



UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTÓNOMA DE
MÉXICO

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES
CAMPUS ARAGÓN

**“LOS BENEFICIOS E INCONVENIENTES DE LA
RECLUSIÓN DOMICILIARIA MEDIANTE EL
PROGRAMA DE MONITOREO ELECTRÓNICO A
DISTANCIA “BRAZALETE” PARA LOS
SENTENCIADOS EN EL DISTRITO FEDERAL”**

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A:

**RODOLFO SÁNCHEZ
SOLANO**

**ASESOR:
LIC. ENRIQUE MARTÍN CABRERA
CORTES**



FES Aragón

SAN JUAN DE ARAGÓN, ESTADO DE MÉXICO, JUNIO DE 2007.



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.

AGRADEZCO PRIMERAMENTE Y ANTE TODO A DIOS QUE ME PERMITIO CULMINAR UN ESFUERZO MÁS EN MI VIDA.

AGRADEZCO A LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO POR PERMITIR LA REALIZACIÓN DE MI SUEÑO.

AGREDEZCO A MI MADRE LEONIDES SOLANO OMAÑA Y ABUELOS ONÉSIMO SOLANO ALCONEDO Y AMPARO OMAÑA SÁNCHEZ ASÍ COMO A MIS TIOS, TODO SU ESFUERZO Y MOMENTOS DE FELICIDAD, LOS CUALES ME INCULCARON ESA SED DE ALCANZAR TODAS MIS METAS PARA SER MEJOR CADA DÍA DE MI VIDA. LE DOY GRACIAS A DIOS POR LOS ABUELOS TAN MARAVILLOSOS QUE ME PERMITIO TENER, GRACIAS POR APOYARME A ALCANZAR ESTA META QUE ES SUYA TAMBIEN, LOS AMO DONDE QUIERA QUE ESTEN.

AGRADEZCO A MI HERMANA IRMA POR SU APOYO, AMOR, AMISTAD, EN TODOS LOS DÍAS DE MI VIDA.

AGRADEZCO A MI ESPOSA E HIJOS POR EL GRAN APOYO INCONDICIONAL QUE ME HAN BRINDADO A LO LARGO DE MI VIDA, GRACIAS POR TODO SU AMOR, GRACIAS POR EXISTIR Y COMPLETAR MI VIDA.

CON PROFUNDO AGRADECIMIENTO AL LICENCIADO ENRIQUE MARTÍN CABRERA CORTES, QUIEN COMO ASESOR DE TESIS ME IMPULSO A TERMINAR LA MISMA.

A MI H. JURADO CON RESPETO Y ADMIRACIÓN.

ÍNDICE

Pág:

INTRODUCCIÓN.

CAPÍTULO 1.

EL DERECHO PENAL Y SU FUNCIÓN EN LA SOCIEDAD.

1.1. Concepto de Derecho.	1
1.2. Los fines del Derecho.	2
1.3. La división del Derecho:	4
1.3.1. Derecho Público.	4
1.3.2. Derecho Privado.	5
1.3.3. Derecho Social.	6
1.4. El Derecho Penal:	7
1.4.1. Conceptos doctrinales.	7
1.4.2. Sus fuentes de creación.	9
1.4.3. Sus objetivos.	11
1.5. El delito:	11
1.5.1. Conceptos doctrinales.	12
1.5.2. Elementos del delito:	16
1.5.2.1. Positivos	17
1.5.2.2. Negativos.	34
1.6. La pena.	44
1.6.1. Concepto.	44
1.6.2. Características.	47

CAPÍTULO 2.
**LA EJECUCIÓN DE LAS SENTENCIAS PENALES EN EL DISTRITO
FEDERAL**

2.1. Concepto de sentencia penal.-----	49
2.1.1. Requisitos sustanciales de la sentencia penal.-----	51
2.1.2. Los efectos de la sentencia penal.-----	53
2.2. Conceptos afines: indiciado, procesado, reclamado o sentenciado.-----	54
2.3. La ejecución de las sentencias penales.-----	56
2.3.1. Naturaleza de la ejecución de las sentencias penales.-----	57
2.3.2. Transformación de la condena.-----	59
2.4. El marco jurídico de la ejecución de las sentencias penales en el Distrito Federal:-----	60
2.4.1. La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.-----	61
2.4.2. El Nuevo Código Penal para el Distrito Federal.-----	62
2.4.3. El Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.-----	63
2.4.4. La Ley de Ejecución de Sentencias Penales para el Distrito Federal-----	63
2.4.5. El Estatuto de Gobierno del Distrito Federal.-----	65
2.4.6. El Reglamento para el Otorgamiento del Beneficio de Reclusión Domiciliaria mediante el Programa de Monitoreo Electrónico a distancia para el Distrito Federal.-----	66

CAPÍTULO 3.
**EL BENEIFICIO DE RECLUSIÓN DOMICILIARIA MEDIANTE EL
PROGRAMA DE MONITOREO ELECTRÓNICO A DISTANCIA PARA
EL DISTRITO FEDERAL.**

3.1. El Reglamento para el Otorgamiento del Beneficio de Reclusión Domiciliaria mediante el Programa de Monitoreo Electrónico a distancia para el Distrito Federal:-----	67
--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	----

3.1.1. Descripción.	68
3.1.2. Motivos de su creación.	71
3.1.3. Estructura.	75
3.1.4. Autoridad encargada de su aplicación en el Distrito Federal.	76
3.1.5. El acceso al programa de monitoreo electrónico a distancia para el Distrito Federal.	76
3.1.6. El procedimiento de acceso al programa.	77
3.1.7. La revocación del beneficio.	82
3.1.8. Las obligaciones de los beneficiados con el programa. De reclusión domiciliaria a distancia para el Distrito Federal.	83
3.1.9. Las etapas del programa:	84
3.1.9.1. La readaptación familiar.	85
3.1.9.2. El cumplimiento laboral.	85
3.1.9.3. La vigilancia.	86
3.1.10. Las sanciones ante el incumplimiento del Reglamento.	89
3.11. La vigilancia de los beneficiados del programa.	91
3.12. Las ventajas y desventajas de este programa. La posible conculcación de Derechos Humanos.	93

CONCLUSIONES.

BIBLIOGRAFÍA.

INTRODUCCIÓN

Uno de los tópicos que menos se abordan por la literatura procesal penal es, sin lugar a dudas, el de la ejecución de la sentencia penal y sus contenidos, ya que da la impresión de que se trata de una parte del procedimiento que ya no reviste importancia para el proceso y por ende, para el estudio del Derecho Penal Adjetivo, sin embargo, esta última etapa, aporta grandes interrogantes y material de análisis para la investigación jurídica, ya que tiene que ver con aspectos fundamentales como son la ejecución de la sentencia ejecutoriada, para efecto de que el delincuente pague a la víctima u ofendido y a la sociedad, el daño que ha cometido, pero también se relaciona, con el derecho del reo o sentenciado a ser readaptado a la familia y a la sociedad, así como los beneficios a los mismos por buen comportamiento y trabajo en los centros de readaptación del Distrito Federal.

Por otra parte, en algunos países como los Estados Unidos de América, desde hace ya algunos años se ha venido utilizando exitosamente un programa de beneficios de reclusión domiciliaría mediante el monitoreo electrónico a distancia, es decir, la colocación al externado de un aditamento, que permita a las autoridades encargadas de la ejecución de la sentencia, observar el comportamiento del mismo en su familia. Se trata de un brazalete que se coloca en la muñeca, para efecto de vigilar a la persona y que permite a la autoridad saber a ciencia cierta su paradero y su estado de readaptación familiar.

Se trata de un novedoso programa que se implementó en ese país y que ha dado buenos resultados, por lo que el Gobierno del Distrito Federal decidió estudiarlo a efecto de ponderar su importación y aplicación en el Distrito Federal, una de las ciudades con mayor problema de sobre población en sus prisiones.

De esta forma, se acaba de publicar en la Gaceta Oficial del Distrito Federal el 14 de agosto del año en curso, el Reglamento para el otorgamiento del beneficio de

reclusión domiciliaria mediante el programa de monitoreo electrónico a distancia, es decir, la aplicación del brazalete electrónico que permite a la autoridad encargada, la Dirección de Ejecución de Sentencias Penales del Distrito Federal, el control y vigilancia de los sentenciados y externados de las cárceles de esta ciudad. Este novedoso programa del que mucho se había hablado, consiste en el beneficio de externación de los reos con sentencia ejecutoriada y que se aplica en los casos de delitos no graves en el Distrito Federal, como una forma de depuración de la sobrepoblación que existe en los Reclusorios del Distrito Federal. Sin embargo, a pesar de que ya se está aplicando este novedoso programa que parecería materia de ciencia ficción y que no es más que el resultado de los avances tecnológicos de otras naciones, al servicio de la administración de la justicia, convendría hacer algunas consideraciones sobre la problemática que traerá seguramente consigo.

El objetivo de la presente investigación documental, es analizar el beneficio de reclusión domiciliaria a través del programa de monitoreo electrónico permanente a distancia, de los sentenciados ejecutoriados de delitos no graves para analizar su readaptación a la familia y por ende, a la sociedad, a la luz del Reglamento que establece tal programa para efecto de establecer los beneficios a corto, mediano y a largo plazo que se espera traiga este programa, que dicho sea, es un programa piloto; pero también analizaremos sus inconvenientes, así como la posible afectación de garantías individuales.

El presente tema de investigación se justifica plenamente, ya que se trata de un novedoso programa, que brinda un beneficio interesante a todas luces para los sentenciados ejecutoriados de delitos no graves, a través de la colocación de un brazalete electrónico, que permite monitorearlo permanentemente y así darle una oportunidad de readaptación fuera de la cárcel, en el seno familiar, mediante el control permanente de la autoridad. Se espera que este programa aporte grandes ventajas tanto para el sentenciado, su familia, la sociedad y el Estado, el cual busca también la disminución de la sobre población de las cárceles en el Distrito Federal.

Este tema de investigación que pongo a consideración de ese H. Seminario de Ciencias Penales de la Facultad de Estudios Superiores Aragón, se integra con tres Capítulos, cuyo contenido temático es el siguiente:

En el Capítulo Primero, abordo el Derecho Penal y su función social.

En el Capítulo Segundo, abordo la ejecución de las sentencias penales y sus contenidos e importancia en el proceso penal del Distrito Federal.

En el Capítulo Tercero, abordo el tema del beneficio de reclusión domiciliaria mediante el programa de monitoreo electrónico a distancia en el Distrito Federal, sus convenientes e inconvenientes.

CAPÍTULO 1.

EL DERECHO PENAL Y SU FUNCIÓN EN LA SOCIEDAD.

1.1. CONCEPTO DE DERECHO.

Una labor muy compleja es la de conceptuar al Derecho, toda vez que se trata de una de las manifestaciones y creaciones más extraordinarias del ser humano. El Derecho es algo complejo que se encuentra en constante transformación, por lo que resulta complicado expresar su esencia y contenidos en un conjunto de palabras. A pesar de estas limitaciones propias de toda ciencia, expondré a continuación algunos conceptos que los autores y estudiosos de la ciencia jurídica han expresado del Derecho.

Los autores Rafael de Pina y Rafael de Pina Vara dicen: *“DERECHO. En general se entiende por derecho todo conjunto de normas eficaz para regular la conducta de los hombres, siendo su clasificación más importante la de derecho positivo y derecho natural. Estas normas se distinguen de la moral”*.¹

Hans Kelsen: *“El Derecho es el orden coactivo y soberano de la conducta”*.²

Rafael Rojina Villegas: *“El Derecho es un sistema o conjunto de normas que regula la conducta humana, estatuyendo facultades, deberes y sanciones”*.³

Elías Díaz dice: *“Sistema normativo dotado de coacción formalizada e institucionalizada”*.⁴

¹ PINA, Rafael y Rafael de Pina Vara. Diccionario de Derecho. Editorial Porrúa, 23ª edición, México, 1996, p. 228.

² KELSEN, Hans. Teoría pura del Derecho. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 1986, p. 44.

³ ROJINA VILLEGAS, Rafael. Introducción al Estudio del Derecho. Editorial Porrúa, México, 1967, p. 3.

⁴ DÍAZ, Elías. Legalidad-Legitimidad en el Socialismo Democrático. Editorial Civitas, Madrid, 1978, p. 15.

Giorgio del Vecchio señala: *“El Derecho es la coordinación objetiva de las acciones posibles entre varios sujetos, según un principio ético que las determina excluyendo todo impedimento”*.⁵

Miguel Villoro Toranzo argumenta: *“Derecho es un sistema racional de normas sociales de conducta, declaradas obligatorias por la autoridad, por considerarlas soluciones justas a los problemas surgidos de la realidad histórica”*.⁶

Eduardo García Maynez opina: *“Derecho es un orden concreto, instituido por el hombre para la realización de valores colectivos, cuyas normas integrantes de un sistema que regula la conducta de manera bilateral, externa y coercible son normalmente cumplidas por los particulares y, en caso de inobservancia, aplicadas o impuestas por los órganos del poder político”*.⁷

Los autores coinciden en que el Derecho es un conjunto de normas jurídicas, creadas y sancionadas por el Estado, cuya finalidad es regular la conducta del hombre en sociedad. Esas normas se caracterizan por ser: *bilaterales, coercibles, heterónomas y externas*.

1.2. LOS FINES DEL DERECHO.

El Derecho es, como ya lo dijimos, una creación, posiblemente, una de las más significativas del ser humano. Es considerado como una ciencia, ya que posee un objeto, sujetos de sus normas y sus propios métodos. Es también un arte, si atendemos a que se trata de un proceso en el que el ser humano esgrime derechos y obligaciones en aras del bienestar común, por lo que los legisladores, quienes son los que materialmente se encargan de la elaboración de las normas jurídicas, son verdaderos artistas.

⁵ DEL VECCHIO, Giorgio. Filosofía del Derecho. Editorial Bosch, 9ª edición, Barcelona, 1980, p. 327.

⁶ VILLORO TORANZO, Miguel. Introducción al Estudio del Derecho. Editorial Porrúa, 14ª edición, México, 1999, p. 127.

⁷ GARCÍA MAYNEZ, Eduardo. Filosofía del Derecho. Editorial Porrúa 3ª edición, México, 1980. p. 135.

El Derecho surge del hombre y se crea para el beneficio de éste, es decir, se establece como instrumento para el bienestar común a través de un conjunto de derechos y de deberes u obligaciones. Dice el autor Mario I. Álvarez que: *“En primera instancia, el hombre requiere de la sociedad por la mera necesidad de supervivencia. A esta inicial e insoslayable dependencia se han referido múltiples autores. Tal circunstancia constriñe al hombre a una vida comunitaria que no solo se limita a la existencia biológica, pues desde los primeros contactos de éste con su entorno, recibe una serie de influencias culturales dadas por el lenguaje y la convivencia que establece con los demás, desde el mismo seno materno...”*⁸

Efectivamente, debemos partir del hecho de que el ser humano es un ser eminentemente social, que no puede vivir fuera o alejado del núcleo social al que pertenece. El propio Aristóteles decía que el ser humano era un ser político y social, sin embargo, para conducirse en sociedad, debe acatar al Derecho, entendido como el referido conjunto de normas jurídicas que determinan y deslindan los derechos y los deberes de cada uno de los integrantes de la sociedad. El Derecho garantiza la armonía y la paz sociales al fijar los derechos y deberes de cada persona y frente al Estado.

Si no existiese el Derecho, el mundo sería un caos, imperaría la anarquía y la intolerancia.

Hay que recordar que la palabra derecho proviene del latín: *directum*, lo que va por el camino derecho o recto, que no se aleja de él.

⁸ ÁLVAREZ LEDESMA, Mario I. Introducción al Derecho. Editorial McGraw Hill, México, 1999, p. 7.

1.3. LA DIVISIÓN DEL DERECHO:

Uno de los temas que más han sido tratados a lo largo de los siglos es el relativo a la división del Derecho. En este apartado, el célebre jurisconsulto Ulpiano fue uno de los que más aportó al particular al decir que el derecho se dividía en dos grandes ramas, el Derecho Público y el Privado. Esta dicotomía clásica se ha mantenido hasta nuestros días, aunque hay que decir que hoy se conoce una tercera rama relativa a las clases sociales desprotegidas a lo largo de los años, se trata del Derecho Social. A continuación hablaremos brevemente de este tema.

1.3.1. DERECHO PÚBLICO.

El Derecho Público es definido como el conjunto de normas jurídicas que regulan las relaciones de supra a subordinación entre el Estado, actuando como un ente dotado de poder o imperium y los gobernados. En este tipo de relaciones, los particulares tienen obligaciones pero también derechos frente al primero el cual aplica su poder de dominación, pero, siempre debe hacerlo en un marco de apego a la norma jurídica, no puede hacerlo de forma arbitraria, ya que estaría conculcando sus principales derechos públicos subjetivos que no son otra cosa que las garantías individuales.

Es clásico del Derecho Público las relaciones de supra a subordinación, donde el Estado está en el primer puesto o papel, es decir, supra o por encima de los que están subordinados, como son los gobernados.

En la antigua Roma, una norma era de Derecho Público cuando se surtía algún interés de la res romanae o a la cosa romana.

Cabe agregar que el Derecho Público actual regula también relaciones de coordinación entre los órganos del mismo Estado, por ejemplo, dos entidades federativas o dos Secretarías de Estado.

El Derecho Público se integra por distintas disciplinas jurídicas como son: el Derecho Penal, el Constitucional, el Administrativo, el Procesal, el Fiscal, el Internacional Público y otras más.

1.3.2. DERECHO PRIVADO.

El Derecho Privado es el conjunto de normas jurídicas destinadas o reservadas a regular las relaciones entre los particulares, estableciéndose una relación de coordinación entre las partes que intervienen. Es importante decir que el Estado puede actuar como un ente privado al quietarse o despojarse de su poder o imperium y realizar actos jurídicos, como son los contratos de arrendamiento, compraventa, mutuo, entre otros con simples personas físicas o morales.

Para los romanos, el Derecho Privado era aquella norma que no surtía ningún tipo de interés para la cosa romana, por lo que de forma excluyente, lo que no era Derecho Público, sería Derecho Privado.

En la actualidad, el derecho privado se integra por las siguientes ramas jurídicas: Derecho Civil, Mercantil, Eclesiástico, del Consumidor, entre otras más.

En el Derecho privado actual, las partes que intervienen en una relación jurídica están desprovistas de poder o imperium, por o que tienen la

misma jerarquía, es decir, que son iguales ante la norma. Por eso se dice que existe una relación de coordinación entre ellas.

1.3.3. DERECHO SOCIAL.

Una tercera rama integrante del Derecho es en la actualidad el llamado Derecho Social, misma que no fue conocida por los romanos. El Derecho Social puede ser entendido como un conglomerado de normas jurídicas cuya finalidad es reivindicar y regular los derechos y deberes de las clases sociales económicamente desprotegidas como son los obreros, los campesinos y los hermanos indígenas, los cuales a través de los años han sufrido de discriminación, segregación, rechazo y despojo en sus derechos, propiedades y oportunidades de desarrollo, por lo que esta nueva disciplina surge como una respuesta de la Revolución de 1910 contra la opresión a la que estuvieron sometidos estos círculos sociales.

Cabe decir que la Constitución Política actual, que fue promulgada el 5 de febrero de 1917, es una Carta Magna eminentemente social, ya que recoge el sentir de esas clases sociales y sus necesidades de ser reivindicados en sus derechos y oportunidades. La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos es ampliamente reconocida como la primera en su tipo en regular y dirigirse hacia los grupos sociales marginados.

El Derecho Social se integra por diversas ramas como son: el Derecho Agrario, fundamentado en el artículo 27 constitucional, el Derecho del Trabajo, basado en el artículo 123 del Pacto Federal y el Derecho Indígena según se desprende del artículo 2 de la Ley Fundamental Mexicana.

1.4. EL DERECHO PENAL:

El Derecho es una creación del ser humano que se dirige a producir un comportamiento externo en el hombre. Por eso se dice que es el conjunto de normas destinadas a regular su conducta en sociedad.

El Derecho se compone de normas variadas como son: de derecho Civil, Constitucional, Agrario, Laboral, Administrativo, Fiscal y por supuesto, Penal.

El Derecho se divide para su estudio en tres grandes ramas: el Derecho Público, el privado y el recién derecho social.

El Derecho Penal es una rama del Derecho Público, ya que el Estado se encarga de sancionar todas las faltas a las leyes de esa misma materia a través de la imposición de penas o de medidas de seguridad a quienes infrinjan las mismas.

