



La Deficiente Rehabilitación y su Efecto en la Reincidencia

Publicación Central
~~UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE QUERÉTARO~~

TESIS

que presenta

Edelmira Inclán Montes

para obtener el Título de

Licenciado en Derecho.

SEPTIEMBRE DE 1973.

No Adq 763605

No. Título _____

Clas. 365.2

I 842

BIBLIOTECA CENTRAL UAG

"ROBERTO RUIZ OBREGON"

A MIS PADRES

Con profundo cariño y agradecimiento.

A MIS HERMANOS

Con cariño

A MIS AMIGOS

De quienes he recibido un estímulo, en especial a los Sres. LIGS. ERNESTO ZEPEDA VAZQUEZ Y ARTURO GARCIA PEÑA.

A COYITA

A SONIA Y ALMA DELIA

A MI PADRINO DE GENERACION

ARQ. ANTONIO CALZADA URQUIZA.

A LA ESCUELA DE DERECHO

A MIS MAESTROS

A MIS COMPAÑEROS

A JORGE

PROLOGO

Dos motivos me han impulsado en el logro del presente trabajo, uno, cumplir con el requisito indispensable para alcanzar el título al que aspiro, el otro, el puro interés por el tema que abordo:

LA REINCIDENCIA COMO CONSECUENCIA DE LA DEFICIENTE REHABILITACION.

El calificativo que adjudico a ésta tesis demuestra con mayor propiedad el verdadero valor y alcance de la misma.

Su contenido es el reflejo del estudio en cierta forma, superficial estimulado por las consecuencias que tiene el individuo la desastrosa Rehabilitación existente en nuestro Sistema.

Puedo decir que adolece de defectos y limitaciones, tal vez no aporte nada nuevo, sin embargo tengo que mencionar algo en su favor; ha sido elaborada, con el presente propósito de entregar un trabajo digno, ante los conocimientos y experiencias del jurado que lo califica, ante los maestros, la Escuela y la Universidad que me dieron su invaluable enseñanza y especialmente ante la profesión que me integra a sí misma: La de Licenciado en Derecho.

Edelmira Inclán Montes.

CAPITULO PRIMERO.

ANTECEDENTES HISTORICOS.

En el estado de Derecho anterior a Beccaria, el problema de la reincidencia era excepcional pues le eliminaba de ordinario el uso y el abuso de la pena de muerte. Sin embargo, diseminada en el Derecho de varios Estados se encuentra en embrión el Instituto Jurídico de la Reincidencia.

Ya en el Derecho antiguo se apreció la reincidencia como agravante. En el Derecho Romano, la reincidencia genérica además de excluir al delincuente de los beneficios que provienen de la buena conducta anterior al delito, le incapacitaba para el perdón de los delitos cometidos.

La específica producía efectos de mayor agravación, hechos que no se penaban la primera vez, eran castigados después en caso de reincidencia.

También el Derecho Canónico, aún cuando no poseyó un concepto general de la reincidencia, ni siquiera un término técnico para indicarla, la consideró como agravante; este derecho apreció sola la específica, pues las fuentes legales canónicas siempre contemplan la recaída en el mismo delito o en otro análogo.

En España, en el Siglo XVII "Por el tercer Hurto". . . Por la general costumbre se les dá pena de muerte" y todavía a fines del Siglo XVIII, se imponía igual pena al culpable en el Tercer Hurto "mediante la costumbre; debe ser ahorcado".

Los Estados Unidos iniciaron hace más de un Siglo, la lucha contra la delincuencia habitual. En 1933, treinta y tres

Estados poseían Leyes relativas a estos delincuentes, estos en lo general, otorgaban a los Tribunales la facultad de aumentar la pena en caso de habitualidad.

Desde muy antiguo se ha discutido la cuestión de la existencia de delincuentes incorregibles. El delincuente nato según la concepción de Lombrosiano es un criminal incorregible. Pero la mayoría de los criminalistas rechazaron la idea de un delincuente inaseguible por completo a la influencia reformadora. Ya Antonio Mateo rechazaba la presunción de incorregibilidad, preguntando quién estaba seguro de ella y recordaba el deber cristiano de no desesperarse de la corrección del malvado; sin embargo, persevera en la opinión entonces corriente que la hñbitudo insanabilis, la costumbre incurable de delinquir, resultaba por presunción el tercer hurto.

En cuanto a los registros penales, se encuentra que en España, por una disposición de Don Fernando y Doña Isabel, ordenó que en las cárceles hubiere un libro en el que constaren todos los presos recluidos, causa de su reclusión, los presos, los presos libertados y causa de su libertad. Al libro se le denominaba Registro de Penados y su Reglamentación hállase en la Ley de Enjuiciamiento criminal y en varios decretos y reales órdenes.

Ya desde muy antiguo se emplearon diversos procedimientos de identificación, algunos bárbaros en exceso así para conocer a los que ya habían delinquido, se acudió a ciertas mutilaciones, pero el medio de identificación más frecuente fué la marca con hierro candente. En Francia se marcaba a los delincuentes con una Flor de Liz, emblema de los Reyes; en los Estados Pontificios con las Llaves Pontificias, emblema de los Papas. En las cortes celebradas en Barcelona, bajo Felipe II, en 1564, se dispuso que los ladrones, al ser condenados la primera vez, fuesen marcados en la espalda con la marca de Armas de la Ciudad, Villa o lugar donde fueren condenados, para que, presos por otro delito y vista la señal, pudiere aumentárseles la pena.

La identificación dactiloscópica se introdujo por vía de ensayo, en las prisiones por el 31 de Mayo de 1907; la circular de la Dirección General de Prisiones de España, de Julio de 1909 implantó en las prisiones, este sistema e impuso a los técnicos de este servicio la obligación de enviar todas las reseñas autométricas al Registro Central.

Hoy todos los países civilizados han adoptado ese medio de identificación.

En cuanto a medidas de seguridad, encontramos que, en España, la Ley de Vagos y Maleantes dispone para los reincidentes y reiterantes de toda clase en los que sea presumible la habitualidad criminal un internamiento en un establecimiento de custodia no inferior a un año y que no podrá exceder de cinco. Esta medida se aplicaba de oficio por el Tribunal que dictara una sentencia contra el reincidente o reiterante en en el que sea presumible la habitualidad criminal.

En el Derecho posterior, sucede lo contrario y que el problema es nuevo relativamente, lo demuestra el desconcierto que reinaba entre los primeros tratadistas a propósito de los efectos de esta situación sobre la pena.

Así para Camignoni el valor de la reincidencia debía ser neutro, es decir ni atenuante ni agravante. Si desde un punto de vista retribucionista, la pena es el pago que el delincuente hace a la sociedad por la deuda que ha contraído con ella en razón de su delito, una vez que el delincuente ha cumplido con su pena, su deuda se ha extinguido del todo.

La razón es obvia: "non bis in ídem". Por otra parte, si desde el punto de vista retribucionista, tan utilizado entonces, se dice que la pena es el pago que el delincuente hace a la sociedad por la deuda que ha contraído con ella en razón de su delito, una vez que el delincuente ha cumplido la pena, su deuda se ha extinguido del todo y sería injusto volver a cargarle en la cuenta del nuevo delito una partida que ya dejó salda. Más aún, otros como Klindschrood, estimaba que el reincidente merece una atenuación de la medida penal, pues si el delito es un producto del libre albedrío al cual debe adaptarse la pena, el albedrío del que reincide está disminuído, menguado por la costumbre de delinquir, al fin, el buen sentido se impuso y la reincidencia se convirtió en causa de agravación del nuevo delito, porque, como decía Carrara, este delito (nuevo) demuestra la insuficiencia de la penalidad del delito anterior. La razón es definitiva.

