

Racionalidad y Reinserción: Un Enfoque para la Imposición de Penas *

Rationality and Reintegration:
An Approach to Sentencing

Dra. Eva Grissel Castro Coria**

* Artículo de investigación postulado el 07/12/2022 y aceptado para publicación el 21/11/2023

** Investigadora de la Universidad Michoacana de San Nicolás de Hidalgo
eva072001@hotmail.com, <https://orcid.org/0000-0001-6106-5631>

RESUMEN

El objetivo fue analizar el principio de proporcionalidad de la pena dentro del marco jurídico mexicano, para ello, se recurrió metodológicamente a un examen histórico y comparativo de la legislación internacional y nacional en conjunto con la jurisprudencia. Los resultados muestran la progresividad del artículo 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, con un enfoque particular en la razonabilidad y la reinserción social. Los hallazgos enfatizan la necesidad implementar decisiones judiciales que no solo se centre en la imposición de penas, sino también en entender y abordar las causas subyacentes de la conducta delictiva, con el objetivo de lograr una sociedad más justa y equitativa. Por ello, se presenta un enfoque teórico basado en la conducta social; causas y efectos como respuesta para transitar de decisiones punitivas a rehabilitadoras, buscando un equilibrio entre justicia, prevención del delito y respeto por los derechos humanos.

PALABRAS CLAVES

Racionalidad, Proporcionalidad, Pena, México, Justicia.

SUMARIO

Introducción.
Desarrollo del principio de proporcionalidad de la pena.
La razonabilidad de las decisiones.
Acciones en la proporcionalidad de la pena.
Conclusiones.
Fuentes consultadas

ABSTRACT

The objective was to analyze the principle of proportionality of punishment within the Mexican legal framework, for this, a historical and comparative examination of international and national legislation was methodologically used in conjunction with jurisprudence. The results show the progressiveness of Article 22 of the Political Constitution of the United Mexican States, with a particular focus on reasonableness and social reintegration. The findings emphasize the need to implement judicial decisions that not only focus on the imposition of sentences but also on understanding and addressing the underlying causes of criminal behavior, with the aim of achieving a more just and equitable society. Therefore, a theoretical approach based on social behavior is presented; causes and effects as a response to move from punitive to rehabilitative decisions, seeking a balance between justice, crime prevention and respect for human rights.

KEYWORDS

Rationality, Proportionality, Penalty, Mexico, Justice.

Introducción

El objetivo de este estudio fue analizar el principio de proporcionalidad de la pena para determinar acciones complementarias necesarias para la reinserción social, considerando un análisis de causa efecto, para ello, se estudia instrumentos internacionales, como lo son: la Declaración Universal de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea y en criterios de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, además del artículo 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM), y su desarrollo histórico a partir del 1917, para establecer la progresividad del principio que pretende que toda pena deberá ser proporcional al delito que sancione y al bien jurídico afectado.

Por lo que, se vislumbra cómo el principio de proporcionalidad, requiere de otros elementos para definirse, especialmente de; la necesidad e idoneidad como instrumentos para racionalizar y con ello resolver la colisión de principios constitucionales, especialmente cuando en un caso concreto existen derechos fundamentales y bienes jurídicos afectados, aunado a lo anterior, se describen los elementos que se deben valorar conforme al referido principio, al ser una herramienta útil para imponer una pena y dar una abanico de posibles soluciones a la conducta delictiva, atendiendo a la justicia distributiva y a la política criminal.

Y lo anterior es importante para el estudio, ya que, el principio de proporcionalidad implica una relación entre la gravedad del injusto y la gravedad de la pena, por el hecho de que la pena debe resultar proporcional a la gravedad del hecho cometido, esto guarda relación con el hecho antijurídico y, con el grado de afectación al bien jurídico protegido, por el hecho de que la pena correspondiente a la modalidad del delito, para ello, el principio de proporcionalidad de la pena impone la necesidad de vincularse con otros dos principios, el de racionalidad y el de proporcionalidad conforme a los artículos 1º, 20, apartado A, fracción VII y 21 de la Constitución Política de los Estados.

Entonces, el principio de proporcionalidad de la pena implica moderación y justicia restaurativa y distributiva, para considerar si la imposición de la pena es suficiente con miras a la reincorporación social, el respeto a los derechos fundamentales, persiguiendo la “intervención mínima” del Estado ante el libre desarrollo de la personalidad, pero necesaria para evitar que se repitan los efectos delictivos. Es por ello, que la última parte de este estudio se presenta un análisis cualitativo, racional y, proporcional, necesario para determinar acciones complementarias para conseguir uno de los fines perseguidos, una correcta reinserción social.

Desarrollo del principio de proporcionalidad de la pena.