1.4.1. CONCEPTOS DOCTRINALES.

Efraín Moto Salazar cita a Eugenio Cuello Calón y dice sobre el Derecho Penal que: *“Es el conjunto de leyes que determinan los delitos y las penas que el poder social impone al delincuente”*.⁹

La autora Griselda Amuchategui Requena dice de manera muy amplia que: *“El surgimiento del derecho penal obedece a la necesidad de regular el comportamiento del hombre en sociedad”*.¹⁰

⁹ MOTO SALAZAR, Efraín. Introducción al Estudio del Derecho. Editorial Porrúa, 40ª edición, México, 1994, p. 307.

¹⁰ AMUCHATEGUI REQUENA, Griselda I. Derecho Penal. Editorial Oxford, 2ª edición, México, 2000, p. 3.

Francisco Pavón Vasconcelos dice que el Derecho Penal es: *“El conjunto de normas jurídicas, de Derecho Público interno, que definen los delitos y señalan las penas o medidas de seguridad aplicables para lograr la permanencia social”*.¹¹

Nos parecen adecuadas e ilustrativas las opiniones de los doctrinarios anteriores, por lo que coincidimos en que el Derecho Penal es una rama del Derecho Público compuesta por un conjunto de normas jurídicas destinadas a sancionar los delitos y a los delincuentes mediante la aplicación de las penas y medidas de seguridad que correspondan a efecto de salvaguardar la paz y la armonía social.

El Derecho Penal es una de las ramas jurídicas más importantes en virtud de su objetivo, de sus bienes tutelados y de su papel en la sociedad. A esta disciplina jurídica se le ha llamado de maneras diferentes: Derecho Criminal, Derecho de Defensa Social, Derecho Punitivo, Derecho Represivo, etc.

El Derecho Penal tiene un papel por demás importante y hasta imprescindible en la vida diaria ya que garantiza la paz y la armonía en el núcleo social, a través de la salvaguardia de los bienes jurídicos más trascendentes para el ser humano: la vida, la libertad, la integridad física, las posesiones, etc. Dice el autor César Augusto Osorio y Nieto que: *“El sistema normativo jurídico busca la adecuada convivencia social y la tutela de bienes que representan intereses primordiales para los sujetos, entre esos bienes algunos que son indispensables tanto para la vida individual como para la colectiva, y que son, en particular, fundamentales para esta última, bienes cuya protección debe asegurarse en forma enérgica, entre ellos podemos señalar la vida, la integridad corporal, la libertad en sentido amplio, el patrimonio, la libertad sexual y muchos otros, que como se ha*

¹¹ Cit. Por OSORIO Y NIETO, César Augusto. Síntesis de Derecho Penal. Editorial Trilas, México, 1998, p. 21.

expresado, son básicos para la supervivencia y desenvolvimiento de la comunidad...”.¹²

Al Derecho Penal le corresponde la tarea de garantizar el respeto hacia los valores y bienes más importantes para el ser humano, por lo que en caso de que esta rama jurídica no existiera, la vida sería un total caos. No habría respeto a nada ni nadie, se impondría la ley del más fuerte y la sociedad no podría avanzar.

1.4.2. SUS FUENTES DE CREACIÓN.

El término “fuente”, en derecho se utiliza de manera metafórica para designar las formas o maneras en que la ley es creada para su exacta observancia por los sujetos que están obligados, es decir, los gobernados. Así, fuente del Derecho es todo aquello que origina la creación del mismo. La doctrina acepta que existen tres tipos de fuentes: las reales o materiales, las formales y las históricas.

Cabe decir que cada una de las distintas disciplinas que conforman al derecho tiene sus propias fuentes de creación de sus normas. A continuación hablaremos sobre las fuentes del Derecho Penal.

Las **fuentes reales o materiales** son la causa o motivos que hacen necesaria la creación de una norma jurídica penal; son acontecimientos que, en un momento dado, propician el surgimiento de las normas, por ejemplo, el aumento de incidencia delictiva sexual o patrimonial, etc., por lo que ese hecho obliga al legislador a incrementar las penas correspondientes a esos delitos.

¹² Ibid. P. 22.

El Código Penal para el Distrito Federal es el resultado de un clamor de la sociedad local en materia de nuevos delitos y penas más duras que puedan combatir efectivamente el acto delictivo, por lo que se hizo una larga investigación en todos los medios sociales a efecto de recabar ideas y reclamos y así elaborar un Nuevo Código Penal más acorde a las actuales necesidades de la población del Distrito Federal.

Las **fuentes formales** son propiamente el proceso de creación de las normas jurídicas. La doctrina distingue entre ellas: la legislación, la costumbre, la jurisprudencia y de manera más restringida y complementaria está la doctrina y los principios generales del derecho. Recordemos que las tres primeras son las más importantes para la creación de las normas jurídicas, sobretodo en materia penal donde la sentencia debe ser conforme a la letra de la ley y opera el principio de nullum crime sine lege, es decir, que toda conducta debe estar precedida de un tipo penal, de lo contrario no habrá delito.

Las etapas de la legislación, entendida como el conjunto de pasos concatenados que se llevan a cabo para la creación de una ley (en el ámbito federal) son: la iniciativa, discusión, Aprobación, sanción, publicación e iniciación de la vigencia.

Las **fuentes históricas** son aquellas leyes o datos del pasado que nos enseñan cómo era el derecho en una época y lugar determinado y que están contenidas en códigos, leyes u otro material como la iconografía (pinturas rupestres, jeroglíficos, etc.). También son fuentes históricas las leyes o códigos que han quedado abrogados como el Código Penal de 1931 para el Distrito Federal y que aún sigue vigente en ese ámbito.

1.4.3. SUS OBJETIVOS.

El Derecho Penal como un sistema normativo de Derecho Público, persigue la salvaguarda de los bienes o valores considerados como más importantes para el ser humano, como la vida, la integridad física, la libertad, los bienes, entre muchos otros, así, el Derecho Penal establece tipos en los que el legislador prohíbe determinada conducta considerada como contraria a la sociedad y para aquellos que infrinjan el deber de abstención de esa conducta, se les impondrá una pena de acuerdo con el delito de que se trate. Con ello, el derecho Penal persigue que la sociedad viva en un clima de tranquilidad, armonía y paz social.

De lo anterior se desprende que el Derecho Penal es una de las ramas de la ciencia jurídica que mayor trascendencia tienen en razón de los bienes jurídicos que tutela.

1.5. EL DELITO:

El Derecho Penal se ocupa preponderantemente del estudio de las conductas consideradas como delitos, es decir, agravios que el legislador ha considerado como contrarios al orden jurídico y que afectan diversos tipos de bienes particulares y generales y que ofenden tanto a la víctima u ofendido como a la sociedad misma.

El delito ha sido materia de muchos estudios y opiniones desde hace muchos siglos, sin embargo, el tema aun no se ha agotado y sigue dando motivos para nuevas teorías o posturas. A continuación hablaremos sobre el delito.

1.5.1. CONCEPTOS DOCTRINALES.

Sería inadecuado hablar del concepto del delito sin mencionar primeramente su sentido gramatical. Gramaticalmente, el término “delito”, viene del latín: *delictum, delinquo, delinquere*, que significa desviarse, resbalar, abandono de una ley.

Francisco Carrara nos dice sobre el origen del vocablo delito: *“Cometer una falta, y crimen, del griego cerno, iudio en latín, que a pesar de ser en su origen término que significa las acciones menos reprobables, llegan finalmente a designar los más graves delitos.*

*Elemento es aquello que concurre para la formación de algo complejo, como las letras que forman una palabra, los átomos que forman una molécula, los cuerpos simples que se combinan para formar una sal, el género próximo y la diferencia específica de toda definición esencial, o el acto humano y sus calificativas de antijuricidad y culpabilidad que integran el delito y en materia de cualquiera de los cuales desaparece tal delito”.*¹³

Así, el que comete un delito se aparta de la línea recta, del derecho y atenta contra la sociedad. El maestro Fernando Castellanos Tena invoca a Carrara quien señala del delito: *“... es la infracción de la ley del Estado, promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos, resultante de un acto externo del hombre, positivo o negativo moralmente imputable y políticamente dañoso”.*¹⁴

Eugenio Cuello Calón dice que el delito es: *“La acción humana antijurídica, típica, culpable y punible”.*¹⁵

¹³ Citado por REYNOSO DÁVILA, Roberto. Teoría General del Delito. Editorial Porrúa, 3ª edición, México, 1998, p. 13.

¹⁴ Vid. CASTELLANOS TENA, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Editorial Porrúa, 43ª edición, México, 2002, pp. 127 y 128.

¹⁵ Idem.

Edmundo Mezger expresa que el delito: *“... es una acción punible; esto es el conjunto de los presupuestos de la pena”*.¹⁶

Eduardo Massari nos dice: *“...el delito no es éste, ni aquél, ni el otro elemento; está en el conjunto de todos sus presupuestos, de todos sus elementos constitutivos, de todas sus condiciones; está antes que en la inmanencia, en la confluencia de todos ellos”*.¹⁷

Para Enrico Ferri: *“...los delitos son las acciones punibles determinadas por móviles individuales y antisociales que perturban las condiciones de vida y contravienen la moralidad media de un pueblo en un tiempo y lugar determinado”*.¹⁸

Los autores coinciden en que el delito es un acto u omisión contrario a las normas jurídicas penales que atentan contra la sociedad, por lo que se hacen merecedores a una pena.

Un concepto legal que llegó a convertirse casi en un dogma era el que estaba contenido en el Código Penal para el Distrito Federal anterior de 1931 cuyo texto era:

“Artículo 7º.-Delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales”.

Sin embargo, este concepto permanece en el Código Penal Federal vigente en el mismo artículo número 7º, ya que por mucho tiempo, el Código penal para el Distrito Federal era aplicado supletoriamente en materia federal. Al

¹⁶ Idem.

¹⁷ Citado por CREUS, Carlos. Derecho Penal. Parte General. Editorial Astrea, Buenos Aires, 1988, p. 26.

¹⁸ REYNOSO DÁVILA, Roberto. Op. Cit. pp. 17 y 18.

separarse ambos Códigos, se importó el texto del artículo 7º del Código del Distrito Federal.

Apunta el maestro Francisco González de la Vega señala: *“Aun cuando la mayor parte de los Códigos no se preocupan por definir el delito en general, nuestra legislación, siguiendo la tradición española, ha creído prudente hacerlo. Así el C.P. de 1871, art. 4º, decía: Delito es. La infracción voluntaria de una ley penal haciendo lo que ella prohíbe o dejando de hacer lo que manda. El de 1929, art. 11, decía: Delito es: La lesión de un derecho protegido legalmente por una sanción penal”*.¹⁹

El mismo autor establece que más que el hecho de conceptuar al delito, algunos autores señalan las siguientes características genéricas de tal evento:

- “a) Es un acto humano entendiendo por él conducta actuante u omisa (acción u omisión);*
- b) Típico, es decir, previsto y descrito especialmente en la ley;*
- c) Antijurídico, o sea, contrario al derecho objetivo por ser violador de un mandato o a una prohibición contenidos en las normas jurídicas;*
- d) Imputable, entendiéndose aquí por imputabilidad la capacidad penal referida al sujeto;*
- e) Culpable, en cualquiera de las formas del elemento moral o subjetivo (intencionalidad o imprudencia);*
- f) Punible, amenazado con la aplicación de una pena; y*
- g) Conforme a sus condiciones objetivas de punibilidad, porque, en ocasiones, aparte de la reunión de los anteriores elementos, el legislador exige se cumpla un requisito externo a la acción criminal para que se integre la figura perseguible; ejemplo, en homicidio, se requiere que la muerte acontezca dentro de sesenta días (art. 303, frac. II). Jiménez de Asúa dice: ‘El delito es una acto típico,*

¹⁹ GONZÁLEZ DE LA VEGA, Francisco. El Código Penal Comentado. Editorial Porrúa, 12ª edición, México, 1996, p. 12.

*antijurídico, imputable, culpable, sancionado con una pena adecuada y conforme a las condiciones objetivas de punibilidad”.*²⁰

Tanto el maestro Francisco González de la Vega, como Garófalo, al señalar que el delito, aparte de su connotación eminentemente jurídica tiene otra insoslayable que es la sociológica, por lo que efectivamente todo delito es un acto u omisión que lesiona a la sociedad, independientemente del afectado particular: víctima u ofendido.

El delito representa una actividad u omisión que originalmente afecta en la esfera jurídica de la víctima u ofendido, también llamado “sujeto pasivo”. Sin embargo, en todos y cada uno de los delitos que se cometen, la sociedad resulta también ofendida, ya que se trata de un acto u omisión que violenta el orden social y la paz pública. La sociedad espera que todos y cada uno de sus integrantes se comporten de acuerdo a los lineamientos determinados por las normas jurídicas.

Todos sabemos que no debemos cometer delitos, puesto que están prohibidos, sin embargo, si violamos esta disposición, actualizaremos uno o varios supuestos jurídicos penales y por lo tanto, nos haremos acreedores a una pena privativa de libertad o de prisión.

Es por lo anterior que la sociedad está interesada en que cada delito sea perseguido y a su autor se le pueda sancionar a través de un procedimiento penal seguido ante el órgano jurisdiccional, en que se sigan las formalidades esenciales y en caso de acreditarse el cuerpo del delito y la probable responsabilidad de una persona, se dicte sentencia en la que se imponga una pena privativa de libertad al infractor de la ley penal.

²⁰ Idem.

1.5.2. ELEMENTOS DEL DELITO:

La doctrina penal ha establecido que el delito tiene ciertos elementos que se presentan siempre y que se traducen en la esencia de la figura delictiva misma. Se trata de elementos que están presentes en todo momento, independientemente del bien jurídico tutelado en particular, por lo que es importante decir que hay elementos del delito generales y otros que son particulares, a los que la doctrina llama elementos del tipo penal y que varían de acuerdo al delito de que se trate.

Los autores han hecho una división de los elementos del delito en dos grandes clases: los positivos, que de presentarse, comprueban la comisión del ilícito penal y los negativos, que son la parte contraria de los primeros, es decir, si estos o alguno de ellos se presenta, el delito probablemente no habrá existido en la realidad y ello repercutirá en la pena a imponer a su autor.

Los elementos del delito juegan un papel trascendente para el Derecho Penal, ya que ilustran al estudioso, al juzgador o al defensor para entender y comprobar si existió la conducta delictiva o no y sobretodo, si hay un nexo causal entre dicha conducta que ha lacerado el tipo penal y una persona.

Los autores o doctrinarios del Derecho Penal, se dieron a la tarea de descomponer al delito en sus partes integrantes con el fin de que los interesados pudieran comprender mejor este tipo de conductas. Ahora bien, los elementos constitutivos del delito son un tema que ha causado diversas controversias y sobretodo, posturas, por lo que hay quienes apoyan la teoría tetratómica (conducta, típica, antijurídica y culpable); los que apoyan la teoría pentatómica (conducta, típica, antijurídica, culpable e imputable); la hexatómica (que agrega a los elementos anteriores la punibilidad); y, la teoría heptatómica, teoría que es

muy seguida por muchos doctrinarios, jueces y abogados postulantes en la materia.

La importancia de los elementos del delito es no sólo de orden didáctico, sino también práctico, ya que como lo hemos dicho, aportan luz sobre la conducta delictiva y sobre su posible autor para que la procuración y la administración de justicia sean efectivas.

1.5.2.1. POSITIVOS.

Los autores han hecho una división de los elementos del delito en dos grandes clases: los positivos, que de presentarse, comprueban la comisión del ilícito penal y los negativos, que son la parte contraria de los primeros, es decir, si estos o alguno de ellos se presenta, el delito probablemente no habrá existido en la realidad y ello repercutirá en la pena a imponer a su autor.

Los elementos positivos y negativos resultan diferentes de conformidad al autor o autores y a la doctrina o teoría que apoyen.

Si decimos que el delito es la conducta u omisión, típica, antijurídica, culpable y punible, estamos refiriéndonos también a los elementos del delito. Autores como Luis Jiménez de Asúa y Fernando Castellanos Tena fueron los que publicitaron dichos elementos del delito hasta convertirlos en una parte importante en el estudio del Derecho penal en su parte sustantiva. De esta manera y tomando como modelo el método aristotélico de *sic et non* (si y no), se establecieron los elementos del delito y sus factores negativos correspondientes los cuales son:

- a) *Actividad o conducta..... falta de actividad o de conducta.*
- b) *Tipicidad..... ausencia del tipo legal.*
- c) *Antijuricidad..... causas de justificación.*

- d) *Imputabilidad..... Causas de inimputabilidad.*
- e) *Culpabilidad..... inculpabilidad.*
- f) *Punibilidad..... Ausencia de punibilidad.* ²¹

Acerca del aspecto positivo y negativo de los elementos del delito, Jiménez de Asúa cita a Saber y dice:

“Guillermo Saber antes de que despenara por el rigorismo autoritario construyó con designio filosófico, frente a la faz positiva de los caracteres del delito, su aspecto negativo. Pero el filósofo-jurista alemán no llega al logro de su propósito, puesto que no consigue exponer orgánicamente todos los problemas que la infracción abarca. Completando su doctrina, diremos que cada ausencia de los requisitos del delito crea un instituto jurídico-penal de importancia superlativa”. ²²

Los anteriores elementos citados por el autor quieren decir que el mismo adopta la teoría hexatómica.

La doctrina penal ha logrado identificar plenamente los elementos “positivos” del delito, esto es, los que no pueden faltar en la consumación de un delito, pero además, a los “negativos”, que son el aspecto contrario de los anteriores y en cuya presencia se entenderá que posiblemente no se haya cometido el delito o en su caso, que el probable responsable no es quien lo cometió. Ambos elementos son incompatibles entre sí.

A continuación nos referiremos a cada uno de ellos en forma separada.

²¹ CASTELLANOS TENA, Fernando. Op. Cit. p. 134.

²² JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. Op. Cit. p. 135.

CONDUCTA.

El primer elemento del delito es la conducta. La doctrina penal emplea la palabra acto indistintamente con la de acción (lato sensu) y no hecho, ya que es algo diferente o como lo señala Jiménez de Asúa: *“es todo acaecimiento de la vida y lo mismo puede proceder de la mano del hombre que del mundo de la naturaleza. En cambio, acto supone la existencia de un ser dotado de voluntad que lo ejecuta”*.²³

El Derecho penal utiliza la palabra acto de manera amplia, comprensiva del aspecto positivo acción y del negativo omisión. El mismo doctrinario define al acto como la: *“manifestación de voluntad que, mediante acción, produce un cambio en el mundo exterior, o que por no hacer lo que se espera deja sin mudanza ese mundo externo cuya modificación se aguarda”*.²⁴

Todo acto implica una conducta del ser humano, por lo que es voluntaria y produce un resultado.

En este sentido, sólo las personas físicas pueden cometer delitos, no así las personas morales, ya que: *“...no son capaces del conocimiento de los hechos y de su significación injusta, y en consecuencia no pueden ser culpables. Si la culpabilidad es una de las características básicas de la infracción penal, es obvio que las sociedades no pueden perpetrar delitos.”*²⁵

La conducta humana como principal elemento del delito ha sido uno de los temas más polémicos en toda la historia del Derecho Penal. Dice el autor Roberto Reynoso Dávila que: *“La conducta humana debe ser considerada por sí sola, en sí misma, como tal elemento básico, sin valoración atinente a otros*

²³ Ibid. P. 136.

²⁴ Idem.

²⁵ Ibid. P. 137.

*atributos. Por eso, la doctrina ha dicho desde hace muchos años que la conducta es un elemento “incoloro” o “acromático”.*²⁶

El mismo autor distingue tres aspectos en la acción o conducta humana:

- a) El movimiento corporal, o la abstención en su caso;*
- b) El resultado; y,*
- c) El nexo causal que enlaza aquellos con éste.*

La acción es efectivamente la piedra angular del delito puesto que es la exteriorización de la personalidad de su autor, que se manifiesta en forma positiva o negativa, aunque en un sentido amplio, y separada de los otros elementos jurídicos penales, es un elemento neutro, carente de significación jurídica y penal.

Para el Derecho, la acción no es más que la realización de una voluntad jurídicamente relevante. Precisamente por ese hecho es que la conducta puede soportar sobre sí otros atributos valores como ella misma, como son la antijuricidad y la culpabilidad.

La conducta humana activa consiste en un movimiento corporal voluntario dirigido a la obtención de un fin determinado.

Para afirmar que existe la acción basta la certidumbre de que el sujeto ha actuado voluntariamente, es decir, ha llevado a cabo su deseo y objetivo material.

Cabe decir que la mayoría de los delitos que contemplan los diversos Códigos Penales son de acción, sin embargo, también los hay de omisión. Se entiende por omisión a la conducta humana pasiva o inactividad cuando la norma

²⁶ REYNOSO DÁVILA, Roberto. Op. Cit. P. 20.

penal impone el deber de ejecutar un hecho determinado. Si no se tiene el deber de obrar o hacer algo no existe omisión ni delito alguno. Es importante resaltar que la norma jurídica penal exige que la persona lleve a cabo una conducta material, por lo que ante el incumplimiento de ese deber de hacer es que existe el delito de omisión el cual es motivo también de una sanción penal.

