía en 15 años " 37

Si bien es cierto que se encontraba contemplada la pena de muerte en el Código del 71, también lo es que, el Código de Procedimientos Penales no señalaba la forma como se debería ejecutar ésta; y fue el Reglamento de las Comandancias de Guarnición la que dispuso tal procedimiento; para tal fin, y que a continuación se transcribirán los artículos relacionados con este punto:

" Art. 158. Pronunciada la sentencia ejecutoria de pena de muerte..., pasará el Juez Instructor a notificar al reo, acompañado del Secretario, de una pequeña escolta que permanecerá firme y con las armas descansadas, en seguida se dará lectura a la sentencia o hará que la lea el mismo reo si pudiera hacerlo, después de lo cual se lo entregará a la guardia de seguridad que oportunamente habrá sido nombrada. "

" Art. 163. A la hora señalada para la ejecución de la sentencia, el Juez Instructor y una escolta competente a las órdenes de un ayudante del comandante de la guarnición irán por el reo, para conducirlo al lugar de la ejecución. "

" Art. 164. Luego que el reo llegue al lugar en que debe ser ejecutado, se le vendarán los ojos y la escolta formará dos filas dando frente. Los tiradores destinados se situarán también en dos filas y a tres metros de distancia del reo a una señal del ayudante, hará la descarga la primera fila y si después de ésta, el reo diere señales de vida, la segunda hará también una descarga, apuntando a la cabeza. "

" Art. 165. Ejecutada la sentencia, se dejará una pequeña escolta para la custodia del cadáver, delante del cual desfilarán las tropas al toque de paso redoblado y con la vista al lado del cadáver, retirándose en seguida a sus cuarteles. "

" Art. 166. A la ejecución asistirán además del Juez Instructor y su Secretario, un médico que dará fe de estar bien muerto y cuatro soldados de ambulancia con una camilla para conducir el cadáver al hospital militar o al lugar de inhumación. "

Bajo la vigencia de estas hipótesis normativas, cayeron militares y bandidos que asolaban la inestable República, así como muchos revolucionarios durante la dictadura porfirista.

Uno de los no pocos casos ramosos en los anales del crimen en México fue el de Jesús Negrete, alias El Tigre de Santa Julia, un delincuente que alcanzó notoriedad a principios de este siglo: cometió sus primeros delitos en 1900, a los que siguieron una cadena de crímenes, como una riña con delincuentes y policías el 15 de octubre de 1904, en la que perdieron la vida cuatro hombres y tres más fueron lesionados.

después de sustraerse a la acción de la justicia, fue reaprehendido el 28 de mayo de 1906, el jurado que lo condenó se inició el 1° de junio de 1908, la Cuarta Sala del Tribunal Superior de Justicia del D.F, confirmó la sentencia de la primera instancia el 13 de marzo de 1909 y el 8 de diciembre de 1910, después de agotar el amparo y protección solicitado a la Justicia federal y de acudir al indulto presidencial, fue pasado por las armas.

En cuanto a la Constitución de 1917, ésta fue promulgada el 5 de febrero del mismo año en la ciudad de Querétaro, la cual entró en vigor tres meses después.

" Esta Constitución está formada por IX títulos y 136 preceptos; los primeros 29

estatus los derechos fundamentales del hombre (existen otros dispersos en los restantes artículos) y forman la llamada parte dogmática, los artículos 27 y 123 consagran las garantías sociales; y los restantes regulan el capítulo geográfico; las formas de gobierno; la división de poderes; la distribución de facultades entre los órganos federal y locales, la supremacía de la Constitución y su inviolabilidad y reciben el nombre de parte orgánica. " 38

Esta Constitución aun sigue conservando la pena de muerte, la cual se encuentra contemplada en su artículo 22 que a la letra dice:

" Art. 22. ... Queda también prohibida la pena de muerte por delitos políticos, y en cuanto a los demás; sólo podrá imponerse al traidor a la patria en guerra extranjera, a l paricida, al homicida con alevosía, premeditación y ventaja, al incendiario, al plagiarlo, al salteador de caminos, al pirata y a los reos de delitos graves del orden militar. "

El Presidente Portes Gil, por decreto de 9 de febrero , expidió el Código penal de 1929 para entrar en vigor el 15 de diciembre del mismo año. La Comisión que en definitiva realizara este Código, recayó en los Licenciados Ignacio Ramírez Arriaga, Enrique C. Gudlño, Manuel Ramos Estrada y José Almaráz entre otros.

Este Código, contiene, 1233 artículos de los que 5 son transitorios, y buena parte de su articulado proviene del proyecto del Código Penal realizado para el Estado de Veracruz en 1923.

Respecto a la pena de muerte, el Código Penal de 1929 no la contempla, por lo cual se deduce que ésta fue derogada en vigencia del Código Penal de 1871, según lo manifiesta Martínez de Castro en su exposición de motivos quien dice: " Otras varias comisiones en las que figuraron los señores Licenciados García Peña, Ruiz, García Tellez, Canales, De las Mufecas, Zimavilla, Guerrero, Lavalle, Chico Goerne y Mariano, aprobaron el anteproyecto con algunas modificaciones (entre ellas, la última fue la supresión de la pena de muerte, que el suscrito mantuvo hasta el final) modificaciones que no cambiaron en nada el principio fundamental." 39

El mismo Carrancá y Rivas manifiesta que: " Cabe recordar que al Presidente Portes Gil y al Código Penal de 1929 corresponde el mérito de haber eliminado del catálogo de las penas la de muerte (Arts. 69 al 78 del Código Penal de 1929); pena que existían en el Código Penal de 1871 (Art. 92 fracción X); en cuanto al legislador de 1931 mantuvo la posición del de 1929 en el artículo 24 del Código Penal vigente. ..." 40

El Código Penal de 1929, padecía de grandes deficiencias de redacción y estructura, de duplicidad de conceptos, de constantes reenvíos, inclusive hasta de claras contradicciones, motivo por el cual dificultó su aplicación práctica, llevando en consecuencia al propio Presidente Portes Gil a designar una nueva comisión revisora a efecto de que elaboraran el hoy vigente Código penal de 1931 del Distrito federal y territorios Federales en materia del fuero común y en toda la República en materia federal.

39. ALMARÁZ, José. Exposición de Motivos del Código Penal promulgado el 15 de diciembre de 1929. México 1931., p. 25.

40. CARRANCÁ Y RIVAS, Raúl. Op. Cit., p. 441.

La comisión que se encargó de la elaboración del Código vigente recayó en Alfonso Teja Zabre, Luis Garrido, Ernesto Garza, José López Lira y Carlos Ángeles; este Código fue promulgado el 18 de agosto de 1931 por el entonces Presidente Pascual Ortiz Rubio, conteniendo un total de 404 artículos, de los cuales sólo tres son transitorios.

Por lo que toca a la pena de muerte, como conclusión diremos que la Constitución de 1917 la consagra en su artículo 22 párrafo tercero; y por cuanto hace al Código Penal vigente, este no la contempla.

Continuando con la eliminación de la pena de muerte respecto a los demás Estados de la República, el autor Ojeda Velázquez manifiesta que: " En la República Mexicana, el Estado de Aguascalientes suprimió la pena de muerte en el año de 1946; al igual que en el Estado de Baja California Sur, por las mismas circunstancias, el Estado de Campeche la suprimió en 1943; el de Coahuila en 1941; el de Colima en 1955, Chiapas en 1938; Chihuahua en 1937; Durango en 1944; el Estado de México en 1961; el de Guanajuato en 1955, el de Guerrero en 1953; el de Hidalgo en 1962 y Jalisco en 1933; si bien Michoacán fue el primero en abolirla, en 1924, Morelos lo hizo hasta abril de 1970; Nayarit la abolió en 1955; Oaxaca en junio de 1971; Puebla en 1943; Querétaro en 1931; Quintana Roo en 1931; puesto que en aquella época era un territorio federal; San Luis Potosí en 1968; Sinaloa abolió la pena de muerte en 1939; Tabasco en 1961; Tamaulipas en 1956; Tlaxcala en 1957; Veracruz en 1945; Yucatán en 1938 y Zacatecas en 1936.

Para concluir, sólo nos resta agregar que la única Ley secundaria que mantiene vigente, al igual que la Constitución federal la pena de muerte, es el Código de Justicia

Militar para delitos graves del mismo fuero, como son la Insubordinación con vía de hecho que cause la muerte de un superior, el pillaje; los delitos contra el honor militar; traición a la patria; espionaje; delitos contra el derecho de gentes; rebelión; desertión; insultos, amenazas o violencias contra centinelas, guardia, tropas formadas, salvaguardas, banderas y ejércitos; falsa alarma; abuso de autoridad; asonada; extralimitación y usurpación de mando o comisión; infracción de deberes especiales de marinos, aviadores, de cada militar según su comisión o empleo y de prisioneros; todo ello de acuerdo con lo previsto en los artículos 122 fracción V, 142, 151, 174 fracción I, 177, 190 fracción IV, 203, 206, 209 último párrafo, 210, 219, 327 último párrafo, 252, 253, 272, 274 fracciones I y III, 278, 279, 282, 285 fracción IX, 290 párrafo segundo, 292, 299, 303 fracción III, 305 fracción II, 312, 315, 318 fracción VI, 319 fracción I, 321, 323 fracción III, 356, 359, 362, 376, 385, 386 y 398 del aludido Código de Justicia Militar. " 41

Cabe aclarar que en la actualidad las pocas ocasiones que se llegó a sentenciar a la pena de muerte de acuerdo con el Código de Justicia Militar, esta pena fue conmutada por el Presidente de la República a la pena de prisión extraordinaria de 20 años.

Para concluir, diremos, basado en lo anterior que, la pena principal en este tercer periodo es sin duda la prisión, quedando en segundo lugar las penas correspondientes a la sanción pecuniaria y a la privación de derechos.

Por cuanto hace a la pena de prisión, ésta se cumplirá en los diferentes reclusorios del Distrito Federal, así como en la Penitenciaría del Distrito Federal (Santa Martha Acatitla) y en las Islas Marías.

41. OJEDA VELÁZQUEZ, Jorge. Op. Cit., p. 217 y 218.

CAPÍTULO II

LA PENA

Históricamente, las penas han tenido diversas formas y, especialmente se han desenvuelto en el ámbito de crueldad, injusticia y venganza demostrando con ello su ineficacia para lograr la convivencia social.

Para muchos autores, ya sean penalistas o penólogos, la pena es esencialmente un mal, porque significa privar a una persona de algo, y consistente en la pérdida de bienes, de derechos o de la libertad corporal.

En la evolución del Derecho Penal se han distinguido diversos períodos que han permitido a los estudiosos del Derecho conocer la forma en que los pueblos antiguos concebían al delito, a las penas y en general al Derecho Penal.

Estos períodos o etapas son: La Venganza Privada; La Venganza Divina; La Venganza Pública; Período Humanitario y Período Científico.

Venganza Privada.

Esta etapa, es generalmente conocida como la forma más primitiva de la convivencia humana en la cual, el hombre reaccionaba frente a situaciones de conflicto derivadas de la acción de otro miembro de su comunidad o de otros grupos primitivos reaccionando de manera directa con una respuesta que implicaba su venganza frente al acto que lo afectaba y que naturalmente reunía las características de una venganza privada.

Miguel Ángel Cortés Ibarra nos dice que la venganza privada " Tuvo inicial vigencia en los tiempos más remotos de la historia de la humanidad. El hombre, de conformidad con

su rudimentaria contextura psíquica y física, actuaba libre y espontáneamente sin que existiera un poder público o de otra índole que limitara la esfera de su actuación y le impusiera sanciones como consecuencia de su indebido obrar. En estas épocas prehistóricas, el hombre actuaba y reaccionaba por el impulso de sus libres instintos.

Posteriormente y mediante el instinto social, el hombre formó grupos, ya que no vive aislado sino que se siente profundamente unido a otros seres de su idéntica naturaleza por el vínculo de sangre. Así se forman sucesivamente las familias, los clanes y las tribus. La venganza ya no es individual o privada sino gremial o social: ante la ofensa causada a un individuo, el grupo social al cual pertenece asume la venganza, la cual recaía contra el ofensor del grupo contrario o contra cualquiera de sus miembros.

Con el tiempo apareció una restricción a la venganza privada, fue el talión: el ofendido no podía devolver un mal mayor al recibido, sino equivalente.

Su fórmula fue: ojo por ojo y diente por diente. La venganza encontraba su límite hasta la dimensión del daño inferido...

Posteriormente, apareció la composición, que fue otra forma de restricción a la venganza privada: el ofensor o sus familiares compensaban el daño causado por medio de pagos que hacían a las víctimas o familiares de éstas. El derecho de venganza se extinguía así mediante el pago hecho en cosas o animales." 42

42. CORTES IBARRA, Miguel Ángel. Derecho Penal. Parte General. Prólogo del mismo autor; 3ª ed., Ed. Cárdenas Editor y Distribuidor., México 1987., p. 19 y 20.

Eduardo López Betancourt, respecto al tema de la venganza privada comenta lo siguiente: " En los primeros tiempos de la humanidad, el hombre actuaba por instinto para protegerse así mismo y a su familia. El castigo se depositó en manos de los propios particulares,, de modo que si alguien sufría un daño tenía derecho a tomar revancha y, por tanto, reprimir al responsable. Para evitar excesos en la 'venganza', se sirvieron del principio contemplado en la Ley del Tali6n, que significa 'ojo por ojo, diente por diente', mediante la cual la comunidad s6lo reconocía al ofendido el derecho de causar un daño de la misma magnitud que el inferido.

Con el transcurso del tiempo apareció otra limitación de la venganza, la composición, mediante la cual el ofensor y su familia rescataban del ofendido y de los suyos, mediante el pago de una cantidad, el derecho de venganza. " 43

La venganza privada, también conocida como venganza de sangre, sufrió una pequeña restricción con la finalidad de evitar excesos en el cobro del daño causado, que consistió en el principio contemplado por la Ley del Tali6n que significaba que únicamente podía causar un daño igual o semejante al inferido; posteriormente en esta etapa aparece otra limitación a la venganza privada, consistente en la figura de la composición, que significaba que el ofensor o su familia pagaban con cosas o animales al ofendido o a los suyos por el daño causado, a efecto de evitar el derecho de venganza.

Otro punto de vista es el de Irma Griselda Amuchategui Requena que nos dice que: " La venganza privada también se conoce como venganza de sangre, y consiste en que el

43. L6PEZ BETANCOURT, Eduardo. Op. Cit., p. 35 y 36.

ofendido se hace justicia por propia mano, o sea, el afectado ocasiona a su ofensor un daño igual al recibido. Esta fase se identifica como la Ley del Tali6n cuya f6rmula es 'ojo por ojo y diente por diente. Aqui se ve claramente la venganza individual a la que se inflige un mal por otro recibido con da1o. " 44

Venganza Divina.

La etapa que continua de la venganza privada respecto a la evoluci6n del Derecho Penal, es com6nmente conocida con el nombre de venganza divina, toda vez que es durante esta fase cuando la justicia represiva es aplicada por la clase sacerdotal.

Para la autora anteriormente citada, " La venganza divina es el castigo impuesto a quien causa un da1o en virtud de creencias divinas, de modo que a veces se entremezclan rituales m6gicos y hechiceros. Generalmente el castigo es impuesto por lo 'representantes' de diversas deidades. " 45

Cort6s Ibarra, al respecto comenta que " La transformaci6n de las ideas religiosas repercuti6 hondamente en la concepci6n que se tenia de la venganza.

En este periodo, el delito era considerado en sus consecuencias como una ofensa a la divinidad; la represi6n tendia a aplacar al Dios irritado por el delito cometido; s6lo con la aplicaci6n del castigo se establecfa la tranquilidad social al desvanecerse la amenaza de la

44. AMUCHATEGUI REQUENA, Irma Griselda. Derecho Penal Curso Primero y Segundo.

Ed. Harla., M6xico 1993., p.5.

45. Idem.

deidad ofendida. En este sistema teocrático, los sacerdotes aplicaban las penas en nombre de los dioses, y la expiación del infractor purificaba su alma del daño cometido." 46

" Al evolucionar las sociedades, éstas se convirtieron en teocráticas; de manera que todo giraba alrededor de Dios, y al cometerse un delito, se tradujo en una ofensa a la divinidad, representada en la vida terrena, generalmente por los sacerdotes, quienes al aplicar la pena se justificaban en su nombre. La 'divinidad' ofendida actuaba con dureza en contra del infractor según la interpretaba la propia clase sacerdotal. Predominaron entonces la crueldad y los abusos. Este periodo constituye un avance en la función represiva; la comisión de un delito significó una ofensa a la divinidad y la pena se encaminaba a complacerla mediante la expiación." 47

Durante la venganza divina, se considera que el delito es una de las causas de descontento de los dioses; es por ese motivo que los jueces y Tribunales juzgaban e imponían las penas en nombre de la divinidad ofendida, pronunciando sus sentencias para satisfacer la ira de los dioses.

Venganza Pública.

La venganza pública surge cuando la estructura del poder se va consolidando dentro de los grupos sociales y alcanza su estabilidad a través de una estructura política, y sus

46. CORTES IBARRA, Miguel Ángel. Op. Cit., p. 21.

47. LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. Op. Cit., P. 36.

necesidades los llevan a sustituir a la venganza divina por la facultad otorgada a varias personas que concentran y representan el poder los cuales, imponían sanciones crueles e inhumanas existiendo también una injusta y desigual administración de justicia.

" Al crearse la organización estatal, la implantación de la justicia penal pasó a manos de los jueces, quienes observando normas de carácter procedimental fijaban la pena al delincuente.

El estado constituyó el exclusivo organismo impositor y ejecutor de las penas. La venganza pública ocupó así el lugar de la venganza divina.

La situación política y social que prevalecía (despotismo ilustrado) en esta época, caracterizada por el dominio ejercido sobre la masa del pueblo por un grupo de políticos y privilegiados, se manifestó hondamente en la aplicación de las penas. La represión penal fue inhumana y desigual. Las leyes consignaban severidad cruel en la pena aplicable al responsable. El poder público protector de aristócratas, imponía inhumanos sistemas de ejecución con el afán de intimidar a las clases bajas y mantener así el indeseable gobierno. Fueron famosos por su constante práctica los calabozos donde las víctimas sufrían calamidades, la argolla que era colocada en el cuello del responsable, la horca, los azotes, los palos que ocasionaban generalmente rotura de huesos, y las infamantes galeras y hogueras, etc.

La injusta desigualdad caracterizó la administración de la justicia: los nobles eran favorecidos con sanciones leves o con impunidad, los pobres eran víctimas de innumerables crueldades. " 48

Comenta López Betancourt que " En la medida en que se van fortificando los Estados reclaman para sí el derecho a castigar. Los gobernantes consideran que cuando se comete un delito, no sólo se ofende al individuo o a la divinidad sino también al Estado y, como éste es el representante de los individuos, sólo él tiene el derecho a castigar. Con esta convicción y en la medida en que los gobiernos laicos van logrando mayor solidez, la impartición de justicia queda en sus manos. La finalidad era correcta: el Estado debe actuar en materia de administración de justicia, lo grave fue el abuso y las facultades omnímodas que se le atribuyeron y utilizaron los depositarios de la autoridad.

El terror y la intimidación fueron aprovechados por la autoridad pública, en especial para preservar su poder. Se persiguió a los súbditos con una arbitrariedad indescriptible. Para confesar a los 'culpables' se utilizaron la tortura y los suplicios; los métodos más crueles se inventaron para aplicarlos a los supuestos delincuentes, los calabozos, la argolla en el cuello o en los pies, el descuartizamiento, la hoguera, las marcas infamantes con hierro y los trabajos forzados. " 49

Amuchategui Requena manifiesta que " La venganza pública aún se trata de un acto de venganza, pero ejercido por un representante del poder público. Aquí simplemente se traslada la ejecución justiciera a alguien que representa los intereses de la comunidad, en su manifestación más primitiva.

El interés primordial para castigar severamente a quien causa un daño caracteriza a

49. LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. Op. Cit. p. 36 y 37.

esta fase. La semejanza o igualdad en el castigo hacen ver claramente que se trata de una verdadera venganza. ... 50

Los autores en comento, coinciden en señalar que esta etapa se caracteriza por su crueldad, de modo que se observaban las formas de castigo más variadas e inhumanas, predominando las sanciones corporales y la de muerte, la cual era precedida de tratos humillantes y aflictivos.

Período Humanitario.

Este período surge como una reacción humanista a consecuencia de la excesiva crueldad existente en materia penal, con lo cual se pretende dar un giro absoluto y radical a la dureza del castigo.

Grandes pensadores y filósofos como John Howard y Cesar Beccaria, influyeron para tratar de devolver al hombre el respeto a su dignidad.

Cesar Bonnesana, Marqués de Beccaria, en su obra denominada Tratado de los Delitos y de las Penas, destacó diversos aspectos como por ejemplo, el de como debería interpretarse y aplicarse la Ley, cuales eran las funciones del Juez, etc., lo cual trajo una situación de cambio, ya que los gobiernos empezaron a humanizarse y tendieron a desaparecer las crueldades en materia penal.

* En las postrimerías del siglo XIX aparece la época histórica... denominada 'luminis -

mo', que fue promovida por ideas renovadoras de Loke, Hobbs, Spinoza, Bacon, Puffendorf, Rosseau, Didedot, Montesquieu, Voltaire y otros, los cuales influyeron notablemente no sólo en lo social y en lo político, sino también en la humanización de los sistemas punitivos. Estos novedosos pensamientos liberales vertidos por los egregios enciclopedistas, se reflejaron por lo que al Derecho Penal atañe, en la distinguida y valiosa obra de Cesar Bonnesana, Marqués de Beccaria (1774) titulada *Dei Delitti e Delle Pene*, que constituyó el pórtico de la época científica del Derecho Penal. En este libro, su autor enérgicamente combate las crueles e infamantes penas que se ejecutaron; reprueba la aplicación de suplicios y tormentos; pugna por la proscripción de la pena de muerte. Sostiene que los delitos deben siempre estar claramente establecidos por las leyes, y sólo los jueces pueden declarar su violación. Las penas deben ser públicas, prontas, necesarias, proporcionadas al delito y nunca atroces. Admitió, además, la protección del delincuente mediante el respeto de específicas garantías procesales.

Esta obra, de enormes proporciones, considerando la situación social y política de su época, irradió sus influjos de forma decisiva en la humanización del Derecho Penal....

Otro movimiento de evidente importancia en los sistemas penitenciarios, fue el desplegado por Howard en Inglaterra. Este filántropo visitó las prisiones de casi todos los países europeos, informándose y recabando datos sobre sistemas empleados y tratamientos impuestos a los delincuentes. Sus experiencias culminaron en su libro titulado *The State of the prisons in England*. En él describe las terribles condiciones de la vida de los reos, sus penurias físico morales y la insalubridad de las prisiones. Como consecuencia

de lo anterior propuso las medidas idóneas que a su juicio exigían observarse en el tratamiento de los presos: clasificación o separación correcta de los reos, enseñanza de la religión, sistemas apropiados de trabajo, satisfactorias condiciones higiénicas y un régimen alimenticio adecuado. Con Howard se inició la reforma penitenciaria tendiente a humanizar el sistema de ejecución de las penas." 51

Eduardo López Betancourt, comenta que a " consecuencia de la excesiva crueldad existente en materia penal, un estudioso joven aristócrata externó sus ideas humanitarias oponiéndose rotundamente a esa situación. Cesar Bonnesana, Marqués de Beccaria,... publicó el libro De los Delitos y de las Penas, y en él señala que: las penas deben establecerse obligatoriamente en las leyes, ser públicas, prontas y necesarias; proscribir la pena de muerte y prohibir a los jueces interpretar la ley, por ser su aplicación la única función. Jiménez de Asúa sobre este tema comenta: 'La filosofía penal se concreta en el pensamiento de Beccaria en su fórmula jurídica que resultaba del contrato social de Rousseau: el principio de la legalidad de los delitos y de las penas. nadie podrá ser castigado por hechos que no hayan sido anteriormente previstos por una ley, y a nadie podrá serle impuesta que no esté previamente establecida en la ley'.

A partir de Beccaria, la situación empezó a cambiar.

Los gobiernos se humanizaron y tendieron a desaparecer las crueldades en materia penal; también se incrementaron los estudios para sistematizar al Derecho Penal, destacándose en particular dos corrientes: a) la Escuela Clásica y b) la Escuela Positiva." 52

51. CORTES IBARRA, Miguel Ángel. Op. Cit. p. 22 y 23.

52. LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. Op. Cit., p. 37 y 38.

El autor Malo Camacho, al período humanitario, le denomina etapa de humanización de las penas, y al respecto nos menciona que: "... La etapa del así denominado período se presenta como una de las consecuencias del iluminismo europeo, fundamentalmente francés. La característica fundamental es el reconocimiento de valores absolutos del hombre, derivados del ius naturalismo unido al racionalismo, valores que en forma de derechos deberían ser reconocidos dentro de la estructura social, por ser consubstanciales al hombre (naturalista y no divina), por corresponder a los derechos no cedidos a el consenso (teoría del contrato). Esto condujo a las ideas de la democracia liberal y social, con marcado interés por la condición humana, lo que en el ámbito de la potestad punitiva del Estado, favoreció y determinó el proceso de la humanización de las penas." 53

Como podemos ver, en este período existía una excesiva crueldad en el castigo, por lo que a través de las ideas del Marqués de Beccaria, Montesquieu, Voltaire, Rousseau, y otros, se pugna por la exclusión de suplicios y crueldades innecesarias.

Período Científico

Podemos decir que esta etapa inicia con la obra del Marqués de Beccaria y se profundiza científicamente respecto al delincuente, para saber cuales fueron las causas o motivos que lo condujeron a cometer la conducta ilícita, para poder determinar en consecuencia cual es el tratamiento adecuado que se le debe aplicar para reinsertarlo a la sociedad.

53. MALO CAMACHO, Gustavo. Derecho Penal Mexicano. Prólogo del Dr. Sergio García Ramírez., Ed. Porrúa, México 1997., p. 158.

Respecto al periodo científico, la autora Amuchategui Requena, dice que: " En esta etapa, se mantienen los principios de la fase humanitaria, pero se profundiza científicamente respecto al delincuente. Se considera que el castigo no basta, por humanizado que sea, sino que además se requiere llevar a cabo un estudio de personalidad del sujeto y analizar a la víctima; es indispensable conocer el porqué del crimen, saber cual es el tratamiento adecuado para readaptar al sujeto y, sobre todo, prevenir la comisión de delitos. En la pena se estima que un tratamiento y el sujeto, son productos de las propias fallas sociales, con influencia de factores de índole diversa (interna y externa).

Actualmente, en esta fase, pese a los esfuerzos realizados por los estudiosos e interesados en estos aspectos, no se ha resuelto el problema tan delicado que representa la delincuencia. " 54

Por último, respecto al periodo científico, Miguel Ángel Cortés Ibarra declara que " los pensamientos penalísticos expuestos en este periodo contemporáneo, han provocado una profunda transformación del derecho penal. La aparición de las llamadas Ciencias Penales (antropología criminal, sociología criminal, endocrinología criminal, etc.), han influido notablemente en la concepción del delito, delincuente y pena. El delito, además de constituir un concepto eminentemente jurídico, tiene como causa factores de tipo social e individual. El delincuente, al realizar su conducta ilícita, externa su personalidad antisocial.

