



308909
7
24
UNIVERSIDAD PANAMERICANA

FACULTAD DE DERECHO

CON ESTUDIOS INCORPORADOS A LA
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

**"LA PRISION ABIERTA EN EL SISTEMA
JURIDICO MEXICANO".**

TESIS PROFESIONAL
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
GERARDO CAMPOS MALAGON

DIRECTOR DE TESIS DR RAFAEL MARQUEZ PIÑERO

MEXICO, D.F.

1997

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**



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 esta 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.

En mi vida he desaprovechado muchas oportunidades de aprender algo nuevo, y en cada ocasión me propongo que esto ya no suceda, tal como lo relata la Parábola de la educación :

Iba un hombre caminando por el desierto cuando oyó una voz que le dijo : Levanta unos guijarros, mételos a tu bolsillo y mañana te sentirás a la vez triste y contento. Aquel hombre obedeció. Se inclinó, recogió un puñado de guijarros y se los metió en el bolsillo. A la mañana siguiente, vio que los guijarros se habían convertido en esmeraldas, diamantes y rubies. Y se sintió feliz y triste. Feliz por haber recogido los guijarros, triste, por no haber recogido más. Lo mismo ocurre con la educación.

WILLIAM CUNNINGHAM.

A todos nos llega a suceder, lo doloroso que es averiguar cuan importante era algo que dejamos de aprender, y en el preciso momento en que ese conocimiento desperdiciado nos es útil, deseamos regresar el tiempo y aprovechar las horas perdidas. Desgraciadamente hasta entonces descubrimos lo que es la verdadera riqueza. Si hubiera un Banco que te acreditara en tu cuenta 86,400 monedas cada mañana, que no transfiriera el saldo disponible de un día al siguiente, no te permitiera conservar efectivo y, al final del día, cancelara la parte de la cantidad que no hubieras utilizado, ¿ Qué harías ? Por supuesto sacar cada día hasta el último centavo y aprovechar todo el dinero.

Pues bien, tal banco existe : se llama TIEMPO. Cada día te acredita 86,400 segundos y cada noche da por perdidos cuantos hayas dejado de emplear provechosamente. Nunca transfiere saldos, ni permite que te sobre gires. Cuando no usas lo disponible de ese día el único que pierde eres tú. No existe recuperación de fondos y tampoco es posible girar cheques sobre el mañana. ¡ De cada persona depende invertir ese precioso caudal de horas, minutos y segundos para obtener los máximos dividendos en cuanto a salud, conocimiento y éxito !

PAULINO GARCIA CARRILLO

INTRODUCCIÓN.

Cuanta tristeza hemos de sentir, al salir de las aulas de nuestra Universidad - rodeados de valores e ideales - , cuando descubrimos que nuestra realidad descansa sobre la lucha del más fuerte, comportándose ésta reacia para reconocer sus errores, resistiéndose al cambio de vida, procurando a los más débiles, jóvenes, viejos, y delincuentes, en fin a todas las clases desvalidas. Labor tan fuerte e imperiosa para la vida del Abogado, estudioso de su ciencia y ser, reaccionario a la injusticia y a la maldad ; Lego del Derecho, que tras penosos camino ha logrado su fin principal " la ayuda de los demás ". Pero ¿ Qué sucede cuando éste se olvida de ello y cambia los ideales y valores por su codicia y ambición ? Hombres temerosos se acercan a él, llenos de prejuicios y reproches, críticos permanentes de nuestra profesión , hombres que prefieren perder sus posesiones y propiedades antes de acudir a un jurista, a solicitar su consulta, al sentir igual confianza entre un ladrón y un abogado.

Abogado, honra tu profesión, readquiere la confianza de la gente, estudia, prepárate, se cortés y amable, se un verdadero jurista ; no te escudes en tu ignorancia y en falsos argumentos, cuando no puedes cobrar absolutamente nada, no te entregues al dinero, entrega tu vida al prójimo, pues, el sabrá agradecer.

Ese panorama tan triste es el que ha impulsado ésta Tesis, que no es otra cosa que una recopilación de datos que apoyados en opiniones de verdaderos conocedores del derecho, intentan demostrar una serie de falacias que se han esgrimido en contra

de la población reclusa, que no puede defenderse, ni siquiera eligiendo a los representantes populares, pues no tienen derecho a hacerlo por su situación de presos, víctimas de la sociedad y de su individualidad. No intenta ser algo innovador o petulante, solamente un trabajo claro y sencillo, capaz de ser entendido por todos los que quisieran consultarlo y, con el mensaje esperado de respuesta por parte de los Abogados de ayuda a la población reclusa, alzando un clamor ferviente por la humanidad en la ejecución de las penas, haciendo oír sus voces en las Tribunas públicas o privadas, ¡Vamos guardianes permanentes del orden realicemos nuestra función !.

Cuando en una ocasión me encontraba inquieto me trasladé a una librería cercana y quise adquirir un libro de medicina forense, sin embargo, un voluminoso libro rojo me llamó la atención, su nombre Derecho Penitenciario, sin pensarlo lo adquirí y comencé a leer, poco tiempo después, me pregunté ¿ Porqué no hacer mi tesis sobre penitenciarismo ? Al ingresar a la Universidad - pues estábamos en periodo vacacional - corría a preguntarle a unos de mis Maestros más queridos y admirados ¿ Qué opinaba de una tesis sobre penitenciarismo ? Respondió : que en México, no existía un verdadero, sistema penitenciario, que la implantación del mismo ha sido imposible, por inadaptables los presos. A esto dedicó el primer capítulo de mi tesis ; no a la adaptación de los presos, sino a la adaptación del sistema en México, pues, todo sistema responde a una sociedad, cultura y forma de Estado y Gobierno, y, siendo ésta la creadora de la delincuencia, dudó que no quisiera solucionar una problema que ella produjo, tanto en sus consecuencias como en sus causas, tan es así que por medio de sus representantes populares y autoridades estatales a exigido que se estructura todo

un sistema de derecho, que llamamos Estado de Derecho, donde el andamiaje jurídico ha permitido una regulación precisa del sistema de justicia penal que nos rige, donde las tres escalas del Poder participan de manera constante y permanente.

En una ocasión platicando con ex diputado federal y Rector de una Universidad del Distrito Federal, me comentó que había formado parte de una Comisión del Congreso para revisar nuestro sistema penitenciario, al escuchar tal investigación pregunté inmediatamente los resultados de la misma; el mismo resultado que antes, nuestro sistema es impracticable, por existir pocas normas jurídicas que lo regulen, además que no existe una estructuración de una materia penitenciaria en las Escuelas o Universidades de nuestra República, y que solamente unas pocas las tenían como materias optativas o estudios de pos grados, razón por la cual, no existían gentes preparadas que quisieran hacerse cargo de los delicados Centros de Readaptación, la promiscuidad y el hacinamiento son la nota esencial de los mismos y que era mejor que así permanecieran.

Entonces me propuse responder a una de las más grandes falacias que existen entorno al Derecho Penitenciario Mexicano: el de considerarlo como una parte de la Penología o del Derecho Administrativo o Penal, al decir que falta una estructura legislativa y científica, para considerarlo como rama independiente y autónoma de la enciclopedia jurídica y, que por tal razón es una subespecie de alguna de las ciencias antes mencionadas, nada más ilusorio que lo anterior, tan es así que dicho capítulo trata de demostrar un cuerpo de leyes o normas desarrolladas - pero no compiladas en un Código Penitenciario -, en distintas leyes del orden administrativo, constitucional,

penal y procesal que en su conjunto forman la legislación básica penitenciaria y, por otra parte una amplia labor científica estructurada a la manera del Derecho Penal. Que si a final del mismo se le considera como una materia que roba para si los postulados del Derecho Penal y Administrativo, esto se debe a que pertenecen al mismo género y especie, pero no a la materia regulada, es decir a la ejecución material de las sentencias, lo cual lo vuelve un tanto diferente de los anteriores.

El tercer capítulo desarrolla a vuelo pluma la evolución histórica del Derecho Penitenciario, pues ahí donde existió por primera vez una norma penal, existió la manera de ejecutarla, entonces, el Derecho Penitenciario es tan antiguo como su coetáneo: el Derecho Penal y, sino lo es ¿Cómo puede explicarse la forma de ejecución de las penas? El error consiste en considerar a la prisión como la única pena que debe de estudiar el derecho Penitenciario, queriéndose ubicar a ésta en los sistemas norteamericanos, cuando es tan antigua como la humanidad misma. Después de esto ¿Qué tan de reciente creación es el Derecho Penitenciario? Si se parte de la estructuración de las normas jurídicas, debemos concluir que todas las ramas del derecho son recientes y, si se parte de que todos los preceptos de una determinada rama jurídica estaban embebidos en otro tipo de preceptos, todas las ramas son tan viejas como la regulación misma, que su estructuración legislative sea posterior es una cosa que no debemos de dejar a un lado, pero en nada afecta su evolución histórica.

El capítulo cuarto que pudiera considerarse como el medular, por ser el nombre de ésta tesis, es una esquematización ordenada de uno de los institutos más visionarios de algunas sociedades para la reincorporación o readaptación de los

presos que produjo y, que habiendo sido curados en el entorno penitenciario, regresan al mundo de libertad.

Agradezco a Dios la oportunidad de tener los Padres y hermanos que tengo, sin ellos no se cuanto hubiera logrado. De la misma forma dedicó ésta tesis profesional a mis familiares, amigos, compañeros, a la Universidad Panamericana y al Rector de la Facultad de Derecho de la misma : Dr. Roberto Ibáñez Mariel, y, de manera muy especial a mi alma madre la ACADEMIA MILITARIZADA " MÉXICO ". TRADICIÓN DISCIPLINA Y HONOR. Por último solamente quiero decir lo logramos abuelos.

Azcapotzalco, D.F. 1997.

Diana :

No puedo orar con palabras, pero cada una de mis deseos es una oración para ti.

No puedo confesar mis errores, pero cada uno de mis arrepentimientos es una confesión para ti.

No puedo juntar mis manos para adorarte, ni arrodillarme, pero cada una de mis alegrías es una adoración para ti.

No puedo ofrecerte sacrificios, ni privaciones, pero cada uno de mis actos es una ofrenda para ti.

No puedo realmente conocerte, pero te he sentido en lo mejor que hay en el mundo, en lo más bello que existe ; y te he escogido como la meta de mi vida, como la dirección de mis esfuerzos.

Día tras día procuraré vivir mejor.

No puedo ofrecerte mas que el trabajo y fruto del esfuerzo que haz impulsado.

Permite solamente que mi voluntad sea duradera y mi esfuerzo perseverante, hasta el fin.

ÍNDICE.

INTRODUCCIÓN	I
CAPÍTULO PRIMERO.	
I.- Planteamiento .	1
II.- Sociedad, Cultura y Derecho .	
A) Sociedad .	3
B) Cultura .	11
1.- Instituciones .	14
a) Concepto y estructura .	
b) Hábitos y leyes .	
2.- Las ideas	17
3.- Cultura material .	17
C) Derecho .	21
III.- El Estado .	27
IV.- El Sistema de Justicia Penal .	35
A) Legislación .	37
B) Ministerio Público .	41
C) Órganos encargados de la Administración de Justicia Penal .	49
1.- Clasificación de las sanciones conforme al Órgano competente para su	51

a.2) Junta Federal de Conciliación y Arbitraje	
a.3) Tribunal de lo Contenciosos Administrativo .	
b) Órganos Judiciales .	62
b.1) Órganos Judiciales Federales .	
b.2) Órganos Judiciales de las Entidades Federativas y del Distrito Federal .	
C) Los criterios distintivos : la jurisdicción y la competencia .	64
c.1) Jurisdicción .	
c.2) Competencia .	
2.- Clasificación de las sanciones por la naturaleza de la obligación infringida .	71
D) Órganos encargados de la ejecución de las sanciones .	72
1 - Orden Directivo .	73
a) Altos Funcionarios de la Administración Pública .	
a.1) Titular del Poder Ejecutivo .	
a.2) Titular de la Secretaría de Gobernación .	
b) Funcionarios .	77
b.1) Titular de la Dirección General de Servicios Coordinados de Prevención y Readaptación Social .	
b.2) Miembros del Consejo Técnico Interdisciplinario .	
2.- El orden ejecutivo.	84
CAPÍTULO SEGUNDO.	
I.- Concepto y Definición .	86

A) Concepto	86
B) Definición .	90
1.- Formación y definición del concepto	
2.- Definición por género y diferencia .	
3.- Definición por inventario metódico .	
4.- Definición por especificación metódica o abstracción .	
5.- Definición genética .	
6.- Definición por referencia .	
7.- Descripción y definición .	
C) Los conceptos y las definiciones de la fase ejecutiva del sistema de justicia penal .	95
1.- Derecho de Ejecución de Penas .	
2.- Definición de Derecho Penitenciario .	
3.- Derecho Ejecutivo Penal .	
4.- Derecho Ejecutivo Criminal .	
5.- Derecho de Aplicación de penas y medidas de seguridad .	
6.- Penología .	
7.- Nuestro punto de vista .	
II.- Aspecto objetivo y subjetivo del Derecho Penitenciario .	111
III.- Ciencia penitenciaria .	113
IV.- Naturaleza Jurídica del Derecho Penitenciario .	115
V.- Características del Derecho Penitenciario .	117

A) Características del Derecho Penitenciario que devienen del Derecho Penal	118
B) Características del Derecho Penitenciario que devienen del Derecho Administrativo	121
VI.- Fuentes del Derecho Penitenciario .	124
A) Posiciones doctrinales .	124
B) Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos . de los Estados Unidos Mexicanos de 1917 .	129
C) Análisis de las disposiciones penitenciarias en la Constitución Política de lo Estados Unidos Mexicanos	130
D) Código Penal para del Distrito Federal en materia del fuero común y para toda la República en materia del fuero Federal .	182
E) Código Federal de Procedimientos Penales .	185
F) Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal .	187
G) Ley Orgánica de la Administración Pública Federal .	187
H) Ley Orgánica del Departamento del Distrito Federal .	188
I) Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República .	189
J) Ley que Establece las Normas Mínimas sobre Readaptación Social de Sentenciados .	190
K) Ley Federal contra la delincuencia organizada .	192
L) Reglamentos penitenciarios .	193
M) Tratados Internacionales .	194

N) Acuerdo y circulares .	198
VII.- Autonomía Jurídica del Derecho Penitenciario .	199
VIII.- Relaciones con otras disciplinas .	202
A) Derecho Constitucional .	203
B) Derecho Penal .	203
C) Derecho Procesal Penal .	204
D) Derecho Administrativo .	205
E) Derecho Laboral o del trabajo .	206
F) Criminología .	206
G) Política Criminal.	208
CAPÍTULO TERCERO.	
I.- Consideraciones previas .	212
II.- Periodos que comprenden la evolución de las ideas penales .	215
A) De la venganza privada .	215
B) De la venganza divina .	216
1.- Derechos de los pueblos del Antiguo Oriente .	
C) De la venganza pública .	222
1.- Periodo anterior a la sanción privativa de libertad .	
a) Derecho de los pueblos Helenos .	
b) Derecho del pueblo romano .	
b.1) Primitivo Derecho romano .	
b.2) Afirmación definitiva del derecho penal público .	

- b.3) La cognitio extra ordinem
- c) Influencia del Derecho canónico .
- d) Desenvolvimiento ulterior del Derecho romano .
- e) Derecho germánico
- f) Edad Media .
- 2 - Periodo de la explotación .
- a) Primeros establecimientos de tipo correccional .
- b) Evolución posterior : Filippo Francini, Juan Mabillón, Clemente XI y Vilain XIV .
- c) Presidios .
- d) Galeras .
- d 1) Galeras para mujeres .
- e) Presidios arsenales .
- f) Presidios militares .
- g) Presidios de obra públicas .
- h) La deportación o colonización ultramarina .
- h.1) La deportación Inglesa (América del Norte, Australia, evolución posterior y desaparición del régimen) .
- h.2) La deportación francesa (Sus orígenes y evolución, Guayana Francesa y extinción del régimen) .
- h.3) La deportación en otros países (España, Portugal, Rusia e Italia) .
- h.4) Partidarios y contradictores .

- D) Periodo Humanitario
 - 1.- Correccionalista y Moralizador .
 - a) Bernardino Sandoval .
 - b) Cerdán de Tallada .
 - c) Cristóbal Chávez .
 - d) John Howard .
 - e) César Bonnesana .
 - f) Jeremías Bentham .
 - f.1) Estructura de la prisión : El panóptico .
 - f.2) Gobierno interno .
 - g) Contribución de las ideas liberales .
 - h) Presidio industrial y penitenciaria .
 - i) Sistema Celular, pensilvánico o filadélfico .
 - i.1) Características principales .
 - i.2) Ventajas e inconvenientes .
 - j) Régimen auburniano .
 - j.1) Antecedentes .
 - j.2) Características principales .
 - j.3) Ventajas e inconvenientes .
 - D) Científica .
 - 1.-De la readaptación social o resocialización .
 - a) Régimen de Maconochie .

- b) Régimen Irlandés o de Crofton
 - c) Régimen de Montesinos .
 - d) Régimen de Reformatorio Brockway
 - d.1) Aspectos legales del régimen .
 - d.2) Sus características más sobresalientes .
 - e) Régimen Borstal .
 - e.1) Antecedentes .
 - e.2) Características .
 - f) Régimen Belga .
 - g) Régimen all' aperto .
 - g.1) Antecedentes .
 - g.2) Modalidades y ventajas .
- III.- La historia de la ejecución de las penas en México . 355
- La época colonial siglos XVI al XVIII . 366
- 1.- Penas corporales .
- a) Destierro .
 - b) Azotes .
 - c) Tormentos .
 - d) Muerte por hoguera .
 - e) Muerte por Horca .
 - f) Garrote y encubamiento .
 - g) Muerte por decapitamiento .

2. - Penas infamantes .

- a) Trabajo como servidumbre en casa de familias acomodadas .
- b) Juramento de Levi y sambenito .
- c) Quema de efigies .
- d) Mutilación .
- e) Emplumamiento .

3. - Penas pecuniarias .**4. - Principales delitos y penas impuestas dese el siglo XVI al XVIII .****Siglo XIX .**

396

1. - Antes de la independencia .**2. - Consumada la Independencia .****3. - La Constitución de 1857 .****4 - El Código Penal de 1871 .****5. - Condiciones de las prisiones .**

- a) La Cárcel de la Acordada .
- b) La Cárcel General .
- c) Cárcel Militar .
- d) Casa de Corrección para Menores Varones .
- e) San Juan de Ulúa .
- f) Perote .
- g) La deportación en México.
- h) La Penitenciaría de la Ciudad .

5.- Paréntesis Carcelario	
C) Siglo XX .	447
1.- Sistema de Reclusorios en 1900 .	
2.- Reglamento General de Establecimientos Penales en 1900 .	
3.- Reglamento de la Penitenciaría de México en el año de 1952 .	
4.- El pensamiento de los creadores del Código Penal de 1931 .	
5.- El final de Lecumberri y los Reclusorios Tipo .	
a) Santa Martha Acatitla .	
b) Reclusorios Preventivos - Tipo.	
CAPÍTULO CUARTO.	
I.- Concepto y Definición	474
II.- Diferencias con otras instituciones.	482
III.- Autonomía institucional.	486
IV.- Prisión abierta y régimen progresivo	488
V.- Recepción de los Congresos Penitenciarios	489
A) Condiciones de buen funcionamiento.	491
B) Selección de delincuentes	492
C) Casos de indisciplina.	494
D) Emplazamiento	496
E) Trabajo preferentemente agrícola.	497
F) Idoneidad del personal.	500
G) Número de reclusos	502

H) Cooperación de las poblaciones vecinas	502
I) Reglamento.	506
VII - Ventajas e inconvenientes	506
A) Ventajas.	506
B) Inconvenientes.	512
VIII.- La prisión abierta en el sistema jurídico mexicano.	519
CONCLUSIONES	522
BIBLIOGRAFÍA	



CAPÍTULO PRIMERO : PRINCIPIOS ELEMENTALES DE LA EJECUCIÓN MATERIAL DE LAS SENTENCIAS PENALES.

Nunca he visto un hombre contemplar con mirada tan anhelante ese toldito azul que los reclusos llaman cielo y cada nube que holgaba y cruzaba con su velamen de plata. Paseaba yo, con otras almas en pena dentro de otro recinto, preguntándome si el delito cometido por aquel hombre sería grande o pequeño, cuando una voz me susurró quedamente " Ese compañero será ahorcado".

¡Amado Cristo! Los mismos muchachos de la cárcel parecieron temblar de repente y el cielo sobre mi cabeza se convirtió en un casco de acero candente; y aunque yo también era una alma en pena mi pena no podía sentirla. Oscar Wilde
Balada en la Cárcel de Reading¹

I.- PLANTEAMIENTO.

Desde la aparición de nuestros primeros padres, la humanidad ha vivido, dentro de un sinnúmero de circunstancias que condicionan su vida ;unas regulando su conducta interna y externa e imponiendo en cada caso sanciones o recompensas, por lo que las necesidades que conllevan no han podido satisfacerse por el individuo aislado, lo que lo ha llevado - primero natural y luego artificialmente - a que éste se reúna con un grupo de personas - la familia, la tribu, la horda, el Estado, etc. - las cuales tienen un objetivo común - o incessantemente éste se demuestra - , pero a

¹ WILDE OSCAR. Balada en la Cárcel de Reading. Colección de Obras completas. Séptima edición. Aguilar Madrid - España 1961. Pág 857

medida de que la humanidad ha ido creciendo han tenido que desarrollarse relaciones más complejas, que regulan un mayor número de situaciones, razones por las cuales han tenido que formarse entes abstractos dotados de un poder casi pleno sobre los individuos - en éste sentido se dice que lo social es superior a lo individual - que sean capaces de mantener o preservar el bien común dentro del grupo social.

Ahora bien dichos entes al ser formados por individuos han seguido el proceso histórico de la humanidad por lo que, han impuesto una serie de presupuesto que producen sanciones o recompensas. Pero no todos los entes abstractos han observado la misma proceso histórico evolutivo, sino que, dependiendo de la comunidad que los crea, los valores culturales que ella posea o las relaciones que guarden con otros pueblos cercanos ya sea con un mayor o menor grado cultural, han estructurado su forma de vida. Forma de vida que es palpable en situaciones comunes, pero que es llevada hasta sus extremos cuando se trata de los individuos más aislados de la sociedad, así, aunque en circunstancias normales o de normalidad un pueblo o sociedad, pueda considerarse con un mayor grado de cultura o civilización, ésta no se demuestra , sino en la manera en que los problemas sociales son resueltos. Por lo que, atendiendo solamente a un tipo de forma de regulación como lo es el derecho, ésta no se demuestra sino a través de las normas jurídicas que regulan las situaciones más apremiantes de la sociedad y no del Estado - en el sentido de que éste es garante de los valores sociales -, pues, en consideración nuestra existen situaciones jurídicas de las cuales casi se puede prescindir y en cambio, existen otras imprescindibles como la seguridad jurídica y el respeto a los derechos humanos o del hombre. Así a lo largo de la historia se han buscado una mayor o mejor

forma de preservar la seguridad jurídica y los derechos del hombre o humanos, por lo que se ha producido un complejo de relaciones jurídicas que para ser estudiadas se han agrupado en ramas del derecho y éstas a su vez en subramas, de esta forma han aparecido: el derecho laboral, agrario, civil, fiscal, penal, etc.

Pero volviendo al punto central de nuestra exposición el grado cultural de un pueblo se demuestra a través de su sistema de justicia penal, lo cual es fácilmente demostrable si se analiza las obras teatrales, las leyes, las novelas, música, versos y periódicos. Así si se quiere saber cuál es el grado de civilización de un pueblo, sociedad o Estado, solamente hay que voltear la mirada a sus sistemas carcelario, de justicia e investigación.

Expresado lo anterior iniciemos el estudio de nuestra materia partiendo de los primeros cimientos colectivos del sistema de justicia penal, es decir, de la sociedad como creadora de la cultura, el derecho como producto cultural, el Estado como la conjunción de los elementos anteriores y las relaciones de los órganos de poder.

II.- SOCIEDAD, CULTURA Y DERECHO.

A) Sociedad.

A pesar de su importancia, no hay un claro acuerdo sobre el significado del término, incluso entre los científicos sociales o, con mayor particularidad, los sociólogos (algunos de los cuales han designado a su disciplina como la ciencia de la sociedad).

En la larga historia de la literatura que se ocupa de la vida de los seres humanos reunidos en grupo, quizá ninguna palabra tenga menos precisión en el uso que el término de sociedad (las diferencias conceptuales significan con frecuencia que la gente observa o subraya diferentes aspectos del mismo fenómeno)

En su parte más general, la sociedad se refiere meramente al hecho básico de la asociación humana. Por ejemplo, el término ha sido empleado, en el más amplio sentido para incluir toda clase y grado de relaciones en que entran los hombres, sean ellos organizados o desorganizados, directas o indirectas, conscientes o inconscientes , de colaboración o de antagonismo. Ello incluye todo el complejo de relaciones humanas y no tiene límites ni fronteras claramente definidas. De una estructura amorfa en si misma, surgen de ella sociedades numerosas, específicas traspaladas e interconectadas, aunque ellas no agotan el término sociedad. Ésta concepción de la sociedad, que aparece a veces abarcar a toda la humanidad, sirve principalmente para enfocar nuestra atención sobre una amplia gama de fenómenos centrales para el análisis de la conducta humana, principalmente las variadas y multiformes relaciones en que entran necesariamente los hombres durante el curso de su vida común. A éstas variadas y multiformes relaciones en las que se desenvuelve el hombre - socialmente organizado o en la individualidad - se denominan relaciones sociales.

El concepto de la relación social - que por necesidad es anterior al de sociedad - se basa en el hecho de que la conducta está orientada en numerosas formas hacia otras personas. No solo viven juntos los hombres y comparten opiniones, valores, creencias y hábitos comunes, sino también entran constantemente en

interacción, respondiendo uno frente al otro y ajustando su conducta en relación a otra conducta y a las expectativas de los otros. El esfuerzo del amante por complacer al objeto de sus afecciones, los intentos del político para ganar el apoyo del electorado, la obediencia del soldado a las órdenes de sus oficiales, constituyen ejemplos familiares de conductas orientadas hacia las expectativas y deseos, reales o imaginarios de los otros. De la misma manera la acción puede estar modelada de acuerdo con la otra persona : el niño imita a sus padres, el joven a su estrella de cine favorita. La conducta puede estar calculada para provocar respuestas, como el esfuerzo que hace el niño para obtener la aprobación de sus padres, o el intento del actor de conmover un auditorio. Puede estar basada en expectativas relativas a la conducta de otros, como, por ejemplo, la finta del boxeador antes de lanzar un golpe o la técnica que emplea el médico para informar al paciente de su diagnóstico. La interacción, por tanto, no es unilateral, como la revelan los ejemplos. El electorado responde de alguna manera a los actos del político , y éste puede alterar sus métodos o persistir en su estrategia, con consecuencias posteriores en las actitudes y la conducta de los votantes. La conducta del oficial estará afectada por la manera como sus hombres obedecen las órdenes. El cortejo no es solamente una situación de cazador y presa ; cambiando la metáfora, diríamos que dos pueden jugar el juego tanto como uno solo. Las relaciones sociales en éste contexto implican necesariamente la interacción entre los individuos y grupos sociales.

La interacción tal como lo sugiere la palabra misma, no es una concurrencia momentánea, ni una respuesta aislada a un estímulo aislado ; es un proceso persistente de acción y reacción.

Puede decirse - expuesto lo anterior - que una relación social existe cuando individuos o grupos poseen expectativas recíprocas concernientes a la conducta de los otros, de modo que tienden a actuar en forma relativamente regulada. Para decirlo en forma distinta, una relación social consiste en una norma de interacción humana. Los padres y los hijos se responden recíprocamente en forma más o menos regulares, basadas sobre expectativas mutuas. Las interacciones reguladas de los estudiantes y profesores, del policía y del conductor del automóvil, del vendedor y del comprador, del trabajador y del patrono, del médico y del paciente, constituyen relaciones sociales de varias clases. Desde un punto de vista, la sociedad es, pues, el tramado de relaciones sociales².

La sociedad considerada como el tejido de relaciones total o el complejo esquema total de las relaciones sociales, puede distinguirse de aquellas determinadas sociedades en las que se agrupan los hombres (comunidades y grupos transitorios).

Es frecuente sin embargo, que en algunas definiciones de la sociedad se acentúe más el papel de las personas que la estructura de las relaciones. Joussein al hablar de la sociedad y la comunidad nos dice que son propiamente hablando una abstracción, lo que existe son hombres viviendo en sociedad y por consiguiente, grupos sociales, sociedades particulares, etc.³, de la misma forma entre los primeros

² CHINOY ELY. La sociedad. Una introducción sociológica. Traducción Francisco López Cámara. Décimo sexta edición. Fondo de Cultura Económica. México, D.F. 1992. Pág. 45 y 46

³ SERRA ROJAS ANDRÉS. Ciencia Política. Novena edición. Editorial Porrúa. México, D.F. 1988. Pág. 32

sociólogos - en especial George Simel - se consideró a la sociedad como un cierto número de individuos unidos por la interacción.

Otras definiciones acentúan los elementos de interacción y permanencia a un grupo determinado ; así se identifica a la sociedad como un grupo de gentes que han vivido y trabajado juntos durante el tiempo suficiente para organizarse y considerarse como una unidad social con límites bien definidos. Se habla en un concepto circunstancial o transitorio de sociedad. Estos son grupos transitorios, temporales, de fines concretos, parciales o particulares, como una sociedad recreativa, deportiva, comercial, industrial, cultural, penitenciaria, científica, o como los pasajeros de un barco, un campamento militar, un avión, de un automóvil, de un ferrocarril, campos accidentales de trabajo y otros análogos. Lo cual, nos demuestra un concepto demasiado reducido de grupo sociales pero no de la sociedad.

Estas concepciones de la sociedad, aunque son valiosas en la medida que enfocan su atención hacia la red de relaciones que mantiene unidos a ciertos agregados humanos, es demasiado restringido por un lado y general por otro para ser útil. Definida en éstos sentidos la sociedad podría incluir cualquier multiplicidad de grupos que encontramos entre los hombres.

La sociedad, es mas que un grupo dentro del cual pueden vivir los hombres una completa vida común, o una organización limitada a algún propósito o propósitos específicos, consiste no solamente en individuos vinculados los unos a los otros, sino también en grupos interconectados y superpuestos. De esta manera se habla que la sociedad esta compuesta de multiplicidad de comunidades urbanas y rurales, sectas y

asociaciones religiosas, partidos políticos, razas, grupos étnicos, clases económicas y sociales, sindicatos, organizaciones de empresas y de veteranos, y de la infinita variedad de otras organizaciones voluntarias en que se divide la población⁴. La sociedad aparece como una reunión de seres humanos que integran un orden social superior, permanente, asentado sobre un territorio para alcanzar fines comunes, por medio de la acción recíproca.

Por lo que los seres humanos desde que aparecen sobre la tierra hasta nuestros días y así en lo sucesivo, viven en sociedad, es decir, en un sistema duradero que se reproduce así mismo, dentro de cuyos límites territoriales y culturales viven su vida la mayoría de sus miembros (Green y Johns). González Uribe - dentro de ésta última postura del concepto de sociedad - al referirse al concepto de sociedad la define como aquello que constituye la unidad de relación de muchos hombres y se fundamenta sobre una acción recíproca y posee contenido intencional común⁵. Por su parte Hankins expresa que " la sociedad es cualquier grupo relativamente permanente, capaz de subsistir en un medio físico dado y con cierto grado de organización que asegura su perpetuación biológica y el mantenimiento de su cultura, y que posee además, una determinada conciencia de su unidad espiritual e histórica", encaminada a su propio mantenimiento y preservación.

De lo anteriormente expuesto es dable concluir que a palabra sociedad es empleada con frecuencia como un término genérico que designa una reunión de hombres en los que se producen fenómenos sociales, se establecen vínculos de

⁴ CHINOY ELY. *Obras ya citadas*. Pág. 47.

solidaridad e instituciones económicas, jurídicas, políticas y sociales en relación con sus necesidades. La sociedad es universalidad y totalidad. Sus diversos temas hacen alusión a los problemas comunes de toda sociedad y otros se relacionan con las variaciones de una sociedad con las demás.

Solamente en éste último orden de ideas podemos hablar de épocas de la sociedad, como lo es la heroica, caracterizada por la síntesis en las necesidades, formas económicas primitivas, necesidades de reproducirse - generando la familia -, necesidades de defensa externa e interna del grupo - acuñándose los primeros principios de derecho punitivo y sus etapas - ; en la medida que éstas primeras formas sociales fueron originando otras necesidades primarias y de éstas otras derivadas se fué tejiendo la intrincada red de la vida social y se habla de épocas de la humanidad. Así se originan una complejidad de fenómenos sociales que se concretan en conductas, acciones y reacciones sociales, que se traducen en múltiples instituciones políticas, económicas, jurídicas y sociales, que forman el marco en que se desenvuelve la vida de relación⁹.

Por último la sociedad es también definida como un conjunto de instituciones. Una sociedad ya sea definida como el tramado de relaciones sociales o como un grupo que lo abarca todo, posee una forma de vida o, en nuestra terminología, una cultura. Los patrones de interacción y de relación social se definen por las normas que rigen la conducta y son afectados por los valores y creencias, que comparten los miembros de la sociedad. Este hecho es tan importante, que la sociedad misma ha sido en

⁹ GONZÁLEZ URIBE, HÉCTOR. Teoría Política. Séptima edición. Editorial Porrúa. México, D.F. 1989. Pág. 117.

ocasiones definida simplemente como el sistema de instituciones que gobiernan la conducta y proporcionan el marco de la vida social. Dentro de esta concepción, la sociedad deberá ser descrita en términos de sus principales instituciones familiares, religiosas, económicas, educativas, etc. Sin embargo, reducir la sociedad a una estructura de instituciones significa acentuar más el aspecto cultura, desviando la atención de la estructura de las relaciones sociales⁷.

La sociedad implica necesariamente la interacción de los individuos, interacción que produce las relaciones sociales y éstas a lo largo de la historia las instituciones capaces de regular el actuar de los miembros de la sociedad; los cuales se encuentran compelidos interior y exteriormente a respetar las costumbres, leyes, hábitos, ideas y a la cultura material del grupo a que pertenecen. En el primer caso nos referimos a los valores morales que condicionan el pensamiento del individuo y su posterior actuar volitivo, produciendo un cambio en el mundo circundante; en el segundo nos referimos a los mecanismos sociales empleados coercitivamente por el grupo para hacer respetar sus determinaciones.

Son éstos mecanismos sociales los que a lo largo de la historia han producido las mayores atrocidades el mundo - pues, ni los eventos naturales han sido tan despiadados y sangrientos - por lo que solamente a través del análisis de la gente más providente del grupo han llegado a perfeccionarse y evolucionar; dentro de los mismos el derecho como medio de control social no ha permanecido inmutable, ha tenido que transformarse de acuerdo a la problemática social, adaptando las

⁷ SERRA ROJAS ANDRÉS. Obra ya citada. Pág. 34.

instituciones jurídicas a la época y momento determinado, creando los instrumentos represivos para sancionar las conductas contrarias al grupo y, eliminar a los sujetos infractores. Así se creó en primer término las sanciones impuestas a los sujetos que dañaran el patrimonio de otro sujeto libre y, posteriormente las que producen una aflicción del sujeto - señalado como culpable - en su cuerpo, honra, espíritu, etc. , de la misma forma los mecanismos idóneos para ejecutar las penas señaladas con antelación. De esta forma la evolución de la sociedad ha condicionado - pues no puede ser de otra manera - la ejecución de las sanciones, que van desde la pena capital hasta el más moderno catálogo de penas previstas por la legislación penal.

B) Cultura.

Ely Chinoy⁷ nos dice que el concepto de cultura tal como es utilizado en la investigación sociológica, tiene un significado más amplio del que se le da comúnmente. En el uso convencional , la cultura se refiere a las cosas más elevadas de la vida : pintura, música, poesía, escultura, filosofía ; el adjetivo culto es sinónimo de refinado. En sociología la cultura se refiere a la totalidad de lo que aprenden los individuos en tanto miembros de la sociedad ; es una forma de vida, un modo de pensar, de actuar y de sentir. La vieja pero todavía citada definición de Tylor indica su extensión " la cultura es ese todo complejo que incluye el conocimiento, la creencia, el arte, la moral, la ley, la costumbre y todas las capacidades y hábitos adquiridos por el hombre como un miembro de una sociedad "⁸. La técnica de lavarse los dientes, los

⁷ CHINOY ELY. Obra ya citada. Pág. 47.

⁸ *Ibidem*. Pág. 48.

⁹ TYLOR E. B. Primitive culture. Londres 1871.

diez mandamientos, las reglas de béisbol, el del críquet o del salto del escocés, los procedimientos para escoger un Presidente, un Primer Ministro o los miembros del Soviet Supremo forman parte de la cultura, al igual que el último libro de poesía de vanguardia, la Novena Sinfonía de Beethoven o los fragmentos de Confucio.

Empero no toda nota distintiva del ser humano implica a la cultura, las regularidades de la conducta humana no constituyen en sí mismas cultura. Tienen lugar por que los hombres poseen cultura, tiene patrones comunes sobre el bien y el mal, sobre lo correcto o lo equivocado, lo apropiado o lo inapropiado y, porque tienen actitudes semejantes y comparten una misma reserva de conocimientos sobre el medio - social, biológico y físico - en que viven. La cultura - en gran medida ideacional - se refiere a las normas, creencias y actitudes de acuerdo con las cuales actúa la gente.

Debido a que nuestra cultura es en gran medida parte de nosotros mismos, la damos por supuesta, creyendo con frecuencia que es una característica normal, inevitable e inherente a toda la humanidad. Empero, la importancia de la cultura radica en el hecho de que proporciona el conocimiento y las técnicas que le permiten sobrevivir a la humanidad, tanto física como socialmente, así como dominar y controlar, hasta donde ello es posible, el mundo que le rodea.

El hombre parece poseer pocas habilidades y conocimientos instintivos que le permiten sostenerse a sí mismo, ya sea individualmente o en grupo. El hombre sobrevive gracias a lo que aprende. El hombre es el único animal que posee cultura ; y ésta es ciertamente una de las distinciones fundamentales entre el hombre y los otros animales.

El hecho de que la cultura es aprendida y compartida tiene una importancia fundamental en su definición. Los hombres no heredan sus hábitos y creencias, sus capacidades y su conocimiento las adquieren a lo largo de sus vidas. Lo que ellos aprenden proviene de los grupos en que han nacido y dentro de los cuales viven. Los hábitos adquiridos por el niño son sin duda regulados de acuerdo con los de su familia o de las otras personas cercanas. Son innumerables las formas por las que cada generación aprende de sus predecesoras. La conducta de carácter universal, es decir, no aprendida, o la que es peculiar al individuo, no forman parte de la cultura. El hecho de que la cultura es aprendida y compartida ha permitido que en ocasiones se le identifique como lo super orgánico o como una herencia social del hombre. El primer término creado por Herbert Spencer, subraya la independencia relativa de la cultura frente al reino de la biología, característica distintiva como un producto de la vida social.

La herencia social enfatiza el carácter histórico de la cultura y, por tanto, las posibilidades de cambio y de desarrollo; éste concepto sugiere las necesidades de analizar y de comprender sus dimensiones temporales.

La cultura es obviamente un concepto cuyos elementos componentes deben ser identificados, clasificados, analizados y relacionados el uno con el otro. Estos componentes pueden ser agrupados - en una época y momento determinado - de un modo general en tres grandes categorías: las instituciones, es decir, aquellas reglas o normas que rigen la conducta, las ideas, esto es, el conocimiento y las creencias de todas las clases - teológicas, filosóficas, científicas, tecnológicas, históricas,

sociológicas, etc -): las ideas y los productos materiales o de artefactos que los hombres producen y utilizan a lo largo de sus vidas colectivas. Expliquemos los componentes de la cultura antes mencionados.

1) Las instituciones han sido definidas como pautas normativas que definen lo que se considera ... adecuado, legítimo o como expectativas de acción o de relación social¹⁰. Tales normas o reglas impregnan todos los campos de la vida social: la manera de comer y lo que se come, la manera de vestirse o arreglarse, las reacciones frente a los otros, la manera de conducirse en presencia de miembros de sexo opuesto.

El concepto de institución, como el de cultura, ha sido definido de varias maneras, y la definición que utilizamos aquí representa solamente una de las diferentes alternativas.

a) Las primeras definiciones - que han sido invariablemente depuradas o clasificadas - , incluían no solamente pautas normativas, sino también a lo que identificamos como grupos y como organización social. En éste primer sentido William Graham Summer dice que la institución implica un concepto (idea, noción, doctrina, interés) y una estructura.

La estructura es un armazón, o aparato, o quizá solamente un número determinado de funcionarios destinados a colaborar en una forma predeterminada y de acuerdo con una coyuntura. La estructura implica el concepto y proporciona los

¹⁰ TALCOTT PARSONS *Essays in Sociological Theory Pure and Applied*. Glencoe. Tomo III. The free Press 1949 Pág 203

instrumentos para llevarla al mundo de los hechos y de la acción, de modo que pueda servir a los intereses de los hombres dentro de la sociedad. Tanto las normas como el grupo están incluidos en ésta definición

La definición de institución como un sistema normativo subraya el hecho de que la multiplicidad de reglas que rigen las acciones de los hombres en sociedad están unidas en una forma más o menos organizada. Las normas sociales a las que se refiere el anterior término de institución, han sido divididas a su vez en usos y costumbres.

b) Una segunda dimensión de las instituciones proviene de la oposición entre hábitos y leyes. Los primeros comprenden los usos establecidos por el tiempo , es decir aquellas prácticas que han llegado a ser gradualmente aceptadas como formas apropiadas de conductas. Los hábitos son sancionados por la tradición y se apoyan en la presión popular que ejerce la opinión del grupo. Las leyes, por otra parte, son reglas establecidas por aquellos que ejercen el poder político, y su obligatoriedad se garantiza con el aparato del Estado. Estas leyes pueden o no tener la sanción de la tradición. Son características de las sociedades complejas que tienen sus sistemas políticos bien desarrollados, en las sociedades primitivas, que carecen de instituciones políticas distintivas y fuentes reconocidas de autoridad política, la ley aparece a lo sumo de forma embrionaria . En dichas sociedades primitivas, la conducta es regulada principalmente por el hábito, las nuevas reglas surgen más por un proceso gradual que por promulgaciones formales y la obligatoriedad no depende de ciertas personas que operan a través de una maquinaria gubernamental reconocida.

La línea divisoria entre hábito y ley, como la que distingue los usos populares y las costumbres, no siempre es fácil de trazar, sobre todo en las sociedades más primitivas, donde está apenas desarrollada la estructura política de las que surge el derecho y gracias a la cual se vuelve éste obligatorio. Aún en sociedades más complejas, como la nuestra, las relaciones entre la ley y el hábito son frecuentemente complejas y resulta difícil trazar la distinción entre ellos. Algunas reglas habituales pueden ser incorporadas al derecho y su carácter legal se conserva a veces después de haber cambiado los hábitos que dieron lugar a la promulgación legislativa. A la inversa, las reglas políticamente promulgadas pueden eventualmente recibir una sanción tradicional, extra legal, proceso que se advierte en la historia de los sentimientos y actitudes de los pueblos hacia la Constitución.

A pesar de estas dificultades. La distinción conceptual entre ley y hábito subraya las diferencias importantes que hay en los orígenes de las instituciones y en los sistemas por los cuales son ellas obligatorias. Sin embargo, en el análisis de las instituciones, estas categorías no agotan la complejidad o variedad de las normas sociales. Pues las reglas que rigen las conductas incluyen los patrones transitorios de la moda y el estilo, los ritos simbólicos de la observancia religiosa y patriótica, y las ceremonias que señalan ocasiones importantes. Incluyen además las reglas de procedimientos científicos no sancionadas por la tradición, ni por actos legislativos, sino sólo por el acuerdo racionalmente fundado de los científicos y por lo métodos empíricamente comprobados de la tarea racionalmente económica.

Hemos dicho que las instituciones, en sus diversas formas explican mucho de la regularidad de la conducta que observamos ; el hecho que las acciones de los hombres parezcan iguales, o por lo menos similares, se debe a que poseen patrones aprendidos y compartidos. Esta afirmación, sin embargo, podría sugerir un grado de conformidad que obviamente no existe. Las normas varían por el grado de conformidad que exigen, dependiendo en alguna medida de la naturaleza de la conducta aprobada o prohibida.

2) Las ideas : creencias y valores. El otro gran elemento de la cultura ,las ideas, abarca un variado y complejo conjunto de fenómenos sociales. Incluye las creencias que los hombres tienen sobre ellos mismos y sobre el mundo social, biológico y físico en el que viven, y también las creencias sobre sus relaciones con sus semejantes, con la sociedad y la naturaleza, y con aquellas otras entidades y fuerza que suelen descubrir, aceptar o conjurar. Ello abarca la totalidad del vasto conjunto de conocimientos y creencias por el cual los hombres explican sus observaciones y experiencias, y el cual toman en cuenta al escoger sus actos alternativos.

El término valor, sin embargo, se utiliza algunas veces para designar los objetos o situaciones definidos como buenos, propios, deseables, dignos : para el dinero, las esposas, las joyas, el éxito, el poder, la fama, más que para sentimientos o juicios comunes. Los valores adquieren su carácter gracias a los juicios de los hombres, pero se distinguen de ellos.

3) La cultura material. El tercer elemento fundamental de la cultura es quizás el más difícil de definir. Consiste en aquellas cosas materiales que los hombres crean y

utilizan, y que van desde los primitivos instrumentos del hombre prehistórico hasta la maquinaria más avanzada del hombre moderno. Se incluye aquí tanto el hacha de piedra como la computadora electrónica, la canoa de remos de los polinesios y el vapor de lujo, la tienda de los indios y los rascacielos de la ciudad moderna.

En ésta descripción de los componentes de la cultura ha sido necesario referimos varias veces a las complejas relaciones que existen entre los diversos elementos que componen el todo. Empero, el enfoque que hemos utilizado para este trabajo pertenece al análisis de los elementos. Así podemos considerar separadamente a la cultura americana, a la cultura de la india o la de los isleños del pacífico occidental, o la de muchas tribus, pueblos y naciones del mundo. De hecho, es solamente mediante la comparación de estas culturas específicas que podemos eventualmente ampliar nuestra comprensión de la cultura en general.

Por lo cual es dable concluir con Mario Bunge cuando señala que mientras los animales inferiores solo están en el mundo, el hombre trata de entenderlo y - sobre la base de su inteligencia imperfecta pero perfectible del mundo - el hombre pretende señorear sobre él para hacerlo más confortable. El mundo le es dado al hombre, pero el ser humano adquiere su gloria no soportando o despreciando a ese mundo recibido, sino enriqueciéndolo con la realización de otros universos. Moldea y conforma la naturaleza subordinándola a sus propias necesidades, construye la sociedad y a su vez, es constituido por ella ; pretende después remodelar este ambiente artificial, para adaptar a sus propias necesidades materiales y espirituales, e inclusive a sus

sueños ; de esta manera crea el mundo de los artefactos y el universo de la cultura¹¹ Así dotado de inteligencia y con sus manos, el hombre construye un mundo social diverso al de la naturaleza cuyas fuerzas lo dominan. Ese orden es el mundo de la cultura, resultado de un trabajo en común, de sus luchas por la supervivencia, de un afán por alcanzar una vida justa, armónica y civilizada, protegida por los altos valores como la libertad, la justicia social, el derecho y la estructuras democráticas¹². La sociedad es la creadora de la cultura entendida originalmente como un cultivo de espíritu, luego como la misma obra social creadora de bienes culturales, transitorios o permanentes transmisibles y estimulantes de la acción humana, como adiciones al mundo de la naturaleza y encaminadas al perfeccionamiento del hombre. La cultura meramente exterior y material recibe el nombre de civilización. Su misión es servir de base y supuesto a la cultura interior¹³(a las instituciones e ideas).

Por último al estudiar Talcott Parsons los complejos problemas de una sociedad, concluye que " la sociedad es un tipo especial de sistema social. Consideramos al sistema social como uno de los subsistemas primarios del sistema humano de acción, siendo los otros organismo conductual, la personalidad del individuo y el sistema cultural¹⁴, por lo que en éste contexto la cultura y la sociedad se encuentran íntimamente ligadas, conforman la actitud y aptitudes del ser humano - como miembro social - condicionando sus ideas y valores, creando repulsa para aquello que les desagradable o poco normal. De esta forma al ser la cultura producto

¹¹ Citado por MÁRQUEZ PIÑERO, RAFAEL. El tipo penal. Algunas consideraciones entorno al mismo. Primera reimpresión. Editorial U.N.A.M., México, D.F. 1992. Pág. 9.

¹² SERRA ROJAS ANDRÉS. Ciencia Política. Novena edición. Editorial Porrúa. México, D.F. 1988. Pág. 33.

¹³ Citado por ANDRÉS SERRA ROJAS. Obra ya citada. Pág. 35. Walter Brugger. Diccionario de filosofía. Pág. 142.

de la sociedad y ésta de las interacciones sociales - relaciones sociales - ha tenido que devenir en el transcurso de la historia de la misma forma que la humanidad - nos se puede entender la cultura sin la sociedad -, hecho que ha producido el estudio sistemático de los componentes de la cultura, para adaptar los mecanismos sociales a una época y momento determinado, pues solamente en éste sentido se puede entender la reacciones sociales que se producen y sus posteriores formas de solución.

En este contexto se han producido en primer momento las reacciones jurídicamente organizadas y sus formas de ejecución que aunque en el transcurso de la historia se han podido presentar como atroces tratan en el siglo pasado y el presente de adaptarse a los sentimiento de humanidad y piedad que inundan los corazones humanos.

El hecho de que la cultura sea aprendida y repetida, así como modificada permite que los estudiosos de las distintas ramas sociales - en especial el derecho - adapten sus posturas a las realidades sociales proponiendo a los responsables de la sociedad los mejores mecanismos de solución de controversias e imponiéndose a la anarquía logrando el mejor desarrollo integral de la sociedad en la que habitan.

Es en el discurrir de la humanidad en el que se han elevado los más altos valores del hombre - en algunos momentos - a la escala inmutable de bienes, que han traído como producto el reconocimiento de los derechos más preciados y respetados por los gobiernos - cualquiera que sea su organización - y, que han influido en los sistemas de represión de las conductas contrarias al grupo. Así es a partir de los

¹⁴ *Ibidem.* Pág. 34.

grandes titanes del penitenciarismo moderno César Bonnesana y Lardizábal y Uribe en que se empieza a realizar un estudio sistemático de las normas que rigen el sistema de justicia penal de sus épocas para hacerlas más humanitarias y acordes a los principios que rigen nuestro actual siglo - omitimos a propósito mencionar a otros grandes precursores del penitenciarismo mundial -, produciendo como resultado los más modernos sistemas penitenciarios para el tratamiento de los delincuentes e infractores.

c) Derecho

Partiendo de un análisis sociológico, " la noción de derecho es inseparable de la noción de cultura y la de sociedad, tal como la utilizan los antropólogos contemporáneos" (la cultura es para ellos el conjunto de los comportamientos de un grupo social). " Todo grupo, toda colectividad reposa así sobre un grupo complejo de modelos de comportamiento a los que se adecuan más o menos los miembros, del grupo cuando se encuentran en una situación dada. En relación con éstos modelos de comportamiento orales, los miembros del grupo se encuentran un poco en la situación de los actores de la Commedia dell'arte, que pone en relación unos personajes tipo que encarnan, cada uno de ellos, un papel, pero son libres de inventar el diálogo y de desarrollar la situación en el marco de su papel.

Cuando los personajes se saludan, cuando la más joven cede el paso a la mayor, etc , cada uno de los participantes en éstas interacciones se refiere a reglas comunes y aceptadas por ambas partes, que aplican a su comportamiento en la vida

social. Estas reglas de comportamiento colectivo se llaman normas¹⁵. El concepto de norma reposa en el de obligación: se aplican las normas porque se siente la obligación de hacerlo. Obligación no significa estar forzado por una determinación material. La obligación no reposa solamente en coacciones sociales externas o sanciones, sino en las adhesión interna por que uno misma la considera valiosa. El sentimiento de obligación que explica la obediencia a las normas se basa más en el valor que se le reconoce que en las sanciones que las acompañan. Toda cultura se fundamenta en un sistema de valores.

El Derecho aparece así como un elemento de la cultura y de la sociedad. En relación con los otros elementos de la cultura - instituciones, ideas y cultura material o civilización - , el derecho se define por dos características. En primer lugar, reposa sobre valores de un tipo particular: sus normas están fundadas en la distinción de lo justo y lo injusto, de lo equitativo, mientras que los valores morales están fundados en la distinción entre el bien y el mal, los valores patrióticos en la distinción entre la propia nación y los otros pueblos, los valores de urbanidad en la distinción entre lo correcto e incorrecto, etc. El derecho aparece cuando los hombres de un grupo intentan regular sus relaciones mediante un equilibrio entre las ventajas y las desventajas que cada uno obtiene de esas relaciones¹⁶. En segundo lugar, el derecho se define por la naturaleza de las sanciones aplicadas, en caso de violación de las normas. A éste respecto, pueden distinguirse, con una relativa precisión, tres tipos que aclaran la naturaleza de las sanciones: las sanciones socialmente organizadas, las sanciones

¹⁵ DUVERGER MAURICE. Instituciones Políticas y Derecho Constitucional. Sexta edición española. Editorial Ariel. Colección de Ciencia Política. Barcelona España 1978. Pág. 24.

sociales difusas y las sanciones psicológicas. Las primeras pueden denominarse sanciones jurídicas, por que definen las normas de derecho en relación a las otras normas : el derecho está formado por el conjunto de normas cuya aplicación o violación conlleva sanciones (recompensas o castigos) organizadas. Ésta organización de las sanciones se manifiesta por el hecho de que ciertas personas reciben del grupo el poder de constatar la aplicación o violación de las normas y de aplicar las sanciones correspondientes, disponiendo además de los medios de hacer respetar su decisión : tribunales, jueces, policía, etc. El poder de sancionar es uno de los aspectos del poder en general y las personas investidas de él forman parte de las autoridades del grupo¹⁷. Empero las dos características antes mencionadas distinguen al derecho de otras normas, pero su propósito es el de satisfacer determinadas necesidades, cumpliendo con ciertos fines y al servicio de algunos valores, para lo cual se vale de una específica normatividad, de un peculiar deber ser.

