



UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE QUERÉTARO
FACULTAD DE DERECHO

ANÁLISIS JURÍDICO DEL SISTEMA DE READAPTACIÓN SOCIAL EN MÉXICO. UNA
PROPUESTA DE EFICIENTIZACIÓN A PARTIR DE LA PROBLEMÁTICA QUE GENERA LA
REINCIDENCIA

TESIS

QUE COMO PARTE DE LOS REQUISITOS PARA OBTENER EL GRADO DE

MAESTRO EN DERECHO

PRESENTA:

TERESITA DE JESÚS ARROYO CÓRDOVA



Universidad Autónoma de Querétaro
Facultad de Derecho
Maestría en Derecho

TESIS: "ANÁLISIS JURÍDICO DEL SISTEMA DE READAPTACIÓN SOCIAL EN MÉXICO. UNA PROPUESTA DE EFICIENTIZACIÓN A PARTIR DE LA PROBLEMÁTICA QUE GENERA LA REINCIDENCIA".

Tesis que como parte de los requisitos para obtener el grado de Maestro en Derecho

Presenta:

Teresita de Jesús Arroyo Córdova

Dirigido por:

Mtra. Gabriela Nieto Castillo

SINODALES

Mtra. Gabriela Nieto Castillo
Presidente

Dr. César García Ramírez
Secretario

Mtro. Eduardo Alcocer Luque
Vocal

Suplente

Mtro. Braulio Guerra Urbiola
Suplente

Dr. César García Ramírez
Director de la Facultad

Dr. Luis Gerardo Hernández Sandoval
Director de Investigación y Posgrado

Centro Universitario
Querétaro, Qro.
octubre de 2007.
México

RESUMEN

En la presente investigación que se realizó bajo la estructura capitular para facilitar el seguimiento y la comprensión temática, se busca establecer en principio, como en nuestro país, la operatividad del Sistema Penal Federal no corresponde con las necesidades del discurso oficial, pues mientras por un lado se pretende realizar un combate frontal contra la delincuencia estableciendo sanciones mas altas a los delincuentes, por el otro se deja un hueco importante dentro de la planificación criminológica, ya que de nada servirá aumentar las penalidades, sin abordar una reforma de fondo en el aparato judicial y en la institución penitenciaria; esto, porque el incremento de la sanción penal para el reincidente, no está plenamente justificado e invade los límites de actuación punitiva del Estado, marcados por las garantías individuales. De esta manera, al reincidente no se le respeta su garantía de readaptación social a través de la privación de libertad, y por el contrario se le regresa por más tiempo al ambiente inadecuado de la subcultura carcelaria, que va a deteriorar su personalidad y lo colocará muy distante de una posible reinserción social. Además, de que al reincidente se le sanciona por conductas ilícitas posibles y no de conductas ya concretadas como se verá a lo o largo del presente trabajo.

PALABRAS CLAVE

Delito, reincidencia, criminalidad, delincuencia, penalidad.

SUMMARY

In this research, which is presented in chapters to facilitate understanding of the topic, we seek to establish from the outset how, in our country, the way in which the Federal Penal System operates does not correspond to the necessities found in official discourse. While on the one hand an all out war on crime has been declared, establishing stronger sentences for criminals, on the other, there is an important gap in criminological planning, since it is useless to increase penalties without addressing a profound reform in the judicial system and in the penitentiary system. This is because a harshening of penal sanctions for recidivists is not totally justified and invades the boundaries of the State's punitive actions, defined in individual rights. Thus, the right to social rehabilitation through deprivation of liberty is not respected in the case of the recidivist. On the contrary, he is sent back for more time to an inappropriate environment of prison subculture that will damage his personality and greatly separate him from a possible reinsertion into society. Furthermore, recidivists are punished for possible illegal behavior and not for concrete behavior, as will be seen throughout this work.

(Key words: Crime, recidivism, criminality, delinquency, penalty)



SECRETARÍA
ACADÉMICA

DEDICATORIAS

A CONSTANZA Y JUAN MARCOS CON TODO MI AMOR, POR SER EL
MOTOR DE MI VIDA.

A MI PA (+) Y MI MAMA POR TODO LO QUE ME HAN ENSEÑADO CON SU
EJEMPLO.

AGRADECIMIENTOS

AGRADEZCO AL DR. CÉSAR GARCÍA RAMÍREZ Y A LA MAESTRA GABRIELA NIETO CASTILLO POR TODO EL APOYO QUE ME BRINDARON PARA LA ELABORACIÓN DEL PRESENTE TRABAJO.

ÍNDICE

	Págs.
INTRODUCCIÓN	1
CAPÍTULO I. CONSIDERACIONES GENERALES	5
1. La sociedad frente al delito	5
2. La prevención de la delincuencia	8
3. La finalidad de la pena	18
4. La readaptación social	25
5. El artículo 23 constitucional	27
CAPÍTULO II. LA REINCIDENCIA	32
1. consideraciones generales	32
1.1. El concepto de reincidencia en el Sistema Penal Federal Mexicano.	34
1.2. Elementos de reincidencia	35
A) Sujeto	35
B) La sentencia condenatoria previa	35
C) Prescripción	39
a) De acuerdo a la naturaleza del delito	42
b) Conforme al cumplimiento de la condena anterior	42
c) En relación a la prescripción	42
d) De acuerdo al número de delitos anteriores	42
2. El fundamento de la reincidencia.	43
3. Habitualidad.	47
4. El artículo 20 constitucional	51
CAPÍTULO III. PERSPECTIVAS DE LA REINCIDENCIA.	57
1. La reincidencia y el principio “non bis in idem”	57
2. Causas de la reincidencia	64
A. La Reincidencia del Sistema de Readaptación Social.	65
B. Condiciones sociales que propician la reincidencia	73

a) El estigma de un exconvicto	74
b) La desintegración familiar	77
3. La reincidencia y el Sistema de Readaptación Social	80
CONCLUSIONES	95
EPÍLOGO	100
BIBLIOGRAFÍA	103

INTRODUCCIÓN

El presente trabajo se refiere a uno de los apartados más controvertidos dentro de las llamadas Ciencias Penales, esto es, las sanciones penales, ello, en virtud de que no existe uniformidad de criterios en torno a su finalidad y eficacia, incluso, ni siquiera existe acuerdo con relación a cuál debe ser la disciplina encargada de su estudio.

Dentro del análisis tanto de las sanciones penales, como de las Ciencias Penales en general, resalta la figura de la reincidencia, la cual opera como agravante, pues, aumenta la punición para el delincuente que ha sido sentenciado anteriormente por una conducta ilícita y que vuelve a delinquir, e incluso, ocasiona la pérdida de algunos beneficios durante el procedimiento penal, así como el aumento del estigma en quien alcanza su libertad.

En la actualidad, se hace referencia a la situación grave y problemática que representa la delincuencia. Como solución a la misma, en la mayoría de los casos, se señala en el discurso oficial el aumento de las sanciones penales y el mejoramiento de los cuerpos policíacos. Aunado a ello, comienzan a ser cada vez más constantes las solicitudes de la sociedad por la imposición de la pena de muerte a determinadas conductas delictivas, posición que es exacerbada, en parte, por los medios de comunicación masiva, que para conservar altos índices de audiencia, realizan toda una apología de la violencia y la desesperanza.

En este contexto, debemos comprender la dinámica que el hombre va gestando, dentro del proceso de interacción social, al involucrarse en múltiples conflictos que pueden degenerar en actos que violenten el marco normativo, por lo que se hace necesaria la aparición de las normas penales generales y abstractas, cuyo objetivo es la protección de los bienes jurídicos fundamentales, que se pueden ver afectados por aquellas conductas antisociales, mismas que en su

expresión más grave denominamos delitos.

Ahora bien la implementación de las normas penales para la protección de los bienes jurídicos, no debe ser obra arbitraria del legislador, sino el resultado de la aplicación de toda una política criminológica, derivada de un proceso de análisis que, en primer lugar, deberá promover la prevención no penal del delito y, solamente como último recurso para combatir la conducta antisocial habrá de atender a la promulgación, aplicación y ejecución de las multicitadas normas penales

Es preocupante observar que, aún en algunos casos en México, se mantenga la tendencia a la individualización judicial de la pena, siguiéndose el criterio de la peligrosidad, pues dicha situación, significa imponer una sanción con fundamento en la probabilidad de conductas antisociales que no se han cometido, pero que podrían realizarse, cuando el individuo sólo debe de ser sancionado por la conducta realizada.

Sin duda resulta importante el estudio de los elementos de la reincidencia para poder determinar la existencia de ésta: el sujeto, la condena previa y el nuevo delito, de modo que, no cualquier individuo puede ser sujeto de la reincidencia, sino solamente aquél que tiene la característica de "ya condenado".

La situación que provoca la reincidencia no es única, pues su configuración confluyen una serie de factores como la ineficacia del Sistema de Readaptación Social, el estigma social que persigue a un compurgado, la escasez de las fuentes de trabajo y la desintegración familiar, entre otros más que deben ser considerados para evitar el reciclaje delincuencia!.

Ahora bien, como lo mencionamos al inicio de esta introducción, en el discurso oficial se ha realizado un acalorada afirmación en tomo a que el

endurecimiento de las sanciones penales y el mejoramiento de los cuerpos policíacos son las medidas indiscutibles para combatir la delincuencia, discurso que adquiere un entorno riesgoso al inclinarse hacia la política de un Estado totalitario, el cual transgrede los derechos fundamentales de los gobernados, lo cual, se encuentra muy alejado de las características propias de un Estado democrático de Derecho como se supone es el nuestro.

En este contexto debe tomarse en consideración que la delincuencia es consecuencia de una serie de factores que no van a ser resueltos con el establecimiento de sanciones más severas, la creación de nuevos centros penitenciarios o el mejoramiento de los cuerpos policíacos.

Para lograr el objetivo de disminuir la realización de conductas antisociales, resulta necesaria la instauración de una verdadera política criminológica, en la cual, participen especialistas de diversas disciplinas, que permitan el análisis de todos aquellos factores criminógenos que propician que el hombre se convierta en un sujeto realizador de hechos delictivos.

Una vez identificados y clasificados los mencionados factores criminógenos; se podrían explicar con mayor certeza, las causas por las que aparecen y se estaría en posibilidad de desplegar una política de prevención, anterior a la aplicación de las normas penales generales y abstractas.

Precisamente, la reincidencia hace observable la ineficacia de nuestro actual Sistema Penitenciario, el cual se ha convertido en un auténtico factor criminógeno, y es uno de los elementos que da lugar al reciclaje de la delincuencia. Sin embargo es un punto que no es considerado como importante en la lucha emprendida contra la comisión de delitos, cuando es, sin duda, una circunstancia toral y de urgente solución.

Por lo anteriormente expuesto, he de establecer como hipótesis, que la reincidencia, lejos de desaparecer como figura jurídica, debe ser considerada como el punto de partida para una revisión profunda en la problemática penitenciaria y de la adecuada planificación de una política criminológica.

En este sentido, los objetivos que persigue la presente investigación se pueden concretar en:

- a. Delimitación de la naturaleza jurídica de la reincidencia y, por ende;
- b. Evidenciar la importancia que asume el análisis, diagnóstico y, en consecuencia la implementación de Políticas Criminológicas en cuanto respecta a prevención del delito y de igual manera, su relación con el Sistema Penitenciario.

CAPÍTULO I

CONSIDERACIONES GENERALES.

1. La Sociedad frente al delito

La sociedad es el marco idóneo, indispensable y desde luego, el único en donde puede tener lugar la vida del hombre. Efectivamente el ser humano tiene una tendencia natural a la vida social, la cual, le es necesaria ya que le permite su propia conservación, su desarrollo físico y el cumplimiento de sus fines.

La condición social del hombre ha estado presente en su devenir histórico, desde sus formas más primitivas, cuando el ser humano se agrupaba para conseguir alimentos, hasta las manifestaciones más desarrolladas y complejas generadas por la globalización.

De tal manera que resulta casi imposible pensar en la subsistencia del individuo fuera de la organización social, incluso, el imaginario Robinson Crusoe de Daniel Defoe, tuvo que vivir en sociedad y con las experiencias obtenidas en ésta pudo sobrevivir en su Isla después del naufragio. Así, resulta que la vida en comunidad es tan propia de la naturaleza humana que los hombres nacen perteneciendo a un grupo: la familia.

El ser humano, evidentemente es un ser social por naturaleza, un ser que de manera permanente desarrolla procesos de socialización. Por ello, es el grupo social el núcleo idóneo en el cual se puede dar el fenómeno de interacción social, es decir, en el que se presentan un sin número de relaciones intersubjetivas, cuyo principal objetivo es la satisfacción de sus necesidades. Naturalmente, el devenir histórico ha dado lugar a un proceso de socialización cada vez más complejo, pues los grupos sociales y sus esquemas organizativos, experimentan un cambio ineludible y constante, enfrentándose a nuevas dinámicas, concepciones y

procesos sociales, que dan lugar a una -cada vez mayor-, diversidad ideológica y cultural, lo cual, a su vez, impulsa una importante transformación en el marco normativo que en sentido circular, orientará los nuevos esquemas de organización y dará nacimiento a rediseños institucionales.

Así, podemos apreciar una diversidad normativa que regula la conducta del hombre. Esto es, el ser humano, reproduce un esquema de valores sociales que habrán de representarse en normas de diversa índole. Sirva de ejemplo aludir a las normas morales y religiosas, que norman la conducta individual y que se encuentran estrechamente vinculadas a su plano estrictamente subjetivo, cuyo incumplimiento no exige una acción coactiva por parte del Estado. Por otra parte, a las normas jurídicas les interesan las conductas con significación social, es decir, aquellas conductas que "se proyectan hacia el exterior de quienes las efectuaron, que adquieren por ello una dimensión colectiva".

En este sentido, son precisamente las normas jurídicas las que pretenden satisfacer la necesidad de evitar o resolver conflictos entre los individuos y posibilitar el adecuado y armonioso desarrollo de la sociedad. Sin embargo, no siempre puede cumplirse con este objetivo debido a que algunos individuos con su conducta violentan la normatividad establecida por la comunidad social.

Las manifestaciones que lesionan las normas elementales de convivencia y destruyen valores fundamentales de la colectividad, son conocidas como conductas antisociales. Sin duda, la expresión más grave de la antisocialidad es la delincuencia, porque a través de ella se llevan al cabo acciones u omisiones antisociales que ponen en peligro o lesionan bienes jurídicos fundamentales.

Es por eso que dentro del Sistema Jurídico que norma la organización social, revisten especial interés las normas penales, pues mediante éstas se trata de asegurar en forma enérgica determinados bienes jurídicos fundamentales para el hombre.

No obstante, y como lo advierte Elpidio Ramírez Hernández, las normas penales constituyen uno de los varios elementos de prevención, y no precisamente el más plausible, puesto que " *...vienen a ser el más negativo de los recursos, porque en su última instancia, es, básicamente, privación o restricción de bienes del sujeto que sufre la pena*". ¹

Antes de aplicar ese recurso pesimista constituido por las normas penales, es necesario que el poder público despliegue una serie de medidas idóneas de prevención no penal, con el objetivo no solamente de sancionar las conductas antisocial es realizadas, sino de buscar implementar toda una política criminológica tendiente a tratar de neutralizar o evitar la realización de aquellas conductas.

Los mecanismos de prevención no penal pueden ser, incluso, de naturaleza normativa como las normas jurídicas civiles, mercantiles, laborales, administrativas, etc.

Elpidio Ramírez Hernández² considera a aquellos instrumentos idóneos para evitar la comisión de las conductas antisociales, como la prevención no penal, en tanto que a las normas penales generales y abstractas las coloca en el rubro de la prevención penal.

La Organización de las Naciones Unidas denomina Prevención Primaria a la llevada al cabo antes de la comisión del delito; Prevención Secundaria, la aplicada después del delito y, Prevención Terciaria, a la destinada a los sujetos

¹ RAMÍREZ Hernández, Elpidio. *Fuentes Reales de las Normas Penales*, Revista Mexicana de Justicia, vol. 1 Enero-Marzo, 1983. p. 27.

² Idem pp. 25-27.

que han sido condenados y deben ser objeto de rehabilitación o resocialización.³

En realidad más que un problema de rótulos o denominaciones es importante analizar las características de los mecanismos de control social; pues una adecuada aplicación de ellos permitiría al poder público hacer frente - verdadera y eficazmente-, al aumento de la criminalidad en nuestro país.

2. La prevención de la delincuencia

Durante mucho tiempo se pensó que la única manera eficaz para combatir la criminalidad era la represión de las conductas antisociales. La historia nos ha enseñado, como en la antigüedad la comisión de un delito era castigada con severidad y el cuerpo de la persona era el objetivo principal de la represión penal. Posteriormente, con el periodo de la humanización de la pena en el cual, autores como Beccaria, plantean una justificación de la sanción penal en la posibilidad de prevenir el delito, refiriéndose también a mejorar la legislación, darla a conocer a la población y a la proporcionalidad de las penas. Más adelante se proyecta la aplicación de un tratamiento que permita la reincorporación del delincuente a la sociedad.

Conforme se da el desarrollo de la Criminología y de la Política Criminológica, se advierte la necesidad ya no de reprimir, ni solamente tratar de reintegrar al delincuente a la vida social, sino también de buscar la prevención de las conductas antisociales. En un principio, estudiando las causas de la criminalidad en la persona del delincuente, después, analizando el contexto social que rodeaba al individuo al momento de transgredir el orden penal. En la actualidad, esa búsqueda de la prevención de la delincuencia incluye el estudio de la administración de justicia y de todas aquellas instituciones que luchan contra el delito.

³ REYES Calderón, José Adolfo. *Criminología*, México, 2a ed. Cárdenas, 1996, p315.

Etimológicamente, “prevenir” deviene del latín Praeventio-onis, que significa preparar o disponer con anticipación las cosas necesarias para un fin, o para evitar un riesgo.

El tratadista Luis Rodríguez Manzanera, señala que en materia criminológica, prevenir es el conocer con anticipación la probabilidad de una conducta criminal para evitarla.⁴ A su vez, el criminólogo polaco Brunon Holyst,⁵ manifiesta que la prevención de la delincuencia significa diferentes medios que pueden influir, incluso de forma secundaria e indirecta, en la eliminación de las causas y condiciones que favorecen los delitos o que revelen otros síntomas de la patología social. Por su parte, Alfonso Reyes Calderón dice que la prevención “es la parte de la política criminal que tiene por objeto minimizar la ocurrencia de la criminalidad”.⁶ Ahora bien, en lo particular y siguiendo a Octavio Orellana, se prefiere utilizar la denominación prevención de la delincuencia o prevención de la criminalidad.⁷

Cabe señalar que a la prevención de la delincuencia, se le ha dado diversas denominaciones como: control, intimidación, profilaxis o reacción social, entre otras. Sin embargo, no es la denominación o el significado del término lo más relevante, sino, encontrar la forma de llevar las teorías planteadas por los criminólogos a la realidad, es decir, al plano fáctico.

Como se desprende de las anteriores anotaciones, con la prevención se busca terminar, o al menos, reducir, la criminalidad, que en los últimos años ha ido creciendo al hacer uso de las más recientes innovaciones tecnológicas.

El Plan Nacional de Desarrollo 2007-2012 propuesto por el Ejecutivo Federal, establece como estrategia para hacer efectiva la prevención del delito:

⁴ RODRÍGUEZ Manzanera, Luis. *Criminología*, México, 2ª ed. Porrúa, 1981, p. 127.

⁵ HOLYST, Brunon. *Criminología*, Tomo II, BUAP, México, 1995, p. 207.

⁶ REYES Calderón, Alfonso. Op. Cit p. 366.

⁷ ORELLANA Octavio, Wiarco. *Manual de Criminología*, México, 5ª ed., Porrúa, 1993, p. 264.

“fomentar un mayor nivel de desarrollo y mejores condiciones de vida que prevengan conductas delictivas en las comunidades y espacios urbanos, y que garanticen a toda la población el goce de sus derechos y libertades”. Sin embargo, a pesar de las buenas intenciones planteadas en el Sistema Nacional de Seguridad Pública, su eficacia aún no se ha probado en la realidad, basta con revisar los espacios noticiosos de los diferentes medios de comunicación, así como los datos estadísticos de los organismos de seguridad, para constatar como la criminalidad en nuestro país no ha disminuido, pues aún cuando ya se está superando el especial interés en intensificar la severidad de las sanciones penales y se están tomando medidas preventivas que incluyen algunas consideraciones de tipo económico, político y social, así como relativas al desarrollo de instrucción y educación; hace falta una planeación acorde a cada región geográfica de nuestro país donde surge el problema de la delincuencia, planeación que debe ser realizada, no únicamente por los juristas, sino que debe integrar la participación de especialistas en diferentes disciplinas, a fin de que, a partir de un estudio interdisciplinario, puedan plantearse e implementarse los mecanismos idóneos para combatir y reducir la incidencia criminal.

Nuestra legislación penal y las Instituciones encargadas del combate de la criminalidad han quedado rezagadas, pues en muchos de los casos, se enfrentan a una delincuencia que utiliza métodos más sofisticados que los propios cuerpos policíacos. Por ende, los responsables de llevar a cabo la planeación de las medidas de prevención, deberán tener una actualización continua respecto del marco económico-social, que les permita una visión profunda de las conductas antisociales dentro del contexto donde tienen lugar. Por ello, se hace énfasis en la necesidad de una política criminológica de prevención, cuyo punto de partida no sea únicamente la consumación de una conducta delictiva, sino con una perspectiva más amplia que de manera eficaz, tienda a evitar la comisión de un delito o, en su caso, permita lograr un efectivo método de resocialización o el seguimiento post penitenciario de un ex convicto.

Ahora bien, reiterando que la prevención de la delincuencia se encuentra presente antes de la comisión del delito; el poder público debe contemplar un conjunto de medios que tengan como objetivo hacer fracasar o dificultar la realización de conductas antisociales. En este sentido, resulta urgente una mayor atención a los problemas sociales que afectan a los gobernados como pueden ser, el desempleo, la salud, la educación, la vivienda, los servicios públicos, las condiciones laborales; situaciones que en determinadas circunstancias pueden derivar un factor generador de la delincuencia.