54. AMUCHATEGUI REQUENA, Irma Griselda. Op. Cit. p. 7.

La pena, en esta nueva orientación se considera en su fundamental noción finalista: persigue la prevención general de la criminalidad; reviste también el carácter de medio o conducto por el cual el Estado procura la corrección o resocialización del delincuente, previniendo en lo particular la futura comisión de los actos delictivos; por ello, se destaca como principio básico la adecuación de la pena a la personalidad del delincuente tomando también en consideración las circunstancias de ejecución del hecho punible.

Estas nuevas corrientes, que tuvieron su antecedente en el período anterior, han adquirido consistencia y seriedad jurídica por el fundamento científico que las explica, siguiendo sus directrices la mayoría de los países que han reconocido sus postulados en las diversas legislaciones punitivas." 55

55. CORTÉS IBARRA, Miguel Ángel. Op. Cit., p. 23 y 24.

ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA

A) CONCEPTO DE PENA

Hay tantos conceptos de pena, como autores existen, pero para el efecto de nuestra investigación, sólo se transcribirán algunos de ellos sin restarle importancia al punto de vista de los demás doctrinarios.

La pena, tiene diversos significados:

Etimológicamente "pena", procede del latín poena, derivación del griego poíné, que significa dolor, trabajo, fatiga, sufrimiento.

La palabra pena equivale pues, en su significado etimológico a un dolor o sufrimiento que purifica de una acción mala.

Eduardo López Betancourt, citando a Maggiore Acota comenta que " La palabra pena (del latín poena y del griego poíné), denota el dolor físico y moral que se impone al transgresor de una ley. " 56

Entre los significados que tiene la palabra pena, "En sentido general expresa cualquier dolor o cualquier mal que causa dolor; en sentido especial, designa un mal que se sufre por causa de un hecho propio, sea malvado o imprudente; en sentido especialísimo, denota el mal que la autoridad inflige a un culpable de un delito. " 57

56. Cit. por: LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. Op. Cit., p. 240.

57. CARRARA, Francesco. Op. Cit., p. 33.

Para Maurach, " Pena es la retribución expiatoria de un delito por un mal proporcional a la culpabilidad; Mir Puig expone: 'la pena es un mal con el que amenaza el estado penal para el caso en que se realice una conducta considerada como delito. ' ...

Bernardo de Quiroz, asegura que la pena, es la reacción jurídica típica contra el delito, según la culpabilidad y la peligrosidad del culpable. " 58

Para Cuello Calón, " la pena es la privación o restricción de bienes jurídicos impuesta conforme a la ley, por los órganos jurisdiccionales competentes, al culpable de una infracción penal. " 59

La pena en sentido estricto para Mezger, " Es imposición de un mal proporcionado al hecho, esto es, una privación de bienes jurídicos que alcanza el autor con motivo y en medida del hecho punible que ha cometido. En tal sentido es, de acuerdo con su esencia, una retribución por el mal que ha sido cometido, sin que con ello quede decidido sí y hasta que punto debe servir exclusivamente a este fin de retribución. " 60

58. Cit. por: LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. Op. Cit., p. 240 a 242.

59. CUELLO CALÓN, Eugenio. La Moderna Penología. Prólogo del mismo autor., S/E., Ed. Bosch., Barcelona 1984., p. 16.

60. MEZGER, Edmund. Derecho Penal Parte General. Prólogo del mismo autor., 2ª ed., Ed. Cárdenas editor y Distribuidor., México 1990., p. 353.

Para Zdravomislov, " La pena es una medida de corrección estatal, que aplica el Tribunal basándose en la Ley, a las personas culpables de la comisión de un delito. " 61

Sebastián Soler, nos indica: " La pena es un mal amenazado primero y luego impuesto al violador de un precepto legal como retribución, consistente en la disminución de un bien jurídico y cuyo fin es evitar los delitos. " 62

Carrancá y Trujillo, en relación a la pena argumenta: " Que siendo la pena legítima consecuencia de la punibilidad como elemento del delito e impuesta por el poder del estado al delincuente, su noción está relacionada con el ius punendi y las condiciones que, según las escuelas, requiere la imputabilidad, pues si ésta se basa en el libre albedrío, la pena será retribución del mal por el mal, expiación y castigo; por el contrario, se basa en la peligrosidad social acreditada por el infractor, entonces la pena será medida adecuada de defensa y aplicable a los sujetos según sus condiciones individuales. ..." 63

Ignacio Villalobos comenta que la pena " es un castigo impuesto por el poder público al delincuente, con base en la Ley para mantener el orden jurídico. " 64

61. ZDRAVOMISLOV, Schneider Kelina y Rashnouskaia. Derecho Penal Soviético. Traducido por: Nina de la Mora y Jorge Guerrero., 2ª ed., Ed. Temis., Bogotá 1970., p. 286.

62. SOLER, Sebastián. Derecho penal Argentino. Tomo II ., 2ª ed., Ed. TEA., Buenos Aires 1978., p. 123.

63. CARRANCÁ Y TRUJILLO, Raúl. Derecho Penal Mexicano Parte General. 11ª ed., Ed. Porrúa., México 1970., p. 692.

64. VILLALOBOS, Ignacio. Derecho Penal Mexicano Parte general. Prólogo del mismo autor., 5ª ed., Ed. Porrúa., México 1990., p. 522.

" Para otros autores, es el cumplimiento o dicho de otra forma, el injusto goce del delito y para Florián, la pena es el tratamiento del Estado para la defensa social. " 65

En este mismo orden de ideas, Ojeda Velázquez apunta que: " La pena es la real privación o restricción de bienes del autor del delito que el Poder Ejecutivo lleva a cabo para la prevención especial, determinada jurídicamente en su máximo por la punición impuesta, y en su mínimo por ciertas condiciones temporales y personales que el reo que las sufre. " 66

Castellanos Tena, al hacer referencia al tema en estudio, manifiesta que: " Es el castigo legalmente impuesto al delincuente para conservar el orden jurídico. " 67

Finalmente, el punto de vista de Osorio y Nieto es en el sentido de que : " La pena es la consecuencia que sufre el sujeto activo de un delito como resultado de la infracción a la norma penal. " 68

65. MARCO DEL PONT, Luis. Penología y Sistemas Carcelarios. Tomo I. Prólogo del Dr. Alfredo Vélez Mariconde., S/E., Ed. DEPALMA., Buenos Aires 1982., p. 3.

66. OJEDA VELÁZQUEZ, Jorge. Op. Cit., p. 80.

67. CASTELLANOS TENA, Fernando. Op. Cit., p. 306.

68. OSORIO Y NIETO, Cesar Augusto. Síntesis de Derecho Penal. Prólogo del mismo autor., 2ª ed., Ed. Trillas., México 1986., p. 95.

Podríamos decir, como manifiestan algunos otros autores, que la pena es un mal que se impone al delincuente; es un castigo, atiende a la moralidad del acto; al igual que el delito, la pena es el resultado de dos fuerzas, la física y la moral, ambas objetivas y subjetivas; su fin es la tutela jurídica de los bienes y su fundamento la justicia, para que sea consecuente con su fin, la pena ha de ser eficaz, afflictiva, ejemplar, cierta, pronta y, de tal manera, que no pervierta al reo; y para que esté limitada por la justicia, debe ser reparable.

Es difícil proporcionar un concepto de pena que no suscite una honda discusión, pero desde nuestro particular punto de vista, se debe entender como el castigo impuesto al delincuente por el Estado, por haber transgredido una norma jurídica con la finalidad de restablecer el orden jurídico y lograr la readaptación del sujeto.

LA PENA DE PRISIÓN

Antes de hablar de la pena de prisión, primeramente trataremos de dejar claro lo que debemos entender por el concepto "prisión" y para tal efecto, es necesario aclarar que este término tiene varias acepciones; es decir, que los autores emplean la palabra prisión de distintas maneras. Así por ejemplo, algunos manifiestan que la prisión es el local o edificio en que se aloja a los procesados; es decir, hacen referencia al lugar donde se debe purgar la pena. Otros consideran que la prisión significa, grillos, cadenas y otros instrumentos que se usaban para asegurar al delincuente, o bien manifiestan que consiste en el aislamiento impuesto al condenado de la sociedad en donde se encuentra; es decir, aquí se hace alusión al término prisión como pena y no como el lugar donde ésta se debe purgar.

Atento a lo anterior, y de acuerdo con el Diccionario Jurídico Mexicano del Instituto de Investigaciones jurídicas, nos dice que proviene el término "Prisión (del latín prehensio-onis, significa detención por la fuerza o impuesta en contra de la voluntad). Sitio donde se encierra y asegura a los presos. ...

La C., la considera el establecimiento destinado a la extinción de la pena corporal. La C., usa el vocablo pena corporal en el sentido de privación de la libertad corporal, y no en el sentido amplio, ya que éste comprende todos los males que se imponen en el cuerpo de una persona para ocasionarle un dolor o graves molestias físicas al condenado.

Según el CP., la prisión consiste en la privación de la libertad corporal, cuya duración puede ser de tres días hasta cuarenta años.

Para algunos autores, la voz prisión comprende toda clase de establecimientos relacionados con el Derecho Penal.

Hay legislaciones que utilizan como sinónimo la palabra prisión y cárcel. Sin embargo, el concepto de cárcel precede a los de presidio, prisión y penitenciaria. Con la voz cárcel se designa histórica y técnicamente el local o edificio en que se aloja a los procesados o encausados, y presidio, prisión y penitenciaria, indican, en cambio, el destino a los sentenciados, o sea, los condenados en justicia. ...

El CP. vigente, al referirse a la ejecución de penas usa los vocablos cárcel, penitenciaria y presidio, pero en realidad sólo existe la pena de prisión.

Pese a que muchas legislaciones hacen estas distinciones de varias penas privativas de la libertad (reclusión, presidio, prisión, etc.) , esta diversidad legal no trasciende en la práctica, debido a que es muy común que todas se ejecuten de igual manera.

Es por esto que muchos autores como Concepción Arenal, se muestren partidarias de la asimilación legal de todas las penas privativas de la libertad a una sola, la prisión.

Hay CP. modernos que han sustituido las diversas penas privativas de la libertad por una sola, denominada prisión.

En plural, la voz prisiones significan grillos, cadenas y otros instrumentos que se usaban en las cárceles para asegurar a los delincuentes. ...

La prisión es el establecimiento donde se recluyen los condenados y donde permanecen en mayor o menor grado privados de su libertad, sometidos a un determinado régimen de vida y por lo común, sujetos a la obligación de trabajar.

Es un sitio donde se ejecuta la sentencia de un sujeto condenado con pena privativa de la libertad corporal por haber cometido un delito que previamente se establezca. ...

Los sitios destinados para la ejecución de la pena de prisión fueron muy variados (pozos, tumbas, castillos, fortalezas, torres, conventos, palacios, calabozos, mazmorras, edificios abandonados, barcos, cárceles flotantes o galeras). ...

En la primera etapa, la prisión (cárcel), fue un lugar de guarda en donde tener seguros físicamente a los prisioneros. ...

y, por último está el período readaptador y resocializador subordinado a la individualización penal y al tratamiento penitenciario y postpenitenciario.

En realidad, la prisión surge después de la gradual desaparición de las penas corporales, de las penas infamantes, y de la pena de muerte. ...

En su nacimiento fue, en realidad una pena corporal que sometía al sujeto a trabajos forzados. ... "

La pena de prisión, surge de manera más institucionalizada como fórmula punitiva para superar los infrahumanos excesos de las penas corporales e infamantes, cuyo sufrimiento y dolor es difícilmente concebible dentro de la concepción actual de la pena.

B) CONCEPTO DE PENA DE PRISIÓN

Una vez aclarado que el término prisión, tiene varias acepciones, debemos dejar establecido que la que nos interesa es la prisión como pena, por lo que pasaremos a transcribir distintos conceptos que nos proporcionan diferentes autores en relación a la pena de prisión.

Ignacio Villalobos manifiesta que: " Por prisión se entiende hoy la pena que mantiene al sujeto recluso en un establecimiento... con fines de castigo, de eliminación del individuo peligroso respecto al medio social, de inocuidad forzosa 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." 69

" Como sanción penal, la privación de la libertad consiste en el aislamiento impuesto al condenado, de la sociedad en donde se encuentra, colocándolo en un establecimiento de corrección por el trabajo, especialmente destinado para ello, por el término indicado en la sentencia del Tribunal. " 70

Para Eduardo López Betancourt, " La pena de prisión se define como el internamiento del delincuente en un centro de reclusión impidiéndole en forma absoluta su libertad. " 71

Para Ojeda Velázquez, las " penas privativas de la libertad personal, si atacan o disminuyen la libertad de locomoción del individuo como el caso de la pena privativa de libertad en prisión, la prohibición de ir a lugar determinado, el sometimiento a vigilancia de autoridad administrativa, o la obligación de residir en un determinado lugar y no salir de él. " 72

Gustavo Labatut, en forma semejante manifiesta que: " La pena privativa de la libertad, o penas de encierro que se cumplen en un establecimiento carcelario y sujetan al

69. VILLALOBOS, Ignacio. Op. Cit., p. 574.

70. ZDRAMOVISLOV, Schneider Kelina. Op. Cit., p. 302.

71. LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. Op. Cit., p. 259.

72. OJEDA VELÁZQUEZ, Jorge. Op. Cit., p. 176.

penado a un régimen disciplinario especial (presidio, reclusión y prisión).

Por su parte, Miguel Ángel Cortés Ibarra, al respecto nos menciona que " La prisión, una de las fundamentales penas que restringen la libertad, consiste en la internación del procesado a consecuencia del delito cometido, en establecimientos especiales, por tiempo previamente determinado en la sentencia respectiva, la prisión afecta la libertad de tránsito, 'libertad ambulatoria', sin embargo, el quebranto a tal bien, se justifica plenamente en el fin social, que persigue; represión y prevención de la criminalidad, y rehabilitación del delincuente. " . 73

Reyes Echandía, menciona que: " La pena privativa de libertad, es la que suspende temporalmente el ejercicio de un derecho personal. ... " 74

Para Ramírez Delgado, la pena privativa de libertad consiste en "... privar al delincuente de su libertad de traslación, ahora se dice deambulatoria, vgr, prisión, reclusión, arresto. " 75

Para Griselda Amuchategui, las penas, " restrictivas privativas de la libertad, afectan directamente al bien jurídico de la libertad. El ejemplo por excelencia es la prisión.

73. CORTÉS IBARRA, Miguel Ángel. Op. Cit., p. 486.

74. REYES ECHANDÍA, Alfonso. Derecho Penal Parte General. 11ª ed., Ed. Temis., Bogotá 1989., p. 254..

75. RAMÍREZ DELGADO, Juan Manuel. Op. Cit., p. 55.

La actual legislación penal mexicana contempla que la duración mínima de la prisión será de tres días y la máxima de cincuenta años. " 76

En conclusión, podemos decir primeramente que la prisión como pena privativa de libertad, no es una pena corporal, ya que ataca la libertad ambulatoria, no la integridad física de la persona.

Desde nuestro punto de vista, la pena de prisión, consiste en privar de la libertad corporal a una persona, por períodos, internando al delincuente en un determinado lugar o institución especialmente para ello y sometido a un régimen de custodia y tratamiento rehabilitatorio.

76. AMUCHATEGUI REQUENA, Irma Griselda. Op. Cit. p. 112.

C) OBJETO DE LA PENA

El poco afecto hacia el estudio de las penas, ha provocado que se manejen ciertos aspectos o ideas confusas con relación a la misma, lo cual hace más difícil entender su filosofía, pues a menudo nos confundimos cuando usamos indistintamente los conceptos "objeto, características, fin, finalidad " de la pena, por lo que nosotros vamos a intentar poner orden y aclarar estos conceptos:

Vamos a empezar por transcribir lo que debe entenderse por el término "objeto", de acuerdo a algunas enciclopedias y diccionarios.

La Enciclopedia Jurídica OMEBA, nos señala lo siguiente:

" Objeto (general) suministrar una noción general del término 'objeto', resulta relativamente sencillo, puesto que en cualquier ámbito de la actividad intelectual existe una idea más o menos aproximada a su significado. En ese sentido general, puede decirse que por 'objeto' se entiende todo aquello 'que se percibe por medio de los sentidos, o acerca de lo cual se ejerce; lo que sirve de materia o asunto al ejercicio de las facultades mentales.' ... O bien, el 'objeto', consiste en 'lo que está adelante de nosotros, lo que consideramos, lo que tenemos como mira' ... o que es 'todo lo que puede ser materia de conocimiento o sensibilidad por parte del sujeto incluso este mismo.

El objeto de la Teología es Dios. Puede ser material o formal: el material es el mismo sujeto o materia de la facultad y el formal, es el fin de ella.

Sin embargo, cuando se intenta profundizar el concepto con criterio filosófico o científico, se advierte la complejidad del tema y la casi imposibilidad de formular en un solo enunciado la significación exacta, plena e integral de la voz aquí tratada.

Elo se debe...a que se trata de un término multívoco y se le contempla bajo diversas acepciones, según las disciplinas a través de las cuales se estudia, además de adquirir distintos alcances conforme con los puntos de vista particulares de autores o de sistemas doctrinarios. Y así, según se trate de definir el término desde los puntos de vista gramatical, lógico, filosófico -y dentro de éste como tema de la gnoseología, la ontología o la metafísica- sus significaciones y acepciones varían considerablemente, no sólo en la medida en que es contemplado a través de esas diversas disciplinas, sino también, de conformidad con las distintas opiniones que dentro de aquellas, sustentan los tratadistas." 77

"Objeto. (lat. *objetus*). M. todo aquello que puede ser materia de conocimiento o sensibilidad de parte del sujeto, incluido él mismo." . Lo anterior, de acuerdo al Diccionario para Juristas de Juan Palomar de Miguel.

" Con frecuencia un mismo objeto es estudiado por varias ciencias bajo distintos aspectos y bajo distintas formas o determinaciones. Así, por ejemplo, la tierra es estudiada:

Por los astrónomos, en cuanto es satélite del sol; por los geólogos, en cuanto a que está constituida a través de tales o cuales procesos y en cuanto consta de tales o cuales capas; por los geógrafos, en cuanto describen los mares, montes, ríos, ciudades, que se encuentran en la superficie de la tierra. La tierra, es lo común a todas esas ciencias, es el objeto material; en cambio, las cosas o aspectos especiales que estudia cada una de dichas ciencias es lo que constituyen el objeto formal de cada ciencia. ..." 78

77. ENCICLOPEDIA JURÍDICA OMEBA. Tomo X., S/E., Ed. DRISKLL S.A., Buenos Aires 1978., p. 599 y 600.

78. REMER S.I, Vicente Suma de Filosofía Escolástica. Lógica Menor I. Traducido por: Jesús Luna Pimentel., 6ª ed., Ed. Universidad Pontificia Gregoriana., Roma 1927., p. 9.

Conforme a lo anterior, nosotros podemos decir que el hombre es estudiado por varias ciencias bajo distintos aspectos o formas; así por ejemplo, el hombre es estudiado por la antropología por cuanto hace a su evolución; por la psicología por lo que respecta al estudio de la conciencia; por la fisiología por lo que cabe al estudio y funcionamiento de su organismo; etc. El hombre es lo común a todas esas ciencias, por lo tanto, éste viene siendo el objeto material; en cambio lo estudiado por cada una de las ciencias antes señaladas, vienen a constituir el objeto formal. Para fines de nuestro tema, el objeto que nos interesa es el material, es decir, el hombre o persona que físicamente va a resentir en su cuerpo, en sus derechos o en sus bienes la pena impuesta por el Estado.

Por cuanto hace a la palabra o término "característica", la Enciclopedia Práctica Planeta, nos señala que es "... Lo que constituye en carácter distintivo o la particularidad de un sujeto o de algo..." 79

En términos semejantes la Enciclopedia Salvat nos indica que característica es "...Cada una de las cualidades esenciales y diferenciadoras de los seres y de las cosas, conjunto de particularidades." 80

Por último, Juan Palomar de Miguel, en su Diccionario para Juristas nos menciona que la palabra característica "... Se aplica a la cualidad que da carácter o sirve para diferenciar una persona o cosa de sus semejantes..."

79. ENCICLOPEDIA PRÁCTICA PLANETA. Tomo 2., S/E., Ed. Planeta., Barcelona 1993.,p. 382.

80. ENCICLOPEDIA SALVAT., Tomo 3., S/E., Editorial Salvat Editores., México 1976., p. 2387.

Por consiguiente, decimos que las características de la pena, son ciertas singularidades que la hacen distinta a los demás medios o formas de combatir la criminalidad.

Por lo que hace a lo que debemos entender por la palabra "fin o finalidad", el Diccionario Larousse, nos señala que es el " Propósito con qué o porqué se hace una cosa. Utilidad, razón de ser. "

El Diccionario de Filosofía nos manifiesta que finalidad es " como propósito, objetivo, blanco o fin. "

Conforme a lo ya establecido, la finalidad o fin de la pena, consiste en saber cual es la razón, o motivo por el cual el Estado castiga a una persona.

En concreto podemos decir, que para efectos del presente trabajo el objeto de la pena lo constituye el delincuente o persona física sobre la cual recae el castigo (pena).

Las características de la pena, son las cualidades o defectos que la hacen distinta o diferente a las demás formas o medios de combatir la criminalidad.

Por finalidad, o fin, debemos entender el motivo, o propósito que persigue el Estado para imponer una pena a un individuo.

A manera de aclaración, decimos que hasta el momento no hay autores de la materia que hagan hincapié de las diferencias que existen entre los conceptos ya mencionados, por lo que es común que las palabras "objeto, fin y finalidad" sean utilizadas como sinónimos.

D) OBJETO DE LA PENA DE PRISIÓN

Como ya se comentó, la doctrina no hace referencia a que el objeto de la pena de prisión lo sea el delincuente; pero desde nuestro punto de vista en términos generales, podemos decir, que es aquella persona que ha cometido un delito transgrediendo la ley Penal.

Si bien es cierto que decimos que el objeto de la pena lo es la persona, también lo es que para que se le pueda aplicar el castigo, ésta tendrá que tener el carácter de reo, el cual no es otra cosa, que una persona condenada por sentencia que ha causado ejecutoria y que por tanto, está obligada a someterse a la ejecución de la pena por la autoridad correspondiente.

Este transgresor de la Ley, recibe una infinidad de nombres de acuerdo al estado que guarda el procedimiento; y a manera de ejemplo, tenemos que durante la averiguación previa recibe el calificativo de indiciado; procesado cuando el juez conoce del asunto; acusado desde que el Ministerio Público formula conclusiones acusatorias; sentenciado desde que dicha sentencia se ha pronunciado, y finalmente se le denomina reo, cuando la sentencia ha causado estado; es decir, ha causado ejecutoria y ha adquirido firmeza la sentencia. En consecuencia, es hasta este momento, en que podemos decir claramente que el reo es el objeto de la pena de prisión y no aquél que ha transgredido la Ley Penal, porque pudiera ser que durante el transcurso del procedimiento y a través de las pruebas aportadas durante el mismo, el Juez de la causa pudiera absolverlo del delito que se le imputa y por el cual fue consignado por la representación social.

E) CARACTERÍSTICAS DE LA PENA

En puntos anteriores, ya se aclaró y especificó lo que debe entenderse por características y no confundirla con otros términos, en consecuencia, a continuación transcribiremos diferentes criterios de los autores, respecto a cuales son las características generales que tiene la pena, ya que no existe unanimidad de opiniones y por consiguiente, cada uno manifiesta las que considera que debe tener la pena; y así tenemos que los clásicos señalan las siguientes:

"... a) Proporcionalada al delito, tanto en sentido cuantitativo, esto es, que delitos de la misma índole deben sancionarse con penas más o menos graves según su mayor o menor gravedad, como cualitativamente, es decir, que a los delitos de índole diversa deben corresponder penas también distintas.

b) Personal, o sea que recaiga sobre el delincuente.

En consecuencia, nadie debe ser castigado por el delito de otro.

c) Legal, vale decir, estar previamente establecida en la Ley ... , entendiéndose de una manera rigurosa como la fijación de la cantidad y calidad de la pena por el legislador. ...

d) Igual, esto es, que lo mismo se aplica a los pobres que a los ricos, a los poderosos que a los humildes. ...

e) Correccional, o sea que procure corregir la voluntad del delincuente. A este fin pueden unirse otros varios como la prevención general y la especial.

... Por último, se tiene que la pena debe ser impuesta por órganos jurisdiccionales especiales, lo cual, sin embargo, es sólo un aspecto externo de la misma. ...

Todos estos caracteres los reduce Florián a dos: la coerción y la personalidad, es decir, el sufrir el reo, en sus bienes la disminución que la pena implica, con miras a la defensa social y la aplicación de la pena sólo al delincuente.

... Además la pena tiene entre sus características la de ser preventiva y represiva a un mismo tiempo, vale decir, que debe obrar frente al culpable y a la colectividad generando un contraimpulso psíquico que evite o prevenga futuros delitos, y, por otra parte, debe poner al delincuente en imposibilidad de causar daño.

Para conseguir esto, la pena ha de ser, además, adecuada e idónea, o sea que debe contraponerse, de un modo homogéneo a la violación. ...". 81

Para Francesco Antolisei, " La pena..., presenta en el Derecho vigente las características siguientes:

A) Es personalísima (la llamada personalidad de la pena), sólo se impone al autor del delito. ...

El carácter estrictamente personal adoptado por la pena, ha llevado a la abolición de sanciones, como la confiscación del patrimonio, que repercutía directamente sobre los parientes del reo, y a la afirmación del principio general de que la pena se extingue con la muerte del culpable.

B) La aplicación de la pena está rigurosamente reglamentada por la Ley (La denominada legalidad de la pena).

81. ROMERO SOTO, Luis Enrique. Derecho Penal Parte General. Vol. II., Ed. TEMIS., Bogotá 1969., p. 485 a 488.

Ante todo, la pena no puede ser infringida más que en los casos expresamente establecidos por la Ley (nullum crimen sine lege) y no se puede irrogar sino las penas previstas y consentidas por la Ley (nulla poena sine lege).

En segundo lugar, la aplicación de la pena está encomendada a la autoridad judicial, la que inflige con las garantías del procedimiento penal. ...

Por último, el carácter de legalidad implica que la pena infringida por el Juez no pueda ser revocada sino en los casos establecidos por la ley, es decir, en virtud de una norma legislativa o del ejercicio de una prerrogativa soberana (amnistía, indulto o gracia).

C) La pena, una vez conminada para determinado hecho, se aplica siempre al autor de la violación (la llamada inderogabilidad de la pena). Este carácter es consecuencia de la naturaleza retributiva de la pena y está impuesto también por la necesidad de conservarle a la conminatoria penal eficacia intimidatoria sobre el conjunto de los asociados. ...

D) La pena es proporcionada al delito (la denominada proporcionalidad de la pena).

También este principio, es una consecuencia de carácter retributivo de la pena, ha sufrido dos importantes excepciones.

La primera está representada por el aumento de la pena que puede establecerse para los reincidentes, aumento que no depende de una mayor gravedad del delito, sino de la particular capacidad para delinquir demostrada por el reo. La segunda impone obligación al juez de tomar en cuenta en el ejercicio de su poder discrecional para la aplicación de la pena, no sólo la gravedad del delito, sino también la criminalidad virtual del sujeto. " 82

82. ANTOLISEI, Francesco. Manual de Derecho Penal Parte General. 8ª ed., Ed. TEMIS. Bogotá 1988., p. 502 y 503.

La Escuela Clásica reúne en dos grupos las características de la pena, a los cuales agrega algunas otras secundarias:

Dentro del primer grupo, menciona las características de legalidad, aflictiva, proporcional, individual, ejemplaridad, e igualdad; los cuales se estiman necesarios para que la pena sea justa y legítima.