El principio de proporcionalidad en la pena se localiza en instrumentos internacionales, y en el derecho mexicano, primeramente la analítica se centra en normas internacionales; el concepto de proporcionalidad de la pena tiene su origen en la Declaración Universal de Derechos Humanos.¹ El artículo 29 de la Declaración Universal de Derechos Humanos dispone la base normativa para exigir la proporcionalidad de la pena al señalar:

“En el ejercicio de sus derechos y en el disfrute de sus libertades, **toda persona estará solamente sujeta a las limitaciones establecidas por la ley** con el único fin de asegurar el reconocimiento y el respeto de los derechos y libertades de los demás, y de satisfacer las justas exigencias de la moral, del orden público y del bienestar general en una sociedad democrática.”²

1 ONU, 1948. Declaración Universal de Derechos Humanos, Naciones Unidas. Asamblea General de las Naciones Unidas Disponible en: <https://www.un.org/es/universal-declaration-human-rights/>.

2 ONU, 1948. Declaración Universal de Derechos Humanos, artículo 29,2.

Lo anterior se robustece con el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos,³ el cual protege derechos relevantes en el ámbito de las penas y en ese orden de ideas establece que todos los Estados adoptarán medidas que guarden proporción a fin de garantizar una protección permanente y efectiva de los derechos reconocidos. Esto implica que los Estados deben considerar en sus dispositivos normativos ciertas limitaciones al establecimiento de las penas con el fin de respetar el derecho y garantías del individuo.

Otro instrumento internacional es la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, que señala: “la intensidad de las penas no debe ser desproporcionada en relación con la infracción”⁴ por su parte, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) también reconoce la proporcionalidad como un principio y señala:

“Nadie puede ser sometido a detención o encarcelamiento por causas y métodos que –aún calificados de legales– puedan reputarse como incompatibles con el respeto a los derechos fundamentales del individuo por ser, entre otras cosas, irrazonables, imprevisibles, o faltos de proporcionalidad”⁵

Así pues, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado que el principio de proporcionalidad se basa en que la conducta debe ser medida con el fin de conseguir justicia, tanto para la víctima como para la sociedad. Lo anterior parte del concepto de justicia restaurativa y de justicia distributiva, como forma de responder al comportamiento delictivo, balanceando las necesidades de la comunidad, de las víctimas y de los delincuentes⁶ y esto es comprensible en virtud de que la sanción no siempre constituye el trazo distintivo del derecho.⁷

Por su parte, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, obliga a “suministrar recursos judiciales efectivos”⁸ para la imposición de la pena, conforme a las reglas del debido proceso en un plazo razonable. Aquí surge otro enlace discursivo al tipo de justicia que se debe aplicar, en virtud de que, si bien es cierto que las penas deben estar acorde al bien jurídico afectado, también lo es que deben respetar el principio pro persona, tanto de la víctima como del inculgado.

Entonces, en concordancia con las referencias normativas internacionales, el Estado Mexicano, ha plasmado en el artículo 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos la proporcionalidad de la pena, al disponer que:

Artículo 22. Quedan prohibidas las penas de muerte, de mutilación, de infamia, la marca, los azotes, los palos, el tormento de cualquier especie, la multa excesiva, la confiscación de bienes y cualesquiera otras penas inusitadas y trascendentales. Toda pena deberá ser proporcional al delito que sancione y al bien jurídico afectado.⁹

3 ONU: ASAMBLEA GENERAL, 1976. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su resolución 2200 A (XXI), de 16 de diciembre de 1966. Disponible en: https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/ProfessionalInterest/ccpr_SP.pdf.

4 PARLAMENTO EUROPEO, 2016. Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea. 2016. Artículo 49.3. Disponible en <https://www.boe.es/doue/2016/202/Z00389-00405.pdf>

5 Corte Interamericana de Derechos Humanos. 21 de enero de 1994, Caso Gangaram Pandey, Párrafo 47. Disponible en: https://corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_16_esp.pdf

6 ONU, 2016. Manual fue preparado para la Oficina de las Naciones Unidas contra La Droga y el Delito, (UNODC). Nueva York. Disponible en: https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/Manual_sobre_programas_de_justicia_restaurativa.pdf

7 RENTERÍA DÍAZ, A., 2017. Filosofía del Derecho. México, Universidad Nacional Autónoma de México, Facultad de Derecho, pp. 10-30

8 ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS (OEA), 1969. Convención Americana sobre Derechos Humanos artículo 8, 1 y 25. Disponible en: https://www.oas.org/dil/esp/tratados_b-32_convencion_americana_sobre_derechos_humanos.htm.

9 CPEUM. Cámara De Diputados Del H. Congreso De La Unión, 2019. Constitución Política de los Estados Unidos Mexi-

Esta última frase de: “Toda pena deberá ser proporcional al delito que sancione y al bien jurídico afectado”,¹⁰ establece una doble correspondencia, por un lado: la vinculación de la proporcionalidad al tipo penal, pero también: al bien jurídico afectado, es decir, mediante el análisis de un elemento objetivo, determinado, positivizado, definido y por otro extremo un análisis subjetivo, puesto que el bien jurídico es afectado dependiendo de la condición de la víctima y del victimario, lo que implica que la valoración debe tener por lo menos estas dos vertientes, a la que se le puede añadir una tercera, el principio pro persona, por lo que, en el derecho penal, este principio es entendido conforme a la sanción que debe ser idónea para alcanzar el fin perseguido.