Asimismo, existe otro aspecto que habrá de tomarse en cuenta para evitar la comisión de conductas ilícitas, esto es, el momento posterior a la comisión del delito, para lo cual, aunado a las normas que imponen sanciones severas, resulta indispensable: la existencia de instituciones que hagan posible una correcta aplicación de las penas y; atender al tiempo en que se desarrollan los procedimientos, es decir, evitar su prolongación, pues la lentitud de la administración de justicia, por una parte hace crecer la desconfianza de la población en las autoridades y, por otra genera graves daños a la persona sujeta a prisión preventiva y que al final del procedimiento no resulta condenada.

Por otra parte, si a lo anterior se suman los problemas que se presentan en los centros de reclusión, resulta difícil que una sanción privativa de libertad pueda lograr la reintegración del condenado a la sociedad, pues si bien, la estancia del reo en los centros de readaptación social, tiene como objetivo el cumplimiento de una sanción a la cual éste se hizo acreedor por su comportamiento antisocial; también asume gran importancia el logro de la readaptación y reincorporación al núcleo social.

En este punto, resalta también la necesaria planeación y aplicación de una política criminológica, que mediante un estudio profundo e interdisciplinario y en vinculación a la óptica del modelo "garantista", favorezca el ejercicio de la función

judicial y se vea reflejado en resoluciones racionales y razonables. Por otra parte, es indispensable que los juzgadores cuenten con garantías en el orden social, en el orden económico y aquellas que les permitan gozar de independencia y autonomía en el ejercicio de su cargo.

En este orden de ideas, debe puntualizarse también la problemática que envuelve al operador jurídico al momento de establecer la medida de punibilidad correspondiente, pues, a pesar de existir lineamientos para la individualización judicial de las sanciones, en el artículo 52 del CPF, se presenta la confusión de la fundamentación de la pena: la peligrosidad, la culpabilidad o la retribución.

Ahora bien, dada la importancia que para la temática tienen dichos conceptos, se considera importante, hacer referencia a los mismos de manera específica.

El término peligrosidad proviene del latín **periculosus** que significa calidad de peligroso, que tiene riesgo o puede ocasionar daño.⁸ Dicho concepto, fue incorporado a la dogmática penal por Rafael Garófalo, quien en principio, utiliza la palabra “temibilidad”, designando con ella la perversidad activa y constante del delincuente y la cantidad posible de mal que hay que temer de parte del mismo delincuente.⁹

La noción acuñada por Garófalo, ha sufrido transformaciones a través del tiempo. Así, para referirse a la temibilidad se emplean los siguientes términos: peligrosidad, estado peligroso, incorregibilidad, inadaptabilidad y asociabilidad.

Independientemente de la denominación que se le dé, para la

⁸ RODRÍGUEZ Manzanera, Luis. *La Peligrosidad*, art. cit. Diccionario Jurídico Mexicano, 6ª ed. Porrúa, México, 1993, p. 2370.

⁹ GARÓFALO, Rafael, citado por Guillermo I. Ouveña, *Temibilidad*, Enciclopedia Jurídica Omeba. p. 27.

peligrosidad, la noción del delito ocupa un lugar secundario. El lugar principal se ha dado a la defensa social y por tanto a la fijación de la punibilidad con base a la conducta pasada, presente y futura del delinciente.

Así, de acuerdo con el criterio de la peligrosidad y para determinar el grado de la misma; la imposición de las medidas de defensa social se deben regir por el conocimiento personal del agente, de tal manera que al individualizar judicialmente la pena se toman en consideración los antecedentes personales, la edad, la adecuación e instrucción, la gravedad del delito cometido y las consecuencias que produzca en la perturbación del orden social. En este sentido, lo que se pretende y que debe reflejarse en la sentencia, es una correcta apreciación de los hechos y peligrosidad del agente. Sin embargo, es importante hacer hincapié en que la determinación judicial de la pena, con base al criterio de la peligrosidad, implica la imposición de una sanción, no tanto por el hecho delictuoso, sino por la conducta del delinciente. Aún más, no sólo por la conducta actual sino considerando su conducta pasada y, todavía más extraordinario, su conducta futura. Entonces, en la aplicación de sanciones, juega un papel muy importante el cálculo de probabilidades que tiene un sujeto de cometer un delito en el futuro; de ahí el nombre de temibilidad. Así, ante el temor de que una persona realice una conducta antisocial en el futuro, el Derecho Positivo se convierte, no solamente en sancionador de conductas que van en contra del orden jurídico, sino también sanciona conductas futuras, por lo tanto, con la peligrosidad, se realiza un diagnóstico de lo que puede llegar a suceder, esto es, un juicio de probabilidad y no de certeza.

Es muy arriesgado fundar un sistema represivo en la posibilidad que tiene un sujeto de ser nuevamente autor de un delito -predicción carente de certidumbre en su realización-, puesto que, tanto el Derecho como los motivos que llevaron a delinquir a una persona, pueden cambiar. Al respecto, para Jorge Ojeda Velázquez, establecer a peligrosidad, como parámetro de la

individualización de sanciones, implica imponer un doble castigo, tanto por el hecho cometido, como para que no vuelva a cometer más ilícitos.¹⁰ Por lo tanto, el delincuente debe ser sancionado únicamente por el hecho delictuoso actual y gravedad del mismo, sin tratar de fundamentar la sanción en acontecimientos tan inciertos como la probabilidad de conductas antisociales posteriores.

Anteriormente el artículo 52 del CPF establecía en su tercer párrafo que en la aplicación de las sanciones penales se deberían tomar en cuenta: *"Las condiciones especiales en que se encontraba en el momento de la comisión del delito y los demás antecedentes y condiciones personales que puedan comprobarse, así como sus vínculos de parentesco, de amistad o nacidos de otras relaciones sociales, la calidad de las personas y las circunstancias de tiempo, lugar, modo y ocasión que demuestren su **mayor o menor temibilidad.**"* Cabe mencionar que en la última parte del párrafo en comento, se hace alusión al término creado por Garófalo. En el texto actual del artículo 52 del CPF se ha erradicado la palabra temibilidad. Sin embargo, existen consideraciones propias de los factores que determinan la peligrosidad.

Tomando en consideración que la peligrosidad, es un fundamento de lo incierto de la responsabilidad que se basa en presunciones, en consecuencia, se ponen en riesgo las garantías individuales reconocidas a los sujetos procesados por la comisión de un delito.

Ahora bien, un sistema represivo en donde se castiga al delincuente por lo que es, por su conducta presente, pasada y futura, y por la probabilidad que tiene de cometer nuevamente un delito, esto es, basado en la peligrosidad, es calificado y propio de un Derecho Penal Totalitario. Por el contrario, en un Derecho Penal fundado sobre bases democráticas, la sanción debe aplicarse por lo que hizo, es

¹⁰ OJEDA Velázquez, Jorge. *Derecho Punitivo*, México, Trillas, 1993. p. 87.

decir, por el hecho antijurídico por el que está siendo juzgado relacionándolo con el grado de culpa desarrollado.

Precisamente en este punto, se hará referencia al término antagónico de la peligrosidad: el principio de la culpabilidad, el cual, debe servir como fundamento del Sistema Penal de un país democrático, como formalmente es el nuestro.

El principio de culpabilidad, encuentra su fundamento en la libertad humana, de acuerdo con la cual, el sujeto puede ajustarse al deber jurídico y proceder de otro modo. Así, al no sustraerse del marco normativo, su conducta es reprochable.

Roxin señala que la culpabilidad no puede ser útil para fundamentar la pena, pues como se sabe aquella presupone la libertad de la voluntad, cosa que - como conceden incluso los partidarios de la retribución -es indemostrable.¹¹ Sin embargo, al igual que otros, admite la tesis de que si bien la culpabilidad no puede fundamentar la pena, si debe limitar el castigo.

Entendida así la culpabilidad, la pena no podrá rebasar, ni en su duración ni en su gravedad, el grado de culpabilidad. Derivándose de este modo garantías propias de un Estado de Derecho como el principio "nullum crimen sine lege" y para determinar el grado máximo admisible de pena; afirmando un principio garantista fundamental del Estado.

Ahora bien, antes de afirmar que la culpabilidad es fundamento de la pena, deben tomarse en cuenta varias situaciones. La pena es consecuencia del delito y es determinada por la graduación de la culpabilidad del sujeto activo. Aún más, la

¹¹ Citado por VILLAREAL Palos, Arturo. *Culpabilidad y Pena*, México, Porrúa, 1994, p. 69.

pena, tiene como base la punición, que es donde se individualiza la norma penal para aquel que es considerado como culpable de la comisión de un delito.

La culpabilidad, es el reproche realizado al transgresor de la norma penal, por el conocimiento que tiene al violar el deber de que no va a salvar bien jurídico alguno y de que existe otra alternativa de actuación no lesiva o menos lesiva, es el fundamento de la punición. En este sentido, la culpabilidad se constituye en un límite del Poder Punitivo del Estado, puesto que la punición no puede exceder el grado de culpabilidad. Luis de la Barreda¹² señala que, el principio de culpabilidad, manejado adecuadamente, es una barrera democrática en contra de prácticas represivas autoritarias, y de igual manera, establece que es mejor para la dignidad humana considerar al hombre como capaz de culpabilidad que caracterizarlo como una complicada máquina, un peligroso animal de presa o un títere de las circunstancias sociales o los factores genéticos, pues de aceptarse estas características, ello no significará que se absolviera a todo mundo, y si, en cambio justificaría la imposición sin límites de puniciones privativas de libertad por tiempo indefinido, penas crueles y degradantes.

Ahora bien, en cuanto al concepto de retribución, cabe señalar que se relaciona con aquella etapa expiacionista, en la cual, se veía a la sanción penal como expiación o castigo, sin otro fin que el de buscar infligir un mal al delincuente por la conducta antisocial realizada. De hecho, en la fase expiacionista o retribucionista, se tornaron conceptos propios del cristianismo. Trasladando la idea de expiación (dolor que redime) al ámbito de la normatividad jurídica. Precisamente, las teorías de la retribución consideran a la pena como un castigo, ya que al que causa un mal se le recompensa con un mal, encontrándose con ellas la idea de resarcimiento de un mal (delito) por otro mal (pena). En tal sentido el término de retribución ha sido rechazado por la mayoría de los estudiosos del

¹² DE LA BARREDA, Solórzano, Luis. *Punición Culpabilidad y Reincidencia*, art. cit. en Revista Mexicana de Justicia, número 2, vol. III, abril-junio, 1985, p. 238.

Derecho Penal y la Criminología, puesto que en sus orígenes, la retribución, surge de la necesidad de legitimar las sanciones penales. De esta manera, la aplicación de la sanción penal se justificaba como punto de partida de la reconciliación con la divinidad (expiación) y con la colectividad (retribución), lo que permitía al sentenciado gozar de tranquilidad espiritual. Con tal justificación, aceptada sin cuestionamientos, aparecieron las galeras y los presidios en donde se predicaba la expiación del delincuente por el daño causado a la sociedad.

La redención en esta fase de la reacción social, se alcanzaba a través del trabajo, pues con el lucro generado se compensaría el daño causado, a la comunidad, son la conducta delictiva. No obstante, en la actualidad la retribución no puede considerarse en los términos anteriormente señalados, su contenido es diferente, como se expone a continuación.

Dentro de la individualización judicial se ubica la punición, que se traduce en la imposición de una pena a aquella persona declarada culpable de la comisión de un delito. La punición, es la fijación de privación o restricción de bienes del sujeto activo, lo que significa un castigo y no precisamente un beneficio para el delincuente. El Juez, al aplicar la sanción, da respuesta a la necesidad de satisfacer las demandas de justicia que reclaman los miembros de la sociedad.

No puede perderse de vista que, de acuerdo al contenido del artículo 17 constitucional, el gobernado no puede hacerse justicia por su propia mano, ni ejercer violencia para reclamar su derecho. En este sentido, se reafirma la importancia y justificación de acudir a los tribunales, quienes tienen la obligación de administrar justicia, en forma expedita.

El reclamo de justicia por parte de la comunidad social, constituye una realidad y una necesidad. En este sentido la necesidad de dar solución a los conflictos mediante la aplicación de la ley, se erige como una función estatal de

suma importancia que, a su vez, vincula la idea de Justicia con su aspecto formal, es decir: administración de Justicia. Para Elpidio Ramírez Hernández la justicia es un concepto formado por dos elementos: el daño previamente recibido y el cobro proporcional de ese daño. Por otra parte son los tribunales los responsables para cobrar ese daño, mediante un juicio que culmina con una sentencia.¹³

Por lo tanto la retribución no debe entenderse más como aquella figura compensadora, que permitía borrar el mal cometido con un segundo mal, sino como un límite al “ius puniendi” estatal en el nivel judicial.

Efectivamente, la idea de retribución junto con el principio de culpabilidad procuran evitar el abuso del poder estatal sobre el gobernado. De tal manera se aprecian garantías de primer orden; por una parte el concepto de retribución implica que "aun cuando se considere que el individuo debe 'pagar' por lo que hizo, y el Estado está facultado, en nombre de la sociedad, a 'cobrarse', el 'pago' debe ser proporcional al daño causado". Por otra parte, el principio de culpabilidad otorga legitimidad a la punición, pues para aplicarla se requiere que el sujeto sea culpable de la comisión de un delito y que la pena impuesta no rebase un grado de culpabilidad.

Es pues, de esta forma como ha de admitirse el concepto de retribución en un sistema penal: al aplicar la sanción penal correspondiente se satisface una necesidad social de justicia y en este sentido la pena es una retribución que se entiende como justa por la comunidad y a veces, por el mismo infractor.

3. La finalidad de la pena

Antes de iniciar el análisis referente a la finalidad de la pena, existen

¹³ RAMÍREZ, Hernández, Elpidio. Op. Cit.

algunos aspectos interesantes que deben ser aclarados, dada la existencia de diferentes penas y la confusión que genera el estudiar tres materias diferentes dentro de la Teoría de las Penas y Medidas de Seguridad.

En primer término y de acuerdo con la corriente del Modelo Lógico del Derecho Penal, debemos distinguir tres niveles conforme a los cuales el Derecho Penal debe enfrentar a los individuos:

El primero se refiere a la instancia Legislativa. Aquí, se ubica la punibilidad, que consiste en la conminación de privación o restricción de bienes del sujeto que lleve al cabo la comisión del delito. El siguiente nivel, es el relativo a la instancia Judicial, referente a la punición, ésta implica la fijación o restricción de bienes del sujeto culpable de una conducta antisocial. Por último, la instancia Ejecutiva comprende la Pena, la cual se traduce en la real privación o restricción de bienes del sujeto transgresor del orden jurídico penal.

Corno puede observarse, en la primera instancia se hace una advertencia o amenaza para tratar de evitar que las personas lleven al cabo la realización de una conducta antisocial. Al respecto, sirva resaltar que la punibilidad, en conjunción con los tipos, integran el contenido de las normas penales elaboradas por el Poder Legislativo. La segunda instancia, se presenta cuando el sujeto ha realizado la conducta descrita como antisocial por el tipo legal, con lo que se pone en marcha el engranaje de la Justicia Penal, función que compete al Poder Judicial. Una vez demostrada la existencia de los elementos del tipo y la responsabilidad del inculpado es, entonces, cuando el juzgador determinará la punibilidad a la que se ha hecho acreedor el sujeto transgresor, o como anteriormente se ha dicho, le corresponde al Juez la individualización judicial de la pena. Finalmente, se encuentra la instancia ejecutiva, en la cual, ya no se trata de una amenaza ni de una declaración del tanto de punibilidad que debe corresponder; pues, en este momento se encuentra ya un hecho real y concreto, esto es, se presenta la real privación y restricción del sujeto condenado por la

comisión de un hecho antisocial.

En este apartado, la pena interesa de manera especial, es decir, el fin que persigue ese hecho real y concreto que implica la privación o restricción efectiva de los bienes del sujeto culpable de la concreción de un delito. Asimismo, cabe resaltar la diversidad de penas existentes con base al bien jurídico afectado. En este sentido, el autor Emiro Sandoval Huertas manifiesta que las penas deben clasificarse mencionando expresamente el interés jurídico hacia el cual se dirige la acción institucional:¹⁴

- a) Penas contra la vida.
- b) Penas contra la integridad corporal.
- c) Penas contra la libertad individual.
- d) Penas contra el patrimonio económico
- e) Penas contra la integridad moral.⁶⁰

Por su parte, Irma G. Amuchategui¹⁵ señala que la pena puede clasificarse por el bien jurídico que afecta:

1. Capital.- afecta la vida del delincuente.
2. Corporal.- afecta el cuerpo del delincuente, son rudimentarias y dolorosas.
3. Pecuniarias.- afectan el patrimonio del delincuente.
4. Laborales.- consisten en la imposición de trabajo obligatorio.
5. Infamantes.- aquellas que producen descrédito, deshonor o afectación a la dignidad de la persona.
6. Restrictivas de la libertad.- consisten en la privación de la libertad del sentenciado.

Dentro del catálogo de penas señalado, la legislación penal Federal, únicamente considera aquellas que se pueden agrupar en las penas que afectan

¹⁴ SANDOVAL Huertas, Emilio. *Penología*, Instituto Nacional de Ciencias Penales, México, 1982, p. 27.

¹⁵ AMUCHATEGUI Requena, Irma Griselda. *Derecho Penal, México*, Harla, 4ª ed. 1993, p. 11.

la libertad personal y las que repercuten sobre el patrimonio económico. Tal situación es confirmada por el artículo 24 del CPF, cuando al hacer referencia a las penas y medidas de seguridad, sin distinguir unas de otras, contiene casi en forma exclusiva sanciones que inciden sobre la libertad y el patrimonio del sentenciado. No obstante, el listado de penas y medidas de seguridad que el legislador ha puesto en manos del juzgador para sancionar la comisión de delitos; la prisión, es la forma más común de sancionar.

Otro problema se presenta al tratar de determinar el fin que persigue la pena; al respecto, Juan Manuel Ramirez opina que uno de los errores en que incurrir los juspenalistas es el otorgar un fin genérico a la pena, ya que en la actualidad han surgido diversos tipos de penas, cada una de ellas con un fin diferente, situación que no quieren asimilar los penalistas dogmáticos.

Es tal la confusión con relación a las finalidades y funciones de la pena, que existen diversas teorías que pretenden explicar y justificar el fin de la misma: Teorías Absolutas, Teorías Relativas, Teorías Mixtas y la Teoría de la Prevención General Positiva.

Las Teorías absolutas consideran a la culpabilidad como el fundamento de la pena y como fin último el de realizar la justicia. Conforme a este tipo de teorías, debe producirse un mal igual al que ha causado el delincuente. De tal manera que la pena responde a la justicia o la necesidad moral, sin importar la utilidad o no de la pena.

Las teorías absolutas imposibilitan la utilización del condenado como intimidación para la generalidad, mediante la aplicación de penas por el delito cometido.

Por su parte, las Teorías Relativas tienden a legitimar la pena mediante la

obtención de determinado fin. Para estas teorías si representa interés la utilidad de la pena. En este sentido la utilidad de la pena consiste en la intimidación a los potenciales autores de conductas delictivas o, en su caso, puede obrar contra el propio autor de la conducta antisocial, al cual se le ha aplicado la pena. En la primera situación nos encontramos ante la Prevención General y, en la segunda, ante una Prevención Especial o Individual de la pena.

En las teorías relativas se plantea como función de la pena la de motivar o incitar en los individuos comportamientos deseados, inhibiendo cualquier tendencia a la realización de conductas antisociales.

En cuanto a la Prevención General, importa la intimidación dirigida a toda la colectividad, para que se abstenga de realizar conductas delictivas y de esta manera prevalezca el orden jurídico. A su vez, en la Prevención Especial la función de la pena está dirigida hacia la readaptación social del delincuente.

Las Teorías Mixtas o de la Unión pretenden combinar los principios de las teorías absolutas con las de las relativas, ya que justifican tanto la capacidad de reprimir como la de prevención al mismo tiempo. Estas teorías consideran que la pena debe ser justa y útil.

La Teoría de la Prevención General Positiva, plantea que la pena reafirma la función orientadora y de confianza de las normas jurídicas; se ve en la pena algo positivo. Esto significa que la finalidad del derecho Penal es la de preservar la función orientadora de las normas jurídicas y el delito constituye una infracción a la norma, por lo que origina una defraudación de tal función. Por lo tanto lo primordial es preservar el sistema social por encima de los valores y los derechos de los individuos.

Para Luis de la Barreda, al hablar de los fines de pena también debe

atenderse a los distintos estadios en los que tienen existencia las sanciones penales, esto es, para hablar de los fines de la sanción penal hay que considerar los niveles a los que aludimos al principio de este apartado: Punibilidad, Punición y pena.¹⁶ Conforme a lo señalado, se observa que en la punibilidad, se encuentra la prevención general, pues la conminación o restricción de bienes del autor del delito va dirigida a todos los individuos. En la punición, se reafirma la prevención general y se realiza la finalidad de retribución entendida ésta como límite de la facultad punitiva estatal. Finalmente en la pena el fin que se persigue es el de la prevención especial, objetivo íntimamente ligado con la reivindicación del delincuente, esto es la reincorporación del sentenciado al ámbito de sus relaciones sociales (readaptación social).

Nuevamente, en opinión de Luis de la Barreda, tales finalidades no son excluyentes como pretenden las teorías que esbozan de manera exclusiva alguna de las finalidades de la pena; pues se debe considerar que los distintos estadios de la sanción penal se estructuran unos sobre otros, lo que permite recuperar en cada etapa los principios de la precedente, es decir, es importante la cadena punibilidad-punición-pena, pues son etapas en las que se realiza el Derecho Penal.¹⁷

También revisando el Sistema Jurídico Mexicano podría dilucidarse el problema de los fines de la pena, así que se realizará una breve revisión de la normatividad federal al respecto:

- Constitución Política Federal. Artículo 18. *"...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..."*.
- Código Penal Federal. Artículo 51. *"...Cuando se trate de Punibilidad*

¹⁶ DE LA BARREDA Solórzano. Luis, Op. Cit. p. 93.