En el segundo grupo, menciona las características o requisitos de idoneidad entre los cuales contempla a la publicidad, la certeza y la prontitud, las cuales van a ser necesarias para que se cumplan los fines que le son propios.

* A) Requisitos de legitimidad.

a) Legalidad, la que se impone al reo debe ser legal, esto es, debe hallarse establecida con anterioridad en la Ley y aplicarse con arreglo a sus prescripciones y principios constitucionales y del Código Penal.

b) Aflictiva, la pena es productora de un sufrimiento. Según la Escuela Clásica, la aflicción penal debe recaer especialmente sobre la libertad, lo cual explica la gran difusión de las penas privativas y restrictivas de la libertad. Rechazó, en cambio las corporales que lesionan la integridad física del individuo y las infamantes que menoscaban su integridad moral.

Las modernas tendencias penales, sin desconocer el carácter aflictivo de la pena, aspiran a obtener el máximo de seguridad social por el mínimo de sufrimiento individual.

c) Proporcionalidad, que la pena sea proporcionada al delito, significa que debe existir equivalencia entre su gravedad y la de la pena con que se le sanciona, equivalencia que, objetivamente, el primitivo Derecho Penal expresó con la ley del talión. ...

d) Individual, el objeto de la sanción no siempre ha sido el individuo, también lo fue la familia y el grupo social.

La escuela Clásica reaccionó contra estos abusos y proclamó el principio que la Revolución Francesa hizo triunfar en la personalidad de la pena. Aunque nadie puede ser castigado por delitos ajenos es inevitable que los efectos de la sanción alcancen a otras personas.

e) Ejemplaridad, la pena debe servir de escarmiento, tanto a quien la sufre como al grupo social. La Escuela Positiva ha demostrado que el valor ejemplarizador de la pena es muy escaso.

f) Igualdad, la diversificación humana, producto de complejos y variados factores, exige que el requisito de la igualdad de la pena sea entendido en su aspecto puramente formal. Esto es, que la pena ha de aplicarse sin considerar la situación económica del reo ni su nacionalidad, ideología o sentimientos religiosos.

B) Requisitos de idoneidad.

a) Publicidad. La Escuela Clásica proclamó el principio de la publicidad de los actos judiciales. ...

b) Certeza. El delincuente debe estar cierto de que será sancionado y de que la sentencia que sobre él recaiga será cumplida.

c) Promptitud. Mientras más se aproxima la condena al delincuente, mayor es la eficacia de la sanción. Las sentencias condenatorias tardías, cuando ya se ha borrado el recuerdo del delito tienden a convertir al delincuente, por lo menos a los ojos del vulgo, en una víctima del rigor implacable de la Ley.

C) Requisitos Secundarios.

a) La pena debe ser revocable a fin de que sea posible remediar los errores judicia-

los. ...

b) La pena ha de ser enmendadora, esto es, capaz de producir una efectiva readaptación del delincuente.

c) La pena debe ser temporal. La Escuela Clásica combatió las penas perpetuas, que aniquilaban al condenado todo interés por su regeneración. Las tendencias modernas aconsejan la sustitución de las penas perpetuas por las de duración intermedia, que salvan ese inconveniente. " 83

Para Francesco Carrara, la pena debe tener ciertas condiciones o características según proceda del criterio positivo o negativo y las divide en dos clases.

Las condiciones que debe reunir la pena desde el punto de vista positivo "... quedan incluidas todas aquellas condiciones relativas a la eficacia de la pena. Para que ... deban ser consentidas por el reo que es castigado con ellas, y los demás ciudadanos deben sentirlas moralmente. Desde este punto de vista debe reunir por lo tanto las siguientes condiciones:

1º Debe ser aflictiva para el reo, o física, o por lo menos moralmente. Es un error suponer como lo hacen algunos que se satisface a la necesidad de la pena cuando se puede persuadir a los demás de que el delincuente sufre, aunque en realidad no sufriera. Y aunque esta pena ideal bastare para proteger el derecho respecto a los demás, no sería suficiente para el reo que se burlaría de ella.

83. LABATUT GLENA, Gustavo. Derecho Penal Parte General. Tomo II., 7ª ed., Ed. Jurídica de Chile., Santiago 1976., p. 233 y 234.

2° debe ser ejemplar, es decir, tal que produzca en los ciudadanos la persuasión de que el reo ha sufrido un mal. ... Pero la ejemplaridad que se requiere no debe mirarse como el fin principal de ella... pues esto nos llevaría a la falsa doctrina de la intimidación, sino que debe entenderse más bien como una condición externa de la pena al ser irrogada. Y nunca debe conducir al extremo de agregarle tormentos a la pena más allá de la justa medida, so pretexto de hacerla más ejemplar. En una palabra; la ejemplaridad es un resultado que debe obtenerse del castigo sin que para ello se alteren las medidas de lo justo.

3° Debe ser cierta, y por lo tanto irremisible. La fuerza moral objetiva de la pena está más en razón de su certeza que de su severidad; es decir, ésta sin aquella es ilusoria.

La certeza de que aquí se habla no es la de hecho, que resulta del aumento de probabilidades para descubrir el delito... o sea, que la ley no admite medio para evadirse de la pena cuando se ha incurrido en ella y se ha reconocido la delincuencia.

4° Debe ser pronta, ya que el intervalo entre el delito y el castigo, la fuerza moral objetiva del delito sigue ejerciendo sus funestos efectos, por lo consiguiente serán también más perniciosos cuanto más se prolonguen.

5° Debe ser pública, la pena irrogada en secreto sería lógica si su principio emanara de venganza, ... pero al unificarse su principio con la necesidad de completar la ley del orden, cualquier pena secreta sería un abuso ilegítimo de fuerza.

6° La pena debe irrogarse de manera que no pervierta al reo. No podemos reconocer como fin propio de la pena la reforma moral del culpable sino en cuanto de su esencia de pena nazca el refrenamiento de las malas pasiones... por lo tanto, reprobamos el encarcelamiento promiscuo, como fuente indudable de desmoralización; y de tal manera lo reprobamos... no sólo lo quisiéramos ver desterrado como perjudicial de todo estado

civilizado, sino además como radicalmente injusto. " 84

Desde el punto de vista negativo, para Carrara, la pena " No debe ser ilegal, esto es, no se irroga ilegítimamente, si antes la ley no ha conminado. Quien castiga debe ser la ley, no el hombre. ...

La pena no debe ser aberrante. La personalidad de la pena es una condición absoluta de ella. No hay ningún pretexto de utilidad ni ninguna razón de defensa que legitimen el mal que le irroga a un inocente bajo apariencia de injusticia. La pena no debe ser excesiva, es decir, no debe superar la proporción con el mal causado por el delito... el exceso en la pena es vicioso. ...

La pena debe ser divisible, esto es, fraccionable, de manera que corresponda a los distintos grados de importancia, pues ésta se modifica al modificarse las circunstancias que acompañan a cada delito; ...

La pena, en lo posible, debe ser reparable, ya que es muy fácil un error judicial y fatales consecuencias. La condena de un inocente es una inversión de ideas porque el instrumento de justicia se convierte entonces en un factor de injusticia. " 85

Continuando con las características generales de la pena, Ignacio Villalobos considera como integrantes las siguientes:

" A) Para que la pena sea intimidatoria debe ser aflictiva, pues a nadie amedrentaría

84. CARRARA, Francesco. Op. Cit., p. 80 a 84.

85. *Ibidem*. p. 86 a 90.

la promesa de una respuesta agradable o indiferente; debe ser legal, ya que solo 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, o indultos graciosos, etc., deja sin efecto una amenaza que el presunto delincuente es propenso a deshechar.

B) Para que sea ejemplar debe ser pública, nunca la publicidad del espectáculo morboso...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 que los reos que lo requieran, educativos para todos y aún de adaptación al medio cuando a ello pueda estribar la prevención de futuras infracciones, comprendiéndose a los medios educativos los que sean conducentes a la formación moral, social, de orden, de trabajo y de solidaridad.

D) La pena eliminatoria se aplica por sí misma y puede llegar a ser la de muerte, la de reclusión o de relegación perpetua o del destierro.

E) Y para ser justa, todas las penas deben ser humanas, de suerte que no descuiden el carácter del penado como persona, iguales, en cuando 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, por ejemplo si se impone la misma multa de \$1000.00 a un indigente y a un potentado. Deben ser suficientes (no más ni menos de lo necesario); remisibles, para darlas por concluidas cuando se muestre que se impusieron por error o que han llenado sus fines; reparables, para ser posibles una restitución total a 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. " 86

Continuando con el mismo criterio de las características generales de la pena, Eduardo López Betancourt menciona las siguientes:

I. Proporcional al delito, esto es, los delitos graves deben sancionarse con penas graves y viceversa.

II. Personal. Sólo debe imponerse al delincuente, nadie debe ser castigado por el delito de otro.

III. Legal. Porque la pena siempre debe estar establecida en la ley, haciendo realidad el principio de nulla poena sine lege.

IV. Igualdad. Implica que la pena debe aplicarse por igual, sin importar características de la persona como lo pueden ser su posición social, económica, religiosa, etc.

V. Correccional. Debe tender a corregir la conducta equivocada del delincuente.

VI. Jurídica. Por la aplicación de la pena se logra el restablecimiento del orden general. " 87

Para Amuchategui Requena, las características que de manera general debe contener la pena son las siguientes:

a) Intimidatoria. Significa que debe preocupar o causar temor al sujeto para que no delinca.

b) Aflictiva. Debe causar cierta afectación o aflicción al delincuente para evitar futu-

86. VILLALOBOS, Ignacio. Op. Cit., p. 525 y 526.

87. LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. Op. Cit., p. 242 y 243.

ros delitos.

c) Ejemplar. Debe ser un ejemplo a nivel individual y general para prevenir otros delitos.

ch) Legal. Siempre debe provenir de una norma legal; previamente debe existir la ley que le da existencia. ...

d) Correctiva. Toda pena debe tender a corregir al sujeto que comete un delito.

e) justa. La pena no debe ser mayor ni menor sino exactamente la correspondiente en medida al caso de que se trata. Tampoco debe ser excesiva en dureza o duración, ni menor sino justa." 88

Finalmente, para Cuello Calón, " La pena ha de ser establecida por la Ley dentro de los límites fijados por la misma, el principio de legalidad de la pena, nulla poena sine lege. ... su imposición está reservada a los órganos competentes jurisdiccionales del Estado, los Tribunales de Justicia que la aplican por razón del delito para el mantenimiento del orden jurídico y la protección de la ordenada vida social. ...

Sólo pueden ser impuestas a los declarados culpables de una infracción penal. ...

Debe recaer únicamente sobre la persona del culpable de modo que nadie sea castigado por el hecho de otro.

De aquí surge el principio de la personalidad de la pena." 89

88. AMUCHATEGUI REQUENA, Irma Griselda. Op. Cit., p. 109.

89. CUELLO CALÓN, Eugenio. Op. Cit., p. 16 y 17.

Los diferentes autores, al mencionar las características de la pena en general, mencionan, entre otras, que la pena es eliminatoria, pero debemos analizar que, cuando éstos así lo manifestaron, aún estaba vigente la pena de muerte en los diferentes Códigos Penales de la República Mexicana, según quedó manifestado. (ver supra página 100); pero actualmente ninguno de los Códigos tiene prevista como sanción la pena de muerte, aunque es de aclararse que el artículo 22 Constitucional sí lo permite, al mencionar en su último párrafo que: "... queda también prohibida la pena de muerte por delitos políticos, y en cuanto a los demás, sólo podrá imponerse al traidor a la patria en guerra extranjera, al parricida, al homicida con alevosía, premeditación y ventaja, al incendiario, al plagiarlo, al salteador de caminos, al pirata y a los reos de delitos graves del orden militar. "

Consideramos que hasta el momento siguen existiendo todas y cada una de las características que nos señalan los diferentes autores, como ser proporcional, personal, legal, aflictiva, ejemplar, pública, cierta, pronta, temporal, revocable, etc. con excepción de la eliminatoria, toda vez que ya no se puede aplicar a pesar de estar prevista en nuestra Constitución Política, por falta de una reglamentación en las leyes sustantivas de la materia; en otras palabras, en nuestro país no se aplica la pena de muerte, por lo tanto, no podemos hablar de que la pena en general tenga la característica de ser eliminatoria.

F) CARACTERÍSTICAS DE LA PENA DE PRISIÓN

Como ya se comentó, no hay consenso en los autores, respecto de cuantas deben ser las características generales de la pena, y como ya lo vimos cada uno expresa su punto de vista en relación a las mismas, y aunque no todos coinciden, si podemos decir que hay consenso en sus ideas, y la diferencia existe en que unos le atribuyen más características a la pena que otros, es decir los autores no se ponen de acuerdo en cuantas son las características que debe tener la pena, y por eso es que unos autores dicen que son seis, otros que son cuatro etc. Por otra parte, estamos de acuerdo en que existen varias características que son válidas para todas las penas que señala nuestra Ley, pero donde los doctrinarios han sido omisos, es en que no han establecido cuales son las características específicas para cada una de ellas contempladas en nuestro Derecho.

Por cuanto hace a las características específicas que debe tener la pena de prisión, como ya se dijo, los distintos autores no hacen alusión alguna a la misma, por lo que a nosotros, consideramos que ésta debe tener las siguientes:

1. **Proporcional.** Esto es, que los delitos de la misma índole, deben sancionarse con penas más o menos iguales, según sea su mayor o menor gravedad, tomando en consideración si el individuo es reincidente y su capacidad particular para delinquir.

2. **Personal o Individual.** Es decir, que la pena debe recaer única y exclusivamente sobre el delincuente; en consecuencia, nadie debe ser castigado por el delito de otro; es decir, la pena de prisión no debe trascender más allá del responsable de la conducta delictuosa, al respecto, la Constitución menciona lo siguiente:

" ARTÍCULO 22. Quedan prohibidas las penas... trascendentales."

3. **Legal.** Significa que la pena debe estar previamente establecida en la Ley, dando cumplimiento al principio de (nulla poena sine lege), al cual hace mención en artículo 14 Constitucional cuando señala lo siguiente :

"ARTÍCULO 14. ... Queda prohibido imponer... pena alguna que no esté decretada por una Ley exactamente aplicable al delito de que se trata."

En consecuencia, lo dispuesto por este fundamento Constitucional, obliga a las leyes secundarias en las que se señale algún delito, a precisar con toda exactitud la pena aplicable a la conducta ilícita de que se trata.

4. **Igual.** Quiere decir, que se debe aplicar tanto a los pobres como a los ricos, a los poderosos como a los humildes, ya que se no infligen a todos la misma cantidad de sufrimiento, entonces estaríamos frente a una desigualdad. Al respecto, nuestro Código Penal manifiesta lo siguiente:

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

- I.
- II.
- III.
- IV.

V. La edad, la educación, la ilustración, las costumbres, las condiciones sociales y económicas del sujeto, así como los motivos que lo impulsaron o motivaron a delinquir. ...

VI

VII. "

5. Jurisdiccional. La pena debe ser impuesta, únicamente por los órganos jurisdiccionales, tal y como lo dispone nuestra carta Magna en su artículo correspondiente al señalar lo siguiente:

" ARTÍCULO 21. La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial. ..."

6. Pública. Cuando se le quita a los particulares la facultad o el derecho de hacerse justicia por su propia mano, y el Estado se atribuye para sí, la facultad de hacerlo, la pena adquiere la característica de pública, esto es, que sólo el Estado puede fijar y ejecutar la pena.

7. Post - delictum y a imputables. Lo anterior significa, que para poder imponer una pena a un individuo, primeramente deberá ser procesado y si el juez lo encuentra culpable, le dictará una sentencia condenatoria, en la que se le fijará la pena a cumplir siempre y cuando se trate de una persona imputable.

8. Intimidatoria. Pues a nadie amedrentaría la amenaza de algo agradable o indiferente; es decir, debe preocupar o causar temor al sujeto para que no delinca.

9. **Cierta.** Significa que el delincuente debe estar seguro de que será sancionado y que la sentencia que sobre él recaiga, será ejecutada en su momento, porque la ley no admite medio para evadirla cuando se ha cometido un delito y se ha reconocido al delincuente.

10. **Pronta.** La condena por el delito, debe aplicarse lo más pronto posible, para lograr una eficacia de la sanción, ya que las sentencias condenatorias tardías, tienden a convertir al delincuente en víctima de la ley.

11. **Reparable o Revocable.** La pena debe ser revocable o reparable, a fin de que sea posible remediar algún error judicial de fatales consecuencias para el reo.

12. **temporal.** La pena de prisión debe ser temporal, a fin de no aniquilar en el condenado, su interés por su regeneración.

G) FINES DE LA PENA

En puntos anteriores, ya quedó debidamente aclarado lo que de acuerdo con los diferentes diccionarios investigados debe entenderse por la palabra "fines" y no confundirse con otros términos que en su momento también ya fueron precisados. En otras palabras, la interrogante consiste, en saber cuales son los fines de la pena, o sea el porqué y para qué el Estado aplica una pena a un sujeto que ha delinquido.

Juan Manuel Ramírez Delgado, hace referencia a que algunos penalistas tradicionales siguen aferrados a las ideas del pasado sobre los fines de la pena, y repiten que son "... La intimidación, la expiación, el castigo y la retribución. Denis Szabó de una manera similar señala que los objetivos de la pena son la intimidación o disuasión, la eliminación o neutralización y la enmienda o punición. ...

La intimidación.- Uno de los autores que le dedica mayor atención a la intimidación es José M. Rico, quien al mismo tiempo la califica como el fin principal asignado a la pena, y señala; ' La creencia en el efecto intimidante en las sanciones penales es tan antigua como el mismo Derecho Penal, dicha creencia ha dominado de tal manera la acción de los hombres dedicados a la política, a los legisladores, a los jueces, los administradores de justicia, que la intimidación ha sido considerada, ' El postulado primero y esencial' de la mayoría de los sistemas penales actualmente existentes. " 90

90. RAMÍREZ DELGADO, Juan Manuel. Op. Cit. p. 68

" La expiación.- Expiar significa reparar una culpa por medio del castigo o sacrificio, por consecuencia es sinónimo de castigo y tiene su origen religioso; así, se dice que la misma es un sacrificio expiatorio. En materia penal se entiende que el delincuente debe expiar su culpa por el delito cometido como un acto de justicia es decir, retribución del mal por el mal causado. " 91

" La retribución.- Pago de una cosa por otra, retribuir, en el ámbito punitivo significa que el delincuente pague a la sociedad a través del castigo impuesto con la pena, por el delito causado con su conducta delictuosa. ..." 92

Feuerbach manifiesta, que para él los fines de la pena " Cumplen una doble función: Preventiva y retributiva. La función preventiva puede ser, a su vez general y especial - la prevención general se dirige al conglomerado social y se realiza mediante la amenaza penal contenida en la ley, que sirve de contramotivo para contener a los que se sientan inclinados a delinquir, ya que pensar en suprimir el delito es utópico. La prevención especial mira al delincuente, o sea a quien concretamente llegó a violar los preceptos de la ley punitiva, y se realiza de dos maneras: mediante la reforma o enmienda del reo, a quien se procura transformar en un elemento útil a la sociedad y por medio de la eliminación o inocuización, cuando se trata de individuos incorregibles, a fin de colocarlos en la imposibilidad de continuar delinquiriendo.

91. Ibidem. p. 70.

92. Ibidem. p. 72

... Para la Escuela Clásica, la pena es un medio de tutela jurídica, cuyo fin es restablecimiento del orden jurídico, alterado por el delito, lo que se obtiene retribuyendo el mal que éste ocasiona con el que la pena produce, en otras palabras, mediante el castigo del culpable. Le consigna como objetivos además, la corrección del delincuente y la prevención de nuevos delitos. ...

La Escuela Positiva afirma que la pena no es un castigo sino un medio de defensa social. Como fin principal le asigna la prevención del delito, y como fin secundario, la disminución de la alarma social que produce y la reparación de los daños. Esta acción preventiva y defensiva se realiza por la vía de la prevención especial, esto es, mediante la readaptación del delincuente al medio social, o bien, tratándose de incorregibles mediante su eliminación o segregación. " 93

La Escuela llamada de la defensa social sostiene que " El fin último de la pena es, la defensa social, expresión que toma como bandera para denominar la nueva corriente. " 94

"... La Scuola deduce que el fin primordial de la pena es la defensa social, porque es el medio por el cual se combaten los futuros peligros, tanto de parte de la generalidad de los súbditos como por parte del reo. " 95

93. Cit. Por: LABATUT GLENA, Gustavo. Op. Cit. p. 233 y 234.

94. ROMERO SOTO, Luis Enrique. Op. Cit. p. 488.

95. Ibidem. p. 487.

En forma similar Beccaria se manifiesta en relación al fin de la pena diciendo que "... El fin, pues, no es otro que impedir al reo causar nuevos delitos a sus ciudadanos, y retraer los demás de la comisión de otros iguales. ..." 96

Los fines que le atribuyen a la pena, pudiéramos decir que son parecidos, pues cada autor piensa en forma similar, y así tenemos que Cuello Calón nos menciona que "... El fin atribuido a las penas por las distintas concepciones penales es muy diverso. En este punto predominan dos principios antagónicos: el de la expiación o retribución, que da a la pena un sentido de sufrimiento, de castigo impuesto en retribución del delito cometido ... No aspira a fin alguno, es un puro acto de justicia. Esta doctrina constituye la denominada teoría absoluta. El de la prevención que aspira como su nombre lo indica a prevenir la comisión de nuevos delitos... Las doctrinas orientadas hacia este fin son las llamadas teorías relativas. Sin embargo, cierto número de criminalistas acogen también la idea de prevención, pues la pena-castigo ejerce una acción intimidativa sobre las masas y así realiza de este modo una función preventiva.

La función preventiva realizada por la sanción penal, cuando actúa sobre el penado, reformándolo y procurando su corrección y su readaptación social, se denomina individual o especial, cuando se ejerce sobre la colectividad en general aspirando a alejar a todos del delito por temor a la pena, se llama prevención general.

96. BECCARIA. Tratado de los Delitos y de las Penas. 5ª. ed., Ed. Porrúa., México 1992., p. 45.

El antagonismo entre las concepciones de la pena-castigo y la pena-prevención culmina en la orientación penológica anglosajona ... Que abandona por completo la idea de retribución y de castigo sustituyéndola por la de tratamiento, tratamiento basado en el estudio de la personalidad del delincuente y encaminado a su reforma, a la segregación de los no reformables y a la prevención del delito. " 97

Para Carlos Fontán Balestra, los fines de la pena se mueven al rededor de tres ideas fundamentales que son la retribución, la intimidación y la enmienda.

" 1. Retribución. Para las teorías comprendidas en esta tendencia, el delincuente que ha transgredido una norma jurídica se le aplica el castigo que merece, la pena es, por consiguiente la retribución que sigue al delito. ...

Dentro de este grupo existen dos enfoques que pueden considerarse principales; la retribución moral y la retribución jurídica. ...

a) Retribución moral. Para quienes ven en la pena una retribución moral, así como el bien debe premiarse, el mal merece su castigo. Es un imperativo categórico, un mandato derivado de la ley. La pena debe existir, independientemente de su utilidad, por cuanto así lo exige la razón y se aplica al individuo solamente porque ha cometido un delito. ...

97. CUELLO CALÓN, Eugenio, Derecho Penal I. Vol. II., 18ª ed., Ed. BOSCH., Barcelona 1961., p. 715 a 717.

Esta teoría presume que todo delito significa una transgresión al orden ético, por lo cual no se ve por que debe ser el Estado quien tenga que realizar esa compensación, en realidad la pena debe aplicarse por razones concernientes a la conservación o desarrollo de la vida social.

b) **Retribución jurídica.** Los partidarios de la retribución jurídica sostienen que, al cometerse un delito el individuo se revela contra el derecho, necesitándose en consecuencia una reparación-pena, para reafirmarse de manera ineludible la autoridad del Estado. Hegel, conforme con sus sistemas filosóficos, dio a esta doctrina una forma dialéctica. Según este autor, dos negaciones están en pugna. El delito negación del Derecho y la pena negación del delito. La pena es, pues, la negación de una negación y el mal de ella debe ser igual en valor al mal del hecho cometido. ...

Señala Weisiel, que la significación de la retribución jurídica, radica en haber indicado, con la justificación de la pena... Sólo dentro del margen de una retribución justa está justificada la pena, proporcionalmente a la gravedad de la culpa que va de los delitos más graves a los más leves. ...

2. **Intimidación.** Según estas doctrinas, la pena, que implica un sufrimiento, tiene por finalidad evitar los delitos por medio del temor que inspira. ...

Anselm Von Feuerbach y Giandomenico Romagnosi, con sus teorías de la coacción psíquica y del contraimpulso respectivamente pueden considerarse como los más caracterizados representantes de esta tendencia.

El primero afirma que el fin principal del Estado es mantener inalterable el Derecho. Como según este autor la fuerza que obliga a los hombres a incurrir en delitos es de naturaleza psicológica, es decir, sus pasiones y sus apetitos, que les impulsa a procurarse un placer es necesario, a fin de eliminar este impulso psicológico, que todos sepan que a su hecho les seguirá sin duda algún mal mayor que el derivado de la no satisfacción de su deseo. Esa amenaza de pena, esgrimida por el Estado, tiende a demostrar a los individuos la desventaja de violar la Ley.

Romagnosi, estima que el Derecho Penal tiende a evitar delitos futuros que ponen en peligro las condiciones de existencia de la vida social y ello se logra por medio de la amenaza de una pena. Así, la primera fuerza que implica al delito se opone la pena que disuade al individuo de transgredir la ley, representando una fuerza repelente o contraimpulso...

Estas teorías, que señalan la importancia de la pena como amenaza dirigida a la colectividad sólo tienen en cuenta el aspecto preventivo con respecto al posible autor del delito (prevención general) prescindiendo del momento de la retribución jurídica que posee gran importancia y de la previsión especial, ya que para ciertos delincuentes, la intimidación no surte efecto, debiéndose perseguir en tales casos mediante la aplicación de la pena, una función preventiva individual.

3. Enmienda. Las teorías de la enmienda, también correccionalistas, tienden a evitar que el delincuente reincida procurando su arrepentimiento o reeducación. La función de la pena entonces es, mejorar al reo, consiguiendo su enmienda. La pena deja así de ser un mal.

Definido representante de esta tendencia fue Roeder, que afirma que el delito cometido muestra que la persona está necesitando un mejoramiento moral y una disciplina que lo encausen para volver a ser útil a la sociedad. ... " 98

Para Carrara, " El fin de la pena no consiste en que se haga justicia, ni en que el ofendido sea vengado, ni en que sea resarcido el daño producido por él, ni en que se atemoricen los ciudadanos, ni en que el delincuente purgue el delito, ni en que se obtenga su enmienda. Todas estas pueden ser consecuencias necesarias de la pena y algunas de ellas pueden ser deseables; pero la pena continuará siendo un acto inobjetable, aun cuando faltaren todos estos resultados.

El fin primario de la pena es el restablecimiento del orden externo de la sociedad.

El delito ofende materialmente a un individuo, a una familia, o a un número cualquiera de personas y el mal que causa no se repara con la pena.

Pero el delito agravia a la sociedad al violar sus leyes y ofende a todos los ciudadanos al disminuir en ellos el sentimiento de la propia seguridad y al crear el peligro del mal ejemplo.