El Derecho tiene carácter normativo, por que determina un deber ser, prescribe una cierta conducta como debida. Por eso las reglas del derecho positivo de un determinado pueblo, en un cierto momento histórico, son normas (es decir tienen forma normativa), pero su contenido no es exclusivamente puro valor ideal sino finalidad concreta, condicionada a determinadas circunstancias ; es el intento de satisfacer unas urgencias sociales mediante a una interpretación humana, más o menos afortunada, que unos sujetos dan de determinados valores con respecto a esa

¹⁶ Ibidem Pág. 25

¹⁷ Ibidem Pág. 26.

situación real y que imponen en virtud de su autoridad¹⁸. Pero no todos los valores - bienes jurídicos - son protegidos de igual manera por el ordenamiento normativo, así tenemos que algunos valores cuando son trastocados por situaciones fácticas prohibidas por la norma, son sancionadas con tal severidad que conlleva la privación de la libertad del sujeto y la de algunos derechos que se consideran necesarios para la convivencia colectiva; de esta manera el derecho protege de manera distinta los bienes jurídicos según sean más necesarios o indispensables para la convivencia colectiva. Así por ejemplo el derecho civil regula las obligaciones alimenticias y el derecho penal regulando las mismas situaciones, impone penas al deudor alimenticio que evadiendo sus obligaciones se coloque en estado de insolvencia, etc. Empero existe una rama jurídica que por su trascendencia al ser el último instrumento de control social, protege los bienes jurídicos de más alta jerarquía, que según Himbermart " son bienes indispensables, para el desarrollo social " ¹⁹, que hacen soportable la vida en sociedad, para hacer viable la integridad, integral y democrático desarrollo de los seres humanos y de la sociedad, evidentemente nos referimos al derecho punitivo, que por su pureza e importancia es clasificado como uno de los más importantes indicadores del grado de civilización de un pueblo. Afirmación que no es más cierta en cualquier otra rama del derecho, pues, para integración, aplicación y ejecución de las sanciones se necesita la concurrencia de los Tres Poderes del Supremo Poder de la Federación. El primero de ellos, el legislativo estudiando la problemática social y regulando en la ley los valores - como elementos culturales - mas

¹⁸ RECÁSENS SICHES. LUIS. Introducción al Estudio del Derecho. Tercera edición. Editorial Porrúa. México. D.F. 1974.

indispensables, el judicial aplicando con toda prudencia las normas legales y desentrañando los litigios sometidos a su conocimiento y, el ejecutivo aplicando las resoluciones dictadas por el judicial, con todas las directrices que al mismo se le han girado por la sociedad. De esta manera podemos concluir que el grado de civilización de un pueblo depende de su derecho y en especial de su derecho penal, entendido éste " como el conjunto de normas jurídicas que vinculan la pena, como consecuencia jurídica, a un hecho cometido "20. Pero, derecho penal es también el conjunto de aquellas normas jurídicas que, en conexión con el derecho penal antes definido, vinculan al hecho cometido consecuencias jurídicas de otra naturaleza, para el castigo del hecho o para la prevención de delitos futuros21. Por lo que en el ordenamiento jurídico - penal se encuentran descritas conductas y sus consecuencias jurídicas, situaciones, que conforme a un Estado democrático de derecho, necesitan ser comprobadas por medio de un conjunto sistematizado de pasos, para que, en caso de que la determinación judicial sea que se han lesionado o puesto en peligro los bienes jurídicamente protegidos y no existe en favor del sujeto activo alguna circunstancia excluyente de responsabilidad, se proceda a la ejecución material de la sentencia dictada por la autoridad judicial competente. En el primer supuesto - descripción típica - estamos en presencia del derecho penal como dogmática, en el segundo del derecho procesal penal - por medio del cual se realiza la comprobación legal del hecho típico - y el en último caso - ejecución material de la sentencia - nos encontramos en

¹⁹ Citado por la DRA OLGA ISLAS DE GONZÁLEZ MARISCAL. Apuntes de clase Maestría en Derecho UNAM. México. D.F. 1996

²⁰ MEZGER EDMUND Derecho Penal (Parte General). Segunda edición. Cárdenas editores. México. D.F. 1990 Págs 27

²¹ Ibídem Págs 27

presencia del derecho de ejecución de penas, penal o penitenciario. En su momento indicaremos las relaciones que guardan ésta tres vertientes del manantial jurídico, por lo que realicemos solo algunas pequeñas consideraciones en torno al derecho penitenciario, de ejecución de penas o penal

De lo dicho anteriormente debe de reconocerse con claridad tres grandes partes del mundo jurídico penal: la primera que es el derecho penal como dogmática y como conjunto de normas que nos indican que esta prohibido que está permitido y cual es la punibilidad si violamos lo prohibido; la segunda como procedimientos y las normas que indican cuál es la forma de realizar el proceso, y la tercera que es la aplicación, en caso de que la sentencia haya sido condenatoria, nos indicará en que forma se va a ejecutar la pena²²

Si ya en líneas precedentes indicamos que el derecho penal es un termómetro del grado de cultura o civilización de una sociedad, en una época determinada; situación que por conexidad se vislumbra en su coetáneo: el derecho de ejecución material de las sentencias - y en el derecho procesal -, el cual, se materializa en el sistema penitenciario que es considerado con frecuencia como uno de los principales indicadores del grado de civilización en una sociedad - por regular circunstancias fuera de la normalidad y a individuos de la colectividad que se les considera como afectados -, en época reciente parece haberse encaminado hacia una etapa de confusión. Lo que trae como resultado un aumento extraordinario, tanto en el número de instalaciones penitenciarias como el de los internos. Si fuéramos buenos inversionistas

diríamos que el sistema penitenciario es un industria creciente²³ La tendencia al crecimiento es fuerte y constante, sin muestras de posible reversión. ¿Será acaso que nuestra sociedad esta en plena decadencia? Sin poder contestar a la pregunta por no ser conocedores de la materia ni por tratarse este trabajo de cuestiones axiológico - sociales , solo podemos comentar que como parte integrante del sistema de justicia penal el sistema penitenciario se ha convertido en la mayor de las preocupaciones del hombre en cualquier época, por referirse precisamente a una valor tan preciado como lo es el de la libertad.

III.- EL ESTADO.

La vida humana, decíamos, es una vida social. El individuo aislado es una ficción filosófica o un accidente trágico, como en el caso del hombre salvaje. Los hombres no se aíslan para buscar separados una solución al problema de supervivencia. Viven juntos y participan de una misma vida común (una cultura y un derecho) que regula la existencia colectiva y les ofrece métodos para adaptarse al mundo circundante y para controlar y manejar, dentro de ciertos límites - establecidos por el derecho - , las fuerzas naturales²⁴. Empero, el hombre o individuo al tratar de controlar a las fuerzas de la naturaleza y a sus semejantes entrega a miembros del grupo - que son superiores - una serie derechos de los cuales puede disponer y que constituyen el espacio de acción de los gobernantes ; posteriormente en el discurrir de

²³ RODRÍGUEZ MANZANERA LUIS. *Criminología*. Octava edición. Editorial Porrúa. México, D.F. 1993. Pág. 98.

²⁴ Compilación realizada por la Comisión de Derechos Humanos. *La experiencia del penitenciarismo en contemporáneo*. Ponencia presentada por Sebastián Scherer. Título *La prisión en la Teoría de la prevención - integración*. México, D.F. 1995. Pág. 131.

²⁴ CHINOY ELY. OBRA ya citada. Pág. 69.

la historia - producto de los abusos de los mismos - crea entes abstractos - que aseguran de mejor forma los derechos fundamentales de los integrantes del grupo - que son superiores a él, de éste modo, el grupo social, constituye un super hombre ficticio, capaz de reprimir los instintos naturales de los individuos y proporcionar la tan anhelada igualdad entre la humanidad. Solamente en éste orden de ideas puede considerarse la organización de las sanciones jurídicamente organizadas y su posterior ejecución, pues, el hecho de considerar que dentro del grupo social no existe una autoridad capaz de dirimir los conflictos sociales trae como resultados que los mismos se solucionen en forma de venganza sin freno alguno.

Pero, si ya antes mencionamos que no todas las sociedades o grupos sociales poseen una misma cultura, es evidente que los entes abstractos no sean de una misma conformación ; la sociedad elige su forma de organización y estructura, así se puede hablar en las épocas de la humanidad del contrato social - entendido como la reunión armónica de los hombres - ejercido por una mujer, hombre, concejo de ancianos, triunvirato, etc., o lo que es casi lo mismo matriarcado, patriarcado, reinos, imperios, concejo, etc. Pero no realizando un análisis de éstas formas de organización por ser demasiado prolijo para éste trabajo, situaremos nuestra atención en las formas de organización creadas o subsistentes en éste siglo, para después aterrizar al caso Mexicano.

Maurice Duverger - el gran politólogo del siglo XX, partiendo de la división entre naciones democráticas y no democráticas - considera que no todas las naciones del mundo son democráticas : la mayor parte, por el contrario, son dictaduras más o

menos monolíticas, más o menos represivas. Pero todas reclaman para sí unos valores democráticos, se proclaman democráticas, se refieren a un mismo modelo democrático. Todas o casi todas poseen una Constitución, a pesar de que muchas sean solamente programáticas. La mayoría recurren al sufragio universal, a pesar de que el voto no se libre y la más de las veces consista únicamente en la ratificación obligada de candidatos únicos. Todas o casi todas poseen un Parlamento, aunque los diputados queden reducidos a un débil papel, cuando no nulo, en la mayor parte de los casos. La mayoría tienen un sistema judicial formalmente independiente, aunque los jueces sean muy a menudo simples agentes del poder ejecutivo.

El modelo democrático que por consiguiente sirve de base, al menos teórica, a todos los sistemas políticos existentes, de hecho se ha desarrollado en el seno de uno de ellos, el sistema liberal capitalista. Funciona de manera efectiva en las llamadas naciones occidentales: Europa, Estados Unidos y Canadá, Japón, Australia, Nueva Zelanda, etc. En otras se asemeja más bien a una decoración superficial adosada a una obra de arquitectura totalmente opuesta. No obstante, el hecho de que los regímenes autoritarios contemporáneos reclamen también para sí el modelo democrático no es desdeñable. Significa que éstos regímenes están en oposición con el sistema de valores al que expresamente se refieren, pues no son enteramente legítimos a los ojos de los ciudadanos. Siendo la legitimidad uno de los fundamentos más importantes del poder político, puede decirse que los poderes autoritarios tienen menos base que los poderes democráticos dentro del sistema de valores del mundo contemporáneo.

Siguiendo la línea de pensamiento de Duverger podemos clasificar las formas de organización política desarrolladas durante éste siglo, de la siguiente manera.

a) Democracias liberales : dentro de éstas se encuentran los regímenes de tipo europeo como el británico, el régimen de tipo continental que a su vez se subdivide en tipo parlamentario mayoritario, no mayoritario y semipresidencial ; régimen semipresidencial francés, y ; el régimen de los Estados Unidos de América del Norte.

b) Regímenes autoritarios capitalistas : dentro de los cuales se clasifica a la monarquías aristocráticas, absolutas, teocráticas, laicas y el despotismo ilustrado.

c) Dictaduras capitalistas : pertenecen a ésta las dictaduras de partido único, el fascismo, las dictaduras de partido, las dictaduras militares y los regímenes bajo tutela militar.

d) Dictaduras socialistas : pertenecen a éstas, las democracias populares ortodoxas, el régimen soviético en transición, el régimen chino, el cubano y el socialismo militar.

Sin embargo no puede en ningún caso guardarse en la organización política una pureza metodológica o de doctrina, esto es, no existe un solo país en el mundo que se aprecie de ser una democracia liberal o una dictadura socialista , en puridad, pues el juego cultural mundial, propicia que un Estado adopte determinadas instituciones políticas, culturales, morales, etc , por que le resulten benéficas, por lo que se clasifica a los países en relación a los componentes de las teorías que más se acerquen a su modo de actuar. Así por ejemplo se dice que los Estados Unidos de

Norte América es un modelo de democracia liberal, a un cuando solamente tienen dos partidos políticos, situación que los acerca a las dictaduras capitalistas, pero que por la forma del citado país lo acerca más a una democracia liberal que a una dictadura capitalista.

Dejando a un lado los modelos socialistas y ocupándonos solamente de los capitalistas, mencionaremos que en todos ellos en esencia se observa la división de los Poderes pregonada por Montesquieu en su espíritu de las leyes, por lo que poseen casi todas la tripartita indisoluble: Poder Ejecutivo, Legislativos y Judicial. Pero la división presentada por Montesquieu pertenece a la forma de organización del gobierno, que aunada a la forma de Estado presentan una dualidad condicionada a dos esferas de poder, una subordinada a la otra por convenio expreso, y que representan la máxima facultad de un Estado al autolimitarse; sin embargo, algunas cuestiones de la forma de Estado serán analizadas en líneas subsecuentes, por lo que, fijaremos nuestra atención en la forma de gobierno de la República Mexicana.

En el primer párrafo de su artículo 49 de nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se establece que el Supremo Poder de la Federación se divide para su ejercicio en: legislativo, ejecutivo y judicial. Este precepto consagra la multicitada división de los tres Poderes, la cual no es un principio meramente doctrinario o abstracto, es una decisión político fundamental, lograda de una sola vez y perpetuada de manera inmóvil. Al decir de Tena Ramírez²⁵ desde Aristóteles hasta Montesquieu, todos los pensadores a quienes preocupó la división de Poderes,

dedujeron sus principios de una realidad histórica concreta. De la comparación entre varias constituciones de su época, y teniendo en cuenta el Estado - Ciudad realizado en Grecia, Aristóteles diferenció la Asamblea deliberante, el grupo de magistrados y el cuerpo social. De las varias formas combinadas que descubrió en la constitución romana, Polibio dedujo la forma mixta de gobierno. En presencia de la realidad francesa de su época Bodino afirmó la existencia de cinco clases de soberanía, que por ser ésta indivisible incluyó en el órgano legislativo. En presencia del Estado Alemán después de la paz de Westfalia, Puffendorf distinguió siete potencias summi imperi. Y por último infiriendo, sus principios de organización constitucional inglesa, Locke y Montesquieu formularon la teoría moderna de la división de poderes. Pero no es sino a partir de 1776, en que aparece las primeras constituciones de la pujante nación del Norte América, en que se consagra como forma de organización política y no meramente doctrinaria la división de poderes, a partir de ahí todos los documentos constitucionales de la Europa continental y de América acogen la división de Poderes como elemento esencial de su organización. Y no satisfechas con instituir los tres poderes . algunas de las primitivas constituciones formulan doctrinariamente el principio. Así la Constitución de Massachusetts, de 1780, declara que el motivo de separar los Poderes en una rama legislativa, otra ejecutiva y una judicial, es asegurar que su gobierno sea de leyes y no de hombre, y en la declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, que votó la Asamblea Constituyente de Francia de 1789, se

²⁴ TENA RAMÍREZ, FELIPE. Derecho Constitucional. Vigésimo sexta edición. Editorial Porrúa. México, D.F. 1997. Pág. 211 y 212.

asienta ésta categórica afirmación: Toda sociedad en la cual la garantía de derechos no está asegurada ni la separación de Poderes determinada, no tiene Constitución²⁶.

A pesar de la acogida en las organización de gobierno de los países, la doctrina de Montesquieu ha tenido desde su cuna hasta nuestros días numerosos impugnadores. Se ha sostenido que, por no haber conocido en su integridad la organización constitucional de Inglaterra, Montesquieu incurrió en el error de sustentar una separación rígida de los tres Poderes, puramente mecánica y no orgánica²⁷. Aunque es difícil defender con cierto éxito la tesis opuestas sobre la base de la combinación de los poderes entre sí; cualquiera que haya sido el pensamiento de Montesquieu, es cierto que a partir de Kant y Rousseau, se advierte la tendencia entre los pensadores a, atenuar la separación de los poderes.

Kant sostiene que los tres poderes del Estado están coordinados entre sí ...; cada uno de ellos es el complemento necesario de los otros dos ...; se unen el uno con el otro para dar a cada quien lo que es debido. Más radical Rousseau afirma la sumisión del ejecutivo al legislativo, por que el gobierno, titular del Poder Ejecutivo, no es mas que el ministro del Legislativo, un cuerpo intermediario, colocado entre el soberano y los súbditos y que transmite las órdenes de aquél.

En el derecho alemán Jellineck advierte que la doctrina de Montesquieu establece Poderes separados, iguales entre sí que se hacen mutuamente contrapeso y que, aunque es verdad que tienen puntos de contacto, son esencialmente

²⁶ *Ibidem*. Pág. 216.

²⁷ *Ibidem*. Pág. 216.

independientes los unos de los otros²⁸ Pero entre los autores modernos, es sin duda De la Bigne de Villeneuve quien, desarrollando una idea de Santo Tomás de Aquino, formula mejor que otros la tendencia a resolver en colaboración y no en dislocación la actividad de los tres Poderes. No separación de Poderes estatales, sino unidad de poder en el Estado ... Diferenciación y especialización de funciones sin duda ... Pero al mismo tiempo coordinación de funciones, síntesis de servicios, asegurada por la unidad del oficio estatal supremo, que armoniza sus movimientos ... Esto es lo que expresaba Augusto Comte, en una fórmula espléndida, cuando interpretando el pensamiento del sabio Aristóteles, que veía como rasgo característico de toda organización colectiva la separación (o mejor la distinción) de los oficios y la combinación de los esfuerzos²⁹

Como ya antes mencioné nuestra Constitución consagra la división de los tres poderes en Ejecutivo, Legislativo y Judicial y, realiza la colaboración - siguiendo el pensamiento de la Bigne de Villeneuve - por dos medios principales, a saber : haciendo que para la validez de un mismo acto se necesite la participación de dos poderes, u otorgando a uno de los poderes algunas facultades que no son peculiares de ese Poder, sino de alguno de los otros dos. De esta manera la división de Poderes Mexicana , no es rígida sino flexible o atenuada.

Ahora bien de los tres poderes, el legislativo y el ejecutivo - en nuestro sistema jurídico - están investidos de poder de mando ; el legislativo manda e través de la ley, el ejecutivo por medio de la fuerza material. El tercer poder, que es el

²⁸ *Ibidem.* Pág. 217.

judicial. carece de los atributos de aquellos otros, dos Poderes ; no tienen voluntad autónoma, puesto que sus actos no hacen sino esclarecer la voluntad ajena, que es la del legislador contenida en la ley ; está desprovisto de toda fuerza material, sin embargo por lo anterior el Poder Judicial se coloca al mismo nivel de la Constitución, es decir, por encima de los otros dos Poderes a los cuales juzga y limita en nombre de la ley suprema²⁰. Este dato es de suma importancia para el ulterior análisis del sistema de justicia penal, por lo que no debe dejarse a un lado por insignificante que parezca.

En conclusión, la división de Poderes del Gobierno ha sido una decisión político fundamental, que sirve como pesos y contrapesos en la actuación estatal, empero, no como una subordinación de un Poder hacia otro, sino que, una coordinación entre ellos ; esto es más palpable en aquellos casos en los que se decide la forma de ejecutar las sanciones o imponer un proceso a un individuo de la sociedad, pues es del interés comunitario que dicho proceso o sanciones se lleven acabo respetando la ley, los usos y las costumbres de la comunidad. En éste sentido se encomienda a los Tres Poderes constituidos que actúen de manera conjunta para salvaguardar los derechos que como bienes culturales ha producido la sociedad, por lo que se puede afirmar como en líneas precedentes que el período de investigación hasta el juicio y la sentencia forman un termómetro constante y efectivo del grado de civilización o cultura de una sociedad, grupo social o Estado.

IV.- EL SISTEMA DE JUSTICIA PENAL.

²⁰ Citado. *Ibidem*. Pág. 218.

²¹ *Ibidem*. Pág. 253.

Ya antes mencionamos que las sanciones jurídicas, que definen las normas de derecho en relación a las otras normas - el derecho está formado por el conjunto de normas cuya aplicación o violación conlleven sanciones (recompensas o castigos) organizadas - se manifiestan por el hecho de que ciertas personas - los miembros de los Tres Poderes antes mencionados - reciben del grupo el poder de constatar la aplicación o violación de las normas y de aplicar las sanciones correspondientes, disponiendo además de los medios de hacer respetar su decisión : tribunales, jueces, policía, etc.

El poder de sancionar es uno de los aspectos del poder en general y las personas investidas de él forman parte de las autoridades del grupo, por lo que se puede decir, que ésta forma de ver el poder en particular constituye un sistema - conjunto de reglas o principios sobre una materia racionalmente enlazados entre sí - que en el ramo penal se le denomina como sistema de justicia penal.

Sistemáticamente en la dogmática jurídica y en la práctica judicial se define al sistema de justicia penal como un sistema integrado por legislación, Ministerio Público y sus auxiliares, Órganos encargados de la Administración de Justicia Penal y Órganos encargados de la Ejecución de Sanciones Penitenciarias (podrían agregarse otros elementos, pero estos cuatro son los básicos o elementales en una definición clásica del sistema de justicia penal). Por esta razón es que la mayoría de los problemas del subsistema penitenciario no tienen posibilidad de solución si se abordan únicamente en su nivel; antes bien, la única manera de resolver de manera

fundamental sus principales problemas es buscando la respuesta en los otros subsistemas y en el sistema global³¹.

Analicemos los elementos del sistema de justicia penal.

A) Legislación.

Los hombres abandonan generalmente la elaboración de las reglas más importantes a la prudencia de cada día, o la discreción de aquellos cuyos intereses consisten en oponerse a las leyes más providentes, que por naturaleza hacen universales los beneficios y resisten el esfuerzo por el que tienden a condensarse en unos pocos, colocando a una parte de la totalidad del poder y de felicidad y a otra toda la debilidad y la miseria. Por eso, sólo después de haber pasado a través de mil errores en las cosas más esenciales a la vida y a la libertad, sólo después de la fatiga queda el sufrir los males hasta el extremo, se sienten inducidos a remediar los desórdenes que los oprimen y a reconocer las más palpables verdades; las cuales, precisamente por su propia simplicidad, escapan a las mentes vulgares, no avezadas a analizar los asuntos, sino a recibir sus impresiones todas de un golpe, más por tradición que por examen³²

La historia de la libertad ciudadana es la historia de la limitación y control del poder del Estado. En Inglaterra, las pretensiones absolutistas del Rey se toparon con

³¹ Compilación realizada por la Comisión de Derechos Humanos. La experiencia del penitenciarismo en contemporáneo. Ponencia presentada por Elias Carranza. Título. Presente y futuro de la política Penitenciaria en Latinoamérica y el Caribe. México, D.F. 1995. Pág. 107.

³² BONNESANA MARQUÉS DE BECCARIA CESAR. De los Delitos y las Penas. Colección Clásicos Universales de los Derechos Humanos. Segunda edición. Editorial Comisión Nacional de Derechos Humanos. México, D.F. 1992. Pág. 39.

la enérgica resistencia del Parlamento, que veía amenazados sus antiguos derechos tradicionales y las libertades irrenunciables de los ciudadanos. De éstos conflictos y, más tarde, como consecuencia del movimiento independentista norteamericano y la Revolución Francesa, fueron surgiendo instituciones para la protección de estos derechos y libertades. En éste proceso histórico nació el Estado Constitucional y de derecho - el cual fué analizado en el subtítulo anterior - , que aspira a un compromiso entre la necesidad de asegurar el mayor grado posible de libertad individual, de impedir el abuso del poder Estatal y de imponer límites a su expansión. Esta necesidad surge también frente al absolutismo de la mayoría de una democracia, en grado no menor frente a un monarca absoluto, pues un gobierno de la mayoría que no estuviera limitado por derechos de libertad puede convertirse en tiranía. Pero siendo el estado un ente abstracto formado por los hombres para regular con similar actuación las conductas de los mismos es lógico que goce de las mismas virtudes, como de los mismos defectos, pasiones y odios de los representantes del mismo.

Así con el fin de proteger las libertades individuales e impedir la arbitrariedad del Estado, había que procurar primeramente que la acción estatal se desarrollara de acuerdo con una determinada distribución de funciones (a la cual nos referimos en el subtítulo III). Era de particular importancia obligar al ejecutivo a la ley y al derecho. Igualmente había que controlar los actos del Estado e impedir la arbitrariedad, mediante reglas de procedimiento (en la legislación, la administración y la jurisdicción). De igual manera había que crear procedimientos de control, judiciales y de otro tipo, que velaran, por el respeto a las reglas del juego en el sistema jurídico de

regulación³³ Es en las Constituciones mexicanas del siglo XIX y en la moderna de 1917 - orgullosamente la primera Constitucional Social del mundo - donde se consagra el sistema de regulación de poderes descrito con anterioridad y, que específicamente consagró las facultades del legislativo en el artículo 73 ; del ejecutivo 89 y del judicial en los artículos 94 a 107, todos ellos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Por lo que se refiere el sistema de justicia penal en términos del artículo 73 fracción XXI de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos se facultó al Congreso de la Unión para definir los delitos y faltas contra la Federación y fijar los castigos que por ellos deban imponerse ; de la misma manera - por ser un Estado Federal - las constituciones locales atendiendo a lo dispuesto por los artículos 124 y 133 de la Carta magna facultan a los congresos locales para definir los delitos y las faltas e imponer los castigos que correspondan.

En nuestro Derecho Positivo Mexicano a manera ilustrativa podemos distinguir diversos ordenamientos provenientes del Congreso de la Unión - y con las mismas facultades sus correlativos Estatales - que en su conjunto forman la legislación básica necesaria del sistema de justicia penal federal, así: La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos - como Constituyente permanente el Congreso - , La Ley Orgánica del Poder Judicial Federal, el Código Federal de Procedimientos Penales, el Código Penal para el Distrito Federal en materia del fuero común y para toda la República en materia del fuero federal, la Ley para combatir la delincuencia

³³ ZIPPELIUS REINHOLD: Teoría General del Estado. Traducción Héctor Fix Fierro. Segunda edición. Editorial

organizada, la Ley que establece las normas mínimas de prevención y readaptación social, etc.

Por otra parte según disponen los artículos 18 y 89 fracciones I, X, XII, XIV y XX del mismo ordenamiento, es facultad del Titular del Poder Ejecutivo Federal promulgar y ejecutar las leyes que expida el Congreso de la Unión, proveyendo en la esfera administrativa a su exacta observancia, por lo que existen Reglamentos diversos y Circulares que regulan la aplicación o ejecución material de los delitos y faltas como de los castigos que correspondan a los mismos; del mismo modo corresponde al Presidente la dirección de la política exterior mexicana, para lo cual podrá celebrar tratados internacionales - que en materia de sanciones como tributaria son en cantidad bastante amplios - sometiéndolos a la aprobación del Senado; otras facultades consagradas en favor del Poder Ejecutivo Federal se refieren a materia como el indulto, establecimiento de tribunales administrativos, etc.

El último control del poder Estatal se encuentra integrado por los Tribunales Federales, locales y Militares, que según disponen los artículos 94 al 107 Constitucional conocerán de las controversias en que la federación sea parte, sujeto pasivo, etc.

De la organización o sistema antes descrito se desprenden principios jurídicos como el del equilibrio de poderes, legalidad, seguridad jurídica, certeza jurídica, libertad, etc.

B) Ministerio Público y sus auxiliares.

El segundo elemento del sistema de justicia penal está compuesto por el **Ministerio Público y sus auxiliares.**

Conforme a lo dispuesto por el artículo 21 Constitucional " La imposición de penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial. La persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y a la Policía, la cual estará bajo el mando inmediato de aquél". Por lo que la imposición de penas es propia de los órganos judiciales entendiéndose por éstos aquéllos que son desde un punto de vista formal , es decir, constitucional o legal. En otras palabras, un órgano del Estado tiene el carácter de judicial, cuando integra o forma parte, bien del Poder Judicial Federal, de acuerdo con la Ley Suprema y la Ley Orgánica respectiva, o bien del Poder Judicial de la diferentes entidades federativas, de conformidad con las distintas leyes orgánicas correspondientes. Por ende, no obstante que una autoridad formalmente administrativa desempeñe una función jurisdiccional (como sucede verbigracia, con las Juntas de Conciliación y Arbitraje), está impedida para imponer pena alguna, por no tener el carácter de judicial en los términos expresados con antelación³⁴. Éste elemento del sistema de justicia penal será examinado en el inciso siguiente, por lo que por ahora analizaremos al Ministerio Público como órgano encargado de la persecución de los delitos y sus auxiliares.

³⁴ BURGOA ORIHUELA. IGNACIO Pág 648

El Ministerio Público es una de las instituciones más discutidas desde su nacimiento e instauración en nuestro sistema jurídico³⁵

Fenech define al Ministerio Público como " una parte acusadora necesaria, de carácter público, encargada por el Estado, a quién representa, de pedir la actuación de la pretensión punitiva y de resarcimiento, en su caso, en el proceso penal"³⁶. Colín Sánchez define al Ministerio Público como " una institución jurídica dependiente del titular Poder Ejecutivo, cuyos funcionarios intervienen, en la representación del interés social en el ejercicio de la acción penal, la persecución de los probables autores de los delitos y la tutela social, y en todos aquellos casos ordenados en la leyes"³⁷. Fix Zamudio describe al Ministerio público como " el organismo del Estado que realiza funciones judiciales ya sea como parte o como sujeto auxiliar en las diversas ramas procesales, especialmente en la penal y, que contemporáneamente efectúa actividades administrativas , pues como consejero jurídico de las autoridades gubernamentales, realiza la defensa de la legalidad"³⁸. En el Diccionario Jurídico Mexicano se define al Ministerio Público como " la institución unitaria y jerárquica dependiente del organismo ejecutivo, que posee como funciones esenciales las de persecución de los delitos y el ejercicio de la acción penal; intervención en otros procedimientos judiciales para la defensa de los intereses sociales, de ausentes, menores e incapacitados, y finalmente, como consultor y asesor de los jueces y

³⁵ CASTILLO SOBERANES, MIGUEL ANGEL. El Monopolio del Ejercicio de la Acción Penal del Ministerio Público en México. Segunda edición. Editorial UNAM. México, D.F. 1993. Pág. 13

³⁶ FENECH, MIGUEL. El Proceso Penal Tercera edición. Editorial Agesa. Madrid - España 1978. Pág. 64

³⁷ COLÍN SÁNCHEZ, GUILLERMO. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. Décima cuarta edición. Editorial Porrúa. México, D.F. 1993. Pág. 95

³⁸ FIX ZAMUDIO, HÉCTOR. La Función constitucional del Ministerio Público. Anuario Jurídico. V. Instituto de Investigaciones jurídicas de la UNAM. México, D.F. 1978. Pág. 153

tribunales³⁹ Por lo que el Ministerio Público se muestra como una institución dependiente del Poder Ejecutivo, de muy diversas atribuciones⁴⁰, cuya principal se materializa en la persecución de los delitos, en el ejercicio de la acción penal y en las conclusiones en el proceso penal respectivo⁴¹.

En nuestro país el Ministerio Público está integrado en las diversas Procuradurías Generales⁴², así: a) Procuraduría General de la República (Ministerio

³⁹ DICCIONARIO JURÍDICO MEXICANO. Tomo III. Sexta edición. Co - edición Editoriales Porrúa e Instituto de Investigaciones jurídicas de la UNAM. México. D.F. 1993. Pág. 2128.

⁴⁰ El artículo segundo de la Ley Orgánica de la Procuraduría general de la República establece: Corresponde al Ministerio Público de la Federación: I.- Vigilar la observancia de la Constitucionalidad y legalidad en el ámbito de su competencia, sin perjuicio de las atribuciones que legalmente correspondan a otras autoridades jurisdiccionales o administrativas; II.- Promover la pronta, expedita y debida procuración e impartición de justicia; III.- Velar por el respeto de los derechos humanos en la esfera de su competencia; IV.- Intervenir ante las autoridades judiciales en todos los negocios en que la Federación sea parte, cuando se afecten sus intereses patrimoniales o tenga interés jurídico, así como los casos de los diplomáticos y los cónsules generales; V.- Perseguir los delitos del orden federal; VI.- Intervenir en el Sistema Nacional de Planeación Democrática, en lo que hace a las materias de su competencia; VII.- Participar en el Sistema Nacional de Seguridad Pública de conformidad con lo establecido en la Ley General que establece las bases de coordinación del Sistema Nacional de Seguridad Pública, este ordenamiento y demás disposiciones aplicables; VIII.- Dar cumplimiento a las leyes así como a los Tratados y acuerdos internacionales en los que se prevea la intervención del Gobierno Federal en asuntos concernientes a las atribuciones de la institución y con la intervención que en su caso corresponda a las dependencias de la Administración pública Federal; IX.- Representar al Gobierno Federal en la celebración de convenios de colaboración a que se refiere el artículo 119 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; X.- Convenir con las autoridades competentes de las entidades federativas sobre materias del ámbito de su competencia; y, XI.- Las demás que las leyes determinen.

⁴¹ Sin embargo, existen atribuciones del Ministerio Público que no se circunscriben a la rama jurídico penal, así: a) En materia civil, tienen encomendada, fundamentalmente una función derivada del contenido de leyes secundarias, en aquellos asuntos en los cuales el interés del Estado debe manifestarse para la protección de los intereses colectivos, o cuando, estos mismos requieran por su naturaleza y trascendencia, de una tutela especial; b) En materia constitucional, esta función solamente podemos referirla, en forma concreta al representante del Ministerio público de la Federación, mismo que en cumplimiento a lo dispuesto por la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República realiza las atribuciones referidas en el artículo segundo de la misma, y, c) Como consejero auxiliar y representante legal del Ejecutivo Federal. Esta obligación recae en el Procurador General de la República y también en los Procuradores de Justicia de cada una de las entidades federativas, aunque en este segundo caso, la función de consejero jurídico será con respecto al Ejecutivo local. (Colín Sánchez, Guillermo. Obra ya citada. Págs. 113, 114, 115 y 116).

⁴² El artículo primero de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República dispone: Esta Ley tiene por objeto organizar la Procuraduría GENERAL de la República, ubicada en el ámbito del Poder Ejecutivo Federal, para el despacho de los asuntos que al Ministerio Público de la Federación y a su titular, el Procurador General de la República, les atribuyen la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, este ordenamiento y demás disposiciones aplicables.

El artículo primero del Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal dispone: La Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal tiene a su cargo el ejercicio de las atribuciones conferidas al Ministerio Público del Distrito Federal y el despacho de los asuntos que le corresponden, en los

Público de la Federación) ; b) Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal (Ministerio Público del Fuero Común de la Ciudad de México) ; c) Procuraduría General de Justicia Militar (Ministerio Público Militar, para delitos de este carácter, cometidos por militares) ; y, Procuradurías Generales de Justicia de las entidades federativas (Ministerio público del fuero común de las entidades federativas)⁴³. De esta forma es posible distinguir tres tipos de Ministerios Públicos: a) Ministerio Público de la Federación ; b) Ministerio Público del Fuero Común del Distrito Federal y las diferentes entidades federativas ; y, c) Ministerio Público Militar. Los dos primeros atendiendo a la forma de Estado y, el último a el fuero constitucional de que gozan nuestras fuerzas armadas.

Me referiré a los dos primeros nombrados en la inteligencia de que las Procuradurías Generales de Justicia del Distrito Federal y las Entidades Federativas guardan grandes semejanzas entre sí

En cuanto al funcionamiento del Ministerio Público - tanto federal como local - en México, de la doctrina y de la ley, se desprenden los siguientes principios esenciales que lo caracterizan: a) Jerarquía : el Ministerio Público está organizado jerárquicamente, bajo la dirección y estricta responsabilidad del Procurador General de Justicia, en quien residen las funciones del mismo ; b) Indivisibilidad : esto es nota sobresaliente de las funciones del Ministerio Público, porque, al actuar no lo hace a nombre propio, sino representándolos, de tal manera que, aun cuando varios de ellos

términos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal y las demás disposiciones aplicables.

⁴³ GARCÍA RAMÍREZ, SERGIO. El Sistema Penal Mexicano. Colección Política y Derecho. Primera edición. Editorial Fondo de cultura Económica. México, D.F. 1993. Pág. 107.

intervengan en un asunto determinado, representan, en sus diversos actos, a la Institución y el hecho de separar, a la persona física de la función específica que le esta encomendada, no afecta ni menoscaba lo actuado; c) Independencia: la independencia, es en cuanto a la competencia asignada a los integrantes del Poder Judicial, por que si bien es cierto éstos reciben órdenes del superior jerárquico, no sucederá lo mismo en relación a los jueces; d) Irrecusabilidad: la intervención del representante del Ministerio Público es irrecusable como tal, independientemente que la persona deba excusarse, por lo que, dado el caso, se le sustituye por otro para que continúe actuando en todo lo que a la Representación Social corresponda⁴⁴.

En líneas precedentes mencionamos que el Ministerio Público posee diversas atribuciones, que lo hacen un organismo peculiar; pero de todas ellas las que más destaca es la penal⁴⁵, que se concretiza en una primera fase, con el ejercicio de la acción penal y en una segunda, con las conclusiones acusatorias o no acusatorias en el proceso penal respectivo; por lo que ahora siguiendo éste orden de ideas, examinaremos primeramente la averiguación previa y la acción penal y, en seguida el proceso penal.

La averiguación previa es un período del procedimiento penal que se lleva acabo única y exclusivamente por el Ministerio Público - además de ser su función - Ésta es la autoridad que interviene en la averiguación previa. Ninguna otra está facultada para desarrollar actos de averiguación de los delitos, lo cual no impide, por

⁴⁴ COLÍN SÁNCHEZ, GUILLERMO. Obra ya citada. Págs. 116 y 117. Así mismo ver el artículo 60 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, por lo que se refiere a la irrecusabilidad.

⁴⁵ Regulada por los artículos 21 y 102 apartado A de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

supuesto, que realicen diligencias administrativas conducentes a acreditar ante el Ministerio Público las imputaciones que formulan (es conveniente recordar los requisitos de procedibilidad en caso de delitos fiscales). Esa avengación previa se desenvuelve desde el momento en que el Ministerio Público toma conocimiento del hecho supuestamente delictuoso, hasta que concluida la indagación, resuelve solicitar al juzgador el inicio del proceso penal propiamente dicho, si cuenta con los elementos de fondo - tipo penal y la probable responsabilidad - para sustentar su pedimento. A ésta solicitud o pedimento se le llama consignación o ejercicio de la acción penal, entendiéndose a ésta como la facultad de promover la actividad jurisdiccional - judicial, pues más adelante veremos que no es lo mismo la actividad jurisdiccional que la judicial - para alcanzar una decisión sobre cierta controversia. El Ministerio Público es la única autoridad que puede requerir la apertura de un proceso penal y, por ello, la emisión de la sentencia acerca de un hecho que considera delictuoso y de una persona a quien se le atribuye ese hecho. Por ello se dice que el Ministerio Público detenta el monopolio de la acción penal⁴⁶.

Establecido lo anterior acerca de la averiguación previa y su consecuencia natural, el ejercicio de la acción penal, digamos ahora que una vez ejercida ésta se abre el proceso judicial - como segunda fase del procedimiento penal - . El Ministerio Público, que hasta ese momento a figurado como autoridad en la averiguación previa, pasa a ocupar la condición de parte. En el proceso penal el Ministerio Público es normalmente parte acusadora - digo normalmente por que en determinadas circunstancias que son más bien excepcionales, solicita la libertad del inculcado - , es

⁴⁶ GARCÍA RAMÍREZ, SERGIO. El sistema penal. Obra ya citada. Pág. 108.

en consecuencia quien pide una sanción en contra del inculpado, imputado o procesado⁴⁷, que de ser procedente concluye con una sentencia que declare que se han satisfecho todos los elementos del tipo penal y que está plenamente acreditada la responsabilidad del imputado, desde éste momento sentenciado

Hasta aquí lo que corresponde a la figura del Ministerio Público, para proseguir con los auxiliares del mismo.

Del mismo modo que los jueces cuentan con auxiliares para desempeñar su función judicial, el Ministerio Público dispone de sus propios auxiliares que contribuyen a la actividad persecutoria.

Los auxiliares del Ministerio Público se dividen en directos y suplementarios. Son directos y por los mismo se integran a las Procuradurías Generales antes mencionadas: a) La Policía Judicial, y, b) Los Servicios Periciales. Son suplementarios - a nivel federal - los siguientes: a) Los Agentes del Ministerio Público del Fuero Común y de las distintas entidades federativas, la Policía Judicial y Preventiva, en el Distrito Federal y en los Estados de la República, previo acuerdo entre las autoridades federales y locales, b) Los cónsules y vicecónsules mexicanos en el extranjero, c) Los capitanes, patrones o encargados de naves o aeronaves nacionales; y, Los funcionarios de las dependencias del Ejecutivo Federal, cuando no exista Agente del Ministerio Público de la Federación encargado de una agencia investigadora⁴⁸

⁴⁷ Ibidem. Pág. 109.

⁴⁸ Ver el artículo 19 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República.

Refirámonos solamente a los más importantes, es decir, a los llamados auxiliares directos.

1) Policía Judicial.

Conforme al artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la policía judicial se encuentra bajo el mando inmediato del Ministerio Público, interviene en la investigación de los delitos cometidos y de sus autores, no en la prevención - actividad realizada por la Policía Preventiva -, en ese desempeño coadyuva con el Ministerio Público, atiende sus órdenes, localiza personas, busca pruebas ;así mismo, tiene a su cargo el cumplimiento de determinados mandatos de los jueces, como las órdenes de aprehensión , presentación, detención y cateos. Hay tantas policías judiciales como Ministerios Públicos, es decir, una policía Judicial Federal, otra del Distrito Federal, una Militar y varias - tantas como entidades federativas - en el conjunto de los Estados de la Unión. Existe hace tiempo una evidente y razonable tendencia a restringir las actuaciones de la policía judicial y a afirmar su dependencia con respecto al Ministerio Público⁴⁸.

2) Servicio Periciales.

Son órganos auxiliares del Ministerio Público en las distintas técnicas, ciencias, artes u oficios, necesarias en la búsqueda , preservación y obtención de indicios y pruebas, tendientes a la acreditación de los elementos del tipo penal y de la probable responsabilidad.

⁴⁸ GARCÍA RAMÍREZ, SERGIO. El sistema penal mexicano. Obra ya citada. Pág. 109 y 110.

Los servicios periciales son utilizados durante la averiguación previa para la acreditación de los elementos del tipo penal y la probable responsabilidad - a criterio del Ministerio Público, para ejercer la acción penal - para que posteriormente sustentada la participación del Ministerio Público en el proceso penal proporcionen los elementos de juicio - pruebas - de carácter técnico. En cada Procuraduría hay unidades periciales en las que figuran peritos en múltiples materias : medicina forense, grafoscopia, química, propiedad intelectual, balística, identificación, valuación, contabilidad, tránsito, etc⁵⁰.

C) Órganos encargados de la Administración de Justicia Penal.

García Ramírez opina que administrar justicia - es decir, garantizar la seguridad y con ella la libertad, el desarrollo y la paz - constituye el deber primordial del Estado. No del antiguo o del moderno, sino del Estado mismo. Ahí se localiza su origen. La sociedad política se constituye, ante todo, para evitar que la ley de la selva impere donde deben regir la ley moral y la razón convertidas en norma jurídica

El éxito de la administración de justicia es un indicador elocuente sobre el acierto del Estado en el despacho de su función crucial. Su apoyo más evidente y comprometedor está en concepto y en la exigencia cotidianos y uniformes de la población. No hay que probarlo más : los hechos notorios no necesitan prueba⁵¹. Por lo que es una exigencia primordial que el representante del Estado en cumplimiento de una de sus atribuciones, deba proveer todo lo necesario para que se lleve a cabo la

⁵⁰ Procuraduría General de la República. Subprocuraduría de Averiguaciones Previas. Primera Reunión de Coordinación Averiguaciones Previas - Servicios Periciales. México, D.F. 1995.

función judicial, y así entre otras medidas preservar la convivencia social. La cual debe ser buscada por todos a través de los medios lícitos y legales autorizados en cada sociedad y, en último caso a través de los procesos previstos en las legislaciones correspondientes.

Las figuras históricas de la autocomposición, la heterocomposición y la amigable composición son muestra elocuente de la resolución de conflictos entre las partes de manera pacífica, que producen como resultado una mayor celeridad y armonía en las relaciones sociales, al no ser necesaria la utilización de la máquina estatal para la imposición de alguna sanción producto del desacato al mandato legal. Pero cuando no es posible por medio de las figuras jurídicas antes mencionadas llegar a la solución de los conflictos o la conducta de algún miembro de la sociedad constituya un delito, es menester acudir ante el Estado - como ente abstracto superior a todos y capaz de lograr la justicia entre los contendientes - para que éste aplique las normas jurídicas que procedan y se logre la correcta armonía; en este sentido al estar alguna de las partes en pleno conflicto es frecuente que la máquina estatal tenga que imponer una serie de sanciones o correctivos para lograr la marcha en el proceso, pues es un muy repetido y vergonzoso que en el calor de la batalla alguna de ellas pierda el control y trate de dañar a la otra o a los funcionarios públicos que desarrollan las facultades legales que correspondan, trastocando los bienes jurídicos que el derecho protege y la sociedad como valores morales respeta. Producto de lo anterior son las sanciones jurídicamente organizadas que al entender de García Máynez son

¹¹ GARCÍA RAMÍREZ, SERGIO. *Manual de Prisiones*. Tercera edición. Editorial Porrúa. México, D.F. 1994. Pág. 136 y 137.

consecuencias jurídicas que el incumplimiento de un deber produce en relación con el obligado a efecto de mantener la observancia de las normas, reponer el orden jurídico violado y reprimir las conductas contrarias al mandato legal⁵². La doctrina clasifica las sanciones con diversos criterios como pueden ser: el de la naturaleza del órgano competente para su aplicación, que distingue entre las sanciones judiciales y las administrativas; el de la naturaleza de su contenido, que las agrupa en pecuniarias, privativas de libertad y restrictivas de otros derechos; y el de la naturaleza de la obligación infringida que las identifica como sanciones civiles, penales, administrativas, etc.⁵³ De las anteriores clasificaciones solamente importan en éste momento la que se refiere al órgano competente para imponerlas y a la de la naturaleza de la obligación infringida.

1.- Clasificación de las sanciones conforme al Órgano competente para su aplicación.

En relación al órgano competente para imponer las sanciones la más moderna teoría del derecho ha señalado que en materia de *juris dicere*, no debe de estarse a la competencia y facultad de un Poder del estado como lo es el judicial, antes bien existen materias que por su propia naturaleza corresponden conocer a los otros dos Poderes dentro del ámbito de sus facultades, por lo que se han creado organismos de control interno y externo dentro del mismo poder para regular sus actuaciones. De lo que se desprende que existen otros organismos no dependientes del poder judicial

⁵² GARCÍA MÁYNEZ, EDUARDO. Introducción al Estudio del Derecho. Cuadragésima sexta edición. Editorial Porrúa. México, D.F. 1994. Pág. 294.

⁵³ DELGADILLO GUTIÉRREZ, LUIS HUMBERTO. El sistema de responsabilidades de los Servidores públicos. Primera edición. Editorial Porrúa. México, D.F. 1996. pág. 105 y 106.

que pueden aplicar las sanciones en un proceso como consecuencia de la litis planteada y su resolución o de la falta de consideración a las partes en el mismo o el respeto que deben a los tribunales.

De esta forma la resolución de controversias a través de un proceso - como última alternativa para dirimir un conflicto - , se realiza en México tanto por el conjunto de organismo que integran el Poder Judicial, como por otros que formalmente se encuentran fuera del mismo, pero que efectúan también funciones jurisdiccionales³⁴. Por lo que podríamos distinguir como Órganos encargados de la Administración de Justicia, en términos generales a los : a) Órganos jurisdiccionales, y b) Órganos Judiciales; analicemos cada uno de ellos.

a) Órganos Jurisdiccionales.

Son organismos que dependen del Poder Ejecutivo, pero que gozan de plena autonomía para dictar sus fallos, en general sus resoluciones son de anulación, pero excepcionalmente pueden ejecutar por sí mismos sus resoluciones, conocen de los actos administrativos realizados por las autoridades dependientes de dicho poder y que por lo cual se les ha calificado como de recursos externos dentro del mismo poder Administrativo.

Siguiendo el esquema de estudio que hemos planteado distingamos órganos jurisdiccionales a nivel federal de los respectivos en las entidades federativas y en el Distrito Federal. Dentro de los organismos federales aún cuando no forman parte del

³⁴ DICCIONARIO JURÍDICO MEXICANO. Tomo I. Sexta edición. Co - edición Instituto de Investigaciones Jurídicas de la U.N.A.M. y Porrúa. México, D.F. 1993. Pág. 103.

Poder Judicial Federal - como ya hemos mencionado -, deben de incluirse dentro de los organismo encargados de la administración de justicia a nivel nacional a el Tribunal fiscal de la Federación y a la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje . Dentro de los organismos locales de las entidades federativas y del Distrito Federal podemos mencionar a las Juntas locales de Conciliación y Arbitraje - éstas serán analizadas dentro del rubro de las Juntas Federales, por lo que solamente hay se hará la mención de referencia - y a los Tribunales de lo Contencioso Administrativo.

Analicemos cada uno de los organismos administrativos antes mencionados.

a.1) Tribunal fiscal de la Federación.

Es el organismo jurisdiccional que conoce de las controversias entre los causantes y las autoridades fiscales federales, así mismo de otros conflictos semejantes y que actualmente ésta dotado de plena autonomía para dictar sus fallos.

El Tribunal Fiscal de la Federación fue creado por la Ley de Justicia Fiscal que entró en vigor el primero de enero de 1937 ; se fundó en una interpretación del artículo 104 Constitucional reformado en 1934, mencionado como tribunal administrativo en la reforma de éste artículo decretada en 1946, y como un tribunal de lo contencioso administrativo, en la enmienda de 1968.

Por lo que el Tribunal Fiscal de la Federación está colocado dentro del marco del Poder Ejecutivo, pero no está sujeto a la dependencia de ninguna autoridad de las que integran ese poder, sino que falla en representación del propio Ejecutivo por delegación de facultades que la ley le hace. En otras palabras, es un tribunal

administrativo de justicia delegada no retenida. El tribunal pronuncia tan sólo fallos de nulidad de las resoluciones impugnadas, pero con el fin de evitar los inconvenientes que ocasiona la ejecución de los fallos - como sucede en materia de amparo - indicando de manera concreta en qué sentido debe dictar nueva resolución la autoridad fiscal. Para lo anterior la ley fija cuales son las causas por las cuales pueden declararse la nulidad de un acto de autoridad. En la generalidad de dichas causas suponen la violación de la ley, ya en cuanto a la competencia o en cuanto a la forma o en cuanto a la norma aplicada que debió aplicarse en el fondo. Sólo para las sanciones se autoriza la anulación por desvío de poder, esto es, por abandono de las reglas, que aunque no expresamente fijadas por la ley van implícitas cuando la ley concede una facultad discrecional.

El procedimiento para la tramitación de los juicios está de acuerdo con los principios de un verdadero juicio y no con los de un recurso, pues, según la idea del legislador, si ésta última designación se hubiera dado a la instancia del tribunal, se habría supuesto la continuidad dentro del mismo procedimiento, lo cual no ocurre, pues, esa instancia marca el momento en que se inicia el procedimiento contencioso fiscal⁵⁶.

Ese procedimiento que forma un título especial del Código Fiscal separado de la Ley Orgánica del Tribunal sobre la materia se inicia con la demanda de nulidad que deberá de ser presentada ante el Tribunal multicitado, por los particulares o la autoridad fiscal.

La facultades que la Ley otorga al Tribunal, respecto a los juicios sometidos a su competencia, son los que corresponden al Contencioso de anulación, por lo que será el acto y, a lo sumo el órgano, el sometido a la jurisdicción del Tribunal, no el Estado como persona jurídica. El tribunal no tendrá otra función que la de reconocer la legalidad o la de declarar la nulidad de actos o procedimientos. Fuera de esa órbita la Administración Pública conserva sus facultades propias y los Tribunales Federales, y concretamente la Suprema Corte de Justicia su competencia para intervenir en los juicios en que la federación sea parte⁵⁶. Sin embargo, el Tribunal carece de competencia para estudiar y resolver sobre la constitucionalidad de una ley, ya que tal facultad corresponde al Poder Judicial de la Federación a través del juicio de amparo; empero, el Tribunal puede decidir sobre la inconstitucionalidad de actos concretos de autoridad o de reglamentos, en caso de que tales violaciones sean formuladas por los interesados⁵⁷.

De esta manera podemos concluir que el Tribunal Fiscal de la Federación es:

I.- Formalmente una Institución administrativa y materialmente realiza una función jurisdiccional; II.- El tribunal está colocado en el marco del Poder Ejecutivo y actúa por delegación de éste; III.- El tribunal fiscal es un tribunal de derecho; IV.- La competencia del tribunal es limitada y salvo los casos señalados, en la ley, su competencia no debe de extenderse; V.- El tribunal es un tribunal de justicia delegada, no de justicia retenida; VI.- El tribunal carece de competencia para juzgar sobre la

⁵⁶ FRAGA, GABINO. Derecho Administrativo. Trigésima primera edición. Editorial Porrúa. México, D.F. 1993. Pág. 463.