*“La voluntad en la omisión consiste en querer no realizar la acción esperada y exigida, esto es, en querer la inactividad, o realizarla culposamente, o bien, en no llevarla a cabo en virtud de un olvido”.*²⁷

Otros delitos como el abandono de personas, es de omisión, cuando se tiene un deber de asistir a los menores y los padres o ascendientes quienes tienen ese deber no lo hacen por alguna causa, incumplen con lo señalado por la norma penal por lo que se hacen acreedores a una pena. El artículo 15° del actual Código Penal para el Distrito Federal dispone que:

“ARTÍCULO 15 (Principio de acto). *El delito sólo puede ser realizado por acción o por omisión”.*

Sin embargo, el artículo 16° del mismo ordenamiento habla de la omisión impropia y de la comisión por omisión en estos términos:

“ARTÍCULO 16 (Omisión impropia o comisión por omisión). *En los delitos de resultado material será atribuible el resultado típico producido a quien omite impedirlo, si éste tenía el deber jurídico de evitarlo, si:*

- I. Es garante del bien jurídico;*
- II. De acuerdo con las circunstancias podía evitarlo; y*
- III. Su inactividad es, en su eficacia, equivalente a la actividad prohibida en el tipo.*

²⁷ Ibid. p. 22.

Es garante del bien jurídico el que:

- a). Aceptó efectivamente su custodia;*
- b). Voluntariamente formaba parte de una comunidad que afronta peligros de la naturaleza;*
- c). Con una actividad precedente, culposa o fortuita, generó el peligro para el bien jurídico; o*
- d). Se halla en una efectiva y concreta posición de custodia de la vida, la salud o integridad corporal de algún miembro de su familia o de su pupilo”.*

El legislador del Distrito Federal entiende por omisión impropia o comisión por omisión cuando en los delitos de resultado material, éste sea atribuible a una persona quien pudo impedirlo si es que tenía el deber de evitarlo, como se desprende de las fracciones anteriores del artículo 16° del Código Penal vigente para el Distrito Federal.

TIPICIDAD.

Por otra parte, el segundo elemento del delito se refiere al **tipo penal o tipicidad**. Esta, es la expresión más sobresaliente del delito, en términos generales es la descripción legal que hace el legislador de una conducta considerada como delictiva, por lo que se prohíbe tal conducta y se le establece una pena.

El artículo 2° del Código Penal se refiere a la tipicidad como un principio de esta manera:

“ARTÍCULO 2 (Principio de tipicidad y prohibición de la aplicación retroactiva, analógica y por mayoría de razón). No podrá imponerse pena o medida de seguridad, si no se acredita la existencia de los elementos de la

descripción legal del delito de que se trate. Queda prohibida la aplicación retroactiva, analógica o por mayoría de razón, de la ley penal en perjuicio de persona alguna.

La ley penal sólo tendrá efecto retroactivo si favorece al inculpado, cualquiera que sea la etapa del procedimiento, incluyendo la ejecución de la sanción. En caso de duda, se aplicará la ley más favorable”.

El numeral establece que no se podrá imponer una pena o medida de seguridad, si no se acreditan los elementos del tipo penal de que se trate, quedando excluida la aplicación retroactiva, analógica o por mayoría de razón en perjuicio de alguien, pero, de favorecerlo, sí se podrá aplicar retroactivamente.

El tipo penal tiene su antecedente inmediato en el *corpus delicti*, expresión ideada por Prospero Farinacci, para referirse al conjunto de elementos integrantes del delito, tanto los de carácter objetivo como los de carácter subjetivo. El autor entendía por tipicidad “*la adecuación o correspondencia entre una conducta y en concreto con el molde típico o figura de delito*”.²⁸

Así, mientras que el tipo penal es una descripción que hace el legislador, a veces en sentido prohibitivo, a veces en sentido solamente descriptivo, de una conducta que el mismo cuerpo colegiado considera y califica como delictiva, es decir, el legislador nos dice qué conductas son constitutivas de delito y cuáles son sus sanciones, la tipicidad es la adecuación de la conducta de una persona a lo que señala el tipo penal, es decir, es una actualización de la conducta descrita en el tipo (en esencia de carácter prohibitiva) o simplemente diremos, es llevar a cabo lo que no debemos hacer u omitir según el legislador.

Existe una relación muy importante y estrecha entre el tipo penal y la tipicidad. No puede existir la segunda si no existe una tipo penal previo que califique y sanciones como delito una conducta. Señala el artículo 16º constitucional que:

²⁸ TRUJILLO CAMPOS, Jesús Gonzalo. La Relación Material de Causalidad del Delito. Editorial Porrúa, México, 1976, p. 332.

“Artículo 16.- Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento.

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

El párrafo segundo del artículo 16º constitucional establece el principio jurídico penal de: *nullum poene sine lege*, es decir, no se puede sancionar a nadie por un delito si no existe previamente un tipo penal que califique una conducta y la sancione como tal.

El tipo penal, como una Institución jurídica y penal ha pasado por varias etapas, sufriendo transformaciones inherentes a cada época. Por ejemplo, los elementos del tipo penal son un tema que ha sido abordado por muchos autores y que sigue siendo tierra fértil para la doctrina actual.

Según Hans Welzel: *“Como elementos del tipo normal distingúense en nuestro Derecho: el sujeto del delito, indeterminadamente denominado por medio de las expresiones ‘el que’ o ‘al que’; la acción con sus modalidades propias, descrita mediante el empleo de un verbo y en general con las fórmulas haga o deje de hacer esto o aquello; y por último, el sujeto pasivo del delito o sea aquel sobre quien recae la acción típica y que nuestra ley denomina otro, un menor de 18 años, etc. En ciertos tipos que no son normales, sino anormales, la acción va seguida de especiales modalidades y el complemento de especiales calificativos ‘sin derecho y sin consentimiento’, lo que constituye elemento normativo del tipo. A veces el sujeto activo también es calificado: ‘un ascendiente contra un descendiente’ ‘un cónyuge contra otro’, ‘un dependiente, un doméstico contra su patrón o alguno de la familia de éste’, etc. otras veces se refiere el tipo a*

*circunstancias de la acción: ‘al que públicamente’ o ‘fuera de riña’, lo que introduce en el tipo elementos normativos”.*²⁹

ANTI JURICIDAD.

El tercer elemento es el de la antijuricidad. Es importante invocar aquí al ilustre maestro Luis Jiménez de Asúa quien habla de los términos: *antijuricidad* y *antijuricidad*, usados de manera sinónima, citado por el autor Roberto Reynoso Dávila: *“Luis Jiménez de Asúa dice que hemos construido el neologismo antijurídico en forma de sustantivo, diciendo antijuricidad y no antijuricidad, en virtud de que nos hallamos en presencia de un neologismo; tan nueva y no admitida académicamente es la voz antijuricidad como la expresión antijuricidad. A favor de ésta última está la economía de letras y la mayor elegancia. Del mismo modo que de amable no formamos amabilidad, sino amabilidad, ha de corregirse el feo trabalenguas de antijuricidad, con la más reducida forma de antijuricidad”.*³⁰

Las palabras del maestro vienen a despejar una duda gramatical y doctrinal, pus a pesar que por economía gramatical y fonética suene mejor el término *antijuricidad*, hay quienes siguen prefiriendo el vocablo antiguo: *antijuricidad*, sin embargo y para efectos de la presente investigación, optaremos por utilizar el término señalado por el maestro: antijuricidad.

“La antijuricidad es uno de los temas más difíciles y controvertidos en toda la teoría del delito. Es también, el elemento más relevante del delito, es su

²⁹ WELZEL, Hans. Derecho Penal. Editorial Depalma, Buenos Aires, 1957, p. 423.

³⁰ REINOSO DÁVILA, Roberto. Op. Cit. P. 75.

íntima esencia, su intrínseca naturaleza. Es la oposición objetiva de la conducta contra las normas de cultura tuteladas por el Derecho".³¹

Edmund Mezger señala que *"una conducta es antijurídica, porque presupone un enjuiciamiento, una valoración, un juicio en el que se afirman su contradicción con las normas del Derecho"*.³²

Ricardo Franco Guzmán, citado por Sergio vela Treviño, dice de la antijuricidad que: *"...Es una sola e indivisible y que no puede hablarse seriamente de una antijuricidad propia y exclusiva de lo penal."*³³

Así, esta manera, la antijuricidad es un elemento trascendente en la teoría del delito ya que implica la oposición de una conducta a lo dispuesto por la norma jurídica penal, ya que sólo habrá delito si la violación a la norma particular es de carácter penal. Si una persona viola una norma civil, su conducta es antijurídica, pero, no será delito.

El artículo 4º del Código Penal para el Distrito Federal habla de la antijuricidad de esta manera:

"ARTÍCULO 4 (Principio del bien jurídico y de la antijuridicidad material). Para que la acción o la omisión sean consideradas delictivas, se requiere que lesionen o pongan en peligro, sin causa justa, al bien jurídico tutelado por la ley penal".

Es de destacarse que el Código utiliza nuevamente el término "antijuridicidad". Franz von Liszt, citado por Roberto Reynoso Dávila, distinguió

³¹ Idem.

³² MEZGER, Edmund. *La Antijuricidad*. Editorial Imprenta Universitaria, México, 1952, p. 11.

³³ VELA TREVIÑO, Sergio. *Antijuricidad y Justificación*. Editorial Porrúa, México, 1976, p. 15.

entre “la antijuricidad formal, cuando una conducta infringe una norma penal y la antijuricidad material, cuando la conducta quebranta normas morales y causa daño social. Formalmente antijurídica es la conducta que viola una norma estatal, un mandato o prohibición del ordenamiento jurídico. Materialmente antijurídica es la conducta socialmente perjudicial (antisocial o asocial). Por tanto, la acción antisocial, es una agresión a los intereses vitales del individuo o de la sociedad, protegidos por la ley, o también, la ofensa o exposición a peligro de algún bien jurídico”.³⁴

IMPUTABILIDAD.

Pasemos a la imputabilidad como elemento del delito. El Diccionario Jurídico Mexicano dice que la imputabilidad es: “La capacidad, condicionada por la madurez y salud mentales, de comprender el carácter antijurídico de la propia acción u omisión y de determinarse de acuerdo a esa comprensión”.³⁵

La imputabilidad presupone que una persona tiene la capacidad de querer y conocer, esto es, capacidad volitiva e intelectual, de actuar y entender, para que puedan imputársele o atribuírsele moralmente sus actos, por tener conciencia de la bondad o maldad de sus acciones.

Capacidad de entender es la facultad intelectual o posibilidad de conocer, comprender y discernir los motivos de la propia conducta y, por tanto, apreciarla, ya sea en su alcance o en sus consecuencias.

Capacidad de querer es la posibilidad de determinarse, basándose en motivos conocidos y seleccionados, de elegir la conducta adecuada al motivo más razonable, y por consiguiente, de abstenerse y de resistir a los estímulos de los acontecimientos externos.

³⁴ REYNOSO DÁVILA, Roberto. Op. Cit. P. 85.

³⁵ Instituto de Investigaciones Jurídicas. Diccionario Jurídico Mexicano. UNAM-Porrúa, México, 1997, p. 51.

Así, comúnmente se habla de “imputar a alguien un delito”. Imputar es una cualidad genérica que es presupuesto de la responsabilidad. Así, todos los locos, sordomudos y los menores son imputables. La responsabilidad es la vinculación a que está sujeto un individuo de rendir cuenta de sus actos.

Bien sabemos que la responsabilidad penal se da a la mayoría de edad. Es decir, a los 18 años, pues, antes de esa edad, el sujeto es inimputable penalmente hablando.

CULPABILIDAD.

Hablemos ahora de la culpabilidad como otro elemento del delito. El maestro Fernando Castellanos Tena que: *“La imputabilidad funciona como presupuesto de la culpabilidad y constituye la capacidad del sujeto para entender y querer en la campo penal.....”*.³⁶

Una conducta será delictuosa “no sólo cuando sea típica y antijurídica, sino además culpable. Se considera como culpable una conducta cuando a causa de las relaciones psíquicas existentes entre ella y su autor, debe serle jurídicamente reprochada”.³⁷

Porte Petit (citado por Fernando Castellanos Tena) define a la culpabilidad como: *“El nexa intelectual y emocional que liga al sujeto con el resultado de su acto, posición sólo válida para la culpabilidad a título doloso, pero no comprende los delitos culposos o no intencionales, en los cuales, por su*

³⁶ CASTELLANOS TENA, Fernando. Op. Cit. P. 233.

³⁷ Idem.

*naturaleza misma, no es posible querer el resultado; se caracterizan por la producción de un suceso no deseado por el agente ni directa, indirecta, indeterminada o eventualmente, pero acaecido por la omisión de las cautelas o precauciones exigidas por el Estado. Por ello consideramos a la culpabilidad como el nexo intelectual y emocional que liga al sujeto con su acto”.*³⁸

Ignacio Villalobos dice sobre esto que: *“La culpabilidad, genéricamente consiste en el desprecio del sujeto por el orden jurídico y por los mandatos y prohibiciones que tienden a constituirlo y conservarlo, desprecio que se manifiesta por franca oposición en el dolo, o indirectamente, por indolencia o desatención nacidas del desinterés o subestimación del mal ajeno frente a los propios deseos, en la culpa”.*³⁹

De acuerdo con las opiniones doctrinales arriba citadas, podemos ver que la culpabilidad es en efecto, un nexo causal entre la conducta y el resultado y es también, el rechazo que hace una persona de los mandamientos y deberes jurídicos penales. Es entonces, el incumplimiento mismo de la norma penal que le prohíbe una conducta o que le obliga a ella, siendo perfectamente imputable de sus actos.

La culpabilidad tiene dos formas para manifestarse: el dolo y la culpa, propiamente, según el sujeto dirija su voluntad o no hacia el resultado. En el dolo, el sujeto, conociendo los resultados de su conducta decide llevarla a cabo, inclusive, planeando la actividad delictiva (*Iter Criminis*), mientras que en la culpa, el sujeto, sin la voluntad de que se produzca el evento y que con ello se causen daños a otros, de manera imprudencial, por negligencia, impericia o por simple falta de previsión. En las dos formas de culpa, el sujeto muestra desprecio por el orden jurídico establecido, aunque con la diferencia específica manifestada. El artículo 5º del Código Penal para el Distrito Federal habla de la culpabilidad en los

³⁸ Idem.

³⁹ VILLALOBOS, Ignacio. Derecho Penal Mexicano. Editorial Porrúa, 3ª edición, México, 1975, p. 283.

siguientes términos:

“ARTÍCULO 5 (Principio de culpabilidad). No podrá aplicarse pena alguna, si la acción o la omisión no han sido realizadas culpablemente. La medida de la pena estará en relación directa con el grado de culpabilidad del sujeto respecto del hecho cometido, así como de la gravedad de éste.

Igualmente se requerirá la acreditación de la culpabilidad del sujeto para la aplicación de una medida de seguridad, si ésta se impone accesoriamente a la pena, y su duración estará en relación directa con el grado de aquélla. Para la imposición de las otras medidas penales será necesaria la existencia, al menos, de un hecho antijurídico, siempre que de acuerdo con las condiciones personales del autor, hubiera necesidad de su aplicación en atención a los fines de prevención del delito que con aquéllas pudieran alcanzarse”.

En el Código Penal anterior se hablaba de una tercera forma de culpabilidad: la *preterintencionalidad*. El artículo 9º, de ese Código, en su párrafo tercero señalaba que:

“Obra preterintencionalmente el que cause un resultado típico mayor al querido o aceptado, si aquel se produce por imprudencia”.

Actualmente, el Código sustantivo en referencia sólo recoge los dos tipos de culpa: el dolo y la culpa.

A cerca del dolo y la culpa, el artículo 3º del Código Penal señala:

“ARTÍCULO 3 (Prohibición de la responsabilidad objetiva). Para que la acción o la omisión sean penalmente relevantes, deben realizarse dolosa o culposamente”.

El artículo 18º del Código Penal establece que:

“ARTÍCULO 18 (Dolo y Culpa). Las acciones u omisiones delictivas solamente pueden realizarse dolosa o culposamente.

Obra dolosamente el que, conociendo los elementos objetivos del hecho típico de que se trate, o previendo como posible el resultado típico, quiere o acepta su realización.

Obra culposamente el que produce el resultado típico, que no previó siendo previsible o previó confiando en que no se produciría, en virtud de la violación de un deber de cuidado que objetivamente era necesario observar”.

La doctrina penal acepta diversos tipos de dolo, aunque no hay un consenso sobre esto:

a) Dolo directo, es aquel en el que el sujeto se representa el resultado penalmente tipificado y lo quiere. Hay la voluntad en la conducta y se desea el resultado.

b) Dolo indirecto o dolo reconsecuencia necesaria, se presenta cuando el agente actúa con certeza de que causará otros resultados penalmente tipificados que no persigue directamente, pero aun previendo su seguro acaecimiento ejecuta el hecho.

c) Dolo eventual, se da cuando el sujeto se representa como posible un resultado delictuoso, y a pesar de ello, no renuncia a la ejecución del hecho, aceptando sus consecuencias. *“El sujeto se propone un evento determinado, previendo la posibilidad de otros daños mayores y a pesar de ello no retrocede en su propósito”.*⁴⁰

En cuanto a la culpa, la doctrina dice que hay dos formas de ésta:

a) Culpa consciente, con previsión o con representación, la que

⁴⁰ CASTELLANOS TENA, Fernando. Op. Cit. P. 239.

existe cuando el sujeto ha previsto el resultado típico como posible, y no lo desea, pero, además, abriga la esperanza de que no ocurra. Ejemplo, un chofer que tiene que manejar su vehículo y llegar a un lugar determinado a sabiendas de que sus frenos no están bien; no obstante saber que puede atropellar a alguien, decide acelerar el paso, con la esperanza de que nadie se cruce en su camino.

b) La culpa inconsciente, sin previsión o representación, tiene lugar cuando no se prevé un resultado previsible. Existe voluntad de la conducta causal, pero no hay representación del resultado de naturaleza previsible. Para algunos autores, esta forma de culpa se da cuando el sujeto no previó un resultado por falta de diligencia. Ejemplo de ello, es el caso de alguien que limpia un arma de fuego, pero que por descuido dispara contra otra u otras personas, actuando de manera torpe al no prever la posibilidad de un resultado que debió haber previsto y evitado. A este tipo de culpa se le suele clasificar en: lata, leve y levísima de acuerdo al criterio civilista sobre la facilidad de la previsión de la conducta.

El artículo 9º del anterior Código Penal para el Distrito Federal señalaba que:

“Obra culposamente el que produce el resultado típico, que no previó siendo previsible o previó confiando en que no se produciría, en virtud de la violación a un deber de cuidado, que debía y podía observar según las circunstancias y condiciones personales”.

La inculpabilidad es el elemento negativo de la culpabilidad. Dice Jiménez de Asúa que “...la inculpabilidad consiste en la absolución del sujeto en el juicio de reproche”.⁴¹

⁴¹ JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. La Ley y el Delito. Op.Cit. p. 480.

PUNIBILIDAD.

El último elemento es la punibilidad. Sobre ella diremos lo siguiente. La punibilidad ha sido definida como el merecimiento a una pena en razón de la realización de una conducta típica, antijurídica y culpable penalmente hablando. Así, una conducta es punible cuando el tipo legal penal establecido por el legislador señala una pena para quienes incumplan el mandamiento o prohibición penal. Recordemos la famosa fórmula de Kelsen: *si es A, debe ser B, y si no, C*. Sin embargo, no hay que confundir la punibilidad no debe ser confundida con la punición misma, es decir con el acto jurisdiccional por medio del cual el juzgador impone una pena determinada o individualizada a su autor.

El maestro Fernando Castellanos Tena resume la punibilidad en estos rubros:

- a) Merecimiento de penas;
- b) Comunicación estatal de imposición de sanciones si se llenan los presupuestos legales; y
- c) Aplicación fáctica de las penas señaladas por la ley.

Muchos autores siguen discutiendo si la punibilidad es o no un elemento del delito, o si solamente es la consecuencia lógica de una conducta prohibida y sancionada, sin embargo, tal discusión parece tener más matices doctrinarios o didácticos que prácticos, por lo que consideramos que efectivamente es un elemento más del delito ya que existen otras conductas más que la ley prohíbe, pero que no tienen un carácter delictivo como las infracciones administrativas, las disciplinarias o las simples faltas.

1.5.2.2. NEGATIVOS.

La doctrina penalista acepta también la existencia de otra cara en el delito, es decir, su aspecto negativo. A continuación hablaremos de este aspecto contrario.