Ahora bien, históricamente, el artículo 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se ha ido modificando desde su versión original en el año de 1917, por lo menos en siete ocasiones, lo que ha provocado un cambio sustancial. En su versión original, es decir, en el texto constitucional publicado en el año de 1917, el artículo materia de este estudio señalaba: “la prohibición de las penas de mutilación y de infamia, la marca, los azotes, los palos, el tormento de cualquiera especie, la multa excesiva, la confiscación de bienes, y cualesquiera otras penas inusitadas y trascendentales”, pero no se hacía referencia al principio de proporcionalidad.¹¹

La primera reforma, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 8 de diciembre de 1982,¹² sigue sin considerar el principio de proporcionalidad, y añade dos párrafos relacionados con la confiscación de bienes total o parcial, así como la prohibición de la pena de muerte por delitos políticos.

La segunda reforma del 03 de julio de 1996,¹³ de nueva cuenta no describe el principio de proporcionalidad, se concentra en la confiscación de bienes totales o parciales en los casos de enriquecimiento ilícito, regula la delincuencia organizada, situación que también sucede con la tercera reforma del 08 de marzo 1999,¹⁴ ambas se centran en regular la confiscación de bienes.

La cuarta reforma acontecida el 09 de diciembre de 2005 deroga el cuarto párrafo del artículo 22¹⁵ y es hasta la quinta reforma el 18 de junio de 2008,¹⁶ en donde se añade al primer párrafo del artículo 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos el hecho de que toda pena deberá ser proporcional al delito que sancione y al bien jurídico afectado.

Estas no son las únicas reformas que han intervenido en el principio de proporcionalidad en las penas, existen por lo menos seis amparos que conforman lo que ahora es la interpretación amplia y en sentido estricto de este principio: amparo en revisión 1629/2004, acción de

canos. México: Disponible en: http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1_201219.pdf.

10 Ídem

11 CONGRESO, C., 1917. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. 5 febrero 1917. México: Congreso Constituyente.

12 DOF, Diario Oficial de la federación, 1982. Decreto de reformas y adiciones. Poder Ejecutivo, Secretaría de gobernación. Disponible en: https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/dof/CPEUM_ref_099_28dic82_ima.pdf

13 DOF, Diario Oficial de la federación, 1996. Decreto de reforma. Poder Ejecutivo, Secretaría de gobernación. Disponible en: https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/dof/CPEUM_ref_135_03jul96_ima.pdf

14 DOF, Diario Oficial de la federación, 1999. Decreto de reforma. Poder Ejecutivo, Secretaría de gobernación. Disponible en: https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/dof/CPEUM_ref_139_08mar99_ima.pdf

15 DOF, Diario Oficial de la federación, 2005. Decreto de reforma. Poder Ejecutivo, Secretaría de gobernación. Disponible en: https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/dof/CPEUM_ref_164_09dic05_ima.pdf

16 DOF, Diario Oficial de la federación, 2005. Decreto de reforma. Poder Ejecutivo, Secretaría de gobernación. Disponible en: https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/dof/CPEUM_ref_180_18jun08_ima.pdf

inconstitucionalidad 27/2005, amparo en revisión 307/2007, acción de inconstitucionalidad 11/2005, y amparo en revisión 2044/2008.¹⁷

Además, se debe considerar, como lo afirma Rentería¹⁸ que las penas no son morales, sino jurídicas, lo que a su vez denota una serie de características, es decir, que son: externas ya que dan respuesta organizada e institucionalizada a una conducta, además que están determinadas, por lo que, hay precisión respecto del tipo de conducta sancionable y, por último, hay una realidad entre la capacidad de identificar el delito y hacerlo objeto de sanción.¹⁹ Este conjunto de medidas constituye el fundamento del derecho, en virtud de que es el conjunto de directivas mediante las cuales se trata de alcanzar el objetivo; guiar la conducta de los hombres para que puedan vivir de manera más o menos pacífica, con cierta seguridad, en una sociedad organizada.²⁰

La razonabilidad de las decisiones.

Del principio de proporcionalidad surge otro elemento orientador; la razonabilidad, con la pretensión de limitar los excesos en las decisiones,²¹ porque conforme a los artículos 1º, 20, apartado A, fracción VII y 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y el 156 del Código Nacional de Procedimientos Penales,²² la aplicación del principio de proporcionalidad es un derecho del inculcado, en el entendido de que para generar ciertas limitaciones, estas pueden aplicarse siempre y cuando resulten razonables y proporcionales.

En este orden de ideas, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, máximo tribunal constitucional Mexicano, ha señalado que la razonabilidad, funge como herramienta: interpretativa, integradora, limitativa, fundamentadora, y sistematizadora,²³ entonces, el principio de razonabilidad constituye una relación lógica y proporcional entre los fines y medios de una medida; es subjetiva, porque guarda congruencia con la capacidad del sujeto —en este caso el juzgador—, para entender los elementos de prueba, tiene relación con su capacidad de razonar, su experiencia y sus procesos de capacitación, el grado de humanismo, utilitarismo o materialismo que haya desarrollado como eje orientador de su actividad intelectual, a lo largo de su vida profesional y personal.