⁵⁷ Ibidem. Pág. 464.

⁵⁸ SERRA ROJAS, ANDRÉS. Derecho Administrativo. Tomo II. Décimo cuarta edición. Editorial Porrúa. México, D.F. 1992. Pág. 721.

constitucionalidad de leyes; y, VII - Al tribunal corresponde el contencioso de anulación⁵⁸.

a 2) Junta Federal de Conciliación y Arbitraje

Son órganos integrados por igual número de representantes obreros y patronales, que bajo la rectoría del representante gubernamental, constituyen la magistratura del trabajo⁵⁹.

La naturaleza misma de las Juntas de Conciliación y Arbitraje ha sido motivo de discusión durante largo tiempo. Tanto Héctor Victoria como José natividad Macías hicieron valer, entre otros, sus opiniones. De hecho no quedó claramente definida su función precisamente por la salvedad que introducía la fracción XXI del artículo 123, que facultaba a las partes a no someterse al arbitraje de las juntas. Es entendible, entonces, que Macías les atribuyera una función administrativa y que pusiera en duda su condición de verdaderos tribunales de trabajo. La ejecutoria " Guillermo Cabrera ", en base a una interpretación puramente gramatical negaba facultades a las juntas para conocer de los despidos, atribuyéndolas a los Tribunales Ordinarios. Curiosamente calificaba esos conflictos de asuntos " civiles o comerciales ", poniendo de manifiesto con ello su repugnancia para reconocer a las juntas el carácter de auténticos Tribunales de trabajo⁶⁰. Sin embargo, el cambio de criterio de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en el año de 1924, con la ejecutoria " La Corona ", que atribuyó a

⁵⁸ *Ibidem*. Págs. 719, 720, 721 y 722.

⁵⁹ DICCIONARIO JURÍDICO MEXICANO. Tomo III. Sexta edición. Co - edición. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la U.N.A.M. y Porrúa. México, D.F. 1993. Pág. 1875.

⁶⁰ DE BUEN, NÉSTOR. Derecho Procesal del Trabajo. Tercera edición. Editorial Porrúa. México, D.F. 1994. Pág. 137.

las juntas el carácter de autoridades dotadas de competencia para resolver sobre controversias laborales y con imperio para ejecutar sus resoluciones, resolvió de plano la controversia que a partir de ese momento fue recogida por los especialistas que dedicaron a sus análisis importantísimos trabajos⁶¹

Las Juntas de Conciliación y Arbitraje, pueden ser de conformidad con la competencia de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos: Federales o Locales. La competencia a nivel federal se fija por la fracción XXXI del apartado A del artículo 123 constitucional que enumera, con el auxilio del artículo 527 de la Ley Federal del Trabajo, las ramas industriales y el tipo de empresas que corresponden a ese nivel del poder político, por exclusión, los asuntos de naturaleza laboral no comprendidos en esa relación, se encuentran en el ámbito de competencia de las autoridades jurisdiccionales locales del trabajo. Debe hacerse aclaración consistente en que las autoridades de la Federación - únicas competentes en principio - serán auxiliadas por las locales en la aplicación de las normas relativas a capacitación y adiestramiento, así como a la seguridad e higiene.

De acuerdo a diversas disposiciones constitucionales y legales las juntas de conciliación y arbitraje desempeñan las siguientes funciones en razón de la materia .
I.- Jurisdiccionales : éstas se manifiestan en la resolución de los conflictos jurídicos y en la composición de los conflictos económicos , II.- Administrativas : las juntas de conciliación y arbitraje de los Estados desempeñan funciones administrativas al tramitar los registros de sindicatos y todas al recibir el depósito de los contratos

⁶¹ Ibidem Pág. 138.

colectivos de trabajo; III.- Tutelares: corresponde a las juntas la tutela de los trabajadores actores, al subsanar sus demandas, al eximir a los trabajadores de las cargas probatorias⁶².

En cuanto a su naturaleza jurídica las Juntas de Conciliación dependen del Poder Ejecutivo en el orden administrativo, en cuanto el Presidente de la República nombra al Presidente de la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje y al Secretario del Trabajo y Previsión social al representante del gobierno en las juntas federales de conciliación. El Gobernador de cada Estado y el Jefe del Departamento del Distrito Federal, nombran a su vez, a los Presidentes de las Juntas Locales de Conciliación y Arbitraje. Por otra parte a la Secretaría del Trabajo y Previsión Social, a los gobernadores de los Estados y al Jefe del Departamento del Distrito Federal les corresponde asignar la jurisdicción territorial de las juntas, disponer de su integración y funcionamiento, y la determinación del personal jurídico que deba hacerse cargo de ellas⁶³.

Pero el hecho de que dependan del Poder Ejecutivo no quiere decir que los fallos de las Juntas sean inimpugnables, pues, después de agotar los recursos legales ordinarios, los sujetos del derecho del trabajo, pueden acudir a los Tribunales Federales en la vía de amparo para recurrir los actos de la Junta ya sea federal o local.

⁶² Ibidem. Pág. 150.

⁶³ Ibidem. Pág. 151.

Otro aspecto interesante de las Juntas de Conciliación y Arbitraje es que sus fallos son en conciencia o de equidad, en éste sentido, se obliga a las juntas a dictar laudos " a verdad sabida y buena fe guardada y apreciando los hechos en conciencia, sin necesidad de sujetarse a las reglas o formulismo sobre estimación de pruebas, pero expresarán los motivos y fundamentos legales en que se apoyen.

De esta manera podemos concluir que las Juntas de Conciliación y Arbitraje

I.- Tienen funciones jurisdiccionales y Administrativas ; II.- Son predominantemente tutelares de los derechos de los trabajadores ; III.- Se encuentran dentro de las esfera de atribuciones del Poder Ejecutivo, y ; IV.- Sus fallos son en conciencia o equidad.

a.3) Tribunal de lo Contenciosos Administrativo.

Es el organismo jurisdiccional al cual se le encomienda el conocimiento y la resolución de los conflictos que surgen entre los habitantes y las autoridades administrativas, incluyendo en su caso las de carácter fiscal.

La existencia de un Tribunal de lo Contencioso Administrativo significa que el orden jurídico atribuye a un tribunal de naturaleza administrativa⁶⁴, situado fuera del Poder Judicial, una verdadera jurisdicción para dirimir los conflictos surgidos entre los particulares y los órganos de la Administración Pública, en éste caso tanto estatal como municipal, a fin de que la legalidad de los actos de estos órganos queden

⁶⁴ El artículo primero de la Ley del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal, dispone : El Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal es un Tribunal Administrativo, dotado de plena autonomía para dictar sus fallos, con la organización y competencia que la ley establece.

sometidos al juzgamiento de tal Tribunal⁶⁵. Por ello la jurisdicción administrativa resulta tan importante y trascendente, ya que es una vía definida y directa, con la que cuentan los particulares para impugnar las resoluciones administrativas que les causan agravio⁶⁶.

Como consecuencia de lo anterior, podría afirmarse que en el juicio contencioso administrativo la litis no se fija de la misma manera que en el juicio de instrucción llevado ante los Tribunales Judiciales - a excepción con la materia propia del amparo - sino que se fija, fundamentalmente, con la resolución impugnada y con la demanda, que representa el papel de réplica; por ello, podríamos afirmar que los juicios que se tramitan ante los Tribunales de lo Contenciosos Administrativo son juicios con réplica y dúplica; podríamos sostener también, como corolario, conforme a ésta manera de ver las cosas, que si la pretensión material está formulada por la autoridad demandada en la resolución o acto impugnado - que pudiera ser la exigencia del pago del impuesto omitido - la demanda contendría la oposición del administrado o tal pretensión de la autoridad, así como la excepción que estaría haciendo valer para justificar la oposición a tal pretensión; en efecto las causas de invalidez que se hicieran valer, contempladas desde este peculiar enfoque, serían verdaderas excepciones y defensas del actor en el juicio administrativo frente a la pretensión material de la autoridad.

⁶⁵ GARCÍA DOMÍNGUEZ, MIGUEL. Memoria del Foro de Justicia Administrativa. Conferencia "El concepto de Plena jurisdicción en relación con los Tribunales de lo Contencioso Administrativo". Guanajuato, Gto. 1993. Pág. 22.

⁶⁶ *Ibidem*. Pág. 28 y 29.

En síntesis, curiosamente, la pretensión material la hace valer la autoridad demandada y está contenida en la resolución impugnada, y las excepciones y defensas del contribuyente se hacen valer en la demanda para justificar la oposición a la pretensión material de la autoridad demandada, pretensión contenida en el acto impugnado. En efecto, el actor en su demanda plantea su pretensión impugnativa constituida por un acto de declaración de voluntad dirigida al órgano jurisdiccional y por virtud del cual pide que se le absuelva de la pretensión material de la autoridad. Las excepciones perentorias que plantea el actor en su demanda constituyen circunstancias que tienden a destruir la acción ejercida por la autoridad demandada en el acto reclamado. Por otro lado, en otro tipo de excepciones que se pueden argumentar en la demanda ante el Tribunal Contencioso Administrativo, se plantearía quitarle validez al acto de autoridad por incompetencia para emitirlo; o que se le quite validez al acto de autoridad por vicios del procedimiento del que derivó el acto; o que se haya producido la extinción de la obligación, como sería el caso de que se reclamara un crédito que ya fue pagado o en relación con el cual se realizó una compensación; o que se da cosa juzgada en relación con ese asunto; etc.

Éstos órganos administrativos o jurisdiccionales que de vuela pluma hemos esbozado brevemente constituyen solamente una parte del sistema estatal que regula las relaciones de la administración pública federal con los gobernados y que protege los bienes jurídicos de unos y otra, erigiéndose como una parte estructural del sistema de justicia de nuestra nación y que por tal motivo son facultados por lo la ley para que apliquen sanciones y ejecuten sus resoluciones - en el término genérico éstas integran la sanciones estatales - dentro del marco de la justicia social, la legalidad y el

desarrollo de la comunidad, pero que sin embargo, no pueden ser considerados como partes del sistema de justicia penal de la República, por tener funciones y directrices totalmente diferentes a los organismos judiciales que a continuación desarrollaremos.

b) Órganos Judiciales :

La función judicial, es el puente de paso de lo abstracto a lo concreto ; es decir, de la ley a la ejecución de la misma, lo cual denota una actividad desarrollada por personas, específicamente determinadas que en representación del Estado y en ejercicio de la competencia que se les asigna aplican la ley ;por ende, su capacidad es distinta de la que llevan a cabo otros sujetos de la relación procesal, como verbigracia los funcionarios del Ministerio Público, de la Policía Judicial, etc, porque, aunque sus actos, in genere, pudieran ser considerados judiciales, estricto sensu, no los son, en razón de su propia competencia.

La función judicial, la delega el Estado, en el juez, éste es el órgano del que se vale para llevarla a cabo ; es un sujeto de primordial importancia en la relación procesal, " es el representante monocrático o colegial " del órgano judicial del Estado, encargado de ejercer la función soberana de aplicar el derecho en un determinado proceso penal. El juez, es una representación que le otorga a un hombre poderes excepcionales sobre sus semejantes y se constituye por jurisdicción y competencia y en la jurisdicción (facultas ius dicendi), consiste toda la esencia del juez. Es, por tanto, órgano judicial aquel sujeto investido, legalmente por el Estado para declarar el

derecho en cada caso concreto, es decir, a través de la jurisdicción será como se manifieste la actividad judicial⁶⁷.

En los Estados Unidos Mexicanos, la función judicial está a cargo de órganos específicamente determinados. El Poder Judicial en sentido estricto, se encuentra dividido en el ordenamiento jurídico mexicano en dos esferas diversas, ya que se inspiró en el sistema federal de los Estados Unidos de Norteamérica en 1787, en tal virtud, las Constituciones de 1824, 1857 y 1917 implantaron el sistema de doble jurisdicción en la que se apoya la existencia paralela de los tribunales federales y de las diversas entidades federativas - incluyamos aquí al Distrito Federal - con una esfera de competencia específica y, que de manera excepcional - los asuntos resueltos por los jueces locales pueden llevarse a impugnación ante los federales.

b.1) Órganos Judiciales Federales.

De acuerdo a lo dispuesto por el artículo 94 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y la Ley Orgánica del Poder Judicial Federal. El Poder Judicial Federal se deposita para su ejercicio en : I.- La Suprema Corte de Justicia ; II.- Tribunales Colegiados de circuito ; III.- Tribunales Unitarios de Circuito ; IV.- Juzgados de Circuito ; V.- Consejo de la Judicatura Federal ; VI.- Jurado Federal de Ciudadanos ; VII.- Tribunales Federal Electoral ; y, VIII.- Tribunales de los Estados y el Distrito Federal en los casos previstos por el artículo 107 fracción XII, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y, en los demás en que por disposición de la ley deban de actuar en auxilio de la justicia federal.

⁶⁷ COLÍN SÁNCHEZ, GUILLERMO. Obra ya citada. Págs. 159 y 160.

b 2) Órganos Judiciales de las Entidades Federativas y del Distrito Federal

En términos generales la función judicial común, en las distintas entidades federativas, esta a cargo del I.- Tribunal Superior de Justicia del Estado ; II.- Jueces Mixtos ; III.- Unitarios de Primera Instancia ; IV.- Jueces de Paz ; V.- Menores o Conciliadores, y ; VI.- Tribunales para Menores.

La función judicial en el Distrito Federal se encuentra encargada en los siguientes órganos judiciales : I.- Jueces de Paz en el orden penal ; II.- Por los jueces de lo civil ; III.- Por los jueces de lo familiar ; IV - Por los jueces de arrendamiento inmobiliario ; V.- Por los jueces de lo concursal ; VI.- Por los árbitros ; VII.- Por los jueces penales ; VIII.- Por los Presidentes de debates ; IX.- Por el Jurado Popular ; X.- El Tribunal Superior de Justicia ; y, XI.- Por el Consejo de la Judicatura del Distrito Federal⁶⁴.

c) Los criterios distintivos : la jurisdicción y la competencia.

c.1) La jurisdicción.

De lo señalado entre órganos jurisdiccionales y judiciales se desprende que ambos - en su término genérico - pueden decir el derecho o lo que es lo mismo tienen jurisdicción - etimológicamente la palabra jurisdicción significa decir o declarar el derecho -. Al decir de Pallares desde el punto de vista más general la jurisdicción hace referencia al Poder del Estado de impartir justicia por medio de los Tribunales o de otros órganos como las juntas de Conciliación y Arbitraje, en los asuntos que llegan a

⁶⁴ Artículo segundo de la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal.

su conocimiento. Por lo que en éste contexto todos los órganos que tienen jurisdicción son parte integrante del sistema de justicia del Estado, sin embargo, aunque lo anterior es verdadero, lo es a medias, pues, es absurdo que por la especialización de nuestros Tribunales - por lo menos en el Distrito Federal - se pida a un Tribunal de Inmatriculación Inmobiliaria decida de un asunto de carácter familiar⁶⁹, así existe el concepto de competencia que define sobre qué asuntos pueden declarar o no los órganos jurisdiccionales y judiciales el derecho.

c.2) La competencia

Ya antes mencionamos sobre que asuntos tienen competencia los órganos jurisdiccionales, por lo que solamente nos referiremos a continuación a la competencia de los órganos judiciales.

Gómez Lara⁷⁰ explica que en su sentido lato, la competencia puede definirse como el ámbito, la esfera o el campo dentro del cual un órgano de autoridad, puede desempeñar válidamente sus atribuciones y funciones, en un sentido estricto - continúa diciendo el maestro - la competencia es referida al órgano jurisdiccional - diríamos nosotros judicial - o sea al órgano jurisdiccional. En éste sentido, la competencia es en realidad la medida del poder o facultad otorgado a un órgano jurisdiccional para entender de un determinado asunto, es decir, es el ámbito, esfera o campo dentro de los cuales un determinado órgano jurisdiccional puede ejercer sus

⁶⁹ Aunque lo anterior parece totalmente ridículo es importante analizar las reformas al Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal publicadas en el Diario Oficial de la Federación el 24 de mayo de 1996, en vigor sesenta días después de su publicación, pues existe la prórroga de la materia, de ésta forma un Tribunal Civil puede conocer de la materia familiar si existe conexidad.

funciones. Pero el hecho de atribuir al Órgano las facultades para entender de un determinado asunto significa que sus titulares o titular desarrollen de manera fáctica dicho poder, por lo que en éste sentido ; se puede decir que la competencia como ha sido definida ,posee dos dimensiones :

- La competencia objetiva ; y.
- La competencia subjetiva.

La competencia objetiva se refiere al órgano jurisdiccional - judicial - con abstracción de quién es el titular en un momento determinado. Al decir de Gómez Lara y Ovalle Favela ésta es la genuina competencia

Tradicionalmente se ha hablado de cuatro criterios principales y dos afinadores para determinar la competencia objetiva.

1.- Principales.

- a) Materia.
- b) Grado.
- c) Territorio.
- d) Cuantía o importancia del asunto.

2.- Afinadores.

²⁰ GÓMEZ LARA, CIPRIANO. Teoría General del Proceso. Colección de Textos Jurídicos. Octava edición. Harla, México, D.F. 1990. Pág. 174.

a) Turno

b) Prevención.

De los criterios antes mencionados solamente la materia y accesoriamente los restantes principales y afinadores nos determinan quienes son los órganos encargados de administrar justicia penal, por lo que ésta - la materia - será analizada después del criterio subjetivo.

La competencia subjetiva se refiere al titular del órgano judicial, es decir, a la persona o personas físicas encargadas del desenvolvimiento del desempeño de las funciones del órgano judicial.

La competencia por materia surge como consecuencia de la complejidad y especialización de la vida social moderna, que entraña a su vez la necesidad de una división del trabajo jurisdiccional. Cuando los lugares son pequeños, tranquilos, sin un desenvolvimiento social y económico considerable, entonces el órgano judicial puede ser mixto, y se entiende por mixto aquel que conoce tanto de los asuntos civiles como de los penales. Cuando el lugar crece y se desarrolla, la primera especialización que aparece es la de los jueces competentes en materia civil por una parte, y la de los jueces competentes en materia penal, por otra. De ahí en adelante, surgen una serie de especializaciones judiciales, que no son otra cosa que diversos ámbitos o esferas de competencia jurisdiccional, ámbitos o esferas que dependen de la aparición de nuevas ramas jurídicas y de la estructura del régimen político, del lugar en donde dicha función jurisdiccional se desenvuelva. En un régimen federal, como el nuestro, los

órganos judiciales federales surgen frente a los órganos judiciales comunes o locales y, por otro lado, aparecen los tribunales del trabajo, administrativos, fiscales, militares, de derecho burocrático, agrarios, etc.⁷¹. De esta manera a nivel federal la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación en su Capítulo II artículos 48 al 52 desdobra los principios sociológicos arriba mencionados. Al decir que los jueces de Distrito que no tengan jurisdicción especial conocerán de todos los asuntos a que se refieren los artículos del capítulo II ; los siguientes artículos regulan la competencia de los jueces federales penales, los jueces de Distrito de amparo en materia penal, jueces de Distrito civiles federales, jueces de Distrito en amparo en materia civil, jueces de Distrito en materia administrativa y jueces de Distrito en materia del trabajo, por lo que se denota que en éstos últimos ya existe una clara división de la competencia por materia. En el mismo sentido, aunque menos ejemplificativo por lo que se refiere a un órgano que conozca de dos materias, la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal establece la división de competencia por materia en sus artículos 48 y 49, al decir en el primero de los artículos citados que los jueces de paz son uninstanciales ya sea que conozcan de la materia civil o penal ; y , en el segundo clasifica a los jueces de primera instancia por materia, a saber : I.- Los jueces de lo civil ; II.- Los jueces de lo familiar ; III.- Los jueces del arrendamiento inmobiliario ; IV.- Los jueces de lo concursal ; V.- Los jueces penales ; y, VI.- Los Presidentes de debates. Similares disposiciones encontramos a nivel Estatal, pero por las características de éste trabajo, sería muy prolijo analizarlas, empero, en éstos es

⁷¹ Ibidem. Pág. 176.

donde se encuentran un mayor número de juzgados competentes para conocer de dos o tres materias.

De lo hasta aquí expuesto se desprende que no todo órgano judicial - o más propiamente su titular - puede conocer de un proceso penal, solamente aquellos que tienen la competencia por materia y los otros criterios de la competencia objetiva y no cae en algún impedimento de la competencia subjetiva.

En la esfera federal el artículo 50 de la Ley Orgánica del poder Judicial de la Federación determina la materia sobre la que han de conocer los jueces federales penales; en el mismo sentido la ley Orgánica de los Tribunales del fuero Común del Distrito Federal y el Código Penal para el Distrito Federal en materia del Fuero común y para toda la República en materia del fuero federal, con su dualidad en la regulación determina los delitos del orden común.

Una vez habiendo determinado que debe entenderse por órganos encargados de la administración de justicia penal, desglosemos su actividad para concluir éste subtítulo.

Según dispone el Código Federal de Procedimientos Penales en su artículo primero, el procedimiento penal comprende las fases de : I.- Averiguación Previa : que inicia con la denuncia, acusación o querrela de un delito y concluye con la consignación a los tribunales realizada por el Ministerio Público ; II.- La preinstrucción ; III.- El de instrucción ; IV.- El de primera instancia ; V.- El de segunda instancia ; VI.- El

de ejecución ; y, VII.- El relativo a los inimputables menores y a quienes tienen el hábito o la necesidad de consumir estupefacientes o psicotrópicos.

El inciso señalado con el número uno ha sido estudiado en el correspondiente a la fase investigadora ante el Ministerio Público, por lo cual, nos abstendremos de mencionarlo, al igual que los marcados con los números seis y siete pues, impropriamente están contenidos en el Código de Procedimientos Penales y, además, serán analizados en el subtítulo siguiente, es decir, el de la ejecución.

- **La preinstrucción :** es la fase en las que se realizan las actuaciones para determinar los hechos materia del proceso, la clasificación de éstos conforme al tipo penal aplicable y la probable responsabilidad del inculpado, o bien, en su caso, la libertad de éste por falta de elementos para procesar.

- **Instrucción :** abarca las diligencias practicadas ante y por los tribunales con el fin de averiguar y probar la existencia del delito, las circunstancias en que hubiese sido cometido y las peculiares del inculpado, así como la responsabilidad o irresponsabilidad penal de éste.

- **Primera Instancia :** es la fase durante la cual, el Ministerio Público precisa su pretensión y el procesado su defensa ante el tribunal y éste valora las pruebas y pronuncia sentencia definitiva.

- **Segunda Instancia :** es la fase durante la cual se promueven los recursos y se resuelven las diligencias ante el tribunal de apelación.

Una vez terminado el proceso de primera instancia, sin haber interpuesto los recursos en el plazo señalado o habiéndolo hecho , agotados y resueltos éstos si la sentencia resulta condenatoria esta se dice es ejecutoria o firme - según se trate - y se procede a la ejecución de la misma, no quedando más remedio al responsable que adecuarse al sistema penitenciario o promover el reconocimiento de inocencia ante las autoridades competentes.

Es en ésta fase del sistema de justicia penal donde se desarrollan los primeros estudios de la personalidad del sujeto para comprobar la temibilidad o peligrosidad del mismo y, determinar en caso de que sea condenatoria la sentencia el quantum de pena que ha de aplicársele - entre el mínimo y el máximo establecido en la ley - y la modalidad de la sentencia - en caso de que exista pena alternativa -, así como el lugar en donde deba ejecutarse la misma, poniéndolo inmediatamente a la disposición de la autoridad ejecutora.

Hasta aquí la actuación de los órganos judiciales en el proceso, éste ha concluido y solamente conocerán de manera extraordinaria en casos muy remotos de la vida del sujeto al que han declarado responsable de un delito en la causa penal sometida a su conocimiento , como en el denominado reconocimiento de inocencia interpuesto ante la autoridad carcelaria y resuelto por el juez de la causa

2) Clasificación de las sanciones por la naturaleza de la obligación infringida.

Las sanciones clasificadas dentro del rubro de la naturaleza de la obligación infringida que las identifica como sanciones civiles, penales y administrativas se

encuentran acorde a las leyes que protegen lo bienes jurídicamente protegidos por las mismas, por lo que tendrá que atenderse a la importancia que el mismo revista para la sociedad. Las sanciones penales tienen un contenido competencial diferente, conforme a los principios constitucionales que informan la materia penal, atribuyendo la aplicación de la penas a la autoridad judicial - como quedo expuesto con antelación -, a diferencia de las sanciones administrativas, en los términos del artículo 22 constitucional⁷².

D) Órganos encargados de la ejecución de las sanciones Penitenciarias⁷³.

El extinto maestro de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México, Don Bernaldo de Quirós⁷⁴, al referirse al personal penitenciario nos dice que de los órdenes de funciones - judicial, policial, penitenciario - que integran la lucha del Estado contra el delito - nosotros diríamos el sistema de justicia penal -, sus tres armas, como pudiera decirse, ninguna es más compleja que la última, la penitenciaria ; en tanto que las otras dos, las primeras, o sea la judicial y la policial, presentan un carácter más homogéneo, más macizo, mas compacto.

La función judicial, en efecto, se compone sólo de un orden de funcionarios los jueces los funcionarios del Ministerio Público, que llevan al juicio la voz de la acusación y, en el juicio penal de partes actual, provocan la sentencia, no sin que la

⁷² DELGADILLO GUTIÉRREZ. Obra ya citada. Pág. 110.

⁷³ En éste apartado hemos preferido por considerarlo más apropiada a la realidad utilizar la teoría administrativista que considera que las funciones pertenecen al Órgano pero que necesariamente deben de ser ejecutadas materialmente por los funcionarios públicos designados para tal efecto, por lo que consideramos más propio hablar de los titulares del mismo que del órgano en sí.

⁷⁴ BERNALDO DE QUIRÓS, Constanancio. Lecciones de Derecho Penitenciario. Imprenta Universitaria. México, D.F. 1953. Pág. 271 y 272

voz de la defensas del inculgado se deje también oír, como es justicia. Como quiera que sea, unos y otros, jueces y representantes del Ministerio Público, tienen una formación y un carácter jurídico similar, de suerte que el personal de la función judicial es perfectamente homogéneo.

Homogénea es, así mismo, la función policial - investigadora - en cuanto a la formación de su personal y al carácter de la función prescindiendo de las interiores divisiones del trabajo policial, que aquí en éste momento no importan.

No así la función penitenciaria, puesto que en ellas aún prescindiendo de la debida colaboración con que en ella intervienen los jueces y policías, debemos distinguir dos órdenes subordinados, diferenciados suficientemente en procedencia, en formación, en función y, por tanto, en caracteres personales.

Éstos dos órdenes subordinados o subórdenes, serían el directivo y el ejecutivo propiamente.

1) El orden directivo⁷⁵, el que pudiéramos llamar Estado Mayor Penitenciario, lo componen, con sus auxiliares correspondientes, los funcionarios, altos funcionarios del Poder Ejecutivo, de la Administración Pública, de la burocracia, en una palabra, de todo ese orden, cuya misión es aplicar a las realidades criminológicas del país las posibilidades penitenciarias y presupuestarias del mismo, orientadas a finalidades determinadas. En un número relativamente restringido, son gentes distribuidas en los

⁷⁵ Partiendo de la división dogmática entre funcionarios, altos funcionarios y empleados públicos, el Presidente de la República Mexicana, el Lic. Miguel de la Madrid Hurtado elevó a nivel Constitucional dicha clasificación con criterios poco sólidos y que a lo largo del tiempo fueron modificados para ser eliminados, concluyendo todos los

rangos de la administración penitenciaria, en los órganos consultivos de ésta índole, en los cuerpos deliberantes, convenientemente seleccionados y con una preparación adecuada.

a) Como altos funcionarios de la administración pública encargados de la administración penitenciaria tenemos en primer lugar a los Titulares del Poder Ejecutivo Federal y sus correlativos Estatales y, en segundo término al Titular de la Secretaría de Gobernación como responsable de la política interna y el establecimiento de los centros federales de readaptación social, así como a sus similares estatales. Analicemos las obligaciones de las Autoridades Federales sin dejar de comentar que las Constituciones locales imponen obligaciones de igual tipo a las autoridades locales, pues, según dispone el texto constitucional las Constituciones de los Estados deben arreglarse de conformidad con la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

a.1) Titular del Poder Ejecutivo Federal.

Según disponen los artículos 18 y 89 de la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos corresponde al Titular del Poder Ejecutivo establecer el sistema penitenciario y realizar convenios de colaboración o coordinación para la ejecución de las penas con los Estados de la República y otras naciones extranjeras, en éste último caso con la aprobación del Senado.

dogmáticos administrativistas que el término servidor público es el más apropiado para designar a todos aquellos que trabajan para el Estado y que no se encuentran exentos conforme a ley

García Ramírez⁷⁶ en su comentario al artículo 89 de la Constitución nos dice que en el alto plano Constitucional la potestad y el deber que el Ejecutivo tiene por conducto de los órganos que luego la ley indica - Ley Orgánica de la Administración Pública Federal - de, dar cumplimiento a las sanciones impuestas por la autoridad judicial, con el sentido que ésta ejecución debe poseer al amparo del artículo 18 - que en el capítulo siguiente comentaremos a profundidad - , resulta de las fracciones I y XII del artículo 89. Continúa diciendo el excelso maestro también interviene el ejecutivo con particular intensidad en el sistema de cumplimiento de las pena cuando hace uso del poder del indulto que le confiere la fracción XIV de la misma norma constitucional , pues , el indulto, como la amnistía en una de sus proyecciones, constituye un título extintivo de la sanción y, por lo mismo, produce la suspensión inmediata del proceso ejecutivo y la liberación del reo, en caso de hallamos privados de libertad.

a 2) Titular Secretaría de Gobernación.

Atendiendo a la organización de la Administración Pública Federal consagrada en el artículo 90 de la Constitución Política de Los Estados Unidos Mexicanos, corresponde al Titular de la Secretaría de Gobernación organizar la defensa y prevención social contra la delincuencia ; en éste sentido el artículo 27 fracciones XV y XXVI de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal⁷⁷ disponen que corresponde a la Secretaría de Gobernación el despacho de los siguientes asuntos :

⁷⁶ GARCIA RAMIREZ, SERGIO. Legislación Penitenciaria y Correccional Comentada. Primera edición. Cárdenas editor y distribuidor. México, D.F. 1978. Pág. 72.

⁷⁷ Según disponen los artículos 1 y 26 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal publicada en el Diario Oficial de la Federación el 29 de diciembre de 1976, la misma establece las bases de organización de la Administración Pública Federal, centralizada y parastatal. La Presidencia de la República ; Las Secretarías de

XV - Administrar las islas de ambos mares de jurisdicción federal. En las islas a que se refiere el párrafo anterior, regirán las leyes civiles, penales y administrativas, aplicables en el Distrito Federal y tendrán jurisdicción los Tribunales Federales con mayor cercanía geográfica, y ; XXVI Organizar la defensa y prevención social contra la delincuencia, estableciendo en el Distrito Federal un Consejo Tutelar para Menores Infractores de más de seis años e instituciones auxiliares ; creando colonias penales y establecimientos penitenciarios en el Distrito Federal y en los Estados de la Federación, mediante acuerdo con sus Gobiernos, ejecutando y reduciendo las penas y aplicando la retención por delito del orden federal o común en el Distrito Federal.

En su comentario al artículo citado el Maestro García Ramírez⁷⁸ explica que entre las islas a las que se refiere la fracción XV, figura el archipiélago de Islas Marias, que desde 1905 ha cubierto funciones de reclusión. En ésta colonia penal - que, sin embargo, no lo es del todo, pues nos busca la definitiva permanencia del reo en ella, a título de colono de nuevo territorio - rige la legislación distrital, a la cabeza de ella, por lo que toca a cuestiones de ejecución de pena, la Ley que Estable las Normas Mínimas sobre Readaptación Social de Sentenciados. De la misma forma el multicitado penalista y penitenciarista mexicano comenta que por lo que hace a la fracción XXVI, nótese que el manejo jurisdiccional y administrativo de los Menores Infractores del Distrito Federal sigue siendo competencia de la Secretaría de Gobernación - de su Titular - . A ésta se atribuye también la creación de los reclusorios para adultos en el Distrito Federal y en los Estados de la Federación, mediante acuerdos, con los

⁷⁸ Estado y Departamentos Administrativos y, la Consejería Jurídica del Ejecutivo Federal, integran la Administración Pública Centralizada.

respectivos gobiernos. Ahora bien, hasta la fecha todos los reclusorios de la Ciudad de México o Distrito Federal han sido creados y están siendo administrados por el Departamento del Distrito Federal; y por lo que atañe al interior del país, se han celebrado convenios de colaboración diversos sólo para construcción de establecimientos reclusorios, pero para sostenimiento permanente o manejo técnico administrativo.

b) Como funcionarios que integran el complejo sistema penitenciario a nivel federal según dispone el Reglamento Interno de la Secretaría de Gobernación y la Ley que Establece las Normas Mínimas sobre Readaptación Social de Sentenciados tenemos al Titular de la Dirección General de Servicios Coordinados de Prevención y Readaptación Social de la Secretaría de Gobernación y a los miembros del Consejo Técnico Interdisciplinario - que debe existir en cada Reclusorio - .

b.1) Titular de la Dirección General de Servicios Coordinados de Prevención y Readaptación Social.

Siguiendo la estructura Kelseniana - que en éste sentido indica la jerarquía de las leyes frente a las disposiciones reglamentarias - el Reglamento Interno de la Secretaría de Gobernación en los artículos 2 y 15 encomienda al Director General de la Dirección General de Servicios Coordinados de Prevención y Readaptación Social, la instauración de los reclusorios dependientes de la Federación y de los del Distrito

³ Ibidem. Pág. 77 y 78.

Federal ; en el mismo sentido la Ley que Establece las Normas Mínimas sobre Readaptación Social de Sentenciados, dispone en su artículo tercero⁷⁹ que corresponderá a la mencionada Dirección - a su Titular hablando propiamente - aplicar las normas penitenciarias en el Distrito Federal y en los reclusorios dependientes de la Federación.

La Dirección General de Servicios Coordinados de Prevención y Readaptación Social, está dividida en una Dirección General y tres Subdirecciones : de Prevención y Readaptación de Adultos, de Prevención y Readaptación de Menores y una Subdirección Administrativa. A la primera de éstas Subdirecciones - a sus Titulares - le es encomendado, a través de diferentes departamentos y oficinas : coordinar los planes y programas para la investigación de las causas del delito, a fin de promover la prevención de las mismas en los planes de desarrollo nacional ; promover que en los programas de organización y desarrollo de la comunidad, se contemplen acciones relacionadas con la prevención social ; otorgar el apoyo que requieran los gobiernos de los Estados en la elaboración de programas de readaptación Social, para su aplicación en las instituciones de tratamiento ; supervisar se proporcione asistencia jurídica a los reos y económica a los Patronatos, a través de orientación y subsidios ; sugerir a los directores de instituciones de readaptación social, para adultos en el

⁷⁹ El artículo tercero de la Ley que Establece las Normas Mínimas sobre Readaptación Social de Sentenciados, dispone : La Dirección General de Servicios Coordinados de Prevención y Readaptación Social dependiente de la Secretaría de Gobernación, tendrá a su cargo aplicar estas normas en el Distrito Federal y en los reclusorios dependientes de la Federación. Así mismo las normas se aplicarán, en lo pertinente, a los reos sentenciados federales en toda la República y se promoverá su adopción por parte de los Estados...

La Dirección General de Servicios Coordinados de Prevención y Readaptación Social tendrá a su cargo, así mismo, la ejecución de las sanciones que, por sentencia judicial sustituyan a la pena de prisión o a la multa, y las del tratamiento que el juzgador aplique, así como la ejecución de las medidas impuestas a inimputables, sin perjuicio de la intervención que a éste respecto deba de tener, en su caso oportunidad, la autoridad sanitaria.

ESTA TESTS HUB DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA

79

Distrito Federal y entidades federativas, acciones orientadas al cumplimiento de la Ley que Establece las Normas Mínimas sobre Readaptación Social de Sentenciados ; vigila los trámites que conduzcan a establecer el grado de readaptación social de los internos que se encuentran a disposición de la Dirección General, a fin de conceder o negar los beneficios que señala la Ley de Normas Mínimas ; controlar el funcionamiento de la Colonia Penal de las Islas Marías ; coordinar el envío de internos del fuero común y federal de las diferentes instituciones de Readaptación Social de la República, a la Colonia Penal de las Islas Marías ; coordinar el control que deba ejercerse a los sentenciados que gozan del beneficio de la libertad preparatoria y libertad bajo condena condicional ; y las demás que el ámbito de su competencia, le encomiende expresamente la superioridad⁶⁰.

A la Subdirección de Prevención y Readaptación Social de Menores le es encomendada, a través de diferentes departamentos y oficinas : Promover en el Distrito Federal el establecimiento de guarderías, jardines de niños, albergues para menores infractores o desprotegidos, hogares colectivos, comedores, centros deportivos y culturales, para el cuidado de la observancia del menor ; supervisar que el tratamiento del menor infractor tienda a la búsqueda de su readaptación social, implantando tareas específicas con las empresas industriales, escolares y bolsas de trabajo en estrecha observancia a la Ley Federal del Trabajo ; asesorar a los consejos técnicos interdisciplinarios de menores, en la elaboración del plan de trabajo y producción de talleres escolares ; coordinar previo acuerdo superior con la Secretaría

de Educación Pública, los programas específicos de instrucción de menores ; vigilar la aplicación y revisión de las medidas impuestas por el Consejo Tutelar para Menores Infractores en el Distrito Federal ; coordinar con el Patronato para Menores, la atención de los internos en los hogares colectivos ; vigilar que se lleve a cabo las investigaciones y estudios socio - familiares y económicos de menores en tratamiento y aquellos necesitados de tutela, solicitados por el Juzgado de lo Familiar ; coordinar con los Consejos Tutelares y las instituciones afines , la localización y traslados de menores que desertan de sus hogares del interior de la República y del Distrito Federal, así como la presentación de menores solicitados por el Consejo Tutelar, asesorar a la entidades federativas en la aplicación del tratamiento de readaptación social de menores, entre otras funciones⁸¹.

La Subdirección Administrativa, entre otras funciones elaborará el anteproyecto de presupuesto por programas de la Dirección General y lo somete a la consideración de la superioridad ; vigila la operación y actualización del Casillero Nacional de Identificación de Sentenciados ; supervisa que sean proporcionados los antecedentes penales a todos los jueces de la República, Dirección General de Policía y Tránsito y a organismos de gobierno, que lo soliciten ; supervisa que se lleve a cabo el registro estadístico de los sentenciados ; coordina en lo técnico, los planes y programas tendientes a la divulgación en los medios de difusión nacional, las técnicas modernas en material de prevención y readaptación social ; apoya y orienta técnicamente, en coordinación con la Dirección General de Inmuebles y Supervisión

⁸⁰ OJEDA VELÁZQUEZ, JORGE. Derecho de Ejecución de Penas. Segunda edición. Editorial Porrúa. México, D.F. 1985. Pág. 25.

de Obras. a los gobiernos de los estados para la elaboración de los proyectos de construcción de establecimientos carcelarios tanto para adultos como para menores , controla la administración de la Colonia Penal de las Islas Marias ; lleva el manejo de la caja de ahorros para los internos ; supervisa la producción de los talleres y tiendas escolares, y las demás actividades que en el ámbito de su competencia, le encomienda expresamente la superioridad⁸¹.

b.2) Miembros del Consejo Técnico Interdisciplinario.

El Consejo Técnico Interdisciplinario es un cuerpo colegiado de consulta, asesoría y determinación sobre la readaptación social de los internos, órgano supremo de las instituciones de reclusión, que involucra a todas las autoridades del centro, y base de la política penitenciaria con vías a la readaptación social de la población.

En éste contexto el consejo técnico interdisciplinario es un cuerpo colegiado que utiliza un conjunto de procedimientos y recursos aportados por las diversas ciencias - de los cuales los miembros del mismo son especialistas - compuesto por técnicos que administran, dirigen, gobiernan e informan a las autoridades penitenciarias - altos funcionarios penitenciarios - sobre las medidas procedentes para lograr la readaptación social de los internos y prevenir las conductas ilícitas.

Gutiérrez Ruiz⁸² menciona que tradicionalmente se ha definido al Consejo Técnico Interdisciplinario como a : La reunión de técnicas especializadas en las

⁸¹ *Ibidem*. Pág. 26.

⁸² *Ibidem*. Pág. 27.

⁸³ GUTIÉRREZ RUIZ, LAURA ANGÉLICA. Normas Técnicas sobre Administración de Prisiones. Primera edición. Editorial Porrúa. México, D.F. 1995 Pág. 48.

diversas ciencias criminológicas - penitenciarias que actúa como cuerpo consultivo, administrativo o consultivo - administrativo en las instituciones encargadas del estudio, prevención y represión de las conductas antisociales, y del estudio, proceso y tratamiento de los sujetos antisociales. También se le ha entendido como a: La reunión de técnicos de diversas ramas del conocimiento, que en forma interdisciplinaria analiza y resuelve problemas referentes a las conductas y los sujetos antisociales. De tal forma - al ser interdisciplinario - existe una necesaria aportación de las diversas ciencias - psicología, derecho, medicina, trabajo social, etc - sobre la conducta y la naturaleza humana avocadas en entendimiento y manejo de los problemas criminales y en caso concreto de los problemas penitenciarios, los métodos empleados se diferencian, por su naturaleza o especialidad a la que pertenecen y por la profundidad con la que se realizan. Por tanto rige la vida institucional de los centros readaptatorios, participa en el conocimiento, orientación y resolución de los problemas directivos, jurídicos, técnicos, administrativos de seguridad y custodia y vela por el cumplimiento del tratamiento técnico progresivo como base de la readaptación social, normados por la ciencia penitenciaria⁶⁴.

Según dispone el artículo 9 de la Ley que Establece las Normas Mínimas para Sentenciados el Consejo Técnico Interdisciplinario - sus Miembros - tiene funciones consultivas necesarias para la aplicación individual del sistema progresivo, la ejecución de medidas preliberacionales, la concesión de la remisión parcial de la pena y de la libertad preparatoria y de la aplicación de la retención; además, podrá sugerir a la autoridad ejecutiva del reclusorio las medidas de alcance general para la buena

⁶⁴ Ibidem Pág. 49

marcha del mismo. Su integración - según dispone el mismo artículo - será por el Director del establecimiento, los Subdirectores técnico, administrativo y jurídico, los Jefes de las unidades departamentales de seguridad y custodia, centros de observación y clasificación y de educación cultural y recreación, el Director del centro escolar, el Director de la unidad médica, los Jefes de las oficinas de psicología, trabajo social, organización del trabajo, talleres, pedagogía y criminología, y, un Licenciado en Derecho.

Ya antes mencionamos que el Consejo Técnico Interdisciplinario posee facultades para dirigir al reclusorio - por ser un cuerpo colegiado de consulta y asesoría del Director del mismo - vigila por tanto, las políticas - criminológicas establecidas especialmente por lo que se refiere a la evaluación de la personalidad de cada interno y su clasificación penitenciaria; la determinación y supervisión del tratamiento tanto de los procesados como de los sentenciados; cuida que en el reclusorio se observe la política criminológica o penitenciaria emitiendo para tal efecto opinión sobre los asuntos que le sean planteados por el director de cada reclusorio en el orden técnico, administrativo, de custodia o de cualquier otro tipo, relacionados con el funcionamiento de la propia institución.; establece criterios para la realización del sistema progresivo establecido en la Ley de Normas Mínimas, en el caso de los sentenciados y en lo conducente a las prisiones preventivas a través de la aplicación individualizada del sistema antes mencionado; apoya y asesora al Director para la buena marcha del reclusorio y formula los dictámenes para la aplicación de las medidas de preliberación, remisión parcial de la pena y libertad preparatoria.

2) El orden ejecutivo penitenciario se encuentra integrado por los empleados de la administración penitenciaria que se encargan directamente de la custodia y vigilancia de los reclusos, su labor consiste necesariamente en mantener al Consejo Técnico Interdisciplinario y al Director del reclusorio al tanto de las realidades criminológicas que se suscitan dentro de las penitenciarías, reportando continuamente los cambios que se observen y previniendo y en caso contrario informando para la imposición de sanciones - que corresponde exclusivamente al Director del establecimiento - previstas en ley.

De lo hasta aquí expuesto se demuestra la complejidad del fenómeno penitenciario, ya que afecta metodológicamente la estructura de la dogmática jurídico penitenciaria, pues al ser diversas las autoridades que intervienen y al no existir una conciencia colectiva de las condiciones en que se desarrolla la actividad dentro de los reclusorios ha llevado a los estudiosos de la materia a importar corrientes doctrinarias que nos se ajustan a nuestra realidad y nuestras posibilidades jurídicas y económicas lo que trae como resultado un completo abandono en el estudio de la ejecución de las penas o ejecución penal - términos que serán estudiados en el siguiente capítulo - situación que es muy evidente en el hacinamiento de los reclusos en los Centros de Readaptación social y el fracaso de los medios para readaptar a la población reclusa, cuestiones que no afectan al común denominador de la población pero, que en determinadas circunstancias afectan a la colectividad nacional. Ésta afirmación simple puede constatarse en que académicamente podemos distinguir en la Universidades y Escuelas Superiores las materias de :Derecho Penal, Derecho Procesal Penal y en muy contadas ocasiones Derecho Penitenciario (Ejecución de penas), Criminología,

Criminalística, Medicina Forense, etc. lo que demuestra el abandono total o casi total por la materia, lo que a traído aparejado que los diversos monstruos jurídicos - por el basamento histórico que poseen - se arroguen para sí el estudio de la materia penitenciaria, lo que trae como consecuencia que la ejecución de penas sea estudiado de conformidad con los principios que rigen a dichas materias y que no permitan su adecuado desarrollo jurídico y dogmático.

CAPÍTULO SEGUNDO :ALGUNAS CONSIDERACIONES ENTORNO AL DERECHO PENITENCIARIO.

La unión de las ideas es el cimiento de la fábrica del entendimiento humano, y puede con verdad decirse que sobre las tiernas fibras del cerebro está fundada la base inalterable de los más firmes Imperios. Mas para conservar en el entendimiento la unión de las ideas, deben estas ser realmente inseparables de los objetos. Es pues necesario, que la pena siga inmediatamente al delito. Discurso sobre las penas. Lardizábal y Uribe⁸³.

I.- Concepto y Definición.

A) Concepto.

Expresa Larroyo⁸⁴, que el primer filósofo que tuvo una certera y consecuente noción de los conceptos fue Sócrates. Su doctrina recibe el nombre de antropología, merced a que define los conceptos como ideas generales susceptibles de ser descubiertas y pensadas por todos los hombres.

Su más apreciado discípulo - Platón - tiempo después de la muerte de su maestro funda el llamado realismo de los conceptos definiendo a los mismos como ideas generales que tienen una realidad supraempírica, una auténtica eterna e invariable realidad. Por su parte Aristóteles dice que el verdadero ser es el general y el

⁸³ LARDIZÁBAL Y URIBE Manuel. Discurso sobre las penas. Primer edición 1782. Reimpresión 1982. Editorial Porrúa. México, D.F. 1982. Pág. 54.

⁸⁴ LARROYO. La lógica de las ciencias. Vigésimo primera edición. Editorial Porrúa. México, D.F. Pág. 483

concepto, un medio para conocerlo. Los conceptos no son sino los caracteres comunes, generales de las diferentes clases o especies de estos seres; a esta doctrina se le conoce con el nombre de conceptualismo o serminismo, ya que dada la relación entre los seres concretos y las ideas, el concepto puede predicarse (sermo, sermonis) de dichos seres.

La corriente del nominalismo cuyo representante se encuentra en Roscelino, nos dice que los conceptos no son los caracteres comunes de todas las cosas, sino meras palabras : nombre (nomina).

Descartes el fundador de la filosofía formula la doctrina del innatismo de los conceptos, y postula que las categorías lógicas (sustancia, cantidad, extensión, etc.) han sido sembradas por Dios en la razón del hombre y vienen con nosotros al nacer. Esa es la causa por la cual es posible derivar de ellos otros conceptos y principios menos generales.

Nicolás Malebranche con su corriente del esencialismo teológico, no solo admite la teoría formulada por Descartes, sino que afirma que Dios mismo ha creado los conceptos y en Él están contenidas todas las verdades.

Frente a los sistemas racionalistas de todos los matices, surgen en la historia de la filosofía las doctrinas empiristas del concepto (Locke, Hume, J. St. Mill, Avenarius, Mach). Para esta doctrina, todos los conceptos se derivan de la experiencia, tal vez inductivamente. No hay ideas innatas, ni siquiera conceptos a

priori. Incluso conceptos categoriales de la lógica y de la matemática se han obtenido en su origen a la experiencia⁸⁷.

Kant con su criticismo dice que ambos factores - razón y experiencia - determinan el conocimiento conceptual. En el tiempo, ninguno de nuestros conocimientos precede a la experiencia, y todos comienzan en ella. Hay formas conceptuales que no sólo no provienen de la experiencia misma. Tales formas son los conceptos categoriales. Estos conceptos empero, no son innatos a la razón, como dice el racionalismo; son meras posibilidades del conocimiento, tiene realidad empírica y fundamento trascendental⁸⁸.

Hegel y su doctrina del panlogismo da una nueva y fundamental versión del concepto al decir que es la ley del desarrollo de la realidad, el cual no es nada estática, sino un permanente cambio. La realidad sólo existe gracias al concepto, pues no se concibe algo que carezca de una determinación conceptual. Solo el concepto tiene algo de realidad: ya que algo que no es posible de pensarse, es una nada. Lo que es racional, es real y lo que es real, es racional⁸⁹.

⁸⁷ Ibidem. Pág. 484.

⁸⁸ Ibidem. Pág. 484.

⁸⁹ Ibidem. Pág. 485.

Croce partiendo del pantlogismo Hegeliano caracteriza al concepto como algo universal, expresable y concreto. Si ese algo no es universal, se tiene un pseudo - concepto empírico ;si le falta lo concreto, se posee un pseudo - concepto abstracto, esto es, no aplicable a la realidad vacia

Bergson desde un punto de vista utilitarista define el concepto con vista a la utilidad que éstos, reportan a la vida, es decir, con plena armonía al pragmatismo

Hurssel con su intuicionismo eidético trata de definir al concepto uniendo el principio de intuición con el principio de la esencia, a manera de conjunto caracteres ontológicos de validez universal.

La doctrina del funcionalismo define al concepto en relación con juicio, ello es, en inseparable vínculo con el acto del conocimiento⁸⁰.

En nuestra opinión los conceptos deben ser caracterizados conforme a la doctrina postulada por Croce y, debe determinarse en cada momento la universalidad y lo concreto de lo que queramos conceptualizar, pues solamente éstos nos proporciona nuestro objeto de trabajo en la investigación científica.

El término concepto es así el resultado de una faena científica, de una sene de ensayos más o menos certeros, encaminados a descubrir la esencia de los objetos de conocimiento. El hombre de ciencia en su trabajo de investigación ya afirma, ya niega que tal propiedad conviene o no a tal objeto . Por medio de juicios científicos va captando la esencia de los objetos . esencia que constituye el concepto adecuado de

⁸⁰ Ibidem. Pág. 485.

estos objetos, vale decir, su definición. Así se forman los conceptos científicos en las diversas ramas del saber⁹¹.

B) Definición.

1.- Formación y definición del concepto.

La definición es el procedimiento por el cual se explican las notas esenciales de un objeto de conocimiento⁹². Es un juicio que contesta a la pregunta ¿ qué es esto ?

Definir - según Larroyo - significa lo mismo que señalar los límites, los confines de un objeto de conocimiento. Toda definición es una respuesta (juicio) cuyo sujeto (definientum) es la materia por definir y el predicado la suma de notas conceptuales aplicables (definientia)⁹³. Su formación está integrada por el sujeto a definir y las notas características conceptuales, así como una respuesta - concepto - o juicio.

Por lo cual los conceptos pueden ser caracterizados - definidos - como el resultado de una amplia labor científica realizada para caracterizar o descubrir la esencia de los objetos de conocimiento o, lo que es lo mismo definir el concepto. En éste sentido la definición es una amplia labor científica mutable, que consiste en cada momento en afirmar o negar según el grado de investigación y punto de vista de donde se parta, por ello mismo, los conceptos científicos no son nada fijos, inmutables, antes bien varían según el progreso de la investigación ; aún más, no todos los objetos

⁹¹ *Ibidem*. Pág. 192

⁹² E. RICKERT. Teoría de la definición. Traducción de Villoro Toranzo, Luis. México, D F

de conocimiento pueden ser definidos por el igual procedimiento, ni todos son susceptibles de definirse con el mismo rigor, existen diversos tipos de ciencias y, con ello, objetos de conocimiento que ofrecen problemas diferentes en la tarea de caracterizarlos.

Por esto mismo se han elaborado diversos procedimientos para elaborar definiciones que se adecuen a las diversas ciencias.

2.- Definición por género y diferencia.

Esta constituye el procedimiento clásico de definir. Consiste en caracterizar un concepto buscando su género próximo, es decir, su concepto supraordenado, y su diferencia específica. O sea los caracteres que lo distinguen de sus conceptos coordinados⁹⁴. Así v. gr.

Definición = género + diferencia específica

Derecho penal = derecho + delito, delincuente y pena.

Cuando se afirma que el derecho penal (definición) es parte del derecho (género) que tiene por objeto de estudio al delito, al delincuente y la pena (diferencia específica) se ha aplicado tal definición.

La lógica tradicional distingue la definición real (género y diferencia), de la definición nominal, que no es sino una definición meramente verbal o etimológica.

