

304
2ej



**Universidad Nacional Autónoma
de México**

FACULTAD DE DERECHO

**El párrafo quinto del artículo 18 Constitucional.
Su interpretación y repercusiones internacionales**

T E S I S

**Que para obtener el título de
LICENCIADO EN DERECHO**

p r e s e n t a

JOAQUIN JAIME GONZALEZ CASANOVA FERNANDEZ

México, D. F.

1988



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis está protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

I N D I C E

INTRODUCCION

I. Antecedentes

- a) Soberanía y territorialidad. Garantías individuales en materia penal
- b) Territorialidad del derecho penal (subjeto, adjetivo y ejecutivo)
- c) Evolución del principio de territorialidad del derecho ejecutivo penal en el constitucionalismo mexicano.

II. La ejecución penal en el derecho positivo mexicano

- a) Marco constitucional estatal
- b) Territorialidad de la ley penal en la legislación estatal
- c) Carácter administrativo de la ejecución penal
- d) Facultades del órgano ejecutor de las sentencias penales privativas de libertad para fijar el lugar de reclusión

III. Comparación de los tratados sobre ejecución de sentencias penales concluidos por México

IV. El Tratado entre México y EUA

- a) Historia del tratado
- b) Legislación adoptada para poner en efecto los traslados internacionales de reos
- c) Aplicación del tratado
- d) Interpretación judicial

V. Autores mexicanos que han tratado el tema

VI. Conclusiones**Bibliografía****Fuentes legislativas****Apéndice documental**

INTRODUCCION

En 1976 México concluyó un tratado con los Estados Unidos de América sobre la ejecución de las sentencias penales.¹ Al mismo tiempo el constituyente permanente consideraba la iniciativa de reforma del artículo 18 que habría de promulgarse el día 4 de febrero de 1977.²

En virtud de la reforma a la constitución y de los tratados subsiguientes³ se daba un cambio significativo en la forma en que tradicionalmente se había tratado la ejecución de sentencias penales extranjeras, no sólo en México, sino en el continente.

En efecto, de un territorialismo absoluto, íntimamente ligado con los conceptos de soberanía, que descartaba de plano cualquier posibilidad de conferir alcances extraterritoriales a la ley penal, se pasaba al

¹ Tratado entre los Estados Unidos Mexicanos y los Estados Unidos de América sobre la Ejecución de la sentencias penales, suscrito en la Ciudad de México el 25 de noviembre de 1976, aprobado por la Cámara de Senadores el 30 de diciembre de 1976, según decreto publicado en el Diario Oficial del 28 de enero de 1977. Canje de instrumentos efectuado el 31 de octubre de 1977, promulgado el 1 de noviembre de 1977, publicado en el Diario Oficial del 10 de noviembre de 1977.

² Ver en capítulo I, c) reseña del proceso de reforma.

³ Además del ya mencionado tratado con EUA, se han suscrito y están en vigor tratados bilaterales con Canadá, Panamá y Bolivia. Recientemente se han concluido acuerdos con España y Belice, que todavía no están vigentes.

reconocimiento del acto de soberanía extranjera y se otorgaba eficacia a la sentencia penal de otro país, para fines de la ejecución de sanciones.

Esta posibilidad, explorada en algunos países europeos,⁴ era totalmente novedosa en nuestro continente y en el derecho mexicano constituía el final de un ciclo de debates sobre el territorialismo del derecho ejecutivo penal, iniciado en 1916 en el congreso constituyente.

El propósito de este trabajo es intentar analizar el significado de la reforma constitucional de 1977 bajo distintos puntos de vista, así como sus alcances, plasmados en los tratados celebrados y la nueva problemática jurídica que estos plantean.

Primeramente se revisará en función de su relación con otros aspectos constitucionales de soberanía, supremacía de la constitución y reconocimiento de sentencias extranjeras, así como facultades del Estado respecto al gobernado. Seguidamente intentaré una breve aproximación a las características territoriales del derecho penal, sustantivo,

⁴ Convenio escandinavo de 1963 del cual son parte Suecia, Noruega, Dinamarca, Islandia y Finlandia. Convención Europea de 1972 para la transferencia de procedimientos e intercambio de sentenciados en materia criminal. Convención europea para la supervisión de sentenciados en libertad condicional, de 1964 y Convenio entre Dinamarca y España de 1972. Citados por el Secretario de Gobernación, Mario Moya Palencia, en su comparecencia ante la Cámara de Diputados el 23 de septiembre de 1976. Diario de Debates de la Cámara de Diputados (L legislatura) Año I, tomo I, número 20.

adjetivo y ejecutivo. En tercer lugar procuraré poner la reforma del artículo 18 constitucional dentro de su propio contexto, estudiando sus reformas anteriores y sus antecedentes, así como la jurisprudencia a que dio lugar. En cuarto lugar haré una comparación de los tratados suscritos para finalmente exponer los problemas que en mi opinión plantea uno de ellos, el celebrado con EUA.

I. ANTECEDENTES

a) Soberanía y territorialidad. Garantías individuales en materia penal

Hasta fechas muy recientes, es decir, hasta poco antes de la reforma de 1977 y de los tratados subsiguientes, la doctrina es bastante uniforme en señalar la territorialidad de la norma penal, abstracta e individualizada.⁵

Durante muchos años se estimó que la sentencia, como acto de soberanía que es, tenía como límites de eficacia los mismos que el ámbito espacial de validez del sistema jurídico del Estado cuyo órgano jurisdiccional la dictaba.

Si bien los esfuerzos para que las sentencias o laudos civiles y comerciales tengan validez extraterritorial son viejos, y la legislación de muchos países ha previsto mecanismos para reconocerles validez u homologarlos mediante procedimientos de exequatur,⁶ en general en materia penal se había dado ese fenómeno en menor medida, sin reconocer eficacia a las sentencias condenatorias para que las sanciones fueran cumplidas en otro lugar, aun cuando en ocasiones reconociendo algunos de sus aspectos,⁷

⁵ Véase p. ej. "Cooperación interamericana en los procedimientos penales" coordinado por L. Kos-Rabiewicz-Zubkowski, IIJ, UNAM, 1983.

⁶ V. en nuestro país arts. 509 a 608 del CPC y Diccionario Jurídico Mexicano, tomo IV, pag. 159.

⁷ V. Código Bustamante y en México artículos 5 y 6 del CP de Nuevo León. y 20 del CP para el D.F.

particularmente para respetar el principio de *non bis in idem*, y en ocasiones para tomar en cuenta el antecedente penal en casos de reincidencia. Además claro está, los procesos de extradición necesariamente reconocen la actividad jurisdiccional penal de otros estados.

La igualdad jurídica de los estados implica el respeto de los actos del soberano extranjero efectuados dentro de su territorio y, por reciprocidad define sus límites. Ningún acto de un Estado puede tener efectos ultra territoriales sino es mediante el consentimiento del Estado en el cual hayan de surtirse tales efectos.⁸

De lo anterior se colige que mediante el convenio se puede reconocer la eficacia del acto de soberanía extranjera, y esto sin duda no implica menoscabo de la soberanía del Estado que consiente (normalmente sobre bases de reciprocidad) ya que jurídicamente, el Estado, precisamente por ser soberano puede definir sus competencias, es autónomo, se puede autolimitar.

Sin embargo, por motivos históricos, en materia penal el principio de territorialidad estaba sumamente arraigado. El juez Marshall escribía en 1825 "Los tribunales de ningún país ejecutan las leyes penales de otro"⁹ y aun cuando en alguna

⁸ En este sentido véase García Máynez, Eduardo. Introducción al Estudio del Derecho, pag. 99 y ss.

⁹ "The Antelope", 10 Wheat 66, 123 U.S. 66, (1825).

época -hasta 1941 en China, Marruecos y Egipto-¹⁰ existían algunas jurisdicciones consulares, en virtud de las cuales se sometía a los nacionales de determinados países a la potestad jurisdiccional de los cónsules de su patria, el enunciado de Marshall era bastante universal.

Al mismo tiempo, este principio se reafirma por la garantía bastante extendida de que una persona no puede ser privada de su libertad si no es en virtud de un mandato judicial que revista ciertas características¹¹

Como corolario del *jus puniendi*, está la capacidad del Estado para señalar el lugar donde han de cumplirse las penas, con sus límites autoimpuestos mediante la ley.

El Tratado entre México y EUA sobre la ejecución de las sentencias penales, suscrito en 1976, atañe específicamente al reconocimiento de la sentencia extranjera, en primer

10 Véase García Ramírez, Sergio. Derecho procesal penal; Whitenan, *Digest of International Law*, tomo 6, pag. 278 y ss..

11 A nivel internacional existen una serie de acuerdos directamente relacionados con las garantías de libertad. Véanse "Declaración Universal de Derechos Humanos" de 1948, arts 3, 8, 9, 10 y 11; "Facto internacional de derechos civiles y políticos" de 1966 arts 9, 14 inciso 7 y 15; "Declaración americana de los derechos y deberes del hombre" de 1948, arts. I, XVIII, XXV y XXVI; "Convención americana sobre derechos humanos de 1969, Art. 7 (incisos 2 y 3) y arts. 8 y 9; "Convención Europea para la protección de derechos humanos y libertades fundamentales" de 1950, arts. 5, 6 y 7; y "Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos", adoptadas en Ginebra en 1955, regla 7.2). Todos estos documentos pueden consultarse en Székely, Alberto, Instrumentos fundamentales de derecho internacional público, tomo I

lugar, y en segundo, a la potestad del Estado para señalar como lugar de cumplimiento de la sentencia penal un lugar fuera de su territorio.

Estos dos puntos son tratados de forma enteramente distinta en el sistema constitucional de cada país y de alguna manera subrayan sus diferencias.

En efecto, la constitución mexicana de 1917 tiene un artículo, el 18, que marca el carácter territorial del derecho ejecutivo penal, no es el caso de la estadounidense.

La existencia de este artículo, su texto original y la jurisprudencia a que dio lugar, hacían indispensable la reforma para poder concluir un tratado como el vigente, en virtud de lo señalado por el artículo 133 de nuestra Constitución.

Para justificar la afirmación anterior conviene recordar que el artículo 133 establece que los tratados que se celebren que estén de acuerdo con la misma son ley suprema de toda la Unión. El artículo 15 de la propia constitución prohíbe que se celebren convenios o tratados en virtud de los cuales se alteren garantías y derechos del hombre y el ciudadano, establecidos por nuestra carta magna. En México una persona no puede ser privada de la libertad si no es bajo alguno de los supuestos previstos por los artículos 14, 16, 19 o 119, observando las garantías que establecen los artículos 20 y 21.

Los tratados celebrados al amparo del párrafo quinto del artículo 18 constitucional permiten que la autoridad

administrativa prive de la libertad a los individuos sentenciados por tribunales de países extranjeros, es decir, reconoce la validez de sus sentencias, en términos análogos para fines del artículo 21 de nuestro código político a las de los tribunales mexicanos, en la inteligencia claro está de la existencia de los tratados.

Por otra parte, la Suprema Corte de Justicia había interpretado el artículo 18 como constitutivo de una auténtica garantía, derecho público subjetivo, a la que llamaré "garantía de territorialidad" y a la que me referiré más adelante, al hablar de la evolución del artículo 18.

En el sistema estadounidense, los puntos constitucionales que se planteaban podían ser, como en efecto lo fueron, solucionados por los tribunales,¹² ya que en primer lugar la territorialidad como se indicó más arriba no era sino un enunciado en un precedente judicial; es decir, en la constitución federal de EUA no hay ninguna disposición análoga a nuestro artículo 18 ni había jurisprudencia que limitara la facultad discrecional del gobierno para trasladar a un prisionero fuera de la jurisdicción del tribunal que lo condenó.

Resulta interesante señalar que con posterioridad, la Suprema Corte de EUA ha conocido de un caso¹³ en el que se planteó la cuestión sobre la discrecionalidad de un gobierno

¹² Al analizar el tratado bilateral se discutirá este punto.

¹³ Olim v. Wakinekona, 103 S. Ct. 1741 (1983).

local para señalar un lugar de ejecución de la sentencia penal fuera de su territorio, y ha resuelto que en tanto las leyes lo permitan, o más bien, faculden al órgano de gobierno para disponer tales traslados, estos no contrarían ninguna disposición constitucional.

b) Territorialidad del derecho penal (subjetivo, adietivo y ejecutivo)

La cuestión de la territorialidad del derecho penal encuentra un tratamiento bastante uniforme en la doctrina y en los textos legislativos, pero para efecto de este ensayo, cabe precisar el concepto.

En general por territorialidad se entiende la definición del ámbito personal de validez en función de la manifestación de determinada conducta en el territorio del Estado que reclama jurisdicción. Suelen definirla nuestros códigos penales mediante la declaración de que los

mismos se aplicarán en el Estado respectivo por los delitos que se cometan en su territorio y sean de su competencia.¹⁴ Desde luego, la primera disposición que atañe a la territorialidad en el derecho mexicano es la contenida en la fracción I del artículo 121 de la Constitución.

¹⁴ Ver por ejemplo el artículo 1 del Código Penal de Baja California que dice "Este código se aplicará en el Estado de Baja California por los delitos que se cometan en su territorio y sean de su competencia."

Aparte de la territorialidad como principio para que un Estado reclame jurisdicción para conocer de un hecho delictivo y eventualmente castigarlo, se reconocen otros principios, como extensiones ficticias del principio territorial, o como excepciones al mismo, pero en general la doctrina y el derecho vigente son uniformes en su aceptación.¹⁵

Estos principios son, además del territorial, los de nacionalidad, de protección, universal y, finalmente, de personalidad pasiva.¹⁶

En tanto que principios aplicables al derecho penal, cabe reflexionar si los mismos son aplicables por igual a la norma penal sustantiva, a la adjetiva y a la ejecutiva.

En mi opinión, estos principios sirven para determinar el ámbito personal de validez de la norma sustantiva. Ciertamente el juzgador deberá tomarlos en cuenta para individualizar la norma pero el proceso, por regla general, se rige por la ley del foro.¹⁷

En cuanto a la ejecución penal hay que tener presente que esta normativa tiene dos vertientes. Por una parte está la sentencia condenatoria, que es el título ejecutivo, sin el

¹⁵ Ver Cuello Calón, Derecho penal; Jiménez de Asúa, Tratado de derecho penal; Carrancá y Trujillo, Código penal anotado; Pavón Vasconcelos, Código penal comentado y García Ramírez, Derecho procesal penal. Este último manifiesta una posición distinta a la corriente general.

¹⁶ Mismos autores citados en nota anterior.

¹⁷ Arilla Bas, El procedimiento penal en México y Carnelutti, citado por García Ramírez en Derecho procesal penal.

cual no ha lugar al tratamiento de readaptación social sin libertad. La sentencia es la norma individualizada, y para analizar su validez cabe observar si se dieron los supuestos de competencia previstos por la norma sustantiva abstracta, pero la ejecución en sí, la normativa que rige el tratamiento penitenciario, lo que es propiamente el derecho ejecutivo penal, es un conjunto de normas que regula la función de un órgano del gobierno, así que, estando íntimamente ligado al derecho penal, ya que sólo puede operar con un título que éste le otorga, comparte características con el derecho administrativo general.

En otras palabras, la ejecución de la pena es la culminación del *jus puniendi*, su objetivo, dentro de la filosofía del Estado mexicano es la readaptación social, pero la forma en que se aplica se rige por el derecho administrativo, cuyo principio rector es el de legalidad administrativa, principio fundamental del orden jurídico de un estado liberal y que tiene muchas similitudes con el principio de legalidad penal.

Durante mucho tiempo se ha discutido si la ejecución de las penas tiene un carácter jurisdiccional o no.¹⁸ Aun cuando la mayoría de los códigos penales y de procedimientos vigentes en México señalan a la ejecución como parte del proceso penal, en general los mismos códigos encomiendan la ejecución al Poder Ejecutivo.

¹⁸ Alcalá Zamora en prólogo a García Ramírez, La prisión, pag. 15.

En los códigos de procedimientos penales del siglo pasado se daba un papel preponderante a la actividad de los jueces en la supervisión de la ejecución de las penas y de la forma en que operaban los establecimientos penitenciarios.

Actualmente, a la luz de la legislación vigente en el país, considero que son pocos los elementos para argumentar que la ejecución de las sentencias penales condenatorias es parte del derecho procesal, ya que su inclusión en algunos de los códigos de procedimientos, en los términos arriba indicados, no permite sino afirmar que la ejecución tiene un carácter procedimental por la naturaleza de sus fuentes.¹⁹

Estimo que en el derecho positivo mexicano la ejecución de las sentencias penales condenatorias a penas privativas de libertad es una función formal y materialmente administrativa.

c) Evolución del principio de territorialidad del derecho ejecutivo penal en el constitucionalismo mexicano

El artículo 18 de nuestra Constitución vigente se refiere fundamentalmente al régimen penitenciario y al fin que éste debe perseguir: la readaptación social.

Los puntos que toca son los siguiente: a) dispone el establecimiento de lugares de prisión preventiva distintos

¹⁹ El código procesal penal de Michoacán excluye de manera explícita a la fase ejecutiva.

del lugar donde se hayan de extinguir las penas; b) dispone que los lugares de reclusión de las mujeres estarán separados de aquellos destinados a los hombres; c) ordena el establecimiento de instituciones especiales para menores infractores; d) estipula que el sistema penal se organizará sobre la base del trabajo, la capacitación para el mismo y la educación; e) señala que corresponderá a los gobiernos de la Federación y de los estados la organización del sistema penal dentro de sus respectivas jurisdicciones; f) faculta a los gobernadores para celebrar convenios de carácter general con la Federación para que reos del orden común extingan sus condenas en establecimientos dependientes del Ejecutivo Federal y g) permite los traslados internacionales de presos, tanto federales como locales.

Es a los últimos tres puntos a los que este ensayo se refiere. Los otros temas han sido ampliamente tratados por varios autores.²⁰

La tradición constitucional mexicana es rica en su contenido penal. Las garantías del procesado, los principios de legalidad penal y de irretroactividad de la ley penal, en general son contemplados por los múltiples documentos constitucionales que han tenido vigencia en México.

Sin embargo, la disposición explícita de que corresponderá a los gobiernos de los Estados y al de la Federación la organización del sistema penitenciario dentro

²⁰ No quiere decir que no haya sido tratado, ver capítulo V.

de sus respectivas jurisdicciones, es una novedad de la constitución de 1917. Es decir, es la primera vez que el principio de territorialidad del derecho ejecutivo penal se enuncia de manera específica.

Esto no quiere decir que previamente el derecho ejecutivo penal no estuviera dentro del dominio de las facultades de los estados. Sería factible argumentar que quedaba incluido dentro de los atributos de soberanía para normar lo relativo a su régimen interior.²¹ Pero lo que resulta importante para este trabajo no es solamente la inclusión de la disposición de referencia, sino la interpretación que de la misma hizo la Suprema Corte de Justicia, en mi opinión, atinadamente, si se atiende además del al texto del artículo 18 original a los debates del constituyente de 1916-17.