98. FONTÁN BALESTRA, Carlos. Tratado de Derecho Penal. Tomo II., 2ª ed., Ed. ABELEDO-PERROT., Buenos Aires 1980., p.242 a 245.

Una vez cometido el delito, el peligro del ofendido deja de existir porque se convierte en un mal afflictivo, pero el peligro que amenaza a todos los ciudadanos comienza entonces, es decir, el peligro de que el delincuente, si permanece impune renueve contra otros sus ofensas, y el peligro de que otros incitados por el mal ejemplo, se entreguen también a violar la ley, ésto existe naturalmente el efecto moral de un temor, de una desconfianza de la protección de la ley en todos los asociados que al amparo de ella mantiene la conciencia de su libertad.

Este daño enteramente moral causa la ofensa de todos con la ofensa de uno, porque perturba la tranquilidad de todos, de ahí que la pena deba reparar este daño mediante el restablecimiento del orden que se ve conmovido por el desorden del delito. El concepto de reparación, con el cual expresamos el mal de la pena, lleva implícito los resultados de la corrección del culpable del estímulo de los buenos y de la amonestación a los males inclinados. Pero este concepto difiere en mucho del concepto puro de enmienda y de la idea de la intimidación pues una cosa es inducir un culpable a no delinquir más, y otra muy distinta el pretender hacerlo interiormente bueno, la intimidación y la enmienda están implícitas en la acción moral de la pena; pero si se pretende hacer de ellas un fin especial es desnaturalizada, y la función punitiva va a parar en aberraciones.

De este modo, la pena que en nada remedia el mal material del delito, es remedio eficazísimo y único del mal moral. ...

De esta forma, el último fin de la pena es el bien social representado en el orden que se tiene merced a la tutela de la ley jurídica, y el efecto del hecho de castigar se une con la causa legítima

Para lograr este fin, es menester que la pena produzca ciertos efectos, que son a manera de otros tantos fines más próximos a que las penas deban enderarse. " 99

Para Sebastián Soler, el " fin de la pena es el fin inmediato y que, por decirlo así, envuelve a todos los demás que suelen señalarse: restablecer la tranquilidad social, impedir los hechos de venganza, intimidar, inocuizar. Todo esto cabe en aquella idea porque no se trata con la pena de evitar un delito determinado, sino de evitarlos en general. " 100

Para Mezger, los fines de la pena son los siguientes:

" Intimidación. La palabra y el concepto de intimidación no suscitan sensaciones agradables. La pena es, como ya hemos visto la imposición querida de un mal. Esta imposición debe realizarse a fin de divulgar en la colectividad el 'terror' y el miedo frente a los hechos punibles. ...

Seguridad. La función de la pena consiste en la prevención de los delitos. La colectividad socialmente ordenada debe estar 'asegurada' contra el delincuente. ...

Corrección Esta palabra un poco incolora, que corresponde sin embargo, al lenguaje corriente, quiere abarcar todos los aspectos de la prevención especial que no se conforma

99. CARRARA, Francesco. Op. Cit. p. 68 a 70 y 72.

100. SOLER, Sebastián. Op. Cit. p. 351.

con la simple seguridad de la colectividad frente al delincuente, sino que actúa sobre éste 'corrigiéndolo' o sea liberándolo para el futuro de sus tendencias delictivas. ... Por lo tanto, la corrección (resocialización) es, en primer lugar 'educación' y actuación pedagógico-individual, tanto en la libertad como en la prisión durante el cumplimiento de la pena. " 101

Como dicen algunos autores, si miramos a la pena en sus dos momentos, o sea, el de la amenaza y el de la aplicación, veremos que ella es un mal cuyo fin es evitar el delito.

La pena como fines últimos tiene a la justicia y a la defensa social; pero como fines inmediatos nos señala Villalobos que son:

" a) Intimidatoria, sin lo cual no sería un contramotivo capaz de prevenir el delito.

b) Ejemplar, para que no sólo exista una conminación teórica en los códigos, sino que todo sujeto que eventualmente puede ser delincuente advierta que la amenaza es efectiva y real.

c) Correctiva. sólo porque siendo una pena debe hacer reflexionar sobre el delito que la ocasiona y constituir una experiencia educativa y saludable, sino porque cuando afecta la libertad se aprovecha el tiempo de su duración para llevar a efecto los tratamientos de enseñanza curativos o reformadores que en cada sujeto resulten indicados para prevenir la reincidencia.

101. MEZGER, Edmund. Op. Cit., p. 372 a 374.

d) Eliminatória, Temporalmente, mientras se cree lograr la enmienda del penado y suprimir su peligrosidad o perpetuamente si se trata de sujetos incorregibles. Quizá esta clase de sanciones, desde que se ha suprimido todo agregado con que antes se quería darles mayor carácter aflictivo, corresponden más bien a la categoría de las medidas de seguridad; aun cuando muy respetables opiniones rechazan la exclusividad de este carácter por no perder de vista el efecto intimidatorio que no se desprecia en ellas.

e) Justa, porque si el orden social que se trata de mantener descansa en la justicia, ésta da vida a todo medio correctivo, y sería absurdo defender la justicia misma mediante injusticia; pero además porque no se lograría la paz pública sin dar satisfacción a los individuos, a las familias y a la sociedad ofendida por el delito, no se evitarán de otra manera las venganzas que renacerían indefectiblemente ante la falta de castigo. " 102

Zdramovislov al respecto del tema que nos ocupa considera que " El castigo tomado como característica necesaria de la pena, no es el fin de ésta, sino solo el medio que ayuda a conseguir los fines últimos de la pena, que son la corrección y la reeducación del delincuente y la prevención para que no cometa nuevos delitos, tanto los condenados como cualquier otra persona. ...

El fin de la corrección y la reeducación del delincuente, consiste en cambiar por medio de la pena su psicología, en desarraigar de su conciencia los vestigios del pasado,

bajo cuya influencia se cometió el delito, y en fomentar en la persona el sentimiento de respeto a las leyes y las reglas de la convivencia socialista, lo mismo que el deseo de vivir y trabajar honradamente. " 103

Para Irma Griselda Amuchategui, los fines de la pena deben ser los siguientes:

" a) De corrección. La pena antes que todo debe lograr corregir al sujeto; actualmente se habla de readaptación social.

b) De protección. Se debe proteger a la sociedad, mantener el orden social y jurídico.

c) De intimidación. Se debe atemorizar y funcionar de modo que inhiba a las personas para no delinquir.

ch) Ejemplar. Debe ser una advertencia y una amenaza dirigida a la sociedad. " 104

Una vez transcritos los diferentes puntos de vista que tienen los autores señalados, respecto a los fines de la pena en general, somos de la opinión que si bien es cierto se puede hablar de un fin genérico atribuido y válido para todas y cada una de las penas que

103. ZDRAVOMISLOV, Schineider., Op. Cit. p. 291 y 292.

104. AMUCHATEGUI REQUENA, Irma Griselda. Op. Cit. p. 110.

nos señala el Código Penal vigente, también lo es, que lo más correcto sería que también se hablara de cuales son los fines que tiene cada una de las penas, para lo cual se debe revisar e interpretar cada una de ellas con la finalidad de descubrir el fin específico de las mismas; por esto mismo, a continuación, señalaremos cuales son los fines que persigue el Estado al imponer a una persona la pena privativa de la libertad corporal.

H) FINES DE LA PENA DE PRISIÓN

A manera de resumen, cuando se trató el tema de los fines de la pena en general, se habló de cuales eran éstos, pero enfocado a todas las penas que nos señala nuestro Código Penal; y así los autores mencionaron que entre los fines generales se encontraba la retribución, la corrección, la protección, la intimidación, la seguridad, el restablecimiento del orden jurídico, etc. Por otra parte, durante el desarrollo del presente trabajo, también dijimos que se debería hablar de cuales son los fines específicos de cada una de las penas, ya que existen diferencias entre unas y otras, en consecuencia, y toda vez que la doctrina no menciona ni aclara cuales son en concreto los fines que se persiguen con cada una de las penas, nosotros consideramos que la pena de prisión debe tener los siguientes:

I. Lograr el restablecimiento del orden jurídico, el cual fue alterado por la conducta ilícita del transgresor de la Ley.

II. Lograr la readaptación social del delincuente a través de los distintos estudios y tratamientos correspondientes.

III. Evitar la posible venganza que pudieran intentar los familiares, amigos, ofendidos, inclusive el propio sujeto pasivo.

IV. Evitar la reincidencia del sujeto activo en la comisión de nuevos delitos, por considerar que existe una impunidad en nuestro sistema jurídico penal. A este fin, también se le denomina preventivo especial, porque tiende a recaer sobre el sujeto que cometió la conducta ilícita; y de aquí surge una segunda finalidad de prevención general, pues al sancionar al delincuente se refuerza la intimidación de la colectividad y se ejemplariza a los demás para que se abstengan de violar la norma.

Nuestras Leyes relacionadas con el tema en estudio, a groso modo nos mencionan que el fin que persigue el Estado al aplicar la pena privativa de libertad, lo hace con la intención de readaptar al sujeto que transgredió la Ley Penal, y que por tal motivo fue sentenciado a purgar una pena consistente en la privación de la libertad corporal.

A continuación transcribiremos los artículos correspondientes, que sirven de fundamento a este punto.

La Constitución, en su artículo correspondiente y en relación al tema que nos ocupa de una manera general establece lo siguiente:

"ARTÍCULO 18. Sólo por delito que merezca pena corporal habrá lugar a la prisión preventiva. ...

Los Gobiernos de la Federación y de los Estados organizarán el sistema penal, en sus respectivas jurisdicciones, sobre la base del trabajo, la capacitación para el mismo y la

educación como medios para la readaptación social del delincuente. ...”

De manera semejante, la Ley que establece las Normas Mínimas sobre readaptación social de sentenciados, en su numeral correspondiente manifiesta:

“ ART. 2º.- El sistema penal se organizará sobre la base del trabajo, la capacitación para el mismo y la educación como medios para la readaptación social del delincuente.”

Finalmente, El Reglamento de Reclusorios del Distrito Federal dice:

“ ART. 4º.- En el sistema de reclusorios y centros de readaptación social, se establecen programas técnicos interdisciplinarios sobre la base del trabajo, la capacitación, la educación y la recreación que faciliten al interno sentenciado su readaptación a la vida en libertad y socialmente productiva y eviten la desadaptación de indiciados y procesados. ”

Desde nuestro punto de vista, tal parece que para nuestras Leyes, el único fin que persigue el Estado al aplicar la pena privativa de libertad a un individuo, lo hace con la esperanza de que éste se readapte, y en consecuencia pueda integrarse nuevamente a la sociedad.

I) CLASIFICACIÓN DE LA PENA

El estudio de la clasificación de las penas, tiene como objetivo el poder analizar en que consiste cada una de ellas, para poder determinar su vigencia y efectividad en cuanto al fin perseguido por el Estado con su aplicación; ya que hasta el momento los legisladores y los juzgadores, carecen de un conocimiento pleno de la penología, y al crear las penas los primeros y al aplicarlas los segundos, ambos lo hacen sin un sentido crítico, por no saber cual es la pena adecuada para cada uno de los sentenciados, a efecto de lograr los fines que se persiguen, esto es, entre otros, la readaptación social y la protección social. Esto ha provocado el excesivo abuso de la pena de prisión sobre el cual gira todo el pretendido sistema punitivo y como consecuencia su fracaso.

Respecto al tema en estudio, es obvio que existen tantos criterios como autores hay, en consecuencia no existe un criterio uniforme con respecto a la clasificación de la pena. Podemos decir que los criterios más importantes en los cuales se clasifica a la pena son:

- a) atendiendo al bien jurídico afectado.
- b) atendiendo a su importancia o forma de aplicación.
- c) atendiendo a su fin y;
- d) atendiendo a los efectos producidos.

Es decir, se puede hablar de una infinidad de clasificaciones si tomamos en cuenta los diferentes puntos de vista de los doctrinarios.

Atendiendo al bien jurídico afectado, a su vez se puede dividir en:

1. Corporales
2. Pecuniarias
3. Suspensión de derechos y;
4. Privativas de libertad

1. CORPORALES.

Primeramente mencionaremos algunos conceptos que nos proporcionan los distintos jurisprudenciosos en relación a lo que entienden por pena corporal.

Para Ojeda Velázquez, " Las penas corporales, se aplican directamente sobre el cuerpo del condenado en forma de azotes, marcas, mutilaciones, etc. ..." 105

El punto de vista de Ramírez Delgado en relación al tema que nos ocupa nos dice que " Son aquellas que causan una afrenta en el cuerpo del sentenciado, ejemplo, golpes, azotes, marcas, mutilación. Estas penas a su vez son infamantes porque causan vergüenza pública. ..." 106

105. OJEDA VELÁZQUEZ, Jorge. Op. Cit., p. 176.

106. RAMÍREZ DELGADO, Juan Manuel. Op. Cit., p. 55.

En forma similar se manifiesta Griselda Amuchategui, al comentar que la pena corporal " ... Es la pena que causa una afectación directa al cuerpo del delincuente; además de ser rudimentaria y dolorosa. " 107

Para Gustavo Labatut, las " penas corporales caen sobre la vida o la integridad corporal (muerte, azotes, marcas). " 108

Para Ignacio Villalobos, las penas corporales " Son aquellas que se aplican directamente sobre la persona como azotes, marcas o mutilaciones. ..." 109

Para Miguel Ángel Cortés Ibarra, las "sanciones corporales.- son aquellas que recayendo sobre el cuerpo del condenado lo privan de la vida o le producen un sufrimiento o dolor físico. Entre ellas destacan, la pena de muerte, mutilaciones, azotes, palos, etc. ..." 110

Por último, Luis Enrique Romero Soto, al hacer la clasificación de la pena respecto al bien jurídico afectado, nos menciona que las penas corporales son, " Las que afectan al cuerpo o a la libertad de movimientos, ..." 111

107. AMUCHATEGUI REQUENA, Irma Griselda. Op. Cit., p. 11

108. LABATUT GLENA, Gustavo. Op. Cit., p. 240.

109. VILLALOBOS, Ignacio. Op. Cit., p. 527.

110. CORTÉS IBARRA, Miguel Ángel. Op. Cit., p. 485.

111. ROMERO SOTO, Luis Enrique. Op. Cit., p. 488.

En relación a la pena corporal, nuestra Constitución General de la República, prohíbe la imposición de la misma, cuando en su artículo correspondiente nos señala lo siguiente:

" ARTÍCULO 22. Quedan prohibidas las penas de mutilación y de infamia, la marca, los azotes, los palos, el tormento de cualquier especie..."

Atento a lo anterior, si tomamos en consideración los conceptos que manifiestan los distintos juristas, respecto a lo que debemos entender por pena corporal, podemos decir entonces que la pena de muerte es corporal, ya que ésta recae sobre el cuerpo privando de la vida al sentenciado, y diríamos que es la única que no se encuentra prohibida por nuestra Carta Magna al manifestar en su parte final del artículo 22 lo siguiente:

" ARTÍCULO 22. ... Queda prohibida también la pena de muerte por delitos políticos y en cuanto a los demás, sólo podrá imponerse al traidor a la patria en guerra extranjera, al parricida, al homicida con alevosía, premeditación y ventaja, al incendiario, al plagiarlo, al salteador de caminos, al pirata y a los reos de delitos graves del orden militar. "

Por otra parte, nuestra Ley Suprema manifiesta que si hay penas corporales cuando declara en su " ARTÍCULO 18 . Sólo por delito que merezca pena corporal...

En conclusión, podemos decir que las penas corporales no están permitidas por nuestra Constitución, con excepción de la pena de muerte, que si bien es cierto no se encuentra reglamentada por la ley secundaria, sí tiene su fundamento en el ya transcrito y

mencionado artículo 22 de nuestra Ley Suprema.

Hacemos el comentario, que desde nuestro punto de vista, la Constitución incluye a la pena de prisión dentro de las penas corporales, cuando en su artículo correspondiente declara lo siguiente:

" ARTÍCULO 18. Sólo por delito que merezca pena corporal habrá lugar a la prisión preventiva. ..."

Es decir, según se desprende del artículo transcrito, una de las formas de ejecutar la pena corporal es a través de la pena privativa de libertad, situación con la cual no estamos de acuerdo, porque ya se especificó que la pena corporal afecta al cuerpo directamente en forma de mutilación, infamia, de marcas, de azotes, etc., inclusive a la vida del condenado; en cambio en la pena de prisión, lo que se afecta es la libertad ambulatoria del condenado, es decir, el derecho que tiene la persona de trasladarse de un lugar a otro, y ésta en ningún momento afecta directamente la integridad corporal del sentenciado.

2. PECUNIARIAS

Continuando con la clasificación de las penas atendiendo el bien jurídico que afectan, los distintos autores coinciden en señalar al lado de las penas corporales a las pecuniarias, mismas que tienen su fundamento en el artículo 21 Constitucional y 24 número 6 del Código Penal para el Distrito Federal.

Se entienden por penas pecuniarias: (relativo al dinero) las " que imponen la entrega o privación de algunos bienes patrimoniales. " 112

La mayoría de los autores señalan que las penas pecuniarias repercuten directamente sobre el patrimonio del delincuente y, mencionan a manera de ejemplos a la multa, la reparación del daño, el decomiso, destrucción de cosas nocivas o peligrosas, etc.

Para Ojeda Velázquez, las " Penas pecuniarias, son aquellas que disminuyen el patrimonio del activo del delito, ya que imponen una obligación de pagar, restituir e indemnizar al Estado primeramente, o a la víctima por el mal causado. ... " 113

" La pena pecuniaria, afecta el patrimonio económico del condenado y se hace efectiva mediante el pago que de una cantidad de dinero hace el reo al tesoro nacional... en parte a resarcir en la persona del ofendido o de su familia el daño causado por el ilícito y en parte en absorber los gastos que el propio Estado demanda la estructuración del proceso y la ejecución de la pena. ... " 114

Sauer, manifiesta al respecto que la pena pecuniaria " Es establecida por la Ley la mayor parte de las veces junto a la pena de privación de la libertad de modo alternativo o

112. VILLALOBOS, Ignacio. Op. Cit., p. 527.

113. OJEDA VELÁZQUEZ, Jorge. Op. Cit., p. 496.

114. REYES ECHANDÍA, Alfonso. Op. Cit., p. 255.

subsidiario... También puede establecerla el Juez, en cambio, es el animo de lucro junto a las penas de privación de libertad. " 115

Es oportuno aclarar que nuestra Ley secundaria, al hablar de la sanción pecuniaria, nos manifiesta que ésta comprende al mismo tiempo, tanto a la multa como a la reparación del daño causado a la víctima.

" ARTÍCULO 29. La sanción pecuniaria comprende la multa y la reparación del daño.

La multa consiste en el pago de una cantidad de dinero al Estado, que se fijará por días multa los cuales no podrán exceder de quinientos, salvo los casos que la propia Ley señale. El día multa equivale a la percepción neta diaria del sentenciado en el momento de consumir el delito, tomando en cuenta todos sus ingresos. ..."

Para nosotros la multa es una verdadera pena, cuya finalidad es herir al delincuente en su patrimonio; y consiste en la obligación del sentenciado de pagar una determinada cantidad de dinero fijada e impuesta por la autoridad judicial.

" ARTÍCULO 30. La reparación del daño comprende:

I. La restitución de la cosa obtenida por el delito, si no fuere posible el pago del precio de la misma, y

II. La indemnización del daño material y moral causado, incluyendo el pago de los

115. SAUER, Guillermo. Derecho Penal Parte General. Traducido por: Juan del Rosal y José Carezo., Ed. BOSCH., Barcelona 1956., p. 394.

tratamientos curativos que, como consecuencia del delito, sean necesarios para la recuperación de la salud de la víctima; y

III. El resarcimiento de los perjuicios ocasionados.

La reparación del daño es el pago obligatorio que debe hacer el responsable de un delito al sujeto pasivo u ofendido por su conducta delictuosa. "

3. SUSPENSIÓN DE DERECHOS

Continuando con el desarrollo de la clasificación de la pena desde el punto de vista del bien jurídico afectado, corresponde ahora el estudio de la pena consistente en la suspensión de derechos, pena a la cual la doctrina la denomina de diferentes maneras como por ejemplo, pena suspensiva o privativa de derechos; penas privativas de derechos, o penas contra otros derechos como las llama Ignacio Villalobos.

Para Ojeda Velázquez, estas penas " ... Son aquellas que afectan de esa forma a los derechos políticos y civiles del condenado; entre los primeros podemos citar la suspensión del derecho al voto activo y pasivo y los derechos civiles del condenado. " 116

Para Gustavo Labatut, las penas privativas de derechos, "... Incapacitan al penado para el ejercicio de determinados derechos y actividades que la ley señala (inhabilitaciones,

116. OJEDA VELÁZQUEZ, Jorge. Op. Cit., p. 176.

suspensiones y otras indicaciones) " 117

Ignacio Villalobos, a este tipo de penas las denomina " Contra otros derechos, como la suspensión o destitución de funciones, empleos o cargos públicos, aún cuando éstas puedan tomarse más bien como medidas de seguridad. " 118

López Betancourt, manifiesta que la pena de "suspensión de derechos, es de dos clases; la que por ministerio de ley resulta de una sanción como consecuencia necesaria de ésta; y la que por sentencia formal se impone como sanción. ..." 119

En forma semejante Juan Manuel Ramírez Delgado señala que la pena de suspensión de derechos es de dos clases.

" ... a) La que por ministerio de ley resulta por consecuencia de la comisión de un hecho delictuoso, o bien, como consecuencia necesaria de la sanción impuesta.

En el primer caso y conforme al artículo 38 Constitucional que textualmente señala: ' Los derechos o prerrogativas de los ciudadanos se suspenden ', en sus fracciones II, III y V quedan comprendidos los casos por ministerio de la ley, fracción II ' por estar sujetos a un proceso criminal por delito que merezca pena corporal, a contar desde la fecha del auto de

117. LABATUT GLENA, Gustavo. Op. Cit., p. 240.

118. VILLALOBOS, Ignacio. Op. Cit. p. 527.

119. LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. op. Cit., p. 247.

formal prisión; ' fracción III ' durante la extinción de una pena corporal; ' al respecto el Código Penal Federal señala que la prisión produce la suspensión de los derechos políticos y los de tutela, curatela, ser apoderado, defensor, albacea, perito, depositario o interventor judicial, síndico o interventor en quiebras, árbitro, arbitrador o representante de ausentes. En estos casos la suspensión comenzará desde que cause ejecutoria la sentencia a la que se condenó a prisión y durará todo el tiempo de la misma; fracción V ' por estar prófugo de la justicia, desde que se dicte la orden de aprehensión hasta que prescriba la acción penal, ' en estos casos la suspensión comienza y concluye con la sanción de que es consecuencia.

b) La otra hipótesis respecto a la suspensión de derechos es cuando se le impone como pena en una sentencia condenatoria, tal y como lo señala la fracción VI del precepto constitucional citado: ' Por sentencia ejecutoria que imponga como pena esa suspensión.' en estos casos si la suspensión se impone junto con la pena privativa de la libertad, comenzará a ejecutarse al cumplirse ésta y la duración será conforme al tiempo señalado por el juzgador. ..." 120

La pena en comento, se encuentra reglamentada en el número 12 del artículo 24 del Código penal, en relación con el artículo 45 y 46 de la misma Ley.

4. PRIVATIVAS DE LIBERTAD

Otra de las penas que los autores coinciden en señalar dentro de esta clasificación,

120. RAMÍREZ DELGADO, Juan Manuel. Op. Cit., p. 88 y 89.

es la privativa de la libertad, la cual encuentra su fundamento en el artículo 18 Constitucional, así como en el artículo 24 número 1 del Código Penal para el Distrito Federal que a la letra dicen:

" ARTÍCULO 18. Sólo por delito que merezca pena corporal, habrá lugar a la prisión preventiva. ..."

" ART. 24.- Las penas y las medidas de seguridad son:

I. Prisión. ..."

En atención a que ya fue tratada en el inciso B del presente capítulo, (ver supra página 86 y siguientes) únicamente nos resta mencionar, que dentro de ésta se encuentra la pena restrictiva de la libertad de traslación y que " son aquellas en las que solamente se le restringe la libertad al individuo sin que quede recluso en una institución pública; suelen ser aplicadas por razones de seguridad del propio delincuente para evitar alguna venganza o bien, una reincidencia, ... vgr. prohibición de ir o de residir en un determinado lugar, el confinamiento. " 121

Para Reyes Echandía, " La pena restrictiva de la libertad, es la que apenas disminuye el ejercicio de un derecho personal mediante la restricción de una cualquiera de sus manifestaciones, generalmente se concreta a prohibir la residencia del reo en determinado lugar o a obligarlo a vivir en otro distinto del habitual. La más conocida de estas penas es el confinamiento, ... " 122

121. AMUCHATEGUI REQUENA, Irma Griselda. op. Cit., p. 112.

122. REYES ECHANDÍA, Alfonso. Op. Cit., p. 254.

Para Labatut Glena, la pena restrictiva de la libertad, es aquella " que coarta la libertad ambulatoria del condenado en lo que respecta a la elección del lugar de residencia, o le imponen ciertas obligaciones. (confinamiento, extrañamiento, relegación, destierro, sujeción a la vigilancia de la autoridad. ..." 123

Asimismo, Cortés Ibarra comenta que existen otras penas que afectan la libertad personal del individuo " sin suprimirla; sólo la limitan en su ejercicio. Tales son la relegación, confinamiento, prohibición de ir a determinado lugar o residir en él. ..." 124

En conclusión, podemos decir, que la pena en estudio, se puede clasificar de dos maneras:

- a) en privativa de la libertad, y como ejemplo tenemos a la prisión;
- b) en restrictiva de la libertad, y como ejemplo encontramos dentro de ésta, al confinamiento, prohibición de residir en determinado lugar, etc.

Otro criterio de clasificación es el que se basa en la importancia o forma de aplicación, en el cual algunos autores como Ignacio Villalobos e Irma Griselda Amuchategui las dividen en: a) principales, b) complementarias y, c) accesorias; en cambio otros doctrinarios únicamente las dividen en principales y accesorias.

123. LABATUT GLENA, Gustavo. Op. Cit., p. 234.

124. CORTÉS IBARRA, Miguel Ángel. Op. Cit. p. 486.

1. PRINCIPALES

Según el punto de vista de Reyes Echandia Alfonso, "... Son penas principales aquellas que siempre se imponen en forma autónoma como consecuencia de un hecho punible; tales entre otras, el arresto y la prisión. ..." 125

Para Ignacio Villalobos las penas " Principales son las que la Ley señala para el delito y el juez debe imponer en su sentencia. ..." 126

Irma Griselda Amuchategui al respecto manifiesta que, la pena " principal es la que impone el juzgador a causa de la sentencia; es la pena fundamental. ..." 127

En palabras de Maggiore Giuseppe, " Las penas principales son inflingidas por el juez con sentencia de condena; ..." 128

Para Romero Soto Luis Enrique, " se llaman principales las que pueden imponerse aisladamente,..." 129

125. REYES ECHANDÍA, Alfonso. Op. Cit., p. 253.

126. VILLALOBOS, Ignacio. Op. Cit., p. 526.

127. AMUCHATEGUI REQUENA, Irma Griselda. Op. Cit., p. 110.

128. MAGGIORE, Giuseppe. Derecho Penal. Vol II. Traducido por: José Ortega Torres., 2ª ed., Ed. TEMIS., Bogotá 1989., p. 237.