⁹³ LARROYO. Obra ya citada. Pág. 192

⁹⁴ Ibídem. Pág. 193

Los vicios principales que se cometen en la definición - lógica tradicional - son los siguientes .

a) **Definiciones demasiado amplias** : son aquellas que al definir un concepto abarcan otra u otras que no se trata de caracterizar.

b) **Definiciones demasiado restringidas** : son las que al definir no sólo dan el género y la diferencia específica, sino una nota más.

c) **Definiciones repetitivas** : consiste en definir un concepto descendiendo a su especie.

d) **Definiciones tautológicas** : son aquellas en las que el predicado repite lo expresado por el sujeto.

3.- Definición por inventario metódico.

Se define por inventario metódico (es decir, por recepción ordenada de elementos constitutivos) a aquellos conjuntos, cuyo carácter esencial es el agrupamiento, en un orden determinado de sus miembros. En disciplinas matemáticas éste procedimiento tiene grandes aplicaciones⁸⁵.

4.- Definición por especificación metódica o abstracción.

Consiste en señalar en el predicado elementos constitutivos del objeto por definir, así como sus esenciales relaciones.

⁸⁵ Ibidem. Pág. 194

Por separar algunos elementos esenciales del sujeto, ello es, ponerlos aparte, que es abstraer, recibe el nombre de definición por abstracción⁶⁶.

5.- Definición genética.

Es la que caracteriza el objeto por definir indicando el modo como se engendra u origina éste, es decir, por la ley de su formación.

6.- Definición por referencia.

En sentido lógico, la referencia es el nexo, dependencia o semejanza de una cosa respecto a otra.

A veces determinados objetos no son lo suficientemente conocidos para poder delimitarlos con rigor recurriendo a algunos de los tipos de definiciones precedentes.

La imperfección del saber se trasluce en la deficiente caracterización de dichos objetos. Sin embargo, pueden éstos ser determinados, bien que de manera aproximada, echando mano de ciertos conceptos que guardan conocida y precisa relación con posibles caracteres de los objetos por definir⁶⁷.

7.- Descripción y definición.

La definición proporciona la esencia de un concepto, lo caracteriza dentro de su generalidad. La tarea de descripción ve la manera asimismo de encontrar los

⁶⁶ Ibidem. Pág. 195.

⁶⁷ Ibidem. Pág. 195.

caracteres de algo, pero sobre pasando la generalidad esencial. La descripción aporta más caracteres de un objeto.

La lógica tradicional creía que la descripción era una definición imperfecta. La cual los conducía a un inevitable error pues el describir es un proceso diferente al definir; cumple otros objetivos y se sirve de otros recursos. Al paso que la definición responde a la pregunta ¿ qué es ? la descripción trata de contestar a la interrogación ¿ cómo es ?

En la definición se quiere suministrar una imagen viva, concreta e integral de la realidad. La operación descriptiva no se opone a la definición. Al contrario, se apoya en ella para enriquecer el contenido del hecho u objeto por describir.

Hay ciencias que emplean predominantemente la descripción. Se les llama ciencias descriptivas. Dentro de ellas figuran la geografía y la historia⁹⁶.

Los principios esenciales de los que se compone una descripción se encuentran contenidos dentro de la selección, ubicación y convergencia del objeto a describir.

Definiciones y descripciones tratan por igual de caracterizar objetos, ello es, de poner en relieve la estructura de ellos, pero al paso que la definición se detiene en lo general y abstracto, la descripción se empeña en llegar a idiogramas (describir lo individual).

⁹⁶ Ibidem. Pág. 196.

Sentado lo anterior examinemos de manera rápida los distintos conceptos y definiciones que se han elaborado sobre la fase ejecutiva del sistema de justicia penal.

C) Los conceptos y las definiciones de la fase ejecutiva del sistema de justicia penal.

Malo Camacho al referirse a la fase ejecutiva del sistema de justicia penal en cuanto a su estudio dogmático - la cual denomina como derecho Penitenciario - nos dice: El Derecho Penitenciario es una rama jurídica de reciente formación, principalmente por insuficiente desarrollo, ha sido conceptuada bajo orientaciones diversas, con frecuencia poco uniformes, que han favorecido que la materia no haya observado hasta la fecha un objeto claramente delimitado o definido; en ocasiones, inclusive ha sido confundida con otras ciencias relacionadas, algunas de las cuales ni siquiera integran derecho. No es extraño luego entonces, que el contenido de la materia se muestre variable entre los que se han referido a ella⁹⁹.

De los múltiples conceptos y las definiciones con las que se le ha calificado a la fase ejecutiva se encuentran : derecho de ejecución de penas ; derecho penitenciario ; derecho ejecutivo penal ; derecho ejecutivo criminal ; derecho de aplicación de penas y medidas de seguridad ; penología o penalogía ; etc. Analicemos cada uno de los conceptos aludidos y las definiciones formuladas por sus autores.

⁹⁹ MALO CAMACHO Derecho Penitenciario. Tercera edición. Editorial INACIPE México. D.F. 1990 Pág. 5

1.- Derecho de Ejecución de Penas.

Analicemos el concepto anterior : Derecho en cuanto conjunto de normas jurídicas ; Ejecución : que significa llevar a la práctica, realizar y hacer algo ; y, penas : que es el castigo impuesto por autoridad legítima al que ha cometido un delito o falta.

Por lo que la sintaxis del concepto aludido hace referencia a un conjunto de normas jurídicas que determinan la realización o puesta en práctica del castigo impuesto por una autoridad legítima al sujeto que haya cometido un delito o falta. Situación que comparada a los términos expresados con antelación por lo que se refiere a las penas - que regula la ejecución material de las sentencias - provenientes de un procedimiento penal, nos lleva a concluir que el expresado concepto en términos de Croce es un pseudo - concepto abstracto, esto es que tiene una realidad vacía por no referirse a un punto concreto. De esta manera el concepto aludido resulta demasiado amplio y, no es por tanto aplicable a las sentencias provenientes de un procedimiento penal.

En cuanto a su definición : La acepción de Derecho de Ejecución de Penas, es acuñada por vez primera por el maestro Jorge Ojeda Velázquez en su libro titulado Derecho de Ejecución de Penas, y obedece - según expresa el maestro - a una visión particular el de considerarlo como una continuación del derecho adjetivo penal , es decir, algo así como una especie de derecho procesal penal II, pues en la Ejecución de las penas, la regulación jurídica existente entre el Estado y el detenido no desaparece por completo, sino que subsiste y en virtud de ello, se origina entre ambos una serie

de derechos y obligaciones que sólo pueden ser regulados a través de un procedimiento jurisdiccional, y no en uno de tipo administrativo como acontece hoy, pues se ha visto a través de la historia, que el único que garantiza mejor los derechos humanos, es el judicial, y no el ejecutivo, quien generalmente está sujeto a sentimientos de un hombre, y no a la ley, como acontece en el primero de los poderes nombrados¹⁰⁰.

Dicha definición pertenece a las caracterizadas por género y diferencia; sin embargo adolece de serios errores que nos hace clasificarla como demasiado amplia, pues al definir un concepto abarca a otras u otras que no se trata de caracterizar, tal sería el caso de mencionar el hecho de los medios de regulación jurisdiccional o administrativa. Asimismo la referencia entre el concepto aludido con antelación y su coincidencia con la definición nos lleva a expresar que el primero no corresponde a la segunda, pues - como hemos mencionado - el mismo comprendería toda clase de castigos impuestos por el Estado - sus autoridades en el ejercicio de sus funciones - desde las correcciones disciplinarias impuestas por una autoridad en materia civil como el juicio político en materia de responsabilidad de servidores públicos; mientras tanto, la segunda corresponde a las sanciones impuestas por autoridad judicial en materia penal - en los términos expresados en el capítulo anterior -; además consideramos que el autor incurre en un error de apreciación al determinar que la fase ejecutiva puede ser considerada como un proceso penal II, pues las diferencias que existen entre las materias son apreciables en cuanto a la relación jurídica que se

¹⁰⁰ OJEDA VELÁZQUEZ. Derecho de Ejecución de Penas. Segunda edición. Editorial Porrúa. México, D.F. 1985. Pág. 3

entabla en la primera - ejecutiva - y la segunda - procesal - , en ésta última solamente apreciable la fase ejecutiva como un procesal II, por lo que se refiere al derecho civil.

Sentado lo anterior definamos al Derecho de Ejecución de Penas como el conjunto de normas jurídicas que se encarga de la ejecución de las penas o sanciones impuestas por el Estado. Definición que concuerda con la conjunción de los conceptos expresados con antelación. Para lograr este objetivo, el Derecho de Ejecución de Penas, sistematiza su campo de acción en dos grandes ramas: en el Derecho Ejecutivo Penal o Penitenciario y en el Derecho Ejecutivo Administrativo.

2.- Definición de Derecho Penitenciario.

Derecho : en cuanto conjunto de normas jurídicas ; y, penitenciario : que es cualquiera de los sistemas modernamente adoptados para castigo y corrección de los penados, y al régimen o al servicios de los establecimientos. Por lo que siguiendo los términos expresados en la crítica anterior podemos decir que es un concepto universal, concreto y expresable.

En cuanto a la definición existe una clara discrepancia entre el objeto de estudio de la materia ; por un lado existen autores que la conceptúan como un conjunto de normas jurídicas que regulan la pena privativa de libertad y, por otro existen varios más que añaden a ésta última las medidas de seguridad.

La diferenciación radica entre las posiciones dogmáticas penales, que consideran que las penas y medidas de seguridad tiene un fin distinto y se aplica a sujetos diversos ; sin embargo, siguiendo al profesor español Antonio Benistain

debemos de concluir que entre las penas y las medidas de seguridad solamente existen diferencias dogmáticas y no de aplicación real, las dos traen aparejada la privación de uno o más derechos del imputable o inimputable ; además en toda la historia de la humanidad han existido penas y medidas de seguridad que en realidad no lo son y viceversa.

De la misma manera debemos de atender al artículo 18 Constitucional en donde el término pena se encuentra utilizado en su doble vertiente - tanto penas como medidas de seguridad -, de la misma forma el artículo 24 del Código Penal para el Distrito Federal en materia del fuero común y para toda la República en materia de fuero federal, no distingue entre las penas y medidas de seguridad, menciona en su encabezado a ambas sin distinguir unas de otras ; por lo que llegando a un absurdo debemos de concluir que todas son penas y medidas de seguridad.

Entre los primeros autores - los que consideran solamente a las penas - se encuentran :

El Doctor Sergio García Ramírez el cual define a la materia como un conjunto de normas jurídicas que tratan del cumplimiento privativo de libertad, señalando además , que en la actualidad tiende a trabajarse una mejor pirámide fundada en el artículo 18 Constitucional¹⁰¹.

¹⁰¹ GARCÍA RAMÍREZ, SERGIO. Legislación Penitenciaria y Correccional Comentada. Primera edición. Editorial Cárdenas Editores. México, D.F. 1978. Pág. 6.

Bueno Arús la define como un conjunto de normas jurídicas que regulan la aplicación o la ejecución de las penas privativas de libertad¹⁰².

En los segundos - penas y medidas de seguridad - se encuentran:

Los esposos Cuevas - García la definen como el conjunto de normas jurídicas que regulan la ejecución de las penas y medidas de seguridad, o sea la relación jurídica que se establece entre el Estado y el interno¹⁰³.

Juan Novelli nos dice: el Derecho Penitenciario contiene las normas jurídicas que regulan la ejecución de las penas y medidas de seguridad.

El Doctor Gustavo Malo Camacho como el conjunto de normas que regulan la ejecución de las penas y medidas de seguridad, impuestas por la autoridad competente, como consecuencia de la comisión de conductas, previstas como delitos por la ley penal¹⁰⁴.

Definiciones que concuerda con la conjunción etimológica de los conceptos Derecho y Penitenciario que en su sentido moderno significa: conjunto de normas, reglas y principios que se aplican a cualquiera de los sistemas modernamente adoptados para castigo y corrección de los penados, y el régimen o al servicio de los establecimientos¹⁰⁵. Pero, que sin embargo restringen la historia del derecho ejecutivo de las sanciones penales al hacer referencia al término penitencia, utilizado para

¹⁰² BUENO ARÚS FRANCISCO. Estudios Penales y Penitenciarios. Madrid. Publicaciones del Instituto de Criminología de la Universidad Complutense de Madrid. 1981. Pág. 127

¹⁰³ CUEVA SOSA JAIME Y GARCÍA CUEVAS IRMA. Derecho Penitenciario. Editorial Jus. México. D.F. 1976. Pág. 17 y 18.

¹⁰⁴ MALO CAMACHO. Obra ya citada. Pág. 5.

denominar a la práctica de reflexión de algunos establecimientos eclesiásticos regulares aplicados en el siglo XVI, lo que limita su campo de acción y produce que éste no sea apreciado correctamente en su dimensión histórica, ya que éste es tan viejo como el derecho penal, pues ahí donde existió la primera disposición penal existió la primera forma de ejecutar la misma. Razones por las cuales consideramos demasiado restringido el concepto penitenciario, empero reconocemos su utilidad práctica actual, aunque que asiente su punto de partida en los establecimientos destinados para la compurgación de las sentencias.

En definitiva la denominación derecho penitenciario parece ser la más convincente, tanto por su formación etimológica, cuanto por el contenido mismo de la connotación, amén de la ventaja que le deriva de ser un término con una sólida carta de ingreso entre los estudiosos que se refieren a la materia.

En síntesis se estima que la denominación más adecuada es la derecho penitenciario, no obstante que puede ser objeto de críticas¹⁰⁶.

Una tercera corriente de autores cae dentro del error de describir a la materia en vez de definirla, a saber :

Siracusa la describe como el complejo de normas que regulan la relación jurídica punitiva - ejecutiva entre el Estado y el condenado en un determinado país¹⁰⁷.

¹⁰⁵ Real Academia Española. Diccionario de la Lengua Española. Vigésima primera edición. Madrid 1992.

¹⁰⁶ *Ibidem*. Pág. 10.

¹⁰⁷ SIRACUSA N. Istituzioni di Diritto Penitenziario. Hoepli. Milano 1963. Pág. 9

El maestro Jorge Ojeda Velázquez la describe como el conjunto de disposiciones legislativas o reglamentarias que disciplinan la privación de la libertad, desde que un individuo es detenido y puesto a la disposición del Ministerio Público, convalidando su estadio de detención por el órgano jurisdiccional y puesto a la disposición de custodia de la autoridad administrativa, hasta la total compurgación de la pena que les fue impuesta¹⁰⁸.

Arturo Rocco la describe como un conglomerado de normas de derecho penal, de procedimiento penal y derecho administrativo, conjuntamente unificadas en razón de la materia regulada¹⁰⁹.

Pettinato Roberto como el conjunto de normas positivas que se relacionan a los diferentes sistemas de penas; a los procedimientos de aplicación, ejecución o cumplimiento de las mismas; a la custodia y tratamiento; a la organización y dirección de las instituciones y establecimientos que cumplen con los fines de prevención, represión, y rehabilitación del delincuente, inclusive aquellos organismos de ayuda social para los internados y liberados¹¹⁰.

3.- Derecho Ejecutivo Penal.

Derecho : en cuanto a conjunto de normas jurídicas ; Ejecutivo : en cuanto es ejecutivo el título que legitima la imposición de la pena o medida de seguridad ; y, penal : en cuanto a la competencia y jurisdicción en los términos expresados en el

¹⁰⁸ OJEDA VELÁZQUEZ. Obra ya citada. Pág. 6.

¹⁰⁹ ROCCO ARTURO. Lezioni di Diritto penale. Torino. Bocca Editori 1932 - 1933. Pág. 301.

¹¹⁰ PETTINATO ROBERTO. Relaciones entre sistema penal y los sistemas penitenciarios. En revista Veracruzana Tomo XIII. Jalapa . México, Veracruz. 1962.

capítulo anterior. Situación que nos lleva a expresar que corresponde a un concepto universal, expresable y concreto.

En cuanto a su definición :

Ramírez Delgado¹¹¹, define al Derecho Ejecutivo Penal como : El conjunto de normas jurídicas que reglamentan o regulan la forma y cómo ejecutar las diversas penas o medidas de seguridad impuestas por la autoridad judicial.

Definición que de conformidad a lo antes expresado es más conforme a la acepción de la materia ejecutiva, pues comprende tanto a las penas y medidas de seguridad, además su desvinculación del concepto penitenciario permite remontar la historia de nuestra materia a los primeras reacciones jurídicas en cuanto a su forma de ejecución.

El derecho ejecutivo penal - continúa diciendo el citado maestro potosino - constituye el género mientras que el derecho Penitenciario constituye la especie. Al primero le interesa establecer las formas de ejecutar todas las sanciones (penas o medidas de seguridad) comprendidas en la Ley Sustantiva Penal ; el segundo solamente se ocupa de la ejecución de las penas privativas de libertad. En mucho, el error de la interpretación se debe a que las autoridades judiciales se han olvidado de que existe un enorme catálogo de sanciones en cada Ley Sustantiva Penal, e incurrir en vicios costumbristas y por inercia imponen única y exclusivamente la pena de prisión. Basta un poco de criterio lógico para entender la diferencia entre el derecho de

¹¹¹ RAMÍREZ DELGADO. Juan Manuel. Penología. Primera edición. Editorial Porrúa. México. D.F. 1995. Pág. 2.

Ejecución Penal y el llamado Derecho Penitenciario, pues a través de las disposiciones legales que rigen para éste ámbito, se podrá entender la función de cada una de dichas disciplinas, ya que inclusive, crean autoridades diferentes con las facultades específicas de cada una de ellas : Una es la Dirección o Departamento de Prevención y Readaptación Social, a la que le compete establecer y vigilar las normas y mecanismos para la ejecución de todas las penas o medidas de seguridad ; v. gr. Prisión, confinamiento, vigilancia de la autoridad, multa, etc. , ésta sería la autoridad encargada del Derecho de Ejecución Penal. La otra autoridad, sería la encargada de la ejecución de las penas privativas de libertad exclusivamente : Prisión, reclusión y arresto. Incluso esta autoridad depende de la anterior y sería la Dirección del Reclusorio, Centro Penitenciario o Centro de Readaptación a quien correspondería la aplicación de ese mal llamado " Derecho penitenciario " ¹¹².

No existe una relación de género a especie, los dos conceptos refieren a la misma materia, comprenden tanto las penas y medidas de seguridad como los sistemas adoptados para conseguir la readaptación social y el tratamiento curativo de los reos o enfermos mentales respectivamente.

En éste sentido se ha pronunciado Cuello Calón al afirmar que el Derecho ejecutivo penal, llamado por algunos Derecho penitenciario, contienen las normas jurídicas que regulan la ejecución de las penas y medidas de seguridad ¹¹³.

¹¹² *Ibidem*. Pág. 2.

¹¹³ CUELLO CALÓN, EUGENIO. La Moderna Penología (Represión del delito y tratamiento de los delincuentes. Pena y Medidas de Seguridad. Su ejecución). Tomo I. Bosch Casa editorial. Barcelona España 1958. Pág. 11.

4.- Derecho Ejecutivo Criminal.

Derecho en cuanto conjunto de normas jurídicas organizadas y agrupadas para regular una determinada materia : Ejecutivo en cuanto es ejecutivo el título que impone dicha sanción¹¹⁴ , y Criminal . Es el autor del crimen, es el sujeto individual, actor principal del drama antisocial. En el momento actual, el concepto " criminal " o sujeto antisocial es muy amplio y no se limita al infractor a la ley penal¹¹⁵ Concepto demasiado amplio, que refiere en su conjunción expresiones antinómicas e irreconciliables, es decir es un pseudo concepto abstracto.

Tres son lo conceptos básicos de todo sistema de justicia penal - en cuanto a su aspecto jurídico -, delito, delincuente y pena, términos que refieren evidentemente a ciencias culturales, por tanto, abstractas con un método distinto - a las naturales - ; el término criminal, no pertenece a dichas ciencias sino a las causales explicativas o naturales que junto a los conceptos de crimen y criminalidad integran el punto de partida de la criminología ; por lo anterior el término es erróneo al tratar de conjugar bajo una misma denominación posiciones - en cuanto al método y objeto - antinómicas. Sin embargo el problema de dicho término radica en la tradicional confusión que existe entre derecho criminal y penal ; circunstancias que trascienden a la ejecución - dogmática jurídica - de las penas, asunto que hasta la fecha no ha sido dilucidado en términos satisfactorios a nivel constitucional, ya que existen diversos dispositivos de

¹¹⁴ En éste sentido son título ejecutivos que traen aparejada ejecución I. - Las sentencias ejecutoriada o pasa en autoridad de cosa juzgada y la arbitral que se a inapelable, conforme al artículo 1346, observándose lo dispuesto en el 1348. Del Código de Comercio.

¹¹⁵ RODRÍGUEZ MANZANERA. Criminología. Octava edición. Editorial Porrúa. México, D.F. 1993. Pág. 74

nuestra Carta Magna que hacen referencia al término criminal, a saber los artículos 23 y 38 Constitucionales.

5.- Derecho de Aplicación de penas y medidas de seguridad.

Ha sido definido como : el conjunto de normas jurídicas que regulan la aplicación o ejecución de las penas y medidas de seguridad.

Concepto concreto, universal y expresable ; pero en cuanto a su definición ésta resulta tautológica, pues refiere en el predicado lo mismo que se ha expresado en el sujeto ; motivo por el cual no la consideramos como apropiada o correcta.

6.- Penología.

La voz penología, escribía Howard Wines, parece fué inventada y aplicada por vez primera en Norteamérica, por Francisco Lieber (1800 - 1872), que la definió como " la rama de la ciencia criminal que trata (o debe tratar) del castigo del delincuente.

Los modernos escritores norteamericanos, por regla general, no conciben la penología como una disciplina autónoma, sino como una de las partes que integran la criminología, algo así como su segunda parte.

Sutherland la considera como la parte de la criminología " a la que incumbe el control del delito ", más no le satisface el nombre con que es designada, " penología ", pues ésta comprende muchos métodos de control que no son de carácter penal. En el mismo sentido se pronuncian Taft, Haynes, Cavan, Calwell, etc. Taft concibe a la penología como parte de la criminología, tomada en amplio sentido, que se ocupa del

castigo o tratamiento de los delincuentes y de la prevención del delito, y a diferencia de la Criminología en estricto sentido, que concibe como ciencia pura, estima la penología como ciencia aplicada, es, afirma " la aplicación de los conocimientos de la etiología del delito al tratamiento de los criminales o a la prevención del delito"¹¹⁶.

Seeling, Cuche, Hurwitz y Cuello Calón señalan que la Penología no es una parte integrante de la Criminología, sino una disciplina autónoma que para la realización en sus fines toma en cuenta los datos e informes que la ciencia criminológica le proporciona. Por lo que - continúa diciendo Cuello Calón - ambas son de muy diferente contenido. La criminología dirige sus investigaciones hacia la etiología del delito y sus formas de aparición como fenómeno social y natural, mientras que la penología, persigue un objetivo muy diferente, el estudio de los diversos medios de represión y prevención directa del delito (penas y medidas de seguridad) de sus métodos de aplicación y de la actuación postpenitenciaria. Quedan, por tanto, comprendidos dentro de su ámbito, no sólo el tratado de las penas y medidas de seguridad privativas de libertad y su aplicación, sino todas las restantes clases de penas y medidas, la pena capital, las penas corporales las penas y medidas restrictivas de libertad, penas pecuniarias, etc. Todo género de sanción, pena o medida, de sentido retributivo, o de finalidad reformadora o de aspiración defensiva, cualesquiera sea su clase y métodos de ejecución caen dentro del campo de la Penología¹¹⁷.

¹¹⁶ CUELLO CALÓN, EUGENIO. Obra ya citada. Pág. 7 y 8.

¹¹⁷ *Ibidem*. Pág. 9.

Por lo que es posible concluir que la penología es una ciencia natural que estudia principalmente todos los medios de prevención o represión social, y que no cae dentro del campo exclusivo del derecho, es una ciencia auxiliar del mismo - como parte integrante de la criminología - que aporta importantes datos para la aplicación de las sanciones. Con exquisita perspicacia y admirable sutileza el gran Criminólogo Rodríguez Manzanera - de marcado matiz antiautonomista - critica la supuesta autonomía de la Penología, diciendo " que no entendemos una Penología pura que pudiera tener contenido o aplicación, sin base criminológica y sin integración de la síntesis general ". Por lo que el mismo autor la considera como el estudio de los diversos medios de represión y prevención de las conductas antisociales (penas y medidas de seguridad) , de sus métodos de aplicación y actuación postpenitenciaria. En una forma más moderna consideramos a la penología como el estudio de la reacción social contra las personas o conductas que son captadas por la colectividad (o por una parte de ella) como dañinas, peligrosas o antisociales. Manejando este concepto, en el mundo penológico se nos amplía notablemente, ya que no nos reducimos a la reacción jurídica, sino que podemos estudiar la reacción social, la reacción religiosa, la reacción moral, la reacción extralegal, ésta última de interés, pues indudablemente hay casos en los que las autoridades reaccionan castigando, persiguiendo, maltratando, torturando, al margen de las disposiciones legales y en forma temática e institucionalizada¹¹⁸.

El estudio de la pena como fenómeno fáctico y no como problema jurídico es el meollo de la Penología, la que debe de analizar la eficacia de las penas (y en su caso

¹¹⁸ RODRÍGUEZ MANZANERA, Luis. Obra ya citada Pág. 74.

de las medidas de seguridad) y los resultados sociales, económicos, políticos psicológicos y físicos de ambas.

Este estudio de la realidad de la reacción al crimen y a la criminalidad permite a la Penología proponer a la Política Criminológica las formas más adecuadas de control social, de acuerdo a la situación y medidas material y humanas con los que cuenta¹¹⁹.

De esta manera pueden comprenderse las diferencias que existen entre las ciencias naturales - como en éste caso es la criminología - y las ciencias culturales - como lo es el derecho - por lo que en nuestro sistema jurídico estimamos que no es posible aceptar la denominación antes descrita. En el mismo sentido se pronuncia la Suprema Corte de Justicia en diversos precedentes¹²⁰.

En definitiva la denominación derecho penitenciario parece ser la más convincente, tanto por su formación etimológica, cuanto por el contenido mismo de la connotación, amén de la ventaja que le deriva de ser un término con una sólida carta de ingreso entre los estudiosos que se refieren a la materia; por su parte, la desventaja

¹¹⁹ *Ibidem*. Pág. 74.

¹²⁰ Instancia: Primera Sala

Fuente : Semanario Judicial de la Federación. Epoca : 5A. Tomo : CXXIV. Página : 312. RUBRO: . COMMUTACION DE PENAS CONDENA CONDICIONAL. TEXTO: La totalidad de la penología moderna, contraria a las penas cortas de prisión por sus perjudiciales consecuencias, informa a la mayoría de las legislaciones, en las que se aplican penas o medidas de seguridad en forma de aquellas, tales como la caución, la reprobación judicial, la amonestación, el arresto domiciliario, el perdón judicial, la multa, la condena condicional, el sistema de pruebas etc. en el derecho vivo mexicano la tendencia ecléctica impera en su estructuración, y de ahí que solo haya dado acogida a la sanción pecuniaria en forma de multa, la caución de no ofender y la condena condicional, como únicas penas sustitutivas de la privativa de libertad. por otra parte, si bien el fundamento de la sustitución reside en evitar que el acusado se acostumbre en prisiones inadecuadas, la condena condicional ampliamente cumple con ese cometido con ventaja respecto de la multa, ya que ésta es ilusoria como medida preventiva, cuando se aplica a personas de buena situación económica. PRECEDENTES: Toca No. 1078/54/2da. Pág. 312 Tomo CXXIV. 21 De Abril De 1955. 4 Votos.

que ofrece su específica referencia a la pena, tampoco se salva por el uso de otros términos que a su vez vuelven a hacer mención al carácter penal. Otras denominaciones como la derecho ejecutivo criminal, parecen poner el acento en el hecho criminosos, o bien en la figura del autor, por lo que resulta inadecuado, siendo preferible atender a la pena como lo hace el derecho penitenciario¹²¹.

7.- Nuestro punto de vista.

En cuanto a la sintaxis de los conceptos pensamos - aunque no estamos totalmente de acuerdo - que es preferible utilizar el término Derecho Penitenciario al de Derecho Ejecutivo Penal, por las razones antes señaladas.

Habiendo analizado las distintas definiciones de los eminentes juristas señalados desglosemos los elementos comunes de las mismas para elaborar una definición propia :

a) Se encuentra integrado por un conjunto de normas jurídicas que comprenden disposiciones constitucionales, legales, reglamentarias y circulares . expedidas por los titulares del Poder Ejecutivo y Legislativos en los Estados y su correlativos Federales.

b) Tratan del cumplimiento o la ejecución de las penas y medidas de seguridad: cumplimiento que deviene de un proceso penal culminado con sentencia en caso de que se definitiva por haberse encontrado al indiciado como culpable del delito del que se le acusa, es decir, como responsable; o en su caso, por encontrarse sujeto

¹²¹ MALO CAMACHO Obra ya citada. Pág. 6

a una averiguación previa del Ministerio Público en caso de detención en los términos constitucionales, para su posterior confirmación por la autoridad competente; por haber sido declarado como probable responsable de un delito por la autoridad penal; y en el tiempo de espera para que se dicte la situación jurídica de un indiciado en el término constitucional, etc.

c) Impuestas por la autoridad competente: es decir por los jueces, tribunales, Ministerio Público o autoridades que en los términos de ley, los auxilien en materia penal.

d) Por la comisión de conductas consideradas como delitos por la ley penal.

e) Situación que establece una relación jurídica entre el Estado y el interno que se manifiesta en la organización de las prisiones en cuanto a su arquitectura, personal, tratamiento, trabajo, visita íntima y familiar, salidas transitorias o definitivas, cómputos de penas, reducciones de las mismas, distintos establecimientos, etc.

Por lo que podemos definir a la materia como un conjunto de normas jurídicas que se encargan del cumplimiento de la ejecución de las penas y medidas de seguridad, impuestas por autoridad competente, por la comisión de conductas consideradas como delictivas por la ley penal, estableciéndose por esta razón una relación jurídica entre el Estado y los internos sujetos a su cuidado.

II.- Aspecto objetivo y subjetivo del Derecho Penitenciario.

Como todas las materias jurídicas el Derecho Penitenciario tiene un doble aspecto: subjetivo el uno y, objetivo el otro.

Desde el punto de vista subjetivo posee un lado activo y otro pasivo: el primero es la potestad que le asiste al Estado como jus puniendi para castigar y reeducar a sus súbditos, cuando éstos han violado las normas jurídicas de convivencia - penales - y son internados y sancionados; el segundo es la facultad que le asiste al detenido a fin de que las sanciones se ejecuten en su persona, con un predominante sentido de garantía de sus derechos mas elementales, que como ser humano les son inherentes y reconocidos por diferentes ordenamientos jurídicos¹²².

En el aspecto objetivo se encuentra integrado por un conjunto de normas jurídicas que regulan las sanciones - penas y medidas de seguridad - impuestas por la autoridad competente por la infracción de diversas disposiciones - Leyes penales o Códigos penales - legales¹²³

De lo anterior podemos determinar el alcance y objeto del Derecho Penitenciario, el cual, abarca los siguientes momentos jurídicos:

a) La detención preventiva como consecuencia de la comisión de un delito cometido en flagrancia; la detención por una autoridad administrativa justificada por la urgencia y convalidada posteriormente por la autoridad judicial; la detención por una orden de aprehensión girada por la autoridad judicial; la detención preventiva como consecuencia de la espontánea presentación de un presunto responsable delante a

¹²² OJEDA VELÁZQUEZ. Obra ya citada. Pág. 3

¹²³ Ibidem. Pág. 4

una autoridad; y la detención preventiva como consecuencia de un auto de formal prisión.

b) La detención por condena definitiva, a pena privativa de libertad.

c) La detención por sujeción a una medida de seguridad detentiva, sea a una colonia penal o dentro de un hospital psiquiátrico¹²⁴.

III.- Ciencia penitenciaria.

La ciencia penitenciaria tuvo su origen - por lo menos su reconocimiento - a partir de 1828 con la publicación de la obra de Jullius - titulada - " Lecciones previas sobre ciencias penitenciarias " - publicada - en Alemania , y la obra de Carlos Luca " Régimen Penitenciario en Europa y Estados Unidos " - publicada - en Francia ; posteriormente se consagra la idea a nivel internacional en el IV Congreso de San Petesburgo¹²⁵.

El estudio de las penas y su ejecución ha sido denominado en particular por los autores franceses " Ciencia Penitenciaria " ; los alemanes hablan de las " Ciencias de las prisiones " , Mittermaier la define como el conocimiento de las instituciones carcelarias y de la vida en ellas.¹²⁶ Marco del Pont como : el conjunto de principios de

¹²⁴ *Ibidem*. Pág. 6 y 7.

¹²⁵ MARCO DEL PONT. Derecho Penitenciario. Primera Reimpresión. Editorial Cárdenas Editores. México, D.F. 1991. Obra ya citada. Pág. 12 y 13

¹²⁶ CUELLO CALÓN Obra ya citada. Pág. 9

la ejecución de la pena privativa de libertad, de las doctrinas, sistemas y resultados de la aplicación¹²⁷.

Su objeto principal es aquel de influir sobre el derecho penitenciario para transformarlo, adaptarlo en el mejor modo posible, al objeto que la pena se propone alcanzar (intimidación, prevención, readaptación, etc.)¹²⁸.

Su función esencial o substancial consiste en mejorar los ordenamientos jurídicos penitenciarios, creando estructuras, mejorando las existentes, etc. En consecuencia la ciencia penitenciaria mira la facticidad de los medios coercitivos e informa al derecho sobre la eficacia de los mismos, proponiendo en cada momento su mejoría y sus formas de aplicación. De esta forma el derecho penitenciario, es el conjunto de normas que se ocupan de ella, y . por las mismas razones - arribas señaladas - la ciencia penitenciaria es más amplia por que se nutre de las experiencias, las opiniones de los especialistas, etc.

Ramírez Delgado¹²⁹, al referirse a la ciencia penitenciaria - que denomina ciencia de la penología - nos dice que la misma posee el carácter de ciencia, por que se apoya en un conjunto de conocimientos ciertos y fundados en esta relación del pensamiento ; por que como ciencia, pose un objeto y un fin perfectamente definidos y delimitados, constituyéndose el primero, del conjunto de diversos medios coercitivos penales creados por el hombre, para cumplir su fin : Combatir la criminalidad. A tales conocimientos debe imprimirseles una dirección - método para así alcanzar el

¹²⁷ MARCO DEL PONT. Obra ya citada. Pág. 11.

¹²⁸ RODRÍGUEZ MANZANERA. Obra ya citada. Pág. 96

¹²⁹ RAMÍREZ DELGADO. Obra ya citada. Pág. 6.

resultado deseado : es decir, que empleando el o los procedimientos adecuados, en base a un previo estudio, aplicación y seguimiento perfectamente sistematizados, podrá proponerse con mayor certeza cuáles son las sanciones que convienen a los fines perseguidos por el Derecho Penal.

En consecuencia la ciencia penitenciaria es la ciencia que estudia la realidad jurídica penal y mira la construcción, elaboración y sistematización de las normas jurídicas positivas, que regulan el estado limitativo de la libertad personal y los fines que se persiguen con este.

Por lo que la relación que existe entre derecho penitenciario y ciencia penitenciaria es exclusivamente de ayuda, de complementariedad, donde cada uno conserva su propia naturaleza e independencia, en ningún momento es una relación de género a especie, son dos modos de estudio diferentes, de formas de proceder distintas, que colaboran una con la otra, para perseguir los altos niveles que la sociedad exige y necesita¹³⁰.

IV.- Naturaleza Jurídica del Derecho Penitenciario.

Bueno Arús¹³¹, nos dice que sobre la naturaleza del Derecho Penitenciario, la doctrina dista mucho de ser pacífica. Una minoría se pronuncia por su autonomía dentro del total complejo del ordenamiento jurídico, en tanto que la mayor parte de los autores se inclinan por considerarlo parte del derecho Penal (sustantivo o procesal) o

del Derecho Administrativo, según que su profesión sea la de penalistas o administrativistas.

Bernaldo de Quirós¹³², al referirse al tema establece que como quiera que sea, queda siempre firme el punto de partida que presenta al Derecho Penitenciario como una dependencia del Derecho Penal, en toda su amplitud y conjunto.

Ojeda Velázquez¹³³ - en el mismo sentido -, señala que el Derecho Penitenciario - el cual denomina Derecho de Ejecución de Penas - es una continuación del derecho adjetivo penal, es decir, algo así como una especie de Derecho Procesal Penal II, pues en la ejecución de las penas, la relación jurídica existente entre el Estado y el detenido no desaparece por completo, sino que subsiste y en virtud de ello, se origina entre ambos una serie de derechos y obligaciones, que sólo pueden ser regulados a través de un procedimiento jurisdiccional, y no en uno de tipo administrativo como acontece hoy.

Arturo Rocco¹³⁴, al definir al Derecho Penitenciario pone de manifiesto su dualidad jurídica al decir que es un conglomerado de normas de derecho penal, de procedimiento penal y de derecho administrativo, conjuntamente unificadas en razón de la materia regulada.

¹³⁰ MARCO DEL PONT. Obra ya citada. Pág. 11.

¹³¹ BUENO ARUS. Obra ya citada. Pág. 121.

¹³² BERNALDO DE QUIRÓS, Constancio. Lecciones de Derecho Penitenciario. Imprenta universitaria. México, D.F. 1953. Pág. 11.

¹³³ OJEDA VELÁZQUEZ. Obra ya citada. Pág. 4.

¹³⁴ ROCCO ARTURO. Obra ya citada. Pág. 301.

Razones por las cuales y como ha quedado asentado en el capítulo precedente, el Derecho Penitenciario es la última fase de la ejecución de las penas o medidas de seguridad motivo por el cual la materia penitenciaria (en su dimensión jurídica), participa de la naturaleza de lo penal y de lo administrativo, y se ve - en consecuencia - doblemente afectada por los principios políticos que sirven de directrices a una y otra rama del ordenamiento jurídico general. Los primeros condicionan su objeto y los segundos la organización encargada de proceder a su ejecución material¹³⁶

V.- Características del Derecho Penitenciario.

En líneas precedentes hemos dicho que el derecho penitenciario es la continuación del derecho penal y remata al mismo, desarrollando las teorías de la normas penales, así mismo, mencionado que la aplicación material de las penas o medidas de seguridad corresponde a la autoridad administrativa; por lo cual posee una doble dimensión jurídica, por un lado la penal - de la cual es continuación - y la administrativa - en cuanto a su ejecución - ; por lo que es partícipe de las siguientes características:

¹³⁶ MÁRQUEZ PIÑERO, Rafael. Derecho Penitenciario - Algunas consideraciones. Revista de la Escuela Libre de Derecho. México, D.F. 1993. Pág. 261.

A) Características del Derecho Penitenciario que devienen del Derecho

Penal:

1) Cultural (Normativo) : la ciencia es un conjunto ordenado de conocimientos objetivos y verificables que poseemos de modo relativo a las leyes de lo real fenoménico considerado bajo un aspecto particular. Así resulta de particular interés la clasificación de las ciencias en: ciencias ideales y ciencias reales. Las ciencias ideales estudian los objetos ideales como los objetos lógicos y matemáticos. Las ciencias reales se clasifican en ciencias naturales y ciencias culturales - normativas - Las ciencias naturales estudian los objetos reales, como los seres de la naturaleza, lo seres psíquicos y los seres culturales. Los seres de la naturaleza inanimada y animada son objeto de estudio de ciencias como la física, la astronomía, la química, la biología, etc. Los seres psíquicos se estudian en la psicología experimental y ciencia conexas. Los seres culturales o proyección del espíritu humano en la naturaleza se comprenden en ciencias como el derecho, la economía, la sociología, la política, la filología, etc.¹³⁶En éste sentido se puede decir que las ciencias culturales construyen o reconstruyen la realidad de una forma específica. Elaboran una composición de la realidad enfocada en incidentes estrictamente definidos en el tiempo y en el espacio : detienen la acción ahí y observa, con respecto a éste incidente, a una persona, un individuo a quien la culpa le es atribuida ; el resultado es que al individuo en cierta forma se le separa, se le aísla de su medio, de sus amigos, de su familia, del sustrato material de su mundo.

¹³⁶ SERRA ROJAS, ANDRÉS Derecho Económico. Tercera edición. Editorial Porrúa. México, D.F. 1993. Pág. 18 y 19.

2) Público: una rama jurídica es pública en función de los siguientes rangos o puntos.

a) Por razón de su contenido: es éste sentido el derecho es público constituye una agrupación normativa fundamentalmente relacionada con constitución, organización, funcionamiento, facultades y deberes de los organismos y entes estatales y de la relación de los mismos con los gobernados.

b) Por razón de las relaciones normadas: se entenderán que son públicas todas aquéllas en que el Estado (a través de sus órganos) intervenga en el ejercicio de sus funciones estatales.

c) Por razón de los rasgos distintivos de sus actividades jurídicas, siendo públicas - en tal sentido - todas las que se realicen en nombre del Estado y en el ejercicio de la soberanía, entendiéndose aquí por soberanía el poder supremo que el Estado tiene para hacer que el Derecho reine en una sociedad.

d) Por razón de su operatividad (característica íntimamente ligada al concepto de soberanía anteriormente expuesto), ya que es el Derecho Público donde el Estado manifestándose como tal, ejerce el imperium, que se proyecta en dos formas distintas: una, con la de imponer por la fuerza sus decisiones (a estos efectos el administrativista español Fraga Iribarne señala que la fuerza pública es la última

instancia del derecho) y otra en que no hay consulta a la contraparte, cuando ésta sea una persona particular, física o moral¹³⁷.

3) Valorativo: por que la filosofía de los valores ha penetrado profundamente en el derecho. El mundo de las normas debe asentarse en la realidad, pero el momento estrictamente jurídico se caracteriza no por esa mera comprobación o verificación de los hechos y de sus irregularidades, sino por la vinculación de esa realidad a un fin colectivo, en virtud del cual los hechos son estimados valiosos o no valiosos y, consecuentemente, procurados o evitados. Por ende, la ley regula la conducta de los hombres y establece la conducta que deberán de observar en relación con esas realidades, en función de un fin colectivamente perseguido y de una valoración de esos hechos. El contenido de esas normas reguladoras de conducta, no comprobadoras de hechos, es una exigencia, un deber ser, mas no una realidad, un ser¹³⁸.

4) Finalista: puesto que si se ocupa de las conductas lógicamente debe tener un fin (según Antolisei , este fin es combatir el fenómeno de la criminalidad) : Pavón Vasconcelos distingue el fin del derecho penal en mediato e inmediato; el mediato tiene su objetivo en la correcta convivencia social, en tanto que, el inmediato en la represión del delito. A lo anterior tendríamos que agregar - por las situaciones particulares de la materia - que ese fin se concretiza en la rehabilitación social o readaptación social del delincuente, desde dos puntos de vista, por un lado la correcta

¹³⁷ VILLORO TORANZO, MIGUEL. Derecho Público y Privado, en estudios en Homenaje al XXV Aniversario del Doctorado en Derecho. UNAM. México, D.F. 1975. Pág. 415 y 416.

¹³⁸ MÁRQUEZ PIÑERO, RAFAEL. . Derecho Penal. Parte General. Segunda edición. Editorial Trillas. México, D.F. 1990. Pág.11 y 12 .

convivencia social que desarrolla desde el núcleo fundamental del Estado hasta la comunidad universal de los hombres y, por el otro, con la aceptación voluntaria de los valores que antes transigió¹³⁹

5) Personalísimo: si se tiene en cuenta que la pena se aplica únicamente al delincuente y no trasciende a nadie más¹⁴⁰.

6) Sancionador: por que es la rama del derecho que se encarga de la ejecución material de la pena dictada por el juzgador.

B) Características del Derecho Penitenciario que devienen del Derecho Administrativo:

1) Seguridad Jurídica . se refiere tanto a la situación jurídica de lo sentenciados con motivo de la individualización administrativa de la pena, como a la vigencia real de las normas que regulen su conducta durante el cumplimiento de la pena o en la prisión preventiva.

2) Legalidad: se refiere a la predeterminación legal de las penas, lo que requiere que éstas puedan ser ejecutadas por las autoridades expresamente facultadas y sólo en las hipótesis y en la medida establecida en la ley.

3) Razonabilidad: se refiere a que es necesario invocar la razonabilidad de los actos de gobierno, particularmente ante los casos de molestia innecesaria y otros conflictos que se presentan en la ejecución de las sanciones penales, lo que requiere

¹³⁹ Ibidem. Obra ya citada. Pág. 13.

¹⁴⁰ Ibidem. Obra ya citada. Pág. 13.

que se proceda de conformidad con el sentido común. Lo razonable es lo justo, lo proporcionado y lo equitativo, por oposición a lo injusto, lo absurdo y lo arbitrario. Es un calificativo que tiene contenido axiológico, que implica opinión pero que puede emplearse jurídicamente

4) **Estricta jurisdiccionalidad de la penas:** exige que la ejecución de la pena esté a cargo de órganos imparciales y autónomos que resuelven apegados a razones de justicia recogida por la propia ley.

5) **Dignidad humana:** se justifica en los atributos de la persona humana, según los cuales ciertos derechos no se pierden por la situación de reclusión o de haber sido penalmente sancionado, lo que incluye las condiciones de vida digna en prisión.

6) **Gobernabilidad:** regula la forma que el poder público, por conducto de los consejos técnicos interdisciplinarios, asumen plenamente el control de la vida institucional de los centros.

7) **Seguridad personal:** debido a que las autoridades encargadas de la ejecución de la pena son garantes de la seguridad personal de los internos, están obligadas y facultadas para aplicar racionalmente la pena, particularmente en lo que se refiera a la clasificación de los reclusos, aplicación de las sanciones administrativas y condiciones materiales de vida digna, para asegurar de manera efectiva y eficaz dicha seguridad.

8) **Igualdad:** tiene un doble aspecto: uno, como prohibición en relación con otros internos, y otro en el plano procesal, frente a los agentes de autoridad, en cuanto

que el detenido o inculpado debe tener posibilidad de alegar, probar e impugnar, tratándose de actos que lo agraven.

9) **Profesionalización:** se refiere a la regulación de los cuerpos directivos, de los consejos técnicos interdisciplinarios y del personal de seguridad y custodia, de acuerdo con criterios de eficiencia, capacitación, evaluación, permanencia en el empleo, escalafón y servicio civil de carrera, con el fin de garantizar seguridad en el empleo, estímulo a su trabajo y continuidad en las políticas penitenciarias.

10) **Integralidad:** se refiere a que dentro de la materia se encuentran incluida la población penitenciaria (internos y externos), sus familiares y las víctimas de los delitos, lo que implica reconocer un interés legítimo de éstas en la ejecución penal.

11) **Defensa:** opera tanto en el régimen disciplinario como en relación con todos los actos de aplicación de la pena.

12) **Desarrollo humano:** durante la privación de la libertad como consecuencia jurídica del delito, se deben de ofrecer a los reclusos oportunidades para la educación, el trabajo y la capacitación para el mismo. Todos los internos podrán recibir estos servicios o colaborar con las autoridades en su prestación, considerando en cada caso su formación y experiencia.

13) **Participación comunitaria:** dirige la ejecución de la pena al fomento de la colaboración y participación activa de los internos, de los particulares y de organizaciones no gubernamentales en las actividades laborales, educativas, médicas, psicológicas y de recreación relacionada con la atención a la población interna como

una manifestación de apertura de la cárcel a la sociedad y recíprocamente, de la apertura de la sociedad a la cárcel¹⁴¹.

VI.- Fuentes del Derecho Penitenciario.

A) Posiciones doctrinales.

Conviene distinguir entre fuente de conocimiento del derecho y fuente del derecho, pues no son sinónimas.

Fuente de conocimiento del derecho es todo aquello de donde brota y se origina el saber científico de la enciclopedia de las ciencias jurídicas. La fuente de conocimiento hace referencia a la historia, a la filosofía, etc., para algunos la Revolución Francesa de la últimas décadas del siglo XVIII, creó un orden político jurídico nuevo ; pero contemplada dicha revolución en cuanto a su trascendencia histórica, puede afirmarse que lo único que trascendió fue la terminación de la influencia de la llamada nobleza y el surgimiento de la burguesía como factor político económico¹⁴², en el mismo sentido puede clasificarse la revolución encabezada por Lénin y los movimientos armados más recientes.

¹⁴¹ Comisión Nacional de Derechos Humanos. Pautas Para una Nueva Legislación Penitenciaria. México, D.F. 1995. Pág. 8,9, 10, 11,12 y 13.

¹⁴² GONZÁLEZ QUINTANILLA, JOSÉ ARTURO. Derecho Penal Mexicano. Segunda edición. Editorial Porrúa. México, D.F. 1993. Pág. 7.

Fuente de Derecho se llama al manantial legal de donde ésta surge, convertido ya en preceptos imperativos, en norma hecha ley.¹⁴³ Ahora bien es importante señalar que el legislador no crea el derecho, se circunscribe a formularlo ; basado en la conciencia nacional, tal como la tradición lo refleja, así el legislador acepta o rechaza conductas o situaciones fácticas, captando de ésta forma los valores medios imperantes en la sociedad.

Constancio Bernaldo de Quirós, considera que las fuentes propias del derecho penitenciario son : en primer lugar, la Constitución Política del Estado, que desde los orígenes del régimen constitucional, no deja de sentar algunos principios fundamentales de la penalidad ; luego, el Código penal, que recoge y amplía estos preceptos, organizándolos en el tejido íntimo de su estructura ; en tercer lugar, las leyes de ejecución de sanciones que acompañan ya de ordinario a los códigos mismos, como apéndice reglamentario ; y, finalmente, los reglamentos de las instituciones penitenciarias y las resoluciones de la administración penitenciaria en el ejercicio de sus potestades, reglamentaria, jurisdiccional y disciplinaria. Y añade que conviene tener en cuenta las costumbres penitenciarias, en los últimos e íntimos detalles de ejecución olvidados por los reglamentos, por muy minuciosos y acabados que sean ; siempre, naturalmente, que no estén en oposición con los preceptos escritos de diversa y superior clase¹⁴⁴.

Malo Chamaco distingue las fuentes del derecho penitenciario en fuentes de producción y fuentes de conocimiento.

¹⁴³ Ibidem. Pág. 7.

Son fuentes de producción del derecho penitenciario los lugares donde pueden formarse o producirse las leyes de la materia : El Congreso de la Unión o Poder Legislativo Federal, conforme a los artículos 71, 72 y 73 fracción VI de la Constitución, como fuente de la Ley Federal y de la del Distrito Federal, y correlativos de las legislaturas en los Estados, en relación con el derecho respectivo . Siendo leyes desde el punto de vista substancial las disposiciones reglamentarias emanadas del Poder Ejecutivo, de acuerdo con el Artículo 89 fracción I de la Constitución, es también fuente de producción el Ejecutivo Federal y, los correlativos de los Estados, en lo relativo a la elaboración de los reglamentos penitenciarios.

Son fuentes de conocimiento del derecho penitenciario, el conjunto de disposiciones legales vigentes en el país, cuyo objeto de conocimiento corresponde a la materia penitenciaria, es decir, aquellas disposiciones referidas a la ejecución de la pena y medidas de seguridad, en sentido estricto, o bien, todas las disposiciones relacionadas con la privación de libertad, en caso de adoptar el lato sensu.

Las fuentes del conocimiento pueden ser divididas en :

Leyes penitenciarias generales : son disposiciones localizadas en los ordenamientos específicamente elaborados sobre la materia : **Leyes de Ejecución de Sanciones, Ley de Normas Mínimas de Readaptación Social de Sentenciados, Reglamentos Interno de los Reclusorios, Reglamentos Específicos de alguna área de funcionamiento de reclusorios.**

¹⁴⁴ BERNALDO DE QUIRÓS, CONSTANCIO Obra ya citada. Pág. 15 y 16.

Leyes penitenciarias especiales son disposiciones de orden penitenciario existentes en ordenamientos cuyo objeto de regulación es en esencia diverso. Normas Penitenciarias consignadas en los Códigos Penales, Códigos de Procedimientos Penales, etcétera¹⁴⁵.

Por lo que las fuentes de conocimiento - siguiendo la clasificación de Malo Camacho - del derecho penitenciario en nuestro sistema jurídico se encuentran constituidas por:

- a) Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos;
- b) Código Penal para el Distrito Federal en materia de fuero común y para toda la República en materia de fuero federal;
- c) Código Federal de Procedimientos Penales;
- d) Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal;
- e) Ley Orgánica de la Administración Pública Federal;
- f) Ley Orgánica del Departamento del Distrito Federal;
- g) Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República;
- h) Ley que establece las Normas Mínimas sobre Readaptación Social de Sentenciados;

¹⁴⁵ MALO CAMACHO Obra ya citada Págs. 29 y 30.

i) Ley para combatir la delincuencia organizada :

j) Reglamentos (Interior de la Secretaría de Gobernación; Reclusorios de Centros de Readaptación Social del Distrito Federal ; Centros Federales de Readaptación Social Colonia Penal Federal de las Islas Marías) ;

k) Tratados Internacionales.; y,

l) Acuerdos y circulares diversos

La dispersión en leyes reglamentos, acuerdos y circulares acarrea el problema de desconocimiento, falta de aplicación e incorrecta interpretación de las mismas. En este sentido es deseable lograr la unificación de las diversas disposiciones referentes a la ejecución penal, en un código o una ley, dotando así de homogeneidad a la materia penitenciaria¹⁴⁶.

El problema de la unificación de las disposiciones penitenciarias lo abordaremos en el subtítulo correspondiente a la autonomía de la materia.

Por ahora concretémonos a explicar la regulación de las disposiciones penitenciarias en los ordenamientos antes citados.

¹⁴⁶ FERNÁNDEZ MUÑOZ, DOLORES EUGENIA. La pena de Prisión, propuesta para sustituirle o abolirla. Primera edición. UNAM. México, D.F. 1993. Pág. 61.

B) Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

La regulación penitenciaria en la ley fundamental del Estado Mexicano, data del siglo XIX; e incluso es anterior a la configuración político - jurídica de la República; así en la Constitución Española de Cádiz de 1812, con su casi nula aplicación en el territorio de la Nueva España y Reinos que configuraron la Unión Mexicana encontramos disposiciones penitenciarias en los artículos 295 al 297; en el Decreto para la Libertad de la América Mexicana de 1814 artículos 21 y 116; en el Reglamento Provisional Político del Imperio Mexicano de 1823 artículos 11, 72, 73 y 74; en la Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos de 1824 artículos 112 fracción II y 150; en el Proyecto de Constitución de Joaquín Fernández de Lizardi artículos 31 al 35; en el Voto Particular de la Minoría de la Comisión Constituyente de 1824 artículo 5 Fracción IX; en las Siete Leyes de 1836 artículos 2 fracciones I y II y 18 fracción II de la Primera Ley Constitucional y los artículos 43 al 46 de la Quinta Ley Constitucional. en el Proyecto de Reformas a las Leyes Constitucionales de 1836 artículo 9 fracciones I, II y III; en el Proyecto de Constitución de 1842 artículos 7 fracciones VI, VII, VIII y IX, 117 al 121; en el Voto Particular de la minoría de la Comisión Constituyente de 1842 artículo 5 fracciones VI y VII; en las Bases Orgánicas de 1843 artículo 9 fracciones VI, VII y IX; en el Segundo Proyecto de Constitución Política de la República Mexicana de 1842 artículo 13 fracciones XII, XIII y XVIII; en el Estatuto Orgánico Provisional de la República Mexicana de 1856 artículos 40 al 43, 49 y 50; en el Proyecto de la Constitución Política de la República Mexicana de 1856 artículos 5, 27 y 31; en la Constitución Política de la República Mexicana de 1857 artículos 16, 18 y 23; en el Estatuto Provisional del Imperio Mexicano de 1865 artículos 60, 61, 66 y 67; en el

Programa del Partido Liberal punto 44: en el Proyecto del Primer Jefe Constitucionalista de 1916 artículos 16, 18, 19 y 20, y en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917 artículos 5, 15, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 38 y 119

C) Análisis de las disposiciones penitenciarias en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917.

Los preceptos constitucionales relacionados con la materia penitenciaria los tenemos contenidos en los artículo 5, 15, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 38 y 119.

1) El artículo 5 Constitucional dispone:

A ninguna persona podrá impedirse que se dedique a la profesión, industria, comercio o trabajo que le acomode, siendo lícitos. El ejercicio de esta libertad solo podrá vedarse por determinación judicial, cuando se ataquen los derechos de tercero, o por resolución gubernativa, dictada en los términos que marque la ley, cuando se ofendan los derechos de la sociedad. Nadie puede ser privado del producto de su trabajo, sino por resolución judicial.

La ley determinará en cada Estado, cuales son las profesiones que necesitan título para su ejercicio, las condiciones que deban llenarse para obtenerlo y las autoridades que han de expedirlo.

Nadie podrá ser obligado a prestar trabajos personales sin la justa retribución y sin su pleno consentimiento, salvo el trabajo impuesto como pena por la autoridad judicial, el cual se ajustará a lo dispuesto en las fracciones I y II del artículo 123.

Alude el tercer párrafo de éste precepto constitucional al trabajo impuesto como pena por la autoridad judicial, que constituiría una excepción al principio libre de actividad que el mismo precepto consagra. La terminología que uso el constituyente parece plantear la cuestión de los trabajos forzados, pena antigua cuya decadencia ha sido constante y que riñe con los conceptos modernos acerca del trabajo del sentenciado: éste en efecto, no posee ya valor punitivo, sino terapéutico, tal como lo estipula el más moderno texto del artículo 18 de la Constitución, al que más adelante haremos alusión¹⁴⁷.

2) El artículo 15 Constitucional dispone:

No se autoriza la celebración de tratados para la extradición de reos políticos, ni para la de aquellos delincuentes del orden común que hayan tenido en el país donde cometieron el delito, la condición de esclavos; ni de convenio o tratados en virtud de los que se alteren la garantías y derechos establecidos por esta Constitución para el hombre y el ciudadano.

La prohibición que el artículo 15 establece, se decreta para las autoridades del Estado que constitucionalmente deben de intervenir en la celebración de tratados o convenios internacionales¹⁴⁸.

Por su objeto, son dos tipos de tratados o convenios internacionales cuya celebración esta prohibida, a saber, los que se refieran a la extradición ; y los que

¹⁴⁷ BURGOA ORIHUELA, IGNACIO. Garantías Individuales. Vigésima cuarta edición. Editorial Porrúa. México, D.F. 1992. Pág. 329.

¹⁴⁸ *Ibidem*. Obra ya citada. Pág. 585.

impliquen alteración de las garantías del gobernado y de los derechos del ciudadano¹⁴⁹.

1.- La extradición: ésta figura jurídica se encuentra contemplada en el artículo 119 Constitucional, al cual nos referiremos más adelante por lo que solamente daremos en éste apartado un breve esbozo de la misma.

La extradición es una forma de cooperación en materia penal que permite a las autoridades judiciales de una entidad Federativa o de un Estado soberano, solicitar de otro la entrega de un individuo que se haya a fuera de su territorio y se encuentre en el Estado requerido para juzgarlo o sancionarlo¹⁵⁰. Dicha cooperación internacional se concretiza en un acto de autoridad que no puede acordarse en ningún tratado o convenio internacional si el delito por el cual se pretenda extraditar a su autor, es de carácter político.

Por los distintos móviles que existen en la comisión de un delito, por los medios empleados, y demás circunstancias, es difícil determinar, cuándo un delito es político, por lo que el uso internacional ha aconsejado la adopción de un método pragmático, consistente en enumerar las figuras delictivas por las que dicho acto procede, e inclusive en segregarse del delito político los del orden común que pudieren constituir medios para su perpetuación.

Sin desconocer las dificultades que entraña la descripción conceptual del delito político, nos atrevemos a afirmar que el aquél que tiene como finalidad sustituir,

¹⁴⁹ *Ibidem*. Obra ya citada. Pág. 586.

mediante hechos cruentos o incruentos las instituciones gubernativas o el sistema de gobierno de un país, por otro régimen, o derrocar a las personas que lo ejercen¹⁵¹.

Así mismo prohíbe los tratados de extradición del delincuente del orden común que haya tenido la condición de esclavo en el país donde hubiere cometido el delito.

Mediante ésta prohibición se afirma la proscripción de la esclavitud que preconiza el artículo 2 constitucional; pues, sería un contrasentido si México celebrará con potencias extranjeras, que mantuvieran institucionalmente la esclavitud, tratados de extradición de delincuentes comunes que se encontrasen en semejante ignominioso estado para que una vez entregados del país reclamante, perdiesen la libertad obtenida por efecto constitucional automático en nuestro territorio¹⁵².

2.- Que no se alteren las garantías ni derechos establecidos por esta Constitución para el hombre y el ciudadano. Quedan comprendidas en esta prohibición no solo las garantías consagradas en la Constitución, sino, también los tratados internacionales en donde se proclamen derechos del hombre y del ciudadano, en los que México sea parte y que se hayan ratificado en los términos constitucionales¹⁵³.

3) El artículo 17 Constitucional dispone :

Ninguna persona podrá hacerse justicia por sí misma, ni ejercer violencia para reclamar su derecho.

¹⁵⁰ CONTRERAS VACA, FRANCISCO JOSÉ. Derecho Internacional Privado. Tercera edición. Colección Textos Jurídicos Universitarios. Editorial Harla. México, D.F. 1994. Pág. 255.

¹⁵¹ BURGOA ORIHUELA. Obra ya citada. Pág. 588.

¹⁵² Ibidem. Obra ya citada. Pág. 588.

¹⁵³ Ibidem. Obra ya citada. Pág. 589.

Toda persona tiene derecho a que se le administre justicia por tribunales que estarán expeditos para impartirla en los plazos y términos que fijen las leyes, emitiendo sus resoluciones de manera pronta, completa e imparcial. Su servicio será gratuito, quedando, en consecuencia, prohibidas las costas judiciales.

Las leyes federales y locales establecerán los medios necesarios para que se garantice la independencia de los tribunales y la plena ejecución de sus resoluciones.

Nadie puede ser apisionado por deudas de carácter puramente civil.

Solamente el último párrafo del artículo en comento contiene disposiciones penitenciarias, a saber: *Nadie puede ser apisionado por deudas de carácter puramente civil.*

Esta garantía no viene a ser sino la corroboración o confirmación del principio jurídico de *nullum delictum, nulla poena sine lege*. En efecto, de acuerdo con él solamente un hecho reputado por la ley como delito puede ser considerado como tal y, en consecuencia, ser susceptible de sancionarse penalmente. Por ende, una deuda proveniente de un acto o relación jurídica civiles en sí mismos, esto es, no estimados por la ley como delictuosos, no puede engendrar una sanción penal (como es la privación de libertad), ya que ésta se reserva a los delitos, es decir, a los hechos reputados legalmente como tales¹⁵⁴. Ahora bien hay que determinar que se entiende por deudas civiles. El Maestro Burgos - al referirse al tema - nos dice que: El carácter civil de una deuda, es decir, el aspecto pasivo de una obligación, se debe fijar a

¹⁵⁴ *Ibidem*. Obra ya citada. Pág. 634

posteriori en cada caso concreto de que se trate, atendiendo, sin embargo, al criterio general de que su origen o procedencia no se atribuya a un hecho tipificado por la ley como delictivo¹⁵⁶. Es decir, una deuda civil tiene tal carácter cuando habiéndose cometido el acto generador de la misma, éste no puede ser tipificado como un delito, pues, se encuentran dentro del margen de libertad de los particulares.

4) El artículo 16 Constitucional dispone:

Solo por delito que merezca pena corporal habrá lugar a prisión preventiva; el sitio de esta será distinto del destinado para la extinción de las penas y estarán completamente separados.

Los gobiernos de la federación y de los Estados organizarán el sistema penal, en sus respectivas jurisdicciones, sobre la base del trabajo, la capacitación para el mismo y la educación como medios para la readaptación social del delincuente. Las mujeres purgarán sus penas en lugares separados de los destinados a los hombres para tal efecto.

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.

La Federación y los gobiernos de los Estados establecerán instituciones especiales para el tratamiento de menores infractores.

¹⁵⁶ Ibidem Pág. 633.

Los reos de nacionalidad mexicana que se encuentren compurgando penas en países extranjeros, podrán ser trasladados a la República para que cumplan sus condenas con base en los sistemas de readaptación social previstos en éste artículo, y los reos de nacionalidad extranjera sentenciados por delitos del orden federal en toda la República o del fuero común en el Distrito Federal, podrán ser trasladados al país de su origen o residencia, sujetándose a los tratados internacionales que se hayan celebrado para ese efecto. 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. El traslado de los reos solo podrá efectuarse con su consentimiento expreso.

El artículo 18 de la Constitución es la disposición legal que fundamenta y establece la bases del sistema penitenciario en el país, por lo mismo, se afirma como piedra angular del penitenciarismo mexicano¹⁵⁶

Éste precepto dispone en su primer párrafo.

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

De la disposición antes transcrita se desprenden dos consecuencias jurídicas referentes a la prisión preventiva:

¹⁵⁶ GARCIA RAMÍREZ. Obra ya citada. Pág. 7.

1 - Solo por delito que merezca pena corporal habrá lugar a prisión preventiva

Lo anterior está en íntima relación con el segundo párrafo del artículo 16 constitucional que dispone en la parte conducente que *"No podrá librarse orden de aprehensión sino por la autoridad judicial y sin que preceda denuncia, acusación o querrela de un hecho determinado que la ley señale como delito sancionado cuando menos con pena privativa de libertad y que existan datos que acrediten los elementos que integran el tipo penal y la probable responsabilidad del indiciado"*¹⁵⁷.

Realicemos algunas consideraciones terminológicas de lo que debe entenderse como pena corporal y prisión preventiva, por lo que se refiere a su contenido y alcance jurídico.

a) **Pena corporal:** es la sanción penal aplicable al autor de un hecho delictivo, la que, al causarle la muerte, el encarcelamiento, un dolor físico o un sufrimiento moral, afecta la vida, libertad e integridad personales del individuo¹⁵⁸.

En consecuencia de la definición anterior podemos concluir que el alcance del término pena corporal contenido en el artículo 18 constitucional abarca, tanto la privación de la libertad, dispuesta en el artículo 16 segundo párrafo, y la pena de muerte contenida en el tercer párrafo del artículo 22, ambos de la Constitución Política; por lo que se refiere - a éste último dispositivo - a los delitos de traición a la

¹⁵⁷ BURGOA ORIHUELA. Obra ya citada. Pág. 638.

¹⁵⁸ Instituto de Investigaciones Jurídicas. Diccionario Jurídico Mexicano. Tomo IV. Sexta edición. Editorial Porrúa. México, D.F. 1993. Pág. 2375 y 2376.

patria en guerra extranjera, al parricida, al homicida con alevosía, premeditación o ventaja, al incendiario, al plagiario, al salteador de caminos, al pirata y a los reos de delitos graves del orden militar; sin embargo, es necesario precisar que el Código Penal Federal y las distintas leyes que contiene disposiciones penales, no contienen ningún tipo que haga factible la aplicación de la pena de muerte como sanción, la cual solamente se encuentra contenida en el Código de Justicia Militar.

b) Prisión preventiva: es el estado de privación de la libertad en el cual viene a encontrarse el presunto responsable de un delito, en seguida de la resolución emitida por el Ministerio Público o del auto de formal prisión emitido por la autoridad judicial¹⁰⁰.

Se trata así de una medida restrictiva de la libertad personal de tipo cautelar, que aunque es desconcertante en cuanto que priva de la libertad personal a un sujeto, de quien no ha sido emitida alguna sentencia definitiva de condena o pena detentiva en su contra, se hace necesaria por las siguientes razones:

I.- Asegura al procesado a la justicia y evita que éste se sustraiga, con la fuga al proceso;

II.- Evita el peligro de que el procesado en estado de libertad, pueda influir sobre la regularidad de la investigación destruyendo las pruebas, y

¹⁰⁰ Instituto de Investigaciones Jurídicas. Diccionario Jurídico Mexicano. Sexta edición. Editorial. Porrúa. México, D.F. 1993. Pág. 1125 y 1126..

III - Evita el peligro de que el procesado por un delito grave dejado en libertad pueda provocar alarma social¹⁶⁰.

La prisión preventiva - de esta manera - comprende dos periodos a saber: 1) Aquél que empieza en el momento en que el sujeto queda bajo la autoridad judicial, bien sea por efecto de la orden de aprehensión o de su consignación por el Ministerio Público, y que abarca hasta el auto de formal prisión o el de libertad por falta de méritos; 2) El que comienza apartir de dicha sentencia ejecutoria en el juicio motivado por el hecho delictivo de que se trate¹⁶¹.

2.- El sitio de ésta será distinto del que se destinare para la extinción de la penas y estarán completamente separados.

La razón de ésta disposición es evidente, puesto que la prisión preventiva y aquélla en que se traduce la extinción de una pena privativa de libertad, obedecen a causas distintas. En efecto, mientras que la prisión preventiva no es una sanción que se impone al sujeto como consecuencia de la comprobación de su plena responsabilidad en la comisión de un delito la privación de la libertad como pena tiene como antecedente sine qua non una sentencia ejecutoria en la que dicha responsabilidad esté demostrada en atención a los elementos probatorios aportados durante el período de instrucción. Por ende atendiendo a la diversa naturaleza de ambas privaciones de libertad, éstas deben de ejecutarse en diferentes sitios, en los que imperen distintas condiciones de reclusión.

¹⁶⁰ OJEDA VELÁZQUEZ. Obra ya citada. Pág. 61

¹⁶¹ BURGOA ORIHUELA. Obra ya citada. Pág. 640

No quiere decir esto que deba alojar a las categorías criminológicas en edificios totalmente distintos, cosa que, deseable sin duda, resultaría impracticable en nuestro medio; significa, sí, que se les ha de albergar y tratar en unidades autónomas separadas, diversas, sin confusión ni promiscuidad¹⁶².

En el mismo sentido se ha pronunciado la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la tesis jurisprudencial 9/90 dictada por la Primera Sala que transcribimos a continuación:

Traslado, Orden de. Constitucionalidad de la. Interpretación del artículo 18 Constitucional. Resulta infundada la pretensión del recurrente en el sentido de que el artículo 18 Constitucional impone, a las autoridades encargadas de la prevención y readaptación social, levantar edificaciones específicas para los individuos sujetos a proceso y para aquellos que compurgan una pena, pues en realidad lo que se pretende a través de la garantía individual contenida en el precepto es que los primeros se encuentren privados de su libertad en un lugar distinto al de los segundos, hasta en tanto no se decida, mediante sentencia firme, sobre su responsabilidad en la comisión del delito que se les impute, a virtud de que mientras una sentencia no venga a establecer la responsabilidad penal de un individuo, no es justo ni conveniente que tenga contacto con quienes ya han sido sentenciados en definitiva, y, por ello, tiene en carácter de reos. En esa virtud, la orden de traslado de un individuo de la penitenciana, cuando aún no se encuentra sujeto a proceso, no es violatoria por sí sola de la garantía individual prevista en el artículo 18 del pacto federal, ante la ausencia de

¹⁶² GARCÍA RAMÍREZ. Obra ya citada. Pág. 60.

elementos de convicción que acrediten que en dicha penitenciaría sólo se encuentran internados individuos que compurgan penas, o bien que no existe en dicho lugar departamentos o secciones que separen sujetos a proceso. Todavía más, incluso aceptando que en la penitenciaría únicamente se encuentren privados de su libertad individuos que mediante sentencia firme ya han sido declarados responsables, por sentencia definitiva, de la comisión del delito que se le imputó, ello no sería obstáculo para el juez que conoce de una causa penal ordenara por razones de máxima seguridad o de espacio, que quienes se encuentran sujetos a proceso fueran trasladados a la penitenciaría con la sola condición de que al ejecutar esa orden se les mantuviera completamente separados de quienes tienen el carácter de reos dentro del propio recinto, con lo que no se conculcaría, ni contravendría el ánimo del constituyente al establecer la garantía individual que se analiza¹⁶³.

El segundo párrafo del precepto en comento dispone:

Los gobiernos de la Federación y de los Estados organizarán el sistema penal, en sus respectivas jurisdicciones, sobre la base del trabajo, la capacitación para el mismo y la educación como medios para la readaptación social del delincuente. Las mujeres compurgarán sus penas en lugares separados a los hombres para tal efecto.

Siguiendo nuestro esquema de análisis examinemos las consecuencias jurídicas del párrafo antes transcrito.

¹⁶³ Tesis 9/90 (Primera Sala).

1.- Los gobiernos de la Federación y de los Estados organizarán el sistema penal en sus respectivas jurisdicciones.

Por iniciativa Presidencial del 22 de septiembre de 1964 se reformó el artículo 18 Constitucional publicándose en el Diario Oficial de la Federación el 23 de febrero de 1965, después de algunas modificaciones introducidas por las Cámaras de Diputados y Senadores, para quedar conforme a lo arriba señalado, el anterior precepto de la Constitución de 1917 disponía lo siguiente: " *Los gobiernos de la Federación y de los Estados organizarán, en sus respectivos territorios, el sistema penal - colonias, penitenciarías o presidios - sobre la base del trabajo como medio de regeneración* ". De donde se deduce que la reforma consistió en substituir el concepto de territorios por el de jurisdicción, lo que desde el punto de vista jurídico es más acertado, pues el territorio como base geográfica del gobierno de la federación comprende toda la República, incluyendo obviamente a los diferentes territorios de los Estados, circunstancia que se presentaba a innumerables equívocos, en cambio, la idea de jurisdicción equivale a la de competencia entre las autoridades federales y las locales, sustentadas sobre el principio proclamado en el artículo 124 Constitucional.

Evidentemente que el cambio del término territorio por el de jurisdicción no sólo fue un cambio semántico, sino que, no atreveríamos que va más conforme a la intención del Constituyente de Querétaro; visto que desde un principio el proyecto presentado por Don Venustiano Carranza en 1916 quizó poner en manos de la federación la responsabilidad penitenciaria, segregándola de alguna manera de la jurisdicción de los Estados; proponía así dicho proyecto la centralización penitenciaria

por razones de orden y buen desenvolvimiento; sin embargo dicho proyecto tropezó con el fervor federalista del Congreso, que veía una clara invasión de facultades del Poder Federal hacia la competencia de los Estados; quedando redactado como antes se indicó. Por éstas razones y otras que consideramos demasiado prolijo transcribir en éste punto pensamos que la reforma publicada en 1965 se ajusta más a la realidad del Constituyente Revolucionario. Amén de ser el término jurisdicción netamente jurídico y no geográfico como ocurre en el caso del territorio.

2.- Sobre la base del trabajo, la capacitación para el mismo y la educación como medios para la readaptación social del delincuente.

Conforme al enunciado, la ley mexicana ordena la presencia de un sistema penitenciario fundado en el principio de la readaptación social como fin de la pena, en el conffronte de otros sistemas basados en orientaciones penales diversas como lo son los fundados en los principios de pena retribución y de la pena prevención¹⁶⁴.

Por la reforma antes en comento se adicionaron la capacitación para el trabajo y la educación como medios para lograr la readaptación social - término que elimina a la regeneración del precepto original - .

3.- Las mujeres compurgarán sus penas en lugares separados a los destinados a los hombres para tal efecto.

La última parte del mismo párrafo segundo, a firma un principio más del sistema penitenciario mexicano, al señalar la obligada separación total entre mujeres y

¹⁶⁴ MALO CAMACHO Obra ya citada. Pág. 12

hombres; la idea es a su vez complementado con el párrafo cuarto del mismo artículo que exige la presencia de instituciones especiales para el tratamiento de los menores¹⁶⁵.

La razón es que las mujeres deben contar - por lo menos - con los mismo derechos con los que cuentan los hombres dentro de un centro de reclusión, además de ellos, existen algunos aspectos en los que la condición de mujer exige un trato diferenciado; es decir hay derechos que no rigen para los hombres¹⁶⁶.

Así por ejemplo en los centros de reclusión donde existen internas embarazadas debe ser considerado el interés superior del niño, por lo que atendiendo a la necesidad que tienen los hijos de permanecer bajo los cuidados de su madre, debe permitirse su estancia en los centros de reclusión, por lo menos durante el período de lactancia, de acuerdo a lo dispuesto por la legislación secundaria, la sanción que se imponga a la madre no debe alcanzar a su hijo y dejarlo sin la protección materna¹⁶⁷.

Además de lo señalado en líneas precedentes debe de tomarse en cuenta la peculiaridad del grupo criminológico femenil, para fines de tratamiento terapéutico, así deben de asignarse actividades laborales productivas y remuneradas, de acuerdo con sus habilidades e intereses ; y deben de analizarse los aspectos crimonogénicos y criminodinámicos en relación con los delitos cometidos generalmente por el grupo femenil.

¹⁶⁵ Comisión Nacional de Derechos Humanos. Manual de Derechos Humanos del Interno. México, D.F. 1995. Pág. 53.

En las conductas delictivas y antisociales más frecuentes observadas podemos mencionar: 1) La prostitución, 2) Homicidio . especialmente pasional e infanticidio, 3) Robo, 4) Tráfico de drogas, 5) Secuestro, 6) Estafas, 7) Denuncias falsas, 8) Aborto, 9) Incesto, 10) Conductas de abandono, 11) Suicidio, 12) La mujer víctima de delito, etc.¹⁶⁶

Todo lo anterior complementado con la imperiosa necesidad de evitar la prostitución, el acoso sexual y el no ser víctima del trato varonil, situaciones que afectan el tratamiento penitenciario.

Solo basta hacer algunas consideraciones , la mayoría de las mujeres viven, debido a nuestras costumbres culturales y educativas, en estrecha relación con el núcleo familiar y con el hábitat de su casa - grupo familiar¹⁶⁶. Por ello el ingreso a la institución penitenciaria suele provocar en la mujer una mayor angustia que el hombre, especialmente por la situación familiar y por que debe abandonar a sus hijos y su casa. El ingreso es entonces conflictivo y angustiante por la situación del delito, por el rompimiento del núcleo familiar; por lo que se justifica la separación total entre hombres y mujeres en los centros de reclusión.

El quinto párrafo dispone:

La Federación y los Gobiernos de los Estados establecerán instituciones especiales para el tratamiento de menores infractores.

¹⁶⁶ *Ibidem*. Pág. 77.

¹⁶⁷ *Ibidem*. Pág. 78.

Junto con la separación entre hombres y mujeres en las cárceles, éste párrafo - adicionado por la reforma de 1965 - constituye el basamento axiológico de la pena - respecto a los menores - al establecer que la Federación y los gobiernos de los estados establecerán instituciones para menores infractores

La regulación sobre menores infractores la tenemos contenida a nivel federal en los códigos penales de 1929 y 1931; la Ley Orgánica de Tribunales de Menores y sus Instituciones Auxiliares en el Distrito Federal y Territorios Federales, publicada el 26 de junio de 1941 en el Diario Oficial; actualmente existe la Ley que Crea el Consejo Tutelar para Menores Infractores en el Distrito Federal, que representa la máxima expresión de una etapa en la historia de justicia de menores, la cual fue publicada el 2 de agosto de 1974 en el Diario Oficial de la Federación¹⁷⁰.

El principal rasgo distintivo de esta ley es su competencia ya que - dejando atrás los criterios proteccionistas y el concepto ampliado de delincuencia juvenil - limita su ámbito de aplicación a los supuestos en que el menor haya violado la ley penal. Sustituye, no obstante, la noción de la pena, propia del derecho penal, por la corrección pedagógica.

Representa una nueva teoría en torno al tratamiento preventivo, proteccionista y corrector de los menores, e introduce nuevos conceptos, objetivos, procedimientos y medidas a aplicar en el tratamiento de la delincuencia juvenil.

¹⁶⁸ MARCHIORI, HILDA. El Estudio del Delincuente, Tratamiento Penitenciario. Segunda edición. Editorial Porrúa. México, D.F. 1989. Pág. 183

¹⁶⁹ Comisión Nacional de Derechos Humanos. Manual de Derechos Humanos del Interno. Pág. 77.

¹⁷⁰ SÁNCHEZ OBREGÓN, LAURA. Menores Infractores y Derecho Penal. Primera edición. Editorial Porrúa. México, D.F. 1995. Pág. 40,41 y SS.

Se elimina de esta forma del derecho penal a los menores de 18 años, cuyas conductas no constituyen ya delitos, sino infracciones, con un procedimiento y normas especiales

El sexto párrafo dispone:

"Los reos de nacionalidad mexicana que se encuentren cumpliendo penas en países extranjeros, podrán ser trasladados a la República para que cumplan sus condenas con base en los sistemas de readaptación social previstos en este artículo, los reos de nacionalidad extranjera sentenciados por delitos del orden federal en toda la República, o del fuero común en el Distrito Federal, podrán ser trasladados al país de su origen o residencia, sujetándose a los tratados internacionales que se hayan celebrado para ese efecto. Los gobernadores de los Estados podrán solicitar al Ejecutivo Federal, con apoyo en la leyes locales respectivas, la inclusión de los reos del orden común en dichos tratados. El traslado de los reos solo podrá efectuarse con su consentimiento expreso".

Este párrafo fue adicionado por la reforma iniciada en 1976, y consumada en el año de 1977. Dicha reforma permite al Ejecutivo celebrar convenios con potencias extranjeras para que los reos que hayan cometido delitos en territorio nacional cumplan su sentencia en sus países de origen.

Por su trascendencia y novedad constitucional suscitada en la época, merece especial comentario la reforma de 1976, por lo que se refiere a sus orígenes y objetivos.

La reforma tiene en sus orígenes los recientes procesos de migración, cada vez más fácil e intensa, así como la transnacionalización o la internacionalización de ciertos delitos, entre los que descuella el comercio con estupefacientes y psicotrópicos y figura, aunque en medida mucho menor, el robo de tesoros arqueológicos, ha determinado la presencia de reos extranjeros en cárceles nacionales. Lo mismo ocurre tratándose de países extranjeros, ahí donde hay una gran migración para satisfacer necesidades de mano de obra: así en los Estados Unidos de América, por lo que toca a trabajadores mexicanos y en distintos países de Europa, en cuanto a trabajadores españoles e italianos o individuos de procedencia africana¹⁷¹. Desde luego éstos procesos de migración no significan siempre el cambio de nacionalidad, por lo que el cumplir una sentencia en un país distinto al de su origen implica tratar de adaptarlos a una comunidad distinta a donde se han educado y desarrollado; de lo que resulta imposible e impracticables la readaptación social a un medio cultural distinto.

En cuanto sus objetivos si la prisión aspira a proponer los medios para la readaptación social del delincuente, malamente podría hacerlo en la hipótesis de extranjeros que no han escogido al país en que delinquen como lugar para el desarrollo final de su existencia. No tiene sentido de hablar de readaptación social en un medio diverso de aquel al que luego, como excarcelado, se incorpora el delincuente. Hacen falta la comunidad de idioma, la comunidad de cultura, la coincidencia de los valores medios.¹⁷² Éste es el vasto problema de los reos extranjeros

¹⁷¹ GARCÍA RAMÍREZ. Legislación penitenciaria. Pág. 11 y 12.

¹⁷² *Ibidem*. Legislación penitenciaria. Pág. 12

que hayan cometido delitos en territorio nacional y compurguen sus sentencias en cárceles nacionales.

En el V Congreso de las Naciones Unidas sobre la Prevención del Delito y el Tratamiento del delincuente (Ginebra 1975) * despertó considerable atención la propuesta de iniciar la preparación de métodos para facilitar el intercambio internacional de reclusos . Se sugirió que los acuerdos regionales, como los aprobados por el Consejo de Europa , podían ofrecer una orientación provechosa. Se sugirió asimismo la posibilidad de utilizar acuerdos bilaterales para poner a prueba la eficacia de esos procedimientos. No obstante, observaron que quizás las leyes de sus respectivos países no permitiesen tales soluciones. Algunos otros señalaron que el intercambio recíproco de delincuentes en el régimen de libertad vigilada o de libertad condicional podría ser el punto de partida¹⁷³. México resolvió el asunto antes planteado mediante una reforma necesaria y novedosa al artículo 18 Constitucional, piedra angular de nuestro sistema penitenciario, la cual facultó al Ejecutivo Federal para celebrar convenios con otras potencias extranjeras, para poder repatriar a los reos de nacionalidad mexicana y de las respectivas potencias que celebrarán dichos acuerdos ; quedó así dirimido el ya largo conflicto suscitado desde la reforma de 1965 entre territorialidad y readaptación social, consagrándose las pautas normativas penitenciarias del Gobierno mexicano.

El primer convenio aplicativo de la idea mexicana sobre el traslado, plasmada en la reforma al artículo 18 y en negociaciones bilaterales, es el suscrito entre México

¹⁷³ Tema 8, sección IV, cfr. Revista mexicana de Prevención y Readaptación social, 1975, Número 19. Pág. 154.

y los Estados Unidos de América. Ahí se exponen los principios salientes del nuevo sistema : desde luego, el de readaptación social y el de libre disposición por parte del recluso, además del principio de ejecución natural de la pena en el país al que llega el reo, cosa que abarca : primero, que no se sustraiga el individuo de la acción ejecutiva del Estado, por medio de una impugnación de sentencia penal que ponga en juego, ante una soberanía los actos jurisdiccionales de la otra ; segundo, que la ejecución se ajuste a las leyes del estado ejecutor, calculadas con arreglo a sus propios métodos de readaptación y a su panorama de cultura. Ni sería posible en la práctica, ni resultaría, por lo demás, aconsejable, trasladar al estado ejecutor la legislación - que es un reflejo de ideas y costumbres, de posibilidades y de propósitos del Estado - que dispuso la sentencia, forzando a aquél a montar un aparato artificial.¹⁷⁴

El texto constitucional exige el consentimiento del reo para que sea trasladado a su país de origen o nacionalidad de donde se desprende que los convenios celebrados por el Ejecutivo Federal no producen efectos instantáneos sino que, requieren para su eficacia : que se trate de un sujeto respecto del cual existe una sentencia definitiva de cosa juzgada ; el consentimiento expreso del reo, la discrecionalidad limitada - esto es, hay casos en que el traslado es imposible por vulnerarse las garantías individuales consagradas en la Constitución a todos los individuos o por tratarse de delitos considerados como políticos, militares, etc. - y , que su traslado o recepción no puede afectar principios superiores de defensa social .

¹⁷⁴ GARCÍA RAMÍREZ. Legislación penitenciaria. Pág. 14

El eminente jurista Ignacio Burgoa Orihuela considera que el párrafo antes transcrito suscita varios problemas de carácter jurídico cuya trascendencia y gravedad la hacen impracticable. En efecto en caso de que se trasladarán al país a delincuentes mexicanos que se encuentran compurgando alguna pena en el extranjero, se daría a las sentencias extranjeras efectos extraterritoriales, para cuya ejecutividad habría primero que determinar si los delitos materia de la condena estuviesen tipificados como tales en la legislación mexicana, y si durante el proceso respectivo se hubiese observado las garantías equivalentes a nuestra garantías constitucionales consagradas principalmente en los artículos 14, 16, 18, 19, 20 y 22. En el supuesto de que estas condiciones no se satisficiesen, el solo hecho de que el reo condenado por tribunales extranjeros penetre al territorio nacional, produciría su inmediata libertad, pues no puede admitirse que ninguna persona purgue en México alguna condena que se hubiese decretado contrariamente a nuestra Constitución y a nuestras leyes.

De análoga manera, como todo extranjero es titular de los derechos subjetivos públicos derivados de la garantías individuales, resultaría que si en el país de su origen y nacionalidad no gozasen de similares derechos, al trasladarlo se violaría las mencionadas garantías.

Por otra parte, aunque el intercambio de reos se estableciese en algún tratado internacional éste carecería de validez jurídica en el supuesto de que auspiciara o permitiera la citada violación, tanto en perjuicio de los delincuentes nacionales como

de los extranjeros. Y concluye: Por estas razones, estimamos inútil, innecesaria e impráctica la adición¹⁷⁵ del citado artículo.

5) El artículo 19 Constitucional dispone:

Ninguna detención ante autoridad judicial podrá exceder del término de setenta y dos horas, a partir de que el indiciado sea puesto a su disposición, sin que se justifique con un auto de formal prisión y siempre que de lo actuado se desprendan datos suficientes que acrediten los elementos del tipo penal del delito que se impute al detenido y hagan probable la responsabilidad de éste. La prolongación de la detención en perjuicio del inculcado será sancionada por la ley penal. Los custodios que no reciban la copia autorizada del auto de formal prisión dentro del plazo antes señalado, deberán de llamar la atención del juez sobre dicho particular en el acto mismo de concluir el término, sino reciben la constancia mencionada dentro de las tres horas siguientes pondrán al inculcado en libertad

Todo proceso se seguirá forzosamente por el delito o delitos señalados en el auto de formal prisión o sujeción a proceso. Si en la secuela de un proceso apareciere que se ha cometido un delito distinto del que se persigue, deberá de ser objeto de averiguación previa separada, sin perjuicio de que después pueda decretarse la acumulación, si fuere conducente.

¹⁷⁵ BURGOA ORIHUELA. Obra ya citada. Pág. 644.

Todo maltrato que en la aprehensión o en las prisiones, toda molestia que se infiera sin motivo legal, toda gabela o contribución en las cárceles, son abusos, que serán corregidos por la leyes y reprimidos por las autoridades

Siguiendo el esquema de estudio utilizado para el artículo 18 Constitucional desglosaremos las distintas implicaciones penitenciarias contempladas en el precepto que nos ocupa.

El primer párrafo del citado artículo establece :

Ninguna detención ante autoridad judicial podrá exceder del termino de setenta y dos horas, a partir de que el indiciado sea puesto a su disposición, sin que se justifique con un auto de formal prisión y siempre que de o actuado datos suficientes que acrediten los elementos del tipo penal del delito que se impute al detenido y hagan probable la responsabilidad de éste. La prolongación de la detención en perjuicio del inculpado será sancionado por la ley penal. Los custodios que no reciban la copia autorizada del auto de formal prisión dentro del plazo antes señalado, deberán de llamar la atención del juez sobre dicho particular en el acto mismo de concluir el término, sino reciben la constancia mencionada dentro de las tres horas siguientes pondrán al inculpado en libertad.

En el párrafo antes transcrito, el Constituyente establece la etapa procesal hoy llamada de preinstrucción, en la que se realizan las actuaciones necesarias para determinar los hechos materia del proceso, la clasificación de éstos conforme al tipo penal aplicable y la probable responsabilidad del inculpado, o bien, en su caso, la

libertad de éste por falta de elementos para procesar : etapa que se inicia desde el momento de que el inculpado que da a disposición del juez, y cuya duración máxima es de setenta y dos horas, al término de las cuales debe de dictarse el auto de formal prisión, de sujeción a proceso ó el de libertad por falta de méritos para procesar

El carácter ejecutivo del proceso penal, derivado de la prisión preventiva, impone la necesidad de una resolución judicial no definitiva, dictada al principiarse el litigio, en la cual el juez decide si existen elementos suficientes para considerar acreditados los elementos del tipo penal y la probable responsabilidad del inculpado, y, en consecuencia, razonable que se someta a éste a prisión preventiva¹⁷⁶

La finalidad del artículo en cita es garantizar que la detención del inculpado no se prolongará más allá del plazo fijado por el propio artículo. Por ésta razón, instruye el legislador ordinario que tipifique como delito la conducta del responsable de que esta detención se prolongue en exceso de dicho lapso, y que lo sancione penalmente. Pero ello, aclara, únicamente cuando la detención sea en perjuicio del inculpado¹⁷⁷ y, no cuando éste por sí o por su defensor la hayan solicitado al rendir su declaración preparatoria o dentro de las tres horas siguientes, siempre que dicha ampliación sea con la finalidad de aportar y desahogar pruebas para que el juez resuelva sobre su situación jurídica, pues el plazo se duplicará.

Para garantizar que la detención no exceda del término de setenta y dos horas, plazo que podrá duplicarse a petición del inculpado o de su defensor, el

¹⁷⁶ ZAMORA PIERCE, JESÚS. *Garantías y Proceso Penal*. Séptima edición. Editorial Porrúa. México, D.F. 1994. Pág. 81.

¹⁷⁷ *Ibidem* Obra ya citada. Pág. 88.

legislador de 1917 hizo responsable penalmente a la autoridad que decreta la detención y a los carceleros, celadores o alcaides que la permitan después del plazo de setenta y dos horas adicionado con las tres horas de que habla el aviso de dicho término a la autoridad responsable.

Otra garantía penitenciaria contenida en el artículo en comento se encuentra en el tercer párrafo, el cual dispone :

Todo maltrato que en la aprehensión o en las prisiones, toda molestia que se infiera sin motivo legal, toda gabela o contribución en las cárceles, son abusos, que serán corregidos por la leyes y reprimidos por las autoridades.

El tercer párrafo procede de la Carta de 1857, que a su vez recogía el espíritu de las primeras constituciones, eco de un deseo popular , evitar que los presuntos delincuentes sufrieran malos tratos en el momento de su aprehensión o posteriormente, en las propias cárceles. Establece también la prohibición de causar molestias, sin motivo legal a los procesados o condenados por algún delito o exigirles el pago de cualquier suma de dinero.

Este principio fue otra de las conquistas del llamado Derecho Penal Liberal, que luchó durante años contra toda forma de maltrato y vejación de los presos por parte de los encargados de custodia¹⁷⁸.

Gregorio Sánchez León¹⁷⁹, al referirse al mismo precepto constitucional, párrafo tercero nos dice que la palabra gabela, deriva del árabe " cabela ", que

significa tributo, impuesto o contribución, el precepto transcrito es reiterativo al mencionar contribución, basta con anotar ésta última palabra.

Tanto el legislador como las demás autoridades, tienen la obligación de reprimir el cobro de contribuciones en las cárceles, para que no incurran en violación del artículo 19 de la Constitución Federal.

La prohibición de contribuciones en las cárceles, comprende el trabajo que realicen los internos, con motivo de la readaptación social, aun cuando si esté gravado, para las personas que le ejerciten libremente, como una ocupación habitual fuera de prisión.

6) El artículo 20 Constitucional dispone :

En todo proceso del orden penal, tendrá el inculcado las siguientes garantías :

1.- Inmediatamente que lo solicite, el juez deberá otorgarle la libertad provisional bajo caución, siempre y cuando se garantice el monto estimado de la reparación del daño y de las sanciones pecuniarias que en su caso puedan imponerse al inculcado y no se trate de delitos en que por su gravedad la ley expresamente prohíba conceder este beneficio.

¹⁷⁸ O. RABASA EMILIO Y GLORIA CABALLERO. Mexicano : esta es tu Constitución. Cámara de Diputados. LI Legislatura. México, D.F. Pág. 57.

¹⁷⁹ SÁNCHEZ LEÓN GREGORIO. Derecho Fiscal Mexicano. Cárdenas Editor y Distribuidor. México, D.F. 1980. Pág. 327 y 328.

El monto y la forma de caución que se fije deberán de ser asequibles para el inculpado. En circunstancias que la ley determine, la autoridad judicial podrá disminuir el monto de la caución inicial.

El juez podrá revocar la libertad provisional cuando el procesado incumpla en forma grave con cualquiera de las obligaciones que en términos de la ley se deriven a su cargo en razón del proceso ;

II.- No podrá ser obligado a declarar. Que da prohibida y será sancionada por la ley penal, toda incomunicación, intimidación o tortura. La confesión rendida ante cualquier autoridad distinta del Ministerio Público o del juez, o ante éstos sin la asistencia de su defensor carecerá de todo valor probatorio ;

III - Se le hará saber en audiencia pública, dentro de cuarenta y ocho horas siguientes a su consignación a la justicia, el nombre e su acusador y la naturaleza y causa de la acusación, a fin de que conozca bien el hecho punible que se le atribuye y pueda contestar el cargo, rindiendo en éste acto su declaración preparatoria ;

IV.- Siempre que lo solicite, será careado en presencia del juez con quienes depongan en su contra ;

V.- Se le recibirán los testigos y demás pruebas que ofrezca, concediéndose el tiempo que la ley estime necesario al efecto y auxiliándosele para obtener la comparecencia de las personas cuyo testimonio solicite, siempre que se encuentren en el lugar del proceso ;

VI.- Será juzgado en audiencia pública por un juez o jurado popular de ciudadanos que sepan leer y escribir, vecinos del lugar y partido en que se cometiera el delito, siempre que éste pueda ser castigado con un pena mayor de un año de prisión. En todo caso serán juzgados por un jurados popular los delitos cometidos por medio de la prensa contra el orden público o la seguridad exterior o interior de la Nación .

VII.- Le serán facilitados todos los datos que solicite para su defensa y que consten en el proceso ;

VIII.- Será juzgado antes de cuatro meses si se tratará de delitos cuya pena máxima no exceda de dos años de prisión, y antes de un año si la pena excediere de ese tiempo, salvo que solicite mayor plazo para su defensa ;

IX.- Desde el inicio de un proceso será informado de los derechos que en su favor consigan ésta Constitución y tendrá derecho a una defensa adecuada, por sí, por abogado, o por persona de su confianza. Si no quiere o no puede nombrar defensor, después de haber sido requerido para hacerlo, el juez le designará un defensor de oficio. También tendrá derecho a que su defensor comparezca en todos los actos del proceso y ése tendrá obligación de hacerlo cuantas veces se le requiera ; y,

X.- En ningún caso podrá prolongarse la prisión o detención por falta de pago de honorarios de defensores o por cualquiera otra prestación de dinero, por causa de responsabilidad civil o algún otro motivo análogo.

Tampoco podrá prolongarse la prisión preventiva por más del tiempo de que como máximo fije la ley al delito que motivare el proceso.

En toda pena de prisión que imponga una sentencia, se computará el tiempo de la detención.

Las garantías previstas en las fracciones V, VII y IX también serán observadas durante la averiguación previa, en los términos y con los requisitos y límites que las leyes establezcan; lo previsto en las fracciones I y II no estará sujeto a condición alguna.

En todo proceso penal, la víctima o el ofendido por algún delito, tendrá derecho a recibir asesoría jurídica, a que se le satisfaga la reparación del daño cuando proceda, coadyuvar con el Ministerio Público, a que se le preste atención médica de urgencia cuando la requiera y, los demás que señalen las leyes.

Por lo que se refiere a la materia penitenciaria tres son las fracciones que nos interesan, las señaladas con los números romanos: I, VIII y X, las otras son objeto del curso de Derecho Procesal Penal, en tal motivo y por ser demasiado prolijo no serán comentadas.

La fracción primera del dispositivo en comento dispone:

I.- Inmediatamente que lo solicite, el juez deberá otorgarle la libertad provisional bajo caución, siempre y cuando se garantice el monto estimado de la reparación del daño y de las sanciones pecuniarias que en su caso puedan imponerse al inculcado y no se trate de delitos en que por su gravedad la ley expresamente prohíba conceder este beneficio.

El monto y la forma de caución que se fije deberán de ser asequibles para el inculpado. En circunstancias que la ley determine, la autoridad judicial podrá disminuir el monto de la caución inicial.

El juez podrá revocar la libertad provisional cuando el procesado incumpla en forma grave con cualquiera de las obligaciones que en términos de la ley se deriven a su cargo en razón del proceso ;

Todos los procesados tienen derecho a gozar de la libertad caucional , con excepción de aquellos casos en que la ley expresamente prohíba conceder éste beneficio, por tratarse de delitos graves.

La garantías que deben de otorgarse son de tres diversos tipos para gozar de la libertad caucional : una por el monto estimado de la reparación del daño, otra por las sanciones pecuniarias que, en su caso, puedan imponérsele y una tercera para caucionar el cumplimiento de las obligaciones a su cargo, que la ley establece en razón del proceso¹⁶⁰.

El monto de la caución debe ser asequible para el inculpado, es decir, que debe estar a su alcance. Y, por si acaso el monto inicialmente fijado por el juzgador no fuese asequible al inculpado, permite al juez disminuirlo a su prudente arbitrio.

La revocación de la libertad provisional puede realizarse cuando se incumpla en forma grave con cualesquiera de las obligaciones que en términos de los Códigos Procesales se deriven a su cargo en relación al proceso incoado.

¹⁶⁰ ZAMORA PIERCE. Obra ya citada. Pág. 169

La fracción VIII, dispone :

VIII.- Será juzgado antes de cuatro meses si se tratará de delitos cuya pena máxima no exceda de dos años de prisión, y antes de un año si la pena excediere de ese tiempo, salvo que solicite mayor plazo para su defensa ;

El texto es claro, por lo cual no haremos comentarios al respecto.

La última fracción que contiene disposiciones penitenciarias dispone :

X.- En ningún caso podrá prolongarse la prisión o detención por falta de pago de honorarios de defensores o por cualquiera otra prestación de dinero, por causa de responsabilidad civil o algún otro motivo análogo.

Tampoco podrá prolongarse la prisión preventiva por más del tiempo de que como máximo fije la ley al delito que motivare el proceso.

En toda pena de prisión que imponga una sentencia, se computará el tiempo de la detención.

Las garantías previstas en las fracciones V, VII y IX también serán observadas durante la averiguación previa, en los términos y con los requisitos y límites que las leyes establezcan ; lo previsto en las fracciones I y II no estará sujeto a condición alguna.

En todo proceso penal, la víctima o el ofendido por algún delito, tendrá derecho a recibir asesoría jurídica, a que se le satisfaga la reparación del daño cuando proceda

, coadyuvar con el Ministerio Público, a que se le preste atención médica de urgencia cuando la requiera y, los demás que señalen las leyes.

Ésta fracción contiene varias garantías, a saber :

a) No podrá prolongarse la prisión o detención por falta de pago de honorarios, o por cualesquiera de otras prestaciones, por causa de responsabilidad civil o algún otro motivo análogo, principio que se encuentra conforme a lo dispuesto por el artículo 17 Constitucional.

b) No podrá prolongarse la prisión preventiva por más tiempo del que como máximo fije al delito que motivare el proceso.

c) En toda pena de prisión que imponga una sentencia se computará el tiempo de la detención.

7) El artículo 21 Constitucional dispone .

La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial. La persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público, el cual se auxiliará de una Policía, que estará bajo la autoridad y mando inmediato de aquél. Compete a la autoridad administrativa la aplicación de sanciones por las infracciones de los reglamentos gubernativos y de policía, las que únicamente consistirán en multa o arresto hasta por treinta y seis horas ; pero si el infractor no pagare la multa que se le hubiese impuesto, se permutará ésta por el arresto correspondiente, que no excederá en ningún caso de treinta y seis horas

Si el infractor fuese jornalero, obrero o trabajador, no podrá ser sancionado con multa mayor del importe de su jornal o salario de un día.

Tratándose de trabajadores no asalariados la multa no excederá del equivalente a un día de su ingreso.

Las resoluciones del Ministerio Público sobre el no ejercicio y desistimiento de la acción penal, podrán ser impugnadas por vía jurisdiccional en los términos que establezca la ley.

La seguridad pública es una función a cargo de la Federación, el Distrito Federal, los Estados y los Municipios, en la respectivas competencias que esta Constitución señala. La actuación de las instituciones policiales se regirá por los principios de legalidad, eficiencia, profesionalismo y honradez.

La Federación, el Distrito Federal, los Estados y los Municipios se coordinarán, en los términos que la ley señale, para establecer un sistema de seguridad pública.

Este artículo ya ha sido analizados en el capítulo precedente, razón por la cual remitimos a la lectura del mismo.

8) El artículo 22 Constitucional dispone :

Quedan prohibidas las penas de mutilación y de infamia, la marca, los azotes, los palos, el tormento de cualquier especie, la multa excesiva, la confiscación de bienes y cualesquiera otras penas inusitadas y trascendentales.

No se considerará como confiscación de bienes la aplicación total o parcial de los bienes de una persona hecha por la autoridad judicial, para el pago de la responsabilidad civil resultante de la comisión de un delito, o para el pago de impuestos o multas, ni el decomiso de los bienes en caso de enriquecimiento ilícito en los términos del artículo 109.

Queda también prohibida la pena de muerte por delitos políticos, y en cuanto a los demás, sólo podrá imponerse al traidor a la patria en guerra extranjera, al parricida, al homicida con alevosía, premeditación o ventaja, al incendiario, al plagiano, al salteador de caminos, al pirata y a los reos de delitos graves del orden militar.

Este precepto de nuestra Constitución prevé dos garantías - clasificadas dogmáticamente en la seguridad jurídica - individuales.

a) La primera de ellas comprende la prohibición de determinadas penas en su párrafo primero al decir: *Quedan prohibidas las penas de mutilación y de infamia, la marca, los azotes, los palos, el tormento de cualquier especie, la multa excesiva, la confiscación de bienes y cualesquiera otras penas inusitadas y trascendentales.*

Explicaremos cada una de las penas prohibidas por el artículo en comento.

1.- Mutilación: consiste en cercenamiento de algún miembro del cuerpo humano por la comisión de un delito.

2.- Infamia: es la pérdida del buen nombre y reputación, que un hombre tiene entre los demás hombres con quienes vive, es una especie de excomunión civil, que

priva al que ha ocurrido en ella de toda consideración, y rompe todos los vínculos civiles, que le unían a sus conciudadanos, dejándole como asilado en medio de la sociedad¹⁸¹, por consiguiente la infamia es el deshonor o desprestigio público.

3.- Los azotes : es otra de las penas corporales afflictivas, muy usada en la España del siglo XVII para castigar ciertos delitos en la gente del pueblo. Ella es ignominiosa y causa infamia, por la cual puede quedar comprendida entre el género antes descrito.

Consistía en golpear el cuerpo del condenado con un azote o látigo, el sujeto era atado de las manos a un poste o a cualquier otro lugar y con la espalda descubierta en donde se le daban los azotes o latigazos¹⁸².

4.- Las marcas : consistía en marcar al individuo para que fuese fácilmente identificable como delincuente ; así se dice que a determinadas personas se les quitaban los incisivos, en Francia a los ladrones se les marcaba una " V " de " vuliere " en la frente, de manera que quienes lo observaban sabían inmediatamente que era un delincuente¹⁸³.

5.- Los palos : consistía en golpear el cuerpo del reo hasta que éste pereciera.

6.- El tormento : según Lardizábal y Uribe el tormento es comúnmente - en el siglo XVIII - reputado por una de las pruebas y medios de prueba que hay para

¹⁸¹ LARDIZÁBAL Y URIBE. Obra ya citada. Pág. 220.

¹⁸² RAMÍREZ DELGADO. Obra ya citada. Pág. 58.

¹⁸³ Ibidem. Pág. 58.

descubrir la verdad¹⁸⁴. Sus efectos son tan terribles y dolorosos, como los de las penas más atroces.

Es una prueba muy falible, porque como dice Quintiano mentirá en el tormento, el que puede sufrir el dolor, mentirá también el que no le puede sufrir. El facineroso robusto (y regularmente lo son todos ó los más) que tiene resistencia para sufrir el dolor, mirará la muerte como mayor mal, y para evitarla negará el delito que ha cometido. El inocente débil, que no puede sufrir el dolor, le mirará como el mayor mal, y para evitarle tomará el camino más corto, que es imputarse el delito que no ha cometido. Esto es muy conforme a la natural condición del hombre, a quien la naturaleza misma enseña a escoger entre dos males necesarios el menor, ó el que le parece tal. Con mucha razón dice Bruyere, que el tormento es una invención maravillosa y segura, para perder a un inocente débil, y salvar a un facineroso robusto¹⁸⁵.

Razones por las cuales constitucionalmente está prohibida.

