

PUNIBILIDAD, PUNICION Y PENA

José Adolfo Reyes Calderón

Es conveniente referirnos a lo que algunos penalistas contemporáneos ha dedicado especial importancia sobre la confusión de lenguaje empleado respecto a tres conceptos diferentes que sin embargo se usan indistintamente.

Los tres conceptos se relacionan con la coercitividad Jurídico-Penal y cada uno de ellos da margen a problemas diferentes.

a. Punibilidad

Se refiere a la conminación de privación o restricción de bienes del autor del delito, formulada por el legislador para la prevención general y determinada cualitativamente por la clase del bien tutelado y cuantitativamente por la magnitud del bien y del ataque a éste.

Corresponde al legislador describir y señalar cuál es la sensación que corresponde, conforme a la importancia del bien jurídico tutelado y al interés que se tenga en intimidar a quienes va dirigida la prohibición. Luis de la Barreda, afirma; “La punibilidad no es ni retribución ni privación de un bien. Es tan sólo una advertencia que lanza el legislador sin saber a quién va a aplicarse”.

La Doctora Islas, respecto a la punibilidad, señala

- Es una descripción general y abstracta.
- Es elaborada exclusivamente por el legislador.
- Es tan sólo conminación de privación o restricción de bienes.
- La legitimación del legislador en orden a la punibilidad, está basada en la necesidad social.
- La punibilidad es el medio que determina la inhibición de los objetos imputables.
- La punibilidad está dada sólo para sujetos imputables. Este enunciamiento se critica dado que pareciera que confunde punibilidad con pena, ya que la punibilidad abarca también la inimputable.
- La función de la punibilidad es protección de bienes a través de la prevención general.
- La punibilidad depende de la clase del bien tutelado.
- Cuantitativamente la punibilidad depende del valor del bien tutelado, del dolo o de la culpa y de la lesión o puesta en peligro del bien tutelado.
- No hay delito si la existencia previa de punibilidad.
- La punibilidad es fundamento de la punición.

b. Punición

Es la actividad de aplicar la coercitividad Jurídico-Penal; es más que la fijación de la particular y concreta privación o restricción de bienes del autor del delito, realizada por el juez para reafirmar la prevención general y determinada cuantitativamente por la magnitud de la culpabilidad.

Se dice que la punición se funda en la punibilidad porque el legislador al crearla, establece un mínimo y un máximo dentro del cual el juzgador está obligado a fijar el punto justo a imponer al sentenciado por la comisión del hecho delictuoso.

Insisten los penalistas que el juzgador se debe basar en la culpabilidad consistente en el juicio de reprobación por la ejecución de un hecho contrario a lo mandado por la ley, por lo que al momento de fijarla, el juez deberá tomar en cuenta toda serie de circunstancias que influyeron en el individuo para la comisión del delito.

Para evitar que el juez actúe arbitrariamente, en las últimas décadas se ha insistido en el estudio de personalidad o estudio clínico-criminológico, que deberá practicarse a todo individuo sujeto a proceso y hacerse llegar al juzgador antes de dictar sentencia.

Respecto a la punición el juez no puede llevarla más allá de la potestad punitiva o excederse de la que humana y legalmente merezca el responsable de un delito, dentro del marco señalado por la punibilidad.

En conclusión se puede afirmar respecto a la punición:

- Es un mandato particular concreto.
- Es dictada exclusivamente por el órgano judicial en una sentencia penal.
- La punición es fijada de la particular y concreta privación o restricción de bienes del autor del delito.
- La legitimación de la punición deriva de la comisión del delito plenamente probado.
- La punición debe dictarse solo contra sujetos imputables.
- La punición debe ser proporcional a la magnitud de la culpabilidad y por tanto el juzgado no debe rechazar el límite que le trae la culpabilidad.
- La punición debe darse en relación al delito cometido.
- La función de la punición es reafirmar la prevención general.
- La punición es fundamento de la pena.

Los elementos constitutivos en los que el juez debe fundar sus razones para dictar la “pena” que le corresponda al sentenciado son:

Circunstancias exteriores de ejecución: ¿Qué hizo? ¿Cómo lo hizo? ¿Cuándo? Y ¿Dónde lo hizo?

(Criminalística y Medicina Forense)

Peculiaridades del delincuente: ¿Qué es?