El sentido original de la Reincidencia es, pues muy limitado: entre los tratadistas se conoce con el nombre de reincidencia "propia" o "verdadera" como decía Carrara, es decir, la recaída en un delito, después de haber cumplido la pena en

toda su intensidad, después de sentir el efecto intimidativo de la pena.

Así están las cosas al principio pero entre tanto aparece la Estadística, se generalizan sus servicios y el método estadístico comienza a aplicarse al estudio del movimiento de la criminalidad. En todas partes se empieza a notar el incremento continuo de la reincidencia, como un carácter peculiar de la Transformación que el delito sufre en las sociedades modernas.

Entonces ante la necesidad de la defensa social, se hace preciso ampliar el concepto de reincidencia, elaborando otra noción más amplia; después de la segunda mitad del Siglo XIX, en todas las Legislaciones se vá pasando del sistema de la reincidencia propia, que exige el cumplimiento de la condena del primer delito, al sistema de la reincidencia. "inpropia" o "fingida", de Carrara, en que basta la recaída en el delito después de haberse pronunciado meramente la sentencia, aunque la pena no se haya cumplido, ni en todo ni en parte. (Este concepto ha sobrevivido hasta los tiempos en que nos encontramos).

Siendo la reincidencia como alguna vez dijo Lombrosio, el sello jurídico del carácter antropológico, para definir aquel estado en su variedad específica, debemos acudir siempre al criterio del móvil; de la fuerza psicológica interna que impulsa al delincuente a sus infracciones repetidas, rebelando un temperamento delictuoso definido.

En cuanto a los efectos penales de la reincidencia en las Leyes del período clásico, se podría decir que hay tres sistemas principales, el más generalizado es el de hacer de la reincidencia una circunstancia de agravación, ya para toda clase de delitos, como sucede en España, en Italia, en Bélgica, o bien sólo para los delitos contra la propiedad, como en Alemania, en Suecia y en Hungría, pero tratando siempre la segunda reincidencia, y hasta los posteriores a la segunda, como a la primera. Otro sistema es el inglés que aumenta progresivamente la penalidad a medida que las reincidencias se repitan, llegando desde el perdón Judicial hasta la servidumbre penal. El tercer y último sistema es el Francés, en que ciertas reincidencias calificadas que exceden de la simple circunstancia agravante, se convierten en motivo de deportación, después de la Ley de 1885. La preferencia parece merecerla el segundo sistema de las insuficiencias de penalidad, deben ser enmendadas con aumentos supletorios.

CAPITULO SEGUNDO.

CONCEPTO CRIMINOLOGICO DE REINCIDENCIA.

Gramaticalmente, reincidir significa tanto como volver a incurrir, en lo nuestro, en un delito. Pero esta noción no es suficiente desde el punto de vista jurídico, puesto que también vuelve a incurrir en un delito el que es Juzgado de una vez por varios hechos independientes, y ya sabemos que tal hipótesis es constitutiva del concurso real o reiteración. Reincidencia significa en general recaída. En el Derecho Penal Mexicano es la condición personal de quien después de haber sido condenado por un delito, comete otro.

En la reincidencia, el autor comete el segundo o los sucesivos delitos habiendo sido ya, condenado por el o los hechos anteriores. Varios hechos pueden ser motivo de la primera condena y varios también, de la segunda, que son indispensables para que un sujeto sea declarado reincidente; eso no es lo que cuenta: presupuesto de la reincidencia es el pronunciamiento de una sentencia ejecutoria anterior.

La diferencia entre tratamiento legal de la reincidencia y la reiteración, se fundamenta en un aspecto de la personalidad del delincuente; más exactamente en que el reincidente revela que no ha ejercido efecto sobre él la misión reeducadora que constituye el fin de la pena, por que el que es juzgado de una sola vez por varios delitos no ha sido aún objeto de la reacción penal, al reincidente ya se le ha aplicado una pena o la ha cumplido, según el régimen que la Ley adopte en la materia.

Para que exista Reincidencia no es suficiente con haber cometido un delito con anterioridad; es preciso que éste sea

establecido judicialmente con la afirmación de la correspondiente responsabilidad. La Sentencia, por ello, debe poseer Autoridad de cosa juzgada.

Hay reincidencia: siempre que el condenado por sentencia ejecutoria dictada por cualquier Tribunal de la República o del Extranjero, cometa un nuevo delito, si no ha transcurrido desde el cumplimiento de la condena o desde el indulto de la misma, un término igual al de la prescripción de la pena, salvo fijadas las excepciones en la Ley.

Por eso, el estudio de la naturaleza íntima de la reincidencia plantea un problema no exento de dificultades en la estructuración del sistema del Derecho Penal, ya que, indirectamente nos conduce a investigaciones sobre el fin y la eficacia de la pena, y sobre la personalidad del delincuente que se traduce en distinto modo o medida de la reacción penal.

Por eso también, la reincidencia es una condición personal, en cuanto demuestra mayor o menor peligrosidad, a los fines de la medida de la pena.

Las Leyes terminan de dar, en cada caso, el concepto dogmático de reincidencia, mediante la especificación de determinados requisitos, ya sea referentes a la naturaleza de los delitos, a la especie de la pena, al cumplimiento o nó de la condena, o a la admisión y medida de la prescripción; circunstancias todas ellas que dejan margen al Legislador para regular el instinto jurídico que nos ocupa.

El denominador común para caracterizar los efectos de la reincidencia, tanto en la Legislación nuestra como en la Doctrina, es para la mayoría, la agravación de la pena, para el nuevo delito cometido, ya que se trata de una calidad del condenado que agrava su situación.

En Doctrina, notados los autores están conformes con la significación que hemos señalado a la reincidencia:

A).— Dentro de la corriente que sostiene los efectos agravantes de la reincidencia se situó Francisco Carrara, quien encontró la razón de ese plus, en la insuficiencia de la pena ordinaria demostrada por el nuevo delito; y toma buen cuidado de aclarar: “al castigar más al Reincidente, no se le reprocha de nuevo el delito precedente; no se toma en cuenta para la maldad del hombre, no se mortifica porque no se haya sido correc-

to. No sucede nada de esto. La imputación queda la misma, pero el hecho ha probado que la pena es insuficiente en relación a la sensibilidad de ese hombre. Por lo tanto para no realizar un acto insuficiente de defensa, es necesario aumentarla”.

Dentro de la misma posición Doctrinaria que atribuye efectos agravantes a la reincidencia sostiene Amtolisei que la razón que justifica el aumento de la penalidad en los casos de reincidencia se haya en el hecho de que la recaída en el delito demuestra una voluntad persistente en delinquir, y por ello, una mayor capacidad criminal. El reincidente es castigado con más intensidad porque manifiesta una notable inclinación al delito.

B).— La doctrina del positivismo penal, ha sido expuesta con claridad por Eugenio Florion, sosteniendo que la reincidencia no debe considerarse como entidad Jurídica abstracta; debemos por el contrario, estudiarla en el delincuente, dice, investigando su significación, para descubrir si ella revela en él una mayor peligrosidad, una antisociabilidad más manifiesta. La reincidencia no debe y no puede prestar siempre aumento de pena; sino que el aumento debe ser facultativo y se vé el positivismo penal, resuelve el problema de la reincidencia, con el criterio de la peligrosidad que es el índice polarizador de todo lo que signifique delincuencia.