¹⁷ Idem. Pp. 93 y 111.

alternativa el Juez podrá imponer, motivando su resolución, la sanción privativa de libertad cuando ella sea ineludible a los fines de justicia, prevención general y prevención especial".

- Ley que Establece las Normas Mínimas sobre Readaptación Social de Sentenciados. **Artículo 2.** *"El Sistema Penal se organizará sobre la base del trabajo, la capacitación para el mismo y la educación como medios para alcanzar la readaptación social del delincuente".*

De acuerdo con los ordenamientos jurídicos aludidos, la pena privativa de libertad tiene como finalidad la de lograr la readaptación social, sin descuidar los fines de justicia, prevención general y prevención especial.

Como se puede observar, en nuestro sistema jurídico con la sanción privativa de libertad se busca el tan anhelado objetivo de la readaptación social del delincuente. En tal sentido, esta institución se dibuja como el punto toral de nuestro Sistema Penitenciario, por lo que merece tratamiento aparte -lo cual, se hará en el siguiente apartado-. Sin embargo, observamos como en el Código Penal Federal determina el legislador a aplicar la sanción privativa de libertad, siempre y cuando ésta sea necesaria para lograr los fines de Justicia, Prevención Especial y Prevención General.

Ahora bien, con relación a la Justicia, se ha desarrollado lo conducente en el apartado referido a la retribución, considerando que aquella está integrada por dos elementos: el daño previamente recibido y el cobro proporcional de ese daño; pero solamente para que en unión del principio de culpabilidad se instituyan como un límite a la función punitiva del Estado.

En cuanto a la prevención del delito se alude especialmente a los medios que tienden a que el sujeto no viole o infrinja la ley penal por primera vez o reincida en ello.

La prevención puede ser especial o general. La primera va dirigida a la persona transgresora de la norma penal, tiene lugar en la fase ejecutiva, su objetivo es el de evitar que el delincuente reincida, lo cual, dentro de nuestro sistema penal, debe ser logrado a través de la readaptación social, pues se supone ésta adapta al individuo a sus relaciones sociales desarrolladas dentro del marco de la legalidad. Obviamente, la finalidad de prevención especial puede servir como fundamento para la aplicación de otras penas como la pena capital y la cadena perpetua.

En tanto la prevención general aparece en el nivel legislativo, ya que cumple con su objetivo al crear el legislador la punibilidad, en donde se conmina a los individuos a no realizar una conducta considerada como delito, puesto que en caso de realizarla originará la privación o restricción de sus bienes jurídicos y de esta manera se abstenga de realizar conductas antisociales. Para cumplir con tal finalidad es presupuesto indispensable que todos conozcan o estén en posibilidad de conocer, cuáles son las conductas antisociales que se encuentran tipificadas en los códigos penales.

La prevención general se ve reforzada en el momento de la punición, pues al establecer la pena que corresponde al transgresor de la norma penal, los individuos pueden conocer las consecuencias que se producen con la realización de una conducta delictuosa.

4. La readaptación social

El moderno Derecho Penitenciario se fundamenta, principalmente en dos principios: el Tratamiento y la Readaptación Social del delincuente. Efectivamente, en la actualidad se pretende tener un sistema penal más humano, el cual tenga por objetivo más que el castigo del delincuente, su regeneración, para poder ubicarlo nuevamente dentro la vida social.

En cuanto a la Readaptación Social del sentenciado, valga citar a Luis Rodríguez Manzanera, quien establece que readaptar socialmente, significa volver a hacer apto para vivir en sociedad al sujeto que se desadaptó y que, por esta razón, violó la ley penal, convirtiéndose en delincuente.¹⁸

Ahora bien, la Readaptación Social presupone las siguientes situaciones:

- a) El sujeto estaba adaptado.
- b) El sujeto se desadaptó.
- c) La violación del deber jurídico-penal implica la desadaptación social.
- d) Al sujeto se le volverá a adaptar.

No obstante, para lograr la readaptación social del delincuente, se requiere toda una infraestructura de la institución Penitenciaria, que permita la verdadera reintegración del individuo a la sociedad, infraestructura que debe considerar establecimientos adecuados, personal capacitado, aplicación de sustitutivos penales y de un tratamiento interdisciplinario para cada delincuente.

Sin duda otro concepto importante dentro del Sistema Penitenciario es el Tratamiento, término propio de la medicina pero utilizado por la Legislación Penitenciaria de México. Dicho tratamiento, de acuerdo con lo dispuesto por la ley que establece las Normas Mínimas sobre Readaptación Social de Sentenciados, tiene el carácter progresivo y técnico, como lo establecen los artículos 6 y 7 de la mencionada ley.

De acuerdo con este régimen, progresivo y técnico, el tratamiento es realizado en fases distintas (clasificación y tratamiento preliberacional), con base a los estudios de personalidad practicados al sentenciado por el Consejo Técnico Interdisciplinario.

¹⁸ RODRÍGUEZ Manzanera, Luis. *Readaptación Social*, art. Cit. En Diccionario Jurídico Mexicano, Tomo IV, 6ª ed. México, Porrúa, 1993, p. 2663.

Ahora bien, se supone que el mencionado tratamiento debe ser individualizado y que para tal finalidad, se debe clasificar a los internos en instituciones especializadas: de alta, media y mínima seguridad; campamentos y colonias penales, hospitales psiquiátricos y para infecciosos e instituciones abiertas. Sin embargo, en nuestro país, el tratamiento más común se da a través de la sanción privativa de libertad en instituciones de alta y media seguridad, lo cual, implica aludir a los problemas e incongruencias de la readaptación social, mismos que se abordarán en un apartado posterior.

5. El artículo 23 constitucional

Como se ha mencionado con antelación, los detentadores del poder público protegen determinados bienes jurídicos fundamentales, por medio de la expedición de las normas penales, en las cuales, se encuentra la expresión más trascendente del poder público hacia los gobernados, pues pueden afectar bienes supremos del hombre como la vida, la libertad, la seguridad y la propiedad.

No pocas veces los gobernantes se han excedido en esa facultad que tienen para reprimir las conductas antisociales, que lesionan o ponen en peligro bienes jurídicos, como acontecía en los llamados "Juicios de Dios" u Ordalías, en la Santa Inquisición y en otras épocas cuando la difusión de los derechos humanos era casi nula.

La detención de personas sin la debida orden de aprehensión, o por afectar intereses de los que tienen el poder político y económico, a aplicación de la tortura para lograr la confesión del acusado por la comisión de un delito -aún sin ser el verdadero responsable-, son solo algunos de los excesos de parte de las autoridades, en contra de las personas que se presumía habían realizado una conducta antisocial. Por tal motivo y para evitar las vejaciones sufridas por las

personas sujetas a un proceso penal, se hizo necesario establecer límites a la autoridad en la afectación a los gobernados por la realización de conductas delictivas. De esta manera, al igual que muchas otras Constituciones Políticas, la nuestra contiene una serie de derechos y garantías destinadas a proteger la libertad, dignidad e integridad de las personas presuntamente responsables de la comisión de un delito; tales garantías denominadas de los procesados se encuentran contenidas en los artículos 14, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22 y 23 constitucionales.

Ahora bien, ¿Por qué defender los derechos humanos de los procesados?, recordemos que muchas voces de protesta, de parte de la comunidad, se han alzado en contra de esta situación, incluso, se cuestiona la actividad de las Comisiones de Derechos Humanos, cuando existe trasgresión a las garantías individuales de los procesados. Al respecto, sirva presentar algunos argumentos que permiten un acercamiento a la respuesta de aquella interrogante.

En primer lugar, no se debe perder la perspectiva de que los procesados y aún los reclusos, siguen manteniendo su calidad de seres humanos, a pesar de ser considerados como probables trasgresores de una norma penal y, por tanto, pueden continuar como titulares de ciertos derechos que constituyen una limitante en la actuación de la autoridad. Por otra parte, como lo afirma Sergio García Ramírez, debe reconocerse que el ámbito penal, es la zona crítica de los derechos humanos, a título de instancia final y más dramática del control social.

En este sentido no debe olvidarse que los centros de readaptación social son lugares donde con mayor facilidad se pueden vulnerar los derechos humanos. Es aquí donde se encuentran internos tanto las personas sujetas a proceso con privación de libertad, como quienes compurgan la pena de prisión impuesta.

Es obvio que quien realiza una conducta antisocial sufra ciertas

restricciones en sus derechos: disminución de su patrimonio (multa), privación de la libertad (prisión) y suspensión de derechos políticos y algunos civiles, pero esto no implica que sean borrados como personas y se conviertan en meros objetos sobre los que las autoridades, con el pretexto de restablecer el orden jurídico, puedan descargar de manera ilimitada su función punitiva. Dentro de las garantías del procesado reviste un especial interés, la contenida en el artículo 23 constitucional al señalar específicamente que: " ... *Nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo delito, ya sea que en el juicio se le absuelva o se le condene ...* ", pues en esta parte del precepto constitucional citado, se incluye el importante principio "non bis in idem", cuya traducción literal sería: No duplicidad por lo mismo.

La referida garantía, impide que una persona pueda ser juzgada dos veces por un mismo hecho delictuoso. Así, otorga al individuo -involucrado en la realización de una conducta antisocial-, la certeza jurídica de no experimentar nuevamente la aflicción personal que le ha provocado un proceso penal, como consecuencia de un delito por el que ya fue procesado y sentenciado con anterioridad.

Debe tomarse en consideración la forma en que está redactado el artículo constitucional en comento, pues, puede generar confusión en su expresión: "... por el mismo delito .. " En este punto, la Constitución no se refiere a la tipificación legal de un hecho humano, sino a este mismo. Así, si se ha pronunciado un fallo, absolutorio o condenatorio, considerando, un hecho bajo determinado carácter delictivo, este mismo hecho no puede ser objeto de un nuevo proceso, aún cuando sea observado a través de una estimación delictivo diferente.

Con base en ello, sería conveniente que dicho precepto estableciera el principio de la forma siguiente: "Nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo hecho delictuoso, ya sea que en el juicio se le absuelva o se le condene". De

forma tal que se pudiese evitar que quien no tuviese conocimiento del lenguaje jurídico y por supuesto de la interpretación jurídica, incurra en la confusión de interpretar por ejemplo, que un individuo no puede ser juzgada dos veces por el delito de robo, situación definitivamente falsa, pues no podrá ser juzgada dos veces por un mismo hecho delictuoso de robo. Sirva al respecto el siguiente ejemplo: “Si A roba a \$100.00 a B, el 28 de junio de 2005” y se le procesa y sentencia por tal acto, no puede en el futuro ser sujeto de juicio por el mencionado robo; pero “Si A roba \$100.00 a B, el 24 de diciembre de 2005”, si puede ser procesado y sentenciado de nueva cuenta, ya que aunque se trata del mismo delito, de la misma persona y la misma cantidad de dinero, se refiere sin duda a dos hechos diferentes.

Existen diversos aspectos que deben ser analizados para poder invocar la garantía consagrada en el artículo 23 constitucional, con relación al principio de “non bis in ídem”. En principio, debe precisarse que para poder invocar la garantía del “non bis in ídem”, es indispensable que una persona sea juzgada en un proceso que termina con sentencia ejecutoriada; esto es, se necesita de la existencia de una resolución judicial firme irrevocable, que de acuerdo con el artículo 360 del Código Federal de Procedimientos Penales son aquellas resoluciones dictadas en primera instancia, cuando se han consentido expresamente o, en su caso ha fenecido el plazo para interponer algún recurso también se dice que una sentencia es ejecutoriada cuando la ley no establece ningún recurso para impugnarla.

Asimismo, el auto de sobreseimiento, conforme a lo dispuesto en el artículo 304 del ordenamiento antes citado, surte los efectos de sentencia absolutoria con valor de cosa juzgada; entonces tal situación es motivo para invocar, cuando sea necesario, la garantía contenida en el artículo 23 constitucional.

De esta forma, sólo si no existe sentencia ejecutoriada, se podrá abrir un nuevo proceso, sin la probabilidad de violar el principio contenido en el precepto constitucional en comentario.

Como ya se ha explicado anteriormente, para poder argumentar trasgresión al principio “non bis in ídem”, se requiere que el hecho delictuoso, por el que se abre nuevo proceso, sea el mismo sobre el cual ya se pronunció una sentencia ejecutoriada. A mayor abundamiento, apunta Zamora-Pierce, al hacer alusión "al mismo delito", el artículo 23 constitucional "se refiere a la conducta realizada y no a su nombre jurídico, se refiere al acto o actividad que se atribuye al acusado, y no al tipo penal en el cual se clasifica".

Asimismo, una condición más para que aparezca la violación al principio del “non bis in ídem”, es la de la coincidencia subjetiva, esto es, el procesado en dos causas debe ser la misma persona, sin importar que se le designe con diferente nombre. Lo anterior trae como consecuencia, que en caso de presentarse la absolución de un individuo por el hecho delictuoso que originó el proceso, no implica que a pesar de existir sentencia ejecutoriada, no pueda juzgarse a una persona diferente señalada como presunta responsable de aquel hecho delictuoso.

CAPITULO II

LA REINCIDENCIA

1. Consideraciones generales

De acuerdo con su etimología, la palabra “reincidencia” que proviene del latín *reincidere* y *recidere-reilero-*, significa repetición, caer de nuevo, volver por el mismo camino, recaer en la falta o delito, por parte del mismo sujeto.

El Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española atribuye a la reincidencia los siguientes significados: 1. Reiteración de una misma culpa o defecto; 2. Circunstancia agravante de la responsabilidad criminal, que consiste en haber sido reo condenado antes por el delito análogo al que se le imputa. Es precisamente este último contenido el que corresponde en parte a la definición legal vigente.

Efectivamente, en materia penal la reincidencia no coincide del todo con su origen etimológico, pues se tiene de aquella una acepción más restringida, aplicada al sujeto que vuelve a delinquir después de haber sido condenado anteriormente por otro delito, cuando respecto de la infracción penal precedente ya existe sentencia condenatoria. De esta manera, además de la realización de un segundo delito, puede observarse como presupuesto de la figura de la reincidencia, la existencia de una sentencia que haya condenado al sujeto por una conducta delictiva precedente.

Algunos autores como Antonio Martínez de Zamora, identifican a la reincidencia con la reiteración criminal, la cual consiste en la pluralidad de hechos criminales realizados por un mismo sujeto; en esta línea se incluye al concurso de

delitos, al delito continuado, reincidencia y la habitualidad.¹⁹

Sin embargo, la reincidencia no reduce su contenido a la simple repetición delictiva, pues, la reiteración implica la existencia de una persona llamada a responder de varios delitos sin haber sido condenado previamente, en tanto que la reincidencia supone condena irrevocable por uno o varios delitos anteriores.

Es dable mencionar que el problema y discusión acerca de la figura en estudio, no es nueva, por el contrario, es una de las instituciones más antiguas del Derecho Penal, la variación se encuentra en cuanto a su regulación y tratamiento, distinto a través del tiempo.

Como es obvio suponer, en los pueblos más antiguos o menos civilizados, la reincidencia era prácticamente desconocida, pues debe recordarse que la pena generalmente aplicada era la privación de la vida; esta situación hacía materialmente imposible la realización de delitos posteriores.

No obstante, ya desde el Código de Manú se consideraba que la comisión repetida de un delito obligaba a la imposición de una sanción más severa para el delincuente; así por ejemplo respecto del hurto se disponía: por la primera vez, el corte de dos dedos; la segunda, la amputación de un pie y una mano; la tercera vez, la muerte (Leyes de Manú IX 277).

Incluso la Biblia contiene en el Capítulo XXVI del Levítico (versículos del 14 al 16) la amenaza de castigos cada vez mayores ante la persistencia de la oposición y desobediencia del Mandato Divino.

Cabe recordar, que en algún momento se llegó a marcar a los

¹⁹ MARTÍNEZ Zamora, Antonio. *La Reincidencia*. Publicaciones de la Universidad de Murcia, España. 1971. p. 11.

delinquentes para reconocerlos cuando reincidían, las marcas podían ir desde una seña en alguna parte del cuerpo (en Francia se tatuaba una flor de lis en el hombro) hasta la mutilación

En la actualidad a reincidencia ocasiona en el reincidente el aumento por el delito cometido después de haber recibido sentencia condenatoria por la comisión de una conducta delictiva anterior; por otra parte el condenado pierde la oportunidad de alcanzar los beneficios penales como la libertad preparatoria.

1.1. El concepto de reincidencia en el Sistema Penal Federal Mexicano

La figura de la reincidencia se encuentra regulada en el Código Penal Federal, dentro del Capítulo IV del Título Primero, referente a la Responsabilidad Penal, *Artículo 20, que establece: “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 las excepciones fijadas en la ley.*

La condena sufrida en el extranjero se tendrá en cuenta si proviniere de un delito que tenga este carácter en este Código o leyes especiales”.

Acorde a lo antes transcrito, la reincidencia se entiende como la comisión de un delito que motive sentencia condenatoria, y una vez cumplimentada ésta, dentro del mismo lapso exigido para la prescripción de la pena, debe cometerse el nuevo ilícito penal, que daría lugar al surgimiento de la figura en comento,

Asimismo, en la legislación antes referida se toma en consideración tanto las sentencias dictadas por los tribunales de la República Mexicana como del extranjero, con la única condición de que se trate de conductas que sean tipificadas como delitos en el lugar donde se realiza la segunda conducta delictiva

y en donde se dictó la sentencia condenatoria previa.

1.2. Elementos de la reincidencia

Como se desprende de la naturaleza jurídica de la reincidencia, destaca la presencia, principalmente, de tres elementos que le dan contenido: el Sujeto, la Condena Previa y el Nuevo Delito.

A) El sujeto

Martínez de Zamora, con relación a este elemento manifiesta: *"sólo podrá ser sujeto de la reincidencia aquella persona que es encuentra en la situación de potencialidad descrita por la norma: en la de ya condenado"*.²⁰

La afirmación antes señalada es cierta, porque solamente puede colocarse en el supuesto de la reincidencia, el ya condenado, es decir, aquel sujeto que ha sido sentenciado anteriormente por la comisión de un delito, obviamente dicha sentencia debe ser condenatoria. En este sentido, se entiende que no basta la simple repetición de delitos para configurar la reincidencia, es necesario que entre la primera y la segunda conducta delictiva medie una sentencia ejecutoriada que haya impuesto una pena al autor de las conductas antisociales.

Por lo tanto, la sentencia anterior crea al sujeto ya condenado una particular situación penal; pues, en caso de realizar una nueva conducta delictiva deberá sufrir las consecuencias jurídicas de colocarse en el supuesto de la reincidencia.

B) La sentencia condenatoria previa

Generalmente, se considera a la sentencia condenatoria previa, como el

²⁰ MARTÍNEZ de Zamora, Antonio. Op. Cit. p.76.

elemento específico de la reincidencia, ya que permite distinguir a este instituto de otras formas diferentes de reiteración criminal. Incluso, puede observarse que la legislación penal Federal, condiciona la existencia de la reincidencia a la declaración de una sentencia condenatoria ejecutoriada, previa a la comisión del nuevo delito; sin importar que sea dictada por un tribunal de la República o del extranjero.

A mayor abundamiento, el más alto Tribunal del País, ha considerado - para hablar de la existencia de la reincidencia-, la concurrencia de tres requisitos indispensables:

1. Condena Ejecutoria Previa, dictada en la república o en el extranjero;
2. Cumplimiento o indulto de la sanción impuesta;
- 3 Que la última infracción se consume dentro de un plazo igual al de la prescripción de la pena impuesta antes, contando desde el cumplimiento o indulto de la misma (Anales de Jurisprudencia. Tomo VII, p. 788).

Aunque pudiera parecerlo, el concepto de reincidencia no es de fácil estudio, pues su contenido contempla diversas situaciones que lo hacen complejo.

De acuerdo con Manuel Rivera, la sentencia es el momento culminante de la actividad jurisdiccional. En ella, el órgano encargado de aplicar el derecho resuelve cuál es la consecuencia que el Estado señala para el caso concreto que es sometido a su conocimiento.²¹

Es precisamente la resolución judicial conocida como sentencia, la que da solución al fondo controvertido. Valga resaltar el origen del impulso de la función jurisdiccional penal, la cual, se ve incitada para determinar la existencia o

²¹ RIVERA Silva, Manuel. *El Procedimiento Penal*, México, Porrúa, 18ª ed, 1989, p. 309.

inexistencia de un hecho considerado como delito al encuadrar en la descripción del Tipo Legal y la consecuente forma en que deberá responder el sujeto por la comisión del acto delictivo.

Evidentemente, la sentencia penal puede ser absolutoria o condenatoria. En el primer caso, se libera al procesado de la pretensión punitiva al no poderse demostrar que el hecho constituye un ilícito penal, por la existencia de una causa de justificación o una excusa absolutoria, por faltar la comprobación de los elementos del tipo o por no haber acreditado la responsabilidad del inculpado. Es preciso aclarar, que el sobreseimiento en materia penal se entiende como sentencia absolutoria según lo dispone el artículo 304 del Código Federal de Procedimientos Penales.

En cuanto a la sentencia condenatoria, como señala Manzini, el Juez reconoce el fundamento y la realizabilidad de la pretensión punitiva del Estado, hecha valer mediante la acción penal; declara la culpabilidad, establece que sanciones concretan la responsabilidad del culpable; concede, cuando sea el caso, los llamados beneficios de ley; aplica, si es necesario, las medidas de seguridad y declara en los casos procedentes los efectos civiles de la condena.

Efectivamente, con la sentencia se cristaliza la pretensión punitiva del Estado al ejercer la acción penal; esto se logra a través de la aplicación de la sanción correspondiente a quien es declarado como responsable de la comisión de la conducta antisocial.