129. ROMERO SOTO, Luis Enrique. op. Cit., p. 488.

Finalmente, las penas principales para Francesco Antolisei "... Son infringidas por el juez en la sentencia de condena. ..." 130

2. COMPLEMENTARIAS

Para Villalobos, las penas complementarias son " Aquellas que, aunque señaladas también en la Ley, su imposición puede tomarse como potestativa; se trata de penas agregadas a otras de mayor importancia y que por esto, por su naturaleza y por su fin se consideran secundarias." 131

A criterio de Irma Griselda Amuchategui, la pena complementaria " Es adicional a la principal y deriva también de la propia ley. ..." 132

3. ACCESORIAS

Ignacio Villalobos, en relación a las penas accesorias comenta, " Que son aquellas que, sin mandato expreso del juez resultan agregadas automáticamente a la pena principal: como la interdicción para el ejercicio de profesiones libres que requieren moverse y actuar

130. ANTOLISEI, Francesco. Op. Cit., p. 503.

131. VILLALOBOS, Ignacio. Op. Cit., p. 526.

132. AMUCHATEGUI REQUENA, Irma Griselda. Op. Cit., p. 110.

fuera del penal, cuando hay una condena de prisión, imposibilidad para ejercer cargos como el albaceazgo, la tutela. " 133

La pena accesoria para Irma Griselda Amuchategui " Es aquella que llega a ser consecuencia directa y necesaria de la principal. " 134

En forma similar Reyes Echandía manifiesta que las penas accesorias son " Las que suponen aplicación de una pena principal y a ella acceden, ya sea que se cumplan coetáneamente con ésta o que se materialicen una vez descontada la pena principal; de esta clase son la interdicción de derechos y funciones públicas o la suspensión de la patria potestad. " 135

Comenta Francesco Antolisei que las penas accesorias "... Siguen de derecho a la condena como efectos penales de ella, salvo el caso de la aplicación provisional por parte del juez. " 136

En palabras de Romero Soto, las penas accesorias son "... las que sólo pueden imponerse cuando se ha aplicado otra pena. " 137

133. VILLALOBOS, Ignacio. Op. Cit., p. 526.

134. AMUCHATEGUI REQUENA, Irma Griselda. Op. Cit., p. 110

135. REYES ECHANDÍA, Alfonso. Op. Cit., p. 253.

136. ANTOLISEI, Francesco., Op. Cit., p. 503.

137. ROMERO SOTO, Luis Enrique. Op. Cit., p. 488.

La siguiente clasificación es atendiendo a sus fines; la cual a su vez se subdivide de acuerdo con la opinión con diferentes autores en:

1. Intimidatorias, 2. Correctivas, y 3. Eliminatorias

Castellanos Tena nos menciona que " Por su fin preponderante, las penas se clasifican en intimidatorias y eliminatorias, según se apliquen a sujetos no corrompidos, a individuos ya maleados pero susceptibles de corrección, o a inadaptados peligrosos." 138

1. Intimidatorias.

Para Romero Soto, son aquellas "... que se aplican a los delincuentes no corrompidos y se basan particularmente en el temor...." 139

Ignacio Villalobos opina en relación a esta clasificación " ... que lo son todas las verdaderas penas, pero con exclusividad la multa y las prisiones de corta duración." 140

Irma Griselda Amuchategui, a la pena intimidatoria también la denomina preventiva, y " Es aquella con la cual se trata de intimidar o inhibir al sujeto para que no vuelva a delinquir; funciona como prevención. " 141

138. CASTELLANOS TENA, Fernando. Op. Cit., p. 320.

139. ROMERO SOTO, Luis Enrique. Op. Cit., p. 488.

140. VILLALOBOS, Ignacio. Op. Cit., p. 527.

141. AMUCHATEGUI REQUENA, Irma Griselda. Op. Cit., p. 110.

2. Correctivas.

Para Griselda Amuchategui, la pena " correctiva es aquella que procura un tratamiento readaptador para el sujeto." 142

Ignacio Villalobos comenta que la corrección es un " Carácter que debe suponerse también en toda pena, excepto en las que recurren a una eliminación definitiva; pero que se predica especialmente en las que mantienen al sujeto privado de libertad y, por tanto, dan oportunidad para someterle a un régimen o tratamiento adecuado. " 143

Comenta Romero Soto, que las penas de corrección son, " para aquellos que se consideran susceptibles de mejoramiento; ..." 144

3. Eliminatorias.

Las penas eliminatorias y en palabras de Romero Soto Luis Enrique son aquellas "... destinadas a los incorregibles. ..." 145

Para Amuchategui, la pena eliminatoria " Es la que tiene como finalidad eliminar al sujeto, ya sea de manera temporal (prisión) o definitiva (capital). " 146

142. Ídem.

143. VILLALOBOS, Ignacio. Op. Cit., p. 527.

144. ROMERO SOTO, Luis Enrique. Op. Cit., p. 488.

145. Ídem.

146. AMUCHATEGUI REQUENA, Irma Griselda. Op. Cit. p. 110.

Finalmente las penas " eliminatorias, que lo son temporalmente o en forma parcial como se ha dicho, todas las privativas o restrictivas de la libertad, y perpetuamente la de muerte, las de prisión o relegación por todo el tiempo de vida, y el destierro donde las hay. " 147

La última clasificación de las penas es atendiendo a los efectos producidos, misma que a su vez se divide en : eliminatoria, semieliminatorias y correccionales.

1. Eliminatorias

Según Maggiore, éstas "... ponen al culpable definitivamente fuera del consorcio social, quitándole toda posibilidad de delinquir (tales son la pena de muerte y el presidio de por vida) ." 148

Para Eduardo López Betancourt las penas " eliminatorias marginan definitivamente al delincuente de la sociedad, ejemplo: pena de muerte y prisión perpetua." 149

Por último Romero Soto dentro de las penas eliminatorias señala " Por ejemplo, las de muerte y prisión perpetua, que traen como consecuencia la eliminación de un individuo del seno de la sociedad; ..." 150

147. VILLALOBOS, Ignacio. Op. Cit., p. 527.

148. MAGGIORE, Giuseppe. Op. Cit., p. 272.

149. LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. Op. Cit., p. 244.

150. ROMERO SOTO, Luis Enrique. op. Cit., p. 488.

2. Semieliminatorias

Romero Soto dice que las penas semieliminatorias son " aquellas que solo buscan una eliminación temporal. " 151

Eduardo López Betancourt, señala que estas penas " recluyen al culpable separándolo de la sociedad por un tiempo determinado: ejemplo la prisión temporal y la deportación. " 152

Maggiore, al respecto comenta que éstas " Eliminan de la sociedad al reo, pero sólo por un tiempo limitado (reclusión y deportación). ..." 153

3. Correctivas.

Giuseppe Maggiore, en relación a las penas " correctivas o también llamadas correccionales tienden a obtener la rehabilitación social de delincuente sin eliminarlo, o aminorando su patrimonio (multas) o restringiendo su capacidad jurídica (interdicción, etc.) " 154

151. Ídem.

152. LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. Op. Cit., p. 294.

153. MAGGIORE, Giuseppe. Op. Cit., p. 273.

154. Ídem.

Para Eduardo López Betancourt, las "correccionales tienden a obtener la rehabilitación social del delincuente pero sin segregarlo, como pueden ser los casos de amonestación y apercibimiento." 155

155. LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. op. Cit. p. 295.

CAPÍTULO III

INEFICACIA DE LA PENA DE PRISIÓN EN MÉXICO

A) CUMPLIMIENTO DE LA PENA DE PRISIÓN EN MÉXICO

Con la finalidad de desarrollar y dar cumplimiento a este punto, consideramos indispensable dar respuestas a las siguientes interrogantes:

1. ¿ Cuando se debe de cumplir con la pena privativa de libertad ?
2. ¿ Dónde se debe de cumplir con la pena privativa de libertad ? y;
3. ¿ Cómo se debe de cumplir con la pena privativa de libertad ?.

A efecto de despejar la primera pregunta, es necesario ubicarnos desde que el Juez de primera instancia ha dictado una sentencia condenando o absolviendo al procesado; las partes (procesado-defensa Ministerio Público-ofendido) pueden inconformarse con la misma haciendo uso del recurso que legalmente proceda (apelación), con la finalidad de que el superior jerárquico modifique o revoque la resolución impugnada; en el supuesto de que el Juez Ad quem confirme la resolución emitida por el A quo, la defensa pudiera hacer uso del juicio de amparo directo ante la autoridad competente (Tribunal Colegiado de Circuito, Suprema Corte de Justicia de la Nación), pero indiscutiblemente llegará el momento en que la parte condenada, no tenga más recursos legales que interponer en contra de la sentencia condenatoria, es entonces cuando se dice que la sentencia es definitiva y que únicamente hace falta esperar el tiempo señalado por la Ley (artículo 443

del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal) para que la sentencia cause ejecutoria y en consecuencia se pueda ejecutar. Atento a lo anterior, ahora si estamos en condiciones de dar respuesta a la primera pregunta que nos planteamos al inicio del presente capítulo consistente en que ¿cuándo se debe de cumplir con la pena privativa de libertad?; la respuesta será, una vez que la sentencia definitiva, es condenatoria y que la misma ha causado ejecutoria.

Por cuanto hace a la pregunta ¿dónde se debe de cumplir con la pena privativa de libertad?, definitivamente será en los distintos Centros de Readaptación Social, o en el Instituto de Ejecución de Penas, conocido vulgarmente con el nombre de Penitenciaría de la Ciudad de México, ubicado en Santa Martha Acatitla.

Se aclara, que también existe un Centro de Readaptación Social de Máxima Seguridad ubicado en Almoloya de Juárez en la ciudad de Toluca Estado de México, en la cual ingresan todos los delincuentes considerados sumamente peligrosos.

Los diferentes Centros de Readaptación Social (Reclusorios Oriente, Norte y Sur), son los lugares donde físicamente el procesado se encuentra privado de la libertad, al cual no se le ha dictado una sentencia definitiva, pero pudiera ser, que una vez agotados todos los recursos legales, el Juez lo condene a una pena privativa de la libertad consistente en una determinada cantidad de días, meses o años, de los cuales tal vez ya los haya cumplido, porque fue el tiempo que estuvo privado de su libertad en razón de su proceso, dándosele por compurgado de la sentencia y, ante tal situación, podemos decir que en Centro de Readaptación Social, también sirve para que los sentenciados cumplan con la pena de prisión impuesta en la sentencia correspondiente.

Asimismo, pudiera suceder que una vez que se ha dictado sentencia definitiva, el sentenciado sea enviado a cumplirla en el Instituto de Ejecución de Penas, en el cual le será tomado en cuenta el tiempo que estuvo privado de la libertad en el Reclusorio de origen, lugar donde se le siguió el proceso correspondiente, a efecto de aplicarle el tratamiento correspondiente para lograr su readaptación social.

De manera general, en los capítulos anteriores, se comentó que la prisión ya existía desde la época precortesiana según comentarios de los autores ya citados, los cuales comentaron, que existían ciertas jaulas de madera en las cuales encerraban a los delincuentes con la finalidad de tenerlos en espera o al alcance para ser juzgados o ejecutados en el momento oportuno; posteriormente, a partir de la época Colonial, la prisión se aplica al delincuente como una pena por el delito que había cometido, y con el fin de intimidar y ejemplarizar tanto al delincuente como a la sociedad. Ya con la promulgación de la Constitución de 1917, la pena de prisión, tiene como fin regenerar al delincuente a través del trabajo, de acuerdo con el Art. 18 de la misma, que decía:

" Art. 18.- Sólo por delito que merezca pena corporal habrá lugar a prisión preventiva. El sitio de ésta será distinto de que el se destinare para la extinción de las penas y estarán completamente separados.

Los Gobiernos de la Federación y de los Estados, organizarán, en sus respectivos territorios, el sistema penal-colonias, penitenciarias o presidios- sobre la base del trabajo como medio de regeneración."

Por último, con la reforma de este artículo, en 1989, nuestra Constitución al imponer la pena de prisión al delincuente busca la readaptación social mediante la base del trabajo, la capacitación para el mismo y la educación; mismo artículo que se encuentra reglamentado por la Ley de Normas Mínimas de 1971 en su numeral segundo.

Es decir, con la expedición de la Ley de Normas Mínimas, entra en vigor el sistema progresivo técnico que busca como ya se dijo readaptar al sentenciado mediante los tratamientos existentes para tal efecto;

Atento a lo anterior, podemos decir que a partir de la época colonial, se empiezan a aplicar en distintos lugares diversos sistemas penitenciarios, los cuales han venido evolucionando tomando en consideración las necesidades de la sociedad y del reo mismo; y, aunque la finalidad del presente trabajo, no está encaminada a establecer cuales fueron y como funcionaron los distintos sistemas penitenciarios, al consideramos necesario mencionar en forma breve las ventajas y desventajas de los más importantes, con la finalidad de establecer cual de todos estos es el que actualmente se aplica en nuestro país.

Los sistemas penitenciarios más importantes son:

- A) Celular o Pensilvánico o Filadélfico
- B) Auburniano
- C) Progresivo (Montesinos, Mark Sistem, Irlandés)
- D) All Aperto
- E) Prisión Abierta

Primeramente, " Los sistemas penitenciarios están basados en un conjunto de principios orgánicos sobre los problemas que dieron origen a las reformas carcelarias y surgen como una reacción natural y lógica contra el Estado, de hacinamiento, promiscuidad, falta de higiene, alimentación, educación, trabajo y rehabilitación de los internos. ..." 156

Otra definición, nos dice que los sistemas penitenciarios son: " Los diferentes procedimientos ideados y puestos en práctica para el tratamiento, castigo y corrección de delincuentes. " 157

Guillermo Cabanellas, en su Diccionario de Derecho Usual, comenta que los sistemas penitenciarios son " cada uno de los planes propuestos y practicados, para lograr la regeneración del delincuente durante el lapso de su condena. " 158

Para Jorge Ojeda Velázquez, los sistemas penitenciarios son " un complejo de reglas que en determinado ordenamiento jurídico pretende seguir en la ejecución de las penas, con el fin de obtener en el mejor modo posible los fines que se ha propuesto alcanzar. " 159

157. Cit. por: OJEDA VELÁZQUEZ, Jorge. Op. Cit., p. 85.

158. Ídem.

159. Ídem.

A) SISISTEMA CELULAR O FILADÉLFICO O PENSILVÁNICO.

De acuerdo a los autores consultados, este sistema surge en os Estados Unidos de Norte América y se debe a William Penn, el cual fue fundador de la colonia Pennsylvania por lo que este sistema también recibe el nombre de Pensilvánico y Filadélfico.

Como William Penn estuvo preso por sus ideas religiosas, en cárceles lamentables, de ahí le surgen sus ideas reformistas por lo que había visto y vivido en los establecimientos holandeses, y tomando en consideración que había sido jefe de una secta religiosa de cuaqueros los cuales eran muy severos en cuanto a sus costumbres y contrarios a todo acto que produjese violencia.

Por su extrema religiosidad, implantó un sistema de aislamiento en una celda, donde obligaban a leer la Biblia y libros religiosos, con la finalidad de que se reconciliaran con Dios y con la sociedad; se menciona también que dado que repugnaba la violencia, limitaron la pena capital única y exclusivamente a los delitos de homicidio, traición, incendio y violación, sustituyendo las penas corporales y mutilantes por penas privativas de libertad y trabajos forzados.

En Filadelfia, y a iniciativa de la Sociedad Filadélfica, se construye la primer prisión entre 1790 y 1792 llamada " Walnut Street Jail ", la cual es considerada como el precedente inmediato de las modernas prisiones. Von Hentig, comenta que " Observó que en la prisión vivían hasta fines del siglo XVIII en una misma habitación de 20 a 30 internos; no había separación alguna entre ellos, ni por edades ni por sexos; les faltaba ropa a los procesados y en algunos casos éstas se cambiaban por ron.

El alcohol circulaba libremente y su abuso parecía favorecer las prácticas homosexuales; las mujeres de la calle se hacían detener para mantener relaciones sexuales con los reclusos durante la noche; presos violentos obligaban a los internos a cantar canciones obscenas, extorsionaban a los recién llegados y los que se resistían eran gravemente maltratados. ... " 160

Contra este estado de cosas, la sociedad filadélfica reacciona violentamente y solicita a John Howard que se suspenda la venta de bebidas alcohólicas y el trabajo forzado en un régimen basado en el aislamiento.

El 1789, cada preso estaba en una pequeña celda en la cual no se le permitía tener bancos, mesas, camas u otros muebles; asimismo no había ningún tipo de comunicación entre los internos por la espesura de sus muros, que eran tan gruesos que impedían escuchar con claridad las voces de sus compañeros. Se les daba alimento solo una vez al día, pues de esta forma se pensaba que ayudaban a los individuos sometidos a prisión, a la meditación y a la penitencia.

Otra característica de este sistema era el trabajo en la propia celda, pero pronto se dijo que éste era contrario a las ideas de recogimiento, de esta manera se condujo a todos los presos a una ociosidad, dándoles únicamente oportunidad a un breve paseo en silencio.

Las únicas personas que podían visitar a los internos, eran el Director, el Maestro, el Capellán y los Miembros de la Sociedad Filadélfica.

Con el paso del tiempo, esta prisión resultó insuficiente, y en 1829 los internos fueron enviados a la "Easter Penitentiary", la cual tenía un régimen de aislamiento con trabajo en el interior de la celda en el cual el recluso permanecía durante todo el tiempo de su condena permitiéndole únicamente la lectura de la Biblia.

Una de las tantas ventajas de este sistema penitenciario, era el de poder evitar la corrupción carcelaria, es decir; el contacto criminal que podía derivar al condenado en la convivencia promiscua con otros autores de delitos más graves de aquel que él había cometido; o bien, el simple problema de que se entra criminal y se sale peor que antes.

Otra ventaja era el de evitar los problemas sexuales, toda vez que no siendo posible la relación heterosexual se terminaba siempre en la homosexualidad; en cambio con este sistema se evitaba tal posibilidad, toda vez que los condenados no tenían ningún tipo de contacto entre ellos. Asimismo se evitan los posibles chantajes, ya que había ocasiones en que los condenados por delitos leves en la vida libre vivían chantajeados por sus compañeros de prisión que conocen sus precedentes penales y para tenerlos escondidos, pedían una determinada suma de dinero y como aquellos no les convenía que fueran conocidos por el resto de la sociedad eran víctimas de este tipo de extorsiones.

Otra ventaja era el aislamiento continuo de día y noche, y que a través de la soledad y la meditación, el sujeto se encontraba consigo mismo pudiéndose arrepentir de su delito y

prometerse no llegar a cometer otro en el futuro.

Una ventaja más era el de requerir un mínimo de personal en este tipo de prisión, así como provocar efectos intimidatorios al aplicarse esta pena como verdadero castigo.

Otra ventaja es que la vigilancia es más efectiva y en consecuencia hay inexistencia de evasiones y motines. En consecuencia escasa necesidad de imponer medidas disciplinarias.

Dentro de las desventajas de este sistema, entre otras se mencionan las siguientes:

" 1. No mejora ni hace al delincuente socialmente apto, sino que lo embrutece moralmente, lo postra físicamente, lo agota intelectualmente, lo hace incubar un odio profundo a la sociedad y no lo educa en el trabajo. Es un sistema feroz e inhumano sin ser útil.

2. Produce una acción nefasta contra la salud física y mental. La falta de movimientos predispone a enfermedades, locura y psicosis de prisión. ...

3. Dificulta la adaptación del penado y debilita su sentido social, ya que no lo prepara ni tiene en cuenta su posterior libertad. ...

4. Crea desigualdades entre quienes están acostumbrados al aire libre y quienes no lo están. ...

5. Es un régimen muy costoso, ...

6. Impide la implantación de un régimen industrial en el trabajo carcelario, que requiere de talleres adecuados imposible de practicar en este sistema absurdo.

7. La educación tampoco puede transmitirse en forma efectiva. En definitiva, se pasó del hacinamiento total, con todas sus nefastas consecuencias de promiscuidad, ausencia de clasificación, enfermedades, epidemias, etc. a un sistema tan o más nefasto. ... " 161

8. Otra desventaja consiste en la imposibilidad material por parte del Director de la prisión, para tener contacto lo más frecuente posible con los detenidos, a tal grado que solamente podía dedicar un tiempo irrisorio a cada uno de ellos.

Consideramos que este tipo de sistema penitenciario fue un refinamiento de crueldad, aunque muchas personas hicieron que este sistema celular se aplicara y tuviera éxito mundial, a tal grado que por ejemplo en México, se aplicó este sistema.

B) SISTEMA AUBURNIANO O DE TRABAJO EN COMÚN.

En el Estado de Nueva York, se implantó un régimen carcelario llamado Auburniano en el cual, los reclusos estaban divididos en tres clases: la primera comprendía a los crimi-

161. MARCO DEL PONT, Luis. Op. Cit., p. 141 a 143.

nales más endurecidos, los cuales se hallaban recluidos en constante sistema celular; la segunda estaba confinada en celdas durante tres días a la semana; y la última formada por jóvenes delincuentes a los cuales se les permitía trabajar en el taller durante el día de la semana.

A este sistema se introdujo el trabajo diurno en común sin hablar y aislamiento nocturno; es también llamado régimen del silencio aunque durante el día había relativa comunicación con el jefe.

El sistema Auburniano, se creó a raíz de las experiencias nefastas del celular y con la finalidad de reducir gastos y tenía grandes talleres donde se reunía a todos los internos.

En este sistema, existía un gran mutismo; a tal grado que, " Las personas están obligadas a guardar inquebrantable silencio, no deben cambiar entre sí bajo ningún pretexto palabra alguna. No deben comunicarse por escrito. No deben mirarse unos a otros, ni guiñarse los ojos, no sonreír o gesticular. No está permitido cantar, silbar, correr, bailar, saltar o hacer algo que de algún modo altere en lo más mínimo el uniforme curso de las cosas o pueda infringir las reglas o preceptos de la prisión. " 162

Otra característica del sistema Auburniano, fue la rígida disciplina, ya que las infracciones a los reglamentos eran castigadas por sanciones corporales como azotes y el

162. Cit. Por: MARCO DEL PONT, Luis. Op. Cit. p. 145.

gato de las "nueve colas", que era un látigo el cual se usaba para castigar a todo el grupo en donde se había cometido la falta, y que no se salvaban ni los locos ni los que padecían ataques, con la finalidad de que el culpable no escapara al castigo.

Por otro lado la enseñanza era muy elemental y consistía en aprender escritura, lectura y nociones de aritmética, privándolos de conocer oficios nuevos.

Dentro de los aspectos positivos de este sistema podemos mencionar los siguientes:

1. Se dan las bases para la implantación de un régimen de trabajo en talleres adecuados.

2. Reducción de gastos mediante el trabajo colectivo, ya que trabajando en común se podía realizar un trabajo de equipo y en consecuencia adiestrar a los detenidos en trabajos que pudieran efectuar una vez que salieran de la cárcel.

3. Otra ventaja fue que se evitaba los malos efectos del aislamiento completo, resultando en consecuencia la no contaminación moral por medio de la regla del silencio; de ahí que a este sistema también se le conociera con el nombre de silent-system.

Jorge Ojeda Velázquez manifiesta que: " Quizá fueron el carácter férreo de la disciplina en silencio impuesto a los detenidos cuando trabajaban en común, que hizo fracasar a este tipo de sistema penitenciario, a estas primeras experiencias, y dar paso luego, a otras que vienen conocidas con el nombre de sistemas progresivos." 163

C) SISTEMA PROGRESIVO.

El sistema Progresivo " Consiste en obtener la rehabilitación social mediante etapas o grados. Es estrictamente científico, porque está basado en el estudio del sujeto y en su progresivo tratamiento con una base técnica. También incluye una elemental clasificación y diversificación de establecimientos. ... " 164

En la implantación de estos sistemas progresivos influyeron decisivamente las ideas del Capitán Maconochie, el Arzobispo de Duplin Whately, el Coronel Montesinos, Walter Crofton y otros; se comenzó midiendo la pena con la suma de trabajo y la buena conducta del interno. Según Macnochie se le daba a los procesados marcas o vales, y cuando obtenían un número determinado de éstos podían recuperar su libertad; es decir, dependía del propio interno, recuperar o no su libertad, ya que en casos de mala conducta también se establecían multas.

Este sistema comenzó con el Capitán Maconochie, quien fue nombrado Gobernador de la Isla de Norfolk en 1840, en la cual los presos purgaban una pena indeterminada basada en tres periodos:

"a) De prueba (aislamiento diurno y nocturno) y trabajo obligatorio, b) labor en común durante el día y aislamiento nocturno, (interviene el sistema de vales) y c) libertad condicional (cuando obtiene el número de vales suficientes)." 165

164. MARCO DEL PONT, Luis., Op. Cit., p 146.

165. Ídem.

Un sistema similar fue introducido en Alemania por George M. Von Obermayer, Director de la prisión del Estado de Munich en 1842. Esta prisión, en la primera etapa los internos debían guardar silencio aunque vivían en común. En una segunda etapa se les hacía un estudio de personalidad y eran seleccionados en número de 25 a 30 elementos, siendo grupos de carácter homogéneo. Estas personas por medio del trabajo y su conducta podían recuperar su libertad en una forma condicional y reducir hasta en una tercera parte su condena.

Posteriormente Walter Crofton, quien era Director de las prisiones de Irlanda, viene a perfeccionar este sistema, al establecer cárceles intermedias y divide en cuatro etapas o periodos el tratamiento que se debe aplicar a los internos para que puedan obtener su libertad.

"... El primero, de aislamiento, sin comunicación y con dieta alimenticia. El segundo, trabajo en común y silencio nocturno. ... El tercer periodo, intermedio, introducido por Crofton es el trabajo al aire libre en el exterior, en tareas agrícolas, especialmente como el actual sistema de extramuros. Entre sus innovaciones se encuentra el no uso del traje penal. El cuarto periodo es la libertad condicional en base a vales, al igual que en el sistema de Maconochie, ganados por la conducta y el trabajo. " 166

Ojeda Velázquez manifiesta que la novedad que implanta Walter Crofton al sistema Progresivo, "... consistió en la creación de un mero periodo intermedio entre la prisión en

común en local cerrado y la libertad condicional. En éste, la disciplina era más suave, los presos eran empleados en el exterior, con preferencia en trabajos agrícolas; se les concedían ciertas ventajas, como poder disponer de parte de la remuneración de su trabajo, no llevar el uniforme penal y sobre todo la comunicación y trato con la población libre; pero no perdían su condición de penados y continuaban sometidos a la disciplina penitenciaria. " 167

Walter Crofton sostenía, que con los individuos encarcelados no se podía saber si estaban en condiciones de madurez para desenvolverse en la sociedad con plena libertad.

Se concluye, que entre los que perfeccionaron el sistema progresivo se encuentra también Manuel de Montesinos .

Este sistema, fue implantado en España a principios del presente siglo y entre los países de América Latina que lo han aplicado con reconocido éxito se encuentra México por medio de la Ley de Normas Mínimas de 1971 que en su artículo 7° se establece entre otras cosas, que el régimen penitenciario tendrá carácter progresivo y técnico.

Entre las desventajas que se mencionan para este sistema se encuentra la centralización en lo disciplinario; la rigidez que imposibilita un tratamiento individual y las etapas en compartimientos cerrados; asimismo, la falta de recursos materiales y la carencia de personal; también se menciona la contaminación criminológica y la corrupción de las autoridades, entre otras.

167. OJEDA VELÁZQUEZ, Jorge. Op. Cit., p. 92.

D) SISTEMA ALL APERTO

Como su nombre lo indica, significa al aire libre, el cual viene a romper con el esquema clásico de la prisión cerrada.