AUSENCIA DE CONDUCTA.

Comenzaremos con el primer aspecto negativo, el de la conducta. Se da cuando esta actividad humana no se realiza, es decir, que no se materializa por una o varias personas, por lo que el delito no existe o en otro caso, no es imputable a las mismas. El autor Roberto Reynoso Dávila dice que: *“Los actos no voluntarios, los movimientos reflejos, no son acciones en sentido penal. Los actos que escapan a todo control del querer no pueden atribuirse a la voluntad y por lo tanto, no pueden constituir delito”*.⁴²

El mismo doctrinario habla de las causas que excluyen la acción o la conducta y agrega que: *“No hay acción o conducta cuando se es violentado por una fuerza exterior que no puede resistir, **bis absoluta**, supera la voluntad del sujeto de tal modo que es incapaz de autodeterminarse. Por ejemplo, el agente de la autoridad que es atado para que no persiga al delincuente...”*.

Después, cita al autor Joaquín Francisco Pacheco quien manifiesta que: *“... la acción que se ejecuta por virtud de una violencia irresistible, no es seguramente una acción humana: quien así obra no es en aquel acto de un hombre, es un instrumento. Aquí no sólo falta la voluntad, sino que naturalmente*

⁴² REYNOSO DÁVILA, Roberto. Op. Cit. P. 34.

existe la voluntad contraria .No se esfuerza nadie a hacer una cosa, sino porque dejado a su espontánea voluntad se sabe que no ha de hacerla. Este caso de la ley es sumamente sencillo. En el no puede ocurrir dificultad alguna (se refiere a la excluyente de la fuerza física exterior irresistible). Sus términos son claros: su precepto no da lugar a ninguna cuestión. El que es violentado materialmente, no amedrentado, no cohibido, sino violentado de hecho, ése obró sin voluntad, obró sin culpa, no cometió delito, es tan inocente como la espada misma de que un asesino se valiera”.

Así las cosas, la violencia física debe ser irresistible, que anule la libertad del agente y quien, se convierte en un mero instrumento del delito.

La *vis absoluta* (fuerza física) y la *vis mayor* (fuerza mayor), difieren por razón de su procedencia; la primera deriva del hombre y la segunda de la naturaleza. Ambas eliminan la conducta humana, por lo que si el sujeto puede controlarlas o retardarlas, ya no funcionan como factores negativos del delito.

El maestro Jiménez de Asúa dice que: “... *La fuerza física irresistible constituye un caso de ausencia de acción*”.⁴³

Por último, hay que mencionar el llamado *caso fortuito*. Significa el acontecimiento casual, esto es, fuera de lo normal o excepcional y por tanto imprevisible que el agente no puede evitar. “*El adjetivo fortuito no hace sino reforzar la significación de indeterminabilidad y accidentalidad de su realización*”.⁴⁴

El autor Roberto Reynoso Dávila dice que el caso fortuito es un acontecimiento totalmente imprevisto que ocasiona un mal en las personas o en las cosas. Cita después a Carrara, quien manifestaba que es difícil encontrar un supuesto en el que intervenga por lo menos en algo la mano del hombre, y que no hay podido ser evitado empujando una “exquisita diligencia” y después, porque la

⁴³ JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. Op. Cit pp. 322 a 325.

⁴⁴ REYNOSO DÁVILA, Roberto. Op.Cit. p. 56.

posibilidad de la previsión siempre puede existir, puesto que cada uno es dueño de representarse los acontecimientos empleando todo lujo de factores negativos.

Anteriormente se solía distinguir entre caso fortuito y fuerza mayor; hoy en día, ambos términos se equiparan toda vez que ambos producen las mismas consecuencias.

ATIPICIDAD.

La tipicidad tiene su aspecto negativo, la atipicidad, es decir, la ausencia de una descripción legal por parte del legislador.

De este modo, si falta el tipo penal, es decir, si se presenta la atipicidad o carencia del tipo penal, no podrá existir el delito, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 16º constitucional que establece el citado principio de *nullum poene sine lege*.

Dice el maestro Fernando Castellanos que: *“Cuando no se integran todos los elementos descritos en el tipo legal, se presenta el aspecto negativo llamado atipicidad. La atipicidad es la ausencia de adecuación de la conducta al tipo. Si la conducta no es típica, jamás podrá ser delictuosa”*.⁴⁵

La ausencia de tipo se presenta cuando el legislador, deliberada o inadvertidamente, no describe una conducta como delito de acuerdo con el sentir general de la sociedad, lo que significa que algunas entidades de la Federación sigan contemplando ciertos delitos, mientras que otras ya no.

La ausencia de tipicidad se da cuando si bien existe el tipo penal, también lo es que la conducta de una persona presuntamente, autora del ilícito, no se amolda a él.

⁴⁵ CASTELLANOS TENA, Fernando. Op. Cit. p. 175.

En esencia, “en toda tipicidad hay falta de tipo, si un hecho específico no encuadra exactamente en el descrito por la ley, respecto de él no existe tipo”.⁴⁶

El artículo 29° del Código Penal para el Distrito Federal habla de las causas de exclusión del delito, y en su fracción II señala a la atipicidad de la siguiente manera:

“ARTÍCULO 29 (Causas de exclusión). El delito se excluye cuando:

I. (Ausencia de conducta). La actividad o la inactividad se realice sin intervención de la voluntad del agente;

II. (Atipicidad). Falte alguno de los elementos que integran la descripción legal del delito de que se trate;

III. (Consentimiento del titular). Se actúe con el consentimiento del titular del bien jurídico afectado, o del legitimado legalmente para otorgarlo, siempre y cuando se cumplan los siguientes requisitos:

a) Que se trate de un bien jurídico disponible;

b) Que el titular del bien jurídico, o quien esté legitimado para consentir, tenga la capacidad jurídica para disponer libremente del bien; y

c) Que el consentimiento sea expreso o tácito y no medie algún vicio del consentimiento.

Se presume que hay consentimiento, cuando el hecho se realiza en circunstancias tales que permitan suponer fundadamente que, de haberse consultado al titular del bien o a quien esté legitimado para consentir, éstos hubiesen otorgado el consentimiento.

IV. (Legítima defensa). Se repela una agresión real, actual o inminente y sin derecho, en defensa de bienes jurídicos propios o ajenos, siempre

⁴⁶ Ibid. P. 176.

que exista necesidad de la defensa empleada y no medie provocación dolosa suficiente e inmediata por parte del agredido o de su defensor.

Se presume que existe legítima defensa, salvo prueba en contrario, cuando se cause un daño a quien por cualquier medio trate de penetrar o penetre, sin derecho, al lugar en que habite de forma temporal o permanente el que se defiende, al de su familia o al de cualquier persona respecto de las que el agente tenga la obligación de defender, a sus dependencias o al sitio donde se encuentren bienes propios o ajenos respecto de los que exista la misma obligación. Igual presunción existirá cuando el daño se cause a un intruso al momento de sorprenderlo en alguno de los lugares antes citados en circunstancias tales que revelen la posibilidad de una agresión.

V. (Estado de necesidad). Se obre por la necesidad de salvaguardar un bien jurídico propio o ajeno, de un peligro real, actual o inminente, no ocasionado dolosamente por el sujeto, siempre que el peligro no sea evitable por otros medios y el agente no tuviere el deber jurídico de afrontarlo;

VI. (Cumplimiento de un deber o ejercicio de un derecho). La acción o la omisión se realicen en cumplimiento de un deber jurídico o en ejercicio de un derecho, siempre que exista necesidad racional de la conducta empleada para cumplirlo o ejercerlo;

VII. (Inimputabilidad y acción libre en su causa). Al momento de realizar el hecho típico, el agente no tenga la capacidad de comprender el carácter ilícito de aquél o de conducirse de acuerdo con esa comprensión, en virtud de padecer trastorno mental o desarrollo intelectual retardado, a no ser que el sujeto hubiese provocado su trastorno mental para en ese estado cometer el hecho, en cuyo caso responderá por el resultado típico producido en tal situación.

Cuando la capacidad a que se refiere el párrafo anterior se encuentre considerablemente disminuida, se estará a lo dispuesto en el artículo 65 de este Código.

VIII. (Error de tipo y error de prohibición). Se realice la acción o la

omisión bajo un error invencible, respecto de:

a) Alguno de los elementos objetivos que integran la descripción legal del delito de que se trate; o

b) La ilicitud de la conducta, ya sea porque el sujeto desconozca la existencia de la ley o el alcance de la misma o porque crea que está justificada su conducta.

Si los errores a que se refieren los incisos anteriores son vencibles, se estará a lo dispuesto en el artículo 83 de este Código.

XI. (Inexigibilidad de otra conducta). En atención a las circunstancias que concurren en la realización de una conducta ilícita, no sea racionalmente exigible al sujeto una conducta diversa a la que realizó, en virtud de no haberse podido conducir conforme a derecho.

Las causas de exclusión del delito se resolverán de oficio, en cualquier estado del proceso.

Si en los casos de las fracciones IV, V y VI de este artículo el sujeto se excediere, se estará a lo previsto en el artículo 83 de este Código”.

El maestro Fernando Castellanos Tena advierte que las principales causas de atipicidad son las siguientes: “a) Ausencia de la calidad o del número exigido por la ley en cuanto a los sujetos activo y pasivo; b) si faltan el objeto material o el objeto jurídico; c) cuando no se dan las referencias temporales o espaciales requeridas en el tipo; d) al no realizarse el hecho por los medios comisitos específicamente señalados en el Ley; e) si faltan los elementos subjetivos del injusto legalmente exigidos; y, f) por no darse, en su caso la antijuridicidad especial”.⁴⁷

⁴⁷ Idem.

CAUSAS DE EXCLUSIÓN DE LA ANTIJURICIDAD.

Sobre la antijuricidad, vale la pena hablar brevemente de su aspecto contrario. En el Código Penal anterior para el Distrito Federal se hablaba de las causas de justificación como elementos negativos de la antijuricidad. Estos elementos o presupuestos tenían la virtud de borrar la antijuricidad o delictuosidad. Volvía las conductas típicas en no antijurídicas. Esto es, que las causas de justificación excluían la antijuricidad del acto o conducta. Dentro de ellas, los autores destacaban la legítima defensa, el consentimiento de la víctima u ofendido, el estado de necesidad, el cumplimiento de un derecho o deber jurídico, la obediencia jerárquica, etc.

Sin embargo, el Código Penal para el Distrito Federal viene a simplificar estos elementos negativos de la antijuricidad al manifestar en el artículo 29º que las causas de exclusión del delito son:

- a) Ausencia de conducta.
- b) Atipicidad.
- c) Consentimiento del titular, siempre que se den estos requisitos: *que se trate de un bien jurídico disponible; que el titular del bien jurídico, o quien esté legitimado para consentir la capacidad jurídica para disponer libremente del bien; y que el consentimiento sea expreso o tácito y no medie algún vicio del consentimiento.*
- d) *Legítima defensa.*
- e) *Estado de necesidad.*
- f) *Cumplimiento de un deber o ejercicio de un derecho.*
- g) *Inimputabilidad y acción libre en su causa.*

- h) *Error de tipo y error de prohibición.*
- i) *Inexigibilidad de otra conducta.*

El artículo 29º in fine señala que las causas de exclusión del delito se resolverán de oficio, en cualquier parte del proceso.

En el caso de que medie una o más causas de exclusión del delito de las arriba citadas, se actualizarán los elementos negativos de la antijuricidad, por tanto, no habrá delito.

CAUSAS DE INIMPUTABILIDAD.

Las causas de inimputabilidad son el elemento contrario de la imputabilidad. Es inimputable quien realice un hecho típico sin tener la capacidad de comprender el carácter ilícito de aquél o de conducirse de acuerdo con esa comprensión, en virtud de padecer un trastorno mental o desarrollo mental retardado, a no ser que el agente hubiere provocado su trastorno, mental dolosa o culposamente. El autor español Miguel Polaina Navarrete dice que: *“El Derecho no dirige reproche alguno contra el inimputable toda vez que éste no puede, a causa de su incapacidad jurídico-penal, realizar injusto alguno, y su actuar no es, consecuentemente, objeto de desvalor jurídico”*.⁴⁸

Por su parte, Roberto Reynoso Dávila dice que las causas de inimputabilidad son:

- a) Por exigencias de madurez fisiológica y espiritual, casos de minoridad;

⁴⁸ POLAINO NAVARRETE, Miguel. Los Elementos Subjetivos del Injusto en el Código Penal Español. Universidad de Sevilla, 1972, pp. 45 y 46.

b) Por avanzada edad en la que se disminuyen las facultades fisiológica e intelectual;

c) Por la incompleta formación de la personalidad intelectual, como sucede con el sordomudo, y

d) Por falta de normalidad psíquica representada en la enfermedad mental y en situaciones de trastornos psíquicos en cierta intensidad.

Para algunos autores, *“la embriaguez, el sueño, el hipnotismo y el sonambulismo son aspectos negativos de la conducta por estar la conciencia suprimida y han desaparecido las fuerzas inhibitorias”*.⁴⁹

Finalmente cabe agregar que para que opere la inimputabilidad se debe anular totalmente la voluntad del agente, suprimiendo la conciencia del mismo e impidiéndole la valoración de sus actividades, para dejarlas reducidas a mero producto de sus impulsos, privándole del normal ejercicio de sus facultades mentales.

INCULPABILIDAD.

Sobre el aspecto contrario de la culpabilidad tenemos lo siguiente. Don Luís Jiménez de Asúa dice que *“la inculpabilidad consiste en la absolución del sujeto en el juicio de reproche”*.⁵⁰

La inculpabilidad opera al hallarse ausentes los elementos esenciales de la culpabilidad: el conocimiento y la voluntad. Tampoco será culpable una conducta si falta alguno de los elementos del delito, o la imputabilidad del sujeto, ya que debemos recordar que el delito encierra a todos y cada uno de los elementos que estamos comentando.

⁴⁹ REYNOSO DÁVILA, Roberto. Op. Cit. p. 177.

⁵⁰ JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. Op. Cit. P. 480.

Hablando de las causas de inculpabilidad, tenemos que los seguidores del normativismo aceptan al error y la no exigibilidad de otra conducta. El autor Castellanos Tena acepta sólo al error esencial de hecho (que ataca el elemento intelectual) y la coacción sobre la voluntad (que afecta el elemento volitivo).

*“El error es un falso conocimiento de la realidad; es un conocimiento equivocado. Hablar de esta institución nos llevaría uno o varios apartados, por lo que para fines de la presente investigación sólo diremos que tanto el error como la ignorancia pueden representar causas de inculpabilidad, si producen en la persona un desconocimiento o conocimiento equivocado sobre la antijuricidad de su conducta”.*⁵¹

El error puede ser: *error de hecho* y *error de derecho*. El error de hecho se clasifica en *esencial* y *accidental*, el accidental abarca tanto la *aberratio ictus*, la *aberratio in persona* y la *aberratio delicti*.

Por otro lado, la doctrina sigue hablando de eximentes putativas como son: la legítima defensa putativa, el estado de necesidad putativo, la no exigibilidad de otra conducta, el temor fundado, el encubrimiento de parientes y allegados y el estado de necesidad tratándose de bienes de la misma entidad.

EXCUSAS ABSOLUTORIAS.

La punibilidad o el merecimiento de una pena, tiene su aspecto contrario, las excusas absolutorias. En virtud de la presencia de ellas no es posible aplicar la pena plasmada en la ley. El maestro Fernando Castellanos Tena dice

⁵¹ CASTELLANOS TENA, Fernando. Op. Cit. P. 259.

que ellas son: “... aquellas causas que dejando subsistente el carácter delictivo de la conducta o hecho, impiden la aplicación de la pena. El Estado no sanciona determinadas conductas por razones de justicia o equidad, de acuerdo a una prudente política criminal. En presencia de una excusa absolutoria, los elementos esenciales del delito (conducta o hecho, tipicidad, antijuricidad y culpabilidad), permanecen inalterables: sólo se excluye la posibilidad de punición”.⁵²

Las excusas absolutorias son:

- a) Excusa en razón de mínima temibilidad.
- b) Excusa en razón de materialidad consciente.
- c) Otras excusas por inexigibilidad.
- d) Excusa por graves consecuencias sufridas.

1.6. LA PENA.

El término “Derecho Penal” hace alusión precisamente a la consecuencia lógica de la comisión de un delito, la pena, la cual caracteriza a esta disciplina jurídica. A continuación hablaremos de esta figura.

1.6.1. CONCEPTO.

La pena es el merecimiento de una persona a la sanción que impone el Estado por haber cometido un delito; es el castigo o consecuencia lógica a su conducta, por no haber respetado la norma penal y causar uno o varios daños ya sea a otra persona o a la sociedad entera.

⁵² Ibid. P. 279.

Los autores Rafael de Pina y Rafael de Pina Vara dicen sobre la pena: *“PENA. Contenido de la sentencia de condena impuesta al responsable de una infracción penal por el órgano jurisdiccional competente, que puede afectar a su libertad, a su patrimonio o al ejercicio de sus derechos; en el primer caso, privándole de ella, en el segundo, infligiéndole una merma en sus bienes, y en el tercero, restringiéndolos o suspendiéndolos”*.⁵³

La autora I. Griselda Amuchategui Requena dice sobre la pena: *“Pena es el castigo que el Estado impone, con fundamento en la ley, al sujeto responsable de un delito”*.⁵⁴

Los autores anteriores coinciden en que la pena es la retribución lógica que obtiene el delincuente al haber violado la norma penal. Es también un castigo por su conducta u omisión.

El artículo 22 constitucional nos habla de las penas que pueden aplicarse a quienes cometen un delito, entre las que está la de prisión o privativa de libertad. Se descarta la pena de muerte, la cual, a pesar de ser vigente, ya no es positiva:

“Quedan prohibidas las penas de mutilación y de infamia, la marca, los azotes, los palos, el tormento de cualquier especie, la multa excesiva, la confiscación de bienes y cualesquiera otras penas inusitadas y trascendentales.

No se considerará confiscación de bienes la aplicación total o parcial de los bienes de una persona hecha por la autoridad judicial, para el pago de la responsabilidad civil resultante de la comisión de un delito, o para el pago de impuestos o multas. Tampoco se considerará confiscación el decomiso que ordene la autoridad judicial, de los bienes, en caso del enriquecimiento ilícito, en los términos del artículo 109; ni el decomiso de los bienes propiedad del

⁵³ PINA, Rafael y Rafael de Pina Vara. Diccionario de Derecho. Editorial Porrúa, 23ª edición, México, 1996, p. 401.

⁵⁴ AMUCHATEGUI REQUENA, I. Griselda. Derecho Penal, editorial Oxford, México, 2000, p. 113.

sentenciado, por delitos de los previstos como de delincuencia organizada, o el de aquellos respecto de los cuales éste se conduzca como dueño, si no acredita la legítima procedencia de dichos bienes.

No se considerará confiscación la aplicación a favor del Estado de bienes asegurados que causen abandono en los términos de las disposiciones aplicables. La autoridad judicial resolverá que se apliquen en favor del Estado los bienes que hayan sido asegurados con motivo de una investigación o proceso que se sigan por delitos de delincuencia organizada, cuando se ponga fin a dicha investigación o proceso, sin que haya un pronunciamiento sobre los bienes asegurados. La resolución judicial se dictará previo procedimiento en el que se otorgue audiencia a terceros y se acredite plenamente el cuerpo del delito previsto por la ley como de delincuencia organizada, siempre y cuando se trate de bienes respecto de los cuales el inculcado en la investigación o proceso citados haya sido poseedor, propietario o se haya conducido como tales, independientemente de que hubieran sido transferidos a terceros, salvo que éstos acrediten que son poseedores o adquirentes de buena fe.

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 o ventaja, al incendiario, al plagiaro, al salteador de caminos, al pirata y a los reos de delitos graves del orden militar”.

El artículo 30 del Código Penal para el Distrito Federal establece un catálogo de penas:

“Artículo 30.-Las penas que se pueden imponer por los delitos son:

I. Prisión;

II. Tratamiento en libertad de imputables;

III. Semilibertad;

IV. Trabajo en beneficio de la víctima del delito o en favor de la comunidad;

V. Sanciones pecuniarias;
VI. Decomiso de los instrumentos, objetos y productos del delito;
VII. Suspensión o privación de derechos; y
VIII. Destitución e inhabilitación de cargos, comisiones o empleos públicos”.

La pena más impuesta a los delincuentes es la de prisión, la cual tiene la finalidad de castigar, constreñir al sujeto a no reincidir y de reincorporarlo a la sociedad.

El artículo 33 habla sobre la pena de prisión en estos términos:

“Concepto y duración de la prisión.