CLASES DE REINCIDENCIA:

Suele distinguirse en Doctrina distintas especies de Reincidencia, según el punto de vista desde el que se le enfoque.

A).— Según la especie de los delitos: Reincidencia específica y genérica.— Se considera que es reincidencia específica quien ha cometido varios delitos de la misma especie, esto demostraría la existencia de un impulso profundamente arraigado, y la agravación de la pena será mayor que en el caso contrario, la reincidencia específica es la ejecución reiterada de delitos de la misma índole. A los fines de precisar la reincidencia específica; cuando el delito cometido es el mismo (Robo u Homicidios).

No es así la genérica. Simplemente nuestra Jurisprudencia ha interpretado que existe la genérica cuando se reincide en el mismo género de infracciones (contra el honor, contra

el patrimonio, contra la vida o integridad corporal, etc)), con fundamento en los preceptos que expresan que si el Reincidente en el mismo género de infracciones comete un nuevo delito precedente de la misma pasión o inclinación viciosa, será considerado como delincuente habitual.

Ni la teoría ni la práctica ofrecen dificultades, estas aparecen cuando se trata de distintos y es necesario determinar si existe identidad en la especie.

B.— Según se exija o nó el cumplimiento de la pena: Reincidencia real o ficta, o sea si se ha cumplido o nó la pena impuesta por el delito anterior. Según este criterio, se distingue: la llamada reincidencia verdadera o real que se dá cuando el condenado vuelve a delinquir después de haber cumplido la pena que le fué impuesta por el o los delitos procedentes; la reincidencia denominada ficta o impropia, que se concreta con sólo la condena, sin que resulte necesario que la pena haya sido cumplida. Los partidarios de la reincidencia ficta consideran que la condena debiera servir de advertencia suficiente para evitar la recaída en el delito.

C.— Según la especie de pena.

Según el sistema que cada Ley adopte, puede resultar que no siempre una condena anterior definitiva sea presupuesto de la reincidencia; esto ocurre cuando se determina expresamente que la sentencia pronunciada aplique al reo una determinada especie de la pena.

No así nuestro Código pues no selecciona, en sus Artículos las penas privativas de libertad como las únicas aptas para dar lugar a la declaración de reincidencia. De tal suerte, las condenas o penas de inhabilitación o multa no dan lugar a la reincidencia.

D).— Según la forma de culpabilidad: delitos dolosos y culposos. La tendencia más moderna se inclina a no aceptar reincidencia en las condenas por un hecho doloso y por otro culposo.

Es un problema que se ha planteado al estimar la reincidencia con los delitos culposos, problema que se plantea en nuestro Derecho, porque el Código, al describirla, no dice nada en orden a la naturaleza de los delitos en que puede aplicar.

se. Desde luego, cuando el delito culposo es anterior o posterior al doloso, no debe, en principio, sostenerse la generalidad de los tratadistas, y con la cual estoy de acuerdo, apreciarse la agravante de reincidencia, porque se estima que es tan fundamental la diferencia de imputación que no puede haber nexo alguno que justifique aplicaciones de aquella agravante. En cambio, cuando los delitos cometidos son culposos, y sobre todo cuando la culpabilidad es del mismo orden y naturaleza, la doctrina entiende que no debe haber inconveniente alguno en aplicar la agravante de reincidencia, porque el delincuente ha manifestado entonces un mayor desprecio hacia las normas que presiden la convivencia social y la seguridad de los Ciudadanos.

En nuestro Derecho, en la interpretación de Tesis Jurisprudenciales no es así.

“La amonestación no es una pena sino una medida de seguridad, es decir una medida preventiva, una advertencia que cabe hacer no sólo para los delitos intencionales sino también para los culposos. El Código ordena que para toda sentencia condenatoria sin hacer distinciones sobre las clases de delitos, se exhortará al Reo para que no reincida.

En otras palabras se le advierte que tenga cuidado y pe-
ricia tratándose de los delitos por Imprudencia. Opinar de otro modo llevaría a que los acusados de otra clase de ilícitos no podrían ser considerados nunca como reincidentes ni habría aumento de penalidad no obstante la frecuencia de esa clase de delitos, debida al cada día más creciente de maquinismo.

Inclusive los preceptos legales sobre la naturaleza de los delitos arriba señalados.

Por otra parte habría condena condicional indefinidamente en caso de tener que estimarse siempre como delincuente primario al acusado por esa clase de delitos.

Y en otra dice: “Es cierto que algunos tratadistas consideran no idónea la reincidencia si el antecedente delictivo es de especie intencional y el nuevo de grado culposo, en virtud de que el agente, sin querer el resultado lo realiza por imprudencia y por consiguiente, agregan, no se sabe si la pena se cumplió con la finalidad correctiva o intimidatoria; sin embargo las nuevas tendencias de política criminal consideran

que la regresión de la conducta de un sujeto está en función de la peligrosidad, de suerte que sea con antecedente de culpa o por dolo, el agente amerita aumento de sanción cuando recae. Pero esencialmente, si el Legislador local no distingue al hablar de la reincidencia de las especies de la culpabilidad, sino que lisa y llanamente se refiere al mero delito.

Otro problema que se ha planteado es sobre la siguiente cuestión: ¿Cuál de los dos tipos de reincidencia es la más grave? Los pensamietos se bifurcan en dos tendencias opuestas. Carrara sostiene la mayor gravedad de la genérica por relevar al delincuente mayor variedad de aptitudes criminosas. Otros entre ellos Chaveau, atribuyen mayor gravedad a la específica, argumentando que en la reiteración de actos delictivos de idéntica o análoga naturaleza, el activo revela una tendencia criminal profundamente arraigada.

Considero que es imposible aceptar en forma absoluta e intransigible cualquiera de los criterios. La personalidad peligrosa del delincuente depende de la magnitud del daño causado: Un reincidente específico que ha cometido varios homicidios, indudablemente revela mayor peligrosidad que aquel reincidente genérico que ha realizado una variedad de delitos de diversa naturaleza: injurias, lesiones, abusos deshonestos. Es también incuestionable que un reincidente genérico que ha realizado una variedad de delitos de violación, fraude, lesiones graves y homicidio, exhibe una peligrosidad mayor que aquel delincuente que ha persistido en la comisión del delito de injurias. Es imposible pues, en abstracto, determinar cuál de los dos tipos de reincidencia es la más grave.

El Código Penal del Estado establece una distinción sobre estas dos clases de reincidencia para los efectos de aplicación de la pena, pero no las define.

Otro problema de interés que se plantea es sobre la prescripción de la reincidencia en algunas Legislaciones, la nuestra entre ellas han aceptado la eliminación de la reincidencia por prescripción, cuando a partir de la fecha del último delito por el cual fué sentenciado, ha transcurido un tiempo suficiente, sin delinquir nuevamente; esto revela la falta de arraigada propensión a la delincuencia, atribuyéndose la comisión delictiva anterior a causas de carácter ocasional o meramente circunstanciales. El Código Penal del Estado acepta este criterio, admitiendo la prescriptibilidad de la reincidencia.

El Código Penal para el Distrito Federal, al igual que la mayoría de los Códigos Penales de las Entidades Federativas, también lo admiten.