"... Aparece en Europa a fines del siglo pasado y se incorpora paulatinamente a todas las legislaciones de aquel continente y América del Sur. Se basa fundamentalmente en el trabajo agrícola y en otros servicios públicos. Por ello en los países con numerosos campesinos recluidos tuvo una acogida singular, tiene ventajas económicas y en la salud de las personas por brindarles trabajo al aire libre en tareas simples que no requieren especialización. El trabajo en obras y servicios públicos trae reminiscencia de la explotación a que se sometió a los presos y si bien se le modifica el ropaje sigue siendo una pena aplicada con espíritu retributivo y de venganza." 168

E) PRISIÓN ABIERTA.

Así como hay procesados o sentenciados extremadamente peligrosos y por lo cual deben estar ubicados en prisiones de máxima seguridad, también existen internos que no se encuentran en estos supuestos o que inclusive ni siquiera deberían estar en prisión, por lo cual también es creada la prisión abierta.

168. MARCO DEL PONT, Luis. Op. Cit., p. 153.

Se ha definido a la prisión abierta como " un pequeño mundo activo, un centro donde la bondad, la tolerancia, la comprensión, la serena severidad, el freno amistoso, la enseñanza ágil, el trabajo proficuo y el consejo inteligente son artífices capaces de substituir el añejo concepto del castigo por el de readaptación social de los hombres que han delinquido." 169

La prisión abierta, es el régimen más novedoso, con excelentes resultados y que constituye una de las creaciones más interesantes de la penología moderna. La prisión abierta es un establecimiento sin cerrojos, rejas, muros, torres de vigilancia, ni ningún otro medio de contención o personal de custodia armado, en el cual el individuo se encuentra más retenido por factores psicológicos que por constreñimientos físicos.

Lo fundamental de este sistema es la rehabilitación social, el autogobierno, el acercamiento al medio social, el bajo costo, ya que por lo general son autosuficientes y sobre todo la confianza que la sociedad nuevamente va depositando en quienes cometieron el delito.

Su antecedente "... se encuentra en las colonias para vagabundos de Alemania en 1880, los cantores suizos como el agrícola de Witzwill de 1895 y los destacamentos penales de los años cuarenta, ..." 170

169. NEUMAN ,Elias. Prisión Abierta. Una Experiencia Penológica. Prólogo de J. Augusto César Salgado., S/E., Ed. Depalma.,Buenos Aires 1962., p. 157.

170. MARCO DEL PONT, Luis., Op. Cit. p. 157.

Este sistema, requiere de un riguroso criterio de selección de los internos, y para tal efecto se auxilia con todas las disciplinas que estudian al delincuente y la pena, como por ejemplo la criminología, el derecho penal, la ciencia penitenciaria, la sociología criminal, la psicología criminal, trabajo social, etc.

" El primer Congreso de Naciones Unidas, recomendó no seguir el criterio de la categoría penal o penitenciaria a la que pertenecen los reclusos, ni la duración de la pena, sino a la aptitud del delincuente para adaptarse al régimen abierto y el hecho de que ese tratamiento tiene más posibilidades de favorecer a su readaptación social, que el estipulado en otras formas de privación de libertad. Según el régimen penitenciario propio de cada país, los reclusos pueden ser enviados a prisiones abiertas desde el comienzo de la pena o después de haber cumplido parte de ella en un establecimiento de otro tipo. La selección debe hacerse de ser posible, en base a un examen médico-psicológico y a una encuesta social.

El criterio en Argentina es de reservar la prisión abierta sólo para la última etapa de cumplimiento de la pena. " 171

Así como se debe hacer una selección de los candidatos a prisión abierta, otro tanto debe hacerse en relación con el personal para efecto de que a través del trato cotidiano y el contacto frecuente con los reclusos pueda ser causa de que los celadores vayan siendo absorbidos por la subcultura del penal.

171. *Ibidem.* p. 158.

A las instituciones abiertas o cárceles sin rejas se les reconocen ciertas ventajas:

1. Mejora la salud física, mental, y moral de los internos, por la participación de elementos como el aire libre, la luz, el sol y espacios abiertos que son capaces de restaurar el equilibrio de los penados así como restablecer su espíritu alterado por la comisión delictiva

2. Sus condiciones se ajustan más a la vida normal que a las instituciones cerradas, y por consiguiente disminuye la necesidad de recurrir a sanciones disciplinarias.

3. Se atenúan las tensiones de la vida penitenciaria y por consiguiente, se mejora la disciplina ya que es común, que a consecuencia del encierro, los penados que no quieren o no pueden adaptarse se aíslan mentalmente de la vida de la prisión llegando en ocasiones a la neurosis, inclusive a la locura.

4. La ausencia de un aparato material de represión y reclusión, aunado a las relaciones de confianza entre los internos y el personal de custodia, presta mérito para influir en ellas condiciones propicias a un sincero deseo de readaptación.

5. Es más económico, por no hacer falta costosos muros que existen en las prisiones clásicas ni rejas o cerrojos que encarecen la construcción; así como tener reducido número de personal.

6. Descongestionamiento en las cárceles clásicas de todos los internos que en base a la selección son los más readaptables a la sociedad y evitar al mismo tiempo su contaminación con el resto de la población penitenciaria.

7. Existe más facilidad para hallar trabajo a los presos

Por último, definitivamente es más efectiva y científica la rehabilitación social del sentenciado por ajustarse más a la realidad.

Inconvenientes o desventajas:

Entre las desventajas más importantes de este sistema se encuentra la posibilidad de evasiones, aunque definitivamente ésta no se encuentra compensada con las innumerables ventajas ya comentadas. Algunas personas opinan que los internos que escapan, "son a menudo anormales con reacciones espontáneas y en consecuencia esas personas no deben ser ubicadas en establecimientos abiertos." 172

" En México, la primera experiencia de cárcel abierta es la que se inauguró en Almoloya de Juárez, Toluca Estado de México. Comenzó en el año de 1968, con el otorgamiento de permisos de salida de fin de semana, con excelentes resultados en una primera etapa de cumplimiento de un régimen preliberacional. después se inauguró el establecimiento abierto, ... en donde los internos pueden trabajar de lunes a viernes o de lunes a sábado en una empresa o fábrica fuera de la prisión, a la que regresan en la noche a dormir única y exclusivamente. También pueden estar en la institución los sábados en la tarde o los domingos.

Los individuos que ingresan a este sistema abierto han sido previamente estudiados por el Consejo Técnico Interdisciplinario de trabajo social, psiquiatría y psicología.

La institución funciona como la última fase del sistema progresivo, en el régimen de preliberación. ... Estos tienen que haber cumplido las dos terceras partes de la sentencia, conforme a los aspectos jurídicos.

172. Ibidem. p. 166.

En cuanto a los criminológicos., se tienen en cuenta las siguientes pautas: 1) haber observado lo establecido en la Ley de Normas Mínimas en lo que se refiere a su estabilidad moral, escolaridad, buena conducta y aprobación del Consejo Técnico Interdisciplinario en la supuesta resocialización; 2) adaptación a la vida en sociedad conforme al estudio de personalidad; 3) encontrarse sano física y psicológicamente; 4) tener relaciones familiares adecuadas, de forma que se pueda adaptar al núcleo familiar y conducirse positivamente en relación al mismo y a la sociedad; 5) haber resuelto el problema victimológico para evitar posibles delitos del ofendido contra el interno, o de familiares de aquel o del recluso contra la víctima o sus familiares.

Las modalidades del trabajo son bien diferentes. En algunos casos consiste en trabajo en la institución con salida diurna y reclusión nocturna; salida de dos días a la semana; salida de fin de semana con su familia; salida de toda la semana con reclusión al finalizar la misma o presentación de cada quince días . " 173

173. *Ibidem.* p. 173 y 174.

Una vez que hicimos referencia a los diferentes sistemas penitenciarios más importantes que han existido, podemos decir que nuestro país aplica el Sistema Progresivo Técnico; lo anterior se desprende de la Ley que Establece las Normas Mínimas Sobre Readaptación Social de Sentenciados publicada en el Diario Oficial de la Federación el 19 de mayo de 1971; que en concreto establece en su artículo correspondiente lo siguiente:

"ART. 7º.- El régimen penitenciario tendrá carácter progresivo y técnico y constará, por lo menos, de períodos de estudio y diagnóstico y de tratamiento, dividido este último en fases de tratamiento en clasificación y de tratamiento preliberacional. El tratamiento se fundará en los resultados de los estudios de personalidad que se practiquen al reo, los que deberán ser actualizados periódicamente.

Se procurará iniciar el estudio de personalidad del interno desde que éste queda sujeto a proceso, en cuyo caso se turnará copia de dicho estudio al la autoridad jurisdiccional de la que aquél dependa."

Asimismo, el Reglamento de Reclusorios y Centros de Readaptación Social del Distrito Federal publicado en el Diario Oficial de la Federación el 20 de febrero de 1990, también menciona que:

ARTÍCULO 60. En los reclusorios y centros de readaptación social, se aplicará el régimen penitenciario, progresivo y técnico que constará de períodos de estudios de personalidad, de diagnóstico y tratamiento de internos.

Los estudios de personalidad, base del tratamiento se actualizarán periódicamente y se iniciarán desde que el recluso queda sujeto a proceso."

Antes de establecer como es aplicado el régimen en estudio en nuestro país, primeramente, debemos mencionar qué debemos entender por régimen.

Gustavo Malo Camacho, entiende por régimen "... La manera de regirse de una cosa; son los reglamentos, prácticas o usos para un fin determinado. ..." 174

Juan Palomar de Miguel, en su Diccionario para juristas nos comenta que debemos entender por régimen penitenciario al " conjunto de normas legislativas o administrativas que se dirigen a determinar los diferentes sistemas adoptados para que los penados cumplan sus penas"

En base a lo anterior, se observa que el concepto "régimen", se refiere exclusivamente al conjunto de reglas y formas para regir un cierto fenómeno, que en el caso concreto es un tratamiento tendiente a la readaptación social.

A continuación, también se dice que: " El régimen es denominado progresivo, porque está representado por un conjunto de acciones que son realizadas en forma gradual para lograr la aplicación del tratamiento, en manera que este último sólo logra su único fin como consecuencia de las etapas de observación y diagnóstico; por otra parte, porque la actividad que el tratamiento representa y hace 'progresar' al interno en su proceso de readaptación social." 175

174. MALO CAMACHO, Gustavo. Manual de Derecho Penitenciario. S/E., Secretaría de Gobernación., México 1976., p. 115 y 116.

175. Ídem

Para Sergio García Ramírez, el término "progresivo", " Consiste en obtener la rehabilitación social mediante etapas o grados. Es estrictamente científico, porque está basado en el estudio del sujeto y en su progresivo tratamiento con una base técnica." 176

Asimismo, transcribiremos el punto de vista de lo que debe entenderse por el término "técnico". De acuerdo con Luis Marco del Pont, el régimen " Se considera técnico, porque se debe contar con la aportación de diversas ciencias y disciplinas pertinentes a la readaptación social del delincuente e individualizado al tenerse en cuenta sus circunstancias personales ya que la ley establece estudios de personalidad." 177

Menciona Jorge Ojeda Velázquez, que " La tecnicidad del mismo, deriva del hecho de que toda la etapa del tratamiento se funda en los estudios de personalidad y que sobre los detenidos se practican por medio de un equipo técnico interdisciplinario, ... quienes desde su muy particular campo de acción, estudian al delincuente y propondrán, a través de una diagnosis y prognosis, el tratamiento adecuado para readaptarlo. " 178

176. Cit. por: MARCO DEL PONT, Luis., Op. Cit. p. 146.

177. MARCO DEL PONT, Luis., Op. Cit. p. 182.

178. OJEDA VELÁZQUEZ, Jorge. Op. Cit. p. 97.

" El régimen penitenciario es referido como técnico, por el acopio que se hace de los elementos de este orden, para alcanzar el fin de readaptación por conducto del órgano de orientación criminológico penitenciario denominado Consejo Técnico. " 179

Concluyendo, el "Régimen Progresivo Técnico, es el conjunto de acciones fundadas en el conocimiento científico y orientadas a lograr la progresiva readaptación social del recluso." 180

En México, los primeros antecedentes del Régimen Progresivo se encuentran en el Código Penal de 1871 de Martínez de Castro, donde si bien es cierto se acentúa el sistema filadélfico o celular; también se prevén algunas fases intermedias, como el permiso para que el interno abandone la prisión durante el día con reclusión nocturna.

El Código de Almaráz de 1929, tuvo un sistema similar al anterior, y el de 1931 tiene un carácter ecléctico, se funda en el sistema belga de clasificación e individualización administrativa de la pena. Se declaró, que la ejecución de las sanciones corresponden al Ejecutivo Federal con consulta del órgano técnico, que era el Departamento de Prevención Social dependiente de la Secretaría de Gobernación.

A pesar de las disposiciones avanzadas, con respecto a la clasificación y tratamiento penitenciario, el Código vigente no adoptó el sistema progresivo, sino hasta 1971 a raíz de la publicación de la Ley que Establece las Normas Mínimas las cuales, se puede decir, son

179. MALO CAMACHO, Gustavo. Op. Cit. p. 115 y 116.

180. Ídem.

la columna vertebral del sistema.

Son dos las etapas en que se divide el tratamiento a que hace alusión el artículo 7º de la Ley de Normas Mínimas ya transcrito, y que consiste en clasificación y en preliberación, pudiéndose aplicar ambos tratamientos tanto a los procesados como a los sentenciados.

En los procesados, las etapas progresivas que todo detenido tiene que pasar son las siguientes:

a) Recién internado en un reclusorio preventivo, el detenido es alojado en la estancia de ingreso en donde permanece aproximadamente 72 horas, tiempo Constitucional que tiene el juez para determinar la situación jurídica de la persona. Al respecto, el Reglamento de reclusorios y Centros de Readaptación Social de Distrito Federal contempla lo siguiente:

"ART: 36.- El indiciado permanecerá en la estancia de ingreso hasta en tanto sea resuelta su situación jurídica en el término Constitucional, en caso de dictarse el auto de formal prisión será trasladado inmediatamente al centro de observación y clasificación respectivo.

Quedan prohibidos los trabajos de limpieza y mantenimiento, en el área de ingreso por parte de los indiciados."

b) Una vez que el juez decreta la formal prisión, el detenido es remitido de esta estancia y alojado, por un tiempo no mayor a 45 días en otro edificio, para el efecto de observarlo y clasificarlo y someterlo a estudios médicos, socioeconómicos, pedagógicos, psicológicos, criminológicos y psiquiátricos, por el Consejo Técnico Interdisciplinario, quienes a través de un diagnóstico, pronostican el plan de tratamiento y el dormitorio en que deberán permanecer alojado por todo el tiempo que dure el proceso. En relación a lo ante -

rior, el reglamento de reclusorios comenta lo siguiente:

" ART: 19.- Para la clasificación de los internos, con el objeto de ubicarlos en el medio idoneo de convivencia para su tratamiento, y para evitar la transmisión y propagación de habilidades delictuosas, el Centro de Observación y Clasificación adoptará los criterios técnicos que estime convenientes de acuerdo a la situación concreta del interno y el tipo de reclusorio, sometiendo su diagnóstico a la aprobación del Consejo Técnico Interdisciplinario de la institución respectiva.

Los indiciados, los de reciente ingreso y los que se encuentren en el Centro de Observación y Clasificación, no podrán tener acceso a la población común, tampoco los internos a los que ya se ha asignado un dormitorio tendrán acceso al centro de observación y clasificación."

"ART. 42.- Los internos deberán ser alojados en el Centro de Observación y Clasificación por un lapso o mayor de 45 días, para efectos de estudio y de diagnóstico, así como para determinar con base a los resultados de éstos, el tratamiento conducente a evitar la desadaptación social, que será determinada por el Consejo Técnico Interdisciplinario."

c) El Consejo Técnico Interdisciplinario, para determinar la clasificación del dormitorio se basa en ciertos criterios, como por ejemplo: a través de esta clasificación se trata de readaptar socialmente a los detenidos, propiciar la convivencia armónica entre los detenidos, favorecer las medidas de tratamiento, evitar la contaminación criminológica, y se coadyuva a la seguridad de la institución, "... Los criterios que se toman en cuenta en esta clasificación en dormitorios son: la edad, la escolaridad, estado civil, el tipo de delito cometido, la calidad delincuencia, (primo delincuente, reincidente, habitual o profesional), la

ocupación fuera del instituto, la capacidad intelectual, el tipo de conducta mostrada durante su observación (parasocial o antisocial), su situación jurídica y su preferencia sexual (homosexual o heterosexual)." 181

d) El tratamiento dado a los procesados una vez clasificados, puede ser de dos tipos: "... criminológico o administrativo. Mediante el primero, el detenido participa en las actividades laborativas asistiendo a los talleres del reclusorio, participa en las actividades educativas, asistiendo al centro escolar donde puede terminar su primaria o realizar sus estudios secundarios; participa en actividades culturales, deportivas y recreativas que a él más le gusten; así como también puede recibir las visitas familiares o íntimas... El otro tipo de tratamiento es el de externación temporal... y para cuando el procesado cuya peligrosidad social sea mínima, haber cometido un delito patrimonial de menor cuantía y ser primera vez que delinque. ..." 182

Para Gustavo Malo Camacho, el Régimen progresivo Técnico según el artículo 7° de la Ley de Normas Mínimas, se integra de tres periodos:

"... a) Período de estudio y observancia

b) Período de diagnóstico

c) Período de tratamiento. Dividido a su vez en tratamiento de internación, tratamiento de preliberación y tratamiento en postliberación. (esta última etapa en base al art. 15)

181. OJEDA VELÁZQUEZ, Jorge. Op. Cit., p. 98.

182. Ibidem. p. 99.

a) Período de estudio.

Enunciado frecuentemente como período de observación, es la acción que se inicia al momento de ingresar un individuo al reclusorio, que se prolonga por un término variable, el necesario y suficiente para desarrollar las acciones que intergran su contenido, ... de acuerdo con las posibilidades de atención del reclusorio y que tiene por objeto la observación del interno por parte de cada una de las áreas de funcionamiento técnico del reclusorio:

Área médica y médica psiquiátrica, para conocer del estado físico y mental del individuo.

Área de psicología, para conocer las características generales de personalidad, intereses y tendencias del individuo, así como su nivel intelectual.

Área de trabajo social, que permite conocer los antecedentes personales sociales y laborales del individuo, y formar una imagen del estado y condición de sus relaciones familiares y sociales.

Área laboral, que permita conocer los antecedentes de orden laboral y sus aptitudes e intereses sobre el particular.

Área educativa, con el fin de integrar los elementos del juicio necesarios para fijar el tratamiento a que debe ser canalizado el interno en el área correspondiente, tanto en lo relativo a la educación escolar como a la extraescolar.

El resultado de la observación o estudio, debe ser integrado en un expediente único compuesto de secciones integradas cada una con información de las áreas de servicio señaladas. El expediente, en su oportunidad, debe ser proporcionado al Consejo Técnico para la fijación del tratamiento.

b) Período de diagnóstico.

Por diagnóstico se entiende el conjunto de signos que permiten reconocer las enfermedades, la calificación que un médico da a una enfermedad, la disciplina que se ocupa de la determinación de enfermedades en base a los síntomas. En resumen, puede anotarse que diagnóstico es la calificación dada por un grupo técnico respecto a las características del interno, en base al conjunto de signos observados al transcurso del período de estudio inmediato anterior.

Sobre la base de la información obtenida en el primer período y reunido el material de la observación en su expediente único, es posible contar con estudios de juicios suficientes que permitan emitir un diagnóstico acerca de las características de personalidad del individuo, antecedentes familiares, sociales y laborales, nivel educativo, etc. Y sugerir un tratamiento adecuado a su situación personal, e incluso estar en posibilidad de emitir un pronóstico acerca de su readaptación. Los juicios y el tratamiento en particular, habrían de ir variando y adecuándose de acuerdo con la evolución del propio individuo.

En atención a lo dispuesto en el párrafo segundo del artículo 7° acorde con lo dispuesto en los artículos 51 y 52 del Código Penal, se fija la obligación de remitir los resultados de los estudios al órgano jurisdiccional en el caso de los procesados, a fin de proporcionar al juez elementos para fortalecer su efectivo conocimiento acerca de la personalidad del procesado, útil para contar con mayores elementos de juicio sobre su grado de responsabilidad y, como consecuencia, para la individualización de la pena al momento de dictar sentencia. La disposición que se comenta es de fundamental trascendencia, ya que expresamente aclara la posibilidad y obligación de desarrollar el régimen penitenciario en el confornte de los procesados, en cuyo caso, no pudiendo hacerse referencia aún a la readaptación con fundamento de una pena cuya imposición es

todavía una mera expectativa jurídica, si puede afirmarse, en cambio, el sistema de trato y de tratamiento como vía para fortalecer la adecuada reintegración del individuo o procesado, a la sociedad.

c) Período de tratamiento.

En base a los periodos anteriores del régimen penitenciario, observación y diagnóstico, el Consejo Técnico Interdisciplinario cuenta con elementos suficientes para atender la futura vida del recluso durante el tiempo que dura la pena. En este sentido se produce el art. 7º.complementándose con el 6º y el 8º; agregándose que el tratamiento será individualizado y estará dividido en las etapas de clasificación y preliberación.

... Toda actividad realizada en el establecimiento, debe estar orientada por el Consejo Técnico y debe formar parte del programa general, que es el tratamiento penitenciario. Así la actividad cultural, deportiva, laboral, educativa, social, recreativa o de cualquier otra índole, forman parte del tratamiento penitenciario. " 183

En el Instituto de Ejecución de Penas (Santa Martha) el tratamiento en clasificación y preliberación se desenvuelve a través de las siguientes fases:

" 1. El condenado arriva a esa institución generalmente proveniente de un reclusorio preventivo (Norte, Oriente o Sur), una vez agotados los recursos ordinarios y el recurso de amparo, la sentencia se convierte en ejecutoria, en definitiva, y no le queda más que cumplir con el resto de su condena. Durante los primeros días es sujeto nuevamente a observación de su personalidad puesto que ésta es cambiante... y al final de ésta el equipo

Interdisciplinario tomando en cuenta el expediente único multidisciplinario del detenido que le llega del reclusorio preventivo de origen, aquel es clasificado nuevamente a cualquiera de los cuatro pabellones o dormitorios que allí existen, y al interior de alguno de éstos, en cualquiera de sus tres sectores en una de las cuatro secciones formadas por 12 celdas y al interior de esta última a cualquiera de las tres camas de que está integrada.

Una vez clasificado en el pabellón correspondiente, el condenado puede ser tratado criminológicamente, es decir, se le permite participar en actividades laborativas, educativas, en cursos de capacitación técnica y en actividades deportivas, culturales y recreativas, durante todo el tiempo que dure su condena.

2. El tratamiento preliberacional que reciben estos condenados es de tipo administrativo. 'Su propósito es el de diluir los rasgos salientes del encarcelamiento y crear una solución de continuidad cada vez más fácil y expedita hacia la vida libre. En el período de preliberación pierde presencia la cárcel, que por definición implica un encierro y empieza a adquirir la vida libre. Se concede cuando el condenado ha cumplido parte de su condena y le resta poco para obtener su libertad. Comienza por concedércele una mayor información y orientación especiales de los aspectos personales y prácticos de su futura vida en libertad, mayores visitas con sus familiares o amigos; concesión de mayor libertad dentro del establecimiento; luego es ubicado en una institución abierta, separada de los pabellones o dormitorios, para que de este último edificio, goce de la libertad, o sea, de los permisos de salida de fin de semana o diaria, con reclusión nocturna, o bien de salida en días hábiles con reclusión de fin de semana (art. 8° L.N.M), con el fin de que su egreso no sea de manera tempestuosa, abrupta, y se vaya acomodando paulatinamente a su vida libre.' 184

184. OJEDA VELÁZQUEZ, Jorge. Op. Cit. p. 99 y 100.

B) TRATAMIENTOS APLICABLES A LOS SENTENCIADOS A LA PENA DE PRISIÓN

Una vez, que se ha dictado una sentencia definitiva, y que ésta ha causado ejecutoria, el sentenciado deberá someterse a los diferentes tratamientos necesarios que sean indispensables para que éste se pueda curar de su enfermedad y en consecuencia, pueda reincorporarse a la sociedad.

En la práctica, vemos que los tratamientos son aplicables a todos los internos desde el momento en que se les realiza su estudio de personalidad, sin importar si son procesados o sentenciados, por consiguiente, si bien es cierto que a raíz del estudio que se le practica a cada uno de los internos para saber cual fue el motivo que los indujo a delinquir y así poder saber cuales son los tratamientos adecuados que se le deben aplicar en forma personalizada, también lo es, que desde nuestro punto de vista dichos tratamientos se deberían aplicar única y exclusivamente a los sentenciados, porque éstos, ya fueron oídos y vencidos en juicio en el cual se les dictó una sentencia por el Órgano Jurisdiccional competente, en la que quedó demostrada su responsabilidad por el delito cometido, y en consecuencia, son éstas las personas que necesitan ser curadas a través de los tratamientos idóneos correspondientes, para que vuelvan a ser reincorporados a la sociedad. Por lo anterior, consideramos que a los procesados no se les debe aplicar ningún tratamiento, toda vez que no existe la certeza si son o no responsables de algún ilícito, porque pudiera suceder, que la autoridad competente al momento de dictar sentencia definitiva, lo encuentre inocente del supuesto delito que se le imputa, por consiguiente no debió ser sujeto de un tratamiento que supuestamente lo iba a rehabilitar de una enfermedad que no padece.

Al respecto, Gustavo Malo Camacho comenta que " De acuerdo con la Ley mexicana, puede afirmarse que el tratamiento penitenciario como vía de materialización de la pena readaptación señalado en el artículo 18 Constitucional, únicamente puede ser aplicable a los sentenciados y no a los procesados, a los menores, a los infractores de Leyes Administrativas, ya que todos estos no han sido sentenciados, previa la realización de un proceso y, por lo mismo no puede aplicárseles un tratamiento consiguiente a una pena readaptadora." 185

Volviendo nuevamente a los tratamientos, el término "tratamiento", no es nuevo en nuestra legislación, ya que se usaba en precedentes textos reglamentarios y en particular en el abrogado reglamento general de los establecimientos penales del Distrito Federal de principios de siglos y en especial en el de la Penitenciaría, donde asumía un significado menos amplio que el actual.

Debemos entender por tratamiento penitenciario, "... Aquél complejo de reglas a los cuales los detenidos e internados debían de sujetarse, así como aquél complejo de modalidades relativas a la satisfacción de sus necesidades particulares de mantenimiento y de cuidado (alimentación, vestido, servicio sanitario, etc.)." 186

185. MALO CAMACHO, Gustavo. Op. Cit., p. 135.

186. OJEDA VELÁZQUEZ, Jorge. Op. Cit., p. 165.

Este mismo autor, sigue diciendo que "... Por tratamiento penitenciario, debemos entender el complejo de los interventos posibles y utilizables para los fines de la reeducación del delincuente. " 187

Para Gustavo Malo Camacho, el "Tratamiento penitenciario es el conjunto de acciones fundadas en la ley, previamente razonadas y orientadas por el órgano técnico de un reclusorio, y ejecutadas por el personal penitenciario, con el fin de lograr la adecuada reintegración social del individuo privado de su libertad por la comisión de un delito." 188

Actualmente, con la Ley de Normas Mínimas y las Leyes de Ejecución de Sanciones, este término se viene empleando en dos acepciones distintas; la primera desde "...un punto de vista jurídico, el tratamiento es el régimen legal y administrativo que sigue a la emanación de la sentencia; de un punto de vista criminológico es en cambio, aquel complejo de actividades que vienen organizadas en el interior de un instituto carcelario en favor de los detenidos (actividades laborativas, educativas, culturales, deportivas, recreativas, médicas, psiquiátricas, religiosas, asistenciales, etc.), y están dirigidas a la reeducación y a la recuperación del reo y a su reincorporación a la vida social. " 189

187. *Ibidem*, p. 197.