(Examen Médico, Psicológico, Social y Criminológico)

Naturaleza de la acción (El delito en su análisis Dinámico y que corresponde al Derecho Penal)

Naturaleza de la omisión

Naturaleza de los medios

Empleados en la ejecución: ¿Con qué lo hizo? (Criminalística y estudio De la Psicodinámica)

Naturaleza de las causas

De la omisión: ¿Por qué fue la omisión? (Estudio de la Psicodinámica)

Extensión del daño causado (Estudios periciales)

Extensión del peligro corrido (Estudio analítico de la conducta predelictiva)

Edad, diagnóstico Médico-Forense de las etapas evolutivas (Medicina Forense)

Educación (Diagnostico pedagógico que debe realizar el maestro o profesor de la Institución)

Costumbre (Diagnostico socio-económico)

Conducta precedente (Análisis de la conducta Predelictiva)

Motivos que lo impulsaron a delinquir ¿Por qué? (Dinámica de las Motivaciones, Criminología)

Motivos que lo determinaron a delinquir (Estudio dinámico del delito)

Condiciones económicas (Diagnóstico socio-¿económico)

Condiciones especiales en que se encontraba en el momento de cometer el delito (Estudio integral de la personalidad)

Antecedentes personales (Síntesis de la personalidad Familiar, escolar, laboral y económica)

Condiciones personales (Diagnóstico sintético en el momento del delito)

Vínculos de parentesco con la víctima (Análisis de la interrelación)

Vínculos de amistad con la victima

Vínculos nacidos de otras relaciones sociales

Calidad de la persona o personas ofendidas (Diagnóstico psicosociales y socioeconómicos)

Circunstancias de tiempo que demuestran su mayor o menor temibilidad (Análisis dinámico del delito y de la personalidad)

Circunstancias del lugar que demuestren su mayor o menor temibilidad.

Circunstancias de modo que demuestran su mayor o menor temibilidad.

Circunstancias del hecho que demuestren su mayor o menor temibilidad.

El propio César Beccaria recomendaba a los jueces: “El juez debe hacer en todo delito un silogismo perfecto: **La premisa mayor de este silogismo debe ser la ley general, la premisa menor será la acción conforme o no a la ley, la consecuencia tendrá que ser la libertad o la pena.**

Si el juez se ve obligado o pretende hacer, en lugar de uno, dos silogismos, se abre la puerta a la incertidumbre”.

Para fines didácticos, explico con un ejemplo muy sencillo:

- El señor A dispara con el señor B y, a consecuencia de esto, el señor B muere (El hecho).
- La ley dice: Cuando diese muerte a otra persona, será sancionando a X (equis) cantidad de años.
- Luego: El señor A quitó la vida al señor B; por lo tanto, es condenado.

Los elementos del sentenciado que se han desarrollado en esta exposición constituye por si mismos un dictamen criminológico, que debe utilizarse en la etapa de la punición.

a. Pena

El cumplimiento de lo determinado en una sentencia penal. Es la real privación o restricción de bienes del autor del delito, que lleva a cabo el órgano ejecutivo para la prevención especial y determinada en su máximo por la culpabilidad y en su mínimo por la repersonalización. Esta definición surgida y empleada por los penalistas contemporáneos, cambia totalmente la idea que dio nacimiento al concepto de pena que era castigo o sufrimiento, pues al hablarse de “repersonalización” es indudable que se están guiando conforme a las ideas modernas imperantes sobre la pena de prisión cuando se afirma que la finalidad de las mismas, ya no es castigo, sino readaptación o rehabilitación del delincuente. Juan Manuel Ramírez Delgado, opina: “No es pena la que se padece voluntariamente”, en el sentido de que es utópico hablar de un tratamiento de

“repersonalidad” y por ende, tratar de quitarle la esencia del castigo a la pena conforme lo plantean las falsas ideas de penalistas modernos.

Por ello él se inclina por el concepto de Cuello Calón, quien afirma: “Pena es el sufrimiento impuesto por el Estado en ejecución de una sentencia al culpable de una infracción penal”.

En conclusión:

- Pena es un hecho particular y concreto.
- Su instancia jurídica es la ejecutiva.
- Es real privación o restricción de bienes del autor del delito.
- Su legitimación emerge de la existencia del delito plenamente probado.
- Su función es la prevención especial.
- Es tan sólo para sujetos imputables.