Parte de la Doctrina y la Jurisprudencia interpretan que el beneficio de la prescripción de la reincidencia solo alcanza a la primera condena y observan algunos autores que no puede hablarse de prescripción de la reincidencia, puesto que ésta es un estado o situación no susceptible de desaparecer por vía de prescripción. Lo que entra en cuestión es la prescripción del antecedente delictual a los efectos de que un sujeto pueda ser declarado reincidente.

La condena anterior a que se refiere el Artículo 15 del Código Penal para el Estado, es la condena actual, la que se dispone el Juez a dictar, no puede ser agravada por el antecedente de la reincidencia respecto a la 'condena anterior' si han transcurrido los términos del artículo mencionado con antelación.

A los efectos de declarar al Reo como reincidente, tal precepto debe valer para toda la previsión en que la Ley haga una referencia respecto de la reincidencia.

El ser notificado al Reo de una sentencia definitiva por lo que se le condena a una pena privativa de libertad de cumplimiento efectivo, se procede a su detención, las penas solo prescribirán salvo el caso de quebrantamiento de condena ya empezada a cumplir. Por eso, algunos Tribunales han entendido, con buen criterio, que es suficiente la notificación al Defensor para que empiece a correr la prescripción.

El mismo criterio debe ser válido para la prescripción de las condenas a los efectos de considerar al Reo como reincidente.

CAPITULO TERCERO.

EL DELINCUENTE REINCIDENTE.

El delito es un producto del hombre, mezcla o combinación de cuerpo y de espíritu; y debe ser estudiado desde el uno y el otro punto de vista: Por eso, al estudio del delincuente en sí se le denomina Antropología. A ella es justo hacer corresponder para el estudio del delincuente en relación al ambiente la fórmula de Sociología Criminal.

Estos son verdaderamente los dos aspectos de la criminología.

Es necesario estudiar adecuadamente la personalidad del Reo, todo el Derecho Penal se resuelve, a nuestro juicio en una serie de hechos humanos considerados delictuosos, y en este sentido el Derecho Penal debe considerarse objetivamente orientado; pero como precisamente se trata de hechos "humanos", en el estudio de estos no puede olvidarse al hombre.

La orientación técnico-jurídica cometió el error de olvidar la personalidad humana, debido a su idea de someter a la lógica y de esquematizar las figuras abstractas de delito.

Si es verdad que lo que importa es el estudio de la personalidad de los delincuentes, del ambiente en que viven, de su mayor impulso, inclinación o predisposición al delito y de su menor capacidad inhibitoria y de resistencia en general, ello no quiere decir que para una visión completamente realista de tal fenómeno delictuoso deba abandonar de modo definitivo las preocupaciones acerca del libre albedrío, la pena correlativa, etc., porque ello grabaría la libertad de movimiento.

El delito como expresión de la personalidad humana:

La conducta humana, elemento esencial del delito, en su aspecto psíquico y material, es la verdadera expresión de la concreta personalidad de su autor. El maestro Luis Recasens Siches, en su obra "sociología", certeramente afirma que, la personalidad concreta, individual, está constituida por múltiples ingredientes de diversa catalogación, como: Factores biológicos Constitucionales; Factores biológicos adquiridos; Factores Psíquicos adquiridos y Psíquicos constitucionales; Factores sociales y culturales.

El hombre que vive rodeado de multitud de cosas y personas, actúa de conformidad con esa compleja personalidad; el delito que se integra preponderadamente mediante la realización de una conducta, es también expresión de la personalidad del sujeto actuante. Las ciencias criminológicas al asignarle una sola causa al delito, yerran en forma lamentable. En efecto, la Antropología Lombrosiana actualmente está descartada. La Psicología en su rama de Psiquiatría Criminal, presenta notables incongruencias y profunda confusión, no existiendo una pauta cierta y clara en la solución de sus problemas. El elemento social indudablemente ejerce influjo en el comportamiento humano, pero no debemos desconocer la influencia de los otros factores, formadores de la personalidad. Por lo que respecta a la Endocrinología Criminal, es de afirmar que, las secreciones glandulares son fundamentales en la vida del hombre; afirmamos en la tendencia en doocrinóloga implica ver en cada delincuente un enfermo glandular, y aceptar el absurdo de que, con el solo tratamiento médico que restablece el normal funcionamiento de la defectuosa glándula, se previene la delincuencia.

El obrar humano no tiene su única y exclusiva causa en elementos antropológicos, ni psicológicos, ni sociales, ni biológicos, sino en los diversos complejos factores enunciados.

Reducir al hombre a un ente antropológico, psicológico, sociológico o biológico es ignorar la profusa complejidad de la personalidad individual, y el concepto "conducta" en todo su amplio sentido y significación humana.

La idea de una tipología de los delincuentes surgió en la mente del legislador para combatir las formas de la delincuencia profesional y de la delincuencia producida por una parti.

cular inclinación que existe en el ánimo del Reo. Ello obliga al legislador a formular una neta distinción entre quien simplemente ha cometido delitos y quién, sobre la base de una valoración integral de su persona individual, demuestra una personalidad proclive al crimen.

Señala Mezger que el tipo criminalógico de autor es un tipo individual, por cuanto se refiere a la concreta personalidad particular del individuo; y es un tipo criminal si está caracterizado por una repetida realización delictuosa.

Sin embargo, una pena que haga referencia a la personalidad del agente como tal, representa una excepción en la esfera de un derecho penal que se atiende al hecho y que por ello se orienta objetivamente, en el sentido de que la ración penal adquiere el carácter de expiación por el delito perpetrado, mientras uno se renuncia por completo a determinado comportamiento a la medida de seguridad o a la correctiva.

Cuando existe un número limitado de casos en los cuales mientras uno se renuncia por completo a determinado comportamiento como presupuesto de la punibilidad, la pena o un aumento de ella se hace depender preferentemente de la consideración de que el agente se muestra, por sus características individuales, como personalidad criminal o social de determinado tipo. Se considera como tal al Reincidente. El Código se refiere a la Reincidencia en su Artículo 15, con motivo del rec, lo que permite concluir que la reincidencia es en sustancia una calificación personal que se refiere al sujeto y no a un elemento o circunstancia subjetiva del hecho.

Nos hallamos ante una personalidad criminosa calificada, ante un "tipo" de delincuente que presenta una nota que lo distingue de cualquier otro delincuente: "la reincidencia en el delito después de una condena. También en el concurso material un individuo ha cometido varios delitos, ha reincidido en el delito, pero en la reincidencia se requiere que por uno o varios de los cometidos precedentemente se haya dictado una sentencia condenatoria. La existencia de una sentencia tiene, desde el punto de vista "psicológico", el valor de inducir al legislador a agravar la pena por el delito perpetrado. ¿Por qué razón?

Hace pesar sobre el Reo un delito precedentemente cometido, por el cual ya sufrió adecuado castigo, representa una

trasgresión a los principios fundamentales de la vieja escuela clásica de inspiración retributiva. Y parafraseando el pensamiento clásico, Matteotti dice: "Se ha violado, se ha negado el derecho, una fuerza igual y contraria al delito, la pena, restablece, reafirma el derecho; delito y pena son dos abstracciones, que la justicia humana trata de igual y que se consideran en sí mismos, en su objetividad, más allá y por encima de la persona, a gente que la sufre; por eso el delito es siempre idéntico a sí mismo, cualquiera que lo haya cometido, quien quiera que sea su autor un liberado de la cárcel o extraviado por vez primera. Por lo tanto no debe hacerse ninguna distinción, ni ningún aumento de pena, en la reincidencia" Se sostenía que no debía castigarse la perversidad del hombre, sino la perversidad de la acción.