En efecto, la SCJ interpretó el artículo 18 como una garantía de que el reo de un Estado no podía ser trasladado fuera del mismo por ningún motivo, pero resulta conveniente dar un repaso a los antecedentes del artículo 18 en su versión original, antes de reseñar la actuación de nuestro alto tribunal.

Si bien, como se indicó arriba, nuestras constituciones dieron amplio tratamiento a la materia penal, específicamente a las garantías individuales frente a la acción punitiva del Estado, la codificación penal fue tardía.

²¹ Arts. 40 y 124 de la Constitución.

No es sino hasta 1869 que el Estado de Veracruz promulga su código penal y hasta 1871 que la Federación adopta el celebre código Martínez de Castro. Sin embargo, la legislación penitenciaria federal se presenta más temprano.²²

En efecto, a instancias de Mariano Otero, malogrado jurista y polígrafo, se adopta a finales de la década de los cuarenta del siglo pasado la ley para el establecimiento del sistema penitenciario²³ bajo las orientaciones correccionalistas basadas en las experiencias de Filadelfia y Auburn.²⁴

El tema penitenciario queda fijado esencialmente en los términos planteados por Otero, y cuando en 1856 se da el gran debate sobre la pena de muerte, ésta queda abolida condicionalmente en función del establecimiento del régimen penitenciario en los estados de la República.²⁵

²² Esto no quiere decir que no se hubiera legislado en materia penal, por el contrario, existen múltiples disposiciones que tienen ese carácter, generalmente expedidas para enfrentar problemas específicos de delincuencia, pero no había una codificación y la propia forma casuística con que se legislaba, no permitía deslindar fácilmente el ámbito federal del estatal. V. Ceniceros, José Angel, La ley penal mexicana.

²³ Véase en Otero, Obras, tomo II, pag. 663 a 682 la iniciativa y la ley para el establecimiento del sistema penitenciario en el Distrito y territorios.

²⁴ V. "Indicaciones sobre la importancia y necesidad de la reforma de la leyes penales" en Otero, Mariano, Obras, tomo II pags. 653 y ss.

²⁵ Art. 23 Const. 1857

Por régimen penitenciario se entiende un tratamiento muy específico del infractor, consistente de ciertos elementos que son esencialmente el silencio, el aislamiento y la capacitación para el trabajo, y cuyo propósito es la reforma o "regeneración". Dentro del concepto en voga en la época no quedan incluidas las prisiones, calabozos, u otras formas de simple privación de la libertad. La existencia pues de las "penitenciarias", a diferencia de los otros establecimientos, resulta pues, literalmente vital, ya que la alternativa era la pena de muerte.²⁶

La preocupación por la situación penitenciaria está presente todavía en los albores de nuestro movimiento revolucionario como lo demuestra el punto 44 del programa del Partido Liberal Mexicano, fechado en San Luis, Missouri, el 1 de julio de 1906 que proponía una reforma constitucional para "[e]stablecer, cuando sea posible, colonias penitenciarias de regeneración, en lugar de las cárceles y penitenciarias en que hoy sufren el castigo los delincuentes."²⁷

²⁶ Para ver hasta qué punto era crítico el concepto de "penitenciaria" véase "Amparo pedido al Juez de Distrito de Guanajuato por Florencio Velázquez contra la Primera Sala del Supremo Tribunal del Estado. (Conocido por la Suprema Corte el 22 de junio de 1881). Semanario Judicial, Tomo II, 2a época, pag. 465 y ss y "Amparo pedido por María Juana Olanos y socios, contra el Juez de Letras de Uruapan" (Sup. Ct. Jun. 9-1881) en Tomo II, 2a Epoca Semanario Judicial pag. 350 y ss.

²⁷ V. "Derechos del Pueblo Mexicano", tomo IV, pag. 85

En este orden de ideas se da la propuesta de la federalización del régimen penitenciario, contenido en el "Proyecto Carranza" y que es objeto de debate en el Congreso Constituyente.²⁸

La iniciativa del Primer Jefe decía "toda pena de más de dos años de prisión se hará efectiva en colonias penales o presidios que dependerán directamente del Gobierno Federal, y que estarán fuera de las poblaciones, debiendo pagar los estados a la federación los gastos que correspondan por el número de reos que tuvieran en dichos establecimientos"²⁹

La reacción no se hizo esperar, y a pesar de una vigorosa defensa del proyecto hecha por los diputados Macías y Terrones, prevaleció la opinión de que el sistema penal, fuera el que fuere, debía quedar dentro de la esfera de competencias de los estados.³⁰ El tono general de ese congreso constituyente, era después de todo, fuertemente anticentralista.

Resulta muy difícil saber cual era la práctica ordinaria antes de 1917 en cuanto a la discrecionalidad que ejercían las autoridades locales para disponer el lugar en que los reos del fuero común debían cumplir sus sentencias.³¹ Sin

²⁸ Este era uno de los puntos originales, según Carpizo, La constitución mexicana de 1917, y García Ramírez, El artículo 18...

²⁹ Véase en el apéndice el texto del primer dictamen.

³⁰ V. resumen del debate en Derechos del pueblo..., tomo IV, pag.

³¹ *Idem* y también voto particular de los diputados panistas, en ocasión de la reforma de 1964-65 "Derechos del Pueblo Mexicano" Tomo IV, pag.

embargo cabe señalar que la idea no era nueva. En 1849 una circular del Ministerio de Justicia disponía que los presos de los Estados podían ser destinados a establecimientos dependientes de la Federación.³²

En 1917, la cuestión penitenciaria se resuelve a favor del federalismo. Sin embargo, al adoptarse los códigos penales y de procedimientos penales, (en algunos casos también los de ejecución de sanciones), la actividad ejecutiva penal se encomienda al Poder Ejecutivo y se faculta al órgano competente de éste para designar el lugar de reclusión de los prisioneros. No faltaron funcionarios

³² Circular del 14 de septiembre de 1849 del Ministerio de Justicia y Negocios Eclesiásticos. "Reos de los Estados: puedan consignárseles a los presidios del gobierno general, costeando su conducción y mantenimiento sus gobiernos respectivos. Exmo. Sr. Considerando el Exmo. Sr. presidente de la república los inconvenientes que resultan de la aglomeración de reos en las cárceles, principalmente contra la salubridad y la seguridad pública, y deseando S.E. facilitar a los gobiernos de los Estados los medios de hacer cumplir las sentencias de presidio, pronunciadas por sus respectivos tribunales, y que ellas no se hagan ilusorias, con perjuicio de la vindicta pública, por carecerse de lugar en donde destinar a esa clase de criminales, pudiendo también suceder que por la multitud de ellos se procure y consiga la fuga para aumentar el número de salteadores en los caminos, ha tenido a bien acordar que los reos de que se trata puedan consignarse a los presidios del gobierno general, con la calidad de que su conducción sea por cuenta del Estado respectivo, y que el mismo los mantenga, en el caso de que no puedan ser ocupados en obras pertenecientes a la federación. Lo que tengo el honor etc." Véase recopilación de Arrillaga, volumen correspondiente al periodo de mayo de 1849 a abril de 1850, México, 1850, pag. 134.

estatales y federales que convinieron el traslado de prisioneros comunes a reclusorios de la Federación, generalmente a Islas Marias.

La Suprema Corte de Justicia determinó que dichos traslados eran inconstitucionales; en la década de los cuarenta conoció de varios casos y formuló la siguiente tesis de jurisprudencia:

"Aunque los Ejecutivos de los Estados están facultados para señalar el lugar de extinción de las penas impuestas por sentencias irrevocables, deben hacerlo dentro de la jurisdicción territorial que gobiernan; en consecuencia, aun cuando tengan arreglos con la Federación, no pueden enviar a los reos a la colonia penal de Islas Marias, pues tal circunstancia implica no sólo una modificación substancial en la naturaleza de la pena, sino inobservancia de lo dispuesto en el párrafo segundo del artículo 18 constitucional."³³

A pesar de la interpretación constitucional, que no dejaba lugar a dudas, varios Estados modificaron su legislación para permitir expresamente el traslado de reos comunes a establecimientos federales, mediante la celebración de convenios, e incluso algunos dispusieron que el lugar de reclusión podía ser en cualquier lugar de la República, pero no en el extranjero.³⁴ ¿Se trataba de ignorancia de la ley o

³³ Ver datos en el apéndice documental de este trabajo

³⁴ Querétaro en 1950, Sinaloa en 1955, Guerrero en 1956 y Chiapas en 1959.

de mero desprecio por las normas de interpretación constitucional de la Suprema Corte?

El 2 de septiembre de 1964 el Presidente de la República envía una iniciativa de reforma al artículo 18 de la Constitución General, con el propósito de facultar a los gobiernos de los estados para celebrar convenios de carácter general con la Federación para que los reos sentenciados por delitos del orden común pudieran extinguir sus condenas en establecimientos dependientes del Ejecutivo Federal. El propósito de la reforma, de acuerdo con el dictamen de las comisiones unidas, leído el 3 de noviembre de 1964, era poner en efecto un mecanismo que diera vigencia a las garantías contenidas en el artículo 18 sobre la separación de prisioneros convictos de los individuos sujetos a proceso, por una parte, e hiciera factible alcanzar el fin de readaptación social del infractor, consignado en este artículo.³⁵

El debate fue intenso,³⁶ hubo un voto particular del PAN,³⁷ pero finalmente se modificó el artículo.³⁸ La

³⁵ V. Derechos del pueblo mexicano, tomo IV, pag. 144 y ss.

³⁶ Este es el debate legislativo en que se habla por primera vez del "principio de territorialidad".

³⁷ El PAN aducía fundamentalmente que la carencia de recursos económicos por parte de los Estados no debería ser razón suficiente para reformar el régimen constitucional penitenciario ya que lo que había que hacer era remediar esa pobreza, fortalecer su economía y terminar con la preponderancia económica de la Federación. Se mencionó de paso el amparo, pero no se mencionó en ninguna parte del

territorialidad cedía frente al principio de readaptación³⁹ y en la práctica desaparecía la garantía de territorialidad.⁴⁰

La última adición al artículo 18 se publica en el Diario Oficial del 4 de febrero de 1977. A continuación se hace una reseña del proceso de reforma.

El 6 de septiembre de 1976 el Secretario de Gobernación, Mario Moya Palencia, remitió a los secretarios de la Cámara de Diputados la iniciativa del titular del Ejecutivo Federal para modificar el artículo 18 constitucional mediante la adición de un párrafo quinto, que permitiera la celebración de tratados con potencias extranjeras para que reclusos mexicanos en el extranjero pudieran ser repatriados para extinguir sus condenas en establecimientos penitenciarios en territorio nacional.⁴¹ En el documento de remisión el Secretario señalaba que la modificación propuesta podría llevar al plano internacional el mecanismo previsto por el párrafo tercero del multicitado artículo 18, e indicaba que la conclusión de tratados sobre una base de reciprocidad

debate la jurisprudencia "firme" de la SCJ.V. "Los derechos ..." pags. 150 y 155. tomo IV.

³⁸ Publicada en el D. Oficial del 23 de febrero de 1965, el constituyente permanente incorporó también el párrafo cuarto que no contemplaba la iniciativa presidencial.

³⁹ Cfr. García Ramírez, Legislación penitenciaria, pag. 9-11

⁴⁰ V. Tesis de SCJ sobre Tabasco en apéndice documental.

⁴¹ Véase texto de la iniciativa en apéndice documental.

"resolvería diversas cuestiones relacionadas con la problemática carcelaria".⁴²

En el mismo documento se decía que el principio de territorialidad regía hasta entonces estrictamente en el ámbito penal y señalaba que el objetivo final del supuesto punitivo era la readaptación social del sujeto. El 23 de septiembre el Secretario Moya compareció ante la Cámara de Diputados para informar y contestar preguntas relacionadas con la iniciativa de reforma.⁴³ Hizo una larga reseña de las iniciativas de reforma penal promovidas por la administración que concluía, así como un repaso de la evolución del derecho penal y penitenciario y de las experiencias en materia de repatriación de reos, registradas en otras partes del mundo. Entre los conceptos que expuso cabe destacar los siguientes:

- a) el sentenciado debe ubicarse en el medio cultural para el que se le readapta;
- b) la adición propuesta significa una garantía más para el individuo y una protección más del estado para sus nacionales;
- c) necesidad de definir con claridad la potestad del Estado para celebrar los convenios;
- d) no se trata de ninguna abdicación ni abandono de los derechos y responsabilidades del Estado mexicano, no existe variación alguna en el derecho y competencia del Estado para enjuiciar dentro de su territorio, según las leyes mexicanas

⁴² V. Diario de debates de la Cámara de Diputados, del 7 de septiembre de 1976, Año I, tomo I, No. 16, pág. 4 y ss.

⁴³ Diario de debates, Cam. de Diputados 23 septiembre 1976, Año I, Tomo I, No. 20, pag. 5 y sigs.

y por medio de los tribunales mexicanos, a los delincuentes que cometan delitos, ya sean nacionales o extranjeros; e) el principio de territorialidad, aunque es un principio bastante generalizado en materia penal, no rige con la amplitud absoluta que a veces se ha querido darle y además no es un principio rector del derecho; f) los traslados no deben hacerse sin consentimiento de los sentenciados ni deben ser un sustituto indebido de los procedimientos de extradición; además indicó la posibilidad de que los reos fueran reintegrados al país de su residencia (no al de su nacionalidad) y mencionó la necesidad de prever la doble punibilidad y la reparación del daño, así como de excluir de los posibles tratados a los reos de delitos políticos.

Moya afirmó que era posible que de concluirse estos tratados resultaran beneficiados un número mayor de mexicanos que de extranjeros, en virtud del número de connacionales presos en cárceles de EUA, principalmente.

El 28 de octubre del mismo año se registra el dictamen de primera lectura, el cual indica que se consideró pertinente hacer tres modificaciones a la iniciativa. 1) No era necesario señalar la facultad del Ejecutivo Federal para celebrar este tipo de convenios, en virtud de lo dispuesto por el art. 89, fracción X de la Constitución; 2) se proponía cambiar la palabra "reclusos" por "reos" y suprimir la expresión "en establecimientos de la República" para poder incluir a personas en la fase preliberacional o que estuvieran bajo otra forma de libertad vigilada; y 3)

"establecer como requisito para que se pueda efectuar el traslado, que el reo otorgue su consentimiento."⁴⁴

El 4 de noviembre se discutió el dictamen en la Cámara de Diputados. Hablaron en pro los diputados Peniche Bolio, Riva Palacio y Guerrero Mier y en contra el diputado Ildefonso Reyes.

Los temas recurrentes en el debate fueron la territorialidad y la readaptación social de los sentenciados. El dictamen fue aprobado por 182 votos contra 10 y se turnó al Senado.

En la Cámara de Senadores se recibió la minuta el 9 de noviembre y se turnó a comisiones,⁴⁵ el dictamen de primera lectura se conoció el día 16⁴⁶ del mismo mes y el día 23 se puso a discusión, y sin ella, se aprobó por 50 votos contra uno.⁴⁷ El 21 de diciembre veintiocho legislaturas (faltaban las de Querétaro, Sinaloa y Yucatán) habían comunicado su aprobación de la adición⁴⁸ y el 23 de diciembre la Cámara de Senadores aprobó el proyecto de declaratoria turnándolo a la colegisladora⁴⁹ la cual lo aprobó el 29 de diciembre de 1976⁵⁰ y lo turnó al Ejecutivo Federal para su publicación.

44 V. Diario debates Cámara diputados, Año I, tomo I, No. 31, pag. 4

45 D.D. Sen. 9 noviembre 1976 Año I, tomo I, No. 28, pag. 2

46 D.D. Sen. 16 noviembre 1976 Año I, tomo I, No. 30, pag. 3-4

47 D.D. Sen. 23 noviembre 1976 Año I, tomo I, No. 32, pag. 4-5

48 D.D. Sen. 21 diciembre 1976 No. 39 p. 3

49 D.D. 23 diciembre 1976 No. 40 p. 9 y 10

50 D.D. Dip. 29 diciembre 1976 No. 58 p. 22 y 23

El derecho ejecutivo penal pierde así su característica territorial taxativa. La principal diferencia de esta reforma con la de 1965, además claro está de sus implicaciones internacionales, consiste en el requisito del consentimiento del reo para poder ser trasladado, como condición *sine qua non*. Es decir, la garantía individual real en tanto que derecho subjetivo oponible al Estado, es impedir el traslado del prisionero en contra de su voluntad. Además está el derecho a la readaptación, que es ciertamente indefinido, pero que podría cobrar su dimensión cabal frente a quienes pretenden poner la vindicta pública ante todo, e incluso desean restablecer la pena de muerte.

II. LA EJECUCION PENAL EN EL DERECHO POSITIVO MEXICANO

Hasta aquí me he referido fundamentalmente al principio de territorialidad del derecho penal y del derecho ejecutivo penal, reseñando la evolución de este último en el derecho constitucional mexicano.

La territorialidad significaba un límite concreto a la acción gubernamental en el campo de la ejecución de las sentencias penales privativas de libertad, y particularmente en la discrecionalidad de que gozan los órganos ejecutores de las sentencias para señalar el lugar donde habían de extinguirse las mismas. Es decir, era el límite a las facultades que podían otorgarle las leyes, siempre dentro del principio de legalidad administrativa. La legislación no podía exceder el perímetro constitucional.

Esta no era la única restricción constitucional, las otras, a la que se ha hecho mención son las garantías de libertad. Entiéndase de libertad física, relacionadas con la materia penal. También se ha indicado que en el derecho mexicano la fase ejecutiva del derecho penal corresponde a los poderes ejecutivos, y que se estima es material y formalmente administrativa.

Me parece oportuno hacer una breve reseña de las disposiciones vigentes en el derecho mexicano local, que se refieren a los siguientes puntos: a) Marco constitucional estatal, b) territorialidad, c) carácter administrativo de la

ejecución penal, y d) facultades del órgano ejecutor de las sentencias penales privativas de libertad para fijar el lugar de reclusión.

Además he estimado pertinente indicar qué tipo de penas restrictivas de la libertad distintas de la prisión prevén los códigos estatales, ya que, utilizando una expresión de Bernaldo de Quiroz, subsisten en varios estados las penas centripetas.

a) Marco constitucional estatal

Son pocos los estados cuyas constituciones tienen disposiciones específicamente relacionadas con la ejecución de sentencias penales fuera de sus respectivos territorios. Además, en materia de garantías individuales, la mayoría de las constituciones locales se limitan a remitirnos a aquellas otorgadas por la Constitución General de la República. Sin embargo, considero que en todos los casos las legislaturas locales podrían justificar, con fundamento en el artículo 18 de la Constitución Política de los EUM y con fundamento en las facultades de tipo general que les otorgan las propias constituciones locales, la adopción de disposiciones legales que reglamentaran la inclusión de reos locales de origen extranjero en los programas de repatriación.