Por lo que el principio de proporcionalidad debe ser racional en virtud de que se debe examinar si el medio afecta, limita, restringe o altera el contenido esencial de otros derechos

17 DÍEZ GARGARI, R., 2012. Principio de proporcionalidad, colisión de principios y el nuevo discurso de la Suprema Corte. Cuestiones constitucionales [en línea], no. 26, pp. 69-106. [Disponible en: http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1405-91932012000100003&lng=es&nrm=iso&tlng=es. PATRICIA ARIAS HOLGUÍN, D., GARCÉS PALACIO, M. y LUCÍA RESTREPO CAMILO OLAVE VERGARA, A., 2012. Proporcionalidad, pena y principio de legalidad. Revista de derecho, universidad del Norte, vol. 38, no. julio-diciembre, pp. 142-171.

18 Op cit. RENTERÍA DÍAZ, A., 2017.

19 Op cit. RENTERÍA DÍAZ, A., 2017. pp. 1-14.

20 Op cit. RENTERÍA DÍAZ, A., 2017. pp. 10-30.

21 MARTÍNEZ-VILLALBA, J.C.R., 2016. Alcance y límites del principio de proporcionalidad. Revista chilena de derecho, vol. 43, no. 1, pp. 283-309. DOI 10.4067/S0718-34372016000100012. Disponible en: http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-34372016000100012&lng=n&nrm=iso&tlng=es.

22 CNPP. Código Nacional de Procedimientos Penales. Nuevo Código publicado en el Diario Oficial de la Federación el 5 de marzo de 2014 Última reforma 24 abril de 2023. Disponible en: <https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/CNPP.pdf>

23 SJF, Semanario Judicial de la Federación. 2014b. Tesis 2007923, 1a. CCCLXXXV/2014 (10a.) [en línea]. México: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Igualdad y no discriminación. Funciones y consecuencias en el uso del principio de razonabilidad. Disponible en: <https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/2007923>.

fundamentales, de acuerdo con la finalidad de máxima eficacia de la Constitución. B. Pulido²⁴ señala que la racionalidad del sistema jurisdiccional debe atender a las reglas y los principios, que se aplican por medio de la ponderación, entendida esta última como un procedimiento, es decir, implica un procedimiento mental para aplicar las normas legales utilizando el método científico²⁵ para aplicar dichas reglas.

Es por ello, que si bien es cierto que el principio de razonabilidad parte del conocimiento objetivo y subjetivo que las partes; víctima y victimario, peritos, desde el ámbito de su competencia, presentan como una serie de elementos probatorios, interpretativos de su realidad pragmática, para pretender generar en el juez criterios para la resolución del caso concreto, también es cierto que los mismos no determinan la única realidad analizable, luego entonces, el único sujeto institucionalizado, legalmente capaz que debe vincular todos los elementos aportados para construir una única relación lógica y proporcional entre los fines y los medios de la medida es el juez.

Por su parte, Rorty²⁶ refiere que el principio de racionalidad desarrolla una argumentación relativa a la pena para poder ponderar, situación que requiere de una motivación, y es que la racionalidad es un atributo humano, implica coherencia y sentido común, es por ello, que el análisis sobre la “ponderación”, cobra relevancia, implica balancear los bienes jurídicos que intervienen en una determinada situación, y justificar racionalmente la decisión²⁷ y, el principio se desarrolla considerando; la idoneidad, la necesidad y la proporcionalidad.

La idoneidad, está vinculada a la teoría del bienestar, la cual pretende de manera racional minimizar la desigualdad social, para ello, se requiere de una justa distribución de recursos o en nuestro caso de medidas, pretende guiar las decisiones, en el caso de estudio, las de carácter judicial para establecer una posición de la pena conveniente que no sea perjudicial a los intereses generales y particulares.²⁸ Por su parte, el principio de necesidad implica estudiar los intereses generales y particulares para que ambos se vean favorecidos o ambos no se vean afectados.

Es por ello, que la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha determinado que el principio de proporcionalidad es una metodología taxativamente indicada para resolver la colisión de principios constitucionales, en particular cuando versan sobre los alcances de los derechos fundamentales y por ello existe el test de proporcionalidad, el cual verifica si algún derecho humano reconocido por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos o por los tratados internacionales de los que el Estado mexicano es parte, se ha transgredido, y el juzgador debe valorar los factores normativos. Entre los métodos más comunes para solucionar

24 BERNAL PULIDO, C., 2006. La racionalidad de la ponderación. Revista española de derecho constitucional, ISSN 0211-5743, Año no 26, No 77, 2006, págs. 51-75, vol. 26, no. 77, pp. 51-75. Disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=2233706>.

25 SJF, Semanario Judicial de la Federación. 2007. Tesis 173072. 1a. CLXXXVII/2006 [en línea]. México: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Conocimientos científicos. Características que deben tener para que puedan ser tomados en cuenta por el juzgador al momento de emitir su fallo. Disponible en: <https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/173072>.

26 RORTY, Richard. Derechos humanos, racionalidad y sentimentalismo. Verdad y progreso, 2000, vol. 1, p. 219-242.

27 SJF, Semanario Judicial de la Federación. 2020. Tesis 2022079, Libro 78, septiembre de 2020, Tomo II, página 967. México: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Principio de ponderación. Contenido y alcances en relación con los derechos fundamentales. Disponible en: <https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/2022079>.