7.- Multa excesiva : es la sanción pecuniaria que está en desproporción con las posibilidades económicas del multado ; tomando en cuenta para determinar lo excesivo de la multa la gravedad de la infracción que la motive, los perjuicio ocasionados a la colectividad, la reincidencia en la comisión del hecho infractor y la capacidad económica de la persona multada¹⁸⁶.

¹⁸⁴ LARDIZÁBAL Y URIBE. Obra ya citada. Pág. 244.

¹⁸⁵ Ibidem. Pág. 253.

¹⁸⁶ Suprema Corte de Justicia de la Nación. Sala Auxiliar. Informe de 1970. Pág. 105.

8.- Confiscación de bienes : consiste en la aplicación o adjudicación que de ellos hace a su favor el Estado por la comisión de un delito, sin realizar ninguna contraprestación en beneficio del afectado¹⁸⁷.

9.- Penas inusitadas y trascendentales : pena inusitada es aquélla que ha sido abolida por inhumana, cruel, infamante, excesiva, porque no corresponde a los fines que persigue la penalidad en el Derecho Penal Moderno al no llenar las características de ser sanción eficaz, moral, personal, divisible, popular, tranquilizadora, reparable y en cierta forma ejemplar ; por otra parte, pena trascendental es aquélla que puede afectar de modo legal y directo a terceros extraños que no son penalmente responsables del delito cometido¹⁸⁸.

La prohibición constitucional que se refiere a las penas mencionadas en el artículo 22 de la ley suprema adolece de una excepción consagrada en el propio precepto, la cual está concebida en el sentido de excluir del concepto de pena de confiscación y, por tanto, de considerarla como vedada, a la aplicación total o parcial de los bienes de una persona hecha por la autoridad judicial, para el pago de la responsabilidad civil resultante de la comisión de un delito, o para el pago de impuestos o multas, ni el decomiso de los bienes en caso de enriquecimiento ilícito en los términos del artículo 109¹⁸⁹.

b) La segunda garantía consagrada en el artículo en mención, consiste en la prohibición de la pena de muerte y, la exclusión de la misma para los supuestos

¹⁸⁷ BURGOA ORIHUELA. Obra ya citada. Pág. 662.

¹⁸⁸ MANCILLA OVANDO JORGE ALBERTO. Teoría Legalista del Delito. Segunda edición. Editorial Porrúa. México, D.F. 1995. Pág. 24 y 25.

previstos en la norma Constitucional. Casos éstos a los que nos hemos referido : por lo cual remitimos al punto conducente.

9) El artículo 23 Constitucional dispone :

Ningún juicio criminal deberá de tener más de tres instancias. Nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo delito, ya sea que en el juicio se le absuelva o se le condene. Queda prohibida la práctica de absolver de la instancia.

Del precepto constitucional antes descrito se desprenden tres garantías - de seguridad jurídica - penitenciarias, a saber :

a) *Ningún juicio criminal deberá de tener más de tres instancias.*

Desglosemos los términos - como los hemos venido haciendo - para comprender el significado de ésta garantía.

Por lo que se refiere a los términos juicio y criminal éstos han sido explicados - capítulo I y en el presente - con antelación, razón por la cual analizaremos solamente lo que significa instancia.

Según el Doctor Burgoa¹⁸⁰, ésta se revela como un procedimiento, o sea, como un conjunto de actos procesales que se inicia en el momento en que la acción se ejercita y que concluye cuando el órgano jurisdiccional - judicial - pronuncia la

¹⁸⁰ BURGOA ORIHUELA. Obra ya citada. Pág. 663.

¹⁸⁰ *Ibidem*. Pág. 665.

resolución que decide la cuestión planteada en la litis por el actor y el demandado. La sentencia que establece dicha decisión, es pues, el acto culminatorio de una instancia procesal. Pues bien, cuando dicha resolución jurisdiccional - judicial - es impugnada mediante algún recurso ordinario, que generalmente es la apelación, se abre un nuevo procedimiento, una nueva instancia, que comienza con el acto de interposición del medio procesal de impugnación y termina con la decisión que emite el órgano ante el cual éste se interpone, confirmando, modificando o revocando la sentencia apelada.

Para que pueda hablarse de una segunda instancia o tercera instancia, es necesario observar si en el procedimiento que se desarrolla a consecuencia de la interposición del recurso, se conservan los elementos y objetivos esenciales del primer o segundo proceso en sus respectivos casos, principalmente en lo que respecta a los términos de la litis contestatio¹⁹¹.

Sin embargo, y atendiendo a esto último nuestro juicio de garantías no constituye una tercera instancia, pues, las partes se transforman, mutan y la litis contestatio no es la misma, de tal forma que los elementos y objetivos no pueden identificarse con el de primera y segunda instancia, ¿A qué se refiere entonces que no podrá haber más de tres instancias? El mismo jurista señalado nos proporciona la respuesta a ésta pregunta al decir: Antes de la reforma sufrida por el artículo 104 constitucional (que se operó en 1934) el cual en su fracción I consignaba el recurso de súplica, y con anterioridad a la supresión de los recursos de casación, las sentencias recaídas en segunda instancia eran respectivamente " suplicables " o "

¹⁹¹ Ibidem. Pág. 666.

casables " (permitiéndose la expresión), circunstancia que originaba terceras instancias en los términos en que hemos concebido (identidad de elementos subjetivos - con exclusión del órgano jurisdiccional - y objetivos procesales)¹⁹²

b) La segunda garantía consagrada en el precepto en comento consiste en que : *Nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo delito, ya sea que en el juicio se le absuelva o se le condene.*

El análisis de esta garantía requiere en un primer momento que precisemos lo que debe de entenderse por ser juzgado : Según dispone la Suprema Corte de Justicia de la Nación, solamente es juzgado aquel cuyo proceso termina por sentencia ejecutoriada¹⁹³. Así mismo, la Corte ha interpretado que la garantía de ser juzgado otorga tan sólo el derecho a la sentencia de primera instancia y no a la sentencia de segunda instancia o ejecutoria¹⁹⁴. La Corte nos proporciona, pues , dos interpretaciones contrarias, del concepto ser juzgado, y ambas resultan ser, en sus respectivos casos, las menos favorables al procesado penal. En efecto, a éste le sería más favorable que la Corte aplicara al artículo 20 su interpretación del 23, y viceversa. Si así fuera conforme al artículo 20 el acusado tendría derecho a que en su caso fuera resuelto por sentencia ejecutoriada antes de un año, y, en los términos del 23, la

¹⁹² *Ibidem*. Pág. 667

¹⁹³ Tesis de Jurisprudencia Definida 135. Apéndice 1917 - 1954. Pág. 303.

¹⁹⁴ Tesis de Jurisprudencia Definida 241. Apéndice 1965 - 1975. Primera Sala. Pág. 521.

garantía non bis in ídem protegería a todo aquel cuyo proceso ha terminado por sentencia, aun cuando ésta no hubiere causado ejecutoria¹⁶⁵.

Una vez determinado que significa la garantía de ser juzgado, debemos precisar a que se refiere el término " Nadie puede " y " por el mismo delito ", para lo cual, seguiremos el esquema de análisis propuesto por el Dr. Zamora Pierce, consistente en la identificación de acciones, personas - nadie - y, de delitos.

1) Identidad de acciones.

El principio de identidad de las personas en materia civil, exige que las dos causas a examen presenten al mismo actor y al mismo demandado. En materia penal la identidad del actor no nos aporta ninguna información útil, al menos en el marco de un sistema como el mexicano, que reserva el ejercicio de la acción penal monopólicamente, al Ministerio Público, quien es, en consecuencia, el único actor posible. Conviene señalar que dos procesos penales idénticos (y tal identidad deberá de establecerse conforme a los criterios que más abajo precisaremos) no dejarán de serlo por el hecho de que las correspondientes averiguaciones penales se hayan iniciado por denuncia, o querrela, presentada por personas diferentes.

Luego entonces debemos concluir que, en materia penal, la regla de non bis in ídem se aplica cuando en dos (o más) procesos, se pretende juzgar a un mismo acusado por un mismo delito. A ésta doble identidad subjetiva y objetiva se refiere el

¹⁶⁵ ZAMORA PIERCE. Pág. 364.

propio texto constitucional a estudio, diciendo que : " Nadie (prohibido identidad de persona) puede ser juzgado dos veces por el mismo delito "186.

2) Identidad de persona

Entre dos causas penales que se pretende identificar para los efectos de la garantía de non bis in idem, debe existir, en primer lugar, una coincidencia : subjetiva : el procesado en ambas causas debe ser la misma persona. Carecerá de importancia que, en los diversos procesos, se designe a esa misma persona con otro nombre.

Pero la garantía protege, únicamente , a esa misma persona a quien le pretenden someter a doble proceso¹⁸⁷

La imposibilidad de un nuevo enjuiciamiento contra una misma persona y por el mismo delito no surge cuando el tribunal que haya dictado la ejecutoria respectiva hubiere sido incompetente por razón del fuero de que se trate. En otras palabras, si dicha ejecutoria emana de un órgano judicial local y el proceso en que haya recaído debió haberse substanciado ante algún tribunal federal, éste puede abocarse - avocarse - al conocimiento del mismo proceso, sin que sea obstáculo la garantía constitucional que comentamos¹⁸⁸.

La sentencia dictada por un juez incompetente, dice la Corte, es inválida, y, en consecuencia, no imposibilita al juez competente para conocer del caso, ni permite afirmar que estemos ante cosa juzgada, ni otorga derecho al procesado para oponerse

¹⁸⁶ *Ibidem*. Pág. 365.

¹⁸⁷ *Ibidem*. Pág. 365

¹⁸⁸ BURGOA ORIHUELA. Obra ya citada Pág. 668

a nuevo juicio¹⁹⁹. Razón por la cual, es necesario que la primera sentencia haya sido dictada por un juez competente.

3) Identidad de delito.

Ésta garantía consagrada en el non bis in ídem se refiere no a la tipificación legal realizada por el Ministerio Público, ni a su nombre jurídico, sino a la conducta desplegada. De ésta forma el artículo 23 constitucional, al mencionar, el mismo delito, por el cual nadie puede ser juzgado dos veces, se refiere a la conducta, y no a su nombre jurídico; al acto o actividad que se atribuye al acusado, y no al tipo penal en el cual se clasifica²⁰⁰. De esta manera, aunque se haya pronunciado un fallo condenatorio o absolutorio considerando a un hecho bajo determinado carácter delictivo, este mismo hecho, observado a través de una estimación delictiva diferente, no puede originar un segundo juicio, a pesar de que el "delito" en su configuración puramente jurídico - legal, sea distinto²⁰¹.

c) La tercera garantía del artículo 23 Constitucional es la consistente en: *Queda prohibida la práctica de absolver de la instancia.* ¿Qué se entiende por tal?

Todo juicio del orden penal tiende a condenar o absolver al procesado, atendiendo a la existencia o no existencia de su responsabilidad en la perpetración de un delito. La culminación fatal, necesaria, de un procedimiento penal, está constituida por una sentencia condenatoria o absolutoria, salvo casos excepcionales, o sea, verbigracia, cuando muere el reo durante el juicio o el Ministerio Público se desiste de

¹⁹⁹ ZAMORA PIERCE. Pág. 373

²⁰¹ *Ibidem*. Pág. 368.

la acción penal o formula conclusiones no acusatorias, pues entonces el proceso se sobresee. La absolución de la instancia es un fenómeno que consiste en que un proceso penal determinado no concluye con una sentencia absolutoria o condenatoria, fuera de las hipótesis apuntadas, sino que queda en suspenso mientras no aparezcan nuevos elementos para continuarlos²⁰².

10) El artículo 38 Constitucional dispone :

Los derechos o prerrogativas de los ciudadanos se suspenden :

I.- Por falta de cumplimiento, sin causa justificada de cualquiera de las obligaciones que impone el artículo 36. Ésta suspensión durará un año y se impondrá además de las otras penas que por el mismo hecho señalare la ley ;

II.- Por estar sujeto a un proceso criminal por delito que merezca pena corporal, a contar desde la fecha del auto de formal prisión ;

III.- durante la extinción de una pena corporal ;

IV.- Por vagancia o ebriedad consuetudinaria, declarada en los términos que prevengan las leyes ;

V.- Por estar prófugo de la justicia, desde que se dicte la orden de aprehensión hasta que prescriba la acción penal ; y,

²⁰¹ BURGOA ORIHUELA. Obra ya citada. Pág. 669.

²⁰² Ibidem. Pág. 669.

VI. - Por sentencia ejecutoria que imponga como pena esa suspensión

La ley fijará los casos en que se pierden y los demás en que se suspenden los derechos de ciudadano y la manera de hacer la rehabilitación.

Lo anterior se encuentra en plena concordancia con lo dispuesto por el Capítulo IV, De los ciudadanos mexicanos, en los artículos 34, 35, 36 y 37, que señalan como inherentes y exclusivos los derechos de ciudadano mexicano a quien en términos del artículo 34 tengan dicha calidad.

Éstos derechos - los consagrados en los artículos en cita - constituyen las obligaciones y facultades de los ciudadanos mexicanos en materia política, razón por la cual, se les ha denominado derecho políticos, los cuales se hacen consistir básicamente, en las prerrogativas que al ciudadano otorga el artículo 35 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y que a saber son : Votar en las elecciones populares, poder ser votado para todos los cargos de elección popular, asociarse libre y pacíficamente para tomar parte en los asuntos políticos del país y ejercer el derecho de petición.

Frente a dichas prerrogativas del ciudadano en materia política, el artículo 36 de la propia Constitución, opone, para integrar el binomio jurídico, las obligaciones del ciudadano de la República ; en su fracción III establece la primera de ellas de índole política, que será votar en las elecciones populares en el Distrito electoral que corresponda ; la fracción IV exige desempeñar los cargos de elección popular de la Federación o de los Estados, que en ningún caso serán gratuitos, y la fracción V

impone la obligación de desempeñar los cargos concejiles del municipio donde resida y las funciones electorales.

Conforme a ésta combinación de obligaciones y prerrogativas de los ciudadanos, el constituyente señaló las causas de suspensión de las mismas en el artículo 38 de la Ley Fundamental, en los casos en que existe inconveniente o imposibilidad para su disfrute²⁰³.

La legislación electoral (COFIPE) y la penal, son las encargadas de fijar los casos en que dichos derechos o prerrogativas se pierden y los demás casos en que se suspenden, así como la manera de obtener la rehabilitación de los mismos.

Por lo que ahora toca solamente analizaremos los supuestos previstos por las fracciones II, III y VI del artículo 38 de la Constitución política de los Estados Unidos mexicanos, por ser normas que regulan la materia penitenciaria.

La fracción II reconoce como causa de suspensión el estar sujeto a un proceso criminal por delito que merezca pena corporal, a contar desde la fecha del auto de formal prisión. Es éste un dispositivo ipso - jure que se hace vigente al momento en que la autoridad judicial dicte la resolución mencionada ; para el caso del voto activo resulta fácil la comprensión del precepto, sobre todo cuando el reo - presunto responsable - no goza de la libertad provisional, lo que le impide de hecho, además de derecho, cumplir con sus obligaciones o ejercitar sus prerrogativas ; pero no siempre ha sido fácil su comprensión, entrándose de voto pasivo, pues casos ha habido en la

²⁰³ GONZÁLEZ DE LA VEGA, RENÉ. Derecho Penal Electoral. Tercera edición. Editorial Porrúa. México, D.F. 1994. Pág. 11.

historia política reciente de nuestro país, en que procesados privados de su libertad han sido señalados por algunos partidos políticos, fundamentalmente los de izquierda, como sus candidatos a ocupar algún cargo de elección popular, lo que es constitucionalmente improcedente.

El fundamento real es que, si bien en el caso de los procesados aún no se determina por la autoridad judicial su responsabilidad y debe presumirse su inocencia, la duda planteada al incoarse proceso contra alguien, no permite que la calidad ciudadana se dé a plenitud, pues recordemos que el artículo 34 de la propia Constitución exige a los mexicanos, para ser ciudadanos, tener 18 años de edad y un modo honesto de vivir, circunstancia ésta que para los procesados, quedaría solamente aclarada en el caso de una sentencia absolutoria²⁰⁴.

La fracción III suspende los derechos políticos de los ciudadanos durante el término fijado para la extinción de una pena corporal. Al igual que el anterior éste es un dispositivo de aplicación ipso - jure y al que se refieren los artículos 24 numeral 12, 45 y 46 del código Penal para el Distrito Federal en materia del fuero común y para toda la República en materia del fuero federal, estableciendo el segundo de los artículos que la suspensión de los derechos es de dos clases: I.- Por ministerio de ley: la que resulta de una sanción como consecuencia de ésta; y, II.- La que por sentencia formal se impone como sanción; agregando que en primer caso, la suspensión comienza y concluye con la sanción que es consecuencia y, en el segundo

²⁰⁴ *Ibidem*. Obra ya citada. Pág. 12

si la suspensión se impone con otra sanción privativa de libertad, comenzará al terminar ésta y su duración será la señalada en la sentencia.

En el artículo 46 del código en cita se señala tajantemente que la pena de prisión produce la suspensión de los derechos políticos, etc., asimismo que la suspensión comenzará desde que cause ejecutoria la sentencia respectiva y durará todo el tiempo de la condena.

Este caso de la fracción III del artículo 38 Constitucional, regulado como se vio en el Código Penal para el Distrito Federal en materia del fuero común y para toda la República en materia del fuero federal, se refiere a la suspensión de Derechos políticos como consecuencia de la pena, a diferencia del supuesto de la fracción II, que se refiere a los procesados y en donde se suspende por razones físicas y estrictamente morales, según ya se explicó²⁰⁵.

El sexto supuesto de la suspensión constitucional de los derechos políticos del ciudadano está referido al caso en que se dicte sentencia ejecutoria que imponga como pena sus suspensión, caso éste que puede coexistir con la hipótesis de la fracción III, pues ésta es la consecuencia legal y la que ahora comentamos es fijada por el Juez.

Sus momentos de aplicación son los que varían; el caso de la fracción III, se da durante la pena de prisión y el de esta fracción al compurgarse ésta²⁰⁶.

²⁰⁵ Ibidem. Obra ya citada. Pág. 13.

²⁰⁶ Ibidem. Obra ya citada. Pág. 13.

11) El artículo 119 Constitucional dispone :

Los Poderes de la Unión tienen el deber de proteger a los Estados contra la invasión o violencia exterior. En cada caso de sublevación o trastorno interior, les prestarán igual protección, siempre que sean excitados por la Legislatura del estado o por su Ejecutivo, si aquella no estuviere reunida. Cada Estado y el distrito federal están obligados a entregar sin demora a los indiciados , procesados o sentenciados, así como a practicar el aseguramiento y entrega de objetos, instrumentos o productos del delito, atendiendo a la autoridad de cualquier otra entidad federativa que los requiera. Estas diligencias se practicarán, con intervención de las respectivas procuradurías generales de justicia, en los términos de los convenios de colaboración que, al efecto, celebren las entidades federativas. Para los mismos fines , los Estados y el Distrito Federal podrán celebrar convenios de colaboración con el Gobierno Federal, quien actuará a través de la Procuraduría General de la República.

Las extradiciones a requerimientos de Estado extranjero serán tramitados por el Ejecutivo Federal, con la intervención de la autoridad judicial en los términos de esta Constitución, los Tratados Internacionales que al respecto se suscriban y las leyes reglamentarias. En casos, el auto del juez que mande cumplir requisitoria será bastante para motivar la detención por sesenta días naturales.

Este precepto regula la figura jurídica de la extradición a la cual nos referiremos a continuación :

La extradición es un acto mediante el cual un Estado hace entrega a una persona refugiada en su territorio a otro Estado que la reclama, por estar inculpada, procesada o convicta en la comisión de un delito del orden común, a fin de que sea sometida a juicio o reclusa para cumplir con la pena impuesta²⁰⁷.

La propia definición hace aparecer un cierto número de caracteres esenciales que deben ser puestos de relieve :

a) La extradición es un acto de Estado a estado, ya que es el gobierno requeriente quien dirige al gobierno requerido una solicitud a la cual éste puede dar o no satisfacción

b) La extradición es un acto de soberanía fundada en el principio de reciprocidad, lo que implica tanto relaciones de igualdad entre Estados Soberanos como un consentimiento manifestado por éstos, en función de la reciprocidad, en el marco de tales relaciones.

c) La extradición, en el orden jurídico interno e internacional, está estrechamente ligada a la justicia represiva penal.

Por lo que respecta a México, nuestro país es Estado Parte en la Convención Interamericana sobre Extradición, firmada en Montevideo el 26 de diciembre de 1933, en ocasión de la Séptima Conferencia Interamericana, ratificada por nuestro Gobierno el 27 de enero de 1936 ; por otro lado México ha suscrito Tratado internacionales sobre la materia con numerosos países, a saber :

²⁰⁷ Instituto de Investigaciones Jurídicas. Obra ya citada. Tomo II. Pág. 1395

- 1) Bélgica (14 de marzo de 1939)
- 2) Brasil (23 de febrero de 1938).
- 3) Colombia (1 de julio de 1937).
- 4) Cuba (17 de mayo de 1930).
- 5) El Salvador (27 de julio de 1912)
- 6) España (3 de marzo de 1883).
- 7) Gran Bretaña e Irlanda de Norte (22 de enero de 1889)
- 8) Guatemala (2 de septiembre de 1895).
- 9) Italia (12 de octubre de 1899).
- 10) Países Bajos (2 de abril de 1904).
- 11) Panamá (4 de mayo de 1938)⁷⁰⁸.

Requisitos de la extradición :

- a) **Excluye a los delincuentes político, cuando dichos delito sean cometidos en el Estado requeriente.**
- b) **Excluye a los delincuentes de delitos del orden militar.**
- c) **Exige la reciprocidad llegado el caso del estado requeriente.**

⁷⁰⁸ Ibidem. Pág. 1396.

d) Salvo casos excepcionales, ningún mexicano podrá ser objeto de entrega a un Estado Extranjero.

D) Código Penal para del Distrito Federal en materia del fuero común y para toda la República en materia del fuero Federal.

Mucho se ha criticado la inclusión de la materia penitenciaria en códigos sustantivos, pues estas ramas tienen un fin distinto; por un lado, el Código Penal establece las hipótesis normativas, en las que se coloca un sujeto para ser considerado culpable o no de un delito y por el otro establece las penas y medidas de seguridad que deben de ser aplicadas al delincuente; mientras tanto el Código Penitenciario busca establecer el régimen para el cumplimiento efectivo de las penas y medidas de seguridad; es así como en la doctrina se ha discutido ampliamente la autonomía del Derecho Penitenciario - a la que nos referiremos en el subtítulo siguiente - y su naturaleza jurídica.

El Código Penal para del Distrito Federal en materia del fuero común y para toda la República en materia del fuero Federal, fué publicado en el Diario Oficial de la Federación el día 14 de agosto de 1931 y, entró en vigor apartir del día 17 de septiembre del mismo año. Consta de 32 Títulos organizados en dos libros de la siguiente manera:

Libro primero:

Título Preliminar : Responsabilidad penal

Título Segundo : Penas y Medidas de seguridad.

Título Tercero : Aplicación de sanciones.

Título Cuarto : Ejecución de sentencias.

Título Quinto : Extinción de la responsabilidad penal.

Título Sexto : Delincuencia de menores.

Libro Segundo :

Título Primero : Delitos contra la seguridad de la nación

Título Segundo : Delitos contra el derecho internacional.

Título Tercero : Delitos contra la humanidad.

Título Cuarto : Delitos contra la seguridad pública.

Título Quinto : Delitos en materia de vías de comunicación.

Título Sexto : Delitos contra la autoridad.

Título Séptimo : Delitos contra la salud.

Título Octavo : Delitos contra la moral pública y las buenas costumbres.

Título Noveno : Revelación de secretos.

Título Décimo : Delitos Cometidos por servidores públicos

Título Décimo primero : Delitos cometidos contra la administración de justicia.

Título Décimo segundo : Responsabilidad profesional

Título Décimo tercero : Falsedad.

Título Décimo cuarto : Delitos contra la economía pública.

Título Décimo quinto : Delitos Sexuales

Título Décimo sexto : Delitos contra el estado civil y la bigamia.

Título Décimo séptimo : Delitos en materia de inhumaciones y exhumaciones

Título Décimo octavo : Delitos contra la paz y la seguridad de las personas.

Título Décimo noveno : Delitos contra la vida y la integridad corporal.

Título Vigésimo : Delitos contra el honor.

Título Vigésimo primero : Privación de la libertad y de otras garantías.

Título Vigésimo segundo : Delitos contra las personas en su patrimonio.

Título Vigésimo tercero : Encubrimientos.

Título Vigésimo cuarto : Delitos electorales y en materia de Registro Nacional
de Ciudadanos.

Título Vigésimo quinto : Delitos ambientales

Título Vigésimo sexto . Delitos en materia de derechos de autor.

Las normas contenidas en el Código Penal para del Distrito Federal en materia del fuero común y para toda la República en materia del fuero Federal que integran al derecho penitenciario en lo medular, se encuentran contenidas en los artículo 24 a 116, Títulos segundo a sexto del libro primero.

E) Código Federal de Procedimientos Penales.

El Código Federal de Procedimientos Penales, fué publicado en el Diario Oficial de la Federación el día 30 de mayo de 1934 y, entró en vigor a partir del día primero de octubre del mismo año. Consta de 576 artículo y 5 transitorios, organizados en 14 Títulos, a saber :

Título preliminar.

Título primero : Reglas generales para el procedimiento penal.

Título segundo : Averiguación previa.

Título tercero : Acción penal.

Título cuarto : Instrucción.

Título quinto : Disposiciones comunes a la averiguación previa y a la instrucción.

Título sexto : Pruebas.

Título séptimo : Conclusiones.

Título octava : Sobreseimiento.

Título noveno : Juicio.

Título décimo : Recursos.

Título décimo primero : Incidentes

Título décimo segundo : Procedimiento relativo a los enfermos mentales, a los menores y a los que tienen el hábito o la necesidad de consumir estupefacientes o psicotrópicos.

Título décimo tercero : Ejecución.

Las normas procedimentales que integran la pirámide jurídica penitenciaria se encuentran contenidos en los artículos : 1 fracciones VI y VII, 2 fracción IV, 4, 5, 7, 10, 14, 24, 42 fracción II, 44 fracción I, 49, 56, 61, 71, 104, 123, 126, 134 a 136 fracción I, 138, 144, 149, 152, 154, 158, 161 a 166, 193 a 205, 399 a 426, 495 a 527 y 528 al 576.

F) Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

El Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal fué publicado en el Diario Oficial de la Federación el día 29 de agosto de 1931 y, entró en vigor el 17 de septiembre del mismo año. Consta de 677 artículos y 15 transitorios, organizados en 7 Titulos, a saber :

Título preliminar.

Título primero : Reglas generales.

Título segundo : Diligencias de policía judicial e instrucción.

Título tercero : Juicio.

Título cuarto : Recursos.

Título quinto : Ejecución de sentencias.

Título sexto : Organización y competencia

Las normas procedimentales que integran la pirámide jurídica penitenciaria se encuentran contenidas en los artículo : 443, 552 al 593, 601 al 618 bis y 673 al 676.

G) Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.

La Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, fué publicada en el Diario Oficial de la Federación el día 29 de septiembre de 1976 y, entró en vigor el 1

de enero de 1977, abrogando la Ley de Secretarías y Departamentos de Estado del 23 de diciembre de 1958. Consta de 56 artículos y 6 transitorios, organizados en 3 Títulos, a saber :

Título primero : De la administración pública federal.

Título segundo : De la administración pública centralizada.

Título tercero : De la administración pública paraestatal.

Las normas administrativas que integran la ejecución material de las penas y medidas de seguridad, se encuentran contenidas en los artículo 26 y 27 fracciones XV y XXVI.

H) Ley Orgánica del Departamento del Distrito Federal.

La Ley Orgánica del Departamento del Distrito Federal, fué publicada en el Diario Oficial de la Federación el día 29 de diciembre de 1978 y, entró en vigor 3 días después de su publicación en el Diario Oficial, abroga a la Ley Orgánica del Departamento del Distrito Federal, publicada en el Diario Oficial de la Federación de 29 de diciembre de 1970. Consta de 59 artículos y 3 transitorios organizados en 6 capítulos, a saber :

Capítulo I.- Del gobierno y territorio del D.F.

Capítulo II.- De la organización del D.D.F.

Capítulo III - De la prestación de servicios públicos

Capítulo IV.- Del patrimonio del D.D.F.

Capítulo V.- De los órganos de colaboración vecinal y ciudadana.

Capítulo VI.- De la participación política de los ciudadanos.

Las normas administrativas que integran la ejecución material de las penas y medidas de seguridad, se encuentran contenidas en los artículos 17 fracción XII y 18 fracción VI.

1) Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República.

La ley fué publicada el 10 de mayo de 1996, y su primer artículo transitorio dispone que entrará en vigor al día siguiente de su publicación en el Diario oficial de la Federación.

Se encuentra dividida en tres capítulos, constantes de setenta y seis artículos y seis transitorios.

Capítulo I Atribuciones.

Capítulo II Bases de organización, el cual se encuentra dividido en tres secciones :

Sección primera.- De las disposiciones Generales.

Sección segunda. - Del servicio civil de carrera

Sección Tercera. - De las responsabilidades especiales de Agentes del

Ministerio Público de la Federación. Agentes de la Policía Judicial Federal y Peritos.

Capítulo III Disposiciones Generales.

En relación con el derecho Penitenciario las disposiciones que se relacionan con la materia y, por lo mismo integran en su esencia el mismo son : Artículos 2 fracción IX, 5 fracción III, 8 Fracciones I inciso d), g), k), l) ; y, II incisos a), c), y e), 11 fracción II, 29 segundo párrafo, 51 fracciones IV y VII, y 62.

J) Ley que Establece las Normas Mínimas sobre Readaptación Social de Sentenciados.

La Ley que Establece las Normas Mínimas sobre Readaptación Social de Sentenciados fué promulgada el 4 de febrero de 1971, su artículo quinto transitorio dispone que dicha ley entrará en vigor treinta días después de su publicación en el Diario Oficial de la Federación, la cual se realiza el 19 de mayo del mismo año. Tiene aplicación en el ámbito Federal, y por consiguiente, al Distrito Federal, en un principio aplicable también a los Estados de Baja California Sur, y Quintana Roo, debido que fué hasta 1975 que quedaron convertidos en Estados (antes eran territorios Federales).

La Ley de Normas Mínimas sobre Readaptación Social de Sentencias, consta de seis capítulos.

Capítulo I Finalidades

Capítulo II Personal

Capítulo III Sistema

Capítulo IV Asistencia a liberados

Capítulo V Remisión Parcial de la Pena

Capítulo VI Normas Instrumentales

Con un total de 18 Artículos más cinco transitorios ; algunos autores como el argentino Luis Mario del Pont, la consideran como uno de los Códigos Penitenciarios más modernos y eficaces que se hayan realizado

En su gran mayoría los Estados integrantes de la Federación han adoptado la Ley en sus respectivos Códigos Penitenciarios ; sin embargo los que no lo hicieron así con fundamento en la Ley de Normas Mínimas, elaboraron y desarrollaron sus leyes de ejecución, de esta forma fueron dictados ordenamientos en los Estados de: Durango (1971); Michoacán (1972); Sonora (1972); Guerrero (1973); Morelos (1973); Coahuila (1973); Querétaro (1973); Nuevo León (1973); Yucatán (1973); Aguascalientes (1974), Chihuahua (1974) y San Luis Potosí (1975), etc.

En términos generales la presente Ley constituye el cuerpo legal básico del derecho penitenciario en México - como hemos mencionado -, diversos Estados de la República la han adoptado como suya y los que no lo han hecho, en un buen porcentaje observan la existencia de la respectiva Ley de Ejecución de las sanciones, cuyo contenido es en general una ampliación de los principios que fija aquélla ; esto, tanto los ordenamientos anteriores a su aplicación como los posteriores²⁰⁹.

K) Ley Federal contra la delincuencia organizada.

La Ley Federal contra la delincuencia organizada, fué publicada en el Diario Oficial de la Federación el 7 de noviembre de 1996 y, entró en vigor el 8 del mismo mes y año. Consta de 44 artículos y un transitorio, organizados en 4 Títulos, a saber :

Título primero : Disposiciones generales.

Título segundo : De la investigación de la delincuencia organizada.

Título tercero : De las reglas para la valorización de la prueba y del proceso.

Título cuarto : De la prisión preventiva y ejecución de la penas y medidas de seguridad.

Las normas de ésta ley que integran al derecho penitenciario se encuentran contenidas en los artículos 42 a 44.

²⁰⁹ MALO CAMACHO. *Obra ya citada*. Pág. 44

L) Reglamentos penitenciarios.

El Artículo 89, Fracción I, Constitucional establece .Las facultades y obligaciones del Presidente, a saber : I - Promulgar y ejecutar las leyes que expida el Congreso de la Unión, proveyendo en la esfera administrativa a su exacta observancia. De ahí la finalidad de los reglamentos en relación a la ley, encontrando éstos su fundamento en aquellas.

La Ley de Normas Mínimas establece en su Artículo tercero que la Dirección General de Servicios Coordinados de Prevención y Readaptación Social, dependiente de la Secretaría de Gobernación, es la encargada de aplicar los preceptos de la ley y los reglamentos que para el efectos se expidan en los establecimientos penitenciarios del Distrito Federal y la Federación correspondiendo a esta misma dirección la obligación de celebrar acuerdos con los Estados de la Federación.

Los reglamentos que actualmente, a nivel Federal, se han publicado en el Diario Oficial de la Federación, son a saber :

- 1) Reglamento de los Centros Federales de Readaptación Social, publicado en el Diario Oficial de la Federación el día 30 de agosto de 1991.
- 2) Reglamento de la Penitenciaría de México.
- 3) Reglamento general de los establecimientos penales del Distrito Federal.

4) Reglamento de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad del Distrito Federal (Proyecto 1974).

5) Reglamento de Ejecución de la Reclusión Cautelar del Distrito Federal (Proyecto 1974).

6) Reglamento Interior del Reformatorio para mujeres.

7) Reglamentos internos de las Instituciones de Reclusión de internos de las Instituciones de Reclusión de los Estados.

8) Reglamento interior de la colonia penal de Islas Marías.

9) Reglamento de ejecución del arresto por faltas administrativas del Distrito Federal.

10) Reglamento interno del reclusorio médico de readaptación social.

11) Reglamento del Patronato de reos liberados.

12) Reglamento del patronato para menores.

13) Reglamentos de asistencia a liberados en los Estados.

M) Tratados Internacionales.

Son normas que se colocan a la altura de las emanadas - Leyes - por el Congreso de la Unión.

La convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969 señala en el Artículo 2o. que se entiende por tratado un acuerdo internacional celebrado por escrito entre Estados y regido por el derecho internacional ya consta en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación particular.

De esta manera solo los Estados por medio de sus representantes autorizados por las respectivas Constituciones o en acuerdos gubernamentales son los que pueden obligar a toda una nación para la celebración con otras potencias de convenios para regular un caso concreto o un situación general.

El Artículo 133 establece que los acuerdos celebrados por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán ley suprema de toda la Unión, siempre y cuando sean publicados en el Diario Oficial de la Federación.

Son, por lo tanto, tres los requisitos que establece la Constitución para ser obligatorio un Tratado Internacional :

- 1) Acuerdos sean celebrados por el Presidente de la República.
- 2) Que dichos acuerdos sean aprobados por la Cámara de Senadores.
- 3) Que los acuerdos sean publicados en el Diario Oficial de la Federación.

Los Tratados Internacionales poseen la misma jerarquía que las leyes emanadas de legislativo de nuestro país, así lo demuestran las jurisprudencia que se transcriben a continuación.

TRATADOS INTERNACIONALES Y LEYES DEL CONGRESO DE LA UNION EMANADAS DE LA CONSTITUCION FEDERAL. SU RANGO CONSTITUCION ES DE IGUAL JERARQUIA. El Artículo 133 de la Constitución no establece preferencia alguna entre las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y los tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senador, puesto que el apuntado dispositivo legal no propugna la tesis de la supremacía del derecho internacional sobre el derecho interno, sino que adopta la regla de que el derecho internacional es parte del nacional, ya que si bien reconoce la fuerza obligatoria de los tratados, no da a éstos un rango superior a las leyes del Congreso de la Unión emanadas de esa Constitución, sino que el rango que les confiere a unos y otras es el mismo. Amparo en revisión 256/81 - Ch. Boehriger Sohn.- 9 de julio de 1981.- Unanimidad de votos.- Tercer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito.- Ponente: Genaro David Góngora Pimentel.- Secretario: Guillermo Antonio Muñoz Jiménez.

Para que un Tratado sea considerado como parte integrante de nuestro sistema jurídico, es necesario que además de los requisitos establecidos anteriormente, se encuentre acorde al espíritu y orientación de nuestra Constitución.

TRATADOS INTERNACIONES, VALIDEZ DE LOS. El Artículo 133 de nuestra constitución, previene que "...la Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los tratados que estén de acuerdo con la misma, y que se celebran por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la ley Suprema de toda la Unión. Los jueces de cada Estado se sujetarán a dicha

Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en Constituciones o leyes de los Estados. Los estudiosos de nuestra Constitución sostienen, invariablemente, que la misma Ley Suprema no fija la materia sobre la cual deben versar los tratados y convenciones que celebre el gobierno de la República, pero en lo que también están de acuerdo, es que la locución, "y todos los tratados que estén de acuerdo con la misma", se refieren a que las convenciones y los tratados celebrados, no estén en pugna con los preceptos de la misma Ley Fundamental, es decir, que estén de acuerdo con la misma". Es pues evidente, que todo el tratado o convenio celebrado por el Presidente de la República, así esté aprobado por el Senado, pero que contraiga o esté en oposición con los preceptos de la Constitución, en los puntos o actos en que esto acontezca, no debe tener eficacia jurídica. Tomo XCVI. p. 1,639. Amparo penal en revisión 7,798/47. Vera, José Antonio. -11 de julio de 1948. - Unanimidad de 4 v.

Actualmente los Tratados Internacionales sobre Derecho Penitenciarios suscritos por México son los siguientes:

1) XII Congreso Internacional Penitenciario (La Haya 1950)

2) Primer Congreso de las Naciones Unidas en Materia de Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, Establecimientos Penales y Correccionales Abiertos (Ginebra 1955)

3) Tratado entre México y los Estados Unidos de América sobre la ejecución de Sentencias Penales (1977).

4) Tratado entre los Estados Unidos Mexicanos y Canadá sobre la ejecución de sentencias penales (1977 Oltawa).

5) Convención contra la tortura y otros tratos o penas civiles inhumanos o degradantes (1986).

6) Declaración Universal de los Derechos del Hombre (1948 en los artículos 3, 5, 9 y 11. 1).

7) Pacto Internacional Derechos Civiles y Politicos (en los artículos 7, 10 2ay 3, 14).

8) Convención Americana sobre Derechos Humanos (1969 en los artículos 5 punto 2 al 6 y 7.3).

9) Reglas Mínimas para el Tratamiento de Detenidos (1955).

10) Convención Interamericana sobre Extradición, firmada en Montevideo el 26 de diciembre de 1933, en ocasión de la Séptima Conferencia Interamericana, ratificada por nuestro Gobierno el 27 de enero de 1936.

N) Acuerdo y circulares :

En su sentido amplio, el acuerdo - administrativo - es una resolución unipersonal, pluripersonal o un acto de naturaleza reglamentaria ; en sentido estricto, el acuerdo administrativo puede revestir aspectos formales, en cuanto a que constituye

el acto mediante el cual, el titular de un órgano de jerarquía superior conoce de un asunto, cuya resolución le compete y le ha sido sometido a consideración por el titular de un órgano de grado inferior²¹⁰

Tal es el caso de diversas disposiciones administrativas que regulan la situación de los reos o presuntos responsables para la libertad caucional.

Las Circulares son comunicaciones internas de la administración pública, expedidas por autoridades superiores para dar a conocer a sus inferiores, instrucciones, órdenes, avisos o la interpretación de disposiciones legales.

En éstas se encuentran comprendidas las disposiciones referentes al traslado de un reo o presunto responsable a otro Centro de Readaptación Social, etc.²¹¹

VII.- Autonomía Jurídica del Derecho Penitenciario.

Ojeda Velázquez²¹², señala que la autonomía del derecho penitenciario es en dos planos :

1) Científica : En línea general, por autonomía científica de una rama del Derecho, se entiende la posibilidad de que ésta forme parte de estudios independientes de cualquier otra ciencia o bien forme parte de los estudios especializados. Desde este punto de vista, no hay duda de que la autonomía científica

²¹⁰ Instituto de Investigaciones Jurídicas. Obra ya citada. Tomo I. Pág. 92.

²¹¹ *Ibidem*. Pág. 461.

²¹² OJEDA VELÁZQUEZ. Obra ya citada. Pág. 9

del Derecho penitenciario venga plenamente reconocida, por los siguientes motivos

I.- Ya en algunas universidades del país, a nivel de Licenciatura, como en la Nacional, Estado de México y Guanajuato, es materia de enseñanza formando parte de plan de estudios como materia obligatoria u optativa

II - El derecho penitenciario, forma parte del plan de estudio en algunos institutos especializados, sea en Derecho Penal o criminología: por ejemplo, en el Instituto Nacional de Ciencias Penales - con el nombre de administración de prisiones -, esta materia para su mejor estudio se imparte en dos semestres: en el primero, se estudian las penas y medidas de seguridad, y en consecuencia la Penología, constituye sus antecedentes necesarios, en el segundo semestre, se le estudia bajo el nombre de Derecho Ejecutivo Penal.

III.- Por otra parte sobre nuestra materia se han escrito numerosas obras por talentosos autores mexicanos, tales como García Ramírez, Carrancá y Rivas, Piña y Palacios, Malo Camacho, los esposos Cuevas García, Adato Ibarra, etc..

2) Autonomía Legislativa: Con tal expresión, se entiende generalmente, la existencia de un cuerpo orgánico de normas que contienen de manera suficiente, toda la disciplina de un determinado sistema jurídico. El hecho de que en el Distrito Federal, no exista hoy una verdadera Ley de Ejecución de Penas y, que ésta se encuentre dispersa en el Título Cuarto del Código Penal; en la Ley de Normas Mínimas y en el reglamento de reclusorios, parecería negar la autonomía legislativa del Derecho Penitenciario. Esto a nuestro juicio, solamente revela el atraso jurídico de nuestra entidad federativa, en relación a otras del interior de la República, en donde tiempo atrás, se han elaborado sendas leyes de ejecución de sanciones restrictivas de la libertad personal y sus respectivos reglamentos, que han venido a derogar el Capítulo

de Ejecución de Sentencias, contenidos en sus respectivos Códigos Penales, y por consecuencia, de darle su autonomía legislativa²¹³.

Por su parte Luis Marco del Pont²¹⁴, señala que al comienzo, los expositores de la autonomía reconocieron que era un intento o una tentativa de dar organicidad a una rama del derecho²¹⁵. Pero, luego, la tendencia autónoma ha tomado cuerpo y vigor - a pesar de la fuertes críticas desde el campo doctrinario del Derecho Penal sustantivo y adjetivo - y se ha concretado materialmente en leyes o códigos independientes.

Y coincidiendo con Ojeda Velázquez señala que la autonomía es científica y legislativa. La primera funda en el desarrollo que los estudiosos de la materia le han brindado y la segunda, en la extensa legislación especial que existe al respecto... Afirmando posteriormente su posición autonomista del derecho Penal y administrativo al señalar que : Somos partidarios de la autonomía por la enorme importancia que ha adquirido esta rama del derecho, por la naturaleza especial de su andamiaje jurídico, por los objetivos y fines distintos y, por los caracteres diferentes a las otras ciencias.

Alonso Olea²¹⁶, juzga que existen dos clases e autonomía : autonomía por razón de las fuentes (de primer grado) y autonomía por razón de la materia regulada (de segundo grado). Siendo las fuentes por regla general comunes a todos lo sectores del ordenamiento, es la especialidad de la materia regulada la que ha de darnos la pauta para distinguir unos sectores de otros. Efectivamente, los adjetivos que sirven

²¹³ *Ibidem*. Pág. 11.

²¹⁴ MARCO DEL PONT. Obra ya citada. Pág. 15 y 16.

²¹⁵ FRANCISCO SIRACUSA. Citado por Luis Marco del Pont. *Ibidem*. Pág. 16

para denominar los diversos sectores del ordenamiento jurídico (civil, administrativo, laboral, etc.) indican que la diferenciación es de naturaleza material²¹⁷.

García Ramírez²¹⁸, señala a su vez que la autonomía está fundada en el distinto objeto que tiene, ya que ni el Derecho Penal ni el Procesal se ocupan de la ejecución de la pena privativa de libertad. La importancia es distinta, y lo mismo sucede en la legislación. Se tiende a agrupar las normas penitenciarias en cuerpos legales separados del resto de las otras ciencias penales. También el derecho Penitenciario se enseña en forma separada a la Penología, aunque esto no siempre suceda así, a la Criminología y a las ciencias penales.

Haciendo una breve reseña histórica, podemos mencionar que en abril de 1932, en el Congreso de Palermo Juan Novelli postula su tesis sobre la autonomía del derecho penitenciario, la cual fué aprobada .

Al año siguiente - 1933 - publica su obra titulada La Autonomía del Derecho Penitenciario, la cual, propone un cuerpo de normas distintas e independientes a los Códigos penales y procesales.

VIII.- Relaciones con otras disciplinas.

²¹⁶ Citado por Bueno Arús. Obra ya citada. Pág. 122.

²¹⁷ BUENO ARÚS. Obra ya citada. Pág. 122.

²¹⁸ GARCÍA RAMÍREZ. La prisión. Fondo de Cultura Económica. México, D.F. 1975. Pág. 32.

A) Derecho Constitucional

Como ha quedado asentado en los subtítulos anteriores la relación que existe entre el Derecho Penitenciario y el Constitucional es íntima, y, se manifiesta en los dispositivos penales consagrados con los numerales 5, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 38 y 119 de nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; ésta es la piedra angular - Norma hipotética fundamental - de la cual, se deriva todo el andamiaje jurídico penitenciario, al establecer derecho mínimos para los procesados, reos o detenidos.

La Constitución Mexicana puede considerarse como la estructura portadora del sistema penitenciario. Ella contiene sobre todo principios fundamentales de carácter penal y en segundo lugar, por la forma en que está articulada - garantías individuales, organización del Estado y de sus Poderes -, necesariamente se refleja en las normas de carácter penitenciario, en cuanto a éstas, por naturaleza, limitan la esfera de libertad del ciudadano y por consecuencia la Constitución representa el parámetro de validez²¹⁹.

Por otra parte - solamente de manera ilustrativa -, las Constituciones de algunos países señalan las normas básicas del moderno penitenciarismo, así: Cuba art. 27, El Salvador art. 168, Honduras art. 85, Nicaragua art. 57, Uruguay art. 26, etc.

B) Derecho Penal.

²¹⁹ OJEDA VELÁZQUEZ. Obra ya citada. Pág. 13.

El Derecho Penal determina los tipos de medidas detentivas, las condiciones objetivas y las formas en que vienen a ser aplicadas, en cambio el Derecho Penitenciario precisa el contenido de la pena fijado su aplicación a fin que ésta logre los fines jurídicos y sociales que se propone alcanzar (retribución, intimidación, corrección, o readaptación)²²⁰

El Derecho Penal es el que establece normativamente las penas y medidas de seguridad ; ofrece un catálogo de las mismas en la parte general y luego señala en particular la que corresponde a cada figura. El Derecho ejecutivo Penal - Penitenciario - es el que determina sus fines y las formas de aplicación concreta, ya sea a través de leyes especiales, reglamentos o códigos de ejecución penal.

Los penalistas se han ocupado casi recientemente del problema de la ejecución penal ya que es de observar escasas referencias en los tratados tradicionales al tema. Por los años 30 comienza un movimiento de inquietud por la ejecución penal, que le hizo expresar al profesor argentino José Peco que es más útil para la defensa social un Código Penal mediano con un buen régimen penitenciario a un Código irreprochable con un régimen penitenciario malo²²¹.

C) Derecho Procesal Penal

Lo mismo ocurre al analizar la relación de aquéllos con el derecho procesal penal ; mientras uno determina cuáles son los delitos y las penas, y el otro desarrolla

²²⁰ *Ibidem*. Pág. 13.

la forma de ejecución de la pena, al derecho procesal le corresponderá fijar la forma y el procedimiento a través del cual es posible considerar a un individuo como el autor de un delito y por tanto ser susceptible de la imposición de una pena, razón por la cual, en cierta forma, se señala el delito y la pena ; la otra, forma que deberá seguirse para considerar a un individuo como delincuente ; y, finalmente, el derecho penitenciario deberá determinar la forma en que se aplique la pena²²²

D) Derecho Administrativo.

Numerosas disposiciones del Derecho Penitenciario están dirigidas a regular los sectores de ejecución material de las penas y medidas de seguridad, como las comentadas en el capítulo primero, por lo que se refiere a la Dirección General de Servicios Coordinados de Prevención y Readaptación Social, etc.

Esto no excluye que tales normas, en cuanto que tienen un contenido específico - la ejecución penal en su aspecto material - concursan a dar vida al sistema jurídico penitenciario.

Tales normas son de naturaleza :

I.- Administrativas contables.

II.- Administrativas disciplinarias.

²²¹ MARCO DEL PONT. Obra ya citada. Pág. 26.

²²² MALO CAMACHO. Obra ya citada. Pág. 13.

III - Administrativas de organización²²³

E) Derecho Laboral o del trabajo

Sin duda existe una íntima vinculación entre el Derecho Penitenciario y el Derecho Laboral ; por que el interno trabaja en la prisión y esa obligación debe ser amparada y respetada. Si bien no es un trabajador u obrero, en sentido estricto, por que está cumpliendo una condena, se encuentra amparado en la legislación laboral - como antes mencionamos al referimos al artículo 18 Constitucional -

En éste sentido Bernaldo de Quirós²²⁴, nos dice : En cuanto al derecho obrero, cómo, aun cuando el condenado no sea un obrero cuando trabaja en prisión, o mejor dicho, cuando en la prisión cumple su obligación de trabajo, se halla bajo el amparo de la legislación laboral en muchos aspectos de ella, todos cuantos no están en contradicción con el régimen sustancial de la pena. Además, cómo dentro o fuera de la prisión, en su calidad de penado o de licenciado de la pena, la acción social penitenciaria y postpenitenciaria le acompaña en un cierto régimen de tutela, como cualquier otro de los necesitados de protección por sus condiciones de debilidad que componen el mundo propio de la legislación social, en su mejor y más amplio sentido.

F) Criminología.

²²³ OJEDA VELÁZQUEZ. Obra ya citada. Pág. 14.

²²⁴ BERNALDO DE QUIRÓS. Obra ya citada. Pág. 15.

La criminología es una ciencia sintética, causal explicativa, natural y cultural de las conductas antisociales²²⁵.

Esta ciencia sintética se propone, hoy como ayer, la disminución de la criminalidad, y en el terreno teórico que debe permitir llegar a este fin práctico, propone el estudio completo del criminal y del crimen, considerado éste último no como una abstracción jurídica, sino como una acción humana, como un hecho natural y social. El método utilizado por la Criminología es el método de Observación y de experimentación, empleado en el marco de una verdadera clínica social²²⁶.

La criminología es así una ciencia unitaria y autónoma que apela a la clínica y a la experimentación, y sintetiza los resultados así obtenidos, a los cuales se llega por medio del estudio del crimen y del criminal, con un método de observación y experimentación.

De esta forma el objeto de estudio de la Criminología son las conductas antisociales y, por lo tanto, los sujetos que las cometen²²⁷. Pero el hecho que regule las conductas antisociales del hombre, lleva a utilizar distintos métodos de estudio; razón por la cual la síntesis criminológica se compone de las siguientes materias:

1) Antropología criminológica.

2) Biología criminológica.

²²⁵ RODRÍGUEZ MANZANERA. Obra ya citada. Pág. 3.

²²⁶ Ibidem. Pág. 4.

²²⁷ Ibidem. Pág. 16.

3) Psicología criminológica

4) Criminalística.

5) Penología.

6) Victimología.

De esta forma existe una íntima vinculación entre el derecho Penitenciario y la Criminología, porque sin ésta última sería imposible realizar un estudio de observación y clasificación de los internos, fundamentalmente en el aspecto de la rehabilitación social²²⁸. La disciplina - la criminología - es una ciencia descriptiva y el derecho penitenciario es normativo, sin embargo, por ser la criminología tradicional o clásica la ciencia que estudia al delincuente, es la que presta su herramienta de trabajo fundamental.

La prisión es el laboratorio del Criminólogo o, con más precisión, fue el primero donde la disciplina tiene su nacimiento y desarrollo.

En el camino pragmático ésta vinculación se percibe en la importancia vital que tienen los criminólogos dentro de la prisión y en la necesaria formación de su personal, en una tarea de equipo, interdisciplinaria, con objetivos comunes²²⁹.

G) Política Criminal.

²²⁸ MARCO DEL PONT. Obra ya citada. Pág.23.

²²⁹ Ibidem. Pág. 24.

María de la Luz Lima, en su estudio sobre Política Criminológica, la concibe como un instrumento de cambio social que busca romper la incomunicación que existe entre los planificadores de diversas actividades y sectores, buscando dirigir todo hacia una sola resultante : la Justicia Social²³⁰

Por su parte Rodríguez Manzanera nos dice que es necesario que cada país, cultura y civilización indique los males que a ella afectan, ya que el crimen solamente podrá ser analizado estudiando la estructura que lo ha producido, es decir el fenómeno de la criminalidad no podrá explicarse si no es dentro de un contexto social que se da en un tiempo y en un espacio específicos. Las formas y modalidades de la criminalidad se han ido transformando a la par del desarrollo social, no así nuestro sistema de prevención , que en el momento actual se encuentran desvinculados de los cambios técnicos y científicos, lo que acarrea su ineficacia²³¹.