Sin embargo, esta concepción no pudo triunfar en concreto. La mayoría de los Códigos modernos admiten respecto de todos o de algunos de los delitos (como en el caso del Código Penal nuestro), una agravación de la pena por la reincidencia, si bien los caminos para llegar a este resultado son distintos y diversas las justificaciones.

La reincidencia no aumenta la gravedad objetivo del delito, sino que permite calificar, como más criminosa la personalidad del delincuente.

Se trata, pues, de una calificación jurídica subjetiva, que lleva a una agravación de la pena, por que la inclinación al delito, que subsiste en el ánimo del Reo, exige una expiación particular con una pena que no se refiere ya, sino ocasionalmente, al nuevo delito perpetrado mientras tiene presente determinado modo de ser del agente. La idea de la retribución no ha sido quebrantada, sino que ha sido ampliada más allá de la esfera de influencia de la acción delictuosa en particular.

CAPITULO CUARTO.

CONSECUENCIA DE LA REINCIDENCIA.

La Reincidencia es una circunstancia que ha de considerarse para la individualización de la pena, en el caso particular, para agravarla, según las reglas del Artículo 59 del Código Penal.

La libertad Condicional no se concede a los Reincidentes, de acuerdo con el Artículo 84 en el inciso a) en el que se dispone que procede la condena condicional que suspende la ejecución de la sanción impuesta por sentencia definitiva, cuando sea la primera vez que delinque el reo.

Este precepto tiene alcance no solo a los reincidentes, sino también aún cuando haya transcurrido desde el cumplimiento de la condena o desde el indulto de la misma, un término igual al de la prescripción de la pena, salvo las excepciones fijadas en la Ley.

La reincidencia múltiple no daría lugar en ningún caso a la concesión de la libertad condicional, por ser imprescriptible.

La naturaleza de la medida dispuesta en el artículo 59 es objeto de dicidencia.

Se polemiza sobre si se trata de una medida de seguridad.

Se entiende que se trata de una pena, ya que no se impone como accesoria o complemento de la pena, correspondiente al delito y en razón de la peligrosidad del delincuente, según sucede con la medida del Artículo 59.

EFFECTOS PENALES DE LA REINCIDENCIA.

Son los siguientes:

1.— Constituye una circunstancia de agravación de los delitos, con carácter especial en algunos supuestos Art. 59 del Código Penal para el Estado.

2.— Eleva a la categoría de delito hechos que, sin ella serían considerados como falta.

3.—Provoca la pérdida del tiempo pasado en libertad condicional.

4.— Imposibilita para la aplicación de la condena condicional. Art. 84.

5.— Imposibilita asimismo, para obtener la rehabilitación, siendo causa la reincidencia de que la inscripción de la condena, cancelada en los Registros de antecedentes penales, recobre su vigor.

6.— Es causa de interrupción en la prescripción de la pena.

7.— Puede dar lugar a la aplicación de medidas de seguridad.

De todos estos efectos el más discutido en la actualidad, es el referente a las consecuencias agravatorias. Y la doctrina ha formulado las siguientes teorías:

A.— TENDENCIA POSITIVA.— Es la clásica y pide efectos agravantes para la reincidencia, bien por la mayor inmoralidad que el culpable refleja al manifestarse su pertinaz oposición al orden jurídico, también por la necesidad de aumentar la pena cuya insuficiencia quedó demostrada.

B).— TENDENCIA NEGATIVA.— Esta tiene dos facetas: La no apreciación de la agravante y su doctrina (Carmignani, Merkel, Tessot, etc.) se basa en los argumentos siguientes:

a).— Que el delito anterior ya ha sido castigado, su nueva consideración en el subsiguiente, viola el principio “non bis in ídem”. Se ha dicho, sin embargo, que esta circunstancia no afecta ni al primer hecho ni al segundo; afecta sólo al acusado, ya que revela una gran perversidad moral. Se le juzga, pues, totum hominem.

b).— El hecho de la reincidencia supone un error en la aplicación de la pena, y este error no se corrige aumentando sin más la medida de la misma (doctrina correccionista).

LA ESTIMACION COMO ATENUANTE POSTURA ECLECTICA.

Esta posición se mantiene por Haus, y otros tratadistas para los que no siendo en realidad la reincidencia otra cosa que una simple presunción desfavorable al acusado, presunción que puede ser destruída teniendo en cuenta las causas del hecho, la Ley debe dejar al Juez la facultad de agravar la pena sin imponerle la obligación de hacerlo.

D).— TESIS POSITIVISTA.

Algunas modernas doctrinas, engarzadas con la tesis positivista, propugnan para la reincidencia la adopción de determinadas medidas especiales.

Como otra consecuencia de la reincidencia aparece la lucha contra ella, y ha obligado a las legislaciones a tener en cuenta las sentencias extranjeras tal como lo hace el artículo 15 del Código Penal para el Estado, y como lo han aconsejado los Congresos Penal de París (1895 y Washington (1910); y esto aún cuando la pena impuesta en el extranjero no se haya ejecutado sino sólo se haya pronunciado. En nuestro sistema debe interpretarse que se adoptó la última solución porque en la primera parte del artículo 15 del Código Penal, se dice: “condenado por sentencia ejecutoria dictada en el extranjero y a pesar de que en la parte final del mismo artículo se expresa: la condena sufrida en el extranjero se tendrá en cuenta. . .; pues es correcto interpretar por “sufrida” no sólo la ejecutada, sino simplemente dictada o impuesta.

Por último en cuanto al estado de reincidencia en nuestro Derecho se siguió, el sistema de considerarlo no permanente sino prescriptible; la prescripción es por el solo transcurso del tiempo; así se es reincidente sólo cuando el nuevo delito se comete sin que haya transcurrido “desde el cumplimiento de la condena o desde el indulto de la misma, un término igual al de la prescripción de la pena, salvo las excepciones fijadas por la ley (art. 15 de la Ley C. P.) esta solución produce, además, la consecuencia de que, tratándose de sanciones de corta duración, no puede declararse la reincidencia. Contra esto, en

cualquier tiempo en que reaparezca la tendencia criminoso debe ser o debería de ser considerada como causa de agravación; si bien el transcurso del tiempo acredita suficientemente la corrección del individuo.

Efecto de la reincidencia en nuestro Derecho es la agravación de la pena; "a los reincidentes se les aplicará la sanción que debiera imponérseles por el último delito cometido, aumentada desde un tercio hasta dos tercios de su duración a juicio del juez. Si la Reincidencia fuera por delitos de la misma especie el aumento será de los dos tercios hasta otro tanto de duración de la pena. Cuando resulte una pena mayor que la suma de las correspondientes al primero y segundo delito se aplicará esta suma. Otro efecto de la reincidencia y ya lo había señalado anteriormente en este mismo capítulo es la pérdida del derecho a la libertad preparatoria pues la libertad preparatoria no se concederá a los reincidentes ni a los habituales. Pero si se han dado indultos, lo que no es congruente. (Art. 78 C. P.)

Dada la importancia que en nuestro derecho se concede a la reincidencia, la ley previene que en toda sentencia condenatoria se ordene amonestar al reo para que no reincida, dándole a conocer las penas que le corresponderían en ese caso. (Art. 36 C. P.).

Estos preceptos legales son aplicables a todos los delinquentes y a todos los grados del delito y de la participación.