A continuación se indican las disposiciones constitucionales de las entidades federativas que atañen directamente al tema que nos ocupa.

COAHUILA

El artículo 174 de su constitución señala en su segundo párrafo, "El Gobernador del Estado, en los términos de los ordenamientos legales aplicables, podrá solicitar al Ejecutivo Federal, que en los tratados internacionales que se celebren para el efecto de acordar el traslado de reos de nacionalidad extranjera a su país de origen o residencia se incluya a los sentenciados en el Estado, por delitos del orden común."⁵¹

CHIHUAHUA

La fracción XXXVIII del artículo 93 establece como facultad del gobernador la de "Sujetándose a lo que establezcan las leyes respectivas, celebrar con la Federación convenios de carácter general para que los reos sentenciados por delitos del orden común extingan su condena en establecimientos dependientes del Ejecutivo Federal y solicitar a éste la inclusión de reos de nacionalidad extranjera sentenciados por delitos del orden común del Estado, en los tratados internacionales que se celebren para el efecto de que puedan ser trasladados al país de su origen o residencia."

JALISCO

El artículo 35 menciona entre las facultades del gobernador "XVII-celebrar convenios con los gobiernos federal y de los Estados, para que los reos sentenciados por delitos

⁵¹ Reforma publicada en el Periódico oficial del 27 de enero de 1984.

del orden común, puedan cumplir las sanciones privativas de libertad en establecimientos ubicados fuera de la Entidad."

NUEVO LEON

El tercer párrafo del artículo 17 "...faculta al gobernador del Estado para celebrar con la Federación convenios de carácter general, para que los reos sentenciados por delitos de orden común extingan su condena en establecimientos dependientes del Ejecutivo Federal."

OAXACA

La parte final del primer párrafo y el segundo párrafo del artículo 17 de la constitución de este Estado se refieren a la "extracción" de los reos de sus prisiones. Supongo que esta expresión puede referirse al traslado de los reclusos a lugares distintos del lugar en el que se encuentran sujetos a proceso. En todo caso, la legislación procesal penal, como se verá más adelante, faculta al Ejecutivo a celebrar convenios para este fin con la Federación o con otras entidades federativas.

Las partes relevantes del artículo 17 disponen:

"La Autoridad Judicial, sólo por causa de urgente administración de justicia que hará constar expresamente en el mandamiento respectivo, podrá decretar la extracción de los reos de sus prisiones."

"La autoridad administrativa sólo podrá decretarla respecto de quienes estén a su disposición, previa la libre gestión del preso, hecha por escrito y firmada por sus defensores, familiares o ante testigos que no sean empleados

públicos. La autoridad respectiva será estrictamente responsable de todo perjuicio que el preso sufra por causa originada directamente por la extracción. En ningún otro caso podrá disponerse de la persona de los reos."

PUEBLA

El artículo 79 de la constitución del Estado enumera las facultades del gobernador, a continuación se cita la fracción XXV del mismo:

"Celebrar convenios con la Federación o con los Estados del país, para que los reos de nacionalidad mexicana sentenciados por delitos del orden común, que lo soliciten, puedan cumplir su condena en establecimientos dependientes del Ejecutivo Federal o de los Estados de su origen o residencia."

Nótese que este artículo requiere el consentimiento de los reos y se refiere sólo a nacionales mexicanos.

SAN LUIS POTOSI

La Constitución de este Estado no menciona convenios de ninguna especie en materia de traslado de prisioneros, sin embargo la fracción XIII del artículo 56 utiliza un lenguaje que los demás estados reservan para sus códigos penales adjetivos.

Entre las facultades del Gobernador, la fracción de referencia estipula:

"Organizar el sistema penitenciario en el Estado, (...) así como fijar el lugar y establecimiento donde los reos deben cumplir las penas impuestas por los tribunales."

SINALOA

El código político de este Estado tampoco se refiere a los traslados de prisioneros, sin embargo, también a diferencia de las otras entidades de la federación, establece el carácter formalmente administrativo de la ejecución de sentencias penales, al consignar en la fracción XVIII de su artículo 65, entre las facultades del gobernador está:

"Cuidar de que las sentencias ejecutoriadas dictadas por los tribunales del Estado en materia penal, sean debidamente cumplidas."

Como se puede observar en las disposiciones transcritas, sólo los estados de Coahuila y Chihuahua prevén la celebración de convenios acordes con el último párrafo del artículo 18 de la Constitución General de la República.

Por otra parte, a pesar de que algunos de los preceptos transcritos pudieran indicar una limitación para que los convenios tuvieran como limite la posibilidad del traslado a establecimientos de la federación o de otros estados de la Unión, como ya se indicó dichos convenios podrian celebrarse al amparo de otras disposiciones, en la inteligencia de que en muchos casos no bastarian los convenios sino que se tendrían que modificar otras disposiciones legales, como se verá más adelante.

b) Territorialidad de la ley penal en la legislación estatal

En materia de territorialidad de la ley penal es preciso recordar en primer lugar lo dispuesto por el párrafo I del artículo 121 de la Constitución Política de los EUM, a saber, que "las leyes de un Estado sólo tendrán efecto en su propio territorio y, por consiguiente, no podrán ser obligatorias, fuera de él." Además, los códigos⁵² penales sustantivos -o de defensa social- establecen la territorialidad casi siempre en su primer artículo. Tal es el caso de los estados de Aguascalientes, Baja California, Baja California Sur, Campeche, Coahuila, Chiapas, Chihuahua, Durango, Guanajuato, Guerrero, Hidalgo, Michoacán, Morelos, Nayarit, Nuevo León, Oaxaca, Puebla, Querétaro, Quintana Roo, Sinaloa, Tabasco, Tamaulipas, Tlaxcala, Veracruz, Yucatán y Zacatecas. El código del Distrito Federal define su competencia de otra manera, en virtud de su doble carácter de local y federal.⁵³

Prácticamente todos los códigos penales prevén la pena de prisión, algunos le dan el nombre de reclusión. Además, algunos estados contemplan penas restrictivas de la libertad de otro tipo, tal como la relegación que la tienen Coahuila (art. 24 del código penal), Chihuahua (art. 22), Guanajuato (art. 46.2) y Oaxaca (art. 17 II); el confinamiento:

⁵² V. en "Fuentes" las ediciones de los códigos que se consultaron.

⁵³ Lo que implicó que la garantía de territorialidad no operara para los reos del orden común de D.F. V. apéndice documental.

Guanajuato (art. 46.3), Guerrero (art. 24) y Michoacán (art. 26).

El estado de San Luis Potosí contempla en el artículo 27 de su código penal, las siguientes penas restrictivas de la libertad: arresto (fracción I), reclusión (II), reclusión simple (III), prisión ordinaria (IV) y transportación a colonia penal (VI).

c) Carácter administrativo de la ejecución penal

Por lo que se refiere al carácter formalmente administrativo del derecho ejecutivo penal, todos los estados son uniformes en encomendar la función ejecutora de sentencias penales condenatorias a penas privativas de la libertad a los poderes ejecutivos.⁵⁴El Estado de Michoacán es

⁵⁴ Véanse: Aguascalientes Art. 72 código penal (CP) y 562, 614 del código de procedimientos penales (CPP); Baja California Art. 72 del CP y 481 del CPP; Baja California Sur Art. 86 CP; Campeche Art. 74 CP y 1 del código de Ejecución de Sentencias; Coahuila Art. 65 CP y 484 CPP; Colima Art. 71 CP y 575 CPP; Chiapas Art. 73 CP y 543, 549 CPP; Chihuahua Art. 82 Código defensa social y 4 código proc. en defensa social; Guerrero Art. 68 CP; Hidalgo Art. 91 CP y Art. 2 de Ley de ejecución de penas; Jalisco, Arts. 20 y 63 CP; México Art. 78 CP, 7 y 547 del CPP; Michoacán Art. 3 de la ley de ejecución de sanciones; Nayarit Art. 80 CP y 575 CPP; Nuevo León Art. 99 CP, 10 y 507 CPP; Oaxaca Art. 93 CP, 4 y 5 CPP; Puebla Art. 95 CP; Querétaro Art. 71 CP y 492 CPP; San Luis Potosí Art. 106 CP; Sinaloa Art. 69 CP, 9 y 500 CPP; Sonora Art. 75 CP y 480 CPP; Tabasco Art. 74 CP y 543 CPP; Tamaulipas Art. 71 CP y 504 CPP; Tlaxcala Art. 77 CP y 495 CPP; Veracruz Art. 5 CPP; Yucatán Art. 95 CP, 376 y 379 CPP y Zacatecas Art. 77 CP y 469 CPP.

claro en señalar que el proceso penal no incluye la ejecución de las penas.⁵⁵

Cabe señalar que el derecho ejecutivo penal, como derecho readaptador, sólo opera cuando hay una sentencia condenatoria. La prisión preventiva no entra dentro de la fase ejecutiva y tiene características enteramente distintas, que no es el caso discutir aquí.

Como excepción a la uniformidad en este punto sólo es pertinente destacar lo dispuesto por el artículo 77 del código penal de Tlaxcala que señala que el órgano ejecutor de la sentencia deberá consultar con el Tribunal Superior de Justicia y con el Procurador del Estado.

d) Facultades del órgano ejecutor para fijar lugar de reclusión.

Como se ha indicado, la discrecionalidad del órgano ejecutor de las sentencias condenatorias a penas privativas de la libertad para fijar el lugar donde éstas han de cumplirse es el tema que fundamentalmente tiene como límite a los conceptos territoriales.

Los Estados no regulan de manera uniforme esta facultad. Como se recordará, el abuso de la misma fue lo que dio lugar a la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia, interpretando el texto original del párrafo segundo del

⁵⁵ Art. 15 del código de Procedimientos Penales.

artículo 18 como un derecho público subjetivo, al que me referí como "garantía de territorialidad".

Es pertinente señalar que el traslado de reos del fuero común a establecimientos federales, conforme al párrafo tercero del artículo 18, requiere de convenios de carácter general, mientras que para la inclusión de reos de los estados en los programas de repatriación derivados de los tratados que se celebren basta con que los gobernadores se apoyen en las leyes locales respectivas. También cabe notar que el artículo 18 supone, por lo menos para este aspecto, el carácter administrativo de la fase ejecutiva penal.

La legislación estatal puede clasificarse en tres grandes grupos: a) la que faculta al Ejecutivo para señalar el lugar de reclusión con entera discrecionalidad, b) la que faculta al Ejecutivo expresamente para celebrar algún tipo de convenio y c) la que señala de manera taxativa que las penas se tienen que extinguir en territorio de la República.

En la primera categoría quedarían incluidos los estados de Aguascalientes (art. 562 del CPP); Baja California (arts. 21 CP, 481 y 487 del CPP); Coahuila (art. 22 CP); Colima (23 del CP, 575 y 581 del CPP); Durango (38 del CP); Guanajuato (47 del CP); Michoacán (15 del CP); Morelos (547 del CPP); Quintana Roo (20 del CP); San Luis Potosí (38 y 106 del CP); Sinaloa (22 del CP y 502 (b) del CPP); Tlaxcala (22 del CP y 495 del CPP) y Zacatecas (469 del CPP).

La legislación local faculta expresamente a los ejecutivos de los estados para celebrar convenios con la

Federación para que reos del orden común extingan sus condenas en establecimientos dependientes de ésta, en los siguientes Estados: Baja California Sur (art. 22 de la ley de ejecución de sentencias); Chiapas (art. 543 del CPP); Hidalgo (12 de ley ejecución penas); México (5 de ley ejecución penas); Nuevo León (art. 50 del CP, 507 del CPP y 3 de ley de ejecución penas); Sonora (22 de ley ejecución sanciones); Tabasco (4 de ley de normas mínimas); y Veracruz (2 de ley de ejecución de sanciones).

En la tercera categoría, es decir, aquella a la que corresponde la legislación de los estados que de manera taxativa señalan que las penas deberán cumplirse en territorio nacional, se encuentran los siguientes estados: Campeche (art. 7 de ley ejecución sanciones); Chihuahua (arts. 20, 22 y 23 del Código de defensa social y 614 de procedimientos en materia de defensa social); Guerrero (22 del CP y 616 del CPP); Jalisco (22 y 63 del CP); Nayarit (80 del CP); Oaxaca (563 del CPP); Puebla (95 del CP, 390 y 393 del CPP); Tamaulipas (71 del CP) y Yucatán (a 5 del CP). Es importante subrayar que, de conformidad con la legislación a que se hace referencia, los reos del orden común sentenciados por tribunales de las entidades federativas incluidas en esta categoría, excepto Chihuahua, no pueden participar en los traslados a que se refiere el último párrafo del artículo 18 constitucional. El caso de Chihuahua resulta paradójico, ya que ha modificado su Constitución para permitir la inclusión

de reos en las traslados internacionales, y no ha adecuado la legislación de la materia.

Es conveniente señalar algunas características particulares de la legislación de ciertos estados, en lo relativo a este punto de facultades del órgano ejecutor de las sentencias para fijar el lugar de cumplimiento de las mismas.

Los estados de Jalisco ⁵⁶, México ⁵⁷, y Oaxaca ⁵⁸ prevén la celebración de convenios con otros estados de la Unión para el intercambio de presos. En el espíritu de aproximar a los reos a sus lugares de origen o residencia, en donde se encontrarán más cerca de sus familiares, y eventualmente de la comunidad a la que habrán de reintegrarse, esta posibilidad resulta importante. Sin embargo su constitucionalidad se ha puesto en duda ⁵⁹ por algunos autores que incluso han propuesto se hagan las modificaciones constitucionales necesarias.

La legislación de Campeche ⁶⁰, Nayarit ⁶¹, Puebla ⁶² y Yucatán ⁶³ prevé que los reos podrán cumplir su sentencia en

⁵⁶ Art. 22 del CP

⁵⁷ Art. 5 Ley de ejecución de penas

⁵⁸ Art. 563 CPP

⁵⁹ García Ramírez. Ley penitenciaria y González Vidaurri y A. Sánchez Sandoval. Traslado nacional e internacional de sentenciados.

⁶⁰ Art. 7 Ley ejecución sanciones (Campeche)

⁶¹ Art. 80 CP Nayarit

⁶² Art. 95 CP Puebla

⁶³ Art. 95 CP Yucatán

establecimientos dependientes de la Federación, sólo cuando las penas excedan de cierto tiempo: tres años en Puebla y dos en los otros estados.

El estado de Tamaulipas es el único cuya legislación prevé que reos federales extingan sus condenas en establecimientos penitenciarios dependientes de la entidad,⁶⁴ siempre mediante la celebración de convenios.

Coahuila contempla la posibilidad de celebrar convenios con la federación para que "enfermos mentales o sordomudos sean trasladados a establecimientos especiales con los que cuenta la Federación."⁶⁵

No se puede dejar de señalar la forma totalmente contraria a la jurisprudencia de la SCJ en que legislaron los estados de Chiapas en 1959, Guerrero en 1956, Querétaro en 1950 y Sinaloa en 1955, al modificar sus códigos para permitir la ejecución de sentencias penales, fuera de sus territorios.

⁶⁴ Art. 5 de ley ejecución sanciones

⁶⁵ Art. 19 de la ley de ejecución de sanciones

III. COMPARACION DE LOS TRATADOS SOBRE EJECUCION DE SENTENCIAS PENALES CONCLUIDOS POR MEXICO

Conforme al plan de trabajo indicado al principio, procederé a comparar los tratados celebrados por México con otros países en materia de ejecución de sentencias penales.

Como punto de referencia tomaré el concluido con los Estados Unidos de América, en virtud de haber sido el primero en suscribirse y para ese fin, a reserva de hacer un análisis más detallado en el capítulo siguiente, a continuación se hace una somera descripción.

1. Las penas impuestas en un país contratante pueden extinguirse en establecimientos penales del otro.

2. Es necesario que se reúnan los siguientes requisitos:

a) que el delito por el cual se sentenció sea generalmente punible en el Estado receptor, sin que sea necesariamente idéntico.

b) que el delito no sea político, migratorio o militar

c) que el reo

i) sea nacional del Estado receptor

ii) no esté domiciliado en el Estado trasladante

iii) otorgue su consentimiento para el traslado

d) que en el momento de la solicitud queden por cumplirse por lo menos seis meses de la sentencia

e) que no haya recursos pendientes

f) que la duración de la pena sea determinada

3. El tratado prevé que las partes designarán a una autoridad que ejerza las funciones que el mismo dispone.

4. Señala el procedimiento a seguir para el inicio de los trámites y los elementos que deberán considerarse para decidir sobre la procedencia de los traslados.

5. Estipula que se deberá proporcionar una certificación sobre una serie de datos, traducida y debidamente legalizada, así como copia certificada de la sentencia.

6. Las partes se comprometen a tomar las medidas legislativas necesarias para que las sentencias surtan efectos leales en sus respectivos territorios, a ejecutarlas conforme a las leyes del país receptor, a intercambiar informes semestrales y en su caso particulares sobre el estado que guarde la ejecución de las sentencias de los reos que hayan sido trasladados, a convenir el lugar para la entrega de los sentenciados y a reconocer la jurisdicción exclusiva del Estado trasladante sobre cualquier procedimiento que tenga por objeto impugnar o modificar las sentencias de sus tribunales.

El tratado prevé la aplicación del mismo a menores infractores y contempla la posibilidad de celebrar acuerdos especiales para trasladar a personas acusadas de un delito que padezcan alguna enfermedad o anomalía mental.

Este instrumento contiene una serie de definiciones sobre lo que significan para electo del mismo las expresiones "Estado trasladante", "Estado receptor", "reo" y "domiciliado."

Finalmente estipula que su vigencia será de tres años y que se prorrogará de manera automática si no se notifica la intención de terminarlo 90 días antes de su expiración.

Los tratados celebrados con Canadá, Panamá y Bolivia son muy parecidos al estadounidense, de tal manera que me limitaré a señalar los puntos en que son diferentes.

El tratado con Canadá⁶⁶ no excluye a los delitos politos, ni hace una explicación de lo que se entiende por doble punibilidad. No contempla la posibilidad de trasladar a personas acusadas de delitos que sufran enfermedad o anomalía mental.

El artículo I prevé que las penas impuestas por los tribunales de una de las partes podrán extinguirse en el país receptor, pero no estipula que en establecimientos penales, lo cual en mi opinión da márgenes de interpretación más amplios.

El inciso 1) del artículo IV del tratado canadiense establece la obligación de las partes de explicar a cualquier reo que quede comprendido dentro de lo dispuesto el tratado, el contenido del mismo. Esto es sumamente importante ya que si bien ninguno de los tratados otorga a los prisioneros un

⁶⁶ Hecho en Ottawa el 22 de noviembre de 1977, aprobado por el Senado el 30 de noviembre de 1978, según decreto publicado en Diario Oficial del 22 de diciembre de 1978. Canje de instrumentos de ratificación en la Ciudad de México el 27 de febrero de 1979. Publicado en el Diario Oficial del 26 de marzo de 1979, en vigor a partir del 29 de marzo del mismo año.

derecho subjetivo para exigir su traslado, si tienen el derecho a pedir que se consideren sus casos. La disposición cobra más importancia si se tiene presente que Canadá es un Estado federal (con ciertas características unitarias en su sistema penal sustantivo y adjetivo, pero no en el ejecutivo) y que la estipulación se hace sin ninguna reserva en cuanto al alcance vinculatorio que puede tener para las autoridades locales. Una disposición análoga en el tratado con EUA tendría un impacto positivo en las gestiones de protección de nacionales mexicanos en este país.