Un primer momento de la Política criminológica puede ser ; el legislativo, uno de los más importantes, sin embargo no el más importante. Después del momento legislativo, una ley bien hecha, una ley elaborada, una ley que sepamos que es justa, positiva y vigente ; debemos de buscar su correcta aplicación y aquí es donde la Política Criminológica queda en manos de los jueces, lo que representa una terrible responsabilidad. El momento judicial es muy importante, mucho se ha estudiado cómo una equivocada política de los jueces, se convierte en actor crimogéneo²³². A ésta fase se le denomina Política Judicial. Por último, la fase final de la Política Criminológica se

²³⁰ LIMA DE RODRÍGUEZ, MARÍA DE LA LUZ. Política Criminal. Ponencia presentada al Congreso Internacional de Derecho Penal. E.N.E.P. U.N.A.M., México, D.F. 1977. Pág. 82.

²³¹ RODRÍGUEZ MANZANERA. Obra ya citada. Pág. 119.

²³² Ibidem. Pág. 124.

encuentra integrada por la Política Penitenciaria, la cual representa uno de los problemas claves, y es donde se han encontrado mayores fracasos y frustraciones, aunque también en algunos casos excepcionales éxitos.

En mucho la Política Penitenciaria no puede funcionar adecuadamente por la lentitud del Poder Judicial, que llega a alargar los procesos por más de un año, con la consiguiente aglomeración y superpoblación en la prisión preventiva²³³

Es necesario no sólo transformar las prisiones en instituciones de tratamiento, sino buscar el mayor número posible de substitutos de la prisión²³⁴

El Derecho de Ejecución Penal - Penitenciario - está íntimamente ligado a la Política criminal. Este es un valioso instrumento en el mejoramiento y perfeccionamiento de aquélla. Por otro lado, la Política Criminal - Criminológica - no podría operar sin estudios realizados en las prisiones, para detectar el funcionamiento efectivo de las penas. Asimismo, la política criminal - Criminológica - está dirigida a organizar los planes para la prevención de la delincuencia. En la medida que operen éstos últimos, disminuirán los establecimientos carcelarios, lo cual por hoy es todavía una utopía ante el aumento veloz de la criminalidad²³⁵.

De esta forma la política criminológica se alimenta de las experiencias, creando posteriormente, en base a los estudios de las disciplinas antes mencionadas, los medios de las disciplinas antes mencionadas, los medios para combatir el crimen y

²³³ *Ibidem* Pág. 125

²³⁴ *Ibidem* Pág. 126

²³⁵ MARCO DEL PONT. Obra ya citada. Pág. 35.

a la criminalidad que aquejan a la sociedad, proponiendo a su vez los medios de prevención para evitar conductas antisociales.

En ésta medida la política criminológica propone la creación de establecimientos de reclusión atendiendo a la realidad criminológica de nuestro país. En éstos podemos mencionar que existen establecimientos de baja, mínima, mediana y máxima seguridad, así como colonias penales, donde se clasifican a los reos - internos - atendiendo al grado de peligrosidad - desadaptación social - que hayan demostrado en los periodos de observación y diagnóstico; una vez terminados éstos se pasa al periodo de clasificación del interno y a las terapias sugeridas por el Consejo Técnico Interdisciplinario, para que en la medida que el sistema progresivo determina, vaya el reo obteniendo mayores beneficios y, pase de un establecimiento a otro, hasta llegar a los de baja peligrosidad, que constituyen la última fase del tratamiento progresivo, y una de las cruciales para el retorno al mundo de sociedad; a éste último periodo al que nos hemos referido se compurga en las denominadas Prisiones Abiertas.

CAPÍTULO TERCERO : LA EVOLUCIÓN EN LA EJECUCIÓN DE LAS PENAS.

La fuerza del derecho descansa como la del amor, en el sentimiento, y la razón no halla cabida cuando aquel impera. Así como hay momentos en que el amor no se conoce, y en un instante dado se revela enteramente, lo mismo sucede en el sentimiento del derecho; en tanto que no ha sido lesionado no se le conoce ordinariamente y no se sabe de lo que es capaz, pero la injusticia le hace manifestarse, poniendo la verdad en claro, y sus fuerzas en apogeo R. Von Ihering²³⁸

I - Consideraciones previas.

La prisión es menos reciente de lo que se dice cuando se la hace nacer con los nuevos Códigos. La forma - prisión preexiste a su utilización sistemática en las leyes penales. Se ha constituido en el exterior del aparato judicial, cuando se elaboraron, a través de todo el cuerpo social, los procedimientos para repartir a los individuos, fijarlos y distribuirlos especialmente, clasificarlos, obtener de ellos el máximo de tiempo y el máximo de fuerzas, educar su cuerpo, codificar su comportamiento continuo, mantenerlos en una visibilidad sin lagunas, formar en torno de ellos todo un aparato de observación, de registro y de notaciones, constituir sobre ellos un saber que se acumula y se centraliza. La forma general de un equipo para volver a los individuos dóciles y útiles, por un trabajo preciso sobre su cuerpo, ha diseñado la institución - prisión antes que la ley la definiera como la pena por excelencia. Hay, en el viraje decisivo de los siglos XVIII y XIX, el paso a una penalidad

de detención, es cierto ; y ello era algo nuevo . Pero se trataba de hecho de la apertura de la penalidad a unos mecanismos de coerción elaborados ya en otra parte . Los modelos de la detención penal marcan los primeros puntos posibles de esta transición, más que innovaciones o puntos de partida . La prisión, pieza esencial del arsenal punitivo, marca seguramente un momento importante en la historia de la justicia penal . su acceso a la humanidad . Pero también un momento importante en la historia de esos mecanismos disciplinarios que el nuevo poder de clase estaba desarrollando : aquel en que colonizan la institución judicial²³⁷ .

Ya antes hemos mencionado que la ejecución de las sanciones penales depende de la evolución cultural de un pueblo o de sus vecinos cercanos, de igual forma que la afectación de los valores, ideas y cultura material se ven grandemente afectadas por el contacto permanente con los antepasados de los pueblos . Asimismo que la sociedad estructurada como el conjunto permanente y estable de sus miembros reaccionan de manera diferente a los ataques considerados como injustos por los miembros de la misma o por sujetos extraños, llegando a regular en ocasiones de manera refinada los castigos o suplicios infligidos a los mismos para hacer ejemplar la sanción que conlleva su actuar, e impedir que otros sujetos sigan el mismo camino . Empero estas formas no han permanecido estables, antes bien ha evolucionado merced a embalaje doctrinario y axiológico que las ha imbuido . De esta forma se puede apreciar como a lo largo de la historia el hombre ha estructurado los castigos o

²³⁶ R. VON IHERING. La lucha por el Derecho. Versión Española de Adolfo Posada y Baeza. Segunda edición facsimilar. Editorial Porrúa. México, D.F. 1989. Pág. 55.

²³⁷ FOUCAULT MICHEL. Vigilar y Castigar (nacimiento de la prisión). Vigésimo cuarta edición. Traducción al español Aurelio Garzón del Camino. Editorial Siglo Veintiuno. México, D.F. 1996. Pág. 233.

suplicios acorde a lo valores axiológicos imperantes y a la forma de pensamiento ilustrado que domina.

De esta manera el derecho penal y estrechamente ligado a éste el derecho penitenciario, observan como antecedentes un desarrollo evolutivo que parte de la configuración de la pena como venganza privada, personal o familiar, para pasar por las etapas de venganza pública, a través del jefe civil, militar o religioso del clan o tribu o de un órgano especialmente instituido al efecto: primero sin un criterio de equilibrio entre el hecho antisocial cometido y el castigo impuesto y después con un criterio de relación, cuya manifestación primera acaso lo haya sido el principio del Talión. De aquí habrán de evolucionar las ideas penitenciarias que con el tiempo, de acuerdo con las futuras concepciones acerca del Estado derecho, habrán de ser desarrolladas y especialmente del derecho penal liberal y humanitarista, hasta alcanzar su conceptualización general actual.

Cruelles tormentos e infamias irreparables que socavaban la dignidad humana, marcaron la historia de las penas; la privación de libertad obedecía entonces a distintas razones y era sinónimo de peligro, siendo común, el encierro por largos períodos que difícilmente llegaban a su término pues con frecuencia la muerte era quien ganaba la partida²³⁸.

Así a lo largo del tiempo, la función represiva se ha orientado hacia diversas rutas según los distintos pueblos. Los estudiosos de la materia agrupan en cuatro períodos las tendencias que ofrecen algunas notas comunes, a saber: el de la

venganza privada; el de la venganza divina, el de la venganza pública y el periodo humanitario. Hay quienes señalan una quinta etapa correspondiente a los últimos tiempos denominada científica, por considerar que presenta perfiles y caracteres propios²³⁸

II.- Períodos que comprende la evolución de las ideas penales

A) De la venganza privada.

A esta etapa suele llamársele también venganza de la sangre o época bárbara. Según Castellanos Tena: "En el primer periodo de formación del Derecho Penal fue el impulso de la defensa o de la venganza la ratio essendi de todas las actividades provocadas por un ataque injusto. Por falta de protección adecuada después se organiza cada particular, cada familia y cada grupo se protege y se hace justicias por sí mismo.

Según se ve, en este periodo la función represiva estaba en manos de los particulares. Como afirman los tratadistas, si pensamos en que todo animal ofendido tiende instintivamente a reaccionar, es fácil comprender cómo la primera forma y la primera justificación de lo que hoy llamamos justicia penal debió ser, por la naturaleza misma de las cosas, la venganza. Mas no toda venganza puede estimarse como antecedente de la represión penal moderna; sólo tiene relevancia, como equivalente de la pena actual, la actividad vengadora que contaba con el apoyo de la colectividad

²³⁸ MALO CAMACHO. Obra ya citada. Pág. 18

²³⁹ CASTELLANOS TENA, FERNANDO. Lineamientos elementales del derecho penal. Vigésimo novena edición. Editorial Porrúa. México, D.F. 1991. Pág. 31

misma, mediante la ayuda material y el respaldo moral hacia el ofendido, reconociéndole su derecho a ejercitarla.

La venganza privada se conoce también como venganza de la sangre, porque sin duda se originó por el homicidio y las lesiones, delitos por su naturaleza denominados de sangre. Esta venganza recibió, entre los germanos, el nombre de blutrache, generalizándose posteriormente a toda clase de delitos²⁴⁰.

Como en ocasiones los vengadores, al ejercitar su reacción, se excedían causando males mucho mayores que los recibidos, hubo necesidad de limitar la venganza²⁴¹ y así apareció la fórmula del tallón ojo por ojo y diente por diente, para significar que el grupo sólo reconocía al ofendido el derecho de causar un mal de igual intensidad al sufrido. Este sistema talional supone la existencia de un poder moderador y, en consecuencia, envuelve ya un desarrollo considerable²⁴².

Además de la limitación talionaria surgió más tarde el sistema de composiciones, según el cual el ofensor podía comprar al ofendido o a su familia el derecho de venganza²⁴³.

B) Venganza divina.

²⁴⁰ Ibidem. Pág. 32.

²⁴¹ Ejemplo de lo anterior lo constituye el derecho primitivo griego - época legendaria - donde la ejecución de la sanción tiene carácter de venganza privada y que no solamente se limita al delincuente sino que, se extiende a toda su familia.

²⁴² SOLER SEBASTIÁN. Derecho Penal Argentino. Citado por CASTELLANOS TENA, FERNANDO. Pág. 33

²⁴³ Ibidem. Pág. 33.

Parece natural que al revestir los pueblos las características de la organización teocrática, todos los problemas se proyecten hacia la divinidad, como eje fundamental de la constitución misma del Estado. Así surge, en el terreno de las ideas penales, el período de la venganza divina; se estima al delito una de las causas del descontento de los dioses, por eso los jueces y tribunales juzgan en nombre de la divinidad ofendida, pronunciando sus sentencias e imponiendo las penas para satisfacer su ira, logrando el desistimiento de su justa indignación.

1.- Derechos de los pueblos del Antiguo Oriente

En esta etapa evolutiva del Derecho Penal, la justicia represiva es manejada generalmente por la clase sacerdotal. Aparece en muchísimos pueblos, pero se perfila de manera clara en el hebreo; esto no debe resultarnos extraño si atendemos a que los judíos han sido siempre eminentemente religiosos²⁴⁴.

En el mismo sentido se orientan todas o casi todas las formas de expresión punitivas del antiguo derecho oriental, así al decir del Doctor Márquez Piñero: El carácter religioso de las primeras reacciones punitivas es indudable (la historia de los pueblos del antiguo Oriente así lo acredita); muy frecuentemente, el castigo consistía en inmolarse para los dioses al infractor de la norma, a fin de tratar de aplacar su enojo. El autoritarismo teocrático político caracterizó a los períodos antiguos durante los cuales los reyes y emperadores tenían carácter divino²⁴⁵.

²⁴⁴ Ibidem. Pág. 33.

²⁴⁵ MARQUEZ PINERO Derecho Penal. Pág. 38.

En aquellas épocas no existían códigos penales como hoy día se conocen ni aun en periodos ulteriores (ya cercanos al actual) se encuentra cuerpos de leyes especializados. Al principio, el precepto civil estaba embebido, plasmado, en los mandatos religiosos; luego, durante las era históricas, las leyes formaron colecciones generales. Así, sólo en el siglo XIX se realiza la codificación de las ramas jurídicas según su especialidad.

Desde luego, el Antiguo Oriente pertenece a la primera etapa²⁴⁶.

La excepción a ese sentido religioso se encuentra en: el Código de Hammurabi²⁴⁷, el más antiguo de Oriente, que reinó en Babilonia aproximadamente unos 2300 años antes del nacimiento de Cristo. El conocimiento de ese cuerpo de leyes se atribuye a Winckler, especialista alemán en estudios sobre Asiria, quien descifró y tradujo al alemán el original babilónico inscrito en caracteres cuneiformes²⁴⁸.

Cuello Calón señala que lo más extraordinario de este conjunto de leyes es su liberación de los conceptos religiosos, así como la fina distinción que hace entre los hechos ejecutados voluntariamente y los realizados por imprudencia. La venganza es casi desconocida en este código, por el contrario, el talión tiene un enorme desarrollo, llegando a extremos inconcebibles²⁴⁹.

²⁴⁶ JIMÉNEZ DE ASÚA. Citado por Márquez Piñero. Derecho penal. Pág. 38.

²⁴⁷ El cual contempla la figura jurídica de la cárcel. Agregando el Argentino MARCO DEL PONT que en Babilonia las cárceles se denominaban "Lago de Leones" y eran verdaderas cisternas.

²⁴⁸ MANZINI. Citado por Márquez Piñero. Derecho Penal. Pág. 38.

²⁴⁹ CUELLO CALÓN, EUGENIO. Derecho Penal. Tomo I. parte general. Volumen I. Novena edición. Editorial Bosch. Barcelona - España Barcelona 1948. Pág. 63.

Se encuentran disposiciones como las siguientes: será muerto el hijo del que matare, aun cuando fuere involuntariamente, a otro, si uno salta a otro un ojo que pierda el suyo; si uno rompe a otro un hueso, rómpasele el suyo.

El derecho penal del pueblo de Israel hállase contenido principalmente en los cinco primeros libros del Antiguo Testamento atribuidos a Moisés y denominados Pentateuco. El espíritu de esta legislación penal esta impregnado de un sentido religioso, el derecho de castigar es una delegación del poder divino, el delito es una ofensa a Dios, cuyo perdón se implora mediante sacrificios expiatorios, la pena se impone con un fin de expiación y de intimidación y su medida es el talión, que unas veces es absoluto, como en el homicidio (vida por vida) , o proporcional (pago de un múltiplo de los objetos robados)²⁵⁰.

En este Derecho, la prisión tenía dos funciones: una, evitar la fuga y otra servir de sanción, que podría compararse a la actual institución de la prisión perpetua, por cuanto consideraban indigno de vivir en sociedad al infractor de la ley. Había influencia religiosa, con una significativa dosis de irracionalidad. El marqués de Pastoret, aporta que al autor de un delito se le encerraba en un calabozo "que no tenía más de seis pies de elevación y eran estrechos a tal grado que no podía extenderse en él el delincuente, a quien se le mantenía solamente a pan y agua, hasta que su extrema debilidad y flaqueza anunciaban una muerte próxima, pues entonces se le añadía un poco de cebada.

En los libros bíblicos encontramos algunos antecedentes de la privación de la libertad.

El Levítico trata de la prisión del blasfemo y el libro de Jeremías y de los Reyes hacen mención a la cárcel de los profetas Jeremías y Miqueas ; Sansón, por

²⁵⁰ Ibidem. Pág. 64.

todos conocido, fue atormentado hasta privársele de la vista y de la libertad. Asimismo en la Biblia, Génesis, cap. XXXVII, se menciona el cautiverio que sufrió José, recluso por sus hermanos en una cisterna.

Existían distintos tipos de cárceles, según las personas y la gravedad del delito cometido - esto indica un principio clasificador -; la prisión era un castigo que se aplicaba con preferencia a los reincidentes. La misma pena era para aquel homicida sin testigos. En este caso al acusado se le alimentaba a pan y agua "de miseria" según el texto.

La Biblia trata de la institución de las ciudades asilos, antecedente del actual asilo político, para proteger al acusado de las venganzas de los parientes en el caso de homicidio culposo²⁵¹.

El derecho chino está imbuido de carácter sagrado y de las penas terrenales eran castigos de ultratumba. El primitivo derecho de China está contenido en el libro de las cinco penas. Tales penas eran las siguientes: amputación de la nariz, amputación de las orejas, obturación de los orificios del cuerpo, incisiones en los ojos y muerte, penas que al parecer proceden de los Miao, que pasan por ser los inventores de las mismas²⁵².

En la primera época gobernó el mítico Emperador Seinu y predominó la venganza y el talión. Surgieron después el Código de Hia (año 2205 antes de Cristo), el Código de Chang (año 1783 antes de Cristo) y el Código de Chou, redactado por Lin

²⁵¹ MARCO DEL PONT. Obra ya citada. Pág. 40.

²⁵² ESCARRA. Citado por Márquez Puñero. Obra ya citada. Pág. 39.

(año 1052 antes de Cristo) En definitiva, la primera etapa del Derecho chino está constituida por la larga vigencia del Libro de las cinco penas.

En la segunda época se añadieron otras penas, como la ceguera y la tonsura. En esta etapa se establecieron disposiciones que hacían menos cruel el derecho penal chino; así, se ordenó tener en cuenta los móviles del delito, se favoreció a quien delataba una conjura, se mandó cuidar a los delincuentes sobre los que se había ejecutado una pena (fundamentalmente de orden mutiladora) y se admitieron diversas excusas absolutorias por hechos juzgados como no intencionales (por ejemplo, los cometidos por miedo a un hombre poderoso, por venganza o retribución de un favor por presión a causa de cosas de mujeres, afición al dinero, etc)²⁵³.

Sin embargo el pueblo chino solamente conoce las cárceles apartir del siglo XVIII, en épocas del emperador Sum. Después se impuso algún reglamento carcelario los condenados por lesiones, debían realizar trabajos forzados públicos. En esas cárceles se aplicaron los más diferentes tormentos, como el del hierro caliente "pao - lo", que consistía en picar los ojos de los delincuentes²⁵⁴.

El derecho penal egipcio²⁵⁵ se encuentra las primitivas leyes penales las cuales hallábanse reunidas en los Libros sagrados, que aun cuando no han llegado hasta nosotros, han dejado algunas huellas de su contenido. El derecho de castigar era como en Israel una delegación hecha por Dios en los sacerdotes, el delito se miraba como ofensa contra la divinidad y la pena aspiraba a aplacar sus iras; la

²⁵³ Ibidem Pág 39

²⁵⁴ MARCO DEL PONT Obra ya citada Pág 39

penalidad era muy cruel²⁵⁶. El mismo sentido religioso inspira las leyes chinas; en las más antiguas (Las Cinco penas) la pena tiende a la venganza y su medida es el talión, a estas leyes siguen otras también antiquísimas (alguna se remonta a 2205 años antes de Cristo) en la India hallamos un código de extraordinario interés, el Libro de Manú (Manáva - Dharma - Sastra, siglo XI antes de Cristo), se le considera como el más perfecto del antiguo Oriente. Su espíritu es también absolutamente religioso, muchos de sus preceptos ponen de relieve la necesidad de aplicar las penas justamente, sin embargo, este sentimiento de justicia hallase no pocas veces desconocido por la división en castas ; distingue la imprudencia, la negligencia y el caso fortuito; y junto a estos principios se encuentran preceptos que a nuestros ojos aparecen extravagantes y ridículos²⁵⁷.

Entre los japoneses, existía una división en cuanto a los delincuentes , los delitos y. en el lugar en que habían sido cometidos. Las prisiones se denominaban norte y sur, alojando a ésta última a los delincuentes por delitos menores.

C) Venganza pública.

A medida que los Estados adquieren una mayor solidez, principia a hacerse la distinción entre delitos privados y públicos, según el hecho lesione de manera directa los intereses de los particulares o el orden público. Es entonces cuando aparece la etapa llamada "venganza pública" o "concepción política"; los tribunales juzgan en

²⁵⁵ Los egipcios tenían como lugares destinadas a cárceles, ciudades y casas privadas, donde debían realizar trabajos.

²⁵⁶ Los actos contra los faraones y sus familiares eran considerados, al igual que el perjurio y el homicidio, como delitos de lesa divinidad. Tenía aplicación el talión simbólico : al oírse se le cortaba la lengua , al estuprador los órganos genitales, a la adúltera la nariz, etc.

nombre de la colectividad. Para la supuesta salvaguarda de ésta se imponen penas cada vez más crueles e inhumanas²⁵⁸.

Cuello Calón afirma que en este período nada se respetaba, ni siquiera la tranquilidad de las tumbas, pues se desenterraban los cadáveres y se les procesaba; los jueces y tribunales poseían facultades omnímodas y podían incriminar hechos no previstos como delitos en la ley. De estos ilimitados derechos abusaron los juzgadores; no los pusieron al servicio de la justicia, sino al de los déspotas y los tiranos depositarios de la autoridad y del mando. Este espíritu inspiró el Derecho Penal europeo hasta las vísperas del siglo XIX²⁵⁹.

Es a ésta época de la historia de las penas donde le corresponde los periodos llamados por los penitenciarista modernos como :

1.- Anterior a la sanción privativa de libertad.

El encierro constituye el medio de asegurar la persona física del reo para su ulterior juzgamiento.

La privación o restricción de la libertad estrictamente considerada como sanción penal y su forma de ejecución, pertenecen a los modernos métodos de represión de la criminalidad. La antigüedad la desconoció totalmente, ya que si bien es cierto que desde tiempos inmemorables existió el encierro, no lo es menos que sirvió hasta las postrimerías del siglo XVIII a los fines de contención y guardia de la

²⁵⁷ CUELLO CALÓN Obra ya citada. Pág. 64.

²⁵⁸ CASTELLANOS. Obra ya citada. Pág. 34.

²⁵⁹ CUELLO CALÓN Obra ya citada. Pág. 57.

persona física del reo²⁶⁰. Se le utiliza como una verdadera antecámara de suplicios donde se deposita al acusado a la espera del juzgamiento²⁶¹.

a) Derecho de los pueblos Helenos

Las noticias de este derecho son fragmentarias, imprecisas y frecuentemente escasas, sin embargo, cabe distinguir tres épocas: la legendaria, religiosa y la histórica.

En la primera, predominó la venganza privada, que no se limitaba al delincuente, sino que se extendía a toda su familia.

En la segunda, el Estado imponía las penas, pero actuaba como delegado de Júpiter: el que cometía un delito debía purificarse, y los conceptos de religión y patria se identificaban. Se trata de una etapa intermedia.

En la tercera, ya la pena se basa no en un fundamento religioso, sino en una cimentación moral y civil.

Con todo, conviene precisar que tales periodos no se presentan como perfectamente determinados, sino que los conceptos nuevos se mezclan con los antiguos, que todavía subsisten²⁶².

²⁶⁰ NEUMAN, ELÍAS. Prisión Abierta. Una nueva experiencia penológica. Segunda edición ampliada. Editorial Depalma. Buenos Aires Argentina. 1984. Pág. 10

²⁶¹ Con esas características, como lo ha explicado Thot, fue conocido en los diferentes países de Oriente y oriente Medio, China, Babilonia, Persia, Egipto, Arabia, India Japón e Israel. Resulta asimismo curioso comprobar que en las civilizaciones precolombinas de América también la cárcel fue lugar de guardia y tormento.

²⁶² ALEJANDRO LEVI Y PEDRO PICALUGA. Citado por Márquez Piñero. Obra ya citada. Pág.40.

Sin embargo, la evolución más significativa, como muy bien señalar Glotz, es la que se produce en orden a la responsabilidad, que en el transcurrir de varios siglos pasa de ser colectiva (genos) a decantarse individualmente. Es cierto que aun en las épocas más antiguas, el derecho griego sólo castigó al autor del delito (tratándose de delitos comunes), pero en los delitos de tipo religioso o político se dieron, durante mucho tiempo, sanciones de carácter colectivo: los infractores eran expulsados de la paz, atimia, cualquiera podía matarlos y apoderarse de sus bienes, etc. La atimia desapareció en el siglo IV antes de Cristo y en el siglo V, el llamado siglo de Pericles, terminó el castigo capital colectivo, y de esta forma se obtuvo el carácter individual de las penas²⁶³.

Como se sabe, no puede hablarse propiamente de un derecho griego unificado, pues Grecia estaba dividida en ciudades - estados y cada una de ellas tenía su ordenamiento jurídico. Los más notables fueron los siguientes:

Esparta, con la legendaria figura de Licurgo (desde mediados del siglo IX o quizá del siglo VIII antes de Cristo), cuyas leyes estaban imbuidas de espíritu heroico, de sentido universalista, de disciplina castrense; se castigaba al soldado cobarde en el combate, se azotaba a los jóvenes afeminados, quedaba impune el hurto de alimentos, realizado diestramente por adolescentes, se penalizaba a los célibes y, debido a ello, se ordenaba dar muerte a los niños deformes (antecedente remoto de la eugenesia).

Atenas, obra de Dracón (siglo VII antes de Cristo) y después de Solón (siglo VI antes de Cristo). Las leyes penales de Atenas, desde luego las más importantes de

²⁶³ JIMÉNEZ DE ASÚA. *Ibidem*. Pág. 41.

Grecia, no se inspiraban en ideas religiosas, sino que en ellas predominaba el concepto de Estado. La pena se basaba en la venganza y en la intimidación, y los delitos se distinguían por ser contra los derechos de la comunidad o contra los derechos individuales; aquéllos se penaban muy severamente, y éstos con mayor suavidad; el catálogo de delitos no era cerrado, y los jueces podían castigar los hechos no previstos en las leyes, atendiendo a la equidad. Dracon fue muy severo y a todos los actos delictivos los castigaba con la pena de muerte. A su vez, Solón comenzó a abolir las leyes draconianas, excepto en lo referente al homicidio. Lo cierto es que, a partir de Solón, se acabó con las leyes inhumanas vigentes en todo el viejo Oriente, y llegaron a no diferenciarse según la calidad de las personas.

Otras leyes penales interesantes fueron las de Locris, debidas a Zolenco; Catamia, redactadas por Carondas en el siglo VI antes de Cristo, y la de Grotyna, en el siglo VI, segunda mitad, o V, primera mitad, antes de Cristo²⁶⁴.

Empero la civilización helénica ignora la pena privativa de libertad. Platón²⁶⁵, no obstante, intuyó la necesidad de tres tipos de cárceles : una en la plaza del mercado (cárcel de custodia) ; otra, sofosterion, en la misma ciudad (casa de corrección) ; y la tercera, con el fin de amedrentar (casa de suplicio), en un paraje sombrío y alejado de la provincia. En el tercer libro de Las leyes Platón distingue entre crímenes extraordinarios; cuyos autores debían sufrir muerte y que, aquellos que sólo merecían sanciones de corrección y que, por tanto, debían hacerse efectivas en un

²⁶⁴ JIMÉNEZ DE ASÚA. *Ibidem*. Pág. 41.

²⁶⁵ Conforme a las ideas de Platón, cada tribunal debía tener su cárcel propia, e idearon tres tipos: una en la plaza del mercado, para mera custodia; otra para corrección y una tercera para suplicio, en una región sombría y desierta

establecimiento especial. A él sólo podrían acercarse los miembros del "Círculo Nocturno", sociedad filantrópica, que se encargaba de enseñar a los encerrados "la virtud del alma"²⁶⁶

Había - también - cárceles para los que no pagaran impuestos. Los que perjudicaban a un comerciante o a un propietario de buques y no abonaban las deudas, debían quedar detenidos hasta tanto cumplieran el pago. En Grecia recibían los nombres, según donde se emplazaran. Además, aplicaron la prisión a bordo de un buque, como también el sistema de caución, para no dar encarcelamiento. En Esparta hubo varias. El conspirador Cleomenes fue encerrado en una gran casa donde estaba bien custodiado, con la sola diferencia respecto de otras prisiones, de que vivía lujosamente. Según Plutarco, había en la época del reinado de Agis, calabozos llamados "rayada" donde se "ahogaba" a los sentenciados a muerte. La conclusión es que la cárcel, en esa civilización, era como institución muy incierta, sólo aplicable a condenados por hurto y deudores que no podían pagar sus deudas.

También existió esta institución para los jóvenes que cometían delitos y el denominado "Pritanio" para aquéllos que atentaban contra el Estado²⁶⁷.

Por su parte, utilizaron también las canteras del Pireo (cavidades rocosas fronteras al mar.) donde encerraban a los prisioneros, hasta el momento de ser juzgados. Sin embargo, hubo un comienzo de arquitectura penitenciaria en las " latomías ", que eran canteras profundas y estrechas, construidas por la naturaleza, de

²⁶⁶ NEUMAN. Obra ya citada. Pág. 11

²⁶⁷ MARCO DEL PONT. Obra ya citada. Pág. 41.

paredes escarpadas y expuestas a la intemperie, donde los presos permanecían sin ropas, sin mantas ni comodidades, apiñados unos contra otros. Sólo se les daba pan y agua, y muchísimos morían sin que sus cadáveres fueran sacados. De esta forma, se pudrían frente a sus compañeros de desgracia. Séneca se refirió a estos sitios en más de una oportunidad²⁶⁸.

b) Derecho del pueblo romano

Como se sabe, el derecho romano es una formación milenaria abarca desde el año 753 antes de Cristo, cuando se funda Roma, hasta el año 553 después de Cristo, en que culmina con los últimos texto del Emperador Justiniano. Ese periodo de 1300 años ha sido dividido, de acuerdo con la estructura sociopolítica del país, en tres etapas: la Monarquía, hasta el año 510 antes de Cristo; la República, que comprende cinco siglos hasta el año 31 antes de Cristo, y el Imperio, con más o menos el mismo espacio de tiempo de la fase republicana y que termina el año 553 después de Cristo. El periodo imperial podría desglosarse a su vez, en dos épocas: la pagana, hasta el año 331 después Cristo, y la cristiana, desde esa fecha hasta el final del Imperio²⁶⁹.

b.1) Primitivo derecho romano (hasta el siglo VII de la ciudad).

La característica fundamental del primitivo derecho romano es el sentido público con que se consideran el delito y la pena. Aquél era la violación de las leyes públicas, en tanto que ésta la reacción pública contra el delito. Teodoro Mommsen señala, no obstante, que todavía existen en esta época numerosas huellas del carácter

²⁶⁸ *Ibidem*. Pág. 236.

²⁶⁹ JIMÉNEZ DE ASÚA. *Ibidem*. Pág. 42.

sagrado del derecho penal, pero acaba por consagrarse la separación entre derecho y religión y se consigue el triunfo de la pena pública²⁷⁰.

Los crímenes justiciables contra los bienes jurídicos de la comunidad y de los particulares se agrupan en dos conceptos de delito *preuellio* y *parricidium*. La *preuellio* era la guerra mala, injusta, perversa, contra la propia patria, es decir, la traición, en tanto que el *parricidium* era la muerte del jefe de la familia (el *pater familiae*). La primera constituye el punto de partida del desenvolvimiento de los delitos políticos, y el segundo origina el núcleo del grupo de los delitos comunes. Justamente la diferencia esencial entre el derecho romano y el derecho germánico reside en que el homicidio, acepción posterior y extensiva del *parricidium* a partir de la *Lex de Numa*, era considerado como infracción al orden público jurídico, en vez de confiar su castigo a la voluntad privada de los familiares de la víctima. Además de los dos casos comentados, se penaban públicamente (con sanción pública), el incendio, el falso testimonio, el cohecho del juez, la difamación, las reuniones nocturnas y la hechicería. Con el número e importancia de esta clase de delitos, castigados con pena pública, crece y se solidifica la construcción estatal del derecho penal, de un lado por la gravedad de las penas legalmente impuestas a los delitos (abundan las de muerte) y de otro por la progresiva organización del procedimiento penal²⁷¹.

Con la caída de la monarquía, en el primer periodo de la historia jurídica de la República se impone la Ley de las XII Tablas (en los años 451 - 433 antes de Cristo), cuyo contenido comprende normas de diversa naturaleza, específicamente las de

²⁷⁰ JIMÉNEZ DE ASÚA. *Ibidem*. Pág. 42.

derecho penal en las tablas VIII a XII. En ellas se establece una previa determinación de los delitos privados, fuera de los cuales no se admite la venganza privada, y se afirma la Ley del Tali6n. Aunque se trata de una legislaci6n ruda y primitiva, las XII Tablas tienen la singular relevancia de inspirarse en la igualdad social y pol3tica, quedando excluida del 6mbito del derecho penal toda distinci6n de clases sociales. Como dice el magistral Jim6nez de Asúa, la historia del derecho penal romano es un combate por la libertad. El poder penal del monarca y de los senadores, y despu6s de los magistrados, que al principio era jur3dicamente ilimitado, se constri6e y determina con el advenimiento de la Rep6blica. La Lex Valeria, dictada 500 a6os antes de Cristo, ya supuso un arma de lucha por la libertad civil.

La muerte ya no es el castigo imperante, como en las XII Tablas, y puede ser evitada con la provocatio o con el exilio voluntario, y en los 6ltimos a6os de la Rep6blica (con el esp3ritu democr6tico), de hecho queda abolida. Con el paso del tiempo, todas las penas, por lo menos las m6s graves, se someten a la provocatio, que para las penas capitales se dirigi6a a los comicios centuriados, y para las multas a los comicios tributarios. En la etapa hist6rica, la pena de los delitos privados no es nunca afflictiva, sino siempre pecuniaria. La pr6ctica penal ha tomado as3 un car6cter eminentemente pol3tico²⁷¹.

b.2) Afirmaci6n definitiva del derecho penal p6blico (6poca de las cuestiones).

²⁷¹ JIM6NEZ DE ASÚA *Ibidem*. P6g. 42.

²⁷² JIM6NEZ DE ASÚA *Ibidem*. P6g. 42.

Precisamente esa cualidad de tipo político es el origen del renacimiento del derecho penal romano. En el año 605 de la era romana (149 años antes de Cristo) apareció en la vida pública una innovación, de poca significación al principio, pero con múltiples consecuencias en el orden jurídico y político. Las quejas de las provincias contra sus gobernantes (quejas hasta entonces conocidas por la justicia senatorial de los recuperadores), sobre la restitución de lo expoliado a los súbditos, por la voracidad de éstos, originaron que, en virtud de la Lex Calpurnia de repetundis, pasaran al conocimiento de una comisión permanente del Senado, bajo la presidencia de un Pretor, estableciendo la primera quaestio perpetua, que tenía como objetivo juzgar el crimen repetundarum, o sea, las exacciones ilegales cometidas por los magistrados del gobierno de las provincias.

Sin embargo, la Lex Sempronia del año 631 de Roma (123 años antes de Cristo) confinó a la comisión permanente no sólo el juzgar sobre la devolución de lo expoliado, sino también la facultad de imponer penas. De esta manera, el procedimiento de las quaestiones llegó a ser, con Cayo Graco, penal, que por gran número de leyes posteriores se extiende a otras clases de delito, singularmente de tipo político.

Definitivamente, en los años 672 al 674 de la era romana (82 a 80 antes de Cristo), mediante la Ley de Sila, se realiza la forma del derecho penal propiamente dicha. El procedimiento de las quaestiones, hasta esa fecha arma política más que jurídica, se transforma en instrumento de renovación. Con la promulgación de las

Leges Cornelias, Sila hace aumentar el número de las quaestiones²⁷³ existentes, confiere jurisdicción nuevamente a los senadores y amplía el procedimiento de las quaestiones a los delitos comunes. Las Leges julias, dictadas por César Augusto, concluyen provisionalmente este ciclo, con la creación de un orden judicial público unitario.

Debido a ello, junto a los delitos privados, precisamente considerados en esa época por el edicto pretorio que el ofendido perseguía, ante la jurisdicción civil, con demanda de imposición de multas, aparece un nuevo grupo de delitos : los crimina publica (legítima, ordinaria), regidos por leyes particulares, las cuales establecen el tipo delictivo y la poena legítima (en su mayor parte interdicción, en cuyo caso se regula el procedimiento). Así, pertenecen a los crimina pública, entre otros, los deberes de funcionarios públicos (origen de la reforma), fraudes en el desempeño de sus funciones, alta traición(que desplaza a la antigua preduellio), secuestros de personas (plagium), lesiones corporales, allanamientos de morada, etc. Finalmente, son contemplados también por la legislación romana los delitos de sensualidad, sometidos al poder penal del Estado mediante la Lex Julia de adulterius (promulgada en el año 736 de Roma, 18 años antes de Cristo), como adulterio, violación, proxenetismo y matrimonio incestuoso.

Un grupo intermedio y autónomo lo constituyen las acciones populares (como interdictos, querellas pretorias y edilicias, denuncias referentes a las colonias y

²⁷³ Bajo Sila existían siete quaestiones : de maiestate, de ambitu (captación de empleos públicos), de repetundis (concusión), de peculatu (apropiación indebida), de sicariis et veneficiis (asesinato), de iniuriis (injuria grave), de falsis. Durante la República, aparecieron dos más : de plagio (robo de persona) y de vi (violencia) ; bajo el reinado de Augusto, las relativas a los delitos contra el matrimonio y la moralidad, usura, etc.

municipios), cuyo ejercicio correspondía a todo el pueblo, pero sólo conllevaban la imposición de una multa - indemnización²⁷⁴.

b 3) La cognitio extra ordinem (época del Imperio)

La caída del antiguo *ordojudiciorum publicorum*, al final del siglo II de la era cristiana, dejó, al menos de momento, intacto el derecho penal material sustantivo. Así, subsistió, en forma especial, la oposición entre los *crimina publica* y los *delicta privata*.

Muy pronto aparecieron las consecuencias de este fortalecimiento del poder único del Estado en el campo del derecho penal: cuanto más avanzaba la persecución de oficio (pública) de los delitos, más retrocedía el ámbito de los delitos privados. Al principio del imperio de Augusto se iniciaron los *judicia publica extra ordinem*: los órganos estatales manejaban el proceso desde su comienzo hasta el final, con amplísima libertad de forma; posteriormente, los delitos privados se sometieron a dicho procedimiento.

En esta época imperial surge el nuevo y extenso grupo de los *crimina extraordinaria*, de gran importancia para el ulterior desarrollo del derecho penal; es un grado intermedio entre el *crimen publicum* y el *delictum privatum*, pero con mayor similitud con aquél que con éste. Su origen reside no en resoluciones populares, sino en disposiciones de los emperadores y decisiones del Senado, o en la práctica de la interpretación jurídica. Su lógica consecuencia no es la inmutable *poena ordinaria* sino una pena adaptada por el libre arbitrio judicial a la importancia del caso concreto: al

²⁷⁴ JIMÉNEZ DE ASÚA. *Ibidem*. Pág. 45.

lesionado corresponde la denuncia, pero juzgan de ella los titulares de la jurisdicción penal²⁷⁵.

Cabe señalar, con toda claridad, que en este dilatado periodo se atrofia el procedimiento de las quaestiones y con su retirada desaparece el principio legalista, con lo que se abre paso la analogía²⁷⁶. La pena se recrudece durante el Imperio y la muerte, abolida de hecho en la última etapa republicana, reaparece con los emperadores (al principio del Imperio se imponía sólo a los parricidas, y después de Adriano se amplió a los delitos más graves). En esta época se añade a la función intimidante de la pena, por algunos jurisconsultos romanos, el objetivo de enmienda o corrección. Así, Paulo expresa: poena constituitur in emedationem hominum, (Digesto, 48,19, 20) pero la enmienda tuvo mayor contenido teórico que práctico²⁷⁷.

Sin embargo, ni los propios romanos, que al decir de Carrara fueron "gigantes en el derecho civil y pigmeos en el derecho penal", concibieron el encierro más que como aseguramiento preventivos. Era un medio de mantener seguros a los acusados durante la instrucción del proceso y una condición jurídica indispensable para la ejecución de la pena²⁷⁸. De ahí que Contardo Ferrin²⁷⁹ explica que "ni el derecho de la

²⁷⁵ JIMÉNEZ DE ASÚA. *Ibidem*. Pág. 45.

²⁷⁶ GIULANO VASALLI. Citado por Márquez Piñero. Obra ya citada. Pág. 45.

²⁷⁷ JIMÉNEZ DE ASÚA. *Ibidem*. Pág. 45.

²⁷⁸ Al principio sólo establecieron prisiones para seguridad de los acusados. Algunas de ellas estaban ubicadas en el Foro, que fue ampliado después por medio de un subterráneo de más de cuatro metros de largo.

Con anterioridad, la primera de las cárceles romanas fue fundada por Tulio Hostilio (tercero de los reyes romanos) que reinó entre los años 670 y 620 de nuestra Era. Esta prisión se llamó Latomia. La segunda de las prisiones romanas fue la Claudiana, construida por orden de Apio Claudio y la tercera la Mamertina por orden de Anco Marcio. (MARCO DEL PONT, Obra ya citada. Pág. 41 y 42). Asimismo dentro del Foro se estableció un sistema de cárceles que se comunicaban entre sí a través de un túnel subterráneo, de más de cuatro metros de largo.

La Mamertina , es construida en un pozo excavado en la roca. Siempre se tenía en cuenta la seguridad. Después se le agregaron dos pisos intercomunicados por orificios en el techo. Se ubicaba debajo de la actual iglesia de San José Felagui, y los detenidos eran los prisioneros de guerra, a quienes se les estrangulaba o dejaba morir de hambre.

época republicana ni el de la época del Imperio conocieron la pena de cárcel pública y aun en el derecho justinianeo se consideraba como inadmisibile e ilegítima una condena judicial a cárcel temporal o perpetua" Repárese que alude a la cárcel pública, pues, según se sabe, tanto en Grecia como en Roma existía la llamada cárcel por deudas, penalidad civil lindante con el tormento, que se hacia efectiva hasta que el deudor oblase por si o por otro la deuda²⁸⁰

También el *ergastulum* tenía un carácter más "doméstico" que público. En esta cárcel privada se reprimían delitos e indisciplinas. Los jueces, por equidad cuando era necesario castigar a un esclavo, delegaban la misión al *pater familiae*, quien podía determinar su reclusión temporal o perpetua en el *ergastulum*²⁸¹.

El sentido de aseguramiento preventivo de la cárcel antigua ha quedado fijado indeleblemente en el conocido texto de Ulpiano: "Carce ad continendos hominines non ad puniendos haberi debet"²⁸².

Entre ellos se cuenta a San Pedro, encerrado por Nerón, igualmente murieron Yugarta, Vercingetorix y otros presos de guerra. También el pueblo romano utilizó las galerías de los circos. La cárcel Máxima de Roma estaba ubicada en las galerías del famoso circo Máximo. Tenía alrededor de cinco patios había doble hilera de encierros enclavados en el suelo y apenas recibían luz. Los prisioneros estaban en condiciones inhumanas, ya que permanecían encadenados, mal alimentados con pan, habas duras y agua, durmiendo sobre el piso. MARCO DEL PONT. Obra ya citada. Pág. 237.

²⁷⁹ Afirma que en algunos casos en Roma la pena era condonada por la de prisión perpetua. (Citado por Elías NEUMAN. Obra ya citada. Pág. 11).

²⁸⁰ NEUMAN. Obra ya citada. Pág. 11.

²⁸¹ *Ibidem*. Pág. 12.

Quando el señor no deseaba asumir ese compromiso, se entendía que renunciaba a la propiedad del esclavo, éste podría entonces ser condenado perpetuamente a trabajos forzados en las minas (*in metallum*). Además de los esclavos estos castigos podían ser aplicados a individuos de las clases inferiores quienes después de diez años de servicio continuo obtenían un descanso forzoso (especie de disponibilidad) siendo entregados a sus familiares cuando a no podían trabajar más. Tal situación no implicaba el reconocimiento de beneficio alguno, pues se les consideraba como esclavos de la pena. Los miembros de una clase superior, eran, en cambio, condenados a trabajos forzados temporarios de carácter público que ordinariamente efectuaban los siervos: limpieza de cloacas, calles, servicios de bombas y panaderías. Se los consideraba esclavos del trabajo. De todas estas sanciones estaban exentos los individuos libres".

²⁸² Digesto, 48, 19; 8 parágrafo 9. Y agrega: "huiusmodi di poenae intersunt".

Tiempo después de la división del imperio romano el emperador Constantino hizo construir un sistema de cárceles y Ulpiano señaló - en el Digesto - que la cárcel debe servir no para castigo de los hombres, sino para su guarda²⁸³. Luego sostuvo que durante el Imperio Romano, éstas eran para la detención y no para el castigo. En dichas cárceles, a los esclavos se les obligaba al trabajo forzado, como el "opus publicum", que consistía en la limpieza de alcantarilla, el arreglo de carreteras, trabajos de baños públicos y en las minas penas "ad metalla" y "opus metalli". Los primeros llevaban cadenas más pesadas que los otros, laboraban en canteras de mármol, como las muy célebres de Carrara o en minas de azufre²⁸⁴. Selling agrega: "si después de 10 años, el esclavo penal estaba con vida, podía ser entregado a sus familiares"²⁸⁵.

La Constitución de Constantino del año 320 D.C. contiene disposiciones muy avanzadas en materia de Derecho Penitenciario. El punto segundo establece la separación de sexos, el tercero prohíbe los rigores inútiles, el cuarto, la obligación del Estado de costear la manutención de los presos pobres y el quinto, la necesidad de un patio soleado para los internos²⁸⁶.

²⁸³ Estas disposiciones, apenas modificadas, se trasladan a las legislaciones de los pueblos de habla hispana a través de las Partidas de Alfonso el Sabio. Léase en ellas que "la cárcel debe ser para guardar a los presos e non para fazerles coemiga, nin otro mal . . .". "Ca asaz abonda de ser presos e encarcelados e recibir, quando sean juzgados; la pena que merecieran según mandan las leyes" (partida, VII tít. XIX, ley IV); y en el tít. XXXI de la misma partida y ley se agrega: "La cárcel non es dada para encarmentar yerros, mas para guardar los presos tan solamente en ellas, hasta que sean juzgados". Estas mismas disposiciones pueden encontrarse en leyes regionales y en las Leyes de Indias, que expresan: "Las cárceles se hagan para custodia y guardia de los delinquentes y otros que deben estar presos" (libro VII, ley I, tít. 6 y 7).

²⁸⁴ MARCO DEL PONT. Obra ya citada. Pág. 40.

²⁸⁵ SELLING, T. Reflexiones sobre trabajo forzado. Revista Penal y Penitenciaria. Buenos Aires. Año 65/66. Pág. 44.

²⁸⁶ MARCO DEL PONT. Obra ya citada. 42.

A partir del reconocimiento de la Iglesia de parte del Estado romano (Constantino 323-337, Concilio de Nicea 325), se constituye un amplio poder disciplinario del obispo y del Papa con respecto a religiosos y profanos en asuntos espirituales y varios. El derecho canónico ejerce su influencia, a partir de este momento, sobre el desarrollo del derecho penal²⁸⁷.

c) Influencia del derecho canónico.

Los apologistas del derecho canónico expresan que las ideas de fraternidad, redención y caridad de la Iglesia fueron trasladadas al derecho punitivo procurando corregir y rehabilitar al delincuente. Los más entusiastas manifiestan que en tal sentido las conquistas alcanzadas en plena Edad Media, no han logrado cuajar actualmente en forma definitiva en el derecho secular. Entre ellas se menciona la individualización de la pena conforme al carácter y temperamento del reo. Hay quienes, contrariamente, pretenden quitar valor a lo que según parece conforma una adjudicación excesiva del derecho de la Iglesia. El profesor Schiappoli acierta con la verdadera etiqueta conceptual y pone las cosas en su punto. Tras reconocer la gran influencia de la ley mosaica sobre la de la Iglesia, explica que la fuente principal del derecho penal canónico lo constituyó el *Libri Poenitentialis*, que contiene una serie de instrucciones dadas a los confesores para la administración del sacramento de la penitencia. En él se registran, una a una, dichas penitencias respecto de todos los pecados - delitos "fuesen o no penados por la ley secular"²⁸⁸.

²⁸⁷ MEZGER. Obra ya citada. Pág. 34.

²⁸⁸ NEUMAN. Obra ya citada. Pág. 17.

La influencia sobre el derecho común se ejerce, según Schiappoli, en dos direcciones. Por una parte resulta incontestable que la penitencia que implica el encierro durante un tiempo a fin de compurgar la falta, pasa al derecho secular convertida luego en la sanción privativa de la libertad represiva de los delitos comunes. Pero; por otra parte, es igualmente exacto que la pena no pierde su sentido vindicante. "La pena o penitencia tiende a reconciliar al pecador con la divinidad, pratez de despertar el arrepentimiento en el ánimo del culpable, pero de ahí no se sigue que deje de ser una expiación y un castigo".

Consistía en la *detrusio in monasterium*, o reclusión que sufrían los clérigos que hubiesen violado una norma eclesiástica; cuando en cambio se trataba de castigar a los herejes, se los alojaba, teniéndose en cuenta la gravedad de sus delitos, en régimen común (*murus largus*) o celular (*murus arctus* o *arctissimus*).

Verificase de tal forma que la Iglesia no tenía un sistema único de penitencia, sino regímenes diversos cuya ejecución podía llevarse a cabo en un monasterio o en prisión episcopal según fueran los tipos de delincuentes y la gravedad de sus delitos. Sostiene Kahn que el régimen del encierro podía ser determinado por el juez en la sentencia y que los gastos de alimentación ocasionados por los penados corrían a su cargo, mas si éstos carecían de recursos, eran alimentados por cuenta del obispo. "La prisión canónica - acota - era más humana y suave que los suplicios y mutilaciones del derecho laico, pero sería exagerado quererla equiparar a la prisión moderna"²⁶⁰.

²⁶⁰ *Ibidem*. Pág. 18

d) Desenvolvimiento ulterior del Derecho romano.

El desenvolvimiento ulterior del derecho romano (imperial) y canónico (papal) se realiza, desde el siglo XII, en las universidades italianas, entre las cuales se destaca la de Bolonia. Desde 1100 hasta 1250, aproximadamente, figura en primer término la escuela de los glosadores, y desde 1260 hasta 1450 la de los postglosadores o comentaristas, como Albertus Gantinus (alrededor de 1300), Cino (1270-1335), Bartolus (1314-1367), Baldus (1328-1400), Angelus Aretinu (fallecido en 1450) y Clarus (1525-1575). Ejerció influencia para la recepción en Alemania una amplia literatura popular, sobre todo el Klagspiegel (espejo de las querellas) (alrededor de 1425) y el Laienspiegel (espejo de los legos) de Ulrich Tengler (1509 -1511). La reforma de Worms de 1498, la ordenanza de los "maleficos" para el Tirol de 1499 y la ordenanza penal para Radolfzell de 1506, constituyen las leyes particulares más importantes²⁹⁰.

e) Derecho germánico.

En la época germánica, la historia del derecho es la historia de la casta. En el territorio germánico encontramos los tres grandes grupos de los alemanes de la Baja Alemania (sajones, frisonos, anglos y longobardos), de la Alemania Central (francos y turingenses) y de la Alta Alemania (bávaros y alamanes). Dentro del lazo personal de la casta existe el poder punitivo del jefe de la familia y la facultad de expulsar, de aquélla, a los miembros indignos que la integran.

²⁹⁰ MEZGER. Obra ya citada. Pág. 34

Las ofensas realizadas por personas ajenas a la casta traen consigo la faida (venganza de la sangre). Pero en su reemplazo se aplica cada vez en mayor medida la reparación mediante una enmienda para el lesionado ('compositio') y, a menudo, mediante el precio de la paz ('fredus') que se debe abonar a la autoridad pública. La pena pública (pena de muerte) se conmina en los casos más graves de violación de los intereses públicos, como ser la traición de guerra y los delitos contra el culto. La fuente más importante con respecto a la época más antigua, la ofrece Tácito (Germania, 12 y 21).

Los llamados derechos populares, redactados, a partir del siglo VI, en latín, que representan, con sus detalladas disposiciones sobre las multas, documentos importantes de cultura, posibilitan un estudio profundizado de los derechos posteriores de la casta. Dichos derechos populares son la Lex Salica, la Lex Ribuaría, la Lex Alamannorum, la Lex Baiuvariorum, etcétera.

Con la época franca tenemos, por primera vez, un Estado alemán unitario y firme con estructura espacial, sobre todo durante el reino de Carlomagno (768-814). Por consiguiente, el derecho penal muestra una acentuación más considerable de la concepción jurídico - pública. De acuerdo con el derecho franco (Lex Salica 431), el rescate de la sangre comporta en el derecho popular, para el hombre libre común, 200 solidi. Pero luego se abre paso, como nueva fuente jurídica, juntamente con los derechos populares, la legislación del rey (capitulares). La influencia de la Iglesia se impone cada vez más²⁹¹.