La reincidencia y la habitualidad se prueban legalmente por medio de los casilleros judiciales o registros penales y de los sistemas de identificación personal. Tanta es la importancia de unos y otros que todos los países que desarrollan una política criminal eficaz los tienen organizados, con acuciosa solicitud; y hasta en varios Congresos Penales y Penitenciaros. (Estocolmo, 1878; San Petersburgo, 1890; Mónaco, 1914), se ha tratado de organizar un registro penal internacional al servicio de todas las naciones.

En cuanto a los sistemas de identificación son conocidos el antropométrico de Alfonso Bertillón o "bertillonage", el más generalizado hasta 1897, que compone las fichas señaléticas con las medidas del sujeto, fotografías y datos personales y el dactiloscópico de Galton, perfeccionado por Juan Vuchetich, que atiende a los dibujos epidérmicos de las yemas de

los dedos de ambas manos, los cuales son característicos de cada persona; al efecto este sistema distingue dichas huellas según cuatro grandes grupos: de arco, de presilla, de espiral y de doble presilla, los que subdividen en otros cuatro subgrupos, resultando de la combinación de los cuatro primeros, que son así, básicos; y todo ello para facilitar la clasificación de la huella que se coteja y para reunir los antecedentes policiales o penales del sujeto. La ampliación fotográfica de una parte cualquiera de la huella, suponiendo destruida en su mayor extensión la epidermis digital del sujeto, permite identificar a éste inconfundiblemente. Unidos ambos sistemas: el dactiloscópico y el antropométrico, representan la mayor garantía moderna de identificación de los delinquentes.

En nuestro derecho está dispuesto, con miras a la formación del casillero judicial, "que pronunciada una sentencia irrevocable condenatoria el juez o el tribunal que la pronuncie expedirá, dentro de cuarenta y ocho horas, una copia certificada para el Departamento de Prevención Social, con los datos de identificación del Reo". Pero sobre ser esto a todas luces insuficiente, falta que tenga justa correspondencia en las Legislaciones del Estado, por lo que puede decirse que probablemente se carece todavía en México del casillero judicial.

Tocante a la identificación de los Reos, hállanse organizados bajo la Dependencia de la Jefatura de Policía del Departamento del Distrito Federal, del Departamento de Prevención Social y de la Procuraduría General de Justicia del Distrito y Territorios Federales, Gabinetes Dactiloantropométricos, que funcionan al servicio de todas las autoridades; en campo muy restringido, pues se carece en la mayor parte de los Estados federalizados de las correspondientes réplicas.

Como se desprende de lo anterior, el sistema de identificación adoptado en México es el dactiloantropométrico.

En nuestro Estado uno de los problemas técnicos que más dificultan el adecuado control de los delinquentes reincidentes, profesionales, habituales, es el defectuoso y en algunos casos inexistente sistema de identificación.

Entre los efectos de la formal prisión, independientemente de señalar el o los delitos por los que necesariamente deberá seguirse un Proceso, de acuerdo con el Artículo 19 Constitucional, se encuentra el de que "se identifique al preso".

El espíritu de la Ley, es precisamente el de que sea fácil identificar a la persona en el caso de que se sustraiga a la acción de la justicia o de que vuelva a cometer nuevo delito. En otras palabras, y de acuerdo con la connotación lógica, gramatical y etimológica de la palabra identificar (del Latín *idem*), hacer la determinación del conjunto de signos que distinguen a un individuo de todos los demás, ya sea durante la vida, ya después de la muerte.

No obstante el precepto Procesal citado, no se ha logrado ni con mucho, lograr el debido control del delincuente, pues en principio no existe, en nuestro Estado, un sistema de identificación determinado, si por sistema debemos entender un conjunto de reglas o medidas enlazadas entre sí en forma armónica y coherente, como más adelante abundaré por parte, aún en el supuesto caso de que existiera un sistema adecuado de identificación, debido a viciosas prácticas una gran parte de delinquentes habituales y profesionales escapan a la represión judicial, y en consecuencia a ser debidamente identificados.

Según se estableció, el Artículo 297 del Código de Procedimientos Penales en el Estado, en su parte conducente establece que "... dictado el auto de formal prisión, el juez ordenará que se identifique al preso por el sistema administrativamente adaptado para el caso". Requisito que formalmente quiere cumplirse al declararse en el auto de prisión preventiva en puntos resolutivos en forma de membrete y sacramental "... identifíquese al procesado por los medios administrativos acostumbrados. . .", pero no hay más; éste es un mandamiento destinado a estar desprovisto de ejecución.

Por otra parte, en la Policía Judicial, se hace la clásica "ficha", en contravención a la Ley, a los simples sospechosos y por supuesto sin que siquiera se establezca judicialmente si el fichado es "presunto responsable" de tal o cuál delito; escapando en consecuencia a la identificación aquellos que acusados, se presentan directamente ante su Juez, sin pasar por la Policía e incluso a los detenidos, por mandamiento judicial tampoco se les identifica en el referido cuerpo policíaco.

Y si se toma en consideración que las defectuosas "medias filiaciones" o imperceptibles huellas dactilares, quedan agregadas en el legajo que forma el proceso respectivo, el cual una vez concluido, lo archivan, y del cual no saldrán jamás, excepto en el caso remoto de que: el reincidente proporcione su nombre correcto, y habiéndolo proporcionado, confiese haber delinquido con antelación. De tal forma, que bastará que el indiciado, oculte un sólo de estos datos, para que se esté en la imposibilidad de determinar si se trata de un pluridelincuente, observándose sobre éste particular, que son precisamente los reincidentes, profesionales, quienes más interés tienen en ocultar su identidad.

Dedúcese, pues, la necesidad de contar con los adecuados medios de identificación, para controlar a los delincuentes.

El mínimo de control que debería llevarse en cada Estado, con duplicado para un archivo general de la República debería consistir en: Fotografía; Antropometría; Bertillonaje y Retrato hablado, Dactiloscopia y un Control de costumbres, familiares, amistades y hábitos.

En la fotografía deberán obtenerse dos pruebas: una de frente y otra de perfil, sin embargo hay el inconveniente de la transformación que experimenta la fisonomía a través del tiempo y otras circunstancias que pueden conducir al error. Sería ideal que se impusiera al delincuente, la obligación de comparecer al centro de identificación de su domicilio, por lo menos cada tres años, para efectos de que se le tomase nueva fotografía.

El Bertillonaje que es un método científico, resultado de los trabajos emprendidos desde 1882 por Alfonso Bertillón.

Este método, prácticamente implica todos los medios de identificación que anteriormente he enlistado, aún cuando debería agregarse una relación de costumbres del identificado, amistades, sitios que frecuente para evitar hasta lo posible, errores.

De la misma forma que los libros del Registro Civil, son llevados por duplicado para su mayor certeza, deberán llevarse los anteriores elementos de identificación de delincuentes por triplicado, y que se distribuirían en la siguiente forma:

uno para el Partido Judicial en cuya jurisdicción se haya cometido el delito, uno más para la Capital del Estado y finalmente otro para una oficina central que podría establecerse en la Capital de la República. En estas condiciones, una vez que a la persona, se le ha decretado auto de formal prisión, se revisaría el archivo del Partido Judicial correspondiente, en caso de no encontrarse antecedentes, se consultaría al archivo central y si no se encontraron antecedentes, revelaría que no ha delinquido en el Estado y finalmente, consultar mediante simple oficio al archivo existente en la capital de la República, teniendo como base el sistema dactilar. Sólo de esta forma, se tendría un control casi absoluto de la delincuencia, no solo en la República, sino que también un control al servicio de la lucha internacional contra la delincuencia.