Otra diferencia importante del acuerdo con Canadá consiste en la estipulación de que las partes proporcionarán informes sobre el estado que guarde la ejecución de la sentencia de cualquier reo trasladado, a solicitud de la otra Parte, ⁶⁷ y no establece la obligación de intercambiar informes semestrales generales como el tratado con EUA.

Finalmente, define lo que debe entenderse por "nacional" canadiense para efectos del tratado.

Las principales diferencias del tratado panameño⁶⁸ respecto al tratado con EUA son las siguientes:

⁶⁷ Art. V, inciso 6

⁶⁸ Hecho en la Ciudad de México el 17 de agosto de 1979, aprobado por el Senado el 29 de noviembre de 1979, según decreto publicado en el Diario Oficial del 9 de enero de 1980. El canje de instrumentos de ratificación tuvo lugar en Panamá, en junio de 1980. Se publicó en el Diario Oficial el 24 de junio de ese mismo año y entró en vigor el 11 de julio de 1980.

Estipula la doble punibilidad como el tratado canadiense, no exige que se proporcione copia certificada de la sentencia ni que la pena sea determinada. También dispone que las partes tomen las medidas necesarias para que las sentencias de la otra parte surtan sus efectos en el territorio del Estado receptor.

La duración de este tratado es de cinco años, prorrogables automáticamente si no se notifica la intención de terminarlo seis meses antes de la fecha de expiración.

Prevé que las partes permitan el tránsito por sus respectivos territorios de prisioneros que estén siendo trasladados en virtud de acuerdos semejantes con otros países⁶⁹, y al igual que el acuerdo con Canadá, dispone que los informes sobre el estado que guarde la ejecución de las sentencias se proporcionarán mediante solicitud específica, y no periódicamente.

Una diferencia menor, que comparte con el tratado boliviano, es que coloca las definiciones al inicio del documento.

El tratado concluido con Bolivia⁷⁰ requiere como el canadiense, que las disposiciones del mismo se expliquen a

⁶⁹ Art. X.

⁷⁰ Firmado en La Paz, Bolivia el 9 de diciembre de 1985, aprobado por la Cámara de Senadores el 28 de diciembre del mismo año, según decreto publicado en el Diario Oficial del 3 de febrero de 1986. Fue promulgado el 15 de mayo de 1986 y entró en vigor en la fecha del canje de instrumentos de ratificación que el decreto de promulgación no indica cuando ocurrió.

las personas cuya situación jurídica quede comprendida dentro del acuerdo. También como el canadiense y el panameño, dispone que los informes sobre la ejecución de las sentencias de los individuos trasladados se proporcionarán mediante petición específica. La diferencia principal con los demás tratados es que incluye la declaración de que se excluyen de las disposiciones del mismo a los reos condenados a muerte. Los negociadores del convenio tal vez pensaron que esta pena tiene alguna característica readaptadora y que se corría el riesgo de que se intercambiaran muchos prisioneros condenados a tan radical solución criminalística. Este tratado tiene algunos otros defectos técnicos, como llamar infractores menores a quienes suponemos son menores infractores, pero no vale la pena abundar sobre el particular.

IV. EL TRATADO ENTRE MEXICO Y EUA

Para hacer el análisis del tratado entre México y EUA sobre la ejecución de las sentencias penales, es conveniente, en primer término, reseñar el contexto en que se dio la negociación de este instrumento, lo que permitirá advertir algunos de los puntos jurídicos que se tuvieron presentes y que se intentaron resolver desde un inicio.

En esta parte también reseñaré las modificaciones que se han hecho a la legislación en los dos países, con el propósito específico de aplicar el tratado, así como las cuestiones que han sido sometidas a la consideración de tribunales y las decisiones de estos. Finalmente intentaré abordar algunos problemas que la aplicación del tratado plantea, y que requieren en mi opinión de nuevas soluciones.

a) Historia del Tratado

Es pertinente aclarar que esta sección se basa fundamentalmente en una serie de publicaciones del Gobierno de los Estados Unidos de América, que son los únicos documentos de carácter público que estuvieron a mi alcance. Los hechos, son a mi parecer bastantes exactos. He prescindido desde luego de algunos juicios de valor contenidos en dichos documentos, característicos después de todo, de la petulante arrogancia e ignorancia que suele demostrar el Congreso de EUA. Entidad que recientemente no

ha vacilado en autodefinirse como el cuerpo colegiado deliberativo más importante del mundo, pero que suele olvidar las palabras de Madison, en el sentido de que ninguna asamblea puede decidir legítimamente algo que concierne a quien no está representado en ella. Hecha la aclaración, continuo.

En los primeros años de la década de los setenta México intensifica su lucha contra el narcotráfico, y como una de las secuelas de esta actividad policiaca, aumenta considerablemente el número de detenidos y prisioneros estadounidenses en cárceles del país.

Algunos de estos prisioneros eran responsables de delitos contra la salud que involucraban la posesión de pequeños volúmenes de sustancias psicotrópicas prohibidas. Los más, sin embargo, eran traficantes en gran escala o "correos" que transportaban cantidades considerables de narcóticos.

La situación de las cárceles en México hacia el año 1974, ciertamente nada envidiable, propició que algunos de los prisioneros estadounidenses se quejarán con sus congresistas y que estos pidieron al Departamento de Estado que investigara la situación de sus nacionales en prisiones mexicanas, particularmente para determinar si se respetaban sus derechos individuales y garantías procesales.

La situación de los penales mexicanos se volvió un problema en la relación bilateral, que en su momento llegó a ser discutido por los secretarios García Robles y

Kissinger.⁷¹ México propuso como solución la adopción de un tratado que permitiera que las penas privativas de libertad se extinguieran en el país de la nacionalidad de los prisioneros. Esto permitiría aliviar las tensiones diplomáticas y, propiciaría la readaptación del sentenciado en su propio medio.

En esa época, como se ha señalado al reseñar la última reforma hecha al artículo 18 de nuestra constitución, había ya varios convenios para el traslado de personas sentenciadas, en vigor en otras partes del mundo, y la idea comenzaba a discutirse ampliamente en foros internacionales

Los Estados Unidos no tenían ningún convenio análogo con otros países, sin embargo, el gobierno de Canadá había indicado su deseo de negociar un tratado que permitiera el traslado de personas sentenciadas que estuvieran en la etapa preliberacional, desde principios de 1975.

En el fuero militar, Estados Unidos contaba con antecedentes que permitían sujetar a sus militares destacados en ciertos países, a la jurisdicción adjudicatoria de los tribunales norteamericanos.

La iniciativa de México para la celebración de un tratado, fue acogida por los Estados Unidos y en septiembre de 1976 se iniciaron las negociaciones que habrían de culminar el 29 de noviembre del mismo año con la firma del instrumento bilateral que sigue vigente.

⁷¹ En junio de 1976

No se puede dejar de apuntar que la negociación del tratado fue simultánea al proceso de modificación de la Constitución mexicana y que en realidad, el artículo reformado que daría fundamento al tratado, entró en vigor hasta febrero del año siguiente. La Cámara de Senadores fue muy diligente al aprobar el tratado al día siguiente de haber aprobado el proyecto de declaratoria de reforma de la constitución. El decreto de aprobación del tratado se publicó unos días antes incluso, que el decreto de promulgación de la declaración de la reforma constitucional.

Las cuestiones jurídicas que se exploraron inicialmente se referían a problemas constitucionales y de soberanía. Qué garantías individuales de los prisioneros estaban en juego? Dónde terminaba la competencia del Estado trasladante y dónde daba inicio la del receptor? En otras palabras, era posible que el Estado privara de su libertad a una persona al amparo de una sentencia extranjera sin violar así derechos constitucionales?Cuál sería el régimen jurídico aplicable a la ejecución de las sentencias?

Desde los primeros informes del Departamento de Estado al Congreso de EUA, queda claro que el traslado de prisioneros no implicaría un intercambio que resultara numéricamente igual.

Durante las audiencias convocadas por el Senado de EUA en junio de 1977, para considerar la aprobación del tratado se hizo hincapié en la importancia de que los tratados fueran constitucionales (al mismo tiempo consideraban los tratados

suscritos con México y con Canadá) ya que podrían servir de precedente para negociar otros acuerdos, incluso multilaterales, en virtud, se dijo, de haber ciudadanos estadounidenses prisioneros en un gran número de países.

El punto constitucional que se abordó generalmente fue el planteado por el compromiso estipulado en el artículo VI del tratado, en el sentido de que el Estado trasladante tendría jurisdicción exclusiva respecto de cualquier procedimiento que tuviera por objeto impugnar, modificar o dejar sin efectos las sentencias de sus tribunales.

En Estados Unidos el recurso de *habeas corpus* permite que una persona privada de su libertad pida a un tribunal que revise la legitimidad de la detención. Los negociadores de los departamentos de Estado y Justicia estimaron que el requisito indispensable de que el reo otorgara su traslado equivalía a una renuncia a interponer algún recurso, y que así se solventaría cualquier problema constitucional.

Los procuradores de los estados fronterizos con México comparecieron ante el Comité de Relaciones Exteriores del Senado, personalmente o por escrito, para expresar su apoyo a la ratificación del tratado y señalaron uniformemente que estimaban que el acuerdo resultaría constitucional, pero que en todo caso correspondería a los tribunales determinarlo en última instancia.

El argumento que se manejaba era que la aplicación del tratado no privaría a los reos que se encontraban en México de ningún derecho que ya tuvieran y que por el contrario

habría la posibilidad de mejorar las condiciones en que purgarían sus sentencias. Indicaban que el consentimiento externado con pleno conocimiento de los alcances del mismo era suficiente y que la situación resultaba análoga a la renuncia que frecuentemente se hace al derecho de ser representado por un abogado o al fenómeno que se conoce con el nombre de "*plea bargaining*", mediante el cual se negocian los términos de la acusación que da inicio a la acción penal.

Las cuestiones de soberanía quedaban resueltas al prever un mecanismo que requiere el consentimiento de ambos Estados, además de la voluntad del prisionero, en cada caso y también al adoptar el texto del artículo VI ya mencionado. También quedó claro en las audiencias que México no hubiera suscrito el tratado ni lo concluirá sin esta disposición.

Durante las audiencias, el consultor jurídico del Departamento de Estado señaló que el tratado lo que implicaba principalmente era que el Estado receptor aceptaba custodiar al delincuente. También mencionó que ya se daba un fenómeno semejante en el régimen federal de EUA, en virtud de la existencia de muchos acuerdos interestatales y entre estados y Federación para el traslado de prisioneros. También declaró el consultor jurídico que la aplicación de los tratados no implicaría que los reos estadounidenses serían puestos en libertad automáticamente al llegar a su país.

Finalmente se refirió a los alcances de lo estipulado en el inciso 6) del artículo V indicando que el objetivo de esta disposición era evitar que la sentencia extranjera tuviera

efectos análogos a la sentencia nacional en la compleja materia de antecedentes penales, ya que en EUA, el impacto de una sentencia penal puede ser en áreas tan diversas como la obtención de permisos para tener armas o la capacidad para participar en un jurado, y no es uniforme en todas las entidades federativas.

De la intervención del subprocurador general ante el mismo comité del Senado, cabe destacar lo siguiente:

El Departamento de Justicia no consideraba que los tratados fueran "autoaplicables", es decir, se requería de legislación que pusiera en efecto sus disposiciones.

El tratado entre México y EUA era el primero que se celebraba entre un país de tradición jurídica romanista y uno de derecho anglosajón.

El régimen aplicable preliberacional y de reducción de sentencias sería el del Estado receptor.

En la misma audiencia se señaló que la exclusión específica de los delitos políticos se había incorporado en el texto a petición de la parte mexicana.

Además de los testimonios de los funcionarios del gobierno de EUA, participaron en las audiencias del Senado de dicho país algunos particulares, entre los que cabe mencionar a dos profesores: Herbert Wechsler, de la escuela de derecho de la Universidad de Columbia y Alan C. Swan, de la escuela de derecho de Miami.

El profesor Wechsler declaró que en su opinión el tratado era constitucional porque no privaba de su derecho a

los prisioneros, ni permitía que se aplicara una pena de forma tal que resultara inusitada o agravara la condición en la que el prisionero se encontraba en el país trasladante. Al mismo tiempo opinaba que el recurso de habeas corpus podría ejercerse en caso de que el reo trasladado no hubiera otorgado su consentimiento conforme a lo previsto por el tratado o que de alguna forma se hubieran transgredido disposiciones del propio tratado.

El señor Swan por su parte opinó que era posible sostener la constitucionalidad del tratado, que estimaba que era obviamente preocupante que los órganos gubernamentales de EUA fueran a ejercer su poder para privar de la libertad a un individuo cuando no se hubieran respetado sus garantías procesales, pero que consideraba que si se abría la posibilidad de que tribunales de EUA anularan los efectos de las sentencias mexicanas, lo más probable sería que el tratado dejaría de aplicarse y que esto perjudicaría los derechos de muchos individuos que desearan acogerse a los beneficios del convenio, siendo esto último más importante.

b) Legislación adoptada para poner en efecto los traslados internacionales de reos

Al tiempo que se consideraban los tratados en el Senado, el Congreso de EUA elaboró la legislación que estimó necesaria para aplicarlo.

Los elementos principales del régimen jurídico adoptado, que se incorporó en el Título 18 (Derecho penal) del Código

Federal de EUA en las secciones 4100 a 4115 son los siguientes.

Se trata de disposiciones de orden general que tienen por objeto la aplicación de tratados sobre la ejecución de sentencias penales que se celebren con cualquier país, lo cual explica que se incluyan supuestos que el acuerdo bilateral no comprende.

Para efectos del artículo III del Tratado, la autoridad designada para ejercer las funciones previstas por el mismo, es el Procurador General de EUA.⁷²

Se establecen términos análogos a los del tratado con México en lo relativo a doble punibilidad; consentimiento del reo; que no existan recursos pendientes y que las personas trasladadas sean nacionales del estado receptor, es decir, no prevé el traslado de personas domiciliadas en el estado receptor que no sean nacionales del mismo; así como para la extinción de la responsabilidad penal en caso de perdón, indulto o amnistía por parte del Estado trasladante.⁷³

Requiere que para efectuarse un traslado exista en todo caso un tratado vigente. Establece que en caso de que el tratado que haya servido de base para trasladar a un prisionero dejara de estar en vigor, la sentencia se cumplirá de todas formas.

⁷² U.S.C. 18 § 4102 (1)

⁷³ U.S.C. 18 § 4100

Faculta al Procurador General de EUA para recibir en custodia a los prisioneros trasladados a este pais; a formular reglamentos para poner en efecto los tratados; a concluir acuerdos con las autoridades estatales para incluir a reos del orden común en los traslados internacionales y a disponer lo necesario para permitir el tránsito por su territorio de prisioneros de terceros paises que sean transportados para la ejecución de sus sentencias en otros Estados receptores.⁷⁴

Establece el régimen de los reos trasladados con sentencias que los colocan en alguna forma de libertad vigilada equivalente a la sentencia suspendida, y el procedimiento a seguir en caso de que la suspensión fuere revocada por violación de las condiciones impuestas al sentenciado.⁷⁵

La sección 4105 de la ley resulta de la mayor importancia ya que provee a la aplicación de los términos de remisión parcial de pena. Reconoce el principio de la acreditación de los días que deban abonarse por motivos tales como trabajo, buena conducta o prisión preventiva, que el tratado bilateral prevé en el inciso 7) del artículo IV. Además establece el régimen de remisión parcial de la pena por el tiempo compurgado en EUA, mediante la referencia a las

⁷⁴ U.S.C. 18 § 4102

⁷⁵ U.S.C. 18 § 4104

Faculta al Procurador General de EUA para recibir en custodia a los prisioneros trasladados a este país; a formular reglamentos para poner en efecto los tratados; a concluir acuerdos con las autoridades estatales para incluir a reos del orden común en los traslados internacionales y a disponer lo necesario para permitir el tránsito por su territorio de prisioneros de terceros países que sean transportados para la ejecución de sus sentencias en otros Estados receptores.⁷⁴

Establece el régimen de los reos trasladados con sentencias que los colocan en alguna forma de libertad vigilada equivalente a la sentencia suspendida, y el procedimiento a seguir en caso de que la suspensión fuere revocada por violación de las condiciones impuestas al sentenciado.⁷⁵

La sección 4105 de la ley resulta de la mayor importancia ya que provee a la aplicación de los términos de remisión parcial de pena. Reconoce el principio de la acreditación de los días que deban abonarse por motivos tales como trabajo, buena conducta o prisión preventiva, que el tratado bilateral prevé en el inciso 7) del artículo IV. Además establece el régimen de remisión parcial de la pena por el tiempo computado en EUA, mediante la referencia a las

⁷⁴ U.S.C. 18 § 4102

⁷⁵ U.S.C. 18 § 4104

normas generales sobre este punto para prisioneros federales de Estados Unidos.⁷⁶

En lo tocante al régimen preliberacional la disposición más importante de la ley es la que faculta a la comisión que establece la libertad preparatoria para colocar a los reos trasladados a EUA en esta situación jurídica, en el momento que lo estime conveniente con una gran discrecionalidad. Debe entenderse que la sentencia no queda compurgada, pero se coloca al sentenciado en una forma de libertad vigilada.⁷⁷

La legislación a la que me he venido refiriendo dispone la forma en que se ha de verificar que los reos que sean trasladados hayan dado su consentimiento y prevé que si un tribunal del Estado receptor determinara a instancias del reo que el traslado no se efectuó conforme a lo dispuesto por los tratados, el prisionero condenado por un tribunal de EUA podrá ser regresado a este país si la autoridad competente del mismo lo solicita.⁷⁸ Dispone también el procedimiento a seguir en la situación recíproca.⁷⁹

Finalmente reglamenta el estatuto migratorio para efectos ulteriores de las personas trasladadas siendo EUA Estado trasladante y determina que la disposición de la

⁷⁶ U.S.C. 18 §§ 4161 y 4162

⁷⁷ Es pertinente señalar que el régimen de libertad preparatoria en el derecho penal federal de EUA está sufriendo una serie de modificaciones cuyos alcances respecto a la aplicación del tratado todavía no es posible precisar.

⁷⁸ U.S.C. 18 § 4107

⁷⁹ U.S.C. 18 § 4108 y 4114

sentencia penal extranjera que condene a un reo trasladado a EUA a la reparación del daño, será exigible ante tribunales federales de este país y su Procurador General podrá ejercitar las acciones necesarias.⁸⁰

La legislación mexicana adoptada con posterioridad a la entrada en vigor del tratado, es parca si se compara con la estadounidense.