Así, al dictar la resolución judicial que declara comprobada la existencia del delito y la responsabilidad penal del inculpado, el tribunal aplica la sanción privativa de libertad o pecuniaria o las medidas de seguridad procedentes en cada situación particular.

Precisamente son las sentencias condenatorias las de interés para los efectos de la reincidencia; pero no todas las sentencias condenatorias, sino sólo aquellas declaradas como ejecutorias. Asimismo, resulta importante precisar el carácter de ejecutoria de la sentencia condenatoria anterior, pues es requisito previo para quien es considerado como reincidente al realizar una segunda conducta delictiva.

Una resolución es declarada como ejecutoria cuando en contra de ella no procede recurso alguno de impugnación, o cuando existiendo aquél no es promovido en el tiempo señalado en la ley, o tales sentencias son consentidas expresamente.

De acuerdo con el Código Federal de Procedimientos Penales, artículo 360, son

irrevocables y por tanto causan ejecutoria:

1. Las sentencias pronunciadas en primera instancia y cuando se hayan consentido expresamente o cuando, concluido el término que la ley señala para interponer algún recurso, no se haya interpuesto, y
2. Las sentencias contra las cuales no prevé la ley recurso alguno.

Por lo tanto la sentencia ejecutoria adquiere el carácter de irrevocable y debe cumplirse, pues contra ella no puede intentarse ningún recurso, esto es, la resolución condenatoria adquiere la categoría de cosa juzgada.

Con la firmeza en la sentencia, se busca dar certeza jurídica a las partes de un proceso y de esta manera no ser afectadas en sus derechos por una misma causa.

C) Prescripción

Un aspecto relevante para estimar a una nueva conducta delictiva como configurante de la reincidencia, es el tiempo establecido en la Legislación Penal; esto es, el lapso que debe existir entre dos hechos delictuosos -a partir de la declaración de ejecutoriedad de la sentencia condenatoria, o cumplida ésta-, para considerar su eficacia como requisito indispensable en la determinación de la reincidencia.

Anteriormente, se puntualizó como no existe, un criterio unificado en tomo a cuándo debe tomarse en cuenta el nuevo delito para la constitución de la reincidencia. Para unos, es después de haberse cumplido la condena respectiva o la declaración de indulto, para otros, basta que se haya dictado la ejecutoriedad de la sentencia condenatoria.

Ahora, corresponde dar respuesta a otra interrogante: ¿Hasta cuándo debe considerarse el nuevo delito como configurante de reincidencia? También la respuesta es difícil, pues la Legislación Penal se muestra vacilante.

El Código Penal Federal dispone en el artículo 20, que el segundo delito debe cometerse *dentro de un término igual al de la prescripción de la pena*. De acuerdo con este cuerpo normativo, será considerado como reincidente aquel sujeto que lleve al cabo la comisión de un nuevo delito después de haber cumplido su condena anterior- o haber declarado el indulto-, siempre que no haya transcurrido un tiempo igual al de la prescripción de la pena.

La prescripción, es un modo de extinguir la responsabilidad penal por el simple transcurso del tiempo; sin embargo, es importante distinguir la prescripción de la acción penal, de la prescripción de la pena.

Antes de precisar la diferencia entre la prescripción de la acción penal y la

prescripción de la pena, deben señalarse los puntos coincidentes: ambas tienen el carácter personal; sus plazos se duplican respecto de quienes se encuentran fuera del territorio nacional, si por esta circunstancia no es posible integrar una averiguación previa, concluir con un proceso o ejecutar una sanción; producen sus efectos aunque no los alegue como excepción el acusado, incluso hay suplencia oficiosa del juez, en cualquier parte del proceso (véase artículo 101 del Código Penal Federal).

La prescripción de la acción penal implica la imposibilidad de llevar al cabo la pretensión punitiva por el transcurso de los plazos señalados en la ley. Dicho plazo comienza a correr desde que se cometió el delito, desde luego, atendiendo a todas sus modalidades (ver artículos 102 al 112 CPF)

Con relación a la prescripción de la pena, ésta se presenta como la imposibilidad de poder ejecutar la sanción impuesta por haber transcurrido al tiempo dispuesto por la ley. Obviamente, como presupuesto de esta forma de prescripción se encuentra la sentencia condenatoria y ejecutoriada. El término comienza a correr a partir de que se dicte la resolución que la declare como ejecutoria; salvo cuando se trate de sanciones restrictivas o privativas de libertad, entonces dicho término empezará a contar desde el día siguiente en que el reo se sustraiga de la acción de la justicia (ver artículos 103 Y 113 CPF)

La prescripción de las sanciones opera de la siguiente manera:

La multa, prescribe en un año.

La pena privativa de libertad, prescribe en un tiempo igual al fijado en la condena y una cuarta parte más, sin que pueda ser inferior a tres años.

Otras sanciones, su plazo será igual al que deberían durar y una cuarta parte más, sin que pueda ser inferior a dos años.

En caso de que no se señale temporalidad, prescriben en dos años.

Cuando se ha cumplido parte de la sanción, se requiere para la

prescripción tanto el tiempo como el que falte de la condena y una cuarta parte más, pero no podrá ser inferior a un año.

Tomando como ejemplo la prescripción de las sanciones privativas de libertad, tendríamos que a partir del cumplimiento de la condena anterior se atendería a un término mínimo de tres años para considerar a un nuevo delito en la configuración de la reincidencia y el consecuente agravamiento de la pena; pero transcurrido ese tiempo, si aparece un nuevo delito, ya no opera la reincidencia.

Sin embargo, otros códigos como el Defensa Social del Estado de Puebla, no establecen un límite para los efectos de la reincidencia, por lo tanto se adhieren al llamado principio de la perpetuidad.

Conforme a este principio, el transcurso del tiempo en la realización de dos hechos delictuosos no afecta la eficacia agravatoria de la reincidencia,

Para los seguidores del principio de perpetuidad, la reincidencia aparecida después de largo tiempo no hace sino reflejar al profundo arraigo, en el sujeto, de la tendencia delictiva; por lo que debe mantenerse la imprescriptibilidad del efecto de la condena.

Pero, Montes y Crivellar opinan en sentido contrario al mencionado principio de la perpetuidad, pues estiman que si la persona ha observado buena conducta durante largo tiempo, aunque en el pasado haya sufrido el rigor de la ley, no debe ser tratado parejamente a aquel que en breve intervalo recae en el delito, pues la presunción de ineficacia de la pena queda eliminada por el largo tiempo transcurrido.²²

²² MARTÍNEZ de Zamora, Antonio. Op. Cit. p. 73.

Aunque nuestra legislación penal no hace expresamente clasificación alguna de la reincidencia, es importante destacar lo apuntado al respecto por la doctrina, de acuerdo a diversos criterios.

A) De acuerdo a la naturaleza del Delito

De manera general y tomando en consideración la naturaleza del segundo delito, se acepta la existencia de la reincidencia genérica y la reincidencia específica. En el primer caso, también se le conoce como reiteración, y tiene lugar cuando el "ya reo" comete un segundo delito de naturaleza diferente al del primero, esto es, no se requiere que el ilícito anterior sea de la misma o similar naturaleza que el actual. Por el contrario la reincidencia específica, supone que el segundo delito realizado sea de la misma especie que el primer delito cometido. En ocasiones, es menester que los dos hechos delictuosos lesionen o pongan en peligro un idéntico bien jurídico, pero otras veces, basta que ambos delitos se encuentren en el mismo título o capítulo de la ley penal para considerar el surgimiento de este tipo de reincidencia.

B) Conforme al cumplimiento de la condena anterior

En este punto, se toma en consideración el cumplimiento de la condena anterior por parte del delincuente, para que inicien o no los efectos de la reincidencia. Por un lado, se encuentra la denominada reincidencia ficta o impropia, en la cual, no es necesario el cumplimiento de la pena, pues basta con la declaración de ejecutoriedad dada a la sentencia condenatoria. Asimismo, se denomina reincidencia verdadera, propia o real, cuando, para declarar la existencia de la reincidencia, se exige que la pena impuesta haya sido efectivamente cumplida, por lo menos parcialmente.

C) En relación a la prescripción

Atendiendo al término, dentro del cual se debe considerar la realización

del segundo delito para los efectos de la reincidencia puede hablarse de: reincidencia temporal o de tiempo determinado, misma que se presenta con el establecimiento de un periodo determinado contado a partir de la condena anterior, así como de reincidencia permanente o de tiempo indeterminado (perpetuidad), en la cual, no se establece ningún periodo para considerar la comisión de un nuevo delito como configurante de la reincidencia.

D) De acuerdo al número de delitos anteriores

Cuando un reincidente del mismo género de infracciones, comete un nuevo delito procedente de la misma pasión o inclinación viciosa, se le considera como delincuente habitual, siempre que las tres infracciones se hayan cometido en un periodo que no exceda de diez años, de acuerdo a lo establecido en el artículo 21 del CPF. Como se comentó al inicio de este apartado, en nuestra legislación simplemente se establece la reincidencia, sin hacer referencia expresamente a ningún criterio de clasificación, pero aún así, si pretendiéramos colocar en alguno de los incisos anteriores el contenido -con relación a la reincidencia- de nuestra Legislación Penal Federal, se observaría, el seguimiento de algunos de los criterios doctrinales comentados.

Asimismo, en la norma en cita, se contiene una reincidencia verdadera o propia, temporal o de tiempo determinado: **“Artículo 20. 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 las excepciones fijadas en la ley.”**

2. El fundamento de la reincidencia

Este apartado no se refiere al fundamento legal de la reincidencia, ya que se encuentra en los diversos ordenamientos jurídicos anteriormente señalados. El enfoque planteado, pretende establecer cuál es el fundamento que permite considerar a la reincidencia, en el momento de la individualización judicial de la

pena, como agravante o como figura excluyente de la obtención de beneficios penales.

Diversos son los argumentos que apuntan hacia la justificación de la reincidencia como agravante de la responsabilidad: en este sentido manifiesta Antonio Martínez: *"aquella que agrava la responsabilidad (no el delito) es la condición jurídica del culpable"*.²³

Recordemos, tal condición jurídica de quien delinque nuevamente, es decir, la de *"ya condenado"*, esto es, aquella persona que se convierte en reincidente al haber sido condenado previamente por sentencia ejecutoriada. En este sentido, el agravante de la sanción, radica en la mayor peligrosidad demostrada por su obstinada actividad criminal.

Al respecto, se han esgrimido diferentes argumentos en favor de considerar a la reincidencia como figura que permite el aumento de la sanción. Sirva citar al maestro de la Escuela Penal Clásica, Francisco Carrara, quien consideraba que el fundamento de la agravación de la pena en el reincidente, se encontraba en la insuficiencia relativa de la pena, insuficiencia demostrada con sus propios actos; esto es, con la rotunda prueba de su desprecio por la primera pena.²⁴

Para Cavalio, la reincidencia como reiteración en el delito que hace operar una agravación en la penalidad, revela en forma patente una mayor capacidad delictiva del agente y constituye una forma de calificar al delincuente.

Con lo anterior, se puede observar que la específica situación personal precedente del *"ya condenado"*, actúa como fundamento en la gravedad de la posterior conducta delictiva, al demostrar su persistencia u obstinación en la

²³ MARTÍNEZ de Zamora, Antonio. Op. Cit. p. 66.

²⁴ Citado por JIMÉNEZ de Asúa, Luis. *Lecciones de Derecho Penal*. Colección Clásicos del Derecho. México, Harla, 1995. p. 362.

realización de delitos, lo que lo hace aún más "peligroso".

Asimismo, la reincidencia permite corroborar la insuficiencia de la pena anterior, al no lograr inhibir o neutralizar su inclinación a la antisocialidad, por lo que para evitar que la sociedad sufra la mayor peligrosidad del reincidente, es necesario aumentar la sanción respectiva al segundo delito.

Ahora bien, con respecto a los antecedentes penales, debe decirse que éstos son los registros de las personas que nos permiten conocer si han realizado un delito y si se les ha sancionado por él. Cabe señalar que, aunque son documentos públicos no son válidos, ni suficientes para justificar la reincidencia.

Así, de acuerdo a lo ya establecido, para demostrar la reincidencia son indispensables:

1. La condena ejecutoriada previa, dictada por un Tribunal de la República o el extranjero (CPF).
2. El cumplimiento del indulto o de la sanción impuesta (CPF).
3. La segunda conducta delictiva, siempre que se consume dentro de un plazo igual al de la prescripción de la pena impuesta anteriormente, contado desde el cumplimiento o el indulto de la misma (CPF)

Obviamente, de los requisitos enunciados, no se deduce que los antecedentes penales sean un documento válido para justificar la reincidencia, pues, si ésta se argumenta, es menester demostrarlo con la copia certificada de la sentencia condenatoria ejecutoriada en el proceso seguido por la comisión de la nueva conducta delictiva.

Al cumplir con los extremos señalados por nuestra legislación penal se configurará entonces la reincidencia y, consecuentemente aparecerá una

diversidad de efectos como los siguientes:

- a) Se acepta, generalmente, como agravante de la sanción;
- b) Destruye la Condena Condicional concedida anteriormente e impide que se otorgue nuevamente;
- c) Impide la concesión de cualquier otro beneficio penal;
- d) Interrumpe la prescripción de la pena anterior;
- e) Imposibilita la rehabilitación;
- f) Es la base formal de la habitualidad;
- g) Se configura como reflejo de la peligrosidad.

En el Código Penal Federal, la reincidencia es tomada en cuenta al momento de la individualización judicial de la pena, pero si el reincidente lo fuera por dos ocasiones en delitos dolosos calificados como graves, se le impondrá la sanción que le corresponda por el nuevo delito, incrementada en dos terceras partes y hasta un tanto más de la pena prevista para éste. De acuerdo a lo establecido en el artículo 65 de Código Penal Federal, la duración máxima de la prisión es de cincuenta años.

Asimismo, el Código Sustantivo Penal Federal, señala los efectos de la reincidencia en la determinación del otorgamiento o no de los beneficios o sustitutivos penales que la ley prevé, como lo establece el artículo 65.

Ahora, por cuanto toca a la Condena Condicional, el Código Penal Federal dispone en su artículo 90 fracción 1, inciso B), que para otorgarla, es indispensable que el sentenciado no sea reincidente por delito doloso y, además, que haya evidenciado buena conducta, antes y después del hecho punible. Además si durante el término de la duración de la pena da lugar a un nuevo delito, se hará efectiva tanto la primera como la segunda sentencia, y el reo deberá ser consignado como reincidente, de acuerdo a lo estipulado por la fracción 1, del

artículo 90.

Debe recordarse que la condena condicional, es un beneficio otorgado a las personas que delinquen por primera vez y muestran buenos antecedentes, mismo que implica la inejecución de la condena.

Ahora bien, por cuanto ve a la prescripción de la sanción privativa de libertad, ésta se ve interrumpida por la aprehensión del reo en virtud de otro delito, que sea sancionado con prisión. En tal caso, puede observarse la figura de la reincidencia; pues se hace referencia a la comisión de un nuevo delito por un "ya condenado", lo cual, es referido por el artículo 115 del CPF.

Asimismo, es de destacar cómo la reincidencia se convierte en la base formal de la habitualidad, ya que, con fundamento en el artículo 21 del CPF, para considerar a una persona como delincuente habitual, debe ser un reincidente, en el mismo género de infracciones, el que comete un nuevo delito.

3. Habitualidad

El artículo 21 del Código Penal Federal, hace referencia a la habitualidad, misma que se presenta cuando el reincidente en el mismo género de infracciones, comete un nuevo delito procedente de la misma pasión o inclinación viciosa, siempre que las tres infracciones se hayan cometido en un periodo que no exceda de diez años.

Desde luego, la habitualidad, aunque muy parecida a la reincidencia, establece algunos presupuestos para su aparición. Así, mientras en la reincidencia es menester que el sujeto realizador de una nueva conducta antisocial tenga la categoría de "ya condenado", en la habitualidad el sujeto debe ser "reincidente", es decir, debe haber sido condenado por segunda vez como consecuencia de la

realización de un segundo delito.

Sin embargo, sirva hacer referencia a Luis Jiménez de Asúa quien manifiesta que, la habitualidad es menos que la reincidencia, porque no hace falta para reconocer la habitualidad que se haya dado la hipótesis de reincidencia o sea la condena ejecutoria, sino que aquella, puede demostrarse por un conjunto de infracciones que constituyen el concurso real de delitos.²⁵

Contraria a la opinión del jurista español, parece colocarse nuestra legislación penal, pues para hablar de habitualidad hace referencia al reincidente, y para que una persona posea tal calificativo es imprescindible una sentencia condenatoria y ejecutoriada que lo declare como tal. Derivado de lo anterior, la declaración como delincuente habitual, presupone la existencia de dos sentencias condenatorias y ejecutoriadas previas: una, cuando se sentencia por primera vez a la persona que delinque, situación en la que adquiere la categoría de "ya condenado"; y otra, donde se declara al "ya condenado" como "reincidente", por haber llevado a cabo una conducta delictiva posterior a la primera sentencia condenatoria.

Una diferencia más entre la reincidencia y la habitualidad, es que la primera, de acuerdo a nuestra legislación penal, para constituirse, requiere la comisión de un nuevo delito, sin importar si es diferente del primer delito cometido, claro está, siempre y cuando respondan a la misma connotación: dolosos y culposos. Por otra parte, en cuanto toca a la habitualidad, la repetición de actos delictuosos debe ser de la misma índole.

Cabe resaltar que, en la habitualidad, se exige la realización de un nuevo

²⁵ JIMÉNEZ de Asúa, Luis. *Lecciones de Derecho Penal*. Colección Clásicos del Derecho. México, Harla, 1995. p. 366.

delito procedente de la misma pasión o inclinación viciosa. Jiménez de Asúa, manifiesta que es preciso, que esta insistencia constituya costumbre y se incorpore al modo de ser o de obrar del sujeto.²⁶

Dentro de la habitualidad existe un elemento subjetivo definido como "la misma pasión o inclinación viciosa", que refleja una tendencia específica a delinquir. Este elemento subjetivo cuenta como un síntoma de peligrosidad y puede presentarse en las siguientes situaciones:

1. Cuando se viola en los diversos delitos una misma norma penal;
2. Cuando los bienes jurídicos objeto de los distintos delitos son de la misma naturaleza; y
3. Cuando se delinque por análogos motivos.

Como se puede observar, de acuerdo a lo expuesto por Carrancá y Trujillo, son las tres situaciones anteriores, las que se deben considerar para establecer que se trata de infracciones del mismo género, vinculándolas con la pasión o inclinación viciosa del delincuente, comentario con el que se coincide plenamente.

Por otra parte, en opinión de Daniel Ignacio Parodi, la habitualidad existe cuando, por la comisión reiterada y factores determinantes del medio social, se acrecienta la inclinación a cometer delitos y disminuye, consiguientemente, la resistencia a la comisión de nuevos delitos.²⁷

Es importante destacar como la cita mencionada en el párrafo anterior, por una parte nos lleva al fundamento de aquellos que consideran a los delincuentes habituales como altamente peligrosos por la tendencia a delinquir, quienes deben

²⁶ JIMÉNEZ de Asúa, Luis. Op. Cit. p. 366.

²⁷ PARODI Daniel, Ignacio. *Delito Reiterado*, art. Cit. En Enciclopedia Jurídica OMEBA, Tomo VI, Textos Científicos, Argentina, 1979, p. 329.

ser sometidos a un internamiento asegurativo, más o menos indefinido. Incluso, en opinión de Marco Antonio Díaz de León, el concepto de delincuente habitual tiene íntima relación con el delincuente incorregible y hasta puede decirse que ambos se identifican. La otra postura, que encuentra fundamento en la consideración de Parodi, es la del delincuente habitual como un sujeto de voluntad débil, incapaz de resistir a las tentaciones y de contener sus impulsos, como consecuencia de la disminución de la resistencia a la comisión de nuevos delitos. Tal exposición llevó a manifestaciones opuestas, como la de Concepción Arenal, quien considera que no debería hablarse de delincuentes incorregibles sino de incorregidos, pero a quienes también se aplica una sentencia indeterminada como medida correccional.

De acuerdo a lo expuesto con antelación, la habitualidad se presenta exacerbada en el concepto de delincuente profesional, término con que se identifica al 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. En realidad, dentro de nuestra legislación penal, no se encuentra definida ni regulada la figura del delincuente profesional, sin embargo, se ha identificado a éste como un sujeto que hace de la delincuencia su “modus vivendi” y, obviamente, utiliza mejores técnicas e instrumentos en la comisión de diversas conductas antisociales. Así, es de conocimiento común, que en muchas ocasiones, los delincuentes cuentan con un mejor armamento que el de los cuerpos policíacos.

De tal problemática, saltan a la vista diferentes interrogantes: ¿Qué lleva a una persona a convertirse en reincidente o en delincuente habitual?, ¿Es cierto que la reincidencia y la habitualidad reflejan la peligrosidad o en todo caso la voluntad débil de un sujeto?, ¿Porqué un sujeto puede convertir en su modus “vivendi” la comisión de conductas antisociales?, ¿Cuál es la política criminológica del Estado en contra de la comisión reiterada de los delitos? Dada la naturaleza de

dichos cuestionamientos, se abordarán en el siguiente capítulo. Por el momento, basta con establecer una panorámica general de la reincidencia en el Sistema Penal Mexicano.

4. El artículo 20 constitucional

El artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, establece algunas garantías de seguridad jurídica, específicamente, al referirse a las garantías que todo inculcado tiene en los procesos del orden penal.

La fracción I del artículo mencionado, hace referencia a la libertad provisional bajo caución. Particularmente, el aspecto que interesa para el desarrollo de este apartado, se ubica en el primer párrafo que a la letra dice: " ... *En caso de delitos no graves, a solicitud del Ministerio Público, el Juez podrá negar la libertad provisional, cuando el inculcado haya sido condenado con anterioridad, por algún delito calificado como grave por la ley, o cuando el Ministerio Público aporte elementos al Juez para establecer que la libertad del inculcado representa, por su conducta precedente o por las circunstancias y características del delito cometido, un riesgo para el ofendido o para la sociedad*".