El **estudio de la personalidad** es el dictamen criminológico en la etapa de la pena.

EL ESTUDIO DE PERSONALIDAD

La idea del estudio de personalidad del delincuente surgió con los positivistas, que planteaban la inquietud de conocer el por qué el hombre llega a delinquir para determinar un tratamiento más que un castigo. Fue en Argentina en 1907, donde Don José Ingenieros creó en la Penitenciaría Nacional de ese país, el Instituto de Criminología con el objeto de practicar el estudio psico-orgánico de los delincuentes. A partir de esa fecha, las propuestas fueron cobrando mayor fuerza hasta 1955 cuando se celebró el Primer Congreso de Naciones Unidas para la Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente en que se aprobaron las Reglas Mínimas para los Sentenciados, quedando incorporado con carácter obligatorio, la realización del estudio de personalidad a todo individuo sujeto a prisión.

Con este estudio de personalidad se pretende determinar los factores que influyeron en su conducta delictuosa; el grado de peligrosidad que puede presentar; su grado de peligrosidad que pueda presentar; su estado anímico y físico antes y durante el delito, con el objeto de realizar un diagnóstico, un pronóstico y el tratamiento que se deberá aplicar al sentenciado.

Este estudio debe comprender los siguientes elementos:

- Examen Médico

El estado físico del sujeto al momento de cometer el delito es fundamental porque revela datos de mucha importancia en relación a su estado de salud (física y psíquica), situación que de no detectarse a tiempo puede traer males posteriores. Han sido frecuentes los casos de personas que han fallecido al poco tiempo luego de su internamiento debido a algún problema de salud que les

aqueja y, que al momento de ser privados de su libertad, se agrava y las autoridades encargadas de la custodia no fueron capaces de evitarlo.

Se recomienda en este examen revisar; sistema nervioso, órganos, aparato respiratorio, cardiovascular y digestivo, en caso necesario análisis clínicos, padecimiento o enfermedades graves anteriores, etc.

- Examen Psicológico

Los psicólogos consideran la compleja resolución de problemas, como una serie de destrezas (verbal, creadora, social, etc.) que una persona puede o no adquirir.

El fracaso en la adquisición de esas destrezas puede deberse a la ausencia de entrenamiento adecuado, las características de diversas situaciones sociales o las limitaciones relacionadas con un mal funcionamiento neurológico. El problema consiste en determinar qué son esas destrezas, en qué grado las ha adquirido determinado individuo y por qué razón ha fallado al usarlas en situaciones específicas.

Esta es el área mas compleja que puede presentar al momento de cometer una conducta delictuosa, la influencia psicológica llega a ser determinante en una excluyente de responsabilidad, verbigracia, el miedo grave o el temor fundado.

Las pruebas psicológicas se utilizarán para tener conocimiento acerca del funcionamiento de los procesos psíquicos del interno y son a saber:

- Test proyectivos gráficos:
Test gestáltico viso-perceptual motor de Bender
Test del dibujo de dos persona de Karen Machover
- Test proyectivos verbales:
Test de frases incompletas de Sacks
Test de apercepción temática (TAT)
- Test de personalidad:
Inventario multifacético de la personalidad (MMPI)
- Pruebas de inteligencia:
Escala de inteligencia para adultos (WAIS)

En el diagnostico se mencionarán las diferencias psicopatologías que nos arrojan los resultados del análisis del pasado histórico del entrevistado y la información psicológica reportada por los instrumentos psicométricos. Dependiendo del cuadro psicopatológico que manifieste el entrevistado, será el tratamiento recomendado.

- Examen psiquiátrico

Este examen se practicará cuando ya el psicólogo ha realizado su examen y detecte el problema grave del estado mental del entrevistado. El psicólogo no es médico, y en consecuencia, nunca deberá prescribir ningún medicamento; por ello, su función se debe concretar a canalizar ante el médico psiquiatría a la persona y que sea éste, mediante una profunda exploración, quien determine el tipo de enfermedad y el tratamiento médico a seguir.

La prisión es un medio que provoca fácilmente una neurosis (de angustia, depresiva, fóbica, etc.) por lo que estos profesionales, psicólogos y psiquiatras, deberán trabajar coordinadamente por el bien de los allí reclusos.