En efecto, en términos generales resultan aplicables las disposiciones del Código Penal para el Distrito Federal respecto al límite superior de las sentencias (art. 40) y a la libertad preparatoria (art. 84, 85 y 86); el capítulo III del título decimotercero del Código Federal de Procedimientos Penales (artículos 540 a 548) relativo a la libertad preparatoria y la Ley que establece las normas mínimas sobre readaptación social de sentenciados.

De manera específica se refieren a los traslados de prisioneros la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, que entre las funciones de la Secretaría de Gobernación señala en la parte final de la fracción XXVI del artículo 27 la de "... participar conforme a los tratados relativos en los traslados de los reos a que se refiere el quinto párrafo del artículo 18 constitucional; "y los artículos 2 fracción VII y 9 fracción III de la Ley orgánica de la Procuraduría General de la República y el artículo II fracción III de su reglamento.

⁸⁰ U.S.C. 18 § 4115

De las últimas disposiciones la más específica es la contenida en el artículo 9 que dice:

"El cumplimiento de leyes, tratados y acuerdos de alcance internacional en asuntos concernientes a las atribuciones de la institución, comprende:

" III. La intervención, por acuerdo del Presidente de la República, en la aplicación de los tratados celebrados conforme al último párrafo del artículo 18 constitucional..."

Para los fines del artículo III del tratado bilateral con Estados Unidos, el titular del Ejecutivo Federal emitió un acuerdo el once de noviembre de 1977, publicado en el Diario Oficial del día dieciséis del mismo mes y en vigor a partir del día 30 de ese mes y año, en virtud del cual el Procurador General de la República es la autoridad que ejerce todas las funciones previstas en el tratado y ordena a las autoridades que por sus funciones deban intervenir que suministren al funcionario mencionado los informes y documentos que éste les solicite.

No me fue posible determinar si han sido expedidos los acuerdos correspondientes a los otros tratados en vigor, pero de confirmarse su inexistencia, pondría en evidencia la anomia que de por sí caracteriza al régimen de la ejecución de las sentencias penales extranjeras en México.

c) Aplicación del tratado

Hecha la reseña sobre la legislación vigente en México y en Estados Unidos, describiré brevemente la forma en que

opera el traslado de prisioneros de nacionalidad mexicana, sentenciados en EUA, con el propósito de apuntar a algunos de los problemas jurídicos que se plantean.

En primer lugar hay que tener presente que pueden participar reos del fuero federal que se encuentren en cualquier parte del país y reos del orden común de los Estados federales cuya legislación prevé tal posibilidad.

Los Estados de la Unión Americana que han adoptado la legislación que les permite solicitar la inclusión de sus prisioneros en traslados internacionales son: Alaska, Arizona, California, Colorado, Florida, Hawaii, Idaho, Illinois, Kansas, Maryland, Massachusetts, Michigan, Minnesota, Missouri, Montana, Nebraska, Nevada, Nueva Jersey, Nuevo México, Nueva York, Dakota del Norte, Oklahoma, Oregón, Carolina del Sur, Texas, Virginia, Washington, Wisconsin y Wyoming.

Esto es importante ya que implica un procedimiento previo al trámite que realizan los órganos federales.

En el ámbito local, los prisioneros suelen solicitar, directamente o mediante la intervención de los cónsules mexicanos, su repatriación. Las autoridades competentes pueden también tomar la iniciativa y preguntar a los prisioneros si desean ser trasladados. En todo caso el gobierno estatal es el primero que decide conforme a su legislación si habrá de solicitar la inclusión de un reo de su jurisdicción en un traslado internacional. Generalmente el órgano ejecutor de las sentencias consulta al fiscal que

ejercitó la acción penal y al juez que dictó sentencia para saber si objetan el traslado.

Lamentablemente con frecuencia los fiscales se oponen al traslado con lo que frustran notablemente las posibilidades de readaptación social que ofrece el tratado.

Además, en EUA se observa actualmente una actitud ante la pena preponderantemente retributiva.

Una vez que un Estado aprueba el traslado de un prisionero, solicita su inclusión en el programa al Departamento de Justicia. A partir de este momento el trámite es igual para sentenciados locales o federales y la entidad mencionada considera que el Estado no puede retirar la solicitud, a no ser que se cometa un nuevo delito o suceda un hecho análogo que lo justifique.

Por lo que se refiere al último tipo de prisioneros mencionados, el Departamento de Justicia tiene un mayor control de todo el trámite. Cabe notar que también otorga mucho peso a la opinión de los fiscales que se oponen al traslado de los sentenciados.

Cuando el Departamento de Justicia determina solicitar el traslado de un prisionero integra un expediente con la documentación que señala el tratado y, por la vía diplomática, lo presenta debidamente legalizado a la Embajada de México en Washington.

La sección consular de la Embajada autentica las firmas de la documentación recibida y la Embajada incorpora al expediente los documentos que remiten los consulados,

relativos a la nacionalidad, el domicilio y la constancia de que se explicaron al reo los alcances de su petición y que éste otorgó su consentimiento para el traslado.

La Embajada analiza cada expediente para verificar que estén debidamente integrados y los remite al Procurador General de la República para su acuerdo. La misión diplomática suele dar una opinión sobre si se reúnen los requisitos que prevé el tratado o no.

El Procurador General de la República somete los expedientes para su consulta a la Secretaría de Gobernación y comunica a la Embajada los nombres de los prisioneros aceptados y rechazados. En el caso de los prisioneros rechazados no suele informar los motivos que tuvo para ejercer esa opción discrecional para la que está facultado.

La Embajada de México procede a comunicar el acuerdo del Procurador a la parte estadounidense y el Departamento de Justicia organiza las audiencias para que se verifique que los reos aceptados han otorgado su consentimiento para ser trasladados.

Los problemas que con más frecuencia se presentan son los que a continuación enumero en el orden al que me referiré brevemente más adelante:

- 1) Requisito de que queden por cumplir más de seis meses de la sentencia
- 2) presencia de delitos migratorios, además de otros hechos ilícitos
- 3) doble punibilidad de algunos tipos delictivos

- 4) prueba de nacionalidad
- 5) domicilio
- 6) duración indeterminada de las sentencias y
- 7) anomia legislativa y reglamentaria en México para la ejecución de las sentencias penales extranjeras

Por lo que se refiere al requisito de que queden por cumplirse más de seis meses de la sentencia en el momento de la solicitud es preciso determinar a qué solicitud se refiere, es decir, a la solicitud del Estado trasladante, o a la solicitud del reo. Es verdad que el propósito principal del tratado es la readaptación, misma que como señala García Ramírez,⁸¹ no se puede lograr en un lapso brevísimo. Dado que transcurre algún tiempo desde que el prisionero solicita su traslado hasta que el Departamento de Justicia formula la solicitud es probable que si faltaran menos de seis meses al momento de la petición del reo no sólo el lapso por transcurrir de la sentencia fuera muy breve, sino que tal vez ya habría concluido cuando se acordara su traslado. Sin embargo, en ausencia de normas reglamentarias me inclino a pensar que en caso de duda debe estarse a favor del reo. Principio fundamental del derecho penal, que también resultará aconsejable recordar en ciertos casos dudosos de domicilio y nacionalidad, como se verá más adelante.

⁸¹ García Ramírez, Legislación penitenciaria comentada pag. 256

Hay ocasiones en que un prisionero cometió un delito migratorio y además cometió otro tipo de delito, por ejemplo homicidio, o un delito contra la salud y es sentenciado por los distintos delitos a determinadas penas que sin embargo se compurgan de manera concurrente. En mi opinión si la pena del delito migratorio es menor que las correspondientes al otro u otros delitos, una vez transcurrido el lapso de la primera pena debe proceder el traslado, siempre y cuando sea posible determinar con precisión datos tales como el tiempo que deba abonarse en la extinción de las penas restantes. Es importante tener presente que el motivo del inciso 4 del artículo II del tratado fue el complejo fenómeno migratorio existente.

Hay tipos delictivos que prevén que el sujeto activo del delito tenga la calidad de extranjero en situación migratoria ilegal pero que no son delitos esencialmente migratorios ni delitos "previstos en las leyes migratorias" como señala el tratado.

Tal es el caso de la ley pública 90-351, del 19 de junio de 1968 que penaliza la posesión de armas de fuego por cierto tipo de individuos, desde ex convictos hasta personas que fueron ciudadanos de EUA por nacimiento y renunciaron a su nacionalidad. En esta lista se incluye a extranjeros que se encuentren ilegalmente en Estados Unidos. En mi opinión este tipo de delitos no quedan comprendidos dentro de la excepción que prevé el tratado.

La doble punibilidad plantea ciertos problemas en algunos tipos delictivos que pueden ser muy parecidos como la asociación delictuosa y la fuga.

En México la asociación delictuosa requiere de la participación de tres personas,⁸² en EUA basta con dos. En nuestro país el preso que se fuga sólo comete un delito... cuando obre de concierto con otro u otros presos y se fugue alguno de ellos o ejerciere violencia en las personas..."⁸³

La posesión de ciertas sustancias psicotrópicas puede ser un delito. La conducta típica se define cuando la sustancia está comprendida en determinadas listas, en México comprendidas en la Ley general de salud. Para efecto de la doble punibilidad es muy importante tener presente que las listas de sustancias controladas son distintas en ambos países. Para efectos del tratado, en este caso estimo que debe haber identidad.

Las tres situaciones descritas requieren de un análisis casuístico y deben darse todos los elementos esenciales del tipo delictivo.

El artículo II, inciso 2 del tratado requiere que los reos sean nacionales del Estado receptor. Son pocos los documentos que hacen prueba plena de la nacionalidad y con frecuencia los nacionales mexicanos privados de su libertad en EUA, carecen de ellas.

⁸² Art. 164 del C. Penal

⁸³ Art. 154 del C. Penal

Hacen prueba plena el acta de nacimiento cuando no es extemporánea, el pasaporte y la cartilla del servicio militar.

En el caso de personas que gozan de su libertad es práctica frecuente la expedición de un documento consular de identificación, que se otorga cuando el cónsul establece a su satisfacción la presunción de que el requirente es un nacional mexicano. Este documento tiene como propósito la internación en el país, y compete a las autoridades migratorias resolver en definitiva sobre el ingreso de estas personas.

La práctica que siguen los consulados mexicanos cuando un reo que desea ser repatriado no cuenta con la documentación comprobatoria de su nacionalidad, es la siguiente.

En primer término se auxilia al prisionero a obtener el acta de nacimiento o los documentos supletorios que permitan determinar la nacionalidad, como acta de matrimonio, de nacimiento de los padres o de los hijos, calificaciones escolares, boletas de fe de bautismo certificadas notarialmente, certificaciones municipales, etc. En caso necesario los cónsules solicitan la colaboración de la Dirección General de Protección y Servicios Consulares de la SRE.

Si la búsqueda de los documentos resulta infructuosa y el cónsul de México persiste en su convicción de que el interesado es un mexicano, elabora un informe pormenorizado,

expide un documento de identidad igual al que elaboraría para un presunto nacional que no esté privado de su libertad y este documento se integra al expediente que se remite al Procurador General, para que resuelva lo que en definitiva corresponda.

El tratado define al "domiciliado" como la "persona que ha radicado en el territorio de una de las Partes por lo menos cinco años con el propósito de permanecer en él"⁸⁴ y excluye a los reos que hubieren estado domiciliados de la posibilidad de la repatriación.

El domicilio es un atributo de la persona que tiene dos elementos fundamentales: la residencia en un lugar determinado y el propósito de radicar en él.⁸⁵ En derecho mexicano, el artículo 30 del Código Civil establece la presunción de que el elemento subjetivo se da cuando se reside en un lugar por más de seis meses.

No logré determinar si en el derecho de EUA hay una presunción análoga a la que establece el art. 30 de nuestro código civil, que nos permitiría resolver fácilmente este punto.

La definición del tratado tiene varias implicaciones. En primer lugar se da la exclusión sólo cuando el reo ha radicado en el Estado trasladante cinco años o más. Es decir en cualquier caso que la residencia (legal o ilegal) haya

⁸⁴ Art. IX, inciso 4

⁸⁵ V. en este sentido Diccionario Jurídico Mexicano, tomo III, pags. 348y 349 y *Black's Law Dictionary*, pags. 572 y 573

sido menor de cinco años, el reo no queda excluido por lo dispuesto en esta parte del tratado.

En segundo lugar debe entenderse que se trata de un domicilio nacional, es decir, la residencia puede haber sido en múltiples puntos de un país.

Nos queda el problema subjetivo, es decir, el propósito de permanecer en el país cuyo tribunal sentenció.

Si nos acogemos al estatuto personal del reo, operaría la presunción legal establecida por el código civil de México, y consecuentemente no habría sido necesario incluir la segunda parte de la definición de domiciliado.

Por lo anterior estimo que cuando una persona haya permanecido cinco años o más en el país que lo condenó y desee ser trasladado, de manera casuista se deberán analizar los vínculos del sentenciado con cada uno de los estados Parte, en los términos del Artículo IV, inciso 4 y decidir en función de estos teniendo presente siempre la readaptación social del sentenciado, el principio *in dubio pro reo* y no olvidar que muchas personas que permanecen más de cinco años en el extranjero, particularmente las de menores recursos económicos, lo hacen porque las circunstancias los obligan y no porque no quieran volver a su patria. La residencia por cinco años o más no debe ser causa automática para excluir a una persona de los posibles beneficios del tratado.

Por lo que toca a la duración determinada de las sentencias, requisito previsto en el artículo IV, inciso 6 del tratado, es preciso hacer las siguientes consideraciones.

Muchos de los estados de EUA tienen sistemas penales que prevén la imposición de sentencias indeterminadas. Es frecuente que las juntas de libertad condicional tengan la facultad para definir las y en algunos casos los gobernadores pueden conmutarlas por penas de duración específica.

Para efectos del tratado es importante saber cuándo una decisión de una junta de libertad condicional es una auténtica determinación de la duración de la sentencia y cuándo se trata de alguna forma de preliberación. En el primer caso se estaría en el supuesto de la parte final del citado inciso 6 del artículo IV y no habría obstáculo para el traslado; en el segundo, la pena seguiría siendo indefinida, ya que generalmente las decisiones de preliberación pueden ser revocadas.

En cuando a la conmutación de penas indeterminadas por penas de duración definida que hacen los gobernadores, en general se ve limitada por la incertidumbre sobre la forma en que será aplicada la pena en México, en virtud de un fenómeno al que Marcó del Pont se refiere como "adecuación" de la sentencia y al que me refiero a continuación, en el contexto de la anomia legislativa y reglamentaria que hay en México en el campo de la ejecución de las sentencias penales extranjeras.

Dice el autor mencionado en su libro de Derecho penitenciario que "[1]a Dirección General de Servicios Coordinados de Prevención y Readaptación Social de México, para evitar la evidente desigualdad entre las sanciones

aplicadas en EUA realiza una política de adecuación a los límites máximos que prevé la legislación penal mexicana."⁸⁶

El problema que se plantea es que salvo para las penas que excedan de 40 años, límite superior establecido por nuestro código sustantivo federal, la adecuación carece de fundamento legal alguno. Esto no quiere decir que el propósito no sea bueno y que dentro de la filosofía de readaptación que incluye al tratado sea justificable. Sin embargo es ilegal y resulta injusta. Ilegal por carecer de fundamento como ya se indicó. Viola los más elementales principios de legalidad administrativa. Injusta por ser arbitraria e imprevisible. Al carecer de fundamento depende del criterio del funcionario que hace la "adecuación" y por no estar prevista en la ley es un posible derecho que desconocen los reos, los que de conocerlo podrían decidir solicitar su traslado y consentir al mismo.

La necesidad de reglamentos es evidente en varios de los puntos tratados; en primer término sería recomendable un reglamento de todo el procedimiento en el que intervienen tan diversas autoridades.

En el caso de la "adecuación" la necesidad de legislación es conspicua.

El problema tiene su origen no sólo en que efectivamente en ocasiones las penas pueden ser desproporcionadamente grandes en relación a las que para delitos semejantes se

⁸⁶ Marcó del Pont, Luis. Derecho Penitenciario, pag. 617

impondrían en México, sino en el propio régimen de la ejecución penal.

El juzgador al fijar la sentencia tiene presente su contexto jurídico y no otro. Este es un proceso lógico en que el régimen completo de la ejecución penal, incluyendo la reducción de la pena por motivos tales como trabajo o buena conducta, que tiene presente como premisa mayor, es el que forma parte del conocimiento común o código común que comparte. Este conocimiento común es el de su propio derecho, el de su entidad y en el mejor de los casos el de su país.

En Estados Unidos es frecuente encontrar que los códigos penales disponen lo que se conoce como "tiempo bueno reglamentario".⁸⁷ Esta expresión se refiere al número de días que deben descontarse de la sentencia, dependiendo de la duración de la misma, por el simple transcurso del tiempo en prisión y mientras más larga es la sentencia se descuenta una proporción mayor.

La necesidad penitenciaria de adecuar las sentencias a una duración conforme con los propósitos readaptadores de la legislación mexicana, en mi opinión es razón suficiente para legislar sobre la materia.

Esto podría hacerse perfectamente de acuerdo con el tratado, al amparo del inciso 2. del artículo V. mismo que sirve de base para no ejecutar una sentencia de más de 40

87 "Statutory good time"

años de prisión. Sería perfectamente factible establecer periodos preliberacionales o de libertad preparatoria que se empezaran a aplicar al alcanzarse el máximo previsto por la legislación mexicana para cada delito. También sería factible incorporar el fundamento legal para que por la vía reglamentaria se homologuearan algunos de los regímenes de reducción de las sentencias que resultaran favorables. Sin embargo esto último resultaría muy complicado.

d) Interpretación judicial

Para concluir este apartado sólo queda por indicar cuáles son los temas que se han sometido a la consideración de tribunales y la forma en que han sido resueltos, así como el cambio operado en el sistema de precedentes judiciales de EUA.

Estos puntos se pueden abordar eficientemente mediante la comparación de algunos textos que sin ser estrictamente oficiales, son de uso corriente en Estados Unidos. Me refiero a los digestos de derecho internacional y de práctica estadounidense en el derecho internacional, así como al "*Restatement of the Law, Third, Foreign Relations of the United States*".

Al referirse a la ejecución de sentencias penales extranjeras el "*Digest of International Law*" preparado por Marjorie M. Whiteman, consultora jurídica adjunta del Departamento de Estado de EUA, afirmaba que había dos teorías

en virtud de las cuales no se reconocían efectos extraterritoriales a las sentencias penales extranjeras.