188 MALO CAMACHO, Gustavo., *Op. Cit.*, p. 35.

189. OJEDA VELÁZQUEZ, Jorge. *Op Cit.*, p. 165.

Para efecto de nuestro tema, nos interesa la noción criminológica, en cuanto que nos pone delante a una prospectiva de tratamiento como instrumento útil para la reeducación del delincuente.

" Desde este punto de vista, el tratamiento debe ser visto como una verdadera y propia terapia que tiene por objeto curar y sanar a quien ha errado, sea mediante una actividad práctica, continua, sea mediante una obra de constantes sostén moral que ayude primeramente al sujeto a tener confianza en sí mismo y sobre todo a adquirirla en relación a aquellos técnicos que se ocuparán de su reeducación. La confianza es, en efecto, una de las condiciones indispensables del tratamiento porque solamente gracias a ella, el sujeto entrará en un clima de simpatía y de comunión con los operadores de su reeducación, aceptará de buena manera el tratamiento y colaborará activamente para lograr un buen resultado del mismo.

Se puede comprender por lo tanto, cómo teniendo en cuenta la delicadeza y la complejidad de las actividades requeridas para la actuación de un tratamiento penitenciario, sea necesaria la colaboración no sólo de los expertos en las materias sociológicas, psicológicas, psiquiátricas, pedagógicas, médicas y criminológicas, quienes para la reeducación de los detenidos se sirven de sus métodos científicos; sino también de un personal de custodia altamente calificado que haya recibido una preparación cultural y espiritual propia al fin que se les ha encargado. " 190

" Actualmente, en el sistema penitenciario mexicano, el único tipo de tratamiento conocido, es aquel efectuado en un establecimiento penitenciario, es decir el único medio empleado para defender a la sociedad del sujeto que ha errado, es aquél de encerrar al detenido en uno de los institutos sea para arrestados, sea de custodia preventiva, sea de ejecución de penas o medidas de seguridad; para someterlo a un régimen de vida preestablecido y de buscar su reeducación con el auxilio de los medios previstos por la Constitución, por la Ley de Normas Mínimas, por el Código Penal y el Reglamento de Reclusorios. " 191

A continuación, comentaremos algunos de los tratamientos más importantes y comunes que se deben aplicar en nuestro sistema penitenciario.

TRATAMIENTO PSICOLÓGICO

Antes de llevar a cabo este tratamiento, se debe realizar un estudio de personalidad del interno, de sus motivos y aspectos que lo han llevado al delito, utilizando test de inteligencia, de personalidad, entrevistas, etc. llevando a cabo técnicas que deben tomar en cuenta la edad, nivel educacional, nivel sociocultural, así como su problemática y conflictiva que presenta, es decir, su sintomatología.

Al respecto, Marco del Pont nos comenta que: " Antes del tratamiento se realizan estudios, que incluyen 'test' como los de inteligencia y actitudes (el de Weshtler); otros de psicomotricidad como el de Bender, psicodiagnóstico de Rorshach y proyectivos, como el

191. MALO CAMACHO, Gustavo. Op. Cit., p. 35.

T.A.T. de la figura humana, del árbol y otros. " 192

Para el autor en comento, " El tratamiento psicológico, se realiza a través de entrevistas y terapias individuales y grupales, a los fines de que el sujeto pueda comprender con mayor claridad sus conflictos internos y externos. " 193

En el mismo sentido, se manifiesta Ezequiel Coutiño, al decir que " El tratamiento psicológico se realiza por medio de las entrevistas, terapias de apoyo y otras, individual o grupal a los fines de que el sujeto pueda comprender con mayor claridad sus conflictos internos y externos. ...

Algunas otras de las formas operativas, son la psicoterapia de grupo, el sociodrama y el psicodrama.

A la psicoterapia de grupo se le ha definido como 'una acción que tiende a resolver los problemas y los conflictos sólidamente anhelados en el inconsciente del sujeto'. ...

El fin, de este tratamiento, es curar a todos los enfermos, mejorar para el conjunto de los detenidos, el clima de la prisión, y el fin último y más elevado es preparar al sujeto a ser un hombre capacitado para enfrentar la vida en mejores condiciones; pero se afirma que esto no es fuente de milagros, sino simplemente un tratamiento.

El sociodrama y psicodrama, son otras técnicas, en las que se propone 'al paciente sumergirse en una situación emocional que creamos con la ayuda de programas secundarios que figuran en la constelación familiar', o de instancias teóricas como el super

192. MARCO DEL PONT, Luis. Op. Cit., p. 381.

193. Ídem.

yo freudiano, es decir, un conjunto de prohibiciones morales, o especie de censura moral de origen paternal tendiente a contener los instintos. ...

las ventajas de estas técnicas, es que el individuo está ligado a toda la realidad familiar y social; que tienden a apoyar en forma importantísima el tratamiento para su recuperación, rehabilitación o resocialización. " 194

" Los tratamientos psicológicos los podemos agrupar en tres categorías: de psicoterapia individual, técnicas de grupo y en comunidades terapéuticas.

Los métodos psicológicos en la acción readaptativa, forman parte de aquel sector de la psicología aplicada, conocida como la psicología penitenciaria, que ha sido definida como 'la aplicación ecléctica y pragmática de la psicología científica destinada a tareas específicas, como la evaluación, la diagnosis, el servicio de guía o de consejo, o de terapia, para individuo que han sido detenidos y condenados penalmente'

La importancia de los tratamientos psicológicos en el campo penitenciario no se limitan a los problemas preliminares de la diagnosis y de la clasificación de los detenidos a los dormitorios respectivos, sino que colaboran también a la solución de los problemas administrativos y disciplinarios que surgen en la institución y es más, comprenden el entero tratamiento penitenciario. ..." 195

194. COUTIÑO MUÑOA, Ezequiel. TEMAS PENALES. Ed. Instituto Nacional de Ciencias Penales., México 1982., p. 88 y 89.

195. OJEDA VELÁZQUEZ, Jorge. Op. Cit., p. 248.

" El tratamiento psicológico penitenciario, intenta modificar, atenuar la agresividad del individuo antisocial, hacer conscientes aspectos inconscientes en cuanto a sus conductas patológicas, sensibilizarlo en relación a su afectividad, favorecer relaciones interpersonales estables, lograr que pueda canalizar sus impulsos y verbalizar su problemática. ...

El estudio psicológico de los individuos alojados en una institución penitenciaria está siempre muy relacionada a la situación jurídica.

DETENIDOS. La terapia psicológica consiste en un estudio de personalidad, pero utilizando como técnica la entrevista focalizada para atenuar situaciones de estrés y angustia que son tan frecuentes cuando un individuo vive las situaciones de encierro. Esta atenuación de la sintomatología de angustia previene cuadros depresivos agudos (suicidios), conductas autodestructivas (marcarse, cortarse), así como situaciones de pánico y agresividad hacia otras personas.

PROCESADOS. Estudio de personalidad en donde se señala el tratamiento así como el pronóstico. Se observa que la situación del procesado todavía es de angustia desde el punto de vista psicológico, ya que él no sabe si quedará en libertad o será sentenciado, su inestabilidad es notoria, así como su estado emocional.

SENTENCIADOS. En esta etapa se realiza un retest y se intensifica el tratamiento psicológico, se informa al Consejo Interdisciplinario sobre las características de personalidad del interno, así como su estado actual." 196

196. MACHIORI, Hilda. Psicología Criminal. Prólogo de la misma autora., 3ª ed., Ed. Porrúa., México 1979., p. 10 y 11.

Las funciones que el psicólogo realiza "... se basan en la entrevista, la observación y la aplicación de pruebas psicométricas y proyectivas, las cuales se clasifican en tres rubros a saber:

- Organicidad
- Inteligencia
- Personalidad

Con base en lo anterior, desarrolla las siguientes actividades.

- Proporciona en su momento apoyo psicológico sobre todo en los casos de depresión, producto del proceso de prisionalización, o bien en el caso de los internos cuyo ingreso es reciente.

- Informa sobre la aceptación del interno y recomienda los cambios necesarios.

- Establece la relación entre las características de personalidad del interno con el acto delictivo, para ello toma en cuenta las conductas relevantes; considera además a la personalidad en su forma dinámica, sin descuidar los aspectos biológicos y sociales. Por lo que las observaciones, valoraciones y apreciaciones, las encamina hacia la detección de agentes causales de importancia criminológica, que le permitan establecer un diagnóstico psicológico en el cual la relación delito-personalidad sea determinante.

- Contribuye al programa de clasificación.

- Trabaja en estrecha relación con el psiquiatra, en casos de desajustes graves y problemas de personalidad que presenta el interno. " 197

En conclusión, podemos decir que los objetivos más importantes del servicio psicológico son:

" - Emitir un diagnóstico de la personalidad del sujeto, un pronóstico de comportamiento intra y extra institucional, asimismo, determinar y otorgar el tratamiento psicológico individualizado y/o grupal.

- Incidir en el tratamiento técnico-progresivo a través de la aplicación de programas específicos psicoterapéuticos emergentes, y/o grupales.

- Integrar el estudio psicológico cumpliendo con los criterios necesarios de contenido, diagnóstico y pronóstico, con el fin de determinar la preclasificación, clasificación u otras medidas de tratamiento.

- Dirigir el tratamiento psicológico hacia la reeducación de la agresividad, tensión y angustia del interno producidas o incrementadas por el régimen carcelario.

- Encausar el tratamiento psicológico a la modificación de la conducta antisocial, neutralizando los factores psicológicos que incidieron o propiciaron la desadaptación social.

- Incidir a través de la asistencia psicológica en la introyección de normas y valores de convivencia, a fin de que el interno aprenda a desarrollarse funcionalmente dentro de su ámbito social." 198

TRATAMIENTO MÉDICO

Como nos comenta Hilda Machiori, para poder aplicar un tratamiento médico a un interno, primeramente se deberá hacer un estudio que contenga "La exploración y

198. LABASTIDA DÍAZ, Antonio y otros. El Sistema Penitenciario Mexicano. Ed. Amanuense S.A de C.V., México 1996., p. 48 y 49.

observación física del interno, teniendo en consideración el estado de salud que presenta; peso, estatura, antecedentes personales y familiares, examen de cabeza, cuello, tórax, abdomen, extremidades, aparato digestivo, circulatorio, respiratorio, urinario, genital, endocrino, nervioso, órganos de los sentidos, agudeza visual, auditivo, táctil, fuerza muscular, temperatura corporal, circulación respiratoria, circulación sanguínea, regulación autónoma; cicatrices y tatuajes; diagnóstico, indicaciones a nivel de tratamiento." 199

Este tratamiento es uno de más importantes, ya que uno de los problemas más críticos que afrontan las prisiones, es sin duda el relacionado con la salud de los internos, los cuales en su gran mayoría muestran desnutrición, por provenir de sectores de ingresos económicos raquíticos, aunado a esto, en la prisión se agrava por la escasa y poca alimentación nutritiva.

Por otra parte, las condiciones higiénicas que imperan en estos lugares, es deplorable, debido a la falta de una atención médica adecuada, así como a la escasez de medicamentos por lo que en consecuencia las enfermedades y la alimentación están íntimamente relacionadas, por ser esta última insuficiente y de mala calidad; sin embargo los reos tienen que someterse al tratamiento, sin tomar en cuenta que no podemos reformar a un individuo que se encuentra enfermo y mal atendido.

199. MACHIORI, Hilda. El Estudio del Delincuente. Tratamiento Penitenciario. Prólogo de la misma autora., Ed. Porrúa., México 1982., p. 12 y 13.

La asistencia médica ha sido raquítica desde la época virreinal, y después de la Revolución se brindó para evitar que los internos murieran por falta de la misma. La atención médica carcelaria comenzó alrededor de los años 1910 a 1912, al convertirse la prisión de Lecumberri, en cárcel preventiva del D.F.; se brindaron los servicios de psiquiatría, medicina interna y cirugía, en casos graves se enviaba a los internos al Hospital Juárez.

Más tarde, el 11 de mayo de 1976 se creó en Tepepan D.F. el Centro Médico para Reclusos, sin embargo nunca funcionó como Centro Médico para el Reclusorio del D.F. por su alto costo de mantenimiento (600 millones al año), y en consecuencia los internos serían tratados en el mismo centro penitenciario.

Cuello Calón dice que, " El Estado debe atender con vivo interés al mantenimiento de la salud de los penados no sólo por razones de humanidad, sino porque el recluso, como todos los hombres, tiene derecho a la salud, a conservarla y a ser cuidado y atendido en caso de enfermedad, y por otra parte, la mala situación sanitaria de las prisiones puede constituir un peligro para la localidad donde radican. Gran número de reclusos en los establecimientos penales, son seres enfermizos o enfermos, corporal o espiritualmente, y, por consiguiente, fácil presa de graves dolencias y en particular de enfermedades epidémicas, por cuya razón los servicios médicos deben ser atendidos con gran celo. Su buen funcionamiento contribuye también a mantener el orden en la prisión. ...

Todos los establecimientos deben disponer de los servicios de un médico que habitará en la prisión o en sus cercanías. En las prisiones modernas, bien equipadas, además de los servicios de medicina general existen servicios especiales de otorrinolaringología, tratamiento de enfermedades sexuales, equipo de rayos X, electrocardiógrafo, fisioterapia, laboratorio para análisis, etc. Algunos países tienen servicio de prótesis general con suministro de aparatos ortopédicos.

En gran número de establecimientos penales hay servicios dentales y oftalmológicos con suministro de lentes en caso de ser necesario. En las prisiones de mujeres han de existir servicios para el tratamiento de las mujeres en cinta con enfermeras que posean el título de comadronas. ...

Dicho tratamiento, no consiste solamente en la asistencia y tratamiento de los presos enfermo, deben también examinarlos a su ingreso en el establecimiento con el fin de conocer las enfermedades que han padecido antes y padecen en el momento de su reclusión y tomar las medidas oportunas. Llegado el momento de la liberación se ha de someter a un nuevo examen a los liberados adoptando las medidas que su estado aconseje.

En los casos en que sea necesario la práctica de intervenciones quirúrgicas, o en el de graves enfermedades, si no existen en la prisión medios suficientes, deben los enfermos ser trasladados a hospitales o clínicas no penitenciarias adoptándose las medidas precisas para evitar evasiones por lo que, a causa de ese peligro los traslados han de limitarse a casos de absoluta necesidad. " 200

" El médico... realiza las siguientes actividades:

- Identifica las lesiones o padecimientos en el interno, con el fin de emitir un diagnóstico en el cual se plasmen sus condiciones físicas y mentales.
- Realiza un estudio integral del estado orgánico del interno a través de la historia clínica.

- Establece y coordina programas de saneamiento ambiental con el fin de preservar la salud de la población de internos. " 201

De manera general, podemos mencionar que los objetivos del servicio médico son:

" - Determinar, preservar y supervisar el estado de salud físico y mental de los internos, además de coadyuvar a la adecuada higiene y sanidad general de las instalaciones de la institución a través de la implementación de medidas profilácticas.

- Incidir en el tratamiento integral del interno a través del diagnóstico médico y la aplicación de medidas preventivas, curativas y de rehabilitación.

- Realizar la ficha médica de ingreso con el fin de determinar el estado de salud física y mental que presenta el interno al momento de su ingreso a la institución.

- Integrar el estudio médico o historia clínica cumpliendo con los criterios necesarios de contenido, diagnóstico y pronóstico, con el fin de determinar la clasificación u otras medidas de tratamiento.

- Elaborar las valoraciones médicas para sesiones de Consejo Técnico Interdisciplinario y para el otorgamiento de visita íntima.

- Proporcionar atención médica a toda la población de la institución y vigilar la asistencia de atención médica especializada para los internos que así lo requieran. " 202

201. TEXTOS DE CAPACITACIÓN PENITENCIARIA. Op. Cit., p. 78.

202. LABASTIDA DÍAZ, Antonio et. al., Op. Cit., p. 51 y 52.

TRATAMIENTO PSIQUIÁTRICO

" En este examen médico psiquiátrico se acentúa la observación en relación a una sintomatología psicopatológica, esto es, el diagnóstico de la enfermedad mental. " 203

Este tratamiento se ha definido por Cuello Calón, "...Como el uso de la libre discusión en un ambiente amistoso y tolerante, encaminado a reeducar al delincuente para que acepte las restricciones que la sociedad le impone y encuentre mejor satisfacción personal en someterse a las normas sociales que en seguir la conducta delincuente. " 204

También podríamos definirlo, como una discusión del problema en un ambiente amistoso dentro del cual, el reo debe aceptar el tratamiento impuesto, y cumplir con las normas establecidas para tal efecto, en lugar de seguir manifestando su conducta negativa.

" El tratamiento se aplica en la prisión solamente a algunos presos que reúnen ciertas condiciones, entre otras, no sólo que su condición mental, en opinión del psiquiatra, responda al tratamiento, sino que el paciente consienta en cooperar a él y que la condena sea bastante duradera para permitir un cierto plazo para su tratamiento.

Los presos no locos pero que exijan un tratamiento psiquiátrico en un hospital mental, pueden ser internados en los hospitales psiquiátricos civiles, por el tiempo que sea necesario.

203. Cit. por: MACHIORI, Hilda., Op. Cit., p. 13.

204. CUELLO CALÓN, Eugenio., Op. Cit., p. 481.

Los presos, cuyas condenas son demasiado cortas para ser bien tratados en la prisión, lo sean por psiquiatras de las clínicas públicas bajo cuyo tratamiento pueden continuar después de su liberación.

Este tratamiento ha de concebir a algunos esperanzas para el tratamiento de delincuentes neuróticos, a otros para el tratamiento de los delincuentes sexuales, aunque quizá todavía es demasiado pronto para pronunciarse con seguridad sobre su eficacia " 205

TRATAMIENTO LABORAL

El trabajo en la institución penitenciaria es una auténtica laborterapia y por lo tanto debe el diagnóstico tener esos objetivos. "Conocimiento de los antecedentes laborales del interno y de sus intereses y aptitudes para planear el tratamiento como capacitación. Esta capacitación a nivel industrial o semindustrial o agrícola-ganadera considerando la procedencia y trabajo del interno. " 206

"... El trabajo debe ser uno de los elementos esenciales de la transformación y de la socialización progresiva de los detenidos. El trabajo penal 'no debe ser considerado como el complemento y por decirlo así como una agravación de la pena, sino realmente como una dulcificación cuya privación ya no sería posible.' Debe permitir aprender o practicar un oficio, y procurar recursos al detenido y a su familia. 'Todo condenado de derecho común está obligado al trabajo... nadie puede ser obligado a permanecer a estar ocioso'. Principio del trabajo como obligación y como derecho. " 207

205. *Ibidem.* p. 481 y 482.

206. Cit. por: MACHIORI, Hilda., *Op. Cit.*, p. 14.

207. FOUCAULT, Michel. Vigilar y Castigar. Nacimiento de la Prisión. Traducido por: Aurelio Garzón del camino., Ed. Siglo Veintiuno Editores., Méxi. , p. 275.

En todas las prisiones existe la modificación en cuanto a sujetos empleados, es decir, hay una carencia de trabajo, y se manifiesta también en la sociedad. Cuando hay trabajo, éste no tiene por objeto educar y mucho menos rehabilitar al sujeto. Esto trae como consecuencia un incumplimiento en el ordenamiento legal penitenciario, de los Congresos Penitenciarios y de lo establecido por las Naciones Unidas.

Tampoco existe una compensación económica para el reo, sobre todo en los trabajos de fajina y en los artesanales existe, pero no remuneratorio.

Para demostrar lo que antecede téngase por ejemplo que en la mayoría de las prisiones de América Latina, el trabajo es una forma de explotación en donde los reos no tienen derecho a protestar.

El esfuerzo de estos hombres generalmente analfabetas y carentes de protección jurídica y política es aprovechado por intereses de grupos ligados al aparato gubernamental.

Ciertamente, la historia del trabajo carcelario ha sido también de la esclavitud. El trabajo ha sido y sigue siendo hasta ahora un pasatiempo. Los reos al no contar con talleres adecuados en los cuales puedan demostrar sus habilidades artesanales, en donde puedan obtener una retribución económica, se pasan realizando obras que venden eventualmente.

Aún más, la administración penitenciaria sólo busca la distracción de ellos. No se preocupa por enseñarles un oficio y este tipo de trabajo no es adecuado para la readaptación social y mucho menos mejora su situación económica, ni la de su familia que generalmente se encuentra desamparada.

En efecto, el Gobierno nunca se ha preocupado por darle un carácter productivo al trabajo carcelario. Al no contar con el suficiente, el reo se preocupa más por el tiempo que le falta para el cumplimiento de su sentencia, el tiempo que durará su proceso, por su familia y cae en aguda depresión.

Los objetivos del servicio laboral son los siguientes:

" - Proporcionar actividades laborales y de capacitación a la población con el fin de coadyuvar a la readaptación social.

- Lograr un adecuado nivel de capacitación técnica, así como reducir el índice de ocio en la población.

- Implementar el funcionamiento de áreas laborales en las que el interno realice actividades productivas que constituyan una alternativa de trabajo en el exterior.

- Incidir y motivar al interno para que trabaje y se capacite.

- Coadyuvar al desarrollo de las actividades y destreza de los internos a través de cursos de capacitación laboral, con lo cual, los productos elaborados cuenten con la calidad que permita su comercialización en el exterior.

- Establecer comunicación y coordinación con instituciones públicas y privadas a fin de apoyar las actividades laborales y de capacitación.

- Hacer cumplir los convenios estatales e interestatales establecidos con las instituciones que brindan apoyo a lo concerniente al trabajo y capacitación. " 208

TRATAMIENTO PEDAGÓGICO

" Es la exploración pedagógica cultural que revelará datos del historial escolar y de la actitud previa del alumno frente al maestro y a la escuela de las relaciones entre alumnos. Se deberá considerar la edad de los internos, nivel educacional, problemas de aprendizaje, información cultural, tiempo probable de reclusión, resultados de las pruebas psicológicas y de los exámenes médicos que complementarán el diagnóstico pedagógico, para situar al

interno en el área de alfabetización continuación o complementación. " 209

"... La educación del detenido, es por parte del poder público, una precaución indispensable en intereses de la sociedad a la vez que una obligación frente al detenido. 'Sólo la educación puede servir de instrumento penitenciario. La cuestión de encarcelamiento penitenciario es una cuestión de educación'. 'El trato inflingido al preso, al margen de toda promiscuidad corruptora... debe tender principalmente a su instrucción general y profesional y su mejora'. Principio de la educación penitenciaria". 210

Las cárceles están pobladas en su mayoría por los sectores más marginados de nuestra sociedad. Entre las causas de la criminalidad se encuentran factores sociales y económicos. Por lo general se trata de familias numerosas, mal alimentadas, sin trabajo y sin posibilidades de acceso a los medios educativos.

Cuando estos individuos ingresan a la prisión, estos problemas se agudizan: la alimentación es raquítica, la falta de trabajo es absoluta, la incomunicación familiar es prolongada. La falta de instrucción y de educación son factores criminógenos. Por lo tanto, la educación penitenciaria debe ser múltiple y especializada por las características especiales de los individuos. Uno de los errores es tratar a los internos como menores de edad. El problema es más difícil porque son hombres con problemas de conducta.

209. Cit. por: MACHIORI, Hilda., Op. Cit., p. 13.

210. FOUCAULT, Michel. Op. Cit., p. 275.

Así también es importante el aspecto social porque se pretende resocializar al individuo, aunque nunca lo haya estado, para esto, se debería contar con la didáctica correctiva y maestros especializados.

" El pedagogo.

Por medio de la aplicación de pruebas psicopedagógicas este profesional logra obtener la siguiente información:

- Conoce el nivel académico y cultural del interno.
- Promueve la alfabetización en los casos necesarios, por medio de clases especiales con técnicas didácticas adecuadas para adultos, cuya particularidad es la de encontrarse en reclusión.
- Destaca aptitudes y habilidades del interno con respecto a varias actividades específicas que puede desempeñar en el tiempo de su reclusión.
- Pone en práctica algunas actividades conforme a las aptitudes o capacidades del interno, con el objeto de que la educación no solamente posea carácter académico, sino además laboral, cívico y social. " 211

Los principales objetivos del servicio pedagógico consisten en:

- " - Conocer, analizar y evaluar los antecedentes escolares del interno, detectando sus habilidades, intereses y aptitudes con el propósito de emitir un diagnóstico, pronóstico y determinar un tratamiento.

- Fortalecer las actividades educativas, culturales, recreativas y deportivas.
- Evaluar cognoscitivamente y orientar al interno en las actividades educativas.
- Conocer las aptitudes académicas y laborales así como los intereses y destrezas a través de la aplicación de instrumentos auxiliares de evaluación pedagógica y académica.
- Coordinar las actividades educativas a nivel de alfabetización, primaria, secundaria y preparatoria.
- Integrar y aumentar el acervo bibliográfico y motivar el interés de la población en el ámbito de la lectura.
- Coordinar acciones con instituciones gubernamentales y no gubernamentales para la realización de eventos culturales y deportivos.
- Promover la educación cívica, cultural y recreativa. " 212

C) INCUMPLIMIENTO DE LOS TRATAMIENTOS PARA LA READAPTACIÓN DEL DELINCUENTE

Si bien es cierto que al ingresar una persona a un reclusorio, en el cual quede sujeto a proceso, se le debe de hacer un estudio de personalidad que permita obtener un diagnóstico que de lugar a la aplicación del tratamiento técnico progresivo individualizado, es decir, para saber cuales fueron las causas o motivos que lo orillaron a delinquir, y en consecuencia saber cual es el tratamiento adecuado para curar su enfermedad, también lo es que en nuestra realidad penitenciaria dichos tratamientos no alcanzan su finalidad entre otras cosas por las siguientes razones:

- a) Por carecer de suficiente personal profesional en cada una de las ciencias (psicología, psiquiatría, medicina, pedagogía, criminología, etc.).
- b) Por carecer de los medios económicos encaminados al pago de honorarios de los profesionistas encargados de realizar los estudios y tratamientos necesarios.
- c) Por carecer de los aparatos e instrumentos para poder realizar con eficacia los estudios a los internos.
- d) Por carecer de lugares adecuados y destinados para tal efecto.
- e) Por tener Directores en estas instituciones con espíritu de comerciantes y poco letrados en ciencias criminológicas, etc.

Aunado a lo anterior, los distintos tratamientos no cumplen con su función readaptadora porque nuestra autoridad lo deja al arbitrio del sentenciado; es decir, a su libre albedrío respecto a que si quiere o no consentir que se le aplique el tratamiento.

Además nuestras leyes Constitucionales, así como la Ley de Normas Mínimas y el Reglamento de Reclusorios y Centros de Readaptación social, únicamente manifiestan que

organizarán el sistema penal sobre el trabajo, la capacitación para el mismo y la educación como medios para la readaptación social del delincuente, haciendo caso omiso de los demás tratamientos que resultan ser indispensables para muchos otros internos que hayan delinquido por otros motivos distintos a la falta de trabajo y a la educación.