La prisión consiste en la privación de la libertad personal. Su duración no será menor de tres meses ni mayor de cincuenta años. Su ejecución se llevará a cabo en los establecimientos del Distrito Federal o del Ejecutivo Federal, conforme a lo dispuesto en la legislación correspondiente, en la resolución judicial respectiva o en los convenios celebrados.

En toda pena de prisión que se imponga en una sentencia, se computará el tiempo de la detención o del arraigo.

Si se trata de dos o más penas de prisión impuestas en sentencias diferentes, aquellas se cumplirán invariablemente de manera sucesiva, sin que la suma de ellas sea mayor de cincuenta años”.

De todo esto podemos decir que existe una relación estrecha entre el delito, el delincuente (su autor material e intelectual) y la pena o sanción que el Estado impone al sujeto por haber violado la norma penal.

1.6.2. CARACTERÍSTICAS.

La pena tiene las siguientes características:

a) Es intimidatoria, ya que preocupa o causa temor al sujeto para que no delinca.

b) Es aflictiva, debe causar una afectación o aflicción al delincuente, para evitar futuros delitos.

d) Es ejemplar, debe constituir un ejemplo a nivel individual y general para prevenir otros delitos.

e) Es legal, debe provenir siempre de una norma jurídica, previamente establecida. Esto es lo que se conoce como el principio de legalidad: *Nulla poena sine lege*.

f) Es correctiva, ya que tiende a corregir al sujeto que comete el delito.

g) Debe ser justa, ni mayor ni menor, simplemente debe estar apegada a lo que la ley dicte y de acuerdo a lo que obre en los autor del juicio correspondiente, es decir, debe ser justa, recordando que la justicia es el principal valor axiológico del Derecho.

De este modo, la pena debe cumplir con ciertos fines: corrección del sujeto delincuente, protección a la sociedad, intimidar al sujeto activo del delito y ser ejemplar, debe ser una advertencia y amenaza dirigida a la colectividad.

CAPÍTULO 2.

LA EJECUCIÓN DE LAS SENTENCIAS PENALES EN EL DISTRITO FEDERAL

2.1. CONCEPTO DE SENTENCIA PENAL.

Iniciaremos el presente Capítulo de esta investigación relativo a la ejecución de las sentencias penales en el Distrito Federal hablando de las sentencias en general para después abordar las de carácter penal.

El maestro Ovalle Favela dice que la citación para sentencia es: *“...el acto procesal en virtud del cual el juzgador, una vez formulados los alegatos o concluida la oportunidad procesal para hacerlo, da por terminada la actividad de las partes en el juicio y les comunica que procederá a dictar la sentencia”*.⁵⁵

A continuación hablaremos sobre la sentencia en materia penal por ser materia de la presente investigación.

Para Jorge Alberto Silva Silva la sentencia es: *“...el acto y la decisión pronunciada por el tribunal mediante la cual da solución al fondo controvertido. Es una forma compositiva del litigio”*.⁵⁶

El vocablo proviene del término latino: *sententia*, que significa opinión, veredicto, decisión. La palabra deriva del término: *sentiendo*, es decir, lo que se entiende, es decir, lo que el juez entiende y siente, aunque no necesariamente lo que tenía que hacerse.

⁵⁵ OVALLE FAVELA, José. Derecho Procesal Civil. Editorial Harla, 2a edición, México, 1988, p . 182.

⁵⁶ SILVA SILVA, Jorge Alberto. Derecho Procesal Penal. Editorial Harla, México, 1990, p. 370.

Las célebres Partidas decían que la sentencia es: *“la decisión legítima del juez sobre la causa controvertida en su tribunal”*.

En un sentido más actual, la sentencia es aquel acto que pone fin a la litis o fondo controvertido, por lo que las llamadas sentencias interlocutorias no son propiamente sentencias para cierta parte de la doctrina.

La sentencia contiene un acto de voluntad del juzgador, pero, para otros autores, la sentencia no es tanto un acto unilateral, sino un juicio lógico, mediante el cual se aplica la norma general al caso concreto. De cualquier manera, la sentencia se diferencia de cualquier otra decisión particular en que proviene de un órgano del Estado provisto de la específica facultad de decidir controversias y de la diversa eficacia jurídica.

La sentencia es un acto del Estado, como también lo es el legislar o ejecutar; por tanto, los particulares no están llamados a sentenciar.

Fernando Arilla Bas dice por su parte que la sentencia: *“... es decir, el acto decisorio del juez, mediante el cual afirma o niega la actualización de la conminación penal establecida por la ley...”*⁵⁷ Posteriormente advierte el mismo autor que: *“la sentencia es el acto decisorio culminante de la actividad del órgano jurisdiccional, el cual resuelve si actualiza o no sobre el sujeto pasivo de la acción penal la conminación penal establecida por la ley...”*⁵⁸

Concluiremos este punto señalando que la sentencia es el punto máximo de todo procedimiento penal ya que representa una actividad del órgano jurisdiccional en el que una vez que haya analizado todos y cada uno de los medios de prueba, debe decidir sobre la comisión del delito de mérito y la culpabilidad del sujeto.

⁵⁷ ARILLA BAS, Fernando. El Procedimiento Penal en México. Editores Mexicanos Unidos S.A. 4ª edición, México, 1973, p. 163.

⁵⁸ Idem.

2.1.1. REQUISITOS SUSTANCIALES DE LA SENTENCIA PENAL.

Toda sentencia, y más las de tipo penal, tiene que sujetarse a ciertos principios inspiradores, los cuales ha de tomar. En todo Estado de Derecho, tales requisitos deben estar siempre presentes.

Se dice con razón que toda sentencia penal debe estar fundada y motivada, sin embargo, no son principios únicos que funden a una sentencia ya que hay otros postulados como el de la congruencia y el de la exhaustividad.

CONGRUENCIA.

La sentencia debe ser congruente consigo misma y con la litis planteada. Para el autor Luís Dotantes Tamayo: *“La congruencia debe ser interna (armonía entre las distintas partes de la sentencia) y externa, (adecuada a los puntos puestos en debate)”*.⁵⁹

Dice Carnelutti que: *“Una jurisdicción ejercida de oficio, en la cual el órgano jurisdiccional procediese por iniciativa propia, sin atender a la solicitud del sujeto agente, repugnaría al concepto que nos hemos formado moderadamente de la función del juez, quien para permanecer imparcial debe esperar a ser requerido a limitarse a hacer justicia a quien la solicita; y si nos encontrásemos con un magistrado que sin ser requerido por alguien a quien se dedicase a descubrir y enderezar entuertos, lo consideraríamos más que un héroe de la justicia, un maníaco peligroso, del tipo de Don quijote o del legendario zapatero de Messina”*.⁶⁰

⁵⁹ DORANTES TAMAYO, Luis. Elementos de Teoría General del Proceso. Editorial Porrúa, México, 1983, p. 218.

⁶⁰ CARNELUTTI, citado por SILVA SILVA, Jorge Alberto. Op. Cit. p. 371.

Dentro de este principio hay que decir que la congruencia tiene que ver con los hechos, que el tribunal tiene que tener presente las modalidades fácticas en la acusación, sin ir más allá de las mismas. De esta suerte, el tribunal sólo podrá sentenciar por “homicidio calificado” si así se le plantea la modalidad, pero, no podrá sentenciar por premeditación si la calificativa no fue expuesta en la acusación.

Debe haber congruencia con la calificación de los hechos, es decir, identidad entre la calificación o *momen juris criminis* del acusador (expuesta en las conclusiones) y la sentencia, lo que se traduce en la prohibición al tribunal de sentenciar por el *momen juris* diverso del calificado por el acusador hay que tener en cuenta que la calificación del órgano acusador es una mera opinión que no vincula al tribunal, el cual puede variar las denominaciones del delito en la sentencia, siempre que los hechos sean exactamente los mismos en los que se base para llevar a cabo la reclasificación.

Se habla también de congruencia con las pretensiones de las partes. Se le conoce también como principio de correlación entre la acusación y la sentencia. La congruencia implica una vinculación entre la decisión y lo pedido. Si la pretensión del órgano acusador expuesta en sus conclusiones consiste en que se declare la existencia de ciertos hechos, el tribunal sólo podrá declarar o no su existencia, pero no podrá declarar la existencia de otros hechos. En la práctica diaria, las pretensiones del acusador no vinculan al tribunal. De esta manera, si el acusado se allana a la pretensión del ofendido, ese hecho no vincula u obliga al tribunal, quien en su caso puede declarar la confesión del delito. Esta situación se agrava cuando los doctrinarios establecen que el juzgador puede ir más allá de lo pedido. Juventino Castro dice que: *“El juez, (rectuis, tribunal) sí puede condenar*

aún cuando en las conclusiones no lo pida así el Ministerio Público... El tribunal no está constreñido por las conclusiones del Ministerio Público....”⁶¹

Esta postura, sin duda resulta contradictoria del espíritu que priva en la constitución Política en su artículo 14 constitucional que a la letra señala que:

“En los juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía, y aun por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito que se trata”.

EXHAUSTIVIDAD.

Para Cipriano Gómez Lara, una sentencia es exhaustiva cuando: *“... haya tratado todas y cada una de las cuestiones planteadas por las partes, sin dejar de considerar ninguna”⁶²*

La exhaustividad consiste en la obligación del juez de examinar todas y cada una de las pretensiones formuladas por las partes, es decir, todos los aspectos de la controversia planteada por las mismas. Esta característica que no está puesta en duda implica que el juez debe analizar de manera profunda o exhaustiva, todos y cada uno de los medios de prueba y demás elementos que consten en el expediente.

2.1.2. LOS EFECTOS DE LA SENTENCIA PENAL

La doctrina se ha avocado al estudio de las sentencias penales, por lo que podemos decir que los efectos de las mismas son fundamentalmente los siguientes:

⁶¹ CASTRO, Juventino. El Ministerio Público, Funciones y Disfunciones. Editorial Porrúa, 8ª edición, México, 1992, p. 38.

⁶² GÓMEZ LARA, Cipriano. Teoría General del Proceso. Editorial UNAM, 2ª edición, México, 1986, p. 292.

a) Condenar al delincuente, si es que se acredita el cuerpo del delito y la responsabilidad en la comisión del ilícito de conformidad con lo que obre en autos. El juzgador debe atender a las circunstancias agravantes si estas estuvieron presentes en los hechos.

b) Declarar la no culpabilidad del procesado si es que del estudio o análisis de los hechos y los medios de prueba se desprende que no se acredita el cuerpo del delito, es decir, que no existió el ilícito o bien, que si éste existió jurídica y materialmente, no se puede fincar la responsabilidad penal al procesado por no acreditarse las circunstancias de modo, tiempo y lugar. Hablamos de una sentencia absolutoria y en el caso de que el procesado esté privado de su libertad, en los delitos graves, el juzgador ordenará su inmediata libertad.

Estrechamente ligado a los efectos de la sentencia se encuentra el principio de non bis idem, lo que se puede traducir como no duplicidad por lo mismo. De acuerdo a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo delito:

“Artículo 23.-Ningún juicio criminal deberá tener más de tres instancias. Nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo delito, ya sea que en el juicio se le absuelva o se le condene. Queda prohibida la práctica de absolver de la instancia”.

2.2. CONCEPTOS AFINES: INDICIADO, PROCESADO, RECLAMADO O SENTENCIADO.

En el procedimiento penal tiene lugar varios conceptos que suelen confundir a la ciudadanía, entre ellos: indiciado, procesado, reclamado o sentenciado.

El término “indiciado”, que por cierto se usa ya poco, viene del vocablo “indicio”, que significa: *“Prueba indirecta deducida de una circunstancia o circunstancias_ es decir, de cualquier accidente de tiempo, lugar, modo, etc.- que, en relación con un hecho o acto determinado, permite racionalmente fundar su existencia. El indicio no debe ser confundido con la presunción, aunque entre ellos exista cierta semejanza aparente”*.⁶³

Este vocablo se usaba para señalar a la persona que aparentemente tenía relación con un hecho delictivo. En la actualidad se utiliza el término presunto responsable.

El procesado es la: *“Persona sujeta a las resultas de un proceso penal en virtud de auto dictado por el juez competente”*.⁶⁴ De esta suerte, el procesado es la persona que está sujeta a un proceso penal y por tanto, está a disposición del juez de mérito, esperando que éste pronuncie la sentencia correspondiente,

El término “reclamado”, se utiliza para referirse a la persona que habiendo cometido un delito, resulta solicitado por la autoridad investigadora para que responda por la acusación que obra en su contra. Esta es una denominación que se usa realmente poco en la práctica diaria.

Existen otros vocablos como: delincuente, culpable, criminal, sujeto activo del delito, bandido, mismos que obedecen más bien a cuestiones culturales. Arrestado o detenido sólo hacen alusión a la persona sujeta a una medida cautelar.

⁶³ PINA, Rafael y Rafael de Pina Vara. Diccionario de Derecho. Editorial Porrúa, 23ª edición, México, 1996, p.318.

⁶⁴ Ibid. p. 420.

Reo es la persona que compurga una condena privativa de libertad, por eso se le asocia con penado o sentenciado.

2.3. LA EJECUCIÓN DE LAS SENTENCIAS PENALES.

El vocablo “ejecución”, proviene de dos palabras latinas: ex, que significa fuera y de sequor, sequi, seguir, lo que sigue, y a su vez de: “*exsequor, exsequi, lo que va después. Ejecución de sentencia será, entonces, lo que va después de la sentencia*”.⁶⁵ Ejecutar es también concluir, realizar, perpetrar, ajusticiar, es en general, una actividad que se realiza después de la sentencia.

Para Cipriano Gómez Lara la ejecución es la “... *materialización de lo ordenado por el tribunal a efecto de que tenga cumplimiento en la realidad-en lo fáctico- lo establecido en la sentencia*”.

Lo cierto es que para la doctrina procesalista penal, existe una notable separación entre el procedimiento propiamente y la ejecución de las sentencias, así, existen dos ramas distintas aunque relacionadas que son el Derecho Procesal y el Derecho Ejecutivo. En lo particular estamos de acuerdo en que se trata de momentos procesales diferentes, sin embargo, la ejecución de la sentencia es la última fase del mismo y un periodo de suma importancia en materia de la administración de la justicia, ya que de nada sirve que se dicte una sentencia justa si no se puede ejecutar, como sucede en muchos casos de naturaleza civil, mercantil o inclusive, familiar.

Es indudable que en los últimos años, la ejecución de las sentencias en el ámbito penal ha cobrado mucha importancia en virtud de que la misma está

⁶⁵ SILVA SILVA, Jorge Alberto. Op. Cit. p. 401.

en relación directa con la administración de la justicia, por lo que los jueces penales le empiezan a dar esa trascendencia que debe tener para el Derecho, para la víctima u ofendido, el Estado y la sociedad.

El artículo 575 del Código de Procedimientos Penales señala sobre la ejecución de las sentencias que:

“Artículo 575.- La ejecución de las sentencias ejecutoriadas en materia penal, corresponde a la Dirección General de Prevención y Readaptación Social. Esta designará los lugares en que los reos deban extinguir las sanciones privativas de libertad, ejercerá todas las funciones que le señalen las leyes y reglamentos, practicará todas las diligencias para que las sentencias se cumplan estrictamente y reprimirá todos los abusos que cometan sus subalternos”.

Se entiende por sentencia ejecutoriada aquella pronunciada por el juez competente de la causa que ya no admite ningún medio de impugnación:

“Artículo 576.- Entiéndese por sentencia irrevocable: aquella contra la cual no se concede ningún recurso ante los tribunales, que pueda producir su revocación en todo o en parte”.

2.3.1. NATURALEZA DE LA EJECUCIÓN DE LAS SENTENCIAS PENALES.

Existe una polémica en cuanto a si la ejecución de la sentencia penal es un acto meramente judicial o administrativo. Algunos autores han considerado en una explorada lógica jurídica que la ejecución de la sentencia penal es una actividad del órgano jurisdiccional, el cual no sólo se avoca al conocimiento de la litis y a resolverla, sino que debe realizar el contenido del fallo o resolución dictada por ese tribunal y toda vez que la sentencia ha alcanzado el grado de cosa juzgada. La intervención de los órganos administrativos en la ejecución de la

sentencia penal bien puede ser entendida como un auxilio al órgano jurisdiccional, para el cumplimiento de sus labores o fines.

Prieto-Castro dice que: *“Si la función esencial de la jurisdicción consiste en el ius dicere, en declarar el derecho, la función jurisdiccional penal terminaría con la declaración de los hechos que resulten probados y si estos hechos son delictivos y qué pena hay que imponer por ellos. La actividad posterior sería una actividad meramente administrativa, penitenciaria; serían los órganos penitenciarios del Estado los que cumplirían lo que los órganos jurisdiccionales establecieron en la sentencia, bien respecto a la temporalidad de la pena, bien sobre la forma del cumplimiento de la condena”*.⁶⁶

No sería lógico, ni justo suponer que la ejecución de la sentencia civil es jurisdiccional por que la ejecuta el tribunal y que la ejecución de la sentencia penal es administrativa, porque es un órgano administrativo quien la ejecuta. Recordemos que el procedimiento penal es diferente en cuanto a su desarrollo fases, postulados y objetivos, sin embargo, sigue el mismo destino que los juicios civiles o mercantiles en cuanto a la ejecución de las sentencias.

La ejecución de las sentencias penales en el Distrito Federal le corresponde a la Dirección General de Prevención y Readaptación Social:

“Artículo 578.- *Pronunciada una sentencia ejecutoriada condenatoria o absolutoria, el juez o el tribunal que las pronuncie expedirá dentro de cuarenta y ocho horas, una copia certificada para la Dirección General de Prevención y Readaptación Social, con los datos de identificación del reo. El incumplimiento de esta disposición será sancionado con una multa de cinco a quince días de salario mínimo”*.

⁶⁶ PRIETO-CASTRO, Leonardo y Eduardo Gutiérrez. Derecho Procesal Penal. Editorial Tecnos, Madrid, 1982, p. 431.

El Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal agrega sobre la ejecución de las sentencias penales que:

“Artículo 581.- *Recibida por la Dirección General de Prevención y Readaptación Social la copia de la sentencia y puesto a su disposición el reo, destinará a éste al lugar en que deba extinguir la sanción privativa de libertad”.*

“Artículo 582.- *Para la ejecución de las sanciones, la Dirección General de Prevención y Readaptación Social se sujetará a lo previsto en el Nuevo Código Penal para el Distrito Federal, en éste y en las leyes y los reglamentos respectivos”.*

2.3.2. TRANSFORMACIÓN DE LA CONDENA.

Para el maestro Sergio García Ramírez: *“Con cierta exageración se observa que prácticamente no hay condena penal que no sufra modificaciones en la fase ejecutiva: la multa y la confiscación serían excepciones (salvo, desde luego, casos de indulto). Se asiste, pues, a un abandono casi generalizado de la autoridad de la cosa juzgada de la parte de la sentencia referente a la pena, dentro del propósito de modelar la ejecución con base en la evolución del delincuente y de su estado peligroso. Hay debate, empero, acerca de la naturaleza jurídica de las modificaciones que se introducen a la sentencia de condena, pues mientras cierto sector de la doctrina sostiene que frecuentemente no se trata que de modificaciones de ejecución, otro sector afirma que se está ante un verdadero y propio quebrantamiento de la cosa juzgada”.*⁶⁷

Hay algunos casos en los que la sanción se agrava, se atenúa o se libera. En países como los Estados Unidos de América, se permite transformar la

⁶⁷ GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. La Prisión. Fondo de Cultura Económica, México, 1978, pp. 142 y 143.

sentencia de condena por auxilio judicial, es decir, cuando un delincuente ayuda a la justicia a encontrar a otro, la pena impuesta al primer es reducida notablemente.

En nuestro derecho, hay dos tipos de modificación de las sentencias de condena: in favor reus, lo que beneficie al reo y sus transformaciones respectivas, así como contra reus, que lo prediquen. Dentro de las primeras están la amnistía, el indulto, o el perdón del ofendido y la derogación del tipo penal o de la pena por el legislador, por ejemplo, en la difamación. Otras transformaciones a favor del reo son las suspensivas en las que se incluyen los casos de enfermedad mental, la condena condicional, la libertad preparatoria. Están también las modificativas, como la conmutación de la pena en los delitos no graves y la preliberación. Por último, están las transformaciones como son las habilitadoras de derechos políticos y sociales.

Dentro de las modificaciones en contra, está la retención, figura que en el Código de 1908 se tramitaba judicialmente y que fue derogada del actual código adjetivo de la materia.

Es importante agregar que las modificaciones a que nos referimos versan sobre la condena, más no sobre la sentencia.

2.4. EL MARCO JURÍDICO DE LA EJECUCIÓN DE LAS SENTENCIAS PENALES EN EL DISTRITO FEDERAL:

A continuación hablaremos brevemente sobre el marco jurídico que regula la ejecución de las sentencias en el Distrito Federal.