La primera establecía que ningún estado ejecutaba las leyes penales de otro y se remontaba a la decisión del juez Marshall en el caso conocido como "The Antelope, 10 Wheat 66, 123 U.S. 66, 6 L. Ed. 268 (1825)". Principio reconocido más tarde en "Huntington v. Attrill, 146 U.S. 657, 13 S. Ct. 224, 36 L. Ed. 1123 (1892)".⁸⁸

La segunda tesis, era en realidad una variante, según el "Digesto", sostenía que un estado no podría ejecutar una acción fundada en una ley extranjera contraria al orden público del foro, y remitía al "*Restatement, Conflict of Laws (1934)*".⁸⁹

En la parte relativa a ayuda judicial citaba a Bonn-Reid⁹⁰ en el sentido de que "el derecho inglés, al igual que el de otros países, nunca ejecuta una sentencia extranjera en materia penal o fiscal."

El digesto de práctica estadounidense en el derecho internacional, correspondiente a 1978 menciona tres casos en que prisioneros de EUA trasladados de México interpusieron el recurso de *habeas corpus*, argumentando que no habían renunciado nunca a promover ese recurso.

⁸⁸ V. Whiteman, *Digest...* tomo 6 p. 117

⁸⁹ *Idem.*

⁹⁰ "*Recognition and Enforcement of Foreign Judgements*", 3 Int'l 4 Comp. L.Q. (1954) *Idem.* pag. 225

El Departamento de Estado se opuso a que la corte ordenara la libertad de los promovientes argumentando que de no existir el tratado los prisioneros hubieran seguido en México; que de desconocerse la validez constitucional del tratado resultarían perjudicados millares de ciudadanos estadounidenses; y que el propósito del tratado era mejorar la situación de los presos ofreciéndoles la oportunidad de regresar a su país.⁹¹

Finalmente, el texto más reciente es el "Restatement, third" que incluye un capítulo nuevo sobre reconocimiento de sentencias y laudos extranjeros.

Este documento menciona específicamente el tratado sobre la ejecución de sentencias penales con México y su carácter constitucional en la nota 11 a la sección 721 que se refiere a la obligación del gobierno de EUA de respetar las garantías constitucionales en la conducción de sus relaciones exteriores y remite a las decisiones judiciales que la sostuvieron.⁹²

En México tengo la impresión de que hubo una petición de amparo, promovida por uno de los primeros presos trasladados.

⁹¹ V. *Digest of Unites States Practice in International Law*, 1978, pag. 820 y ss.

⁹² *Rosado v. Civiletti*, 621 F. 2d 1179 (2d. Cir. 1980), certiorari denied, 449 U.S. 856, 101 S. Ct. 153, 66 L. Ed. 2d. 70 (1980); *Pfeifer v. Unites States Bureau of Prisons*, 468 F. Supp. 920 (S.D. Cal. 1979), affirmed, 615 F. 2d. 873 (9th Cir. 1980), certiorari denied 447 U.S. 908, 100 S. Ct. 2993, 64 L. Ed 2d 858 (1980) en *Restatement, Third, Foreign Relations*, tomo II, pag. 242.

Lamentablemente no he podido localizar los datos y desconozco el resultado de la acción.

V. AUTORES MEXICANOS QUE HAN TRATADO EL TEMA

Son pocos los autores mexicanos que se han referido al traslado internacional de prisioneros. Quien más lo ha hecho es sin duda el Dr. Sergio García Ramírez, quien ha tocado el tema en diversos trabajos. A continuación intentaré una reseña que espero no incurra en omisiones graves.

En el texto "La unificación penal en México" habla de la unidad de los sistemas penal, procesal penal y penitenciario y al referirse a este último, cuyo carácter federal encuentra fundamento en el artículo 18 constitucional, señala que como en otras áreas, "se ha descartado la unidad y se ha optado por la concertación, que no altera las preferencias sobre el régimen interno de los Estados."⁹³

En el trabajo "Problemas fundamentales del tratamiento penitenciario" se refiere específicamente al problema que plantea la estancia de presos extranjeros en cárceles nacionales, que indica, no favorece el tratamiento. Se inclina a favor de la repatriación de prisioneros y señala que "decae el antiguo principio de territorialidad ejecutiva, en aras del principio de readaptación social."⁹⁴ García Ramírez opina que el principio de territorialidad está

⁹³ V. García Ramírez, Manual de prisiones. pag. 76

⁹⁴ *Idem*, pag. 157

"ligado estrecha y ciegamente a un concepto riguroso de soberanía."⁹⁵

En "La pena y el derecho a la readaptación social" se refiere nuevamente a la prevalencia del derecho a la readaptación sobre el principio de territorialidad y señala que la repatriación es todavía un "derecho público subjetivo de media vía... La voluntad del preso es determinante para impedir el traslado, no lograrlo".⁹⁶

Nuevamente se refiere a la repatriación de prisioneros en su ensayo "Sobre el régimen penitenciario" en el que menciona los "principios descollantes" del tratado sobre la ejecución de sentencias penales entre México y EUA.⁹⁷

Menciona la modificación hecha al artículo 18 en 1977 y la conclusión del tratado con EUA en "La readaptación social en los últimos años" dice que el principio de readaptación social "avanza sobre el viejo dogma territorial."⁹⁸

En "las colonias penales y la situación actual de las Islas Mariás", hace una reseña de la evolución del artículo 18 constitucional. Se refiere a la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia, que declaraba inconstitucionales los traslados de reos locales a la colonia penal de las islas y afirma que los traslados de prisioneros a establecimientos de otros Estados, "escapa a la letra y espíritu del artículo

95 *Idem.*

96 *Idem.* pag. 176

97 *Idem.* pag. 237

98 *Idem.* pag. 255

18 reformado."⁹⁹ Refiere también algún tipo de traslados que tuvieron lugar en la segunda mitad del siglo pasado.¹⁰⁰

Cabe indicar, que una diferencia fundamental entre la repatriación de reos y los traslados que se dan en México de reos del fuero común a establecimientos dependientes de la Federación es que en estos últimos el régimen aplicable a la ejecución para fines tales como la remisión parcial de la pena es el del Estado que condenó, mientras que en los traslados internacionales rige la ley del Estado receptor.

En "Examen de la Ley de ejecución de penas del Estado de Jalisco" se refiere al tipo de convenios que hay en la actualidad sobre ejecución de sentencias y traslados, e insiste en el concepto de la concertación como solución en un sistema federal.¹⁰¹

Nuevamente se refiere a la repatriación de reos en su ensayo "El Estado y la pena" en la cual señala que para trasladar internacionalmente a prisioneros, en la actualidad se requiere "una suerte de convención plurilateral."¹⁰²

García Ramírez se refiere con amplitud a la reforma del artículo 18 hecha en 1964-65, en su libro " El artículo 18 Constitucional."¹⁰³

⁹⁹ *Idem.* pag. 276

¹⁰⁰ *Idem.* pag. 277

¹⁰¹ *Idem.* 288 y ss.

¹⁰² García Ramírez, Justicia penal, pags. 69 y 70

¹⁰³ Pags. 53 a 62

El volumen en el que aborda sistemáticamente la reforma de 1977 y el tratado con EUA es "Legislación penitenciaria y correccional comentada" en el que hace además un análisis artículo por artículo del convenio.

Además del autor multicitado, han tratado el tema Cecilia Molina, Ramón Xilotl, Luis Marcó del Pont, Alicia González Vidaurri y Augusto Sánchez Sandoval.

Los dos primeros lo han abordado desde el punto de vista de la práctica consular;¹⁰⁴ los dos últimos, conjuntamente, han analizado aspectos jurídicos, psicológicos y socioculturales, en su trabajo "Traslado nacional e internacional de sentenciados"¹⁰⁵ En este libro analizan una gran cantidad de datos de personas trasladadas de EUA a México, lo que resulta de sumo interés. Además proponen dos reformas constitucionales, una al artículo 18 para que los reos tengan el derecho subjetivo al traslado a un lugar cercano a sus familiares y la segunda al artículo 117 para que los Estados de la Unión puedan celebrar los convenios que permitan el traslado interestatal.¹⁰⁶

Luis Marcó del Pont se refiere al intercambio de prisioneros en su "Derecho Penitenciario."¹⁰⁷ Indica que el origen de esta modalidad jurídica está en el "número

104 V. Molina, Cecilia Práctica consular mexicana pp. 266-273 y Xilotl, Ramón, Derecho Consular, pag. 324

105 Cuaderno No. 20 del INACIPE

106 *Idem.* pag. 113

107 Cárdenas Editor, pags. 609 a 617

apreciable de detenidos en países distintos de los de origen." Se refiere los antecedentes de tratados entre otros países; indica que el propósito fundamental de los tratados es la readaptación social y hace una breve reseña del tratado sobre la materia entre México y EUA. Este autor considera que no era necesario incluir el artículo VII del tratado, relativo al principio *de ne bis in idem*, por tener éste carácter universal. Además se refiere al tema de la "adecuación de las sanciones" al que hice mención en la parte final del inciso c) del capítulo IV de este trabajo.

VI. CONCLUSIONES

1. El principio de territorialidad del derecho ejecutivo penal fue consignado en el artículo 18 de la Constitución mexicana de 1917. Por ello, la adición hecha en 1977 era indispensable para poder concluir los tratados de intercambio de prisioneros.

2. La reforma, además de crear una facultad explícita para los órganos de gobierno, implica la posibilidad de reconocer la eficacia de sentencias penales extranjeras, lo cual permite que los tratados sean compatibles con los artículos 15 y 21 de la constitución, conforme al mandato de su artículo 133.

3. La reforma de 1977 es esencialmente distinta a la de 1965 en un punto muy importante: requiere la voluntad del prisionero. La reforma de 1965 simplemente amplió la esfera de facultades del poder público frente al gobernado.

4. La territorialidad del derecho ejecutivo penal, como garantía constitucional, desaparece con la modificación al artículo 18 hecha en 1965.

5. La multicitada reforma de 1977 se da en el contexto de la filosofía penitenciaria mexicana, cuyo signo conspicuo es la readaptación social del delincuente.

6. La conclusión de tratados en esta materia no implica cesión alguna de derechos soberanos. Los efectos ultra territoriales del acto de soberanía que es la sentencia se presentan sobre una base de reciprocidad y tienen como propósito proteger a los nacionales.

7. Es necesario que se cubra el vacío normativo que existe en México para aplicar los tratados sobre la ejecución de las sentencias penales extranjeras. Especialmente se requiere legislar sobre la validez de la sentencia penal de otros países, sobre el procedimiento de trámite de las solicitudes de traslado y sobre los problemas que plantean la prueba de nacionalidad, el domicilio y la "adecuación" de la duración de las sentencias.

8. Los tratados celebrados hasta la fecha no son idénticos y pareciera que el primero de ellos se negoció con sumo cuidado, mientras que el más reciente de los que están en vigor adolece de defectos, incluso en la redacción.

9. El tratado bilateral con EUA es constitucional en ambos países. Se puede interponer el recurso de amparo o el de *habeas corpus* sólo cuando ha habido alguna irregularidad en el proceso mismo de la aplicación del tratado.

10. La territorialidad es un aspecto en que el derecho penal sustantivo, el adjetivo y el ejecutivo son fundamentalmente distintos.

11. La territorialidad absoluta del derecho ejecutivo penal fue adoptada en 1917 como reacción al intento de federalizar el sistema penitenciario.

12. Es necesario que las entidades federativas adopten la legislación que de manera específica les permita solicitar la inclusión de reos del orden común en los traslados internacionales.

13. La reforma de 1977 no confiere un derecho subjetivo a los prisioneros para ser repatriados. El único derecho oponible al Estado que consigna es el de negarse al traslado.

BIBLIOGRAFIA

Andradé Sánchez, Eduardo et al., *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos comentada*, México, UNAM, Rectoría-Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1985, 354pp.

Angeles Contreras, Jesús, *Compendio de derecho penal (parte general)*, México, Textos universitarios, 1969, 270pp.

Arilla Bas, Fernando, *Derecho penal, parte general*, Toluca, UAEM, 1982.

Arilla Bas, Fernando, *El procedimiento penal en México*, México, Editorial Kratos, 1986, 404pp.

Bassiouni, M. Cherif, "Transfer between the United States and México and the United States and Canada", en *International Criminal Law*, Germantown, Md. USA, Hijbhoff & Noordhoff, 1980.

Bernaldo de Quiroz, Constancio, *Lecciones de derecho penitenciario*, México, Imprenta Universitaria, 1953, 296pp.

Blakesley, Christopher L., "Extraterritorial jurisdiction", en *International Criminal Law*, Germantown, Md. USA, Hijbhoff & Noordhoff, 1980

Burgoa, Ignacio, *Las garantías individuales*, México, Porrúa, 1986, 768pp.

Carpizo, Jorge, *La constitución mexicana de 1917*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1980, 315pp.

Carrancá y Trujillo, Raúl, *Derecho penal mexicano (parte general)*, México, UNAM, 1937, 409pp.

Carrancá y Trujillo, Raúl; Carrancá y Rivas, Raúl, *Código penal anotado*, México, Porrúa, 1986, 987pp.

Castellanos, Fernando, *Panorama del derecho mexicano - síntesis del derecho penal*, México, UNAM, Instituto de Derecho Comparado, 1965, 48pp.

Castro, Juventino V., *Garantías y amparo*, México, Porrúa, 1986, 565pp.

Ceniceros, José Angel; Garrido, Luis, *La ley penal mexicana*, México, Ediciones Botas, 1934, 341pp.

Congreso de la Unión -Cámara de Diputados -L Legislatura, *Los derechos del pueblo mexicano. México a través de sus constituciones*, Tomo IX, México, Manuel Porrúa, 1979, 491pp.

"Constitutional Law- Due Process Prisoners facing interstate transfer do not merit due process protection absent a State- created liberty interest. *Olim v. Wakinekona*, 103 S. Ct. 1741, (1983)." Nota en *88 Dickinson Law Review* 579-91, Spring 1984

Constitutional problems in the execution of foreign penal sentences: The Mexican-American prisoner transfer treaty" nota en *Harvard Law Review*, 90:1500-27, Mayo 1977.

Cuello Calón, Eugenio, *Derecho penal*, Tomo I (parte general), Barcelona, Bosch, 1940.

Fogelnest, Robert, et. al. *Coming Home, A Handbook for Americans incarcerated in México*, International Legal Defense council, 1984, Philadelphia.

Galindo Garfias, Ignacio (ed), *Código Civil comentado, Libro primero -De las personas-*, Tomo I, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas- Miguel Angel Porrúa, 1987, 462pp.

Galindo Garfias, Ignacio, *Derecho Civil*, México, Porrúa, 1973, 723pp.

García Máynez, Eduardo, *Introducción al estudio del derecho*, México, Porrúa, 1975, 444pp.

García Ramírez Sergio, *La prisión*, México, Fondo de Cultura Económica -UNAM Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1975, 204pp.

García Ramírez, Sergio, "Derecho penal", en *Introducción al derecho mexicano*, Tomo I, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1981, pp.443-519.

García Ramírez, Sergio, *Derecho procesal penal*, México, Porrúa, 1974, 556pp.

García Ramírez, Sergio, *El artículo 18 constitucional: prisión preventiva, sistema penitenciario, menores infractores*, México, UNAM Coordinación de Humanidades, 1967, 110pp.

García Ramírez, Sergio, *Justicia penal*, México, Porrúa, 1982, 270pp.

García Ramírez, Sergio, *Manual de Prisiones, (la pena y la prisión)*, México, Porrúa, 1980, 467pp.

González de Cossio, Francisco, *Apuntes para la historia del Jus Puniendi en México*, México, s.c., 1963, 332pp.

González de la Vega, Francisco, *El código penal comentado*, México, Porrúa, 1976, 465pp.

González Vidaurria, Alicia; Sánchez Sandoval, Augusto, *Traslado nacional e internacional de sentenciados*, México, Instituto Nacional de Ciencias Penales, 1985, 168pp.

Guerrero Lara, Ezequiel, Guadarrama López, Enrique (comp.), *La interpretación constitucional de la Suprema Corte de Justicia (1917, 1984)*, Tomo II, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1985, 1920pp.

Guerrero Lara, Ezequiel, *Manual para el manejo del Semanario Judicial de la Federación*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1982, 144pp.

Janove, Steven M., "Voluntary and intelligent consent. Transfer under prisoner exchange Treaty estops Habeas Corpus relief= Rosado v. Civiletti. 21 F.2d 1179 (2d. Cir. 1980)". *Temple Law Quarterly*, 54: 357-74, 1981

Jiménez de Asúa, Luis, *Tratado de derecho penal*, Tomo I, Buenos Aires, Ed. Losada, 1964.

Kapelman, Randi G., "Constitutional Law-Due Process- Transfer of prisoners from foreign to american prisons - Rosado v. Civiletti" *New York Law School of Law Review*, 26: 885-914, 1981.

Kenney, William S., "Structures and methods of internacional and regional cooperation in penal matters", *New York Law School Law Review*, Vol XXIX, No. I, 1984, pp 39-99

- Kos-Rabewicz-Zubkowski, L. (coord.), *Coordinación internamericana en los procedimientos penales*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1983, 722pp.
- Kos-Rabewicz-Zubkowski, "Traslado de las personas acusadas y la validez internacional de las sanciones penales", en *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, Nueva serie, año XIV, Número 41, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1981, pp.595-625.
- Lozano, José María, *Estudio del derecho constitucional patrio en lo relativo a los derechos del hombre*, México, Porrúa, 1972, 507pp.
- López Ruiz, Miguel, *Elementos metodológicos y ortográficos básicos para el proceso de investigación*. México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1987, 134pp.
- Marcó del Pont, Luis, *Derecho penitenciario*, México, Cárdenas editor y distribuidor. 1984.
- Mitenell, Ralph, *CQ's guide to the U.S. constitution*, EUA, Congressional Quarterly, 1986, 108pp.
- Molina, Cecilia, *Práctica consular mexicana*, México, Porrúa, 1978, 338pp.
- Montiel y Duarte, Isidro, *Estudio sobre garantías individuales*, México, Porrúa, 1972, 603pp.
- Nash Leich, Marian, *Digest of United States Practice in International Law*, 1980, Office of the Legal Adviser, Department of State, 1988, EUA. 134 pp.

- Nash, Marian Lloyd, *Digest of United States Practice in International Law*, 1979, office of the Legal Adviser Department of State, 1983, UEA 933 pp
- Nash, Marian Lloyd, *Digest of United States Practice in International Law*, 1978, Office of the Legal Adviser, Department of State, 1981, EUA. 802 pp.
- Oehler, Dietrich, "The european system", *International criminal law*, Germantown, Md. USA, Sijthoff & Noordhoff, 1980,
- Ojeda Vázquez, Jorge, *Derecho de ejecución de penas*, México, Porrúa, 1984, 385pp.
- Olmo, Rosa del, *América Latina y su criminología*, México, siglo veintiuno, 1981, 172pp.
- Otero, Mariano, *Obras*, Tomo II, México, Porrúa, 1967, 927pp.
- Paust, Jordan J., "The unconstitutional detention of Mexican and Canadian prisoners by the United States government", *Vanderbilt Journal of Transnational Law*, 12:67-72, Winter 1979.
- Pavón Vasconcelos, Francisco, *Manual de derecho penal mexicano*, México, Porrúa, 496pp.
- Pavón Vasconcelos, Francisco, Vargas López, Gilberto, *Código penal de Michoacán comentado (parte general)*, México, Porrúa, 413pp.
- Rabasa, Emilio, *La constitución y la dictadura*, México, Porrúa, 1968, 246pp.
- Sorensen, Max (ed.), *Manual de derecho internacional público*, México, Fondo de Cultura Económica, 1973, 819pp.