- Trabajo social

Este examen es el de mayor trascendencia dentro de la institución penitenciaria, ya que no sólo se concreta en ocasiones a la entrevista con el interno, sin que se deben hacer visitas al medio familiar. Es frecuente que esta entrevista sea la primera que se realiza al momento de quedar recluida la persona. Si la trabajadora social es hábil y profesional, puede detectar inmediatamente muchas cosas; si el sujeto miente, si tiene algún padecimiento o lleva huellas de tortura, etc., que debe canalizar inmediatamente ante el médico o dar parte a la autoridad superior.

En este examen es importante analizar al interno desde su etapa infantil, adolescencia, medio familiar, escolar, laboral, etc., que permitirá detectar ciertos factores criminógenos de carácter exógeno y que pueden ser determinantes en la conducta delictuosa.

- Examen pedagógico

Con este estudio se conoce la historia escolar de la infancia del interno, su avance, grado de escolaridad alcanzado, juicio sobre lectura, escritura y alcance de sus conocimientos, aficiones culturales, artísticas y recreativas.

Para cumplir con esto, se recomienda contar con un lugar adecuado como escuela o aula, y que los encargados de esta área sean verdaderos maestros que sientan y amen su profesión.

- Examen Laboral

Detecta la capacidad y la actividad a la que se dedicaba en su vida en libertad el interno. Conforme a ello puede ser de gran utilidad colaborando con la institución e incluso le dará mayor beneficio de la remisión parcial de la pena y si no tiene ninguna capacitación allí se le debe impartir en alguno de los talleres de la propia institución.

Es la mejor terapia que se puede dar dentro de una institución penitenciaria; pero la sobrepoblación existente ha rebasado las posibilidades de darle ocupación a todos los internos, además que no es factible proporcionar cualquier actividad ocupacional. Se debe ser cauto con los objetos o

productos que requieran material tóxico com inhalantes o incendiarios, materiales de los que se puede improvisar un arma blanca, o bien cordeles o sogas, etc.

El jefe de talleres será quien solicite personal para determinada actividad y el departamento de trabajo social quien los selección y canalice ante él. Éste deberá llevar el cómputo de días laborados para el momento en que se pida opinión para tener un control del avance en la progresividad o bien para otorgarle algún beneficio, como la remisión parcial de la pena.

- Dictamen de Conducta

Es la opinión emitida por el jefe de vigilancia de la institución. El objeto se concreta en vigilar el comportamiento del interno durante el tiempo que ha permanecido en la institución. Se debe registrar en su expediente toda anotación respecto a la conducta, que tanto para la libertad preparatoria como la remisión parcial de la pena es fundamental el observar buena conducta durante su internación o internamiento.

- Dictamen Jurídico

Corresponde al asesor jurídico emitir este dictamen y contendrá: Situación legal que guarde el interno; cuándo empezó a cumplir la pena y cuál es el cómputo actualizado; si es o no reincidente y qué tipo de antecedentes tiene en su caso; si no tiene algún proceso pendiente en otro juzgado o tribunal que haya sido requerido por autoridad judicial en razón de algún amparo, o por algún recurso pendiente.

Reunidos todos esos estudios o dictámenes, se analizará y se estudiará caso por caso aplicado así un tratamiento individualizado.

Para efectos de una mejor comprensión de las tres acepciones expuestas, incluimos un cuadro sinóptico:

COERCITIVIDAD JURIDICO-PENAL

Punibilidad, Punición y Pena

-Silogismo Jurídico-

Punibilidad (Premisa Mayor)	Punición (Premisa menor)	Pena (Consecuencia)
Prevención o descripción general y abstracta de la ley penal.	Reafirmación de la prevención general	Real privación o restricción de bienes del autor, cumplimiento de la

Archivos de Criminología, Criminalística y Seguridad Privada

Reserva de Derechos: 04-2011-040811150700-102

ISSN 2007-2023

Director: Wael Sarwat Hikal Carreón

		sentencia.
Amenazada de lo que puede suceder si se delinque.	Fijación concreta de la privatización de bienes del autor del delito, realizada por el Juez.	Ejecución de la punición.
	Comisión de un hecho delictivo	