2.4.1. LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.

El artículo 18 del Pacto Federal establece en relación a la ejecución de las sentencias que:

“Sólo por delito que merezca pena corporal habrá lugar a prisión preventiva. El sitio de ésta será distinto del que se destinare para la extinción de las penas y estarán completamente separados”.

De acuerdo a este numeral en su párrafo primero, el sitio destinado a la prisión preventiva será distinto del que se destine a la compurgación de la pena, lo que resulta falso, ya que la falta de espacios para ambos momentos en el país y principalmente en el país hace que se mezclen a los sujetos a proceso y los que compurgan una condena en reclusorios o penales en condiciones precarias.

El párrafo segundo del mismo numeral habla sobre la compurgación de las condenas por parte de las mujeres, las cuales lo harán en lugares separadas de los hombres:

“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. Las mujeres compurgarán sus penas en lugares separados de los destinados a los hombres para tal efecto”.

El párrafo tercero habla de que los Gobernadores de los Estados, podrán realizar convenios de carácter general con la Federación para que los reos sentenciados del orden común extingan sus condenas en establecimientos federales:

“Los Gobernadores de los Estados, sujetándose a lo que establezcan las leyes locales respectivas, podrán celebrar con la Federación

convenios de carácter general, para que los reos sentenciados por delitos del orden común extingan su condena en establecimientos dependientes del Ejecutivo Federal”.

2.4.2. EL CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

El Código Penal para el Distrito Federal establece algunas reglas en materia de la ejecución de las sentencias. Dispone el artículo 33 de dicho ordenamiento que:

“Artículo 33.- La prisión consiste en la privación de la libertad personal. Su duración no será menor de tres meses ni mayor de cincuenta años. Su ejecución se llevará a cabo en los establecimientos del Distrito Federal o del Ejecutivo Federal, conforme a lo dispuesto en la legislación correspondiente, en la resolución judicial respectiva o en los convenios celebrados.

En toda pena de prisión que se imponga en una sentencia, se computará el tiempo de la detención o del arraigo.

Si se trata de dos o más penas de prisión impuestas en sentencias diferentes, aquellas se cumplirán invariablemente de manera sucesiva, sin que la suma de ellas sea mayor de cincuenta años”.

El mismo ordenamiento contiene algunos beneficios a favor del reo como son la semilibertad, el trabajo a favor de la víctima, el trabajo a favor de la comunidad y el uso del brazalete en los delitos no graves y en los que no haya reincidencia.

2.4.3. EL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL.

El Título Sexto del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal versa sobre la ejecución de las mismas. Anteriormente hemos invocado algunos preceptos de ese apartado que explica y regula perfectamente esta parte del procedimiento que pasa casi inadvertida para muchos, pero, que resulta de gran importancia en materia de la administración de la justicia.

El Título se integra por ocho artículos en los que se fijan las reglas generales de la ejecución de las sentencias.

El artículo 582 advierte sobre la ejecución de las sentencias que:

“Artículo 582.- Para la ejecución de las sanciones, la Dirección General de Prevención y Readaptación Social se sujetará a lo previsto en el Nuevo Código Penal para el Distrito Federal, en éste y en las leyes y los reglamentos respectivos”.

2.4.4. LA LEY DE EJECUCIÓN DE SANCIONES PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL.

Esta Ley fue publicada en la Gaceta Oficial del Distrito federal en fecha 17 de septiembre de 1999. Se trata de un ordenamiento derivado del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal y que tiene por objetivo regular la ejecución de las sentencias penales:

“Artículo 1.- La presente Ley es de interés general y orden público, y tiene por objeto la ejecución de las sanciones penales impuestas por tribunales competentes, conforme a las disposiciones constitucionales y a las leyes aplicables”.

La Ley se integra por tres Título y por 70 artículos primarios en los que se establecen los lineamientos de la ejecución de las sentencias penales en el Distrito Federal.

La aplicación de esta ley le corresponde al Jefe de Gobierno del Distrito Federal:

“Artículo 4.- Corresponde al Jefe de Gobierno, por conducto de la Secretaría, la aplicación de esta Ley”.

El contenido de esta Ley se aplicará a los sentenciados ejecutoriados esencialmente:

“Artículo 10.- El contenido de la presente Ley, se aplicará a los sentenciados ejecutoriados; y en la parte conducente a indiciados, reclamados y procesados, entre quienes se promoverá su participación en los programas de trabajo, capacitación y educación”.

Uno de los objetivos de la Ley es alcanzar la readaptación social del sentenciado, mismo que parece ser un ideal que cada día se ve más alejado de la realidad por motivos de todos conocidos:

“Artículo 12.- Para la ejecución de las sanciones privativas de la libertad, se establecerá un régimen progresivo y técnico tendiente a alcanzar la readaptación social del sentenciado. Constará por lo menos de dos periodos: el primero, de estudio y diagnóstico, y el segundo, de tratamiento, dividido este último, en fases de tratamiento en internación, externación, preliberacional y postpenitenciario.

El tratamiento se fundará en las sanciones penales impuestas y en los resultados de los estudios técnicos que se practiquen al sentenciado, los que deberán ser actualizados semestralmente.

La readaptación social tiene por objeto colocar al sentenciado ejecutoriado en condiciones de no delinquir nuevamente”.

En este numeral se habla del tratamiento de externación, importante para fines de esta investigación, ya que el uso del brazalete está en relación directa con el mismo.

2.4.5. EL ESTATUTO DE GOBIERNO DEL DISTRITO FEDERAL.

El Estatuto de Gobierno del Distrito Federal fue publicado en fecha 26 de julio de 1994. En su artículo 52 se advierte sobre la figura del Jefe de Gobierno de la Ciudad de México que:

“Artículo 52.- El Jefe de Gobierno del Distrito Federal tendrá a su cargo el órgano ejecutivo de carácter local y la administración pública en la entidad recaerá en una sola persona, elegida por votación universal, libre, directa y secreta, en los términos de este Estatuto y la ley electoral que expida la Asamblea Legislativa del Distrito Federal. La elección de Jefe de Gobierno del Distrito Federal se realizará cada seis años, en la misma fecha en que se realice la elección del Presidente Constitucional de los Estados Unidos Mexicanos”.

Al Jefe de Gobierno le corresponde la ejecución de sentencias penales, por lo que cuenta con la Secretaría de Gobierno del Distrito Federal, órgano de la administración pública del Distrito Federal.

2.4.6. EL REGLAMENTO PARA EL OTORGAMIENTO DEL BENEFICIO DE RECLUSIÓN DOMICILIARIA MEDIANTE EL PROGRAMA DE MONITOREO ELECTRÓNICO A DISTANCIA PARA EL DISTRITO FEDERAL.

El Reglamento para el Otorgamiento del Beneficio de Reclusión Domiciliaria mediante el Programa de Monitoreo Electrónico a Distancia para el Distrito Federal fue publicado en la Gaceta Oficial de esta ciudad en fecha 14 de agosto del 2006. El objetivo de este esperado Reglamento está determinado en el artículo 1º que a la letra dice lo siguiente:

“Artículo 1. El presente reglamento tiene por objeto desarrollar las disposiciones generales para otorgar el beneficio de reclusión domiciliaria, mediante el Programa de Monitoreo Electrónico a Distancia, contenidas en los artículos 39 bis y 39 Ter de la Ley de Ejecución de Sanciones Penales para el Distrito Federal”.

En el Capítulo siguiente abordaremos con mayor amplitud lo contenido en este Reglamento así como el beneficio del uso del brazalete electrónico para los reos sentenciados en el Distrito Federal.

CAPÍTULO 3.

EL BENEFICIO DE RECLUSIÓN DOMICILIARIA MEDIANTE EL PROGRAMA DE MONITOREO ELECTRÓNICO A DISTANCIA PARA EL DISTRITO FEDERAL.

3.1. EL REGLAMENTO PARA EL OTORGAMIENTO DEL BENEFICIO DE RECLUSIÓN DOMICILIARIA MEDIANTE EL PROGRAMA DE MONITOREO ELECTRÓNICO A DISTANCIA PARA EL DISTRITO FEDERAL:

Es indudable que el Derecho Penal se ha visto suavizado y modernizado gracias a fenómenos mundiales como la globalización y la cultura de los Derechos Humanos. Aparte, es también innegable que la sobrepoblación en las cárceles del Distrito Federal constituye un serio problema. Por esto, el Gobierno de esta Ciudad ha emprendido la idea de implementar un nuevo beneficio para los reos, el uso del brazalete electrónico con el que se les brinda la oportunidad de cumplir sus condenas en el exterior, en las paredes de sus casas o viviendas.

Este mecanismo no es nada nuevo puesto que en países como los Estados Unidos y se viene aplicando desde hace varios años, por lo que el Gobierno del Distrito Federal sólo ha sabido copiarlo y aprovechar las experiencias de ciudades conflictivas como New York.

En el presente Capítulo hablaremos sobre este novedoso implemento destinado a exteriorizar a los reos que cumplan con los requisitos legales, solucionando con ello el problema de la sobrepoblación en las prisiones.

3.1.1. DESCRIPCIÓN.

En fecha 16 de agosto del 2006, el Gobierno del Distrito Federal publicó en la Gaceta Oficial el ***“Reglamento para el Otorgamiento del Beneficio de Reclusión Domiciliaria mediante el Programa de Monitoreo Electrónico a Distancia para el Distrito Federal”***.

Este novedoso Reglamento fue aprobado el día 15 de agosto del 2006, es decir, un día antes de su publicación, lo que nos indica la premura que tenía el Gobierno del Distrito Federal por publicar el Reglamento.

El objetivo de todo Reglamento es complementar lo dispuesto por una Ley de la cual depende. Así, sin esa ley previa, el Reglamento no tendría razón de existir. Podemos hablar que la Ley es una norma primaria, mientras que el Reglamento es una Ley secundaria.

El objetivo del Reglamento en comento está definido por el artículo 1 del mismo y que literalmente dispone que:

“El presente reglamento tiene por objeto desarrollar las disposiciones generales para otorgar el beneficio de reclusión domiciliaria, mediante el Programa de Monitoreo Electrónico a Distancia, contenidas en los artículos 39-bis y 39-ter de la ley de Ejecución de Sanciones Penales para el Distrito Federal”.

De esta manera tenemos que el Reglamento viene a desarrollar y complementar las disposiciones en materia del beneficio de reclusión domiciliaria a que aluden los artículos 39-bis y 39-ter de la Ley de Ejecución de Sanciones Penales del Distrito Federal, mediante el programa de Monitoreo Electrónico a distancia, que implica la colocación de un dispositivo o brazaletes al reo para que pueda ser externado y controlado a distancia por parte de la autoridad, la Dirección de Ejecución de Sanciones Penales del Distrito Federal, de acuerdo al

artículo 2 del Reglamento en cuestión. Cabe decir que los artículos 39-bis y 39-ter fueron incorporados mediante la aprobación del paquete enviado por el Gobierno del Distrito Federal al legislativo, a efecto de reforzar el programa de monitoreo electrónico a distancia:

*“Se considera el uso de “brazaletes” para monitorear a distancia al inculpado, por lo que se propone reformar los artículos 575, 578, 580, 581 y 582 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal. Así como adiciones al capítulo II Bis de la reclusión domiciliaria, mediante el programa de monitoreo electrónico a distancia y los artículos 39 Bis y 39 Ter de la Ley de Ejecución de Sanciones Penales”.*⁶⁸

En la web podemos encontrar algunas noticias interesantes sobre este Reglamento como la siguiente:

Publica GDF reglas para brazaletes electrónico

Por: ASIC-La Jornada, Miércoles, 16 de Agosto de 2006

Dicho reglamento norma las disposiciones generales para otorgar el beneficio de reclusión domiciliaria mediante estos mecanismos electrónicos.

México, DF.- El Gobierno del Distrito Federal publicó hoy en su gaceta oficial el Reglamento para el Otorgamiento del Beneficio de Reclusión Domiciliaria mediante el programa de monitoreo electrónico a distancia (brazaletes electrónico) para la ciudad de México.



Dicho reglamento norma las disposiciones generales para otorgar el beneficio de reclusión domiciliaria mediante estos mecanismos electrónicos los cuales permitirán la ubicación y localización

⁶⁸ www.lajornada.com del 16 de septiembre del 2005 a las 12:34 horas.

continúa de personas a quienes se les haya otorgado el beneficio de la reclusión domiciliaria.

En su artículo quinto la norma establece que podrán gozar del beneficio de reclusión domiciliaria a través del Programa, “las personas que hayan sido sentenciadas al cumplimiento de una pena corporal, debidamente ejecutoriada, por delitos del orden común, a excepción de los contemplados en el artículo 42 de la Ley de Ejecución de Sanciones Penales para el Distrito Federal”. En tanto el artículo noveno establece que “las solicitudes de los aspirantes serán sometidas a un dictamen jurídico y criminológico previos, por parte de las Subdirecciones Jurídica y de Criminología respectivamente, para determinar si cumplen o no los requisitos que señala la Ley y el Reglamento, y una vez hecho lo anterior serán puestas a consideración del Comité Dictaminador para su valoración y resolución”.

El artículo 14 sobre las obligaciones de los beneficiarios con reclusión domiciliaria establece que estos “deberán cuidar con la diligencia debida el dispositivo de monitoreo asignado; cubrir mediante fianza o caución, el monto de los gastos por destrucción, total o parcial, y pérdida tanto del Dispositivo Electrónico de Monitoreo como el Componente Base”.

Los beneficiarios deberán además comparecer ante la dirección de reclusorios cuantas veces sean requeridos, con el objeto de verificar las condiciones del dispositivo transmisor, así como para que se les realicen exámenes médicos y/o toxicológicos”

En días pasados el subsecretario de Gobierno del Distrito Federal, Rigoberto Avila Ordóñez explicó que el uso de estos instrumentos se convertirán en un sustitutivo de prisión para primodelincuentes que hayan cometido ilícitos no graves. El programa contará con un presupuesto de entre 15 y 18 millones de pesos y se comenzará a aplicar tres semanas después de que se publique en la Gaceta Oficial del DF la reforma que para su aplicación realizó la Asamblea Legislativa del Distrito Federal. La inversión incluye la instalación de una central de monitoreo en las oficinas administrativas de la Dirección de Ejecución de Sanciones Penales, en la penitenciaría de Santa Martha Acatitla, indicó.

El funcionario dijo que se cuenta con una lista de expedientes de los presos que podrían ser los primeros beneficiarios de la reforma y que, como establece la ley, purgan sentencias mayores de siete años y menores de

⁶⁹ www.reforma.com.mx día 12 de noviembre del 2006 a las 13:34 horas.

diez años, no tienen más antecedentes de ilícitos cometidos y han mostrado buena conducta.⁶⁹

Cabe decir, que este programa de beneficio de externación de reos que ya está en vigencia desde el año pasado, es un experimento del Gobierno del Distrito Federal, sin embargo, a la fecha presenta ya serias deficiencias de las que hablaremos en los siguientes puntos.

3.1.2. MOTIVOS DE SU CREACIÓN.

En términos generales, el Reglamento obedece a la necesidad de brindar nuevos beneficios para los reos primarios, principalmente y por otro lado, a resolver, aunque sea parcialmente, el serio problema de la saturación de población en las cárceles del Distrito Federal, en las que hay afinación, promiscuidad y generación constante de delitos diversos.

A continuación citamos las palabras del diputado local Enrique Pérez correa quien manifiesta al respecto:

“Licenciado Ricardo Ruiz Suárez, Secretario de Gobierno del Distrito Federal, sea usted bienvenido a esta Asamblea Legislativa; distinguidos invitados; compañeras y compañeros diputados:

En Alternativa estamos conscientes de que son cada vez más los ciudadanos quienes apelan por el cambio de las formas tradicionales de hacer política. Nuestra ciudad es plural y nos obliga a enfrentar los retos para gobernarla; por ello debemos crear las condiciones para que el pluralismo no devenga en fragmentación social ni la libertad se contraponga con los derechos de otros.

Gobernar la diversidad es el reto que debemos encarar, para lo cual se requiere la construcción de acuerdos o ir a la sociedad y saber rectificar cuando se hayan cometido errores.

Los ciudadanos reclamamos el respeto a las garantías para ejercer plenamente nuestros derechos, reclamamos que acontecimientos como los ocurridos recientemente en la ciudad no hagan patente la arbitrariedad y la falta de respeto al Estado de Derecho y la gobernabilidad.

La ciudadanía viene reclamando un efectivo orden público, credibilidad y confianza en el poder público y sus instituciones

Señor Secretario: En este último informe nos señala los esfuerzos del gobierno por una actuación eficaz de las instituciones, el apego al Estado de Derecho y la conciliación de intereses para permitir la gobernabilidad de la ciudad en un marco de tolerancia, pluralidad y democracia.

En este sentido Alternativa siempre se sumará a esta tarea, principalmente con la convicción de que necesitamos construir una sociedad más democrática, en donde gobernantes y legisladores cuenten con la capacidad de atender las exigencias ciudadanas más fundamentales en el marco de tolerancia, pluralidad, democracia, transparencia y responsabilidad.

Son muchas las problemáticas que enfrenta la ciudad y sobre las cuales nos informa, sin embargo quisiéramos referirnos a dos grandes temas, tanto el que se refiere a la recuperación de espacios públicos y el reordenamiento del comercio, como el de la situación penitenciaria y al respeto de los derechos humanos de los reclusos y sentenciados.

En la ciudad de México los espacios públicos están invadidos no sólo por el comercio informal, sino por el comercio establecido, la publicidad exterior y por un descontrol y desorden en marchas,

manifestaciones y plantones que afectan tanto las actividades de los ciudadanos como principalmente su economía.

En la presente administración el Gobierno del Distrito Federal ha encauzado distintos esfuerzos por el reordenamiento y recuperación de las calles del Centro Histórico y si bien el documento que nos presenta nos señala las diferentes acciones que emprendieron durante el año que se informa, lo cierto es que no encontramos alternativas reales y efectivas para el comercio ambulante.

En las políticas aplicadas por el Gobierno del Distrito Federal no identificamos una visión integrada de lo público y de lo privado, de tal manera que haya continuidad y homogeneidad en el diseño y planeación del crecimiento de la ciudad.

Es por ello que los legisladores de Alternativa nos comprometemos a crear y modificar leyes que regulen de una manera más eficaz la recuperación de los espacios públicos y el reordenamiento del comercio, leyes que regulen las marchas, leyes que den solución al comercio informal y en general leyes que contemplen las medidas necesarias para ordenar nuestra ciudad.

En lo que al Sistema Penitenciario se refiere, nos preocupa que se respeten y garanticen los derechos humanos y en este rubro es donde ponemos especial atención.

Señor Secretario: Vemos con profunda preocupación que la administración y operación de los Reclusorios y Centros de Readaptación Social continúan existiendo violaciones a los derechos humanos.

Los Centros Penitenciarios se encuentran sobrepoblados y en este sentido asumimos como integrantes del Legislativo Local la responsabilidad de llevar a cabo las reformas necesarias para promover y fomentar penas sustantivas de prisión para la comisión de delitos menores.

En los Reclusorios Preventivos y Centro de Readaptación Social los procesados siguen compartiendo su reclusión con las y los sentenciados, esto implica que lejos de cumplir el fin de readaptación social los reclusorios se vuelven verdaderas universidades de delincuentes.

En Alternativa tenemos claro que la privación de la libertad de un individuo debe de tener como fin lograr y propiciar las condiciones para una verdadera readaptación social, que fomente la voluntad de cumplir con las leyes y proporcione las herramientas para que una vez cumplida su sentencia, el sujeto pueda mantenerse con el producto de su trabajo.

En Alternativa nos pronunciamos porque las reclusas que tienen a sus hijos viviendo con ellas cuenten con los servicios de atención pediátrica y de salud necesario. Conocemos de informes como el de la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal y de la Asociación Civil Ronda Ciudadana, que nos indican que el sistema penitenciario es deficiente y no ofrece un espacio adecuado para el desarrollo y crecimiento de los niños que viven con sus madres en los centros de readaptación.

Deben existir instalaciones especiales para el tratamiento de las reclusas embarazadas, de las que acaban de dar a luz y de las convalecientes, hasta donde sea posible se tomen medidas para que le parto se verifique en un hospital civil.

La discriminación hacia las mujeres se manifiesta en distintos aspectos del sistema penitenciario y es preocupante, señor Secretario, que en este informe no se detallen los diversos indicadores sobre la garantía de los derechos humanos de las mujeres privadas de su libertad.

Los problemas en los centros de reclusión son añejos y nadie puede enfrentarlos solos, es necesario impulsar acciones entre las distintas fuerzas políticas y la sociedad civil, quienes desde su trinchera generan diversas propuestas y acciones para encarar esos problemas.