Siguiendo a Luis Rodríguez Manzanera, la libertad caucional, en México, presenta las siguientes características:²⁸

1. Tiene rango constitucional y procura el relativo aseguramiento del favorecido para evitar su detención material mientras se decide en definitiva si es o no responsable del hecho que se le imputa.
2. Es una garantía, que no queda al arbitrio del Juez su concesión.
3. Se pretende asegurar la comparecencia del acusado a juicio.

²⁸ RODRÍGUEZ, Manzanera, Luis. *La Crisis Penitenciaria y los Substitutivos de la Prisión*, México, Porrúa, 1988, p. 106.

La libertad provisional bajo caución, consagrada como garantía constitucional a favor de los procesados, implica la posibilidad de que éstos gocen de su libertad durante la substanciación del juicio penal, mediante el otorgamiento de una fianza que garantice su presencia cuantas veces sea requerido, en tanto se determina definitivamente su responsabilidad o no-responsabilidad de la comisión de un delito.

Esta figura, viene a constituirse como un verdadero sustituto penal, que alivia un tanto los diversos problemas que se presentan en los centros de readaptación social, como es el caso de la sobrepoblación, al permitir que una persona sujeta a prisión preventiva pueda gozar de su libertad durante el desarrollo del procedimiento penal. Al respecto, ha de hacerse referencia al artículo 18 constitucional, que establece expresamente la necesidad de dos espacios físicos distintos para la privación de libertad. Uno para aquellos que van a cumplir dicha sanción, decretada por sentencia condenatoria ejecutoriada y, otro, para quienes quedan sujetos a la prisión preventiva. Sin embargo, en México se utiliza un mismo espacio para ambos casos, ocasionando múltiples problemas que repercuten directamente en los objetivos del Sistema Penitenciario.

Precisamente, la libertad caucional sería como un sustitutivo penal, es decir, un verdadero paliativo para problemas como la sobrepoblación -ya mencionada- en los centros de readaptación social, o el proceso de prisionalización y de estigmatización que operan en el interno. No obstante, la institución de la libertad provisional cuenta con ciertas restricciones en el propio texto que la eleva a rango constitucional.

Una de las primeras limitantes de la libertad provisional bajo caución, se encuentra cuando es negada a aquella persona condenada con anterioridad por un delito calificado como grave. Tal restricción, refleja un resabio de la reincidencia. Efectivamente, en estricto sentido, puede observarse que el hecho

de negar a una persona la libertad caucional por haber sido condenado por un delito anterior, de los considerados como graves, implica la idea de la reincidencia, aunque con algunas alteraciones o deficiencias.

En primer lugar se elimina un beneficio a una persona que todavía no ha sido declarada como culpable, y si bien es cierto, pudo estar condenada con anterioridad, no significa que sea responsable de la comisión de un segundo delito. Por otra parte, debe recordarse que una persona va a ser declarada como reincidente hasta el momento de dictarse la sentencia condenatoria por la segunda conducta delictiva, siempre y cuando quede plenamente demostrada su responsabilidad. Por lo tanto, es en este supuesto cuando se le puede privar del otorgamiento de ciertos beneficios, pero no antes.

Otro aspecto de suma importancia, que ha de considerarse y respetarse, es el principio que otorga el derecho al acusado de ser presumido como inocente. Según Rodríguez y Rodríguez, dicho principio, es comúnmente admitido por todos los países y consignado, incluso, en diversas constituciones europeas y latinoamericanas; se expresa mediante el adagio *onus probandi incumbit actori*, o sea, que es al acusador a quien le corresponde probar la culpabilidad, teniendo el acusado, en consecuencia, el derecho a guardar silencio.²⁹

Esto es, la persona sujeta a proceso penal, tendrá el derecho de que se presuma su inocencia en tanto no se pruebe legalmente su responsabilidad en la comisión del delito que se le imputa. De ahí, que durante el Juicio Penal, se le considere como probable responsable y no como delincuente, condición que si adquiere al ser condenado por sentencia ejecutoria.

Entonces, si se pretende privar de algún beneficio al individuo inculcado

²⁹ RODRÍGUEZ y Rodríguez, Jesús. *La detención Preventiva y los Derechos Humanos en Derecho Comparado*. México, UNAM, pp. 97-98.

por la comisión de un delito, deberá hacerse hasta que esté probada fehacientemente su culpabilidad.

Podría considerarse que la presunción de inocencia, inspira la institución de la libertad provisional bajo caución, pues se pretende, principalmente, evitar que el procesado pudiera sufrir una prisión indebida. Además el artículo 18 constitucional, en su fracción II, establece que nadie puede ser obligado a declarar en su contra, es decir el principio *onus probandi incumbit actori*, que de acuerdo con Rodríguez y Rodríguez manifiesta el principio de presunción de inocencia.

Aún más, el gobierno mexicano ha ratificado instrumentos internacionales como la

Convención Americana sobre Derechos Humanos y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que conforme al artículo 133 constitucional, forman parte de la Ley Suprema de toda la Unión.

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en su artículo 14, apartado 2, señala: *“Toda persona acusada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley.”* A su vez, la Convención Americana sobre Derechos Humanos en su artículo 8 apartado 2, referente a las garantías judiciales expresa: *“Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad.”*

De esta suerte, se puede observar que, de acuerdo con las restricciones a la libertad caucional, subsiste el pernicioso principio de que todo acusado es culpable mientras no se demuestre lo contrario, cuando en realidad, lo que se debe demostrar es precisamente la culpabilidad. De esta forma, al negarle la libertad provisional bajo caución a una persona, por tomar en consideración la

comisión de un delito grave anterior, es colocarle la etiqueta de reincidente cuando todavía no existe una sentencia que lo declare culpable del segundo ilícito, todo ello en contraposición al multicitado principio de presunción de inocencia contenido en nuestra Ley Suprema.

Otra de las limitantes a la libertad bajo caución, se presenta cuando el Ministerio Público aporta elementos al Juez, que le permiten establecer que el inculcado representa un riesgo para el ofendido o para la sociedad. Con ello, se hace referencia a la peligrosidad, término incorporado a la doctrina positivista por Rafael Garófalo: “la Temibilitá”.

La peligrosidad implica un juicio de probabilidad mayor o menor, de que un individuo puede repetir las conductas delictivas. Obviamente, de un individuo que ya se ha declarado como culpable de una conducta delictiva. Se considera juicio de probabilidad, en virtud de la incertidumbre que presenta el saber, si una persona sujeta a proceso penal puede en el futuro, aún inmediato, cometer otros delitos o repetir por los que se le juzga, si todavía no determinamos fehacientemente su responsabilidad en el delito que se le imputa.

Aunado a ello, no es posible negar un beneficio de tal magnitud, como es la libertad provisional, basándose en la figura de la peligrosidad, si la sentencia que pone fin al procedimiento penal, cuando es condenatoria, al individualizar la sanción debe hacerlo con base a la gravedad del ilícito y el grado de culpabilidad del agente, según lo expuesto por el artículo 52 CPF. Asimismo, al tomar en cuenta la peligrosidad del individuo, antes de declararlo culpable mediante la sentencia correspondiente, se le está señalando como responsable en total contravención del principio de presunción de inocencia, anteriormente comentado. Por lo tanto, para el adecuado funcionamiento de la institución de la libertad provisional bajo caución, debe respetarse el principio constitucional de presunción de inocencia, sin privar a una persona de este beneficio, cuando aún no es

declarado culpable de la comisión de un delito. En todo caso, debe considerarse que la libertad caucional, constituye un verdadero paliativo de los problemas que se presentan en la prisión, problemas generados sobre todo por no dar cumplimiento al artículo 18, que ordena la existencia de dos lugares distintos para la privación de libertad: uno para los procesados y otro para los sentenciados.

Obviamente, la libertad caucional se ha de negar a aquellas personas sorprendidas en flagrancia en la comisión de delitos graves, pero refiriéndose exclusivamente a la conducta delictiva presente y no a las anteriores, ni a las futuras, en este último caso conforme a la consideración de la peligrosidad.

Ahora bien, con la política criminológica de tipo represivo seguida por el gobierno mexicano, es difícil pensar en la eliminación de las restricciones a la libertad provisional bajo caución. Por lo tanto, al menos es deseable, que se disponga la existencia real de dos centros penitenciarios, tanto para quienes quedan sujetos a prisión preventiva, como para aquellos que tienen que cumplir la pena restrictiva de la libertad que se les ha impuesto por la comisión de un delito.

CAPITULO III

PERSPECTIVAS DE LA REINCIDENCIA

1. La reincidencia y el principio “Non bis in idem”

Mucho se ha comentado en la actualidad acerca del aumento de la delincuencia en nuestro país. La solicitud de solución pronta contra el problema de la criminalidad, presentada por la ciudadanía, es evidente. Los medios de comunicación, de manera permanente, hacen una apología de la violencia ciudadana, a fin de captar la atención de sus oyentes, televidentes o lectores. En diferentes escenarios políticos se dan los más diversos pronunciamientos en pro de la seguridad pública y el combate frontal y efectivo en contra de los delincuentes.

Dentro de este contexto, se han lanzado reiteradas críticas a las todavía incipientes Comisiones de Derechos Humanos, las cuales, supuestamente se han convertido en defensoras de delincuentes. Obviamente tales acusaciones resultan bastante aventuradas.

Toda esta influencia sobre los miembros de la población ha permitido favorecer el discurso del endurecimiento de las sanciones penales, e incluso, en algunos momentos se ha llegado a insistir sobre la aplicación de la pena de muerte para los transgresores de la ley. Tal situación, ha dado lugar a un escenario propicio para legitimar toda actuación de los órganos del Estado, que, bajo el pretexto de terminar o abatir los índices delincuenciales, podrá incrementar la severidad en la aplicación de sanciones o reformar la legislación para poder enmarcar dentro de la legalidad las acciones emprendidas. No obstante, las autoridades deberán ser muy cuidadosas al implementar su política criminológica para no afectar de algún modo las garantías constitucionales.

Si el discurso oficial pugna por un respeto al Estado de Derecho, es importante recordar que uno de sus puntos medulares, lo constituye precisamente el tema de las garantías constitucionales. Por otra parte, se hace especial énfasis en la protección de las garantías constitucionales de los procesados, incluso de los sentenciados, porque es cuando con mayor facilidad, tales garantías, pueden ser vulneradas.

Dentro del campo de las llamadas garantías de seguridad jurídica, ha de hacerse alusión a la contenida en el artículo 23 constitucional, mismo que consagra el principio "non bis in ídem" en los siguientes términos: "*... Nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo delito, ya sea que en el juicio se le absuelva o se le condene ...*".

Al respecto, en el Capítulo 1, se ha hecho referencia ya, a las generalidades del principio non bis in ídem.

Debe resaltarse, que la garantía constitucional en comentario, implica certeza jurídica para una persona, la de no experimentar la aflicción personal que le ha provocado un proceso penal, como consecuencia del delito por el que ya fue procesado y sentenciado con anterioridad. Esto es, cuando al responsable de la comisión de un delito se le ha condenado o absuelto por sentencia ejecutoriada, no podrá instruírsele un nuevo procedimiento penal por la misma causa.

Asimismo, para que se configure la reincidencia, es indispensable que la persona, que realiza una conducta delictiva, haya sido condenada con anterioridad por sentencia ejecutoria.

De lo anterior se desprende que, para el surgimiento de la reincidencia es primordial la existencia de la sentencia condenatoria anterior, es básico tomar en cuenta la conducta delictiva anterior la que, obviamente, ya fue analizada, juzgada

y sentenciada; pero a pesar de ello repercute al momento de individualizar la sanción por la segunda conducta delictiva.

Si esto es así, se estaría frente a la violación del artículo 23 constitucional, puesto que se realizaría una nueva valoración de la conducta que ya ha sido juzgada, pues recordemos en la reincidencia, generalmente, se aumenta la sanción correspondiente al nuevo delito cometido.

En este sentido se manifiesta Raúl Eugenio Zafaroni, quien expresa: *"También debemos reflexionar acerca de si no constituyen violaciones al principio non bis in idem las consecuencias más gravosas de un delito que no surgen del delito mismo, sino de haber cometido otros delitos y haberse registrado alguna intervención del sistema penal con motivo del delito anterior; es decir con motivo de previas incriminaciones Tales son los casos de la reincidencia y la habitualidad. Es indudable que estas referencias a anteriores delitos conducen a un plan de punición que, sin duda, tiene por causa un delito anterior ya juzgado."*³⁰

Indudablemente la reincidencia determina un aumento de la sanción que en realidad correspondería a la nueva conducta delictiva. Tal situación, se genera al tomar en consideración el delito anteriormente cometido, no obstante que el individuo ya ha cumplimentado la sanción aplicada. Desde luego, existen posturas contrarias a las ya expuestas, tal es el caso de Rossi, quien señala: la reincidencia no va contra el "non bis in ídem" porque al reincidente no se le piden cuentas del primer delito, sino por los otros, que revelan su depravación moral y su peligrosidad.³¹

Quienes opinan que la reincidencia no es violatoria del principio "non bis in ídem", manifiestan que si bien es cierto, se toma en consideración indirectamente

³⁰ Citado por ZAMORA-PIERCE, Jesús. *Garantías y Proceso Penal*. México, Porrúa, 8ª ed. 1996, p. 371.

³¹ Citado por MARTÍNEZ de Zamora, Antonio. Op. Cit. p. 34.

el anterior delito a través de la condena, no es para castigarlo nuevamente, sino para servir de base a una previsión legislativa en relación a la gravedad de un acontecimiento futuro e incierto. En este sentido, debemos de precisar que no sólo el delito anterior sirve de base para la previsión legislativa, pues el acontecimiento futuro e incierto puede o no realizarse, sino que es tomado como fundamento para imponer la sanción adicional a quien realiza una segunda conducta delictiva. Entonces, la persona procesada y sentenciada por llevar al cabo un nuevo delito, va a recibir no sólo la sanción que le correspondería, sino que la punición se verá aumentada como consecuencia de la realización del delito anterior.

Por otra parte, los órganos encargados de la administración de justicia deben tener un límite en la aplicación de puniciones. Dicha limitante, está constituida por el principio de culpabilidad, la cual debe entenderse como un reproche para el individuo que ha realizado la comisión de un delito. Se le reprocha precisamente su actuación, que no va a salvar bien alguno o porque tiene a su alcance otra alternativa de actuación no lesiva o menos lesiva.

La punición debe determinarse por la magnitud del reproche formulado al individuo que no observó el deber jurídico penal, cuando debería hacerlo. De tal manera, el principio de culpabilidad manejado adecuadamente, es una barrera democrática en contra de prácticas represivas autoritarias.

No obstante, el aumento de punición para un sujeto que comete un nuevo delito, después de haber sido condenado anteriormente -el reincidente-, encuentra su base en el argumento de la peligrosidad. Se piensa que el reincidente representa un mayor riesgo para la sociedad, pues no ha logrado corregir su conducta, a pesar de haber estado ya sentenciado.

La idea de peligrosidad proviene de la doctrina positivista y con relación a la reincidencia, tiene como objetivo lograr la prevención especial a través de la

segregación, el mayor tiempo posible, del incorregible y, de esta manera, alcanzar los fines de la defensa social, cumpliendo así con la función readaptadora de la pena.

No debe de olvidarse que la peligrosidad implica un juicio de probabilidad con relación a lo que el sujeto pudiera realizar. Se trata de conductas posibles y no de conductas ya concretadas. De tal suerte, al sujeto se le ha de sancionar por la conducta ya realizada, es decir, por el delito cometido y no por lo que en un futuro pudiera realizar, pues la sanción impuesta tiene como base la gravedad del ilícito y la culpabilidad del agente, luego entonces, cómo valorar lo grave del injusto y la culpabilidad de una persona con relación a una acción que no ha acontecido.

Al respecto se pronuncia De la Barreda en los siguientes términos: *“no puede garantizarse la infalibilidad de la predicción generada por la idea de la peligrosidad basta pensar que hay reincidentes que no vuelven a delinquir y hombres que en un instante desgraciado lo hacen por primera vez”*³² y de igual manera, plantea el siguiente cuestionamiento: ¿Cómo justificar jurídicamente que a un individuo que ya sufrió una condena por primer delito, al sentenciársele por otro se le adicione la punición por el primer delito cometido, si éste ya fue castigado?

Es evidente que cada norma penal general y abstracta describe una determinada clase de conductas antisociales (Tipo) y una determinada clase de sanciones (Punibilidad), para quienes lleven al cabo las conductas delictivas. Por otra parte, el hombre es un ser que goza de libre albedrío y por tanto puede decidir sobre la realización o la omisión de determinadas conductas, esto es, el hombre es capaz de culpabilidad; desde luego siempre y cuando sea imputable, es decir cuando tenga la capacidad de comprender la ilicitud y de actuar conforme a esa comprensión.

³² DE LA BARREDA Solórzano, Luis. *Punición, Culpabilidad y Reincidencia*, art. Cit. En Revista Mexicana de Justicia, n° 2, vol. III, abril-junio, 1985, p. 328.

Ahora bien, si un individuo realiza (u omite) una conducta prohibida (o exigida) por una norma penal general y abstracta, se hace acreedor a una sanción. Efectivamente, una vez demostrada la responsabilidad de una persona por la comisión de un delito, el juzgador en su sentencia, va a determinar la punición correspondiente, la cual se traduce en la fijación de la particular y concreta privación o restricción de bienes del autor del delito. Esa punición, se determina cuantitativamente por la magnitud de la culpabilidad, por lo que el juzgador no rebasa el límite que le traza la culpabilidad para fijar la sanción. Sin embargo, no se olvida la obsoleta idea de la peligrosidad, derivada de la escuela positivista.

El sujeto responsable de la comisión de un delito, tendrá que soportar la imposición de la pena que corresponde a su conducta antisocial y no con base a la probabilidad de llevar a cabo en el futuro nuevos delitos. Si la persona, que ya ha sido sancionada con anterioridad por una conducta delictiva, comete otro delito deberá ser sancionada nuevamente, sin que la segunda sentencia deba considerar en modo alguno el delito anterior, puesto que ya fue sancionada. En este sentido, la imposición de punición extra por la reincidencia, es violatoria del principio "non bis in idem" consagrada en el artículo 23 constitucional, pues en strictu sensu, el Juez está juzgando por segunda vez el delito ya sancionado con anterioridad, ya que la sentencia emitida, debe hacerse tomando en consideración el principio de culpabilidad, el cual constituye un dique contra las prácticas antidemocráticas y represivas.

Ante el argumento de autores como Zaffaroni, con relación a que el mayor contenido del injusto en el nuevo delito no tiene nada que ver con el delito anterior, sino con la condena anterior, Luis de la Barreda manifiesta aceptar que ese contenido del injusto nada tiene que ver con el proceder del sujeto activo, sino con

el acto de un tercero: la sentencia del Juez.³³

Obviamente, la fijación de punibilidad para un sujeto cuya responsabilidad ha sido demostrada, no puede basarse en situaciones ajenas a su conducta, como lo representaría el hecho de tomar en consideración la condena anterior.

En realidad, a través de la condena anterior se hace referencia a la comisión del primer delito que sirve como fundamento de aquella. Entonces, al establecer una punición extra al autor de una nueva conducta delictiva, lo que el juzgador hace es volver a valorar por segunda vez el primer delito, pues es éste precisamente el que provoca el aumento de la sanción que normalmente correspondería al sujeto por la comisión del delito. De esta forma, al configurarse la reincidencia se trasgrede el principio “non bis in idem”, pues al considerar, el juzgador, el primer delito para decretar una punición adicional, se encuentra juzgando por segunda vez un delito que ya fue castigado.

De paso, al fundamentar el aumento de la punición en la probabilidad de que el sujeto siga realizando conductas antisociales en el futuro (peligrosidad), la reincidencia, pasa por alto el principio de culpabilidad. Por otra parte, debe tomarse en cuenta que la sanción a la persona que comete un delito busca reafirmar la prevención general y la prevención especial. Pero, aunado a ello y de especial relevancia, es la consideración de que, con la pena privativa de libertad se persigue, principalmente, la readaptación social y no la represión, ya que estamos en un Estado de Derecho.

Resulta evidente que al aumentar las puniciones por la reincidencia, parece que la finalidad del sistema penal es la represión, situación que en realidad no garantiza, ni la readaptación social y menos aún la disminución de la criminalidad. La respuesta a la interrogante de ¿por qué quienes ya han sido

³³ DE LA BARREDA Solórzano, Luis. Op. Cit. P. 243.

sancionados por conductas delictivas anteriores y cometen nuevos delitos se les sanciona aumentándoles las penas?, no debe conformarse con señalar la insuficiencia de la pena anterior, ni la de una mayor peligrosidad del sujeto, ni pretender encontrar como paliativo el aumento de las sanciones. El problema debe atacarse de fondo, investigando las verdaderas causas de la delincuencia y no mediante soluciones superficiales que pueden tranquilizar por un momento el problema, pero no terminar con él.

2. Causas de la reincidencia

En repetidas ocasiones se ha argumentado que la reincidencia tiene su origen en la insuficiencia de la pena anteriormente impuesta, tal situación -se dice- es demostrada por los propios actos del ya condenado, que vuelve a delinquir. Entonces la reincidencia se ve justificada, pues si se considera a la pena, señalada por el legislador por cada delito, como la adecuada a la necesidad de la represión y si el individuo vuelve a delinquir, tal situación refleja que la primera condena no ha producido el efecto saludable que se esperaba, lo cual significa, que en la pena ordinaria hay un defecto de gravedad relativa. Por lo tanto, a aquél que se muestra insensible a la pena ordinaria hay que infligirle una pena más fuerte.

Sin duda, en este renglón, más que cuestionarse si la pena ha sido suficiente o no, lo importante sería tratar de buscar por qué la pena no ha surtido los efectos que se esperaban, ello, bajo el supuesto de que al individualizar la sanción se reafirma la prevención general y se dirige a la prevención especial y en el plano ejecutivo se aspira a la readaptación social.