28 SJF, Semanario Judicial de la Federación. 2019. Tesis 2021134, Libro 72, noviembre de 2019, Tomo I, página 378. México: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Secuestro. El artículo 10, fracción ii, inciso a), de la ley general para prevenir y sancionar los delitos en esa materia no vulnera el principio de proporcionalidad de las penas. Disponible en: <https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/2021134>.

esas problemáticas se encuentra el test de proporcionalidad que, junto con la interpretación conforme, el escrutinio judicial y otros métodos interpretativos, constituyen herramientas igualmente útiles para dirimir la violación a derechos.²⁹

Por ello que este apartado ha identificado que la aplicación del principio de proporcionalidad requiere una metodología auxiliar a la interpretación jurídica, para realizar el análisis de los principios, los cuales se resumen en analizar la idoneidad, la necesidad y la proporcionalidad de la medida. Estos principios deben ser estudiados en apego a los derechos fundamentales, implica generar un examen para identificar si la pena es conveniente o existen acciones complementarias que puedan lograr la pretensión de la sanción.

La idoneidad debe ser analizada desde el bienestar que se logre para que la víctima y, por ende, bajo la pretensión de que pueda recuperar el estilo de vida que tenía previo a la conducta delictiva, con respecto al victimario, el principio pretende la reinserción social, implica que se altere el tejido delincencional.

Por su parte, el principio de necesidad analiza si el objetivo se puede lograr con la medida impuesta, y por último la ponderación interroga si desde la perspectiva jurídica se ha analizado todos los hechos y consecuencias jurídicas en la imposición de la pena, no hay premisas subvaloradas, si lo analizado es fáctico y realizable y responde a exigir un comportamiento concreto y determinado.

Esta relación lógica que se construye con los elementos aportados, debe ser fundamentada y motivada por ser actos de autoridad,³⁰ pero además debe gozar de coherencia y sentido común, se debe caracterizar por observar derechos fundamentales y debe lograr que la conducta desplegada tenga como consecuencia lograr la justicia para la víctima, victimario y para la sociedad, por lo que, en ningún momento debe ser discrecional ni arbitraria, ni mucho menos carente de justificación razonada, y sobre todo debe expresar las razones normativas aplicables al caso que da respuesta a preguntas con base a lo aportado y, con ello materializar que el sentenciado, logre reintegrarse a la vida en sociedad, ya que si no se reconoce al delincuente y por ende a la acción del mismo, es decir, a la delincuencia, como un problema social y no individual, no se generarán las conductas, acciones, penas, y demás instrumentos necesarios para regresar al reo a la vida en sociedad, por el hecho de que la pena debe estar relacionada con elementos subjetivos que permitan que lo anterior suceda, a través del trabajo, de la capacitación del reo, el fomento de la educación, el cuidado de la salud y el deporte, todas herramientas y elementos de transformación de cualquier persona privada de su libertad.³¹

Es por ello, que el principio de proporcionalidad de la pena implica moderación, justicia distributiva y justicia restaurativa, como límite de la actividad limitadora de la libertad, la proporcionalidad representa una garantía constitucional en favor del individuo; un muro sustantivo, en manos de los jueces³² con un objetivo: determinar si la proporcionalidad de la pena debe mirarse teniendo en cuenta si su imposición resulta necesaria tanto para la corrección y educación de la persona con miras a su resocialización.³³

29 Ídem.

30 Óp. Cit. CPEUM. 2019 Artículo 16.

31 Óp. cit. CPEUM , 2019, art. 19.

32 BARNES, J., 1998. El principio de proporcionalidad. Estudio preliminar. Cuadernos de Derecho Público [en línea]. Disponible en: <https://revistasonline.inap.es/index.php/CDP/article/view/509>.

33 COTE-BARCO, G.E., 2008. Constitucionalización del derecho penal y proporcionalidad de la pena. Vniversitas, vol. 116, no. julio-diciembre, pp. 119-151.

Hasta este momento se ha referido que el principio de proporcionalidad considera más elementos que los inicialmente planteados que obliga al juzgador a un amplio análisis correspondiente al tipo penal y, al bien jurídico afectado, además de considerar derechos humanos y, estudiar el caso concreto.

Otro elemento importante en la aplicación de la pena es la determinación de las condiciones para la reinserción social, elemento de suma importancia, pues mientras el delincuente exista, la conducta delictiva se llevará a cabo, lastimando con ello el tejido social y provocando en su camino alguna víctima que necesitará de la protección de la justicia.

Es por ello, que el principio de proporcionalidad debe trascender de únicamente analizar la gravedad de la pena, el hecho antijurídico y el grado de afectación al bien jurídico protegido, requiere realizar un análisis cualitativo que transita de una ruta crítica en donde se requiere racionalidad, proporcionalidad y estudio del caso concreto tanto de la víctima como del victimario, en virtud de que la aplicación del principio es un derecho del inculcado, pero también de la sociedad.