Finalmente, señor Secretario, los diputados de Alternativa hacemos patente desde ahora nuestro compromiso con el diálogo, con la construcción de acuerdos y con la responsabilidad para que durante la presente Legislatura generemos propuestas y soluciones para enfrentar las problemáticas de esta ciudad”.

Las palabras del diputado, ponen de relieve la problemática existente en el Distrito federal en materia de sobrepoblación de las cárceles, por otra parte, el brazalete electrónico es un mecanismo que ha funcionado en países como los Estados Unidos, por lo que se espera que en México sea una panacea efectiva. No obstante, el programa presenta ya ciertas fallas, como cualquier otro, por lo que en los próximos años se tendrá que actualizar y mejorar.

3.1.3. ESTRUCTURA.

El Reglamento materia de este trabajo de investigación se integra por nueve Capítulos en los que se abordan los siguientes apartados temáticos:

Capítulo I Parte General.

Capítulo II Del acceso al Programa.

Capítulo III Del Procedimiento de Acceso al programa.

Capítulo IV De la Revocación del Beneficio.

Capítulo V De las Obligaciones de los beneficiados con Reclusión domiciliaria.

Capítulo VI De las etapas del programa.

Capítulo VII Del padrón de beneficiados incorporados al programa.

Capítulo VIII De las sanciones y del Procedimiento para su Imposición.

Capítulo IX De la Vigilancia de los Beneficiados incorporados al Programa.

El Reglamento se integra por 19 artículos principales y por dos transitorios.

3.1.4. AUTORIDAD ENCARGADA DE SU APLICACIÓN EN EL DISTRITO FEDERAL.

De acuerdo con el artículo 2 del Reglamento, será la Dirección de Ejecución de Sanciones Penales del Gobierno del Distrito Federal la encargada de aplicar y vigilar el cumplimiento del mismo, así como su interpretación. Para tales efectos, la dependencia, a través de la jefatura de Unidad se encargará de recibir la solicitud del interesado o de oficio, y previos los estudios psicológicos correspondientes, comunicará al aspirante al beneficio su viabilidad y visto bueno para participar en el Programa (artículo 7). Es importante destacar que la ejecución de las sanciones o sentencias penales, es una etapa del procedimiento penal que poco se conoce y de la que pareciera ser intrascendente, sin embargo, es de vital importancia para el reo.

3.1.5. EL ACCESO AL PROGRAMA DE MONITOREO ELECTRÓNICO A DISTANCIA PARA EL DISTRITO FEDERAL.

Según el Reglamento, en su artículo 5º, podrán gozar del beneficio del programa todas las personas que hayan sido sentenciadas al cumplimiento de una pena privativa de libertad, debidamente ejecutoriada, por delitos del orden común, a excepción de los que contempla el artículo 42 de la Ley de Ejecución de Sanciones Penales:

“Artículo 42.- Los beneficios de libertad anticipada, en sus modalidades de tratamiento preliberacional y libertad preparatoria, no se concederán a los sentenciados por los delitos de: homicidio calificado, previsto en el artículo 128; inseminación artificial, previsto en los artículos 150 y 151; desaparición forzada de personas, previsto en el artículo 168; violación, previsto en los artículos 174, 175 y 178; secuestro, contenido en los artículos 163, 163 bis, 164, 165, 166 y 166 bis, con excepción de lo previsto en el último párrafo del artículo 164, pornografía infantil, a que se refiere el artículo 187; robo agravado, previsto en el artículo 220 en relación a los artículos 224 fracciones I, y 225; asociación delictuosa y delincuencia organizada, previstos en los artículos 253, 254 y 255; tortura, a que se refieren los artículos 294 y 295; todos del Nuevo Código Penal para el Distrito Federal; salvo en los casos de colaboración previstos por la Ley contra la Delincuencia Organizada para el Distrito Federal”.

Otro requisito es que los interesados en acceder al Programa deben encontrarse a disposición de la Dirección de Ejecución de Sanciones penales del Distrito Federal y cumplir perfectamente con los requisitos que señala la Ley y el reglamento.

3.1.6. EL PROCEDIMIENTO DE ACCESO AL PROGRAMA.

El artículo 6º dispone que el interesado podrá presentar su solicitud por escrito y cumplir, además de los requisitos del artículo 39 ter de la ley de

Ejecución de Sanciones Penales para el Distrito Federal, los siguientes del Reglamento:

I.- Tener línea telefónica fija y activa en el domicilio en que se llevará a cabo el monitoreo, con una antigüedad no menor de un año y

II.- No tener pendiente ningún proceso o sentencia que cumplir, del fuero común o federal.

Mencionamos antes que de acuerdo al artículo 7º, una vez que la Jefatura de Unidad de la dependencia reciba la solicitud o de oficio, y previos los estudios psicológicos, sociales y económicos correspondientes, se comunicará al aspirante que es jurídicamente susceptible de participar en el Programa.

El artículo 8º señala que todo aspirante que haya sido elegido para ingresar al Programa manifestará su aceptación por escrito y agregará las constancias que acrediten que cumple con todos los requisitos ordenados por la Ley y el reglamento. Ese escrito debe dirigirse y presentarse ante la Jefatura de Unidad o la Dirección.

Existe un Comité Dictaminador encargado de valorar, aprobar, negar y revocar el Beneficio de Reclusión Domiciliaria. En términos del artículo 10 se integra por: El director de Ejecución de sanciones penales del distrito federal, en su calidad de Presidente; el subdirector jurídico, quien además tiene la calidad de suplente del Director en su ausencia; El Subdirector de Criminología; el Subdirector del centro de Atención Postpenitenciaria y por el Jefe de la Unidad Departamental de Programa de Monitoreo electrónico a Distancia, quien tiene la calidad de Secretario Técnico.

El Comité Dictaminador se reúne a convocatoria que haga el Presidente del mismo, de manera ordinaria una vez al mes y en forma extraordinaria cuando haya asuntos que así lo requieran. Se sesionará

válidamente con la asistencia de por lo menos la mitad más uno de sus miembros. Los acuerdos se toman por la mayoría de sus miembros presentes, teniendo el Presidente el voto de calidad en caso de empate. De todo lo actuado se deberá levantar Acta Circunstanciada (artículo 11).

De esta suerte, el acceso al Programa resulta relativamente fácil, ya que el interesado puede presentar su solicitud ante la Jefatura de Unidad para que se le de trámite, sin embargo, con motivo de esta investigación hemos descubierto que en algunos casos, es la propia dirección de Ejecución de Sanciones Penales la que casi obliga al reo para que se inscriba al Programa y esto parecería algo de gran beneficio para él, sin embargo, lo pero es que se coaxiona al reo y a su familia para que junten cerca de veinte mil pesos que es el precio del brazalete electrónico, por lo que nos damos cuenta de que es mentira que el mismo tenga un costo de diez o doce mil pesos y que sea el mismo gobierno del Distrito federal el que lo proporcione gratuitamente como ya se había prometido. Por otro lado, el gobierno del distrito federal ha incumplido con la entrega de estos instrumentos a ciertos reos que ya lo han pagado. Citamos aquí esta noticia que aparece en la web:

Incumple GDF entrega de brazaletes para reclusos

Apenas se lanzará la licitación para adquirir el equipo de localización que deberán usar los beneficiados, a través del cual presos de baja peligrosidad podrán culminar su sentencia en sus casas usando un brazalete localizador

Claudia Bolaños y Alejandro Medellín

El Universal

Miércoles 09 de agosto de 2006

A partir de hoy entraron en vigor las reformas legales que obligan a poner en marcha el programa de Monitoreo Electrónico a Distancia,

a través del cual presos de baja peligrosidad podrán culminar su sentencia en sus casas usando un brazalete localizador; sin embargo, el Gobierno del Distrito Federal aún no ha adquirido el equipo necesario.

El pasado 9 de junio, la Gaceta Oficial publicó que las reformas a la Ley de Ejecución de Sanciones Penales del DF entrarían en vigor el 9 de agosto, pero apenas en los próximos días se publicará la licitación para adquirir el instrumental necesario.

Fuentes penitenciarias informaron que el material no existe pues los brazaletes y el equipo de localización, cuyo costo se estimó en unos 15 millones de pesos, no han sido adquiridos.

Al respecto, la diputada local panista Irma Isla León, presidenta a la Comisión de Justicia de la ALDF, señala que además no existe hasta el momento un reglamento para aplicar la nueva ley.

"No existe reglamento para aplicar la ley aprobada, así que no se contempla en ninguna parte en qué momento y bajo cuáles circunstancias los internos beneficiados violarían las condiciones de su libertad y tendrán que regresar a prisión".

El director de Reclusorios, Hazael Ruiz, dijo que el programa de brazaletes va caminado "y sólo le hacen falta cuestiones administrativas", sin mencionar cuáles eran.

No obstante, las fuentes penitenciarias confirmaron que no es así, pues apenas se va a licitar la compra de todo el equipo.

Según autoridades penitenciarias, se esperaba que en la ciudad de México participe en el proceso de licitación la misma empresa de manufactura israelí que surtió de equipo a los reclusorios del estado de Chihuahua, pues incluso ya hasta vino personal de aquella entidad a dar cursos a personal del DF.

El brazalete será colocado a aquellos reos que no sean considerados de riesgo y no hayan cometido delitos graves, como

secuestro, homicidio, delincuencia organizada, tortura o robo agravado.

Deberán restarles tan sólo dos años para concluir con el total de su condena, y cada uno costeará los 12 mil pesos por contar con el brazalete electrónico tipo reloj y un módem que trabaja a través de una línea telefónica y conectado a la energía eléctrica.

Otro de los riegos que implica la imposibilidad de echar a andar las reformas, es que los reos que ya estén la lista de beneficiados pueden solicitar amparos y finalmente completar su sentencia en libertad, aun si no existe el equipo de monitoreo, alertó la diputada Irma Isla León.

Al respecto, las fuentes de la Dirección de Reclusorios dijeron que los reclusos pueden usar este recurso para obligar a las autoridades a cumplir con la ley. Un juez de distrito, según se prevé, entregaría cada amparo solicitado, y podría otorgarle al GDF tan sólo 24 horas para poner en operación este programa.

El penalista Marcos Castillejos, ex director de Reclusorios del DF, consideró que sí es viable para los reos ampararse contra una eventual decisión judicial de no otorgarles la libertad anticipada o de negarles el termino de la condena fuera de prisión.

Explicó que "no es responsabilidad de ellos que no existan las condiciones para que se instrumente lo señalado en las reformas legales aprobadas desde inicios de este año, y en las que se preveía el uso de brazaletes para monitorearlos en libertad".

Si los reos seleccionados cumplieron con los requisitos de ley, "pueden incluso ampararse pidiendo se les otorgue la libertad anticipada ante la falta de mecanismos cuya inexistencia es responsabilidad de la autoridad y no de ellos", dijo." ⁷⁰

⁷⁰ www.eluniversal.com.mx día 15 de octubre del 2006 a las 20:45 horas.

Es verdaderamente lamentable reconocer que a poco más de un año de haber entrado en vigor este beneficio para los reos, la corrupción ya ha entrado al Programa, al obligar a las familias de los reos a pagar los más de veinte mil pesos para que su familiar pueda ser externado. Se supone que se trata de un beneficio, más no de una obligación, sin embargo, la realidad nos muestra que es diferente.

3.1.7. LA REVOCACIÓN DEL BENEFICIO.

El Beneficio de Reclusión domiciliaria puede ser revocado por la autoridad si concurre una o varias de las siguientes causas:

I.- Que no se encuentre el reo beneficiado dentro del área de monitoreo en el tiempo indicado en el cronograma el cual será definido por acuerdo de la autoridad.

II.- Por retirarse el dispositivo personal o brazalete.

III.- Por pérdida o suspensión temporal del servicio telefónico fijo que sirva de enlace entre el Componente base y el centro de Monitoreo.

IV.- Por cambio de domicilio sin la autorización de la Jefatura de Unidad.

V.- Por incumplir cualquiera de las obligaciones previstas en los artículos 14 y 15 del reglamento.

VI.- Por alterar o modificar cualquier componente del sistema a distancia.

VII.- Por incumplir injustificadamente y de manera reiterada con el cronograma en el que se indican los lugares en los que el beneficiado debe permanecer.

VIII.- Por conducirse con falsedad al momento de solicitar un permiso para salir del domicilio.

IX.- Por ingerir bebidas alcohólicas o sustancias tóxicas consideradas como drogas enervantes por las leyes, inhalantes, alcaloides, estupefacientes o psicotrópicos.

X.- Por negarse a la práctica de exámenes toxicológicos cuando sea requerido para ello.

XI.- Por negar el acceso al domicilio en que se encuentra el componente base al personal comisionado por la Dirección.

XII.- por no acudir a las citas que formule la dirección.

XIII.- Por exhibir a la dirección documentos apócrifos, alterados o falsos, con independencia de las consecuencias legales a que haya lugar.

XIV.- Por alterar el orden público o familiar.

XV.- Por dejar de cubrir las parcialidades de pago de la reparación del daño, en caso de que haya sido condenado por este concepto y la misma no se encuentre totalmente cubierta.

XVI.- Por que se dicte en su contra un auto de formal prisión de delito del fuero común o federal.

XVII.- Por destrucción, total o parcial o pérdida tanto del Dispositivo Electrónico de Monitoreo como del componente base.

La revocación del beneficio será independiente de la responsabilidad penal que se derive de la conducta desplegada por el beneficiado (artículo 13).

3.1.8. LAS OBLIGACIONES DE LOS BENEFICIADOS CON EL PROGRAMA. DE RECLUSIÓN DOMICILIARIA A DISTANCIA PARA EL DISTRITO FEDERAL.

El programa de Monitoreo Electrónico a Distancia establece ciertos deberes para los reos, como son los siguientes:

I.- Cumplir las medidas y órdenes de restricción impuestas por el comité Dictaminador en el acuerdo, es decir, que el reo no puede salir del radio de

acción que la autoridad le ha establecido. Generalmente ese radio es la superficie que ocupe su domicilio, pero, no puede salir de él, salvo permiso de la misma autoridad. Se trata entonces de una especie de “jaula de oro”, en la que la prisión se cambia por la casa o habitación la cual se convierte en el radio de movimiento del beneficiado.

II.- Debe cuidar con diligencia del dispositivo de monitoreo asignado.

III.- Cubrir mediante fianza o caución, el monto de los gastos por destrucción, total o parcial, y pérdida tanto del Dispositivo Electrónico de Monitoreo como del componente base.

IV.- Comparecer ante la dirección, las veces que la misma lo solicite, con el objeto de verificar las condiciones del dispositivo.

V.- Acudir a la práctica de exámenes médicos y los toxicológicos y psicológicos en el lugar que la autoridad indique. Se notificará al beneficiado con 12 días hábiles de anticipación, el lugar y la hora en que se llevarán a cabo y se le acompañará por personal de la dirección quien estará presente al momento de tomarse la muestra correspondiente.

VI.- Atender a las visitas del personal adscrito a la Dirección quienes podrán verificar la condiciones psicoeconómicas del beneficiado con reclusión domiciliaria, así como el estado físico y operativo del equipo.

VII.- Informar antes del vencimiento de los permisos otorgados, en los casos en que por causa justificada no pueda regresar a la hora autorizada a su domicilio (artículo 14).

3.1.9. LAS ETAPAS DEL PROGRAMA:

Este Programa está establecido para funcionar por etapas que el mismo reglamento distingue perfectamente. El artículo 15 del reglamento señala que dichas etapas son: Readaptación familiar; cumplimiento laboral y de vigilancia.

A continuación hablaremos de cada una de ellas.

3.1.9.1. LA READAPTACIÓN FAMILIAR.

El artículo 15 en su fracción I destaca sobre la readaptación familiar lo siguiente:

“Artículo 15. El Programa estará compuesto de las tres etapas siguientes:

I. Readaptación familiar: Con duración de uno a quince días, plazo en que el beneficiado estará obligado a permanecer en el domicilio donde se encuentre el componente base, a efecto de recuperar las relaciones familiares que se perdieron o deterioraron con motivo de su reclusión”.

La etapa de readaptación familiar implica que el beneficiado permanecerá un periodo de uno a quince días, en su domicilio donde se encuentre el componente base del dispositivo, recordando que su línea telefónica funciona como MODEM para sincronizar el brazalete.

Se estima que en esta etapa o fase, el sujeto debe readaptarse a la vida familiar, restableciendo los vínculos que lo unen con su familia, lo cual no es nada fácil sobretodo si tomamos en consideración que el sujeto está sujeto a un dispositivo que limita su libertad deambulatoria. Sin embargo, estimamos que es un excelente paso que el sujeto regrese al seno familiar donde deberá reaprender los valores familiares básicos que le permitirán reincorporarse después a la sociedad a la que le ha fallado.

3.1.9.2. EL CUMPLIMIENTO LABORAL.

Señala el artículo 15 en su fracción II sobre el cumplimiento laboral que:

“II. Cumplimiento laboral: Etapa en la que el beneficiado tendrá la obligación de incorporarse al empleo propuesto en su solicitud de incorporación, a más tardar el día dieciséis natural contando desde que obtuvo su reincorporación social”.

Anteriormente hemos manifestado que uno de los requisitos para ingresar al programa de Monitoreo Electrónico a Distancia es que el sujeto debe contar con un empleo u oficio a desarrollar como actividad diaria. La segunda etapa del programa es precisamente la de incorporación a su empleo, oficio o labor, a más tardar el día 16 natural a partir desde que obtuvo su reincorporación social.

Esta etapa resulta importante también porque le permite al sujeto involucrarse nuevamente con la vida social y productiva. El sujeto se empleará para poder generar los ingresos necesarios que le permitan sobrevivir y sobre todo, contribuir al pago del dispositivo o brazalete.

El problema que observamos aquí es, que no resulta tan fácil el encontrar un empleo que el sujeto pueda desarrollar al ser aceptado en el Programa, posiblemente esto es algo de lo más complicado ya que casi nadie les brinda la oportunidad de trabajo a los reos, a pesar de que el artículo 1º constitucional prohíba la discriminación en cualquiera de sus formas y el artículo 5º constitucional establezca la garantía de libre trabajo o actividad para las personas.

3.1.9.3. LA VIGILANCIA.

La fracción II del artículo 15 del reglamento señala la tercera etapa del programa, denominada: “De Vigilancia”. El texto de la fracción es como sigue:

“III. De vigilancia: En la que el beneficiado, una vez laborando, tendrá la obligación de entregar a la Dirección o a la Jefatura de Unidad el documento comprobatorio en el que se indique el nombre del patrón, domicilio laboral y la jornada. Con esta información, se realizará el cronograma de entradas y salidas para acudir a laborar, autorizado por la Dirección y para efectos de la vigilancia”.

Esta etapa se caracteriza porque el sujeto una vez que se encuentre laborando, tiene el deber de entregar a la autoridad, a la Dirección o a la Jefatura de Unidad el documento en el que conste y se compruebe el nombre del patrón o empleador, el domicilio laboral y el horario de labores del sujeto. Una vez que la autoridad cuente con esta información procederá a realizar el cronograma de entradas y salidas para acudir a laborar, mismo que será autorizado por la Dirección para efectos de mantenerlo en vigilancia constante.

El sujeto sólo podrá salir de su domicilio en casos excepcionales y que están delimitados y previstos por el artículo 16:

“Artículo 16. *El beneficiado que se encuentre en cualquiera de las etapas anteriores, únicamente podrá salir del domicilio donde se encuentre el componente base, por los siguientes motivos:*

- I. De trabajo, plenamente justificados;*
- II. Por causa de enfermedad grave personal, de su cónyuge o familiares consanguíneos en línea recta, ascendente o descendente, sin limitación de grado, debidamente comprobados a más tardar tres días después del suceso;*
- III. Para atender las citas que le formule la Dirección;*
- IV. Acudir al funeral de un familiar consanguíneo hasta el segundo grado, en línea ascendente, descendiente o colateral, o bien de quienes constituyeran en vida, en libertad del beneficiado, su único núcleo familiar o*

afectivo y que no represente un riesgo para el programa, siempre y cuando exista autorización previa de la Dirección.

Fuera de los supuestos anteriores, sólo se otorgarán permisos de salida de manera excepcional cuando se justifiquen a juicio de la Dirección. En todos los casos los beneficiados serán siempre monitoreados en forma permanente, desde su salida del lugar en que se ubique el componente base hasta su regreso al mismo.

En cualquier caso la Dirección podrá allegarse la información pertinente para verificar que los permisos otorgados hayan sido utilizados correctamente”.

Las tres etapas descritas brevemente con anterioridad están perfectamente concatenadas y obedecen a tiempos y circunstancias bien estudiadas, lo que refleja una planeación psicológica adecuada.