Tendría más valor tratar de encontrar las causas que originan la ineficiencia de la sanción penal, y no detenerse a pensar si el cuanto de la pena no es la suficiente para lograr que una persona ya sancionada con anterioridad

vuelva a delinquir, pues de seguir con la idea generada con Carrara, se dará una mayor severidad en las punibilidades, pero dirigidas a un solo objetivo: la represión. En este sentido, se generarían prisiones sobre pobladas con sentenciados por muchos años de privación de libertad, lo cual exigiría a su vez, la creación de un mayor número de edificios que alberguen los centros de readaptación social, cuya manutención, obviamente correría a cargo de la población.

No hay que olvidar la política criminológica del actual gobierno federal, ha consistido en el mejoramiento de los cuerpos policíacos y en la mayor severidad de las sanciones penales. El Ejecutivo Federal, se ha centrado en el combate contra la delincuencia a través de las medidas anteriormente señaladas, sin embargo, existen otros factores que exigen ser abordados y solucionados, como son: el resquebrajamiento del sistema penitenciario mexicano, la estigmatización generada alrededor de una persona sentenciada por un delito, la falta de fuentes de trabajo, la deficiencia e insuficiencia de los servicios públicos, la impunidad y corrupción existente en los órganos de persecución y administración de justicia.

Estos puntos, pueden ser los verdaderos generadores de la reincidencia y son, precisamente, a los que debe darse mayor atención para librar un combate frontal y efectivo en contra de la delincuencia.

A) La efectividad del Sistema de Readaptación Social

Anteriormente se hizo referencia sobre las aspiraciones y finalidades que persigue la readaptación social en nuestro sistema penitenciario. Ahora, en este apartado, se avocará el análisis a la eficacia de la tan anhelada readaptación social.

El sistema penitenciario mexicano, encuentra su fundamento

constitucional en el artículo 18, precepto que no es observado plenamente por las autoridades correspondientes, lo cual, constituye el origen de las deficiencias y fallas que imposibilitan el logro de la readaptación social.

Pues bien, retomando el contenido del artículo mencionado, el primer párrafo señala: *“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.”*

La realidad penitenciaria esta muy alejada del dispositivo constitucional aludido, pues no existen sitios por separado para procesados y sentenciados; esto es, en un mismo lugar tienen que convivir las personas a quienes aún no se ha declarado culpables de la comisión de un delito, pero sí sujetos a prisión preventiva, y las personas que ya han sido sentenciadas y compurgan la pena impuesta por el juzgador. Desde luego, la convivencia forzosa entre procesados y sentenciados, va a generar múltiples problemas que cada día debilitan y generan crisis en torno a la pena de prisión. Así pues, dentro de los centros de readaptación social se han generado diversos problemas que hasta ahora parecen difíciles de resolver.

En primer lugar, como se ha mencionado, se encuentra el problema de la sobrepoblación, pues, en muchos de los casos, los Centros de Readaptación Social, rebasan por mucho la capacidad para la que fueron creados. De esta suerte, los sujetos a prisión preventiva pasan a engrosar la lista de internos de las instituciones penitenciarias. Estos individuos, a quienes todavía no se les dicta sentencia condenatoria, no les pueden aplicar el tratamiento penitenciario porque todavía no han sido declarados culpables. Sin embargo, se encuentran reclusos en prisión, ocasionando, por una parte, el hacinamiento en los centros de readaptación y, por otra, al convivir con los demás internos, se adaptan a la vida carcelaria, heredando en muchos casos, una serie de vicios desarrollados por los

sentenciados, tanto en su vida al exterior como al interior de los mismos.

Si bien es cierto, la prisión preventiva tiene como finalidad asegurar que una persona no evada la acción de la justicia, también lo es, que en la mayoría de los casos resulta contraproducente al poner en contacto a una persona no responsable de un delito o sin la malicia de un delincuente consumado, con sujetos en los que ya ha operado la adaptación a la subcultura carcelaria. Hemos visto anteriormente como la libertad provisional bajo caución creada para paliar el problema de la prisión preventiva, no ha surtido los efectos creados por las sendas restricciones impuestas para su negación. En todo caso, si realmente se pretende seguir utilizando la prisión preventiva, verdaderamente se deben crear los espacios señalados por nuestra Carta Magna para evitar muchos de los problemas generados por la mezcla entre procesados y sentenciados. Desde luego a esta problemática también contribuye el gran rezago judicial existente en los procedimientos penales, que trae como consecuencia la prolongación de la prisión preventiva.

Por otra parte, el artículo 18 constitucional establece, en su segundo párrafo: *" 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".*

Constitucionalmente la base para lograr la readaptación social es el trabajo y la educación.

En cuanto al trabajo como parte del tratamiento penitenciario, se dice tiene por objetivos:

1. Mejorar las aptitudes físicas y mentales del interno;
2. Coadyuvar al sostenimiento personal y el de su familia; y

3. Preparar al condenado adecuadamente para su reincorporación a la sociedad.

La asignación del trabajo, se hace tomando en consideración los deseos, vocación, aptitudes y capacitación laboral para el trabajo en libertad y el tratamiento penitenciario. Todo ello, como resultado del estudio de personalidad y clasificación realizado por el respectivo Consejo Técnico Interdisciplinario de cada establecimiento penitenciario.

Dentro de los centros de readaptación social, se puede reflejar la realidad de un sinnúmero de internos que no participan dentro de las actividades laborales de la institución penitenciaria, lo cual impacta de manera negativa en el proceso de readaptación, pues quien se mantiene en la ociosidad, se hace más proclive a la violencia, la drogadicción, la reflexión sobre futuros delitos y el incremento del rencor contra la sociedad.

Así, podemos observar como el argumento de la nula obligación de un interno a prestar su trabajo, aunada a la mala planeación o dirección de la industria penitenciaria, no contribuyen en nada a lograr la efectividad de esta parte del tratamiento. En el primer aspecto, se argumenta que con base al artículo 5 constitucional, ningún preso está obligado a prestar su trabajo: *"Nadie está obligado a prestar trabajos personales, sin la justa retribución y sin su pleno consentimiento, salvo el trabajo impuesto como pena por la autoridad judicial, el cual se ajustará a lo dispuesto en las fracciones I y II del artículo"*. En este sentido, quienes no quieren realizar el trabajo penitenciario, manifiestan que no es posible se les obligue a la actividad laboral, pues, en tal caso violentarían su garantía constitucional prevista en el mencionado artículo, ya que la pena que judicialmente se les impuso no está referida al trabajo personal. Ante tal situación, existen prisiones en donde no se obliga a los internos a trabajar, y toda participación en las actividades laborales de la institución penitenciaria queda sujeta a su voluntad.

Sin embargo, no debe olvidarse que cuando el Juez individualiza la sanción penal e impone la privación de la libertad al culpable de la comisión de un delito, se obliga su reclusión en un centro de readaptación social a cargo del Ejecutivo, Federal o Local según sea el caso.

Ahora bien, los lineamientos para llevar a cabo la privación de la libertad - la cual tiene objetivos específicos como la aflicción y la búsqueda de la readaptación social-, se encuentran en marcados en el artículo 18 constitucional, el cual establece, como una de las bases del tratamiento penitenciario al trabajo. Por ello, tal actividad, no queda al arbitrio del interno, es decir, no cuenta con la posibilidad de decidir si participa o no en el trabajo penitenciario.

La reclusión no implica la segregación del delincuente de la sociedad, sino que persigue un objetivo mayor, hasta ahora ilusorio: la reincorporación del sujeto a la vida social, por lo que el interno, debe sujetarse a la disciplina establecida al interior del centro penitenciario, de acuerdo con el estudio realizado por el Consejo Técnico Interdisciplinario. En este sentido, debe aplicarse estrictamente la legislación penitenciaria, misma que es congruente con la disposición constitucional, que considera al trabajo como parte del tratamiento penitenciario, al establecer como una obligación de los internos realizar el trabajo que le sea asignado y en caso de no hacerlo se le aplica una corrección disciplinaria.

Ahora bien, la falta de eficacia “del trabajo” como parte del tratamiento penitenciario, no se debe totalmente a la falta de participación de los internos. El problema también puede ser provocado por la ineptitud de las autoridades encargadas de la institución penitenciaria.

Las autoridades encargadas del Sistema Penitenciario, deberían tener presente que el objetivo es brindar trabajo y capacitación al interno para facilitar su

reincorporación a la sociedad. Incluso, mediante la instalación de la industria penitenciaria puede conseguirse la autosuficiencia de la institución de readaptación social, pero en ningún momento deben prevalecer los intereses oscuros de quienes pueden ver en el trabajo penitenciario una fuente de enriquecimiento.

Preparar al individuo para la libertad, en un espacio donde "aprende" a respetar la disciplina penitenciaria con tal de eludir los castigos por parte del personal de seguridad o la represión exacerbada de quienes ejercen el poder dentro de la prisión, es imposible. Un lugar que carece de condiciones indispensables para crear en el interno un ambiente de autodisciplina, que le permitiera incorporarse a la vida gregaria, esto es, que no permite propiciar en el interno el respeto de la normatividad, impuesta por la comunidad social, por convicción; se erige como evidente obstáculo para el proceso de readaptación.

No es posible pensar en la reincorporación de un individuo a la sociedad después de haber vivido en un ambiente donde prevalecen condiciones nocivas: violencia, corrupción, drogadicción, prostitución, privilegios. Definitivamente, el paso por la prisión cambia, de manera impactante a quien sufre dicha experiencia. Si el individuo era primodelincuente, encontrará nuevas técnicas para delinquir; si es un reincidente, va a reincorporarse a un ambiente al que ya se ha adaptado; y peor aún, si es inocente, el perjuicio es mayor.

Al ingresar a prisión, el interno se encuentra, por una parte, con el sistema de normas oficiales reguladoras de la disciplina carcelaria y, por otra, con una serie de normas no oficiales, en donde los reclusos establecen sus propias leyes y sanciones. Tal situación, da pie a otro de los factores que impiden una verdadera readaptación social de los internos: el proceso de prisionalización, mismo que opera en aquellas personas que ingresan a la institución penitenciaria.

El hacinamiento en la prisión, permite la convivencia entre primodelincuentes y reincidentes, entre procesados y sentenciados, haciendo más fácil la difusión de los vicios y defectos producidos en la sociedad carcelaria.

Es difícil pensar en un adecuado proceso de reeducación del individuo, para su reincorporación a la vida en sociedad, si el recinto en que se encuentra privado de la libertad, no cuenta con las condiciones idóneas para ello y difiere, en mucho, con un ambiente libre y de sana interacción social, pues evidentemente el proceso de socialización desarrollado al interior de los centros de readaptación social, se da con delincuentes "experimentados".

Al encontrarse el individuo, en un ambiente donde prevalecen aspectos negativos: violencia, corrupción, drogadicción, prostitución, privilegios, etc; la prisión, se convierte en una institución que se constituye como factor criminógeno, más que en una institución favorable para lograr la reintegración del hombre en sociedad.

Un punto central para lograr la readaptación social dentro de la institución penitenciaria, es el tratamiento aplicado para lograr la reintegración del interno a la sociedad. En México, el tratamiento es progresivo y técnico, lo que implica un desarrollo por etapas y con base a un estudio interdisciplinario de cada delincuente. Sin embargo, en la actualidad se sigue conservando la idea del trabajo, la capacitación para el mismo y la educación como constituyentes del tratamiento para la readaptación social, en igualdad de condiciones para todos los internos, cuando, en realidad, la situación de cada recluso es diferente, tanto en condiciones y circunstancias que lo llevaron a delinquir.

Para lograr un adecuado tratamiento es indispensable, que las normas legales vinculadas con programas de tratamiento, especifiquen los objetivos concretos y los medios materiales y humanos para alcanzar tales objetivos.

Otro problema generado en la institución penitenciaria, es el del seguimiento post institucional de los liberados, pues existe un vacío entre el proceso seguido en la prisión y el momento en que se reincorpora el sujeto a su vida social. El aspecto de control y apoyo para aquellas personas que alcanzan su libertad, ha sido descuidado en nuestro sistema penal, pues no hay enlace alguno de aquella persona liberada y la sociedad que de ningún modo lo espera con los brazos abiertos. En este sentido, es indispensable llevar a la efectividad práctica la institución del patronato para liberados, precisando sus medios y metas, necesarios para constituirse en ese enlace entre el liberado y la sociedad y, que haga posible el seguimiento post institucional del liberado para evitar, que por el rechazo de la sociedad (debido a la estigmatización) o la influencia negativa, reincida y regrese nuevamente a prisión.

Con lo anteriormente expuesto puede observarse la ineficacia de la pena privativa de libertad en tanto que pretende la reintegración del individuo a la sociedad, pues si bien se cierto cumple de alguna forma con su objetivo de representar aflicción para el delincuente, descuida su objetivo de lograr la readaptación social de los sentenciados. De lo anterior se desprende que la prisión es una de las causas que contribuye a la reincidencia de aquellos individuos que ya han sido condenados con anterioridad; pues debe aceptarse que de alcanzar la readaptación social de los individuos, se disminuiría, al menos, el número de reincidentes; ya que tendríamos personas capaces de incorporarse a las relaciones sociales con apego a la normatividad establecida por la comunidad.

En este sentido hay varios puntos que deben rescatarse para hacer posible la hasta ahora, utópica idea de la readaptación social:

- A fin de pretender alcanzar una solución al problema penitenciario, es necesaria una profunda revisión del aparato judicial, pues a pesar de que la

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su artículo 20 fracción VIII, establece tiempos máximos para juzgar al inculpado: cuatro meses si se tratara de delitos cuya pena máxima no exceda de dos años de prisión y antes de una año si la pena excediere de ese tiempo, salvo que el inculpado solicite mayor plazo para su defensa; tales términos son superados en mucho.

- Dotar de una verdadera infraestructura a la institución penitenciaria, atendiendo a la instalación de establecimientos propios para lograr los objetivos de la pena privativa de libertad y, por otra parte, contar con personal calificado para la aplicación del tratamiento penitenciario.

- Una auténtica separación de procesados y sentenciados, puesto que la convivencia entre ellos hace posible la "contaminación" que propicia el proceso de prisionalización en personas no declaradas culpables de la comisión de un delito.

- Dotar de la infraestructura necesaria que le permita a los juzgadores decretar como sanción al responsable de un delito no sólo la pena privativa de libertad, sino aquellas otras medidas alternativas de la prisión, que ya se encuentran expresamente establecidas en la legislación penal. Sirva al respecto de referencia el artículo 24 del CPF.

B) Condiciones sociales que propician la reincidencia

En el apartado anterior, se ha hecho referencia a los múltiples problemas que afectan nuestro Sistema Penitenciario, los cuales lejos de permitirle cumplir con su objetivo resocializador, lo convierten en un factor criminógeno que puede derivar en la reincidencia. Sin embargo, no es solamente la prisión la que puede constituirse como causa de la reincidencia, pues existen otras condiciones en la sociedad libre, que pueden repercutir en el ex convicto, para provocar su recaída en la comisión de delitos. Dentro de estas situaciones podemos citar al estigma de un liberado, la escasez de fuentes de trabajo y a desintegración familiar. Dada su

importancia, tales problemas también deben ser tomados en consideración en el combate frontal a la criminalidad y de manera específica en la evitación del reciclaje delincencial.

A continuación analizaremos las condiciones sociales citadas para tratar de ubicar su posible repercusión en la reintegración del sujeto que recupera su libertad.

a) El Estigma de un ex convicto.

Para Luis Rodríguez Manzanera, la estigmatización se interpreta como el hecho de marcar a un sujeto desacreditándolo y haciéndolo indigno de confianza, lo que atrae la repulsa social, el aislamiento y el antagonismo.³⁴

Efectivamente, la calidad de ex convicto coloca al individuo como un sujeto etiquetado, situación que le impide lograr una verdadera reincorporación al medio en libertad. Así, por ejemplo, al solicitar empleo el requisito indispensable, además de otros documentos, es la carta de antecedentes no penales, documento que contiene el registro de las personas, para saber si han cometido o no un delito, y en su caso si han sido condenados por alguno de ellos.

Difícilmente a un individuo con antecedentes penales, se le otorga la confianza para poder participar de las fuentes de trabajo existentes dentro de la comunidad. Ahora bien, todavía es más grave que el fenómeno de la estigmatización se presenta aún en aquellos que han estado sujetos a la prisión preventiva y que obtienen su libertad al no ser encontrados responsables de la comisión del delito que se les imputa. Las personas que han sufrido la experiencia de la prisión, consideran que la estigmatización social -estar preso y expuesto a las miradas de la opinión pública-, lesiona severamente el prestigio social, al

³⁴ RODRÍGUEZ Manzanera, Luis. Ob. Cit. p.2.

aplicarse penalidades de manera abusiva, pues la prisión preventiva es una sentencia de culpabilidad anticipada en México, dado que se castiga a un ciudadano antes de que se le haya comprobado jurídicamente su responsabilidad, exhibiéndolo detrás de una grotesca reja de prácticas. Si a esta situación se suma la inexistencia de los Patronatos de Liberados, no es posible establecer un enlace adecuado entre el individuo que recobró su libertad y su verdadera adaptación a la vida social.

Una vez que el individuo recupera su libertad se presenta un rompimiento del tratamiento de readaptación social, que debe ser aplicado en la privación de libertad, pero que debe tener seguimiento post institucional. Precisamente, es este seguimiento el que correspondería brindar a los patronatos de liberados.

Por otra parte debe aceptarse que muchos de los individuos que delinquen, lo hacen por no encontrar la posibilidad de obtener mejores niveles de vida. No es casualidad que uno de los delitos mayor denunciados son los de robo. Asimismo, derivado de dicha marginación socio económica, se presentan otros factores, entre los cuales la restricción de oportunidades para ingresar a mejores niveles educativos, es sumamente grave.

En este sentido, la comunidad social asume parte de la responsabilidad y se encuentra obligada a permitir a un ex convicto, que ya ha cumplido la sanción correspondiente, la posibilidad de adaptarse a la vida en libertad, pues, el grupo social juega un papel importante de apoyo para lograr una verdadera reincorporación del ex convicto a la vida social. En este sentido Emma Mendoza manifiesta: *“una de las determinantes de las actividades delictivas está constituida por la falta de oportunidades para lograr el éxito social o la riqueza, de acuerdo con los valores de su propia sociedad, por lo cual esta sociedad debe colaborar*

para otorgarles nuevas oportunidades de vida al sujeto".³⁵

Para concluir con el fenómeno de la estigmatización, ha de señalarse que, debería al menos, tratar de incorporarse instituciones como la existente en el Código Penal de Sonora, que en el artículo 16 establece la desaparición de los antecedentes penales, después de un determinado tiempo y atendiendo a la buena conducta del ex convicto, eliminando así esa sombra tan perjudicial para su futuro desarrollo personal, familiar y laboral.

Es una realidad que el liberado, a pesar de estar fuera de prisión, se encuentra excluido de la comunidad social, pues –como se menciona en líneas anteriores-, al no contar con los medios necesarios para subsistir, observa una oportunidad en el retorno a la delincuencia. Así, el rencor y la impotencia generada ante el rechazo de la comunidad social, favorecen la posibilidad de la reincidencia. Al respecto, cabe el siguiente cuestionamiento: ¿Será una solución suficiente aumentar la sanción a aquella persona que tiene que delinquir nuevamente como consecuencia del rechazo de la sociedad, por la etiqueta de ex convicto que se le coloca al sujeto?

Desde luego, racionalmente, la respuesta debe ser negativa, pues al aumentar la sanción penal no se está haciendo nada por contrarrestar las causas generadoras de la conducta delictiva. Por el contrario, se gestan condiciones que impulsan la adaptación del individuo a un ambiente viciado, en el cual, se siente aceptado, lo cual lo orillado nuevamente a delinquir. Así, estereotipados bajo el estigma social de ser delincuentes, todos los que allí llegan son despojados de su individualidad y vida privada, sujetos a reglas no escritas de una institución corrompida que obliga a casi todos al ocio forzado.

Es obvio que el encargado de una negociación, de cualquier tipo, niegue la opción de empleo para aquella persona que tiene registro como condenado por

³⁵ MENDOZA Breamuntz, Emma. *Derecho Penitenciario*, México, Mac Graw Hill, 1998, pp. 186-187.

haber cometido un delito, pensando que si ha realizado una conducta delictiva, no tendrá ninguna dificultad de volverla a cometer en cuanto se presente la oportunidad. Si de por sí, para una persona sin antecedentes penales resulta difícil conseguir empleo, la situación se complica aún más para un ex convicto.

En muchas ocasiones, la situación se agrava para quien al egresar de la prisión debe asumir la responsabilidad de atender las necesidades de una familia, y, al no encontrar oportunidades laborales que le permitan solventar sus mínimas necesidades, la recaída en el delito, es prácticamente inevitable.

Como se ha citado en más de una ocasión, es indispensable crear un órgano de vinculación entre la persona liberada y su incorporación a las relaciones sociales en libertad. Este órgano, funcionando adecuadamente, permitiría reducir las dificultades para el ex convicto en la obtención del empleo, situación que, desde luego, abriría grandes posibilidades para lograr el objetivo de la readaptación social.

b) *La desintegración familiar.*

En primer término se aludirá al concepto de familia. De acuerdo con Alicia Pérez Duarte la familia debe entenderse en tres niveles distintos:³⁶

1. Nivel comunitario, la familia se entiende como el primer grupo de la propia organización social.

2. Nivel individual, la familia concentra los primeros encuentros con "el otro", tanto como afectivos como conflictivos.

3. Nivel estructural e institucional, la familia es un grupo configurado a partir de las relaciones de parentesco.

³⁶ PÉREZ Duarte, Alicia. *Derecho de Familia*, México, Fondo de Cultura Económica, 1994, p. 14.