Además, con la intención de que se aplique al caso concreto, atendiendo a la interpretación pro persona establecida en el artículo 1° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la medida debe tener un carácter empírico que como consecuencia se apoye en el esquema medio-fin.³⁴

Lo anterior se resume en que el sujeto ante el mismo hecho jurídico no puede ni debe tener la misma pena, en virtud de que la realidad social no lo permite, al considerar las características sociales, políticas, culturales, económicas o de cualquier otra índole que llevaron a cometer la conducta delictiva, es por ello que ante la igualdad formal de derecho, que deriva del debido proceso o igualdad procesal y, los elementos que deben seguirse en un proceso judicial, adicionalmente deben evaluar las condiciones que llevaron a desplegar la conducta delictiva, para imponer la sentencia pero también generar acciones complementarias en el proceso de reinserción social para remover las brechas de desigualdades.³⁵

Pareciera una labor sencilla, pero es profunda, imparcial y, necesariamente, se requiere el humanismo como elemento catalizador del estudio de la conducta, lo que pareciera estar lejos de construir esta relación lógica, es por ello, que se recurre al método científico, a la ciencia del comportamiento, a estudios psicológicos, para entender empíricamente la realidad social y la respuesta normativa que se dará con la sanción y con la proporcionalidad de la sanción.

Acciones en la proporcionalidad de la pena

Se plantea que la decisión del juzgador, al utilizar la racionalidad para ponderar, y motivar atendiendo a reglas y principios para direccionar la racionalidad, buscando establecer un marco de conducta social (causas y efectos) en la imposición de la pena, establezca una ruta de acciones para la reinserción social como acto de autoridad, lo que implica generar una decisión fundada y motivada, racional, coherente, principios protegiendo derechos fundamentales; que materialice un propósito, y tenga una directriz, para responder de manera objetiva conforme al hecho y al derecho del caso concreto, lo anterior sustentado en premisas y con argumentos razonables.

34 YENISSEY ROJAS, I., 2008. La proporcionalidad en las penas. Revista Jurídica, vol. 1, pp. 275-286

35 En virtud de que existen grupos que históricamente han sido vulnerados y que han sido obligados socialmente a permanecer en la exclusión de condiciones de vida digna

Es así como el tema de las decisiones racionales no se ciñe únicamente al apartado de justicia penal, otras materias como la familiar, mercantil, civil, la administración y las políticas públicas, han sumado esfuerzos sustanciales para lograr que las decisiones sean razonables, lógicas y estén basadas en un método científico, ante situaciones como: no violentar derechos humanos, la escasez de recursos, las necesidades sociales, la capacidad del Estado, entre otras.

Por ello, es importante construir razonamientos lógicos, en condiciones presentes que representan reacciones futuras, ya que imponer una pena impacta en la vida futura del sentenciado, por lo que, es necesario, definir acciones complementarias para intervenir en lo que ha sido definido como la proyección hacia el futuro, realizando los siguientes pasos:

- Paso 1. Planteamiento del problema
- Paso 2. Análisis de causas y efectos.
- Paso 3. Análisis de alternativas y solución.

El primer paso pretende definir el problema, implica conocer la situación que generó el problema, los elementos que suscitaron, la acción materia de análisis, por lo que Sousa Oliva y Verduzco³⁶ señalan la importancia de plantear la situación problemática, considerando una proyección hacia el futuro, esto es, identificar los hechos que lo originaron, las acciones realizadas y de seguir subsistiendo, la proyección hacia el futuro.

Lo anterior es relevante, ya que la proporcionalidad de la pena, como se refirió en apartados anteriores, implica atender inicialmente varias situaciones problemáticas: proteger que el imputado no se sustraiga de la acción de la justicia, se obstaculice el desarrollo de la investigación, y se ponga en riesgo a la víctima, pero especialmente al dictar la sentencia, se logre que la víctima recupere el estilo de vida previo a la acción delictiva e identificar la viabilidad de que el victimario se reincorpore a la sociedad con herramientas necesarias para que no vuelva a delinquir, y por ello, se debe considerar, realizar una proyección de la situación, para que con ello, el juzgador pueda considerar las causas y efectos en la definición de la pena, ya que la misma, invariablemente genera una proyección hacia el futuro. De modo que se debe ejecutar este ejercicio a efecto de desarrollar una argumentación relativa a la imposición de la sanción, es decir, de no modificar las acciones que lo llevaron a delinquir, las mismas se repetirán en el futuro.

Una vez identificado el problema, respecto de la conducta delictiva, es importante desagregar la información, la pretensión es identificar las causas de la situación problemática, y con ello generar un cambio, pretendiendo de la sentencia logre efectos específicos, lo anterior considerando que dichos elementos son necesarios para que el órgano encargado de imponer la pena tome una decisión racional, y trace la ruta o mapa de acciones que intervendrán a lo largo de la pena.³⁷

Se pretende generar decisiones lógicas ante problemas específicos, vislumbrado un cambio en el futuro, en virtud de que la transgresión al tejido social y, la reconstrucción del mismo, implica la necesidad de que dentro de un catálogo de penas se determinen acciones

36 SOUSA OLIVA, J.D. y ARBESÚ VERDUZCO, L.I., 2018. Planificación gubernamental. Manual para elaborar planes de desarrollo. El Sótano, primera. México: Oxford University Press.