Por ejemplo, en relación al tratamiento laboral, los resultados de la readaptación por la aplicación del mismo, dependen en gran medida de la infraestructura penitenciaria; y sólo en algunos centros de reclusión de las capitales de los Estados se cuenta con espacios destinados para talleres.

En los Municipios, las instalaciones generalmente no disponen de talleres, por carecer de espacios construidos exprofeso o porque son inmuebles adaptados para centros de reclusión o muy pequeños.

En los centros donde pudiera haber talleres, se realizan entre otras, labores de carpintería, lavandería, panadería, maquila de costura de pelotas, repostería, zapatería, sastrería, costura y artesanías; en algunos otros lugares existe el tejido de bolsas de plástico y amacas, que no encuentran fácil comercialización en el exterior; en sí, podemos decir que la mayoría de la población reclusa en el país se dedica a la elaboración de artesanías, lo que generalmente no es una ocupación adecuada para reinserirse en el medio laboral al egresar del centro penitenciario.

En el Distrito Federal hay tres Reclusorios Preventivos, dos de ellos con anexos para población femenil, más el Centro Femenil de Readaptación Social y la Penitenciaría del Distrito Federal que cuentan con talleres instalados exprofeso. Actualmente se encuentran funcionando talleres productivos de zapatería, sastrería, carpintería, herrería, panadería, tortillería, y artesanías de los cuales la mayoría están concesionados a particulares.

La infraestructura de estos talleres, es insuficiente, lo que dificulta el desarrollo de las actividades de trabajo y de capacitación para el mismo en la intensidad y calidad que requiere la readaptación; aunado a lo anterior, la situación económica del país, y en especial la falta de liquidez, han desalentado a los empresarios a destinar recursos a estos centros de producción, trayendo como consecuencia la falta de verdaderos empleos que sirvan a los internos para que puedan trabajar una vez que se encuentren en libertad; y en consecuencia se desprende que el trabajo como se aplica actualmente en poco o en nada ayuda a la readaptación del delincuente toda vez que los diferentes satisfactores que realizan los internos no encuentran una demanda en la sociedad.

En conclusión podríamos decir que la problemática que presenta el tratamiento laboral se relaciona con:

- Talleres obsoletos en razón de que su maquinaria equipos y herramientas están atrasados y carecen de mantenimiento.
- Falta de instalaciones adecuadas.
- Limitaciones para la adquisición y entrega de materias primas.
- Carencia de un sistema adecuado de comercialización.
- Insuficiente seguridad y custodia en las áreas de talleres; y
- La falta de ejecución y seguimiento de algunos convenios, entre otras cosas.

La ausencia de una actividad laboral sistemática, carente de organización y de una infraestructura adecuada, favorece las tendencias de imaginación delictiva, por lo que es necesario promover el trabajo con miras a una verdadera readaptación del sentenciado al

cual, de alguna manera le podamos dar una herramienta que utilice cuando sea reincorporado a la sociedad, a efecto de que lo motive a trabajar con la finalidad de superación y no como acontece actualmente que únicamente busca el beneficio de la remisión parcial de la pena que establece el artículo 16 de la Ley de Normas Mínimas.

En concreto podemos decir que el tratamiento laboral no cumple con su finalidad, toda vez que primeramente se le toma parecer al sentenciado respecto a si quiere o no trabajar, además porque los oficios que desempeñan dentro de estos centros, no concuerdan con la demanda y tipos de trabajo que se requiere en la sociedad; por último porque en caso de que el sentenciado decida trabajar lo hace única y exclusivamente como ya se mencionó con la finalidad de alcanzar el beneficio de la remisión parcial de la pena; y porque a la autoridad lo que le interesa es tener ocupados a los internos para que no causen más problemas, más no con miras a proporcionarles un trabajo tendiente a readaptarlos.

Respecto a la capacitación para el trabajo, ésta debe estar dirigida a la población penitenciaria del país, a efecto de orientarlos y prepararlos en actividades de carpintería, panadería, tortillería, confección de ropa, cerámica y artesanías entre otras con diverso grado de desarrollo en las entidades federativas.

Consideramos que la capacitación para el trabajo también enfrenta entre otras los siguientes problemas:

- Primeramente una incompatibilidad entre la supuesta capacitación que se ofrece y la que requiere el mercado laboral.

- Carencia de programas debidamente estructurados de capacitación y adiestramiento para el trabajo.
- Falta de instructores con reconocimiento oficial.
- Inexistencia de talleres en los Centros de Readaptación que permitan el trabajo productivo y la capacitación para el mismo.
- Deficiente apoyo del sector industrial y escasos convenios de colaboración con instituciones de enseñanza técnica y superior.

En resumen podemos decir que si no hay verdaderos oficios que se realicen dentro de los distintos centros penitenciarios tendientes a readaptar a los sentenciados, mucho menos existen verdaderos cursos que les ayuden a desarrollar mejor su trabajo puesto que como ya se dijo en los semioficios no se realizan productos que tengan fácil comercialización de acuerdo a la demanda que existe en el mercado.

Por cuanto hace a la educación, este tratamiento como medio de readaptación social de adultos en reclusión, también está fundada en el artículo 18 Constitucional, y para el efecto de impulsar los servicios educativos, se han estructurado convenios con el INEA a fin de proporcionar educación para adultos en los niveles de educación básica, secundaria, así como actividades culturales, deportivas y recreativas.

La situación actual de la educación penitenciaria enfrenta problemas derivados del bajo interés de los internos, de la carencia de materiales pedagógicos, de inadecuadas e insuficientes instalaciones educativas y escaso personal docente, aclarando que si alguna persona con interés desea continuar con su educación escolar, deberá así solicitarlo por escrito a efecto de que pueda continuar con sus estudios.

Los problemas que enfrenta también el tratamiento pedagógico en México son:

- No contar con espacios adecuados para actividades educativas.
- Carecer de maestros especializados en educación primaria y secundaria.
- Escasa disponibilidad de material didáctico y libros de texto.
- Falta de motivación y apoyo por parte de las autoridades hacia las actividades educativas.
- Retraso en los trámites de certificación de estudios con el INEA. Etc.

Respecto a este tratamiento, diremos que tampoco cumple con su finalidad, toda vez que también se deja al arbitrio del interno si desea o no estudiar en caso de que se le haya impuesto este tratamiento; pero suponiendo que lo acepte, también estamos en el mismo supuesto que en el tratamiento laboral; es decir que el sentenciado estudiará para efecto que sea tomado en consideración para la remisión parcial de la pena como si estuviera trabajando.

La atención médica, que es un requisito fundamental para el tratamiento técnico interdisciplinario, se desempeña en dos planos, el físico y el psíquico. El primero busca evitar que por la privación de libertad los reclusos sufran recaídas o agravamiento de enfermedades; y el segundo, tiene por finalidad reducir las posibilidades de que por las características de personalidad de los internos, las condiciones de reclusión originen desajustes psicológicos.

Algunos de los problemas que enfrenta este tratamiento son:

- Carecer de Médicos especializados en las diferentes ramas.

- Insuficiencia de instrumental médico, así como de aparatos y medicamentos necesarios y suficientes que se requieren para diversas enfermedades.

- Carecer de una adecuada higiene y sanidad general de las instalaciones de la institución.

- No contar con un reglamento de medidas profilácticas.

- Carecer de una atención médica especializada para los internos que así lo requieran.

- Ausencia de medidas preventivas, curativas y de readaptación del interno. Etc.

Resumiendo, decimos que existe una ineficacia de los tratamientos para la readaptación del delincuente, primeramente porque éstos no se realizan con el verdadero profesionalismo que se requiere; porque se deja al arbitrio de los sentenciados su aplicación; por falta de interés de los internos ; por falta de visión e interés de las autoridades, así como por la desviación del dinero realizado por las autoridades encargadas de administrarlo para el empleo del mantenimiento de estos centros.

La propuesta que consideramos pueda tener resultados positivos para lograr la readaptación social del delincuente, consiste en que, primeramente haya entre otras cosas la colaboración de expertos en las materias psicológicas, psiquiátricas, criminológicas, pedagógicas, médicas, etc., quienes para la reeducación de los sentenciados se sirven de sus métodos científicos; así como también de un personal de custodia altamente calificado que hayan recibido una preparación cultural y humana encaminadas al fin que se persigue.

Asimismo, una vez que el Consejo técnico Interdisciplinario haya recomendado tales

o cuales tratamientos en forma personalizada, no se debe dejar al arbitrio del sentenciado el consentir o no los tratamientos del mismo, ya que éstos, entre otras cosas son los medios a través de los cuales se va a poder curar al sentenciado a efecto de que salga readaptado y pueda reintegrarse a la sociedad.

Finalmente, con la intención de que esto se lleve a cabo legalmente, proponemos una reforma al artículo 2° de la Ley que establece las Normas Mínimas sobre la readaptación Social de Sentenciados, a efecto de contemplar otros tratamientos que ayuden a la readaptación social del reo, para quedar como sigue:

ART 2° El sistema penal se organizará sobre la base del trabajo, la capacitación para el mismo y la educación; así como de los tratamientos psicológicos, psiquiátricos, y médicos, que sean recomendados por el Consejo Técnico Interdisciplinario y las autoridades penitenciarias, como medios para lograr la readaptación social del delincuente.

D) INEFICACIA DE LA PENA DE PRISIÓN, POR NO CUMPLIR CON LOS FINES READAPTADORES

Si una persona ha cometido un delito, por el cual fue consignado por el Ministerio Público y sentenciado por un Juez, el cual le puso como pena, la privación de la libertad corporal, y ésta se va a cumplir en un Reclusorio o Penitenciaría, lo legal, es que a través de los estudios mencionados en puntos anteriores se le den los tratamientos necesarios para curarlo de su enfermedad y posteriormente, pueda reincorporarse a la sociedad. Lo curioso resulta, que para poder aplicarle dichos tratamientos, es necesario tenerlo privado de la libertad en una Penitenciaría para cerciorarnos que efectivamente el sentenciado se está curando del mal que tenía al momento de cometer el delito; pero si también ya dijimos que los tratamientos no se aplican como debería de hacerse y que al final de su condena el sentenciado sale de prisión peor que como ingresó, entonces resulta ineficaz la pena de prisión por no cumplir los tratamientos con los fines para los cuales fueron impuestos a todos y cada uno de los internos; es decir, ¿de que nos sirve tener privada de la libertad a una persona? si a través de los distintos tratamientos no vamos a poder curarlo; esto equivaldría a decir que no tiene caso internar a un paciente que padezca una enfermedad grave si a través de las medicinas y tratamientos no lo vamos a poder mejorar, entonces diremos que no tiene caso internarlo para curarlo, o lo que es lo mismo privarlo de la libertad para aplicarle los tratamientos que de antemano sabemos no van a dar resultado.

En conclusión, podemos decir que, para que sea eficaz la pena de prisión, primeramente tendrían los tratamientos que cumplir con todos y cada uno de los fines para

los cuales fueron impuestos por el Consejo Técnico Interdisciplinario, y no dejar a la libertad de los sentenciados la elección respecto a si desean o no consentir que se les aplique determinado tratamiento; porque de otra manera, no tiene ningún caso que a los sentenciados se les prive de la libertad para aplicarles tratamientos que no les van a ayudar a readaptarse, y por el contrario sufrirán la contaminación criminológica que al final de cuentas cuando cumplan con su pena, volverán a la sociedad más delincuentes de lo que entraron.

respecto a los fines que deben cumplir los diferentes tratamientos y a manera de ejemplo, por lo que respecta al tratamiento laboral, éste, debe estar encaminado a enseñarlo a trabajar en alguno de los diferentes oficios que tengan demanda en la sociedad y en el medio en el cual vivía en libertad; para el efecto de que cuando cumpla su condena, cuente con herramientas (conocimientos) que pueda utilizar y que de una u otra manera esté capacitado y en consecuencia pueda encontrar y desempeñar fácilmente su trabajo; y que además durante la aplicación de este tratamiento el sentenciado se encuentre a gusto desempeñándolo y no esté pensando nada más en que a través de éste va a tener derecho a la remisión parcial de la pena; sino más bien, concientizarlo de que se le están proporcionando elementos para que le sea más fácil desenvolverse en su trabajo en la sociedad cuando sea puesto en libertad.

Por cuanto hace a la capacitación, equivale a enseñarle más conocimientos y técnicas con la finalidad de que pueda desempeñar más fácil y rápidamente su oficio; es decir, la capacitación como tratamiento consiste en infundirle más formas que le ayuden a desempeñar con maestría su oficio del cual el sentenciado ya tiene conocimientos.

Tocando el tratamiento pedagógico, cuando sea impuesto a un sentenciado, deberá impartirse la educación básica y secundaria, para aquellos que no la han cursado; pero si algún interno considera que puede continuar con su educación, lo deberían orientar tomando en cuenta sus inquietudes y habilidades respecto a que ciencia debe estar encaminada su preparación, con la finalidad de que cuando sea reintegrado a la sociedad pueda fácilmente encontrar un empleo en donde pueda poner en práctica, los conocimientos adquiridos durante su condena en el CERESO.

CONCLUSIONES

PRIMERA. La pena surge a raíz del sentimiento de venganza por el mal causado por otra persona, derecho exclusivo del ofendido y de sus parientes; posteriormente son los sacerdotes quienes regulan y se encargan de aplicar la venganza privada sustituyéndola por la religiosa al considerar que se castigaba a los delincuentes por haber ofendido a los Dioses y a la sociedad.

SEGUNDA. En las culturas Azteca, Maya, Zapoteca y Tarasca, existe gran severidad en la imposición de las penas, sobre todo en los delitos de homicidio, robo, adulterio y embriaguez; imponiéndose a estos principalmente la muerte en cualquiera de sus formas, y de manera ocasional la esclavitud y la indemnización mediante la confiscación de sus bienes, e inclusive los de sus familiares hasta el cuarto grado.

TERCERA. Durante la Época Colonial, se siguieron aplicando las Leyes de la Colonia, aunque utópicamente se efectuaban diversas concesiones para los aborígenes en el sentido de permitirles aplicar el Derecho de sus antepasados cuando éste no se opusiera al español; durante esta época, podemos decir que se siguió aplicando la pena de muerte como pena principal, y en un segundo o tercer plano encontramos a la esclavitud, misma que se empieza a aplicar como pena privativa de libertad.

CUARTA. Durante la primera parte de la época independiente, se siguió aplicando el Derecho español, así como en su momento las diferentes Constituciones mexicanas, las cuales contemplaban la pena de muerte con excepción a la de 1824, no obstante, posteriormente la pena de prisión substituye como pena principal a la pena capital, quedando en un segundo y tercer plano la pena pecuniaria y la suspensión de derechos.

QUINTA. Al Presidente Portes Gil y al Código Penal de 1929 corresponde el mérito de haber eliminado del catálogo de las penas la de muerte, pena que existió en el Código Penal de 1871. El poco éxito de este Código obligó al Presidente portes Gil a designar nueva Comisión revisora para elaborar el Código Penal vigente de 1931 el cual fue promulgado el 18 de agosto del mismo año por el Presidente Ortiz Rubio; en relación a la pena de muerte, este Código tampoco la contempló, aunque la Constitución de 1917 en su artículo 22 párrafo tercero sí la precisa.

SEXTA. Actualmente la única Ley secundaria que mantiene vigente al igual que nuestra Constitución la pena de muerte, es el Código de Justicia Militar, aunque en caso de sentenciar a una persona a esta pena, puede ser conmutada por el Presidente de la República por una pena de prisión extraordinaria de veinte años.

SÉPTIMA. La pena es un castigo impuesto al delincuente por el Estado, por haber transgredido una norma jurídica, con la finalidad de restablecer el orden jurídico; en tanto que la pena de prisión consiste en privar de la libertad corporal a una persona por periodos , internando al delincuente en un determinado lugar o institución especialmente para ello y

sometiéndolo a un régimen de custodia y tratamiento rehabilitatorio.

OCTAVA. Las características de la pena de prisión son: proporcional, personal o individual, legal, igual, jurisdiccional, pública, post delictum y a imputables, intimidatoria, cierta, pronta, reparable o revocable y temporal; suprimiéndole el carácter de eliminatoria, por no estar reglamentada en Leyes secundarias la pena de muerte.

NOVENA. Una persona que ha cometido un delito, por el cual fue procesada y sentenciada a una pena privativa de libertad, se le deben de hacer una serie de estudios encaminados a saber cual o cuales fueron las causas o motivos que lo impulsaron a cometer esta conducta ilícita, a efecto de poder clasificarlo en el dormitorio, zona y estancia correspondiente, con la finalidad de evitar entre otras cosas, una contaminación delictiva, y saber que tipo de tratamientos son los necesarios que se le deben aplicar a cada uno de los internos para que estén en condiciones de volver a la sociedad a la cual pertenecen.

DÉCIMA. Consideramos que la ineficacia de la pena de prisión, se da a raíz entre otras cosas, porque al ingresar una persona que cometió un delito al reclusorio, éste no cuenta en cantidad ni mucho menos con la calidad, de personal y profesionistas encargados de realizar y aplicar la serie de estudios en forma personalizada a cada uno de los procesados o sentenciados; aunado a la corrupción que existe en todo el Sistema Penitenciario empezando por las autoridades y terminando con los propios internos.

DÉCIMA PRIMERA. Los únicos tratamientos que actualmente se aplican para la

readaptación del delincuente, son el trabajo, la capacitación para el mismo y la educación; tratamientos que primeramente la autoridad comete el error de pedirle la opinión al sentenciado respecto a si permite o no su aplicación, y segundo, en caso de permitirlo, no va encaminado a reincorporar al sujeto a la sociedad, ya que únicamente se le impone como una terapia ocupacional y el reo lo acepta con la finalidad de tener derecho a la remisión parcial de la pena.

DÉCIMA SEGUNDA. Es de hacerse notar que no es posible que a todos los internos siempre se les apliquen los mismos tratamientos (trabajo, capacitación y educación), y que además el trabajo que se desarrolla en estos lugares no sea el que realmente demanda la sociedad y que en un momento dado sea el que pueda desempeñar el interno cuando éste se incorpore a la vida activa. Asimismo, la educación, tampoco cumple con su función, cuando menos tratándose de delincuentes que tienen una educación profesional, ya que a éstos en ningún momento les va a servir que se les impartan clases de primaria o secundaria.

DÉCIMA TERCERA. Finalmente, al no aplicarse los tratamientos encomendados por el Consejo Técnico Interdisciplinario a los internos para readaptarlos a la sociedad, la prisión resulta ineficaz, por no cumplir con su función, que es tener al alcance entre otras cosas, a los sentenciados para que sea posible curarlos de las causas o motivos que los orillaron a delinquir.

DÉCIMA CUARTA. Para que haya una verdadera readaptación del delincuente, se le deben de aplicar e imponer el o los tratamientos que fueron recomendados por el Consejo Técnico Interdisciplinario; pero siempre encaminados a una finalidad readaptadora y no como mera terapia ocupacional.

DÉCIMA QUINTA. Es necesario reformar el artículo 2º de la Ley que establece las Normas Mínimas sobre la Readaptación Social de Sentenciados, con la finalidad de incluir otros tratamientos que ayuden a reincorporar al delincuente a la sociedad.

BIBLIOGRAFÍA

ALMARÁZ, José. Exposición de Motivos del Código Penal Promulgado el 15 de diciembre de 1929, parte general. México 1931., 208 pp.

AMUCHATEGUI REQUENA, Irma Griselda. Derecho Penal, curso primero y segundo. Editorial Harla., México 1993., 418 pp.

ANTOLISEI, Francesco. Manual de Derecho Penal Parte General. 8ª ed., Editorial Temis., Bogotá 1988., 765 pp.

BECCARIA. Tratado de los Delitos y de las Penas. 5ª ed., Editorial Porrúa., México 1992., 408 pp.

CALZADA PADRÓN, Feliciano. Derecho Constitucional. Editorial Harla., México 1982., 559 pp.

CARRANCÁ Y RIVAS, Raúl. Derecho Penitenciario. Cárcel y Penas en México. 3ª ed., Editorial Porrúa., México 1986., 651 pp.

CARRANCÁ Y TRUJILLO, Raúl. Derecho Penal Mexicano. Parte General. 11ª ed., Editorial Porrúa., México 1970., 780 pp.

CARRARA, Francesco. Programa de Derecho Criminal. Parte General. Vol II., Traducido por: José, J. Ortega Torres y Jorge Guerrero., S/E., Editorial Temis., Bogotá 1986., 536 pp.

CASTELLANOS TENA, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho penal. 17ª ed., Editorial Porrúa., México 1982., 339 pp.

CORTÉS IBARRA, Miguel Ángel. Derecho penal. Parte General. Prólogo del mismo autor., 3ª ed., Editorial Cárdenas Editor y Distribuidor., México 1987., 266 pp.

COUTIÑO MUÑOA, Ezequiel. Temas Penales. Instituto Nacional de Ciencias Penales., S/E., México 1982., 172 pp.

CUELLO CALÓN, Eugenio. Derecho Penal I. Vol. II., 8ª ed., Editorial Bosch., Barcelona 1991., 958 pp.

..... La Moderna Penología. Prólogo del mismo autor., S/E., Editorial Bosch., Barcelona 1984., 700 pp.

FLORIS MARGADANT S., Guillermo. Introducción a la Historia del Derecho Mexicano. Prólogo del mismo autor., 12ª ed., Editorial Esfinge., México 1995., 295 pp.

FOUCAULT, Michel. Vigilar y Castigar. Nacimiento de la Prisión. Traducido por: Aurelio Garzón del Camino., Editorial Siglo Veintiuno Editores., México 1991., 314 pp.

FONTAN BALESTRA, Carlos. Tratado de Derecho Penal. Tomo I., 2ª ed., Editorial Abeledo-Perrot., Buenos Aires 1980., 525 pp.

LABASTIDA DÍAZ, Antonio y otros. El Sistema Penitenciario Mexicano. Editorial Amanuense., México 1996., 306 pp.

LABATUF GLENA, Gustavo. Derecho Penal. Parte General. Tomo II., 7ª ed., Editorial Jurídica de Chile., Santiago 1976., 316 pp.

LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. Introducción al Derecho Penal. 2ª ed., Editorial Porrúa., México 1994., 281 pp.

MACHIORI, Hilda. El Estudio del Delincuente. Tratamiento Penitenciario. Prólogo del mismo autor., Editorial Porrúa., México 1982., 236 pp.

_____. Psicología Criminal. Prólogo del mismo autor., 3ª ed., Editorial Porrúa., México 1979., 237 pp.

MAGGIORE, Giuseppe. Derecho Penal. Vol. II. Traducido por: José Ortega Torres., 2ª ed., Editorial Temis., Bogotá 1989., 489 pp.

MALO CAMACHO, Gustavo. Derecho Penal Mexicano. Prólogo del Dr. Sergio García Ramírez., Ed. Porrúa., México 1997., 714 pp.

_____. Manual de Derecho Penitenciario. S/E., Secretaría de Gobernación., México 1976., 356 pp.

MARCO DEL PONT, Luis., Penología y Sistemas Carcelarios. Tomo I. Prólogo del Dr. Alfredo Velez mariconde., S/E., Editorial Depalma., Buenos Aires 1982., 354 pp.

MEZGER, Edmund. Derecho Penal. Parte General. Prólogo del mismo autor., 2ª ed., Editorial Cárdenas Editor y Distribuidor., México 1990., 459 pp.

MEUMAN, Elias. Prisión Abierta. Una Experiencia Penológica. Prólogo de J. Augusto César Salgado., S/E., Editorial Depalma., Buenos Aires 1962., 700 pp.

OJEDA VELÁZQUEZ, Jorge. Derecho de Ejecución de Penas. Prólogo del mismo autor., 2ª ed., Editorial Porrúa., México 1985., 415 pp.

_____ Derecho Punitivo. Editorial Trillas., México
1993.,496 pp.

OSORIO Y NIETO, César Augusto. Síntesis de Derecho Penal. Prólogo del mismo autor., 2ª ed., Editorial Trillas., México 1986., 108 pp.

PALOMAR DE MIGUEL, Juan. Diccionario para Juristas. Prólogo de Ignacio Burgoa Orihuela., S/E., Ed. Ediciones Mayo., México 1981.

PORTE PETIT CANDAUDAP, Celestino. Apuntamientos de la Parte General de Derecho Penal. 16ª ed., Editorial Porrúa., México 1994., 508 pp.

RAMÍREZ DELGADO, Juan Manuel. Penología. Editorial Porrúa., México 1996., 248 pp.

REMER S. I. , Vicente. Suma de Filosofía, Lógica Menor I. Traducido por: Jesús Luna Pimentel., 6ª ed., Editorial Universidad Pontificia Gregoriana., Roma 1927.

REYES ECHANDÍA, Alfonso. Derecho Penal. Parte General. 11ª ed., Editorial Temis., Bogotá 1989., 328 pp.

ROMERO SOTO, Luis Enrique. Derecho Penal. Parte General. Vol. II., Editorial Temis., Bogota 1969., 556 pp.

SAUER, Guillermo. Derecho Penal. Parte General. Traducido por: Juan del Rosal y José Cerezo., Editorial Bosch., Barcelona 1956., 431 pp.

SOLER, Sebastián. Derecho Penal Argentino. Tomo II., 2ª ed., Editorial TEA., Buenos Aires 1978., 386 pp.

TEXTOS DE CAPACITACIÓN TÉCNICO PENITENCIARIA.. Módulo Criminológico II., Instituto Nacional de Ciencias Penales., Editorial Amanuense., México 1992., 179 pp.

VILLALOBOS, Ignacio. Derecho Penal Mexicano. Parte General. Prólogo del mismo autor., 5ª ed., editorial Porrúa., México 1990., 654 pp.

ZDRAVOMISLOV, Kelina y Rashnouskaia. Derecho Penal Soviético. Traducido por: Nina de la Mora y Jorge Guerrero., 2ª ed., Editorial Temis., Bogotá 1970., 649 pp.

ENCICLOPEDIAS

ENCICLOPEDIA DE MÉXICO. Tomo IV., 4ª ed., México 1978.

ENCICLOPEDIA JURÍDICA OMEBA. Tomo X., S/E., Editorial Driskil., Buenos Aires 1978.

ENCICLOPEDIA PRÁCTICA PLANETA. Tomo 2., S/E., Editorial Planeta., Barcelona 1993.

ENCICLOPEDIA SALVAT. Tomo 3., S/E., Editorial Salvat Editores., México 1976.

DICCIONARIOS

DICCIONARIO JURÍDICO MEXICANO. Tomo P-Z., Universidad nacional Autónoma de México., Instituto de Investigaciones jurídicas., 6ª ed., Ed. Porrúa., México 1993.

DICCIONARIO ENCICLOPÉDICO USUAL LAROUSSE. Prólogo de García Pelayo y Goss., 6ª ed., Ed. Larousse Ediciones., México 1985.

LEGISLACIÓN

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. 2ª ed., Editorial ALCO., México 1997.

CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA COMÚN Y PARA TODA LA REPÚBLICA EN MATERIA FEDERAL. S/E., Editorial Sista., México 1997.

LEY QUE ESTABLECE LAS NORMAS MÍNIMAS SOBRE READAPTACIÓN SOCIAL DE SENTENCIADOS. 54ª ed., Editorial Porrúa., México 1997.

REGLAMENTO DE RECLUSORIOS Y CENTROS DE READAPTACIÓN SOCIAL DE SENTENCIADOS. 54ª ed., Editorial Porrúa., México 1997.