Efectivamente, de manera tradicional se ha considerado a la familia como la célula de la sociedad, es decir como el grupo primario fundamental que se constituye como sustento del grupo social. Asimismo, de manera general, la familia suele ser el primer núcleo con el que establece contacto un ser humano, pues es ahí donde se desarrollan sus primeros lazos efectivos y donde se encuentran los satisfactores materiales para cubrir sus necesidades básicas. Además, no debe olvidarse el papel comúnmente asignado a la familia como institución educadora y formadora integral de la persona, que participará posteriormente en las relaciones sociales de la comunidad. Tal papel orientador, tan trascendental, se ha ido perdiendo en la actualidad por diversos factores.

En la actualidad nos enfrentamos, entre otros, al grave problema de la desintegración familiar, la cual supone la pérdida del equilibrio de la estructura dinámica, que mantiene unidos a los miembros de una familia. Algunos de los problemas que generan la desintegración familiar son: divorcio, matrimonio temporal o amor libre, aborto, pérdida de funciones sexuales, falta de comunicación, crisis de autoridad, alcoholismo y la paternidad irresponsable.

En gran medida, la familia ha perdido las funciones que tradicionalmente se le asignaban, ante la cada vez más drástica situación económica, la cual ha provocado que tanto el hombre como la mujer, tengan que emplearse, originando a largo plazo el deterioro de las relaciones familiares. De tal suerte, el proceso de socialización, producto de las relaciones al interior de la familia y fundamental para preparar al individuo para la convivencia en sociedad, poco a poco se ha visto afectado ante la desintegración familiar. Esto es, el proceso de socialización, al quedar sin su orientador principal, va a presentar irregularidades, mismas que constituyen el objeto de interés de los criminólogos y psiquiatras, como un ápice de la etiología de comportamientos delictivos o desviaciones de las normas psíquicas.

Un niño o joven proveniente de una familia desintegrada se hace más vulnerable a la adopción de modelos negativos que lo llevan a realizar conductas antisociales. Tal situación, deriva del hecho de no contar con una figura de autoridad que guíe su adecuado proceso de socialización. La ausencia de vínculos afectivos en la familia y la insatisfacción de la necesidad de pertenencia al medio familiar, provoca un síntoma de rechazo al miembro familiar que lo reciente. De esta manera, nos se satisfacen las principales necesidades: sensación de seguridad, amor, respeto, generando la llamada orfandad psíquica.

Hasta aquí sólo se ha hecho mención de la desintegración familiar como factor que puede llevar a un miembro de la familia a la realización de una conducta antisocial. Sin embargo, cabría plantear ¿qué sucede cuando un miembro de la familia desintegrada lleva al cabo la comisión de un delito? Si la persona que delinque proviene de una familia desintegrada, el cariz de la situación se puede tornar drástico, pues ante un vínculo familiar débil, la comisión de un delito por parte de un miembro de la familia puede traer como consecuencia el deterioro total de los lazos familiares.

Es evidente, que una parte importante para resocializar al interno, se encuentra en el contacto con sus seres queridos a través de la visita familiar, pues este derecho representa el único enlace con el mundo exterior y un gran apoyo moral y anímico durante su estancia en la prisión. Incluso, el acercamiento con la familia puede constituir el detonante de una reincorporación más pronta del interno a la sociedad.

Es precisamente durante la privación de la libertad cuando el interno necesita toda su estabilidad emocional que le ayude a contrarrestar el nefasto proceso de prisionalización, pues sin duda, la persona que estando en prisión sufre la ausencia de sus padres, sus hermanos o la frialdad de su compañera, será más vulnerable para adaptarse a los vicios que pueda ofrecerle la sociedad

carcelaria. Esto, sin contar el rencor generado en el interno por aquel miembro de su familia que lo abandona en una situación tan difícil para todo ser humano.

Así, se reitera, sin el apoyo de la familia y el rechazo generalizado de la sociedad, el liberado encuentra grandes posibilidades de recaer en el delito; tornándose de esta forma, la crisis familiar, como un factor que puede propiciar la reincidencia.

Por lo tanto, resulta trascendental fomentar la unidad de la familia, pues es en ella en donde comienza el proceso de socialización del individuo, es el primer contacto de la persona con la sociedad.

Resultará también importante hacer comprender a los miembros de la familia del interno, su papel como parte del tratamiento que permitirá una más rápida y efectiva reincorporación del condenado a la vida social.

3. La reincidencia y el sistema de readaptación social

Como se desprende del apartado anterior, en virtud de los múltiples problemas presentados al interior de la institución penitenciaria, no es posible pensar en que se logre de manera efectiva la readaptación social, sino por el contrario, el sujeto privado de su libertad, en un espacio en el que los vicios de la sociedad se concentran y magnifican, es más susceptible reincidir.

Esto es, de algún modo puede considerarse a la prisión como uno de los factores criminógenos que permiten la aparición de la estigmatización social y la reincidencia del sujeto que ha cumplido la pena impuesta por la comisión de un delito. Por lo tanto, reviste especial importancia la relación existente entre la figura de la reincidencia y el sistema penitenciario que busca primordialmente, de acuerdo con el artículo 18 constitucional, la readaptación social de los reos,

situación que a pesar de ser considerada, no ha sido ponderada como un factor importante en la lucha contra la criminalidad, pues el discurso oficial se reduce al aumento de las sanciones penales y el mejoramiento de los cuerpos policíacos.

Pero, ¿porque acentuar la importancia del sistema penitenciario en la lucha contra la criminalidad? La respuesta es clara: porque la prisión es la pena aplicada por excelencia, casi de manera exclusiva. Si la prisión tiene como objetivo principal la readaptación social y no lo alcanza por defectos de estructura y operación, pero sí la convierte en un factor criminógeno que propicia la reincidencia; es entonces preciso realizar una revisión de fondo en la operatividad del Sistema Penitenciario.

Si al ejecutar la sanción privativa de libertad, se pretende volver a hacer apto al individuo para vivir en sociedad, resulta inexplicable no fomentar en el interno la autodisciplina y por el contrario si lesionar la autoestima de múltiples formas: pérdida de privacidad y de su propio espacio, sometimiento a requisas degradantes, respeto a reglamentos penitenciarios por temor y no por convicción, todo esto en conjunción con la prisionalización y demás vicios encontrados al interior de la institución penitenciaria.

Resulta innegable que los centros de readaptación social están muy lejos del objetivo constitucional de la reincorporación del interno a la sociedad, pues, por el contrario, la prisión si juega el papel de institución que deteriora y degrada al sujeto, logrando que se suma en el abismo de la subcultura carcelaria y se separe cada vez más de la posibilidad de poder reincorporarse a las relaciones sociales. No obstante, la desatención de parte de la política criminológica al sistema penitenciario es evidente, pues no figura ninguna planeación para mejorarlo y la única referencia es la creación de nuevos espacios que a su vez, pronto se encontrarán saturados. Aún más, la línea de endurecimiento de las penas, apunta claramente hacia el establecimiento de centros de máxima seguridad cuyo objetivo

es, exclusivamente, el castigo.

Ante tales circunstancias, la operatividad del Sistema Penal no corresponde con el discurso oficial, pues mientras se pretende realizar un combate frontal contra la delincuencia, se deja un hueco importante dentro de la planificación criminológica, ya que de nada servirá aumentar las penalidades, sin abordar una reforma de fondo en el aparato judicial y en la institución penitenciaria.

Carece de sentido optar por la severidad penal con el único objetivo de segregar al individuo inconveniente para la sociedad, situación que nos dirige hacia lo que Zaffaroni refiere como las peines perdues, es decir, la progresiva "pérdida de las penas", de dolor sin sentido (perdido, o sea, carente de racionalidad).³⁷

Sin embargo, el poder político acorde con la línea dura -y pretendiendo subsanar la ineficiente operatividad del sistema penal- se empeña en aumentar la penalidad en aquellas personas que cometen un delito después de haber sido condenado con anterioridad por sentencia ejecutoriada.

El incremento de la sanción penal para el reincidente, además de no estar plenamente justificado y de invadir los límites de actuación punitiva del Estado, marcados por las garantías individuales; no responde al discurso oficial del Estado de Derecho, pues una de sus premisas, es el respeto absoluto a las garantías constitucionales, y dentro de éstas, se encuentra la finalidad del sistema penal como institución de readaptación social. De esta manera, al reincidente no se le respeta su garantía de readaptación social a través de la privación de libertad, y por el contrario se le regresa por más tiempo al ambiente nefasto de la subcultura

³⁷ ZAFFARONI, Raúl Eugenio. *En busca de las Penas Pérdidas*. Colombia, Themis, 2ª ed, 1993. p. 107.

carcelaria, que va a deteriorar todavía más su personalidad y lo colocará muy distante de una posible reinserción social.

Tal como lo advierte René González de la Vega³⁸, las prisiones actuales, al abdicar al trabajo técnico interdisciplinario, se han convertido en instituciones de mera custodia y administración, a lo cual, se agregan buenas dosis de abuso y corrupción. De esta manera, ante la nula planificación criminológica e ineficacia o inexistencia del trabajo interdisciplinario, se facilita la posibilidad de la reincidencia en la persona que recupera su libertad.

Una vía asumida para atender la problemática en torno a la delincuencia, y particularmente para disminuir el índice de reincidencia, es el aumento de severidad de las sanciones penales, sin embargo, esto no servirá de nada si no se cuenta con una estrategia bien definida en el tema penitenciario, que ha partir de un diagnóstico, interdisciplinario, serio y con una adecuada orientación criminológica, de lugar a la implementación de mejores y mayores programas de capacitación y trabajo al interior de los centros de reclusión. Asimismo, tomando en consideración que la posibilidad de volver a delinquir encuentra un gran aliado en la ruptura que experimenta el tratamiento penitenciario cuando el sujeto egresa de la prisión, el denominado tratamiento postpenitenciarismo o asistencia postinstitucional, se erige también como factor de gran valía para el enfrentamiento con la reincidencia. No obstante, la problemática que al respecto resalta, es que dicho tratamiento es considerado como el gran ausente de las estructuras públicas y de la política criminológica que emprende el Estado.

Aunado a lo anterior, en el momento en que el interno alcanza su libertad después de haberse encontrado en un medio hostil, queda estigmatizado, de manera tal, que al regresar a la sociedad, encontrará el rechazo de la mayor parte de sus cohabitantes e incluso de sus familiares.

³⁸ GONZÁLEZ de la Vega, René. *Política Criminológica Mexicana*, México, Porrúa, 1993, p. 49.

Así, puede afirmarse que en virtud de los factores mencionados, la recuperación de la libertad física, no garantiza que el reo haya logrado las condiciones mínimas para reincorporarse a la vida social, de ahí que, un reo así liberado, se ve de pronto, a su suerte -mala por cierto-, en el otro lado del muro de la prisión, con la gran responsabilidad de reorganizar su vida, pero arrastrando todas las limitaciones y obstáculos que ingeniosa y pacientemente ha construido la sociedad "que lo recibe". Esta circunstancia verdaderamente perversa, genera un fenómeno insalvable: la reincidencia.

Bajo este panorama, resulta evidente que la prisión seguirá representando aquella institución que lejos de lograr condiciones favorables para la readaptación social, se erige en una institución que propicia el reciclaje de la delincuencia.

Ahora bien, en nuestra legislación existen otras penas y medidas de seguridad, distintas a la privativa de libertad, que desde luego, ayudarían a paliar los problemas generados por la prisión. Sin embargo y desafortunadamente, los defectos de estructura y organización, obstaculizan su aplicación.

En este sentido, la problemática en torno a la reincidencia va a permanecer vigente, mientras el poder político considere como solución para el mismo, el incremento de las sanciones privativas de libertad, sin reparar ni reflexionar, que dicha política criminológica va a nutrir a un factor criminógeno, ya que, cuanto más tiempo se encuentre un interno dentro de los centros penitenciarios, más fácil será que se vea absorbido por los vicios y defectos característicos de la subcultura carcelaria. Así, al obtener su libertad, será más factible la posibilidad de volver a delinquir, al saber que su castigo será reincorporarlo a un medio ya conocido, al que domina y en donde lo aceptan mejor que en la sociedad.

Sin duda, para el Estado sería mucho menos costoso, un aparato de

trabajo social, psicológico y de promoción de empleo para los liberados, que la proliferación de fuerzas policiales y mecanismos sofisticados de investigación de crímenes cometidos. Por lo tanto, a fin de terminar con dicho factor criminógeno, resulta indispensable e ineludible, poner mas atención al Sistema Penitenciario que el Estado, llevar a cabo una revisión profunda del mismo y dotarlo de toda la infraestructura económica y humana, que permita hacer realidad el anhelado objetivo de la readaptación social, acciones que repercutirían en la disminución de la reincidencia y, por supuesto, en beneficio de la sociedad.

Cabe mencionar que la reincidencia, constituye una problemática difícilmente erradicable. No obstante, el objetivo que persiguen los señalamientos expuestos con antelación, es el de resaltar la importancia que adquieren el cambio y sentido del tratamiento que debe darse a la reincidencia, a fin de disminuir sus índices

Hasta ahora, la reincidencia es tomada en consideración, de manera general, para aumentar la sanción que corresponde a la conducta delictiva realizada con posterioridad a la sentencia condenatoria y ejecutoriada por un delito anterior. Sin embargo, debe considerarse que la reincidencia, más que demostrar la insuficiencia de la pena anteriormente impuesta, pone de manifiesto la realidad del Sistema Penitenciario, el cual está muy lejos de alcanzar el objetivo de la readaptación social.

Ahora bien, otro aspecto que merece especiales observaciones, es el hecho de que la reincidencia, en la perspectiva actual, se constituye como una figura que violenta el principio “non bis in ídem” contenido en el artículo 23 constitucional.

Por lo tanto, es imprescindible tomar en consideración las circunstancias que envuelven a la reincidencia, y llevar a cabo los replanteamientos necesarios, a fin de generar las condiciones óptimas para el combate a la delincuencia y de esta

manera, evitar en la medida de lo posible, la afectación de las libertades fundamentales que permiten una vida digna al individuo, pues la atención, a dicho fenómeno, conlleva la observancia y cuestionamiento al tratamiento penitenciario, que –como se ha mencionado-, se ha manifestado ineficaz o peor aún, inexistente, al propiciar que el reo que recobra su libertad, no cuente con las herramientas suficientes para reincorporarse a la vida social.

Para el maestro García Ramírez³⁹, el sujeto sostiene una lucha entre la sociedad que lo rechaza y el retorno al camino del delito, escenario en el cual es bien recibido. Así, el individuo se convierte en reincidente y más tarde en huésped habitual de las prisiones.

En realidad podría asegurarse que la prisión cumple con una tarea de adaptación a través del proceso de prisionalización, pues, efectivamente, dentro de los centros de readaptación social, prevalecen las circunstancias propicias para que un sujeto logre su pronta adaptación, pero a la vida carcelaria, mas no a la vida en sociedad, y obviamente, al regresar a dichos recintos como reincidente y por ende con una sanción mayor, se fortalece la inmersión del individuo a la subcultura carcelaria.

Ahora bien, aunando a tales vicios que prevalecen al interior de la institución penitenciaria, habría que agregar la simulación del tratamiento penitenciario al carecer de infraestructura material y humana para llevarlo a cabo. Así, la prisión, más parece tener la finalidad de constituirse como un factor criminógeno, que prepara al individuo para reincidir en su conducta delictiva, y no la de lograr la reinserción social del liberado.

Habiendo hecho tales planteamientos, resalta la importancia que asume

³⁹ GARCÍA Ramírez, Sergio. *La Prisión*, México, Fondo de Cultura Económica, 1975. p. 104.

la reincidencia como punto de partida para la aplicación de una política criminológica adecuada y tendiente a lograr el mejoramiento del sistema penitenciario. Desde esta perspectiva, la reincidencia nos permite:

a) Observar el resquebrajamiento del sistema penitenciario, pues aunque no es el único condicionante para que aparezca aquella figura, su trascendencia es indudable ante la simulación de un tratamiento penitenciario que se muestra ineficaz o, tal vez, inexistente.

b) Refleja la inoperatividad actual del sistema penal, al no lograr el objetivo primordial de la readaptación social.

c) No es tan importante aumentar la sanción penal al reincidente, como el aplicarle un tratamiento diferente y más adecuado ante su recalcitrante conducta delictiva.

Indiscutiblemente y reiterando, uno de los primeros puntos a observar en el caso de la reincidencia, es la simulación del tratamiento penitenciario para la readaptación social de los sentenciados, pues su operatividad carece de una total concordancia con el discurso de un Estado de Derecho, que supone el respeto irrestricto a las garantías constitucionales.

Ahora bien, como se ha planteado, la mencionada simulación tiene lugar en la inobservancia del artículo 18 constitucional, que establece una serie de garantías de seguridad jurídica con un carácter eminentemente social, y subsecuentemente de toda la legislación en materia penitenciaria, disposiciones que atienden a la dignidad de quienes han sido privados de su libertad, pero que desafortunadamente no son respetadas.

Así, la prisión, representa en realidad, una institución con un ambiente hostil a toda perspectiva de libertad, en donde el interno logra su adaptación a las costumbres de la sociedad carcelaria, pues se aspira a un tratamiento de

readaptación social, sin contar con instalaciones adecuadas, ni con personal calificado. Se observa también, una grave deficiencia en las políticas relativas al tratamiento de los internos; convivencia de procesados y sentenciados; inadecuada clasificación de internos; o, interrupción del tratamiento al recuperar su libertad los condenados.

Debido a lo anterior, es preciso contar con edificios y espacios afines y favorables para la readaptación social, pues en la actualidad, en muchos de los casos, las instalaciones utilizadas con este fin, son edificios antiguos y habilitados como prisiones, por lo cual, no son idóneos a la finalidad del sistema penitenciario. Sirva al respecto, aludir a García Ramírez⁴⁰, quien señala la necesidad de establecimientos adecuados para ejecución penitenciaria, adecuados en la doble perspectiva física y terapéutica, que, a fin de cuentas se resume en una sola unidad.

Asimismo, adquiere especial relevancia, la presencia de un organismo criminológico integrado por representantes de diversas disciplinas que participen y desarrollen el tratamiento penitenciario. Precisamente el Consejo Técnico Interdisciplinario de cada centro de readaptación social, se erige -supuestamente-, en el organismo criminológico al que hemos hecho alusión, pero, al parecer, su función se presenta más como una labor meramente disciplinaria, y no como un organismo tendiente a la aplicación de un tratamiento que apoyado en políticas interdisciplinarias y criminológicas adecuadas, permita en términos reales, la readaptación social.

García Ramírez⁴¹, apunta que la labor interdisciplinaria no puede ser ocasional, ni reducirse a determinada fase del internamiento, así como la acción del médico en el curso de la enfermedad, no podría ser, episódica, ni limitada.

⁴⁰ Idem p. 63.

⁴¹ Ibidem.

Dada la naturaleza y complejidad de toda institución penitenciaria, la presencia del grupo interdisciplinario es trascendental. Ello implica, el estudio de personalidad de cada interno condenado, la elaboración de un diagnóstico que permita la individualización del tratamiento, el registro de progresos y retrocesos, su clasificación y, evidentemente, su aplicación.

Indudablemente, el estudio de la personalidad -del cual devienen los siguientes pasos que han de seguirse en el estudio interdisciplinario-, es fundamental para definir las estrategias a seguir en un reincidente. Al respecto, es imprescindible la observación de las deficiencias, no de la pena anterior, sino del tratamiento que le fue aplicado. Ello, con el objetivo de dirigir el nuevo tratamiento hacia aquellos puntos deficientes.

Sin embargo, hasta ahora al reincidente se le condena con una sanción mayor a la que le correspondería en caso de ser primodelincuente, se le reintegra a un medio que le brinda una mejor recepción y sin tantas dificultades, que la sociedad.

Ahora bien, tomando en consideración que en la actualidad, el desarrollo del tratamiento penitenciario, tiene su base en el trabajo y la educación, la reincidencia nos muestra el punto de quiebre del tratamiento desarrollado, pues, pese a la importancia y utilidad que tienen, tanto el trabajo como la educación, su aplicación no ha sido efectiva, e incluso, podría decirse que ha fracasado. Por lo tanto, faltaría también una adecuada reorientación para lograr los objetivos que se persiguen con dichas políticas y actividades. De esta forma, el trabajo no debe ser considerado como un castigo o una actividad con tintes de lucro, por el contrario, debe tenerse como un elemento integrante de la terapia de readaptación social, que además de mantener ocupado al interno, le permitiría al alcanzar su libertad e incorporarse al mercado laboral en la sociedad.

Por lo tanto, resulta urgente reorientar el trabajo y la educación como parte del tratamiento penitenciario. Sin embargo, resulta difícil educar para la libertad, en condiciones de “no libertad”, pues, se trata de un medio en el cual, el sujeto además de no poder aprender a vivir en sociedad libremente, prosigue y aún más, perfecciona su carrera criminal a través del contacto y las relaciones con otros delincuentes. Así, es evidente que la cárcel no enseña valores positivos, sino negativos para la vida libre en sociedad.

Ahora bien, aunado a los factores que hasta el momento se han señalado, como son: la necesidad de contar con instalaciones necesarias y adecuadas para el fin buscado por el sistema penitenciario; la imprescindible participación de un organismo criminológico que lleve a cabo el estudio de la personalidad del sentenciado y desarrolle el tratamiento de readaptación social; así como la necesaria reorientación de los elementos considerados como base del tratamiento penitenciario, es decir, el trabajo y la educación; también es preciso sumar un factor más, esto es, la atención al aspecto psicológico del interno, su situación al quedar liberado y el medio en que se encuentra al estar próximo a obtener su libertad.

Es importante recordar que el delito no representa simplemente la adecuación de la conducta antisocial al tipo legal, es decir, no solamente tiene una trascendencia jurídica, ya que detrás del mismo, se encuentran una serie de factores que también deben ser analizados por el organismo criminológico de cada institución penitenciaria. Precisamente, en otros sistemas penitenciarios, la reincidencia ha servido como punto inicial para intentar un tratamiento diferente en aquellas personas que recaen en el delito después de haber sido condenados con anterioridad.