Székely, Alberto, *Instrumentos fundamentales de derecho internacional público*, Tomo I, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1981, 482pp.

Tena Ramírez, Felipe, *Leyes fundamentales de México*, Porrúa, 1964, 949pp.

United States Government, *Penal treaties with Mexico and Canada, Hearings before the committee on Foreign Relations, U. S. Senate, Ninety Fifth Congress, First Session, June 15 and 16, 1977*, US GPO Wash. 1077 279 ps

United States Government, *Transfer of Offenders and Administration of Foreign Penal Sentences Hearings before the Subcommittee, on Penitentiaries and corrections of the Committee on the Judiciary. US Senate 95TH Congress, first session ON S. 1682, To provide for the implementation of treaties for the... July 13 & 14, 348 pags. 1977*

United States Government, *U.S. imprisoned in Mexico Heaming before the Subcommittee on International Political and Military Affairs of the Committee on Int. Relations. House of Representatives Ninety-four Congress, First Session Part I., April 29 & 30, 1975, U.S. G.P.O. Wash. 1975, Part II, 100ps., October 22, 1975, and, January 27, 1976, US GPO Wash. 1976 110 ps, Part III, June 29, 1976, US GPO 1976 71ps*

Whiteman, Marjorie M., *Digest of International Law*, Volumen 6, Department of State, 1968, EUA. 1122 pp.

Zarco, Francisco, *Historia del congreso extraordinario constituyente (1856-1857)*, México, el Colegio de México, 1956, 1421pp.

CODIGOS UTILIZADOS

Aguascalientes

1. Código penal de 1949
2. Código de procedimientos penales de 1949

Ed. Cajica, Puebla 1964

Baja California

3. Código penal. APD Impresores, 1983
(Reformado y adicionado hasta el 31 de julio de 1983).

4. Código de procedimientos penales. APD impresores,
1983

Baja California Sur

5. Cod. Penal Decreto No. 230. B. Oficial 31 diciembre
1980

6. Ley de ejecución de sanciones privativas y medidas
restrictivas de libertad para el Estado de Baja
California Sur. Decreto No. 108 B.Oficial del 31
mayo 1972

Campeche

7. Código penal de 1976
8. Código de procedimientos penales de 1976
9. Código de ejecución de sentencias de 1976

Editorial Cajica, Puebla, 1978

Coahuila

10. Código penal de 1941
11. Código de procedimientos penales de 1941

Editorial Cajica, Puebla 1976

12. Ley de ejecución de sanciones privativas y restrictivas de la libertad para el Estado de Coahuila de Zaragoza.P.O. 25 abril 1973

Colima

13. Código penal de 1955

14. Código de procedimientos penales de 1955

Editorial Cajica, Puebla 1964

Chiapas

15. Código penal de 1938 reformado en 1962

16. Código de procedimientos penales de 1938, reformado en 1959

Editorial Cajica, Puebla 1977

Chihuahua

17. Código de defensa social de 1971

18. Código de procedimientos en materia de defensa social de 1971

Editorial Cajica, Puebla 1985

Durango

19. Código penal de 1983

Editorial Cajica, Puebla 1984

Guerrero

20. Código penal de 1953* reformado en 1956

Editorial Cajica, Puebla 1977

*Hay nuevo código

Hidalgo

22. Código penal de 1970

23. Ley de ejecución de penas del Estado de Hidalgo de 1971

Editorial Cajica, Puebla 1984

Jalisco

24. Código penal de 1982

México

25. Código penal de 1986

26. Código de procedimientos penales de 1960

27. Ley de ejecución de penas privativas y restrictivas de libertad del Estado de 1981

Editorial Cajica, 1984

Morelos

28. Código penal de 1945

29. Código de procedimientos penales de 1945

Editorial Cajica, 1984

Nayarit

30. Código penal de 1954*

31. Código de procedimientos penales de 1938 (adopta el del D.F.

y territorios)

Editorial Cajica, 1964

*Aparentemente hay nuevo código penal de 1978

Nuevo León

32. Código penal de 1981

33. Código de procedimientos penales de 1984

Edición del gobierno. Secretaría Jurídica y Social. 1985

34. Ley sobre ejecución de penas privativas y restrictivas de la

libertad para el Estado de Nuevo León, de 1973

Oaxaca

35. Código penal de 1979

36. Código de procedimientos penales de 1979

Editorial Cajica, Puebla, 1983

37. Ley de ejecución de sanciones privativas y medidas restrictivas de libertad para el Estado de Oaxaca, de

1972 P.O. 27 enero 1972

Puebla

38. Código penal de 1943*

39. Código de procedimientos penales de 1943*

Editorial Cajica, 1964

*Aparentemente hay códigos de defensa social posteriores

40. Ley de Ejecución de sanciones privativas de la libertad para el Estado de Puebla P.O. 30 diciembre 1975

Querétaro

41. Código penal de 1932

42. Código de procedimientos penales de 1932, reformado en 1950

Editorial Cajica, 1964

Quintana Roo

43. Código penal de 1979

44. Código de procedimientos penales de 1980

ditorial Cajica, 983

San Luis Potosí

45. Código penal de 1944*

46. Código de procedimientos penales de 1944

Editorial Cajica, 1983

* Hay nuevo código penal, publicado en D.O. de -22 mayo
1985

Sinaloa

47. Código penal de 1939

48. Código de procedimientos penales de 1940

Reformados ambos en 1955

Editorial Cajica, Puebla, 1983

Sonora

49. Código penal de 1949

50. Código de procedimientos penales de 1949

51. Ley de ejecución de sanciones privativas y medidas
restrictivas de libertad, de 1972

Editorial Cajica, 1984

Tabasco

52. Código penal de 1972

53. Código de procedimientos penales de 1948

54. Ley que establece las normas mínimas sobre
readaptación social

de sentenciados de 1972

Editorial Cajica, 1983

Tamaulipas

55. Código penal de 1956*

56. Código de procedimientos penales de 1956

Editorial Cajica, 1985

57. Ley de ejecución de sanciones que privan y restringen la libertad en el Estado de Tamaulipas, de 1976

* Aparentemente hay nuevo Código de procedimientos penales de 1987, publicado en P.O. 17 enero 1987

Tlaxcala

58. Código penal de 1972

59. Código de procedimientos penales de 1957

Editorial Cajica, 1977

Veracruz

60. Código penal de 1980

61. Código de procedimientos penales de 1948

62. Ley de ejecución de sanciones de 1947 Reformada en 1972

Editorial Cajica, 1984

Yucatán

63. * Código de defensa social de 1938

64. * Código de procedimientos en materia de defensa social, de 1938

Editorial Cajica, 1963

* Aparentemente hay nuevos códigos de 28 diciembre 1973.

Zacatecas

65. Código penal de 1967

66. Código de procedimientos penales de 1967

Editorial Cajica, 1984

Michoacán

67. Código penal de 1962

68. Código procesal penal de 1962

69. Ley de Ejecución de sanciones privativas de
libertad, de 1972

Editorial Cajica, 1976

APENDICE DOCUMENTAL

JURISPRUDENCIA DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA Y
PRECEDENTES RELACIONADOS QUE NO CONSTITUYEN
JURISPRUDENCIA

590.

ISLAS MARIAS, RELEGACION A LAS.

Aunque los Ejecutivos de los Estados están facultados para señalar el lugar de extinción de las penas impuestas por sentencias irrevocables, deben hacerlo dentro de la jurisdicción territorial que gobiernan; en consecuencia, aun cuando tengan arreglos con la Federación, no pueden enviar a los reos a la Colonia Penal de las Islas Marias, pues tal circunstancia implica no sólo una modificación substancial en la naturaleza de la pena, sino inobservancia de lo dispuesto en el párrafo segundo del artículo 18 constitucional.

Tomo LXXXII.- Rodríguez Bernal Guillermo y coags...330

Tomo LXXXIII.- Siqueiros Acevedo Manuel..203

Romero G. Carlos...4999

Tomo LXXXIV.- Nido Francisco L. y coags..2232

Quintero Trujillo Gilberto y

coags..3191

TESIS RELACIONADA QUE ESTABLECE PRECEDENTE, PERO NO

JURISPRUDENCIA.

Islas Marias, relegación a las.- La Secretaría de
Gobernación, por conducto del Departamento de Prevención

Social, está facultada, con fundamento en los artículos 25, reformado, y 79 del Código Penal del Distrito Federal, en relación en el 575 y fracción XII, del 674 del Código de Procedimientos Penales, para señalar el lugar donde los reos deben cumplir la pena de prisión, y si en uso de tales facultades, dispusieron que el quejoso cumpliera la pena de prisión en el penal de las Islas Marias, con ello no vulneraron sus garantías individuales. Tomo..LXXIV.-Guerrero Trejo Alvaro.- Pág, 5524. Tomo..LXXXII.- Armenta Castillo Marciano.- Pag. 4123. Tomo LXXXIII.- González Luján Ismael.- Pag. 4545.

Tomo LXXXIII.- Villegas Alva, Gustavo.- Pág. 4999.

SENTENCIA EXTRANJERA. REQUISITOS PARA QUE PRODUZCA EFECTOS EN EL DISTRITO FEDERAL.- Las sentencias son actos de soberanía y, por serlo, no pueden tener fuerza ni autoridad, sino en el territorio en que el Estado ejerce su poder soberano; razón por la que, en principio, la sentencia carece de eficacia alguna en territorio diverso (en tal sentido: Principios de Derecho Civil Frances, de Francisco Laurent, edición mexicana de 1898, tomo XX, página 7 y Derecho Procesal Penal de Manzini, traducción de Senties Melendo, Editorial Ejea, tomo IV, número 464). Pero da eficacia a la sentencia extranjera de homologación que de ella haga el Juez de cada nación, y en el Distrito Federal deben llenarse al efecto los extremos de los artículo 604 y 605 del Código de Procedimientos Civiles, especialmente que se pruebe que son

sentencias ejecutoris conforme a las leyes de la nación que las pronunció, y que se emplazó personalmente a la parte demandada, para que compareciera al juicio. Por consiguiente, la sentencia extranjera de divorcio, aun presentada en copias debidamente certificada al juicio natural, si no es demostrado en autos que sea ejecutoria conforme a las leyes del país que la dictó, ni que la parte demandada hubiera sido emplazada personalmente, no es apta para demostrar divorcio.

Amparo directo 3175/80.- Carlos Rafael Cloridano Betancourt Pérez.

22 de octubre de 1980.-5 votos.-Ponente: José Alfonso Abitia Arzapalo.

CONSTITUCION, REFORMAS A LA, DEBEN APLICARSE NO SOLO A LOS CASOS FUTUROS, SINO TAMBIEN A LOS NO RESUELTOS. (ARTICULO 543 DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES DEL ESTADO DE TABASCO). Aún cuando el artículo 543 del Código de Procedimientos Civiles del Estado de Tabasco y el convenio celebrado por ésta entidad con la Federación en el convenio celebrado por ésta entidad con la Federación en el que se autoriza al gobernador para enviar al penal de las Islas Marias a ciertos reos, resultarían inconstitucionales, de acuerdo con el texto del artículo 18 constitucional derivado del artículo 133, que establece la supremacía de la Constitución, debe considerarse que el artículo 18 de la Constitución fue reformado por decreto del veintiocho de diciembre de mil novecientos sesenta y cuatro, publicado el

veintitrés de febrero de mil novecientos sesenta y cinco y que entró en vigor cinco días después de su publicación, quedando su dispositivo, en la parte conducente, de la siguiente manera: "Los Gobernadores de los Estados, sujetándose a lo que establezcan las leyes locales respectivas, podrán celebrar con la Federación convenios de carácter general, para que los reos sentenciados por delitos del orden común extingan su condena en establecimientos dependientes del Ejecutivo Federal". Este precepto debe aplicarse porque es de observancia obligatoria en los términos de los artículos 133 y 135 de la Constitución Federal y atendiendo al contenido del artículo 18 constitucional en los términos actuales, se legitiman el Código de Procedimientos Penales, en su artículo 543, y el convenio celebrado entre el Gobierno estatal de Tabasco y la Federación, porque un precepto constitucional debe aplicarse a todos los casos que se planteen y que no hayan sido resueltos en forma definitiva con anterioridad. Es válido lo que establece la Constitución desde que entra en vigor y desde ese momento debe aplicarse, no sólo a los casos en que se realicen en lo futuro, sino a los no resueltos.

Vol. 15, primera parte, p. 27, Amparo de revisión 2274/61, Esteban Isidro Guillermo, 31 de marzo de 1970, unanimidad de 19 votos.

DICTAMEN EN EL CONSTITUYENTE DE 1916-17 SOBRE EL
ARTICULO 18 DE LA INICIATIVA PRESENTADA POR DON
VENUSTIANO CARRANZA

"Ciudadanos diputados:

"La primera disposición del artículo 18 del proyecto de Constitución, transcribe el mismo precepto que contiene el artículo del mismo número de la Constitución de 1857. Las demás partes preceptivas del antiguo artículo constitucional se han separado en el proyecto para incluirlas en otro lugar, en las fracciones I y X del artículo 20, que es donde tiene cabida más apropiada.

"En el proyecto se ordena que el lugar donde permanezca preventivamente todo inculcado, debe ser distinto del de prisión, motivo muy obvio de que, mientras una sentencia no venga a declarar la culpabilidad de un individuo, no es justo mantenersele en común con los verdaderos delincuentes.

"El segundo párrafo del artículo establece la centralización del régimen penitenciario en todo el país. Por este medio se podría suprimir el gran número de cárceles inútiles que hay ahora en la mayoría de los Estados Unidos, y establecer unas cuantas penitenciarias en las que se podría emplear un sistema de corrección moderno y desarrollado con toda amplitud, de tal suerte, que aun los Estados de pocos elementos podrían disfrutar de las ventajas de un buen sistema penitenciario, sin mayor gasto del que han hecho hasta ahora.

"A pesar de esta conveniencia innegable, nos declaramos en contra de toda centralización, porque conduce a graves males en una república federativa. Todas aquellas facultades naturales de los Estados, a las cuales renuncian en busca de un beneficio común, van a robustecer el Poder central, favoreciendo así el absolutismo. Una vez centralizado el régimen penitenciario, las facultades de los Estados en materia de legislación penal, acabarían al pronunciarse las

sentencias; en la ejecución de éstas ya no podrí@ian los Estados tener injerencia ninguna; deberían abstenerse de legislar en todo lo relativo a la imposición del trabajo como pena, en lo referente a libertad preparatoria y en retención de pena y en lo que se refiere a indultos. Un menoscabo tan considerable en la soberanía de los Estados daría margen a la arbitrariedad del Poder central, principalmente al tratarse de delitos políticos. Por ejemplo, quedaría en manos del Ejecutivo Federal agravar la situación de un inculpaado, designando como lugar expiatoria para un delincuente de la altiplanicie, un presidio de la costa, o a la inversa.

"La tesis de la centralización del régimen penitenciario presupone que la Federación tiene mayores elementos económicos y científicos de un Estado, considerado asiladamente; pero hay que reconocer que hasta ahora la verdad no corresponde a esta hipótesis, pues las penitenciarias establecidas por la Federación han sido tan deficientes como las de los Estados. Si se prohibieran a éstos la facultad de legislar en lo relativo a los establecimientos penitenciarios, se mataría la iniciativa que puede existir en los especialistas de provincia y que es muy importante, porque también en esta materia deben tenerse en consideración las circunstancias locales. Hay delitos más comunes en una región que en otra, y en cada una abundan determinadas especies de delincuentes; los medios de regeneración deben ser también distintos y las personas que limitan su campo de observación a una comarca, están en mejor situación de acertar en el estudio de las medidas legislativas relacionadas con las cuestiones locales.

"Por último, una de las consecuencias de la centralización del régimen penitenciario, sería que los penados quedarían alejados a gran distancia de los lugares de su residencia anterior, y con ello quedarían privados de recibir las visitas de sus familias; quedaría cortado el único lazo que une débilmente a los penados con la sociedad,

lo que sería demasiado cruel, tanto para el delincuente como para sus deudos.

"En tal virtud, proponemos que se substituya el segundo párrafo del artículo que estudiamos, imponiendo a los Estados la obligación de establecer el régimen penitenciario sobre la base del trabajo como medio de regeneración, y conservando original la primera parte en la forma siguiente:

"Artículo 18. Sólo habrá lugar a prisión por delito que merezca pena corporal o alternativa de pecuniaria y corporal. El lugar de prevención o prisión preventiva será distinto y estará completamente separado del que se destinare para la extinción de las penas.

"Los Estados establecerán el régimen penitenciario sobre la base de trabajo, como medio de regeneración del delincuente".

"Sala de Comisiones, Querétaro de Arteaga, diciembre 22 de 1916.- Gral. Francisco J. Múgica.- Alberto Román.-L. G. Monzón.- Enrique Recio.-Enrique Colunga."

DICTAMEN EN LA CAMARA DE DIPUTADOS SOBRE LA INICIATIVA
DE REFORMA DE 1965

"Honorable Asamblea:

A las Comisiones unidas que suscriben fue turnada, por acuerdo de vuestra soberanía, la iniciativa del Ejecutivo Federal para adicionar el artículo 18 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. En tal virtud, nos permitimos someter a la consideración de esta Honorable Asamblea, el siguiente dictamen:

El artículo 18 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos contiene varias garantías individuales que consideramos necesario estudiar separadamente. La primera de ellas, contenida en la expresión "sólo por delito que merezca pena corporal habrá lugar a prisión preventiva", tiende a preservar la libertad del individuo aun en los casos en que, habiéndose realizado un

acto o una omisión calificados como delictuosos, la pena que la propia ley establece puede ser extinguida sin menoscabo de dicha libertad. Esta garantía no resulta afectada por la adición que se estudia, ya que la misma se refiere a reos sentenciados y no a personas sujetas a proceso. Por tanto, no es necesario ahondar en el examen de esta primera parte del precepto

La segunda garantía contenida en el artículo 18 constitucional, consiste en que las personas sujetas a prisión preventiva y que, en esa virtud, aún no se ha demostrado que hayan delinquido, deben permanecer separadas de quienes han sido ya sentenciados a sufrir una pena corporal, la fin de evitar un contacto personal que atenta contra la dignidad de los primeros y propicia un contagio social pernicioso. El preámbulo expositivo de la iniciativa que estamos considerando hace referencia al hecho lamentable de que, en muchas entidades de la República, no se cumple esta garantía por la carencia de recursos económicos suficientes; y esta referencia expresa, pone de relieve el propósito de que, a través de un sistema penitenciario como el que se propone, los Estados de la República organicen sus cárceles preventivas como lo previene el precepto constitucional, ya liberadas parcialmente de la carga de establecer instituciones penitenciarias suficientes y adecuadas. No escapa al juicio de las Comisiones que suscriben, el peligro de una interpretación simplista y superficial de esta cuestión. Es evidente que, por lo que a la separación de procesados y sentenciados se refiere, la iniciativa tiende a dar eficacia a dicha garantía; pero a primera vista parecería, que, en caso de ser aprobada el términos absolutos y para ese solo objeto, caeríamos en un sistema penitenciario centralizado, a través del cual la Federación se haría cargo de todos los reos sentenciados en la República,

y los Estados reducirían su responsabilidad a la detención y vigilancia de los procesados. Por tanto, es

preciso ahondar en el análisis, para lo cual resulta indispensable examinar el siguiente párrafo del texto constitucional vigente.