37 ORTEGÓN, E., PACHECO, J.F. y PRIETO, A., 2015. Metodología del marco lógico para la planificación, el seguimiento y la evaluación de proyectos y programas. Disponible en: www.cepal.org/es/suscripciones, p 15.

complementarias para la reinserción y de ahí la labor de identificar las medidas aplicables.

Una vez identificada la situación problemática e identificado causas y consecuencias del caso concreto, hay que plantear la solución, esto permite describir la situación futura a la que se desea llegar, pero ahora con una intervención objetiva y racional que permita tener alta probabilidad de éxito y por ende materializar un cambio en la conducta del victimario estableciendo el cumplimiento de objetivos específicos.

Lo que se plantea es que la imposición de la pena, en un marco de racionalidad al ponderar y motivar la decisión, atendiendo a reglas y principios, acciones específicas al caso concreto para la reinserción social, mediante un análisis donde se identifique las características conductuales que han influido en la trasgresión de la conducta social y, no solo se centre en la imposición de penas, sino también en entender y abordar las causas subyacentes de la conducta delictiva, con el objetivo final de lograr una sociedad más justa y equitativa.

Este enfoque reconoce la complejidad de la conducta humana y la necesidad de respuestas judiciales que sean tanto punitivas como rehabilitadoras, buscando un equilibrio entre justicia, prevención del delito y respeto por los derechos humanos.

Conclusión

Este análisis ha transitado desde un apartado histórico-normativo, y se ha desarrollado de lo general a lo particular, no solo para que influya en la comprensión total de los elementos que conllevan a la progresividad del principio estudiado, sino con la intención de identificar los elementos del principio de proporcionalidad que guardan relación con el hecho antijurídico y con el grado de afectación al bien jurídico protegido, y por ello, se debe vincular el principio de racionalidad y proporcionalidad como metodología en el análisis cualitativo, racional y proporcional que determina y justifica la pena, para proteger que el imputado no se sustraiga de la acción de la justicia, se obstaculice el desarrollo de la investigación, y se ponga en riesgo a la víctima, además de que logre al terminar su pena, reincorporarse a la sociedad, lo anterior, configurado a la idea de justicia distributiva.

Para ello, las decisiones judiciales deben utilizar la racionalidad, lo que implica dar coherencia y sentido común, atendiendo a las reglas y los principios, buscando un derecho fundamental; que se materialice en un propósito; y, tenga una directriz, para responder de manera objetiva conforme al hecho y al derecho del caso concreto, y que la decisión está basada en premisas dadas y con argumentos razonables y no constituya una desviación de poder, pero que sobre todo dirija los recursos económicos e institucionales que son escasos en conseguir los fines propuestos.

El análisis causa-efecto permite auxiliar en la decisión del juzgador para identificar acciones complementarias a la pena que permita la viabilidad de la reinserción social, especialmente porque la decisión racional no se ciñe únicamente al apartado de justicia penal, cuya conducta delictiva termina siendo un problema público, es por ello, que como herramienta auxiliar el marco lógico construye razonamientos lógicos, en condiciones presentes que representen reacciones futuras, realizando los siguientes pasos 1. Plantear el problema. 2. Desagregar las causas y efectos y 3. Proponer un catálogo de alternativas y solución, y lograr con ello, la reconstrucción del tejido social, y escoger dentro de un catálogo de penas de acuerdo con las necesidades sociales y a la política criminal del momento, aquellas con mayor viabilidad de la resocialización del sentenciado y privilegiar las medidas aplicables.

Fuentes de información

BARNES, J., 1998. El principio de proporcionalidad. Estudio preliminar. Cuadernos de Derecho Público [en línea]. Disponible en: <https://revistasonline.inap.es/index.php/CDP/article/view/509>.

BERNAL PULIDO, C., 2006. La racionalidad de la ponderación. Revista española de derecho constitucional, ISSN 0211-5743, Año no 26, No 77, 2006, págs. 51-75, vol. 26, no. 77, pp. 51-75. Disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=2233706>

CNPP. Código Nacional de Procedimientos Penales. Nuevo Código publicado en el Diario Oficial de la Federación el 5 de marzo de 2014 Última reforma 24 abril de 2023. Disponible en: <https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/CNPP.pdf>

CONGRESO, C., 1917. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. 5 febrero 1917. México: Congreso Constituyente.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. 21 de enero de 1994, Caso Gangaram Pandey, Párrafo 47. Disponible en: https://corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_16_esp.pdf

COTE-BARCO, G.E., 2008. Constitucionalización del derecho penal y proporcionalidad de la pena. Vniversitas, vol. 116, no. julio-diciembre, pp. 119-151.

CPEUM. Cámara De Diputados Del H. Congreso De La Unión, 2019. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. México: Disponible en: http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1_201219.pdf.