CAPITULO QUINTO.

REINCIDENCIA Y ACUMULACION O CONCURSO REAL.

No emplea nuestro Código Penal la expresión Concurso Real, pero lo prevé en su Artículo 13 al determinar las penas que se impondrán al culpable de dos o más delitos o faltas. Para el Código Penal existe, por tanto, este concurso cuando se han cometido dos o más delitos o faltas independientes entre sí.

En el Sentido Jurídico Penal la reincidencia se distingue del concurso de delitos, con el que tiene de común la pluralidad de infracciones cometidas por el mismo sujeto, en el que la recaída debe ocurrir después de que el delito anterior ha sido juzgado; y solo es digno de tomarse en consideración cuando no ha transcurrido, entre los delitos cometidos, un tiempo que impida ya relacionar ambas infracciones como datos de una especial peligrosidad del sujeto.

Esta limitación temporal, reconocida por nuestro Código y por muchos tratadistas, no carece de impugnadores, como los positivistas que permanecen fieles a su concepto de la delincuencia como anormalidad, y no se explican por qué se suponga que esta calidad se tenga por delito que no consciente hipótesis de regeneración o enmienda y que si se manifiesta después de mucho tiempo, demuestra "más profundo arraigo" en la propensión que debe reprimirse.

Quienes desechan el criterio de agravación después de un lapso considerable, arguyen que de haber una verdadera propensión al delito, debería mostrarse antes de que transcurriera

mucho tiempo; un lapso considerable de buena conducta significa que no hay tendencia especial a delinquir o que el reo se había corregido, pudiendo atribuirse la recaída a causas ocasionales, de provocación especial.

Puede darse pluralidad de acciones con pluralidad de resultados. Entonces se está en presencia de delitos diversos que dan lugar al concurso real o material. Si el sujeto no había sido sentenciado por ninguno de ellos en nuestro Derecho, procede la acumulación: hay acumulación siempre que alguno es Juzgado a la vez por varios delitos ejecutados en actos distintos; si no se ha pronunciado antes sentencia irrevocable y la acción para perseguirlos no está prescrita (Art. 18 Código Penal y 18 Proyecto 1949). Se presenta esta figura cuando el sujeto realiza pluralidad de conductas independientes entre sí, integrando cada una de ellas un hecho delictivo, sin que el agente por las mismas le haya recaído sentencia ejecutoriada, por ejemplo aquél que en acciones diversas y separadas en el tiempo, realiza los delitos de Robo, Homicidio y Violación, o varios robos u homicidios. Aprehendido el sujeto, se le juzgará por todos los delitos.

Con respecto de la penalidad, el artículo 58 del mismo Código preceptúa "En caso de acumulación se impondrá la sanción del delito mayor, que podrá aumentarse hasta la suma de las sanciones de los delitos, sin que nunca pueda exceder de treinta años. (Teniendo en cuenta las circunstancias del Artículo 46).

La razón de ser de la distinción entre la reincidencia y el concurso de delitos se ha hecho consistir en que, si la sola omisión de varios delitos es ya un signo de mayor propensión y peligrosidad del Reo, la circunstancia de incurrir en el nuevo delito después de que una sentencia hizo saber al Reo, la gravedad antisocial de su conducta y sus consecuencias penales, muestra mayor desprecio por el interés social, por la Ley, por el orden y por todo cuanto trata de preservar y mantener el Derecho Penal, entonces si la sanción que ya se impuso no fué suficiente para reprimir los deslices de este sujeto, será necesario imponer mayor sanción en otra clase de medidas y de ahí el cambio de agravación de la pena.

Santoro y Vaunini han conciliado a las dos afirmaciones anteriores sobre peligrosidad y resistencia a la pena, cuando

combatiendo la tendencia a considerar la cronicidad en el delito como mera circunstancia agravante, llamaron la atención sobre que si se trata de una forma de proceder que a la vez significa perseverancia en el impulso criminal y carácter refractario a la represión y a la enmienda, lo cual revela una personalidad más perversa y temible. Por esto, especialmente por lo que se refiere a la ineficacia de la primera sanción; supone en mayor o menor medida que la pena primera impuesta se notificó al reo y aunque ha sido sufrida por éste, sin embargo, domina en la doctrina y en el Derecho positivo el criterio de que basta que exista y se haya notificado la sentencia por el delito precedente para que la nueva infracción se considere dentro de los cánones de la reincidencia; en este sistema, que es el nuestro, sólo cabría distinguir si el nuevo delito se comete antes de cumplir la pena impuesta, durante ese cumplimiento o después de purgada la sanción, para estimar esa circunstancia, lo que vale tanto como decir, de acuerdo con las ya apuntadas ventajas e inconvenientes del arbitrio Judicial, que para unos Jueces hará pensar que cada una de esas situaciones significa una agravante, mientras para otros será estimada como atenuante. Antes de cumplir la pena, cuando está fresca en la mente del Reo toda la reprobación social que significan el proceso y la sentencia es mayor la rebeldía y la responsabilidad del que vuelve a delinquir; y después de cumplida la condena, ya lo dijo Garófolo en su Criminología, si la pena no ha corregido al Reo, es muy a menudo, por las imperfecciones del Régimen penitenciario las promiscuidades desastrosas que le han sido impuestas.

CAPITULO SEXTO.

LA HABITUALIDAD COMO ESPECIE AGRAVADA DE REINCIDENCIA.

El delincuente habitual es un sujeto varias veces reincidente, pero la frecuente recaída en el delito, aspecto externo de la habitualidad criminal, no es suficiente para construir la noción de ésta, es preciso además que la persistencia en la conducta delictiva sea indicio o manifestación de una tendencia a delinquir.

La habitualidad criminal se fundamenta a su Ley Biológica por la que un acto correlativamente a su repetición, requiere menor esfuerzo para ser realizado, llegando así a ejecutarse más fácilmente, y con un desenvolvimiento más rápido. Aún cuando haya sido considerado alguna vez en las Legislaciones Penales de épocas remotas, como la consuetudo delinquendi, sólo ha sido objeto de estudios en tiempos recientes. El Código actual a diferencia del precedente ha hecho de ella un instituto autónomo.

Para que exista habitualidad en el delito no es suficiente una multiplicidad de actos delictivos, es preciso que la reiteración de éstos sea propia, haciendo más fácil la ejecución de hechos semejantes. La tendencia criminal depende así también de un quid que no es originario sino adquirido. Puede decirse en consecuencia, que la habitualidad criminal es "la condición personal del individuo que con su persistente actividad delictiva demuestra haber adquirido una notable aptitud para cometer delitos".

El delincuente habitual precisamente por la destacada aptitud adquirida mediante la repetición de actos delictivos, es particularmente proclive al delito y por ello, bastante peligroso. Su estado subjetivo permite efectuar el pronóstico de una fuerte probabilidad de que recaiga en el delito; he aquí la necesidad de especiales medidas para la defensa de la Sociedad.

La Ley no sigue para la habitualidad el mismo sistema que para la Reincidencia. En primer lugar no la define en ninguna parte; en segundo, se limita a exponer todo su régimen a través de la medida de seguridad prevista en el Artículo 60.

Puede decirse que, en Doctrina, el carácter de delincuente habitual resulta de la inclinación al delito; es una costumbre adquirida por la repetición de actos delictivos. La habitualidad es, por una parte, más que la Reincidencia, en razón de que no basta con la repetición de infracciones, pues es preciso que esta insistencia constituya costumbre y se incorpore al modo de ser o de obrar del sujeto. Es, por otra parte, menos que la Reincidencia, es decir, el pronunciamiento de la o de las condenas anteriores, pudiendo resultar de la reiteración.