"Los Gobiernos de la Federación y de los Estados organizarán, en sus respectivos territorios el sistema penal -colonias, penitenciarias o presidios- sobre la base del trabajo como medio de regeneración." Se desprende de la primera parte de este párrafo la obligación de que los Estados, por su parte, y la Federación, por la suya, deben organizar un sistema penal propio, con todas las cargas materiales y económicas que lo implica, y que ese sistema debe funcionar precisamente dentro de sus respectivos territorios. La iniciativa que estudiamos aparentemente libera a los Estados de dicha obligación ya que, en virtud de un convenio, los reos sentenciados dentro de su jurisdicción podrán ser puestos a disposición de un establecimiento penal federal. Sin embargo, aparece claramente en la parte final del mismo párrafo que dicha obligación no es llana y simple; que está concebida como un medio y no como un fin. El fin lo constituye la regeneración del delincuente sobre la base del trabajo, para reintegrarlo a la vida social como un ser útil. Es decir, que la organización del sistema penitenciario de un Estado no es un fin en sí mismo, sino el medio para lograr la readaptación social de quienes queden sujetos a dicho sistema. La circunstancia de territorialidad aparece como accesorio e incidental dentro de esta relación de medio a fin.

Ahora bien, si los Estados de la República no han podido cumplir, hasta la fecha, con la doble obligación prescrita constitucionalmente: por un lado, mantener cárceles preventivas independientes y separadas de los penales propiamente dichos; y por el otro, organizar éstos dentro de un régimen propicio a la reeducación y readaptación social del delincuente; y si ambas obligaciones implican, correlativamente, dos derechos o garantías individuales que han sido hasta ahora ineficaces, en criterio de las

Comisiones que suscriben es inaplazable poner en marcha un mecanismo constitucional que dé vigencia positiva a dichas garantías.

En efecto, en los establecimientos penales dependientes de los Estados conviven, en deplorable promiscuidad, reos sentenciados con personas sujetas a proceso; siendo aquéllos, en buena parte, delincuentes habituales, tanto los procesados como los delincuentes primarios u ocasionales están colocados en un ambiente desfavorable a su regeneración ya que viven, todos ellos, dentro del inútil y odioso sistema de encierro en la ociosidad, que sólo sirve para infligir sufrimientos y quebrantar la dignidad del individuo. Por ello, la adición al artículo 18 constitucional, como lo expresa la parte expositiva de la iniciativa, "viene a abrir cauces legales a una reforma de los sistemas y regímenes penitenciarios que, mediante un mejor aprovechamiento de los recursos técnicos y económicos, permita el funcionamiento de grandes penales en los que, de manera eficaz, se oriente a trabajo de los reclusos, atendiendo a su oficio o vocación socialmente útil, y de cuyo beneficio podrá disfrutar el delincuente cuya peculiar condición exija un tratamiento especial independientemente del lugar en que hubiere cometido el delito y de la autoridad a la cual estuviera sujeto", siendo evidente que sólo la Federación, en las circunstancias actuales, puede disponer de los recursos necesarios.

Así pues, tres son los principios que intervienen en el problema: la territorialidad, la separación de procesados y sentenciados y la regeneración del delincuente. De ello, el único que ha tenido eficacia hasta ahora es el de territorialidad, no obstante que el bien jurídico que protege es el de menor significación. Dicho principio puede ser examinado en dos aspectos diversos: como expresión de la soberanía del Estado frente a la Federación y como garantía individual del delincuente.

En el primer aspecto, la iniciativa que comentamos no implica violación al principio de soberanía, puesto que la adición que se propone no tiene carácter impositivo, sino potestativo; es decir, "deja a la soberanía de los Estados y al criterio de sus gobiernos el celebrar convenios con el Ejecutivo Federal, conservando el derecho de resolver la situación jurídica de los delincuentes locales con base en las disposiciones legales de la respectiva entidad federativa".

En el segundo de los aspectos enunciados se ha sostenido el criterio de que el traslado del delincuente fuera del territorio del Estado en que delinquiró, implica una pena adicional, ya que se le sustrae de sus relaciones familiares. La exposición de motivos de la iniciativa responde a esta objeción cuando afirma que "el desarrollo alcanzado por los medios de comunicación de nuestro país, permite que un delincuente pueda ser trasladado con facilidad a cualquier parte de la República o a su lugar de origen en caso de necesidad". A mayor abundamiento, dentro del único ensayo de colonia penal que existe en nuestro país, y que indudablemente habrá de prevalecer en aquellos que lleguen a establecerse, se permite la vida familiar sin limitaciones.

Pero la razón fundamental que las Comisiones han tomado en cuenta, nace de la interrelación de esta garantía con la que consagra el principio de regeneración. Ya hemos dicho que la finalidad última del Derecho Penitenciario es la readaptación social del delincuente. Superadas ya las corrientes de opinión que consideran la pena como una retribución necesaria a quien ha violado el orden social o como un medio de expiación e intimidación sin ningún fin social ulterior, en la actualidad las legislaciones más avanzadas reconocen, ya no la impotabilidad basada en el libre albedrío y la culpabilidad moral, sino la responsabilidad social derivada del delincuente, de lo que resulta que los fines esenciales de la pena son la defensa social y la regeneración del sentenciado.

Ahora bien, tanto en el fin de defensa social como en el de regeneración, hay un interés público indudable; pero en la regeneración hay, además, un interés individual que le imprime el carácter de garantía, ya que todo delincuente -que no por serlo se convierte en un ser extrajurídico- tiene el derecho de ser rehabilitado para una vida social útil. Por tanto, nos encontramos frente a dos principios que, por circunstancias temporales de la realidad, pueden llegar a oponerse: llegado el caso de que un reo sentenciado exija cumplir su pena dentro del territorio en que delinquiró, pero que esta pretensión impida su readaptación social, ¿cuál de los dos principios debe prevalecer? ¿El de territorialidad o el de regeneración sobre la base de trabajo? Las comisiones no han dudado sobre este punto. Mientras la territorialidad es una garantía implícita y no expresa y tutelar de un bien jurídico individual de valor temporal, la regeneración es una garantía explícita que tutela, además de un bien individual, un interés público y ambos de valor permanente.

Por último, es importante hacer notar que la posibilidad de un conflicto como el que hemos apuntado dentro de la hipótesis examinada, es puramente transitoria, ya que el párrafo segundo del artículo 18 permanece en sus términos actuales y persiste, por tanto, la obligación para los Estados de organizar su propio sistema penitenciario. Por ende, los convenios para ejecución de sentencias en establecimientos penales federales, tiene el carácter de una excepción frente a la regla general que constituye la obligación apuntada.

No obstante lo anterior -y en buena parte por ello mismo- las Comisiones han considerado conveniente modificar y adicionar la iniciativa del Ejecutivo Federal a fin de desenvolver y desarrollo su espíritu generoso. Examinando la primera parte del párrafo que se adiciona, dados los términos en que aparece redactado se presta a dos interpretaciones diversas: a) que la previa autorización de la legislatura local tiene por objeto facultar al Gobernador a celebrar el

convenio, aun sin conocer sus condiciones y bases; b) que dicha autorización se otorgue sólo mediante el examen de circunstancias dichas, o sea, mediante una previa aprobación del mismo. Hemos estimado que la interpretación correcta es esta última, toda vez que no tiene sentido la intervención de una legislatura local para otorgar una facultad que ya existe derivada del precepto constitucional. En cambio, la aprobación del convenio, previamente a su celebración formal, sí responde a la necesidad de cuidar que sus términos garanticen los propósitos de defensa social y regeneración sobre la base del trabajo que se persiguen.

Por tanto, debe cambiarse, en esta parte, la redacción del precepto para hacerlo inequívoco.

Por otro lado, salta a la vista la disparidad en que se coloca a las partes que han de celebrar los convenios para la ejecución de sentencias en establecimientos penales de la Federación. Mientras los ejecutivos locales deben obtener la previa aprobación de sus legislaturas, lo que dará a los convenios autoridad de ley, el Ejecutivo Federal queda como único responsable de la celebración de los mismos por parte de la Federación. Si se estima que la intervención de las legislaturas locales tiene por objeto ajustar lo términos de los convenios a las disposiciones constitucionales y legales vigentes en sus respectivos territorios y garantizar que queden a salvo el interés social y también el interés individual de los reos cuyas peculiares condiciones exijan un tratamiento especial, debe concluirse que es imprescindible crear igual garantía por parte de la Federación y, en consecuencia, establecer que los convenios concertados por el Ejecutivo Federal deben ser aprobados por la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión o, en los recesos de ésta, por la Comisión Permanente. Este mecanismo, además de entrañar las ventajas precisadas, evitaría caer en el abuso del sistema, regulando la aprobación de los convenios de acuerdo con la capacidad real de la Federación para cumplir con los compromisos que contraiga.

Al llegar a este punto del dictamen, las Comisiones desean hacer algunas consideraciones adicionales. La iniciativa que se estudia abre el camino constitucional para una reforma penitenciaria a fondo de nuestro país. Nunca como ahora es perceptible nuestro atraso en esta materia. Padecemos no sólo deficiencias de sistema, sino, en muchos casos, ausencia de todo sistema. Salvo la experiencia que el Ejecutivo Federal realiza en la colonia penal de las Islas Marias y que, en los últimos años, ha resultado altamente provechosa así como las prácticas en los establecimientos erigidos en el Distrito Federal, en los demás casos el delincuente, por falta de una correcta aportación científica, está colocado en un ambiente inadecuado, carente en absoluto de organización técnica y de personal selecto y preparado.

Si la iniciativa tiende, como ya lo hemos dicho, no solamente a lograr la separación de procesados y sentenciados, sino también de estos entre sí, atendiendo a sus caracteres personales, para evitar el contagio social entre los habituales y los primarios, así como entre los que presentan diversos grados de peligrosidad, resulta asimismo imprescindible organizar el sistema penitenciario adecuado a la mujer, en virtud de las especiales condiciones sociales y familiares que en ella concurren. Por último, deben fijarse las bases legales del tratamiento penitenciario, conforme a los estudios técnicos más avanzados y a las experiencias que se llevan a cabo en el mundo entero. Sin embargo, tales normas, por regular cuestiones particulares, rebasan el ámbito constitucional. Por estas razones, hemos considerado indispensable proponer un agregado a la iniciativa del Ejecutivo Federal, para dejar establecido que una ley reglamentaria para la ejecución de sanciones normará el funcionamiento de los establecimientos penales de la Federación. No hemos extendido el campo de aplicación de esa ley a establecimientos locales, porque ello implicaría una invasión de la soberanía de los Estados, que somos los primeros en respetar.

Por todas las consideraciones expuestas, las Comisiones unidas que suscriben se permiten proponer a la H. Cámara de Diputados y al Congreso de la Unión, que el proyecto de adiciones al artículo 18 constitucional que el C. Presidente de la República sometió a la consideración de vuestra soberanía, se acepte con las modificaciones que en este dictamen quedaron fundadas y que se encuentran contenidas en el texto del siguiente decreto:

Artículo 10. Se adiciona el artículo 18 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos para quedar como sigue:

Artículo 18. 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.

Los Gobiernos de la Federación y de los Estados organizarán, en sus respectivos territorios, el sistema penal -colonias, penitenciarias y presidios- sobre la base del trabajo como medio de regeneración.

Los Gobernadores de los Estados podrán celebrar convenios con el Ejecutivo Federal, los cuales deberán ser aprobados por la Legislatura local respectiva y por la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión o, en su caso, por la Comisión Permanente, para que los reos sentenciados por delitos del orden común extingan su condena en establecimientos penales de la Federación. La ley reglamentará el funcionamiento de dichos establecimientos, a fin de que, conforme a las técnicas más avanzadas, se logre la readaptación social del delincuente.

Transitorio.

La presente adición entrará en vigor cinco días después de su publicación en el "Diario Oficial" de la Federación.

México, D. F., 12 de octubre de 1964.- Primera Comisión de Puntos Constitucionales: Alfonso Martínez Domínguez.- Enrique González Vargas.- Miguel Covian Pérez.- Constancio Hernández Allende.- Luis Priego Ortiz.- Segunda Comisión de

Gobernación: Manuel Gurria Ordóñez.- Salvador Rodríguez Leija.- Enedino Ramón Macedo.- Primera Comisión de Justicia: Raúl Lozano Ramírez.- Justina Vasconcelos de Berges."

INICIATIVA DE REFORMA DE 1976

CC. Secretarios de la Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión.- Presentes.

Por instrucciones del C. Presidente de la República y para sus efectos constitucionales, con el presente envío a ustedes la Iniciativa de Decreto que adiciona un Quinto Párrafo al Artículo 18 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, documento que el C. Titular que el C. Titular del Ejecutivo de la Unión somete a la consideración del Constituyente Permanente, por el digno conducto de ustedes.

Reitero a ustedes en esta oportunidad las seguridades de mi consideración distinguida.

Sufragio Efectivo. No Reelección.

México, D. F., a 6 de septiembre de 1976.

El Secretario, licenciado Mario Moya Palencia."

"CC. Secretarios de la Cámara de Diputados del II. Congreso de la Unión.- Presentes.

La Reforma Penitenciaria. que se inicia en el orden legislativo nacional con la promulgación de la Ley que establece las Normas Mínimas sobre Readaptación Social de Sentenciados, es la respuesta actualmente del Gobierno de la República a la necesidad impostergable de estructurar un proyecto penitenciario, acorde con los postulados constitucionales en la materia y con el grado de desarrollo social y cultural alcanzado por el país.

Sin omitir considerar, que nuestra legislación penal es hoy día un instrumento adecuado para proteger los valores esenciales de nuestra vida en sociedad, la Reforma Penitenciaria tiene un superior objetivo: readaptar a las personas que han infringido las leyes, prevenir los delitos y reincorporar a los reclusos al proceso productivo y a las

tareas del esfuerzo colectivo para el desarrollo integral de la comunidad.

Fincada en avanzadas posiciones del pensamiento penitenciario contemporáneo, la Reforma corresponde a la creciente humanización del Estado Mexicano y a su nueva ideología de la impartición de la justicia; persigue extender las garantías individuales y sociales no sólo a quienes adecúan su conducta a las leyes, sino también a aquellos que las transgreden. Rebase el concepto de la "venganza social" para transformar y modernizar el aparato carcelario y ejecutor en beneficio de quien ha sido segregado de su medio, para lograr la reincorporación del sujeto.

La aplicación de la Reforma Penitenciaria se hace extensiva respecto de reos no federales, si los gobiernos de los Estados lo establecen así emprendiendo actos legislativos propios o, en ejercicio de su soberanía, celebran convenios de coordinación para el efecto con el Gobierno Federal, para que los sentenciados por delitos del orden común extingan su condena en establecimientos dependientes del Ejecutivo Federal, como lo señala el párrafo tercero del artículo 18 constitucional

El ejecutivo Federal ha considerado que el sentido humanista de este enunciado constitucional se podría trasladar a un plano superior, consistente en la celebración de convenios de carácter general con gobiernos extranjeros para el objetivo de que los reos de diferentes nacionalidades, reclusos por delitos de orden federal en nuestro país, cumplan la condenas en sus lugares de origen y, bajo un principio de reciprocidad, los reclusos de nacionalidad mexicana que extingan penas en otros países lo hagan en establecimientos de la República, solución que resolvería diversas cuestiones relacionadas con la problemática carcelaria. Asimismo, con el propósito de extender la aplicación de estas nuevas medidas a reos del fuero común, con estricto respeto a la autonomía de las entidades federativas, se previene que los "Gobernadores de

los Estados podrán solicitar al Ejecutivo Federal, en su caso, la inclusión de reos del orden común en los convenios a que se hace referencia, solicitud que deberá apoyarse en las leyes locales respectivas.

Es evidente que las condiciones de la vida moderna, la proyección internacional de ciertos delitos y la fácil comunicación entre las naciones han traído como consecuencia, entre otras, que nacionales de países extranjeros incurran en conductas delictivas dentro de nuestro país -y lo mismo ? con mexicanos en otras naciones- y se vean por ellos sujetos a enjuiciamiento y a ejecución penal en un medio distinto del suyo, en virtud del principio de territorialidad que hasta ahora rige estrictamente en este ámbito.

Ahora bien la readaptación social del sujeto en un ambiente vital, es en último término, el objetivo superior de los supuestos punitivos. Conviene considerar que si la reincorporación social del sentenciado radica en la observancia de los valores medios de una sociedad determinada no se podría readaptar un individuo en establecimientos carcelarios? en país extranjero, cuyas costumbres e instituciones sociales difieren apreciablemente de las imperantes en sus países de origen.

Por lo anteriormente expuesto y con fundamento en la fracción 1 del artículo 71 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, someto a la consideración del Constituyente permanente, por el digno conducto de ustedes, lo siguiente

INICIATIVA DE DECRETO QUE ADICIONA UN QUINTO PARRAFO AL ARTICULO 18 DE LA CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS

Artículo único. Se adiciona un quinto párrafo al artículo 18 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, para quedar como sigue:

Artículo 18

.....
.....
.....
El Ejecutivo podrá celebrar tratados de carácter general con gobiernos extranjeros con objeto de que los reos de otras nacionalidades, sentenciados por delitos del orden federal, en toda la República, o del fuero común en el Distrito Federal, cumplan las condenas en sus países de origen o de residencia y para que los reclusos de nacionalidad mexicana que extingan penas en otros países lo hagan en establecimientos de la República. Igualmente, los Gobernadores de los Estados podrán solicitar al Ejecutivo Federal, con apoyo en las leyes locales respectivas, la inclusión de reos del orden común en dichos tratados".

TRANSITORIO

Artículo único. El presente Decreto entrará en vigor al día siguiente de su publicación en el "Diario Oficial" de la Federación.

Reitero a ustedes, en esta ocasión, las seguridades de mi consideración atenta y distinguida.

Sufragio Efectivo. No Reelección.

México, D. F., a 4 de septiembre de 1976.

El Presidente Constitucional de los Estados Unidos Mexicanos. Luis Echeverría Álvarez."