En muchas ocasiones el delito se origina como consecuencia de conflictos psíquicos del sujeto, por lo que no es suficiente con privarlo de su libertad, sino

que se requiere además, brindarle ayuda psiquiátrica. En este sentido, podría pensarse en una “terapia social”, que se dirige a los modos psíquicos de comportamiento del individuo, respecto de la asociación o vida de conjunto en grupos sociales, como la que por largos años se ha utilizado en países como Dinamarca y Holanda, sobre todo para autores recalcitrantes y con graves defectos de socialización.

Si la idea es hacer participar al individuo que ha cumplido una sentencia, en la vida social, entonces, la terapia atiende precisamente al aspecto de la socialización del interno. Entonces, el primer paso será identificar las fallas psicosociales que llevaron a una persona a la comisión de un delito. Asimismo, sería inútil resolver el problema mediante la simple ejecución de una pena, en una persona que cometió un delito como consecuencia de sus carencias económicas y a quien bastaría dar trabajo para resolver sus problemas económicos.

Así, la tarea de la terapia social, será la de normalizar los modos psíquicos de comportamiento que provocan la desadaptación del individuo. Son diversos los métodos que se utilizan en la aplicación de esta terapia, sin embargo, pueden identificarse tres etapas: en la primera, el interno debe ser preparado para colaborar en su propia terapia; una segunda fase, tendrá por objetivo el fortalecimiento del “yo” y a la llamada reestructuración de la personalidad y; la tercera fase, habrá de ser aquella en la cual se prepara la liberación con un proceso adelantado de socialización.

Es importante destacar que en la tercera etapa de esta terapia social, en la cual el sujeto está próximo a obtener su libertad, el ambiente que debe rodear al interno no es el de una institución cerrada, pues ésta representa grandes inconvenientes que nulifican cualquier intento de reinserción social y se propicia, generalmente, tendencias criminógenas en el individuo.

Dentro de la terapia social, se intenta enseñar al interno la mejor manera de comportarse en las diversas esferas de la vida, a través del trabajo en equipo. En este sentido, también juegan un papel muy importante las medidas alternativas de la prisión, como la institución de la semilibertad, que permite un acercamiento paulatino del interno a la sociedad, mediante la programación de salidas durante los fines de semana con reclusión de lunes a viernes; las mañanas con reclusión por las noches y; de lunes a viernes con reclusión los fines de semana. La semi libertad como parte del tratamiento penitenciario, que es progresivo y técnico, puede servir para acercar al interno a la vida libre, y no como sucede frecuentemente enviando a una persona que vivía en una institución cerrada a la libertad, así, como la convalecencia no se apura de un solo golpe, sino pausadamente.

Ahora bien, otra forma de ir incorporando poco a poco al interno a las relaciones sociales en libertad, se presenta a través de las instituciones abiertas, es decir, de establecimientos en los cuales no existen medios de contención. Se trata de un sistema de confianza basado en la autodisciplina. Estas instituciones pretenden el acercamiento social del interno próximo a obtener su libertad.

Las instituciones abiertas, contrario a lo que pudiera parecer, han demostrado tener una mayor eficacia en la readaptación social del recluso, que las instituciones cerradas. Dentro del régimen abierto, se permite al interno salir a trabajar, por lo que representan un bajo costo para las autoridades convirtiéndose en instituciones autosuficientes. De esta forma se logra un doble aspecto; por una parte se abaten los costos para el gasto público y, por otra, se da la incorporación paulatina del recluso a la vida social.

Tal situación se ve favorecida gracias a que la disciplina y organización de la institución abierta, está a cargo de los propios internos, por lo que la nota represiva está ausente. Por lo tanto, el acatamiento de los reglamentos

penitenciarios se da por convicción y no por el temor de una sanción. Así, el interno tendrá una reincorporación progresiva a la vida social y no de manera brusca como frecuentemente sucede. No hay que olvidar que el recluso durante su estancia en prisión adquiere nuevas formas de comportamiento, incluso modifica su lenguaje, gracias al proceso de prisionalización producido en las instituciones cerradas.

Precisamente, con relación al punto anterior, es importante resaltar que en la actualidad, la reincorporación a la sociedad se obstaculiza como consecuencia del rechazo que experimenta el ex convicto en el mundo libre, sobre todo cuando se le cierran las puertas en las fuentes de trabajo por el estigma que persigue a una persona que ha estado privada de su libertad.

Resulta evidente que, a pesar de la trascendencia que adquiere el acercamiento entre el recluso y el exterior; este ha sido uno de los factores olvidado por el penitenciarismo, situación que llega al extremo cuando el sujeto recupera su libertad, pues se trunca el tratamiento cuando el interno abandona la prisión. Debido a ello, uno de los aspectos que se han dejado de lado dentro del tema penitenciario, es la ausencia del tratamiento postinstitucional, tan importante para llevar al cabo en su totalidad la readaptación social.

Hacer referencia a un tratamiento postinstitucional, nuevamente implica aludir a la innegable participación que para el mismo tiene el organismo criminológico, pues su tarea no termina con el egreso del interno de la institución penitenciaria. El trabajo interdisciplinario, también debe estar dirigido a los factores psico-sociales y debe promover y fortalecer la plena reincorporación del liberado a las relaciones sociales. En tanto, el patronato para liberados funcionaria conectando al liberado con las fuentes de trabajo.

Desde luego, la incorporación a la vida social, sin rechazos ni etiquetas

por parte de la sociedad, permitiría al liberado participar en el aparato económico, reduciendo las posibilidades de la recaída en el delito, provocada en múltiples ocasiones por la imposibilidad de reintegrarse a las relaciones sociales libres.

Es pues la reincidencia, la figura que debería constituir el punto de partida para el mejoramiento del sistema penitenciario, el cual, dicho de otro modo, presenta un quiebre con la presencia de la reincidencia, al evidenciar su falla por no alcanzar la readaptación social de quienes se ven privados de la libertad.

Desafortunadamente, la política criminológica contiene aspectos que en vez de combatir la delincuencia, agravan los problemas de la pena privativa de libertad, como el aumento en las sanciones penales y la creación de nuevos centros penitenciarios. Todo lo cual, se lleva a cabo, sin realizar una revisión de fondo del sistema penitenciario a fin de que deje de ser una simple institución de administración y custodia, y se convierta en uno de los factores torales de la lucha contra la criminalidad.

CONCLUSIONES

A continuación, se presentan las conclusiones de cada uno de los capítulos que integran esta investigación.

Como puede observarse, el estudio de la figura de la reincidencia, se desarrolló en tres capítulos. En el primero, se revisaron algunos conceptos generales, necesarios para sentar las bases de la investigación y que se identificará con el apartado A) de estas conclusiones. En el segundo capítulo, se analizaron los elementos de la reincidencia, así como su regulación en el Sistema Penal Mexicano, este capítulo corresponde al apartado B) de la presente reflexión final. Por último, en el tercer capítulo, se plantearon las perspectivas que suponemos pudiera tener la reincidencia en nuestro Sistema Penal, obviamente las conclusiones de este capítulo se agrupan en el apartado C).

A) Para poder llevar al cabo todas sus aspiraciones y desarrollar su personalidad,

el hombre debe participar en los procesos de interacción social.

Dentro de las relaciones sociales surgen conflictos debido a la diversidad de intereses de cada uno de los integrantes de la sociedad. Por lo que se hace necesaria la existencia de un orden jurídico, que permita evitar o resolver los conflictos y propiciar el desarrollo armonioso del grupo social. No obstante, pese a la existencia de las normas jurídicas, es evidente que en la realidad se presentan conductas antisociales que van afectar intereses considerados por la sociedad como valiosos para su subsistencia, para hacer soportable la vida en ella o para hacer viable el democrático e integral desarrollo del sistema social.

Ante la aparición de las conductas antisociales -cuya expresión más grave es el delito-, el poder público deberá desplegar una política de prevención no

penal, para tratar de eliminar o, al menos, disminuir su realización. Para lograr este objetivo, debe contarse con una política criminológica que no considere como punto de partida la consumación de la conducta delictiva; sino que considere al delito en toda su dimensión, pues no se trata simplemente de la adecuación al tipo legal, detrás de aquél se encuentra una diversidad de factores de orden social, económico.

La aparición del delito no se reduce a consideraciones de orden jurídico, sino que responde a una multiplicidad de factores, por lo que la política criminológica, debe ser planificada por un organismo interdisciplinario integrado por especialistas de diversas disciplinas.

La aparición de conductas antisociales que lesionan o ponen en peligro intereses individuales o colectivos, de orden social, al ser identificadas por el legislador, lo legitiman para elaborar normas penales generales y abstractas que describan la materia de prohibición y la correspondiente sanción para su realización.

Es indiscutible que quien realiza una conducta antisocial tipificada como delito, deberá recibir la sanción correspondiente. Aquí, entra en funcionamiento el Poder Judicial, que a través del procedimiento penal, fijará la punibilidad al infractor penal, misma que debe hacerse con base al principio de culpabilidad y la gravedad del hecho realizado.

La intervención punitiva del Estado no debe ser absoluta, sino que debe realizarse con respeto irrestricto a las garantías individuales, las cuales representan el medio de protección legal de las libertades y facultades trascendentales en la vida del hombre.

La aplicación de la sanción privativa de libertad en los términos que

actualmente nos marca el Derecho vigente, debe responder plenamente al objetivo de la readaptación social, tal como se desprende del artículo 18 constitucional.

B) Para el surgimiento de la reincidencia, no basta la simple reiteración delictiva, ni siquiera la presentación de los antecedentes penales, sino que es necesario que el sujeto haya sido sentenciado condenatoriamente y que dicha resolución haya causado ejecutoria.

En la declaración de la reincidencia, es indiferente que la sentencia condenatoria y ejecutoria provenga de un tribunal nacional o extranjero.

Para fundamentar la reincidencia, se acude al principio de la peligrosidad, situación totalmente irrisoria, puesto que implica el aumento de la sanción como consecuencia de considerar como probable la comisión de un delito en el futuro, situación contraria a la dogmática penal, pues el sujeto debe ser sancionado solamente por el hecho sancionado.

C) La reincidencia, en sentido estricto violenta el principio NON BIS IN IDEM, toda vez que, en la fijación de una punibilidad extra, en la individualización judicial de la sanción por el segundo delito, se atiende a una conducta delictiva anterior, que ya fue juzgada y sentenciada.

La figura de la reincidencia está ligada a la idea de la peligrosidad, que entraña un juicio de probabilidad sobre la conducta del sujeto que delinque. Esto es, el sujeto, es sancionado por la posibilidad que tiene de realizar nuevas conductas delictivas en el futuro, situación totalmente aberrante porque el sujeto será sancionado sólo por las conductas ya realizadas y conocidas.

En todo caso, si se quiere tomar en consideración la reincidencia al

momento de la individualización judicial de la pena, la fijación de la punibilidad deberá atender a los mínimos y máximos señalados en la norma penal para la conducta delictiva realizada, pero sin considerar alguna otra circunstancia ajena a la constelación fáctica que influyó en la conducta.

La reincidencia debe constituirse como el punto de partida de la aplicación del tratamiento penitenciario diferenciado, pues sin duda, la recaída en el delito representa un defecto en el tratamiento, mismo que debe ser corregido a fin de no incurrir en los mismos errores.

Es trascendente e indispensable una revisión profunda del Sistema Penitenciario, y dotarlo de infraestructura material y humana, para que efectivamente cumpla con estricto apego lo dispuesto en el artículo 18 constitucional.

La participación de un organismo de estudio y de investigación eficiente, es requisito indispensable para poder alcanzar el logro de la readaptación social de los sentenciados.

El tratamiento penitenciario, debe aplicarse tanto, durante la privación de la libertad como, postinstitucionalmente, es decir, cuando el interno es liberado. Para ello, se requiere dotar de vida real al Patronato para Liberados, creado ya formalmente.

Asimismo, deben reorientarse la educación y el trabajo, como elementos que forman parte del tratamiento penitenciario, para que verdaderamente jueguen un papel relevante en el objetivo de la readaptación social.

La comisión del delito no se reduce simplemente al campo de lo jurídico, por lo cual, en ese mismo sentido, el tratamiento para quienes lo llevan a cabo,

debe considerar no sólo factores jurídicos, sino otros aspectos como los parasociales. En tal virtud, la solución podría encontrarse en la terapia social que ha dado resultado en otros países.

Para lograr el objetivo de la readaptación social del sentenciado, es fundamental incorporar las instituciones de semilibertad y de régimen abierto, ya no solamente como sustitutivos penales, sino como elementos integrantes del tratamiento penitenciario, pues sería conveniente el acercamiento paulatino a la vida libre de quien está próximo a alcanzar su libertad.

Para evitar la estigmatización social que persigue al ex convicto y que impide una plena incorporación a la vida social, es necesario generalizar la figura de la prescripción de los antecedentes penales.

EPÍLOGO

Es indiscutible que el problema de la delincuencia es uno de los más graves que tiene nuestro país y por ello, requiere de atención inmediata y efectiva, tanto por parte de las autoridades, como de la población en general. Sin embargo, el combate a la delincuencia no debe ser resultado de una reacción ciega y visceral, ni fundamentada simplemente en la modificación de las figuras jurídicas, ni en la influencia provocada por los medios de comunicación masiva.

Debe recordarse que la comisión del delito no significa, solamente, la adecuación de una conducta antisocial al tipo legal. Se trata de una conducta realizada por la influencia de una gran diversidad de factores, por lo que el combate al fenómeno de la delincuencia, debe ser obra de la aplicación de diferentes disciplinas, de las que se han de auxiliar las autoridades para desplegar su Política Criminológica.

Así, se requiere de una Política Criminológica, generada por el estudio y análisis de los factores criminógenos, que permita planificar y establecer las estrategias tendientes a neutralizar los mencionados factores o, al menos, disminuir su incidencia en los sujetos, con el claro objetivo de evitar o reducir la comisión de conductas antisociales.

Ahora bien, tal estrategia debe desarrollarse desde antes de la comisión del delito y no solo aplicarse hasta que se lleve a cabo la comisión de un hecho delictivo. Es decir, se requiere desplegar toda una política de prevención, que no espere a que el delito surja en la sociedad, por el contrario, la prevención implica la actuación de las autoridades para inhibir las conductas antisociales.

En primera instancia, la atención debe dirigirse a determinar la influencia de factores del orden económico, político, social y psicológico en la comisión de

conductas antisociales, a fin de poder actuar sobre ellos y terminar con el problema desde su origen. Por ende, es precisa la creación de fuentes de trabajo, la mejora de los servicios públicos y la implementación de alternativas en el modelo educativo, que a su vez, permitan el acceso del mayor número posible de personas a las escuelas públicas.

Se requiere de una Política Criminológica que considere una reforma del Poder Judicial, del Sistema Penitenciario y del aparato encargado de la persecución de los delitos, pero que no se trate de un maquillaje, sino de una verdadera reestructuración que permita:

a) Una verdadera investigación del delito que no deje lugar a la impunidad.

b) El cumplimiento de una impartición de justicia pronta y expedita, que genere en la población un sentimiento de confianza hacia las autoridades, al ver que, por una parte, la conducta delictiva sí es sancionada y, por otra parte, al presenciar el cumplimiento de los principios establecidos constitucionalmente para los procesos penales.

c) La revisión integral del Sistema Penitenciario, en el cual, se consideren tanto el elemento material como humano, es decir, se requiere la construcción de edificios funcionales para la privación de libertad que tiene por objetivo la readaptación social del sentenciado, la integración del grupo interdisciplinario encargado de llevar a cabo el tratamiento penitenciario y la planificación de éste para alcanzar un tratamiento individualizado, que en consecuencia, genere la habilitación del individuo para ser apto para vivir nuevamente en sociedad.

Asimismo, resulta indispensable la participación de la sociedad en la reintegración del compurgado a la vida social, pues es una realidad que existe rechazo de parte de los miembros de la comunidad, que estigmatizan a la persona que recupera su libertad al haber cumplido la sanción impuesta, lo señalan, lo rechazan y le niegan oportunidades de trabajo.

Evidentemente, los factores mencionados no constituyen un tema nuevo de discusión, pues son lineamientos ya puntualizados por grandes pensadores como Beccaria en su Discurso sobre los Delitos y las Penas, o Tomás Moro en su trascendente obra de la Utopía.

Sirva al respecto mencionar a Beccaria, quien precisaba la necesidad de que en la aplicación de las penas hubiera certeza y rapidez. Asimismo, Tomás Moro señalaba que el delito es producido por factores económicos, por la guerra, por la ociosidad, por el ambiente social y por errores en la educación.

Las reflexiones de dichos pensadores, evidentemente tuvieron origen en épocas distantes y distintas a la nuestra, no obstante, nos señalaron el camino de lo que debe ser una Política Criminológica con la finalidad de prevención y no de represión. No obstante, a pesar de ello, nos encontramos muy lejos de emprender un combate frontal y efectivo a la delincuencia.

BIBLIOGRAFÍA

- ÁLVAREZ Gómez, Ana Josefina. *El Sistema de Justicia Penal*. México. Universidad Autónoma de México, 1990.
- AMUCHATEGUI Requena, Irma Griselda. *Derecho Penal, México*, Harla, 4ª ed. 1993.
- ARRIOLA, Juan Federico. *La Pena de Muerte*. México, Trillas, 1989.
- BECCARIA, César Bonesano Márques de. *Tratado de los Delitos y de las Penas*, México, Porrúa, 6ª ed. 1995.
- CASTELLANOS Tena, Fernando. *Lineamientos Elementales de Derecho Penal*, México, Porrúa, 24ª ed, 1998.
- BURGOA Orihuela, Ignacio. *Garantías Individuales*. México, Porrúa, 23ª ed. 1991.
- CASTRO, Juventino V. *Garantía y Amparo*. México, Porrúa, 6ª ed. 1989.
- DE LA BARREDA, Solórzano, Luis. *Punición Culpabilidad y Reincidencia*,
- GARCÍA Ramírez, Sergio. *La Prisión*, México, Fondo de Cultura Económica, 1975.
- GARCÍA Ramírez, Sergio. *Proceso Penal y derechos Humanos*. Porrúa, México, 2ª ed. 1993.
- GONZÁLEZ de la Vega, Francisco. *Código Penal Comentado*, México, Porrúa, 8ª ed, 1987.
- GONZÁLEZ de la Vega, René. *Política Criminológica Mexicana*, México, Porrúa, 1993.
- HOLYST, Brunon. *Criminología*, Tomo II, BUAP, México, 1995.
- JIMÉNEZ de Asúa, Luis. *Lecciones de Derecho Penal*. Colección Clásicos del Derecho. México, Harla, 1995.
- LÓPEZ Betancourt, Eduardo. *Imputabilidad y Culpabilidad*. México, Porrúa, 1993.
- MARCO del Pont, Luis. *Derecho Penitenciario*, México, Cardenas Editores, 1984.
- MARCHIORI, Hilda. *El Estudio del Delincuente*. México, Porrúa, 2ª ed. 1989.

MARTÍNEZ de Zamora, Antonio. *La Reincidencia*. Publicaciones de la Universidad de Murcia, España. 1971.

MENDOZA Breamuntz, Emma. *Derecho Penitenciario*, México, Mac Graw Hill, 1998.

MONTERROSO Salvatierra, Jorge Efraín. *Culpa y Omisión en la Teoría del Delito*, México, Porrúa, 1993.

OJEDA Velázquez, Jorge. *Derecho Punitivo*, México, Trillas, 1993.

ORELLANA Octavio, Wiarco. *Manual de Criminología*, México, 5ª ed., Porrúa, 1993.

PÉREZ Duarte, Alicia. *Derecho de Familia*, México, Fondo de Cultura Económica.

RAMÍREZ Hernández, Elpidio. *Fuentes Reales de las Normas Penales*, Revista Mexicana de Justicia, vol. 1 Enero-Marzo.

REYES Calderón, José Adolfo. *Criminología*, México, 2a ed. Cárdenas, 1996.

REYNOSA Dávila, Roberto. *Teoría General de las Sanciones Penales*. México, Porrúa, 1996.

RICO, José María. *Las Sanciones Penales Y la Política Criminológica Contemporánea*. Méxuco, Siglo XXI, 1987.

RIVERA Silva, Manuel. *El Procedimiento Penal*, México, Porrúa, 18ª ed, 1989.

RODRÍGUEZ y Rodríguez, Jesús. *La Detención Preventiva y los Derechos Humanos en Derecho Comparado*. México, UNAM.

RODRÍGUEZ Manzanera, Luis. *Criminología*, México, 2ª ed. Porrúa, 1981.

RODRÍGUEZ, Manzanera, Luis. *La Crisis Penitenciaria y los Substitutivos de la Prisión*, México, Porrúa, 1998.

RUÍZ Arel, Rafael. *Criminalidad y Mal Gobierno*. México, Alfagua, 1998.

SANDOVAL Huertas, Emilio. *Penología*, Instituto Nacional de Ciencias Penales, México, 1982.

SILVA Silva, Jorge Alberto. *Derecho Procesal Penal*. México, Harla, 1990.

VILLAREAL Palos, Arturo. *Culpabilidad y Pena*, México, Porrúa, 1994.

ZAFFARONI, Raúl Eugenio. *En busca de las Penas Pérdidas*. Colombia, Themis, 2ª ed, 1993.

ZAMORA-PIERCE, Jesús. *Garantías y Proceso Penal*. México, Porrúa, 8ª ed. 1996.

HEMEROGRAFÍA

Revista Derecho Penal Contemporáneo. México, UNAM, Número 10, Noviembre 1985.

Revista Mexicana de Justicia, numero 1, vol. I, enero-marzo, 1983.

Revista Mexicana de Justicia, numero 2, vol. III, abril-junio, 1985.

DICCIONARIOS

Diccionario Jurídico Mexicano, 6ª Porrúa, México, 1993.

Diccionario razonado De Legislación Civil, Penal, Comercial y Forense. Joaquín Escriche. México, UNAM, 1993.

Enciclopedia Jurídica Omeba, Tomo VI, Textos Científicos, Argentina, 1979.

LEGISLACIONES

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. México, Oxford, 5ª ed. 2005.

Código Penal Federal, México, Ediciones Fiscales ISEF, 17ª, 2006.