Es Reincidente sin ser habitual, quien ha sido condenado más de una vez por sentencia firme a penas privativas de la libertad, que en conjunto no reúnen las características de número, monto y especie determinados por cualquiera de los incisos de los Artículos 16 y 60 del Código Penal para el Estado en el que se prevé la habitualidad.

Es habitual sin ser Reincidente, en primer lugar, el que es juzgado en una sólo vez por cinco o más delitos. Es también habitual sin ser reincidente, quien ha sido condenado concurriendo las circunstancias que se determinan en el Artículo 16, pero habiendo transcurrido entre las condenas los plazos fijados en el último párrafo del Artículo 15, de modo que no deban ser tomadas en cuenta para considerar al Reo como Reincidente.

Así, en nuestro Derecho como especie agravada de la reincidencia, la habitualidad la trata de la siguiente manera: si el reincidente en el mismo género de infracciones comete un nuevo delito procedente de la misma pasión o inclinación viciosa, será considerado como delincuente habitual, siempre que las tres infracciones se hayan cometido en un período que no exceda de diez años. En cuanto a la sanción que les corres-

ponde, será el doble de la que, conforme al Artículo 15, corres. ponde a los simples reincidentes.

Por consiguiente, el concepto de delincuencia habitual requiere:

a).— La comisión de reiterados delitos. Las legislaciones difieren en cuanto al número y gravedad de las infracciones, pero por regla general sólo se toman en cuenta los delitos dolosos, las contravenciones, los delitos culposos y los delitos de carácter político quedan excluidos.

b).— Que el agente posea una tendencia interna y estable a cometer delitos, innata o proveniente de su carácter y de influjos perniciosos del ambiente, ésta es su característica esencial.

Ha de tratarse pues de sujetos que posean una personalidad “criminal” natural o adquirida. El Jurídico que delinque reiteradas veces movido por estímulos externos, una tentación momentánea, una ocasión excepcional o una situación de angustia económica, no es un delincuente habitual, pues su delito no responde a su personalidad. En algunos casos la tendencia al delito proviene de personalidades anormales en particular de personalidades psicopáticas, pero no debe considerarse que todo delincuente habitual es un anormal psíquico.

La tendencia a delinquir siempre es socialmente peligrosa, pero no todos los criminales habituales son igualmente peligrosos. Los criminalistas suelen distinguir dos grupos, uno, el más peligroso, formado por individuos enérgicos, activos, de voluntad potente, en lucha constante contra la Sociedad, verdaderos antisociales; otro, menos peligroso constituido por asociales, sujetos pasivos, de voluntad débil, incapaces de resistir a las tentaciones y de contener sus impulsos.

Como una modalidad de la habitualidad delincuente aparece en la Doctrina científica y en algunas Legislaciones, el concepto de delincuente profesional, individuo en el que además de la habitualidad criminal concurre el hecho de vivir total o parcialmente, de los recursos que el delito le proporciona.

Estos peligrosos criminales “los delincuentes habituales”, son en las modernas Legislaciones, sometidos a un internamiento asegurativo, más o menos indefinido, que en gran número de legislaciones asume el carácter de medida de segu.

ridad, pero en los últimos años vá tomando cuerpo la idea de no limitar el tratamiento de estos delincuentes a medidas asenrativas que los hagan inocuos, sino que es preciso intentar su corrección.

El concepto de delincuente habitual tiene íntima relación con el de "delincuente incorregible", se identifican. La doctrina científica a veces los emplea como sinónimos.

Es lógica tal identificación pues el que habiendo sido condenado reiteradas veces y cumplido las penas y delinque de nuevo, muestra que éstas no han podido reformarle o al menos contenerle en su inclinación al delito. Delincuente habitual equivale pués a delincuente incorregible.

La Doctrina divide la criminalidad crónica, en delincuencia habitual y la delincuencia profesional, que significa la persistencia en una seuda.criminal, elevando un determinado delito a la categoría de profesión u oficio.

Se discute, si el habitual o el profesional es más peligroso. Desde el punto de vista de la enmienda o corrección, no cabe duda que se pone en mayor peligro el profesional, pues es casi imposible obtener aquella de una perosna que se ha acostumbrado a vivir del delito, ahora desde el punto de vista Strictu Sensu, no cabe duda, que es más peligroso el habitual no profesional, ya que demuestra una capacidad multígena para cometer delitos diferentes para atacar toda clase de bienes jurídicos.

Por regla general el delincuente profesional reduce su esfera de acción a los delitos contra la propiedad o a aquellas infracciones que le proporcionaron una utilidad económica.

Así, el delincuente que con sus reiterados delitos persevera en la conducta criminal, muestra una peligrosidad mayor aún que la del mero reincidente.

CONCLUSIONES.

1.— Los efectos de la reincidencia deberían estar sujetos al arbitrio del juez, es decir no sería ni agravante ni atenuante

2.— La reincidencia no es producto del error en la aplicación de la pena, y este yerro no se corrige con el aumento de la misma; la reincidencia demuestra la insuficiencia de la rehabilitación en nuestro sistema.

3.— Debería considerarse la reincidencia tan solo como una circunstancia más que le será necesario considerar al Juez de la causa entre los factores personales o de ambiente, susceptibles de constituir el nuevo motivo de la conducta delictiva

4.— Se conceda la libertad condicional a los reincidentes en cuanto haya transcurrido desde el cumplimiento de la misma, un término igual al de la prescripción de la pena; en la misma forma, que los reincidentes peligrosos no se vean favorecidos con el indulto, ni con la libertad condicional.

5.— Suprimir el distingo entre la reincidencia genérica y reincidencia específica, merced a que ni la Ley positiva Penal, ni la Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia hacen un distingo aplicable a la práctica.

6.— La reincidencia no debería apreciarse cuando se trata de un delito culposo ya sea anterior o posterior al doloso.

7.— Propongo que se establezca un adecuado sistema de identificación, que haga posible llevar un control adecuado de las personas multirreincidentes, cualquiera que sea su clasificación.

BIBLIOGRAFIA:

- Constancio Bernaldo de Quirós**
Derecho Penal (parte General y delitos en Particular).
- Jiménez de Azúa.**—
Derecho Penal (Tomos III y V).
- Fenech.**—
Derecho Procesal Penal.
- Carrancá y Trujillo.**—
Derecho Penal y Código Penal y Código Penal Anotado.
- Carlos Franco Sodi.**—
Nociones de Derecho Penal.
- Nicéforo.**—
Criminología.
- Harry Soclerman y John J. O' Connel.**—
Métodos Modernos de Investigación Policiaca.
- Raúl F. Cárdenas.**—
Derecho Penal Mexicano.
- A. Lacassagne.**—
Compendio de Medicina Legal.
- José Angel Ceniceros.**—
Derecho Penal y Criminología.
- Constancio Bernaldo de Quiros.**—
Leciones de Derecho Penitenciario.
- José Becerra Bautista.**—
Los principios Fundamentales del Proceso Penal.
- José Almaráz.**—
El Delincuente.
- Jesús Angeles Contreras.**—
Derecho Penal.
- Cuello Calón.**—
Derecho Penal
- Juiseppe Bettiol.**—
Derecho Penal.

PERAL

16-4-79

9

Peral

16-4-79