DÍEZ GARGARI, R., 2012. Principio de proporcionalidad, colisión de principios y el nuevo discurso de la Suprema Corte. Cuestiones constitucionales [en línea], no. 26, pp. 69-106. [Disponible en: http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1405-91932012000100003&lng=es&nrm=iso&tlng=es

PATRICIA ARIAS HOLGUÍN, D., GARCÉS PALACIO, M. y LUCÍA RESTREPO CAMILO OLAVE VERGARA, A., 2012. Proporcionalidad, pena y principio de legalidad. Revista de derecho, universidad del Norte, vol. 38, no. julio-diciembre, pp. 142-171.

DOF, Diario Oficial de la federación, 1982. Decreto de reformas y adiciones. Poder Ejecutivo, Secretaría de gobernación. Disponible en: https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/dof/CPEUM_ref_099_28dic82_ima.pdf

DOF, Diario Oficial de la federación, 1996. Decreto de reforma. Poder Ejecutivo, Secretaría de gobernación. Disponible en: https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/dof/CPEUM_ref_135_03jul96_ima.pdf

DOF, Diario Oficial de la federación, 1999. Decreto de reforma. Poder Ejecutivo, Secretaría de gobernación. Disponible en: https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/dof/CPEUM_ref_139_08mar99_ima.pdf

DOF, Diario Oficial de la federación, 2005. Decreto de reforma. Poder Ejecutivo, Secretaría de gobernación. Disponible en: https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/dof/CPEUM_ref_164_09dic05_ima.pdf

DOF, Diario Oficial de la federación, 2005. Decreto de reforma. Poder Ejecutivo, Secretaría de gobernación. Disponible en: https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/dof/CPEUM_ref_180_18jun08_ima.pdf

MARTÍNEZ-VILLALBA, J.C.R., 2016. Alcance y límites del principio de proporcionalidad. Revista chilena de derecho, vol. 43, no. 1, pp. 283-309. DOI 10.4067/

S0718-34372016000100012. Disponible en: http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-34372016000100012&lng=n&nrm=iso&tlng=es

ONU, 1948. Declaración Universal de Derechos Humanos, Organización de las Naciones Unidas. Asamblea General de las Naciones Unidas Disponible en: <https://www.un.org/es/universal-declaration-human-rights/>

ONU, 2016. Manual fue preparado para la Oficina de las Naciones Unidas contra La Droga y el Delito, (UNODC). Organización de las Naciones Unidas. Nueva York. Disponible en: https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/Manual_sobre_programas_de_justicia_restaurativa.pdf

ONU: ASAMBLEA GENERAL, 1976. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su resolución 2200 A (XXI), de 16 de diciembre de 1966. Organización de las Naciones Unidas Disponible en: https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/ProfessionalInterest/ccpr_SP.pdf

ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS (OEA), 1969. Convención Americana sobre Derechos Humanos artículo 8, 1 y 25. Disponible en: https://www.oas.org/dil/esp/tratados_b-32_convencion_americana_sobre_derechos_humanos.htm

ORTEGÓN, E., PACHECO, J.F. y PRIETO, A., 2015. Metodología del marco lógico para la planificación, el seguimiento y la evaluación de proyectos y programas. Disponible en: www.cepal.org/es/suscripciones

PARLAMENTO EUROPEO, 2016. Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea. 2016. Artículo 49,3. Disponible en <https://www.boe.es/doue/2016/202/Z00389-00405.pdf>

RENTERÍA DÍAZ, A., 2017. Filosofía del Derecho. México, Universidad Nacional Autónoma de México, Facultad de Derecho.

RORTY, Richard. Derechos humanos, racionalidad y sentimentalismo. Verdad y progreso, 2000, vol. 1, p. 219-242.

SJF, Semanario Judicial de la Federación. 2007. Tesis 173072. 1a. CLXXXVII/2006 [en línea]. México: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Conocimientos científicos. Características que deben tener para que puedan ser tomados en cuenta por el juzgador al momento de emitir su fallo. Disponible en: <https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/173072>

SJF, Semanario Judicial de la Federación. 2014b. Tesis 2007923, 1a. CCCLXXXV/2014 (10a.) [en línea]. México: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Igualdad y no discriminación. Funciones y consecuencias en el uso del principio de razonabilidad. Disponible en: <https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/2007923>

SJF, Semanario Judicial de la Federación. 2019. Tesis 2021134, Libro 72, noviembre de 2019, Tomo I, página 378. México: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Secuestro. El artículo 10, fracción ii, inciso a), de la ley general para prevenir y sancionar los delitos en esa materia no vulnera el principio de proporcionalidad de las penas. Disponible en: <https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/2021134>

SJF, Semanario Judicial de la Federación. 2020. Tesis 2022079, Libro 78, septiembre de 2020, Tomo II, página 967. México: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Principio de ponderación. Contenido y alcances en relación con los derechos fundamentales. Disponible en: <https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/2022079>



SOUSA OLIVA, J.D. y ARBESÚ VERDUZCO, L.I., 2018. Planificación gubernamental. Manual para elaborar planes de desarrollo. El Sótano, primera. México: Oxford University Press.

YENISSEY ROJAS, I., 2008. La proporcionalidad en las penas. *Revista Jurídica*, vol. 1, pp. 275-286