El artículo 17 señala que existirá un padrón de los sujetos beneficiados en el Programa:

“Artículo 17. *La Dirección establecerá y controlará un padrón de los beneficiados inscritos en el Programa, el cual contendrá, como mínimo, la siguiente información:*

- I. De los beneficiados:*
 - a. Altas al Programa;*
 - b. Datos particulares de antecedentes penales;*
 - c. Resultados de las verificaciones de revisión del dispositivo electrónico de monitoreo;*
 - d. Resultados de la práctica de exámenes médicos, toxicológicos y psicológicos;*
 - e. Evolución asistida del beneficiado; y,*
 - f. Bajas del Programa.*
- II. Del Programa:*

- a. *Estadística de participantes; y,*
- b. *Estadística de resultados de verificaciones al dispositivo electrónico de monitoreo, así como médicos, toxicológicos y psicológicos de los participantes del programa”.*

Se desprende de la lectura del artículo que la dependencia llevará un control estricto de todos y cada uno de los beneficiados con el Programa, lo que es adecuado, sobre todo si tomamos en cuenta que se trata de un “modelo experimental” que requiere de tiempo para demostrar su viabilidad y efectividad.

3.1.10. LAS SANCIONES ANTE EL INCUMPLIMIENTO DEL REGLAMENTO.

El Reglamento contiene un apartado dedicado a las sanciones en que puede incurrir el beneficiado. Las mismas pueden ser de naturaleza penal o bien, solamente administrativa. El artículo 18 del reglamento señala que:

“Artículo 18. En aquellos casos en que a juicio del Comité Dictaminador la violación al reglamento no amerite la revocación del beneficio, podrá imponer las siguientes sanciones:

I. Amonestación verbal, en la que se exhortará al beneficiado a la reflexión de su conducta y se hará la anotación en su expediente.

II. Amonestación por escrito, que contendrá la descripción de la conducta e infracción cometida por el beneficiado y el apercibimiento de la aplicación de una sanción mayor o la revocación del beneficio en caso de que vuelva a infringir el reglamento.

III. Suspensión de permisos, que consistirá en negar al beneficiado cualquier tipo de permiso para salir del domicilio donde se encuentra el Componente Base, por un máximo de un mes, según la gravedad de la violación cometida, pudiendo también apercibirlo de aplicarle la misma sanción por

un lapso mayor o revocación del beneficio en caso de otra infracción al Reglamento.

En todos los casos, previo a la imposición de la sanción, se respetará la garantía de audiencia del beneficiado, dándose cuenta de ello en el oficio relativo, salvo el caso de la fracción I.

La aplicación del presente artículo será en forma discrecional y a criterio del Comité Dictaminador. No será necesaria la imposición sucesiva de las sanciones descritas ni el apercibimiento previo para revocar el beneficio cuando la conducta del beneficiado se ajuste a las causales invocadas en los artículos 13 y 14 del Reglamento”.

La violación al reglamento puede ser sancionada con la revocación del beneficio y la internación del sujeto, lo cual queda a cargo del Comité Dictaminador, el cual puede sancionar de cualquiera de estas maneras:

“Artículo 18. *En aquellos casos en que a juicio del Comité Dictaminador la violación al reglamento no amerite la revocación del beneficio, podrá imponer las siguientes sanciones:*

I. Amonestación verbal, en la que se exhortará al beneficiado a la reflexión de su conducta y se hará la anotación en su expediente.

II. Amonestación por escrito, que contendrá la descripción de la conducta e infracción cometida por el beneficiado y el apercibimiento de la aplicación de una sanción mayor o la revocación del beneficio en caso de que vuelva a infringir el reglamento.

III. Suspensión de permisos, que consistirá en negar al beneficiado cualquier tipo de permiso para salir del domicilio donde se encuentra el Componente Base, por un máximo de un mes, según la gravedad de la violación cometida, pudiendo también apercibirlo de aplicarle la misma sanción por un lapso mayor o revocación del beneficio en caso de otra infracción al Reglamento.

En todos los casos, previo a la imposición de la sanción, se respetará la garantía de audiencia del beneficiado, dándose cuenta de ello en el oficio relativo, salvo el caso de la fracción I.

La aplicación del presente artículo será en forma discrecional y a criterio del Comité Dictaminador. No será necesaria la imposición sucesiva de las sanciones descritas ni el apercibimiento previo para revocar el beneficio cuando la conducta del beneficiado se ajuste a las causales invocadas en los artículos 13 y 14 del Reglamento”.

Sin duda que la sanción más dura para el beneficiado es la suspensión de permisos para salir, ya que el encierro constituye un elemento que le recordará sus días en prisión a pesar de encontrarse en su domicilio.

Los artículos 13 y 14 del mismo reglamento hablan sobre la revocación del beneficio, cuando opera una causa grave y sobre los deberes del beneficiado.

Resulta curioso que el reglamento no establezca un mecanismo de impugnación expedito y a favor del beneficiado que reciba una sanción, sea de las contenidas en el artículos 13 o en el 18, lo que nos parece fue una omisión delicada ya que se deja al beneficiado en estado de indefensión jurídica, a pesar de que se trate de un experimento se deben respetar sus derechos o garantías jurídicas básicas.

3.11. LA VIGILANCIA DE LOS BENEFICIADOS DEL PROGRAMA.

El artículo 19 del reglamento se refiere a la vigilancia de los beneficiados, un aspecto toral en este Programa. El numeral señala a la letra que:

“Artículo 19. *La vigilancia de los beneficiados con la reclusión domiciliaria a través del programa será llevada a cabo en:*

I. El Centro Operacional del Programa de Monitoreo Electrónico a Distancias, por la Jefatura de Unidad;

II. El área de acción del Programa, única y exclusivamente dentro de los límites del Distrito Federal, y la realizarán los Supervisores de Monitoreo, quienes contarán con unidades móviles para reportar sobre cualquier transmisor del que se les solicite información o verificación.

La vigilancia no estará sujeta a horarios o fechas, y podrá realizarse las veinticuatro horas del día durante los trescientos sesenta y cinco días del año para verificar su cumplimiento por parte de los beneficiados.

La Dirección mantendrá la vigilancia y Monitoreo Electrónico a Distancia del Beneficiado hasta el cumplimiento total de la pena corporal en reclusión domiciliaria, así acordado por el Comité Dictaminador. O hasta el otorgamiento de alguno de los beneficios de libertad anticipada que contempla la Ley”.

La vigilancia es llevada a cabo por el centro Operacional del programa y por la Jefatura de Unidad. El área del programa será sólo en los límites del Distrito Federal y se realizarán por los Supervisores de Monitoreo, los cuales contarán con unidades móviles para reportar sobre cualquier trasmisor del que se les solicite información o verificación. Esto nos recuerda que en los estados unidos hay otros Programas como el de limitación para que una persona se acerque a otra cuando le ha cometido un delito sexual o un acto de violencia familiar y el juez decreta la colocación de ese dispositivo que indica cuando el infractor incumple con lo decretado por el juzgador.

Algo importante de resaltar es que la vigilancia a los beneficiados no tiene hora fija, puede y debe ser las 24 horas del día, lo que se justifica más si tomamos en consideración que se trata de un modelo experimental que requiere

de la mayor observación posible. El sujeto beneficiado sabe que se encuentra vigilado todo el día y a todas horas, se encuentra dentro de una especie de “big brother”, pero, con un brazalete en su cuerpo que le impide su libertad deambulatoria. La vigilancia será total y llegará hasta el momento del cumplimiento de la sanción o hasta que se le otorgue uno de los beneficios de libertad anticipada que marca la Ley.

3.12. LAS VENTAJAS Y DESVENTAJAS DE ESTE PROGRAMA. LA POSIBLE CONCULCACIÓN DE DERECHOS HUMANOS.

Creemos que sería un poco irresponsable e inadecuado el decir a ciencia cierta si este modelo experimental será un éxito o si, por el contrario está destinado al fracaso, ya que sólo el tiempo y los hechos lo podrán manifestar, sin embargo, es un hecho que el mismo adolece ya de ciertas fallas y está en peligro de ser inundado por la corrupción.

Primeramente hay que decir que se trata de un Programa al que pueden inscribirse los interesados que cumplan con los requisitos de la Ley y del Reglamento, por lo que rechazamos que las autoridades obliguen a ciertos reos a entrar forzosamente al mismo como sucede en algunos casos.

Por otra parte, el tema del costo del dispositivo es uno de los más importantes ya que se había dicho que oscilaría entre los 10 o 12 mil pesos, sin embargo, vemos en la práctica que su costo real es de 20 mil pesos, lo que en ocasiones no está al alcance de la familia. Es lamentable que las autoridades obliguen a los familiares para conseguir esta cantidad para que se familiar interno pueda entrar al Programa. Creemos que es injusto y corrupto que se coaccione u obligue a los familiares para conseguir esa suma de dinero.

No sabemos nada acerca de la empresa que ganó la licitación para fabricar y controlar los dispositivos electrónicos o brazaletes, lo que es contrario a la idea de transparencia que priva en el Distrito Federal, al menos desde el punto de vista teórico. Es menester que el gobierno de esta Ciudad transparente este tipo de información, así como las cantidades que el mismo percibirá por concepto de esa concesión.

Es también importante que se reforme y adicione un apartado en el Reglamento a efecto de brindar al beneficiado que presuntamente haya violado el ordenamiento complementario, de instrumentos para efecto de que pueda impugnar la resolución del Comité Dictaminador, por ejemplo, del recurso de revocación, reconsideración o reclamación, ya que con ello se le restituiría su derecho de defensa aunque se trata de un modelo experimental.

Por último, consideramos que la colocación de este dispositivo a los beneficiados y las obligaciones que conlleva, no resultan violatorios de Derechos Humanos, porque se trata de un Programa que precisamente fue creado para externar o dar readaptación a ciertos reos en sus propios domicilios. Se trata de un beneficio, por lo que no puede constituir una forma de violación de los derechos fundamentales de todo ser humano, además, se trata también de un programa que ya se aplica desde hace años en otras naciones como los Estados Unidos y algunos Estados del viejo continente como Inglaterra o Alemania.

CONCLUSIONES:

Primera.- El Derecho Penal atraviesa por una etapa de cambio sustancial, en busca de nuevos y mejores instrumentos que permitan prevenir y en su caso, sancionar de manera más efectiva los delitos actuales y sus formas comitivas.

Segunda.- El Distrito Federal es, una de las ciudades con más problemas de delincuencia no sólo en el país, sino a nivel mundial, por lo que, constantemente el Gobierno y el legislador local se avocan a aumentar las penas de los delitos graves como la medida más recurrente para disminuir el índice delictivo.

Tercera.- Es innegable que las prisiones experimentan una saturación y sobrepoblación de internos que trae numerosos problemas, tanto entre ellos mismos, como hacia el exterior, ya que muchos de esos internos idean nuevas formas de delinquir, como la extorsión telefónica.

Cuarta.- El Gobierno del Distrito Federal ha estimado necesario resolver este problema a través de un mecanismo, ya utilizado en otros países como los Estados Unidos que recibe el nombre de: "Programa de Monitoreo Electrónico a Distancia para el Distrito Federal", a través del uso de un brazalete que permite la externación de reos y cuyo Reglamento fue publicado en la Gaceta Oficial del Distrito Federal en fecha 15 de agosto del 2006.

Quinta.- El objetivo del Reglamento y del programa mismo es desarrollar las disposiciones necesarias para otorgar el beneficio de la reclusión domiciliaria de reos, mediante ese programa, utilizando el brazalete electrónico.

Sexta.- Este programa complementa las disposiciones sobre reclusión domiciliaria a que aluden los artículos 39-bis y 39-ter de la Ley de Ejecución de Sanciones Penales del Distrito Federal, mediante la colocación de un mecanismo llamado

comúnmente brazalete electrónico para que el reo pueda ser externado y recluido en su domicilio a efecto de cumplir con lo que le resta de condena.

Séptima.- La autoridad encargada de vigilar cada caso de este programa es la Dirección de Ejecución de Sanciones Penales del Distrito Federal. De acuerdo con el artículo 5º del Reglamento, podrán gozar del beneficio del programa todas las personas que hayan sido sentenciadas al cumplimiento de una pena privativa de libertad, debidamente ejecutoriada, por delitos del orden común, a excepción de los que contempla el artículo 42 de la Ley de Ejecución de Sanciones Penales. Otro requisito es que los interesados en acceder al Programa deben encontrarse a disposición de la Dirección de Ejecución de Sanciones penales del Distrito Federal y cumplir perfectamente con los requisitos que señala la Ley y el Reglamento.

Octava.- El ingreso al programa será por solicitud del interesado, de acuerdo al reglamento. Además de los requisitos anteriores, el mismo deberá cumplir con estos de orden material y jurídico: I.- Tener línea telefónica fija y activa en el domicilio en que se llevará a cabo el monitoreo, con una antigüedad no menor de un año y II.- No tener pendiente ningún proceso o sentencia que cumplir, del fuero común o federal.

Novena.- De acuerdo al reglamento, Un Comité dictaminador estudiará las solicitudes y resolverá la aprobación e ingreso del interesado al programa.

Décima.- Sin embargo, este novedoso programa de externación domiciliaria ya presenta ciertas irregularidades, por ejemplo, hemos sabido de internos los cuales fueron casi obligados a inscribirse al Programa por la autoridad; el costo del brazalete oscila entre los 12 y los 20 mil pesos, cantidades que el propio interesado debe pagar a la autoridad, la cual inclusive, ha establecido programas de pagos diferidos para que los internos y sus familias puedan juntar esas

cantidades. Otro problema es que a la fecha, muchos internos y sus familias se quejan de que el Gobierno del Distrito Federal no ha cumplido con la entrega de los brazaletes argumentando razones de diverso orden.

Décima primera.- Estas fallas, no obedecen al Reglamento y a la idea sobre la que descansa y fue creado el Programa, sino a problemas de logística y de orden material, por lo que el gobierno del Distrito Federal debe tomar cartas en el asunto y resolver esos problemas.

Décima segunda.- Nos parece inadecuado y hasta violatorio que la autoridad obligue a los internos a inscribirse en este programa, ya que, muchos de ellos no están interesados en gozar de esa “jaula de oro”, que es el programa, mientras que otros, no cuentan con la cantidad para pagar el costo del brazalete.

Décima tercera.- De la lectura del Reglamento se desprende que no existe ningún recurso para que el beneficiado del Programa pueda impugnar las resoluciones de la autoridad que vigila el cumplimiento del mismo y que, incluso, puede revocar el beneficio a la persona y ordenar su reclusión en el Centro Penitenciario. Esta carencia es una clara falta de legalidad en perjuicio de los reos externados.

Décima cuarta.- Creemos que este Programa es, a pesar de que se diga lo contrario, un programa piloto, que fue lanzado para ver los resultados que brindaba en el Distrito Federal, por lo que, el gobierno del Distrito Federal debe analizar sus fallas a efecto de repararlas y hacer que el Programa funcione adecuadamente, lo cual se podrá lograr si se parte de la premisa de que la realidad que se vive en el distrito federal es diferente de la que se da en los Estados Unidos, ya que no dudamos que este Programa sea una recomendación del señor Rudolf Giuliani, ex alcalde de New York dentro de su labor investigatoria para abatir la delincuencia en esta ciudad, por lo que deberemos esperar un tiempo prudente para poder calificarlo.

Décima quinta.- Nos parece inadecuado que a la fecha, el Gobierno del Distrito Federal no haya exteriorizado qué empresa fue la que ganó la licitación para fabricar y vender al Gobierno de la Ciudad los brazaletes electrónicos, por lo que se genera desconfianza entre la población, por lo que estimamos necesario que esta información salga a la luz pública.

BIBLIOGRAFÍA.

- ÁLVAREZ LEDESMA, Mario I. Introducción al Derecho. Editorial McGraw Hill, México, 1999.
- AMUCHATEGUI REQUENA, Griselda I. Derecho Penal. Editorial Oxford, 2ª edición, México, 2000.
- ARELLANO GARCÍA, Carlos. Métodos y Técnicas de la Investigación Jurídica. Editorial Porrúa, México, 1999.
- ARILLA BAS, Fernando. El Procedimiento Penal en México. Editores Mexicanos Unidos S.A. 4ª edición, México, 1973.
- AMUCHATEGUI REQUENA, I. Griselda. Derecho Penal. Editorial Oxford, 2ª edición, México, 2000.
- BAENA PAZ, Guillermina. Metodología de la Investigación. Publicaciones Cultural, México, 2002.
- BARRAGÁN SALVATIERRA, Carlos. Derecho Procesal Penal. Editorial McGraw Hill, México, 1999.
- CASTELLANOS TENA, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Editorial Porrúa, 43a edición, México, 2002.
- CASTRO, Juventino. El Ministerio Público, Funciones y Disfunciones. Editorial Porrúa, 8ª edición, México, 1992.
- CREUS, Carlos. Derecho Penal. Parte General. Editorial Astrea, Buenos Aires, 1988.
- DEL VECCHIO, Giorgio. Filosofía del Derecho. Editorial Bosch, 9ª edición, Barcelona, 1980.
- DÍAZ, Elías. Legalidad-Legitimidad en el Socialismo Democrático. Editorial Civitas, Madrid, 1978.
- DORANTES TAMAYO, Luis. Elementos de Teoría General del Proceso. Editorial Porrúa, México, 1983.
- GARCÍA MAYNEZ, Eduardo. Filosofía del Derecho. Editorial Porrúa 3ª edición, México, 1980.

GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. La Prisión. Fondo de Cultura Económica, México, 1978.

GÓMEZ LARA, Cipriano. Teoría General del Proceso. Editorial UNAM, 2ª edición, México, 1986.

GONZÁLEZ DE LA VEGA, Francisco. El Código Penal Comentado. Editorial Porrúa, 12ª edición, México, 1996.

³⁵ Instituto de Investigaciones Jurídicas. Diccionario Jurídico Mexicano. UNAM-Porrúa, México, 1997.

KELSEN, Hans. Teoría pura del Derecho. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 1986.

MEZGER, Edmund. La Antijuricidad. Editorial Imprenta Universitaria, México, 1952.

MOTO SALAZAR, Efraín. Introducción al Estudio del Derecho. Editorial Porrúa, 40ª edición, México, 1994.

OSORIO Y NIETO, César Augusto. Síntesis de Derecho Penal. Editorial Trilas, México, 1998.

OVALLE FAVELA, José. Derecho Procesal Civil. Editorial Harla, 2ª edición, México, 1988.

PINA, Rafael y Rafael de Pina Vara. Diccionario de Derecho. Editorial Porrúa, 23ª edición, México, 1996.

POLAINO NAVARRETE, Miguel. Los Elementos Subjetivos del Injusto en el Código Penal Español. Universidad de Sevilla, 1972.

PRIETO-CASTRO, Leonardo y Eduardo Gutiérrez. Derecho Procesal Penal. Editorial Tecnos, Madrid, 1982.

REYNOSO DÁVILA, Roberto. Teoría General del Delito. Editorial Porrúa, 3ª edición, México, 1998.

ROJINA VILLEGAS, Rafael. Introducción al Estudio del Derecho. Editorial Porrúa, México, 1967.

SILVA SILVA, Jorge Alberto. Derecho Procesal Penal. Editorial Harla, México, 1990.

TRUJILLO CAMPOS, Jesús Gonzalo. La Relación Material de Causalidad del Delito. Editorial Porrúa, México, 1976.

VELA TREVIÑO, Sergio. Antijuricidad y Justificación. Editorial Porrúa, México, 1976.

VILLALOBOS, Ignacio. Derecho Penal Mexicano. Editorial Porrúa, 3ª edición, México, 1975.

VILLORO TORANZO, Miguel. Introducción al Estudio del Derecho. Editorial Porrúa, 14ª edición, México, 1999.

WELZEL, Hans. Derecho Penal. Editorial Depalma, Buenos Aires, 1957.

LEGISLACIÓN.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Editorial SISTA S.A. México, 2006.

Nuevo Código Penal para el Distrito Federal. Editorial SISTA S.A. México, 2006.

Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal. Editorial DELMA S.A. México, 2006.

Ley de Ejecución de Sentencias Penales para el Distrito Federal. Editorial SISTA S.A. México, 2006.

Estatuto de Gobierno del Distrito Federal. Editorial SISTA S.A. México, 2006.

Reglamento para el Otorgamiento del Beneficio de Reclusión Domiciliaria Mediante el Programa de Monitoreo Electrónico a Distancia para el Distrito Federal. Gaceta Oficial del Distrito Federal de fecha 14 de agosto del 2006.

OTRAS FUENTES

⁷⁰ www.eluniversal.com.mx día 15 de octubre del 2006 a las 20:45 horas.

⁶⁸ www.lajornada.com del 16 de septiembre del 2005 a las 12:34 horas.

⁶⁹ www.reforma.com.mx día 12 de noviembre del 2006 a las 13:34 horas.