²⁹¹ Ibidem. Pág. 32

De ésta forma en el derecho germánico - que se caracterizó por las penas cruentas -, el encierro aparece muy raramente. Un edicto de Luitprando, rey de los longobardos (712 -744), disponía que cada juez debía tener en su ciudad una cárcel para encerrar a los ladrones por el término de uno o dos años; igualmente en las Capitulares de Carlomagno del año 813 se mandaba que las gentes boni generi que delincan fueran castigadas con encierro hasta que se corrigiesen²⁹². Se trata de un lejano precedente de la prisión actual, pero esa aparición es efímera y no se halla en las fuentes de los siglos XI y XII

f) Edad Media.

Para concluir con la etapa anterior a las sanciones privativas de libertad, debemos mencionar que en todo el transcurso de la Edad Media salvo algunos casos esporádicos (fines del siglo XVI), la idea o noción de la pena que priva de la libertad, permanece sepultada en la ignorancia. El encierro existe con el carácter preventivo descrito siendo la persona del reo sometida a los castigos y sufrimientos corporales mas cruentos²⁹³. La amputación de brazos, piernas, ojos, lengua, manos, la mutilación, el quemar las carnes a fuego y la muerte, precipitada por la mano del verdugo de las formas más diversas, constituyen la distracción favorita de heterogéneas multitudes afectas a los espectáculos de horror.

²⁹² CUELLO CALÓN Obra ya citada. Pág. 301.

²⁹³ Las formas mas variadas, desde la antigüedad hasta el presente, consisten en: azotar, arrancar el cuero cabelludo; marcar a quienes cometían homicidios y hurtos, mutilar ojos, lengua, orejas, pies, dedos, y otras torturas físicas.

Conforme a los delitos se daban las penas, con carácter simbólico, y así se aconsejaba arrancar los dientes a los testigos falsos, pasear desnudos a los adúlteros, taladrar la lengua a los autores de blasfemias.

La noción de libertad y respeto a la individualidad humana no existía y las gentes quedaban al arbitrio y merced de los detentadores del poder, quienes, a su vez, se debatían en la inestabilidad reinante, típica; por otra parte, de los Estados que buscan organizarse institucionalmente. No importa la persona de los reos, su suerte ni la forma en que se les deja encerrados²⁹⁴. Locos, delincuentes de toda calaña, mujeres, viejos y niños esperan apiñados entre sí, en horribles encierros subterráneos como los vade in pace²⁹⁵, o en calabozos y estancias de palacios y fortalezas, el suplicio y la muerte²⁹⁶.

2.- Periodo de la explotación²⁹⁷.

²⁹⁴ En el norte de Europa, Alemania e Italia, la prisión tomaba forma de pozo, como los de "Lasterloch" o pozo de los viciosos, "Diesloch" o cárcel de los ladrones y "Bachofenloch" o cárcel del horno. Durante este mismo tiempo, se encuentran la Torre de Londres, la Bastilla y otros castillos utilizados como establecimientos de reclusión.

La primera - torre de Londres - es una construcción compuesta de Torres y edificios que hoy se muestra a los turistas, y de una extensión considerable, ya que el espacio entre los fosos es de tres millas, 150 pies inglesas. La Torre está separada del río Támesis por una plataforma, en cuyas extremidades se encuentran los caminos que conducen al Castillo principal. Las avenidas eran fortificadas. Al igual que la prisión de la Bastilla alojó a muchos presos políticos importantes. La seguridad era máxima, ya que nadie podía escapar y los que entraban era para morir por decapitación. La misma duró hasta 1760, como símbolo de una época de terror y absolutismo. Era tan grande su extensión que comprendía un campo de maniobras, cuarteles y caballerizas, aparte de varios muros. MARCO DEL PONT. Obra ya citada. Pág. 238.

La cárcel de la Bastilla ha pasado a la historia como la más opresiva y siniestra. La columna de Julio, originada al centro de la actual plaza de la Bastilla, conmemora el sitio en donde fue levantada. En su forma original se constituía de la puerta de San Antonio, enclavada en la muralla circundante de la ciudad, la que en 1369 fue reforzada, agregándose seis torres a las dos ya existentes, llegando a formar una fábrica formidable. En 1370 fue reemplazada por una fortaleza, pero en 1407 se le convirtió en cárcel. Se dice que el hombre que supervisó su construcción fue su primer preso. La fama que tuvo como prisión es superior a la que tenía como fortaleza. Era la ciudadela de París. Después del 14 de julio de 1789 fue ordenada arrasar por las autoridades de la revolución, no quedando ni piedra sobre piedra.

²⁹⁵ El primero fue consabido en el siglo XII por el abate del monasterio de San Marino de Campi. Quienes allí ingresaban no volverían a ver más la luz. De ahí el lapidario "vade in pace". Existieron también en Francia bajo la jurisdicción de los obispos destinados a los clérigos que hubiesen pecado o delinquido.

²⁹⁶ NEUMAN. Obra ya citada. Pág. 19

²⁹⁷ La evolución de la sanción privativa de la libertad permite comprobar dos clases de influencias sociológica y penológicamente antinómicas: vindicativa una y moralizadora la otra. La primera se liga desde la antigüedad más remota a un sentimiento común de expiación respecto de aquel que ha violado la norma de convivencia y se expresa por la inflicción al agente de las penalidades más atroces: muerte mutilación, tormento, trabajos forzados, alimentación a "pan y agua", deportación ultramarina; etc. La segunda - que tiene como antecedente acción de un hombre o una minoría religiosa - intenta mitigar tales atrocidades postulando la enmienda del delincuente.

El Estado advierte que el condenado constituye un no despreciable valor económico. La privación de la libertad es un medio de asegurar su utilización en trabajos penosos.

a) Primeros establecimientos de tipo correccional: el Rasphuys

En los últimos años -a partir de la segunda posguerra- se advierte un anhelo renovado tendiente a suavizar el rigorismo de la ejecución penal. Asistese de tal manera al replanteo adecuación de la idea de la readaptación social del delincuente. Ya no se trata de "reformatar por la expiación", sino al contrario, de arbitrar todos los métodos posibles para lograr mediante el tratamiento penitenciario y postpenitenciario la reinserción útil al cuerpo social. Esta mudanza ideológica pretende: arrancar a los presos de su situación misera y oprimente y de las influencias corruptoras del cautiverio, librándolos del sentimiento de odio que suelen acumular en contra de la comunidad y que revertirá en futuros delitos; generar u conservar los hábitos de . trabajo; cuidar la salud moral y física, no sólo de esos hombres sino también de las esposas e hijos habitualmente abandonados. En una palabra, prevenir la criminalidad mediante un benéfico tratamiento que, a la vez de eliminar la reincidencia, sirva para enderezarlos hacia el buen camino Detéñense de tal suerte el patrimonio humano, moral, jurídico y económico de la sociedad. Hoy en día resulta una verdad inconscusa que todo tratamiento resocializador repose sobre la base de la individualización criminológica y penitenciaria, es decir, en la integración de grupos a series de delinquentes según resulte de los factores dinámicos de sus personalidades biosociales. Estos grupos o series requieren de establecimientos penales diferenciados, a fin de aplicárseles el tratamiento penitenciario adecuado por personal científica y técnicamente idóneo.

Los retrocesos corsa e ricorsi la dificultad de fijar cartabones y perseguir su evolución el entrecruce de las tendencias expiatorias y moralizadoras (estas últimas no siempre bien definidas), dificultan la pretensión narrativa de carácter cronológico. Correriase además el riesgo, incurriendo en tamaña ingenuidad de brindar una visión institucional estática en la cual caen algunos autores. Un mismo régimen penitenciario no se aplica en forma uniforme o similar en distintos establecimientos. En cada caso, aun en una misma región, sufre mutaciones y adecuaciones impuestas por una multitud de causas (volumen de la criminalidad, falta de medios), de forma que en no pocas veces se llega a desvirtuar la idea primigenia.

Ha de apnrtarse finalmente la dificultad mayor. Es la que nace de la discordia existente entre los ideales, teorías leyes penológicas - anclas arrojadas a las nubes - y la calidad tangible de la práctica. ¿A cuál de los dos rumbos dirigir la mirada? ¿A cuál de ambos prestar afanes? ¿por cuál de ellos reconocer la evolución operada?

A nadie se le oculta que en buena parte de países se observa el espectáculo abismante de cárceles y prisiones donde se acumula como en depósitos, literal e indiscriminadamente, a procesados y condenados: Allí yacen en el abandono más abyecto, despersonalizando su individualidad moral y física, mortificando sus sentidos en la convivencia y el ocio forzado, cayendo una y otra vez en el automatismo estereotipante del penal. ¡ Como si la detención y la prisión significase todo eso! Pero; obsérvese que paralelamente han vuelto a reunirse congresos internacionales penales y penitenciarios: La Haya (1950) y los patrocinados por las Naciones Unidas, para la prevención del delito y tratamiento del delincuente; donde las ideas luminosas y casi mágicas de la readaptación social del delincuente irrumpieron preñadas de nueva fuerza de futuro para los que crean o necesitan creer en ellas. Casi todos los autores las han expuesto como una solución global y a la vez humana del problema de la criminalidad. Es más: en cartas fundamentales, códigos leyes penitenciarias se prevé normativamente dicha readaptación: Incluso adviértese en la lengua castellana la promoción de un galicismo resocialización que parece resumirlo todo y que es usado generosamente por profetas y profanos

En la segunda mitad del siglo XVI se inicia un movimiento tendiente a construir establecimientos correccionales. Se alberga en ellos a mendigos, vagos, jóvenes díscolos y prostitutas, es decir, la escala más débil de la criminalidad.

La más antigua fue la House of Correction de Bridevel (Londres) fundada en 1552, a la que siguieron otras en distintas ciudades inglesas : Oxford, Gloucester, Salisbury, Norwich, etc.

En Inglaterra el origen de la internación se señala, en una ley del año 1575, que se refiere " al castigo de los vagabundos y alivio de los pobres ", prescribiendo la construcción de una house de correction por condado cuando menos. A ella se destinan no solo vagabundos y gente ociosa, sino también mendigos, prostitutas, pequeños delincuentes e incluso locos con un doble fin tradicional : la reclusión y su reforma y uno más veraz : el aprovechamiento económico de su trabajo en aquellas desarrolladas.

Las houses de correction habrán de sostenerse mediante el pago de un impuesto : según el acta fundacional, pero dos años más tarde, por inaplicación del sistema, se autoriza la iniciativa privada y se permite que, aún sin necesidad de permiso oficial, cualquiera pueda abrir un correccional.

Una reorganización general se produce a principios del siguiente siglo, basada en tres principios : a) Se impondrá una multa de cinco libras a todo juez de paz que no haya instalado una de esas casa de corrección en los límites de su jurisdicción ; b) Obligación de fabricar en ellas telares, talleres y centros de manufactura (molino,

hilado y teñido). para ayudar a su mantenimiento y asegurar trabajo a los internados y, c) Concesión al juez de poder decidir, a su arbitrio, quién merece ser enviado a estos locales

Se asegura que el desarrollo de estos Bridwells no fue muy considerable. por el contrario, en la segunda mitad del siglo XVII las workhouses alcanzan un buen éxito. Una ley del año 1670 define el estatuto de las mismas, ordena a los oficiales de justicia la comprobación del cobro de los impuestos y la gestión de las sumas que permitan su funcionamiento, confiando al juez de paz el control de su administración.

En el año de 1697 cuando, como consecuencia de la unión de varias parroquias de Bristol, aparece la primera workhouse de Inglaterra. Otra se establece en 1703, en Worcester, y una tercera en el mismo año, en Dublín. Después se abren en Plymouth, Norwich, Hull y Exeter. A finales del siglo XVIII hay ya veintiséis, concediendo la Gilbert's Act de 1792 todo tipo de facilidades a las parroquias para crear nuevas casa de trabajo, reforzándose el control judicial y recomendándose que se excluya rigurosamente de las mismas a los enfermos contagiosos²⁰⁰.

²⁰⁰ GARCÍA VALDÉS CARLOS. Estudios de Derecho Penitenciario. Editorial Tecnos. Madrid - España. 1982. Pág. 33 y 34



El arte de la ortopedia

Pero el acontecimiento más notorio, por su singular trascendencia en la historia penitenciaria, lo constituye la fundación de las prisiones de Amsterdam. Tanto es así que para algunos autores este acontecimiento marca la iniciación del penitenciarismo.

Se trata del Rasphuys²⁹⁹ (1595), para hombres, y el Spinnhuys³⁰⁰ (1597), para mujeres, vagos y mendigos. También alojaban a personas cuyos parientes decidían encerrarla con deseos de enmendar la irregularidad de sus vidas³⁰¹.

Allí se trabajaba continuamente, y en ello debe verse, como lo recuerda Sellin, el influjo luterano adverso a la limosna y el principio calvinista según el cual la faena diaria no debe aspirar a los goces o placeres sino a la fatiga y el tormento. Los reclusos eran ocupados en el Rasphuys (el mismo nombre lo indica), en el raspado de maderas de determinadas especies arbóreas que luego servirían como colorantes; las mujeres, por su parte, en la "casa de hilandería" hilaban lana, terciopelo y raspaban tejidos.

La finalidad de corrección que se tuvo en mira se complementaba con la inflicción de un duro castigo ante el menor síntoma de indisciplina. Menudeaban los

²⁹⁹ Alojados los Rasphuys en un convento de Clarisas confiscado por el gobierno como consecuencia de la Reforma, y el de mujeres, el Spinnhuys, en el convento de Santa Úrsula.

³⁰⁰ En la fachada del establecimiento se leía una leyenda que decía: No venago el delito, solo obligo a ser bueno.

³⁰¹ NEUMAN. Obra ya citada. Pág. 20

azotes, latigazos, cepos, ayunos y la horrible "celda de agua", en la cual el recluso sólo se podía salvar achicando con una bomba el agua que invadía la celda y amenazaba ahogarlo.

De ahí que se haya dicho que "los liberados de estas casas más que corregidos salían domados"³⁰².

Se asegura que cumplían los citados establecimientos fines de corrección de los retenidos en los mismos y de protección de la sociedad. El medio de lograr la primera de las finalidades, pues la segunda se conseguía temporalmente con el mero encierro, era la imposición de un durísimo trabajo a los reos, en unión de castigos corporales, algo de instrucción y asistencia religiosa³⁰³.

En el año 1600 se creó en Rasphuis una sección para menores díscolos e incorregibles enviados por sus propios padres. La instrucción y la asistencia religiosa complementaban lo que hoy llamaríamos tratamiento penitenciario.

La duración de la detención no tiene límites, se trata de una moderna y a la vez primaria aplicación de la condena o pena indeterminada. El reo sale de los

³⁰² Esta reflexión pertenece a Radbruch, quien recuerda que el bajo relieve que figura a las puertas del Rasphuis se compone por dos leones, jabalíes y tigres a los cuales el conductor un de carro arrastrado azota con un látigo "Esta alegoría representaría la finalidad del establecimiento: si hasta los animales salvajes pueden ser domados por el yugo, no debe de desesperarse de dominar a los hombres", cit. por Cuello Calón, ob. cit., p. 304. Schiappoli, ob. cit. p. 793, reafirmando al derecho de la Iglesia, recuerda que "el trabajo es contrario a la idea de penitencia canónica, pues trabajar significa participar en la vida temporal de la cual el penitente debe hallarse apartado para pensar únicamente en la expiación de su falta".

³⁰³ GARCÍA VALDÉS. Obra ya citada. Pág. 34

establecimientos penitenciarios de Amsterdam cuando estaba corregido o, más exactamente, cuando no era útil para el trabajo penoso encomendado³⁰⁴.

Una institución allí aplicada revela a la vez una cierta caridad y espíritu utilitario : los hijos de los reos ejecutados o condenados a largas penas eran recogidos en casa para huérfanos, donde recibían instrucción en diversos oficios : Holanda aprovechaba desde temprana edad toda posibilidad de aprendizaje y de trabajo³⁰⁵

La influencia ejercida por los establecimientos de Amsterdam fue considerable. Las ciudades componentes de la Liga Hanseática erigieron prisiones con trabajos forzados; Bremen en 1609; Lübeck en 1613; Osnabruck en 1621 ; Hamburgo en 1629; y Dantzig en el mismo año. En Bélgica se creó la Maison de Force de Gand en el castillo de Gerard le Diable, donde los internos trabajaban en el raspaje de madera, estableciéndose un peculio que se les pagaba cuando recuperaban la libertad. Igualmente el influjo llegó a Suiza, donde se erigió el Schellenwerke bajo el principio de trabajo continuo y útil³⁰⁶.

Posteriormente se crean más " casas " que según Hippel, significan un retroceso a las holandesas y hanseáticas : en el presidio se reúnen el hospicio para pobres, el asilo de los locos y huérfanos y ; hasta el banco de préstamo ! Los nuevos Zuchthäuser o correccionales del siglo XVII son : Basilea (1667), Breslau (1668), Viena (1670), Francfort (1684), Spandau (1684), Königsberg (1691),

³⁰⁴ *Ibidem*. Pág. 35.

³⁰⁵ *Ibidem*. Pág. 36.

³⁰⁶ NEUMAN. Obra ya citada. Pág. 21.

multiplicándose en el siglo XVIII. Leipzig (1701), Halle (1717), Cassel (1720) Brieg (1756) y Torgau (1711)³⁰⁷.

³⁰⁷ García Valdés. Obra ya citada. Pág. 36



El arte de corregir.

b) Evolución posterior : Filippo Francini, Juan Mabillón, Clemente XI y Vilain XIV . Los siglos XVII y XVIII recogieron las exorbitancias de la represión penal del medievo.

Pero mientras que en esa época de la historia, la mayor parte de las atrocidades fueron consecuencia de las necesidades de organización institucional o de imponer hegemonías religiosas, no se puede decir lo propio en la Edad Moderna.

Los países aparecen organizados y, por tanto, la fuerza física, la dureza de las leyes y el número de suplicios que con igual o mayor prodigalidad se siguieron articulando, resulta poco menos que incomprensible. En otras palabras: resultan más abominables por ser considerablemente más inútiles.

La tortura pasó a formar parte del proceso penal. Constituyó un modo habitual de indagar para esclarecer la verdad. No importaba que el acusado no la resistiera y muriera. Los doctores de la época seguirían manifestando enfáticamente, " quaestio est veritatis per tormentum". En cuanto a las penas, se procuraba graduarlas conforme al modo de infligir la muerte. Los tribunales las aclaraban con gran cuidado y detalle³⁰⁶.

Por entonces, el sacerdote italiano Filippo Franci, que ignoraba la existencia de los establecimientos holandeses, tomó una idea perteneciente a Hipólito Francini y fundó - 1653 - en Florencia el Hospicio de San Felipe Neri. Alojaba vagos e hijos descarriados en régimen de separación celular.

³⁰⁶ Ibidem. Pág. 22.

Para que los reclusos no se reconociesen o trabasen relación entre sí existía la obligación de llevar capuchas que cubrían sus cabezas, so pena de grave castigo. Un monje benedictino, Juan Mabillon, de la Abadía de Saint Germain de Paris, uno de los hombres más cultos del reinado de Luis XVI, gratamente impresionado por esta obra - la de Filippo Franci - que conoció a su paso por Florencia, escribió un libro titulado *Reflexiones sobre las prisiones monásticas* (1690 -1695)³⁰⁰. Proponía la reclusión de los penitentes en celdas semejantes a la de los cartujos cada una de las cuales debía tener un pequeño jardín a fin de que los reclusos en las horas francas pudiesen cultivarlo. En las ceremonias del culto debían permanecer considerablemente separados, cada cual con su respectivo capuchón, la alimentación era frugal y los ayunos frecuentes. No recibían visitas del exterior, a no ser la del superior u otras personas autorizadas.

En Italia, a principios del siglo XVIII surgieron también ideas positivamente reformistas. El papa Clemente XI creó el Hospicio de San Miguel en Roma (1704) Albergaba para su corrección a jóvenes delincuentes y a su vez fue asilo de huérfanos y ancianos. Aquéllos estaban sometidos a un verdadero régimen penitenciario, encaminado a su reforma moral. Más tarde alojó a jóvenes (menores de 20 años) reacios a la disciplina paterna. El lema de la institución constituye de por sí un símbolo: "No es bastante constreñir a los perversos por la pena, si no se los hace honestos por la disciplina"; y ello se reflejó en la "sistematización del trabajo y en el sometimiento a la educación religiosa".

³⁰⁰ Publicado en 1724 después de su muerte.

Los pilares en que halló perdurable basamento este régimen fueron: a) trabajo; b) aislamiento³¹⁰, c) silencio, y d) enseñanza religiosa. Las penas disciplinarias eran considerablemente severas³¹¹, consistían en ayuno a pan y agua, trabajo en la celda, calabozo y azotes³¹²

Esta institución, dice Howard Wines, es el límite que divide dos civilizaciones, dos épocas históricas. Su éxito fué considerable pues sirvió de modelo a gran número de prisiones fundadas, especialmente en Italia, durante el mismo siglo³¹³.

Howard que lo visitó en 1778³¹⁴ publica en su libro " Estados de las prisiones " el plano de la Casa de Corrección para jóvenes, que con otras construcciones integraba el vasto conjunto del hospicio. Consistía en un amplio espacio rectangular, la denominada Sala Clementina, con celdas exteriores a ambos lados, distribuidas en tres pisos. En esta gran sala, se encontraba la célebre inscripción Parum est coercere improbos poena, nisi probos efficias disciplina. En medio de una cámara refiere Howard, hilaban unos cincuenta niños, en ella se leía esta palabra : silentium. Existía además una cámara para las mujeres construidas por Clemente XII en 1733 donde eran recluidas mujeres delincuentes y de vida licenciosa³¹⁵.

Llévese, así, en esta apretada síntesis, al último cuarto del siglo XVIII, cuyo hecho fundamental lo constituye la promoción de una figura excepcionalmente

³¹⁰ Durante la noche estaban aislados en su celda, durante el día trabajaban en común bajo la regla del silencio. Los reclusos aprendían un oficio y recibían instrucción elemental y religiosa.

³¹¹ NEUMAN, Obra ya citada. Pág. 23

³¹² CUELLO CALÓN Obra ya citada. Pág. 306.

³¹³ HOWARD WINES Citado por Cuello Calón, pág. 306.

³¹⁴ Realiza dos visitas a dicho establecimiento: la primera en 1778 y la segunda en 1786.

³¹⁵ CUELLO CALÓN Obra ya citada. Pág. 331

importante en el mundo de la penología, el burgomaestre Juan Vilain XIV fundador del celeberrimo establecimiento de Gante (Bélgica) en el año 1775. Según Barnes y Teeters "si bien Vilain puede considerarse como un decidido partidario de la disciplina, sus innovaciones en materia de administración correccional le ganan el apodo de Padre de la ciencia penitenciaria" .

El régimen fincaba en una rudimentaria clasificación de los reclusos. En varios pabellones totalmente separado incluía criminales mendigos y mujeres. Aunque embrionariamente aparece pues, la individualización penitenciaria sobre la base de la cuantía de la pena. El trabajo se efectuaba en común durante el día y por la noche se procedía al aislamiento celular. Vilain se muestra contrarió al confinamiento y los castigos corporales. En su Mémoire sur les yens de corriger les malfaiteurs et fainéants á leur propre avantage et delZes rendre utiles à l'État" que cita Ruiz Funes , manifiesta: Vale más commutar esas penas (castigo corporales) por detenciones y es preferible constreñir a esto vagabundos a que vivan en la Casa de Fuerza y Corrección"

Encabeza la referida Memoria con las palabras de San Pablo "Qui noluit operari, non manducat" (quien no trabaja, no come). Recomienda que cada delincuente, sea condenado a un año de encierro por lo menos, pues en esa forma podría reformársele mediante la enseñanza de un oficio. En cambio se opone a la prisión perpetúa. Previó servicios tales como adecuada atención médica trabajo

productivo celdas individuales y una disciplina voluntaria sin ninguna semejanza a la crueldad³¹⁶.

La prisión ideada por Vilain es considerada después de las prisiones canónicas; la primera experiencia penitenciaria de Europa. Las Casas de fuerza comenzaron a partir del siglo XVI con régimen obligatorio de trabajo, sometiendo a mendigos, vagabundos prostitutas y jóvenes entregados a vida deshonesto o disoluta³¹⁷. Luego se percibe que gran parte de los delincuentes y especialmente los ladrones eran tan peligrosos como los anteriores y se comenzó a internarlos en esas casas de corrección y de fuerza posterior a la condena pronunciada por el juez³¹⁸.

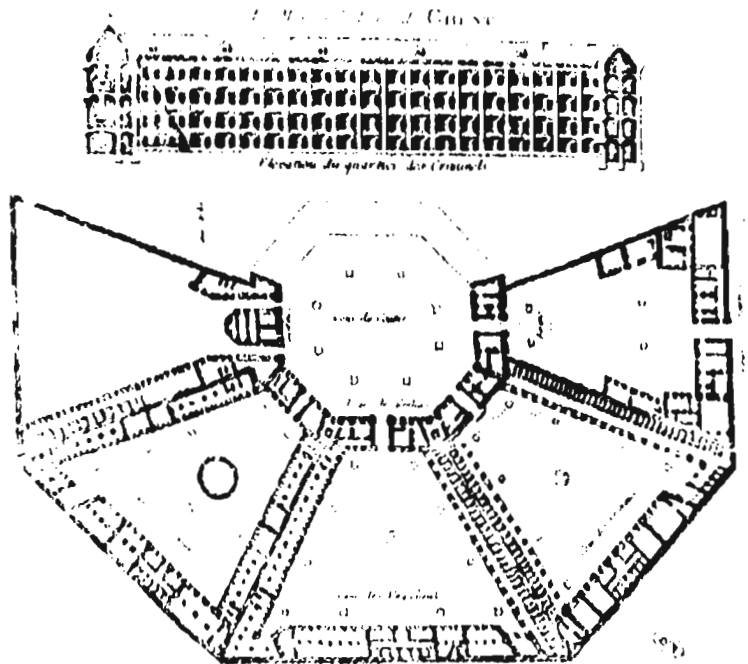
La propuesta arquitectónica de Vilain, consiste en una construcción de forma octagonal - de tipo celular -, comprendiendo ocho patios trapezoidales separados unos de los otros, por ocho alas de dobles bloques de celdas, de tres pisos cada bloque, que convergían en un gran patio central octagonal. La ventanas y puertas de las celdas se abrían sobre un ancho corredor, formando arcadas, que daban a cada uno de los patios³¹⁹.

³¹⁶ NEUMAN. Obra ya citada. Pág. 24.

³¹⁷ Cfr. MARIANO RUIZ FUNES. "La Teoría Penitenciaria". México 1947 C. año XIII, pág. 6. Citado por MARCO DEL PONT Pág. 52.

³¹⁸ *Ibidem*. Pág. 52-

³¹⁹ CUELLO CALÓN Obra ya citada. Pág. 331.



Plano de la prisión de Gante

Otras casas de corrección fueron la de San Fernando de Jarama fundada por Carlos III y dirigida al comienzo por Olavide. Entre quienes más propugnaron por este tipo de establecimientos se encuentra el mexicano Manuel Lardizábal.

c) Presidios .

La palabra "presidio" ha variado considerablemente su acepción. La voz latina *praesidium* implica guarnición de soldados, custodia, defensa, protección, plaza fuerte, ciudad amurallada, y con esa significación, genuinamente castrense pasó a la lengua española. Hoy no podría conferirsele ese sentido sin incurrir en un arcaísmo, tan adosada se halla a la penalidad privativa de libertad y a su forma de ejecución.

En la promoción y evolución penológica de este instituto adviértese dos hechos que son su esencia y denominador común: a) un sentimiento vindicativo ligado a otro utilitario, y b) tal evolución es ajena a los progresos científicos operados en la penología³²⁰.

d) Galeras³²¹.

Con cierta simultaneidad, algunos Estados europeos entre los siglos XVI y XVII, decidieron rescatar a ciertos condenados a muerte para dedicarlos a diversos servicios. Uno de estos servicios fue el de galeras³²². Los penados o galeotes manejaban los remos de las embarcaciones y el Estado, sirviéndose de ellos, mantenía de tal modo la preponderancia naviera (económica y militar). Atados unos a los otros por cadenas que pendían de sus muñecas y tobillos, amenazados constantemente por el látigo que no les permitía la menor pausa, pasearon sus llagas -

³²⁰ NEUMAN, Obra ya citada. Pág. 25.

³²¹ "En algunos países se mantenía esta pena en el siglo XVIII Inglaterra, Francia, España, Venecia, Génova, Nápoles, los Estados del Papa, utilizaron las galeras. Ciertos países de Europa central vendían delincuentes a países marítimos para efectuar este servicio, como Nuremberg y Ansbach en 1570. Austria los vendió a Venecia y Nápoles hasta 1762. Incluso algunos condenados por el Tribunal del Santo Oficio. En el año 1505 fueron llevados los presos de las cárceles de Barcelona a las galeras de Ramón de Cardona" (Cuello Calón, ob. cit., pág. 302 y 361).

³²² Su creador, un empresario llamado Jacques Coer, fue autorizado por Carlos VII a tomar por la fuerza a "vagabundos, ociosos y mendigos". Después se amplió el sistema, en especial en Francia, para aquéllos delincuentes que podía haber merecido la pena de muerte, extendiéndose luego a España.

como se ha dicho alguna vez - por todos los mares conocidos. Representaban un capital económico y, por otra parte, la penalidad se cumplía con su insito sentido de expiación.

Se ha expresado que las galeras eran presidios flotantes, y ello es exacto en la medida en que las galeras generan al propio presidio.

Al descubrirse la nave de vapor, la galera resulta antieconómica y desaparece. Los prisioneros fueron enviados a los diques de los arsenales, donde continuaban atados con cadenas de dos en dos. Esto demuestra cómo la explotación cambiaba conforme al interés económico³²³

d.1) Galeras para mujeres.

Entre los primeros tipos de prisiones conocidas en España cabe mencionar las galeras para mujeres. No se trata, por cierto, de una prisión flotante.

Sus orígenes se sitúan en el Discurso del amparo de los legítimos pobres y reducción de los fingidos, que en 1598 publica Pérez de Herrera, abogando por la creación de una casa de reclusión, por unos años o para toda la vida, de vagabundas y pequeñas delincuentes, bajo el régimen del trabajo.

Toda mujer delincuente que mereciera pena superior a la de azotes y vergüenza, o que denotaba " peligrosidad social ", fue enviada desde 1608 a una

³²³ MARCO DEL PONT Pág. 44

cárcel de mujeres que se abre en Madrid y que, por semejanza de las galeras que navegaban en el mar, se llamó galera de mujeres³⁷⁴.

Las condenadas por delitos, vida licenciosa, prostitución, proxenetismo y vagancia ingresaban a un edificio "Casa de la Galera" donde se intentaba su corrección mediante un régimen atrozmente duro. El reglamento que redactó por encargo del rey a sor Magdalena de San Jerónimo³⁷⁵ y que se aplicó en los establecimientos de Madrid, Valladolid y Granada; preveía que "para las mujeres que ahora andan vagando y están ya perdidas es necesario castigo y rigor y esto ha de hacerse en estas nuevas Galeras". A las que ingresaban "se las rapará el cabello a navaja como hacen a los forzados en las Galeras". La comida era misérrima, el trabajo infernal, aplicándose cadenas y esposas, mordazas, cordeles, que de sólo ver estos instrumentos se atemoricen y espanten". En casos de evasión disponía que una vez recapturadas fuesen herradas y señaladas en la espalda con las armas de la ciudad y "si volvieren por tercera vez sean ahorcadas a la puerta de la misma Galera

De la galera salen sus inquilinas para la horca, el manicomio, su hogar, si el marido las reclama, o bien eran puestas en libertad si se cumplía el tiempo de su condena o pasaba la época durante la cual eran recluidas; por ejemplo, transcurso de la Cuaresma para las prostitutas, y fue precisamente - se nos dice - aquella incertidumbre en lo referente a la duración de la pena y de la estancia en la misma lo que hizo prosperar el nombre de galera de mujeres.

³⁷⁴ GARCÍA VALDÉS. *Obra ya citada*. Pág. 36.

³⁷⁵ *Moja soltera*, que en Valladolid, en el año 1608, publica las reglas por las que van a regirse todos estos establecimientos con el título "Obrecilla de Sor..." que entran en vigor inmediatamente en el Casa de Madrid y Valladolid.

En el siglo XVII se cuentan entre las Casas de mujeres perdidas que andan vagando, además de las citadas de Madrid, Valladolid y Granada, la de Valencia. En 1757 se crea la de Salamanca.

El fin de la galera no es reformador, sino duramente represivo. Medio presidio, medio casa de corrección, es más amplio que ésta, se afirma. Las mismas reglas fundacionales no se andan con ambigüedades: para las mujeres que ahora andan vagando y están ya perdidas, es necesario castigo y rigor.

Con el arribo del siglo XVIII se asegura que se suaviza el trato, mencionándose como ejemplo la Ordenanza de la casa de Galera de Valladolid de 1796³²⁸

e) Los presidios arsenales.

El progreso de la ciencia y de la técnica modificaron la forma de sanción, pero no su sentido. Descubierta el vapor y perfeccionados los medios de navegación, la galera, además de costosa, fue inaplicable por inútil. El Estado, como bien acota Salillas, la hizo encallar en el puerto o varar en la costa y los penados dejaron los remos para tomar las bombas de achique en los diques de los arsenales. Ése es el origen de los presidios arsenales. Fue un expediente productivo, a tono con las necesidades de los nuevos tiempos. La situación de los penados que atados por

³²⁸ GARCÍA VALDÉS. Obra ya citada. Pág. 36

cadenas de dos en dos, se desplazaban en el cumplimiento de la ruda tarea continuaba siendo penosisima³²⁷.

f) Los presidios militares

Contemporáneamente al tipo anterior existieron en España los presidios militares, que sugieren la cabal acepción de la palabra.

El presidio militar constituye una secuencia y co variación de los anteriores fincados en el mismo sentimiento especulativo y vindicante. Cuando las galeras arsenales, por decadencia de la marina, no necesitaron del trabajo de los condenados éstos fueron enviados a las fortalezas militares.

En el reglamento para la Plaza de Ceuta (1716) se estatuye que según sea el delito cometido, el servicio se prestará en "las armas" o bien en los "trabajos de fortificación". Expresase asimismo que se les considera como bestias para el trabajo y que se les aplicará disciplina castrense, pues se trata de seres dañinos y que "para evitar sus ataques se les encadene y amarre como una fiera terrible"³²⁸.

g) Presidio de obras públicas. - Habiendo cambiado las causas y condiciones y por sobre todo el interés económico que el manejo de las bombas, el trabajo en las

³²⁷ En 1771, Carlos III daba a los arsenales el carácter de "casas de incorregibles". La ley 7a. tit. 40. libro 12. Novísima Recopilación, determinaba: "Que los delincuentes de la segunda clase, a quienes, como va insinuando, corresponde la pena de galeras y cuya mayor corrupción y abandono hace más terrible su corrupción y fuga a los moros, por el eterno olvido de sus primeras obligaciones a la Religión y a la Patria, sean precisamente destinados a los arsenales del Ferrol, Cádiz, Cartagena, donde se les aplique indispensablemente por los años de sus respectivas condenas, a los trabajos penosos de las bombas y demás maniobras (afirmas atados siempre a la cadena de dos en dos sin arbitrio ni facultades en los jefes de aquellos Departamentos para su soltura y alivio a menos de proceder para lo primero expresa real orden mía... NEUMAN. Obra ya citada. Pág. 26.

³²⁸ *Ibidem*. Pág. 27

fortificaciones y el laboreo de minas implicaba³²⁹, se instauró un nuevo tipo de presidio. Se trata del de obras públicas que estaría llamado a perdurar hasta bien entrado el siglo XIX.

Consistía en llevar cuadrillas engrilladas de presidiarios o forzados, guardadas por personal armado, para efectuar trabajos en carreteras, canales y toda clase de servicios públicos. Los confinados dormían en barracas o al aire libre.

En una evolución posterior esas cuadrillas fueron sometidas al mantenimiento de puertos, adoquinado de calles de las ciudades, tala de bosques, etc.

Y más adelante "galeote = presidiario". En la galera no está el hombre, está la máquina, en el presidio no está el hombre, está el hacinamiento. Desaparece la galera y surge el presidio; el presidio es la embarcación encallada; hasta se fijó en la costa. Desembarcó el galeote con sus prisioneros, y aún se usan en el presidio grilletes, cadenas, roperas, etc.

Si antes le correspondía al delincuente una superficie reducida ahora tiene tasada la capacidad; vivió sobre cubierta y, se corrompe en la sentina. Al cómitre lo representa el cabo; al rebenque la vara. Lo que fue bizcocho es pan, y menestra la mazmorra³³⁰.

³²⁹ Cuando el vapor llega a ser una fuerza sometida y la misma fuerza de sangre sobre galerías en las minas, canales en la tierra, sanea marismas, levanta diques, construye puertos, erige edificios y emplaza fortificaciones. Ésta es la historia penitenciaria desde el siglo XVI hasta la fecha. Durante ese tiempo el forzado ha sido remero, bombero, minero, bracero, albañil y bestia de carga arrastre. Del remo lo liberó la vela, de la mina tal vez la desconfianza, de las obras públicas la concurrencia, parece un problema económico"

³³⁰ NEUMAN. Obra ya citada. Pág. 28

h) La deportación o colonización penal ultramarina

Esta institución responde a intereses sociales, políticos y económicos de los países capitalistas, que envían a sus colonias, a miles de kilómetros de sus hogares, a delincuentes y a presos políticos, para hacerlos trabajar como si fueran seres indeseables. Así fueron poblando Australia los ingleses y las Guayanas los franceses y holandeses. Las epidemias, a veces terminaban con la tripulación en la travesía marítima. Las condiciones eran antihigiénicas, la comida insuficiente y la enfermedad y la muerte los seguía como una sombra a todos lados.

La deportación no sólo se aplicó a delincuentes calificados de peligrosos, sino también a los deudores y a los presos políticos³³¹.

La deportación o colonización penal ultramarina (transportation para los franceses e ingleses, degrádo para los portugueses)³³² ha sido definida por Van Holtendorff³³³ como: "El transporte del condenado a un lugar lejano, separado de la madre patria por una gran distancia, a fin de ser sometido a un régimen penitenciario de trabajos forzados y quedarse allí después de haber cumplido la condena, sea por ser accesorio a la misma, sea por imposibilidad legal o por la dificultad natural de retorno a su patria".

³³¹ MARCO DEL PONT. Obra ya citada. Pág. 45 y 46.

³³² El tratamiento considerablemente amplio a que someteremos esta institución obedece a varios motivos. En primer lugar ha sido señalada por diversos autores la necesidad de volver a este régimen adaptándolo a nuevas necesidades de colonización interna, por otra parte, se ha querido equivocadamente ver en ella un antecedente de la prisión abierta, siendo que, mientras en la deportación prevalece una finalidad de castigo, expiación e interés económico, aquella tiene un claro fin resocializador. Por último, la deportación demuestra expresivamente cuál era el espíritu reinante en los siglos XVIII y XIX en materia de represión de la criminalidad.

³³³ Esta definición fue presentada al Congreso Penal y Penitenciario de Estocolmo (1878). Ataliba Nogueira, *Penas sem prisão*, ed. Saraiva, São Paulo" 1956, p. 92. 30

La deportación, tras la página de corregibilidad, tenía por fin a) procurar apartar de las ciudades a los delincuentes peligrosos y elementos indeseables, b) hacer útiles tierra lejanas e inhóspitas pertenecientes a la metrópoli (por razones que hoy llamaríamos geoeconómicas y geopolíticas)

h 1) La deportación Inglesa (América del Norte, Australia, evolución posterior y desaparición del régimen) .

Ha sido la más importante y comenzó en 1597 con las deportaciones a Estados Unidos de Norte América estimándose que el número de presos embarcados para este país sobrepasaron los 30,000, lo que es una cifra altamente significativa si tenemos en cuenta las poblaciones de ese entonces³³⁴. Entre los que arribaron a las playas del norte de América, se encontraban los criminales más indeseables, vagabundos, mendigos, sujetos con antecedentes penales. Pero a esta larga lista hay que agregar la de políticos, militares, cuáqueros y " terroristas " irlandeses y escoceses³³⁵.

Benjamín Franklin protestó con firmeza por tal situación ante las autoridades de Inglaterra: "Vaciando vuestros presidios sobre nuestras ciudades haciendo de nuestro suelo la cloaca de los vicios de que no pueden librarse las viejas sociedades europeas - expresaba -, nos habéis hecho un ultraje del cual deberían habernos

³³⁴ No se sabe en definitiva cuántos penados fueron transportados a las colonias inglesas. Margaret Wilson, en su libro *The crime of punishment*, estima que alrededor de 300 o 400 malhechores se enviaban anualmente y que entre los años 1654 y 1679 se enviaron desde Bristol, 10.000 esclavos.

³³⁵ MARCO DEL PONT. Obra ya citada. Pág. 48.

puesto a cubierto las costumbres patriarcales y puras de nuestros colonos ¡Oh "¿ Que diríais si os enviáramos nuestras culebras de cascabel ?" ³³⁶.

De esta forma mientras en la metrópoli se alababa a este tipo de pena " por que libraba del mal a la patria " , la criminalidad aumentaba vertiginosamente en la nueva colonia y después prospera potencia mundial. Cuando esta última logró su independencia, el viejo imperio comenzó a pensar en otras colonias al tener sus cárceles totalmente atestadas y super pobladas.

En un primer momento se habilitaron - en tierras inglesas - locales que en otros tiempos sirvieron para esperar el arribo de los barcos que los conducían a las continas. La necesidad de evitar la superpoblación hizo que algunos fueran enviados directamente al África. Casi todos perecieron al ser expuestos al clima tropical o contrajeron epidemias. Otra solución - tal vez la más inhumana - fue destinarlos a los barcos viejos anclados en los puertos de las Islas Británicas. Algunos de éstos, que habían sido de transporte, se convirtieron en prisiones náuticas, levantando casas en sus puentes, obturando los agujeros y desmantelando los aparejos. "En toda la historia penal de Inglaterra - escriben Barnes y Teeters - difícilmente se encuentre un episodio más sórdido, brutal y desmoralizador que el de es los barcos prisiones"³³⁷.

En enero de 1857 fue suprimida definitivamente por el Parlamento esta forma de cumplimiento de la condena.

La transportación a Australia .

³³⁶ NEUMAN. Obra ya citada. Pág. 39.

³³⁷ Ibidem. Pág. 39.

El capitán James Cook había descubierto Australia en 1770, y ello permitía emprender una nueva colonización ultramarina sobre la base de condenados a transportación.

El primer contingente partió de Spithead (Inglaterra) bajo las órdenes del capitán Phillips el 13 de mayo de 1787. El convoy lo integraban 11 veleros, dos de ellos de guerra, y llevaban a su bordo 16 oficiales, 197 marineros, 45 esposas e hijos de oficiales marineros; y 552 hombres y 180 mujeres criminales, algunas con hijos. El viaje duró ocho meses, tras soportar una grave epidemia que diezmo el pasaje y la tripulación. Para colmo de males la imprevisión fue causa de serios trastornos. No había ropas para las mujeres, que estaban casi desnudas, ni medicinas para los enfermos, y los propios custodios de los deportados se amotinaron varias veces a causa de las terribles condiciones de vida. De ahí que estos barcos fueron conocidos bajo el nombre de "infiernos flotantes" ³³⁸

Concepción Arenal realizó un estudio completo de la deportación inglesa y narró las peripecias y horrores de toda índole de su instalación y el posterior desenvolvimiento de la colonia. Refiriéndose al trabajo, recuerda que poco habría de hacer una población hambrienta y enfermiza. "No podían formar una colonia hombres que no tenían conocimientos u oficios, o que por su edad avanzada estaban imposibilitados para el trabajo". Y agrega: "la disposición para el mismo era mala y sólo se hacía por temor al castigo".

³³⁸ Ibidem. Pág. 32

En invierno se suspendieron las tareas sin que existiesen siquiera casas sólidas para los pobladores. Las enfermedades y la mala asistencia mermaban constantemente la mano de obra. Todo se hacía con lentitud por falta de voluntad o destreza y debió finalmente apelarse a la tripulación de los buques. La insurrección no surgió por entonces porque "el orden tenía tres poderosos y triples aliados: la falta de energía, la enfermedad y la muerte".

Posteriormente se sucedieron malas cosechas y la ración de viveres escaseó por el olvido de la metrópoli; se producían ventas de raciones entre presos, tripulantes y guardias. La ciudad sitiada por el hambre estalló finalmente en insurrecciones. La explotación agrícola se detuvo, los penados vagaban por los bosques o esperaban vanamente la llegada de buques con alimentos.

El único deseo era fugarse, para lo cual se internaban en la espesura de los bosques o se empleaban en los barcos, que sin mayores escrúpulos los destinaban a las tareas más pesadas, sin pagarles estipendio alguno.

La desertión adquirió tan graves contornos que el gobierno de la colonia creó una policía negra o cuerpo de indígenas que con extraña habilidad lograba ubicar a los fugitivos. Para prevenir las fugas por el mar llegaron a limitarse las dimensiones de las lanchas pesqueras.

La situación reinante provocaba grandes protestas en las Islas Británicas. Desde la prensa tribunas políticas se acusaba a las autoridades de las colonias - que

comparecían a menudo en la metrópoli - de la enorme mortandad³³⁹, la depravación de las costumbres, etc. Se señalaba que el sistema era caro y que lejos de ejecutarse la pena con ejemplaridad, estimulaba el delito

El castigo en la colonia era severísimo. Quienes no se sujetaban a la disciplina o al trabajo sufrían la disminución de la ración de alimentos y el aumento del trabajo o azotes.

En un primer momento, cuando no existían construcciones sólidas, a aquellos que volvían a delinquir se les dejaba en un peñón aislado en medio del mar. Después se les aplicó una "doble deportación". Se los trasladaba a islas que recibieron el nombre de "infernales" (isla Sarah, isla María, etc.). De tal manera pretendíase intimidar a los deportados y dar seguridad a los miembros honorables de la colonia. En cuanto a las mujeres incorregibles y prostitutas, se las recluía en un local o prisión especial. En determinada época fueron incluidas en él las recién llegadas que no tenían ocupación aparente, dando lugar a su corrupción definitiva³⁴⁰.

Evolución posterior y desaparición del régimen.

Muchos años de desorden y confusión transcurrieron antes de que se lograra organizar y estructurar la colonia penal. La Corona era la propietaria de las tierras que concedía a quienes se comprometían a cultivarlas. Estas concesiones - que dieron lugar a abusos de toda índole se otorgaban a los hombres libres y también a los

³³⁹ La mortalidad llegó a cifras alarmantes. Se calcula que moría uno de cada tres condenados, antes de cumplir su sentencia. Se indica, por ejemplo que en junio y julio de 1802 llegaron el Hércules y el Atlas con penados irlandeses y que casi todos estaban muertos o moribundos MARCO DEL PONT. Obra ya citada. Pág. 48.

³⁴⁰ NEUMAN. Obra ya citada. Pág. 34

emancipados, o sea, a quienes habían cumplido la pena impuesta. Los colonos (incluyendo a los emancipados e indultados) podían elegir a aquellos deportados que creyesen de mayor utilidad para las faenas agropecuarias. Los oficiales y empleados superiores tenían derecho a diez hombres y tres más para el servicio doméstico. La llegada de colonos libres y la moralización en el tratamiento (pago del peculio, descanso, buena alimentación), transformó a la Colonia penal en una floreciente Colonia del reino. Australia por lo demás; tiene un suelo privilegiado, en que fecundan con abundancia los productos de todas las partes del mundo. El ganado se reprodujo prodigiosamente, la tierra cubierta de buenos pastos hizo innecesario el acopio para el invierno. Los colonos libres remontaron ríos, descubrieron inmensas bahías y magníficos puertos naturales convirtiendo la región en próspero emporio agrícola - ganadero.

La fundación de nuevas ciudades atrajo vivamente a los colonos y hombres de trabajo de la metrópoli. Fueron inicialmente colonias penales de ultramar: Van Diemens Land (hoy Tasmania) en 1803, Port Macquarie (en Nueva Gales del Sur) ; y la más famosa de todas en la isla de Norfolk, situada alrededor de 3.000 millas al este de Australia.

El sistema inglés de deportación llegó a su fin cuando fueron descubiertas en 1851 las feroces tierras del oeste de Sidney. Impresionante cantidad de colonos llegaron y se pusieron a criar ovejas y sembrar trigo (paralelamente, en las ex colonias británicas de América nació la "fiebre del oro") . Por el año 1848 ya se habían expedido órdenes de no enviar más criminales a Nueva Gales del Sur. A medio siglo

de su fundación la colonia penal de Sidney se negaba a recibir nuevos condenados. Los pobladores honrados aún colonizaban Australia sabían que allí nacerían sus hijos y allí fincaban el porvenir. La llegada de nuevos contingentes de delincuentes les intranquilizaba en el doble aspecto moral y de seguridad. La Corona, ante el impacto de las acerbadas críticas, fundó en 1818 una prisión de tipo celular en Millbank³⁴¹. Luego se levantaron otros establecimientos y así la deportación fue mermando³⁴².

h.2) La deportación francesa (Sus orígenes y evolución, Guayana Francesa y extinción del régimen)

En Francia la deportación adquirió los mismos caracteres de brutalidad y de ensañamiento con los prisioneros que hemos visto al referirnos a Inglaterra. También existía una gran diferencia entre lo que decían las leyes y lo que fue la cruda realidad. Mientras el diputado Miriel sostenía que de esta forma se haría reflexionar a quienes eran enviados a miles de kilómetros, la realidad nos mostraba que se los trataba como animales salvajes a los que había que "domar" a través del trabajo forzado, en un clima inhóspito y lleno de vicisitudes que acarreaman en gran parte la muerte³⁴³.

Francia se propuso adaptar el sistema británico de deportación en 1791, año en que se ordenó que todos los reincidentes de determinados delitos serían enviados a Madagascar. La destrucción de un buque francés por los ingleses durante la guerra napoleónica imposibilitó la concreción del plan. Volvió a proponerse este proyecto en

³⁴¹ Allí en 1840, el capitán Alexander Maconochie creó el régimen penitenciario progresivo que lleva su nombre.

³⁴² NEUMAN Obra ya citada. Pág. 35

³⁴³ MARCO DEL PONT Pág. 49

1851 durante el reinado del terror que siguió al coup d'état del 2 de diciembre ³⁴⁴ Un ilegal decreto designó a la Guinea Francesa y a Argelia como zonas dónde se erigirían las colonias. En 1854 el área se redujo a la Guinea Francesa, y el 30 de mayo de ese mismo año el decreto quedó definitivamente legalizado, al ser votada la ley por el cuerpo legislativo³⁴⁵.

La finalidad aparente de la ley era múltiple: procurar la expiación del criminal, su moralización, enmienda y la conservación de la sociedad. Este último fin se cumplirá íntegramente, opinaba Mirei - diputado informante -, si la pena que se impone significa el alejamiento "tan definitivo como sea posible de la Metrópoli y si ésta es bastante afflictiva para hacer reflexionar a todos aquellos que se encuentran a punto de cometer un crimen. Los trabajos forzados deben, pues, ejecutarse en una tierra lejana, y el condenado en el momento de su liberación será obligado a residir en la colonia por un tiempo igual al de la pena principal. Quedará desterrado a perpetuidad si la condena ha sido de 8 años o más.

De manera que al disponer que la pena de trabajos forzados se cumpliera en los presidios de la Guayana, el legislador francés del año 1854 quiso modificar el objetivo de la ley penal³⁴⁶. Ya no era su propósito castigar al culpable con un mal inútil.

³⁴⁴ En su mensaje del 22 de noviembre de 1830, Luis Napoleón, presidente de la república, declaraba: "Seis mil condenados, encerrados en nuestros bagnes gravan el presupuesto con una carga enorme, se corrompen cada vez más; y constituyen un peligro incesante para la sociedad. Me parece posible hacer eficaz la pena de trabajos forzados, más moralizadora menos costosa más humana utilizándola en el progreso de la colonización francesa" Sobrevenido el Imperio: el 21 de febrero de 1852 se leía un anuncio del "Monitor" según el cual se evacuarían los presidios marítimos.

³⁴⁵ NEUMAN. Obra ya citada. Pág. 36.

³⁴⁶ Bajo el antiguo régimen "los forzados" eran condenados a remar en las galeras reales (mercantes y de guerra) Luego - al igual que en España - fueron desenrolados e internados en las fortificaciones marítimas: estas prisiones eran llamadas en Francia bagnes. Entre las más importantes se recuerdan las de Tolón (que se usó como depósito de delincuentes por más de 70 años), y las de Brest y Rochefort

La pena, si bien significaba un sufrimiento que debía infligirse para que fuese intimidante, debía al mismo tiempo servir a los fines de la defensa social y la enmienda del culpable. Sin embargo, la realidad - como se verá inmediatamente - distó en mucho de este buen propósito.

La palabra *bagnes* quedó incorporada al idioma francés, y aún hoy sirve para designar los sitios donde cumplen sus condenas los criminales de la peor calaña. En el Código Penal de 1810, que restableció la perpetuidad en las penas y la marca para todos los criminales, se legisló la pena de trabajos forzados que sustituyó a la de galeras. A los "forzados" se les aplicó la *transportation* o deportación ultramarina³⁴⁷.

La Guayana Francesa.

La Guayana francesa ocupa una superficie triangular de aproximadamente 88,000 kilómetros cuadrados, tiene poco más de 370 kilómetros de costa y unos 500 en su parte más ancha; el clima es caluroso y su población en su mayoría negra, su capital de nombre Cayena cuenta con aproximadamente 30,000 mil almas; al oeste de la misma se encuentran tres islas, llamadas de la Salud. La más grande es la Real, la más próxima, la de San José, y la más pequeña la del Diablo. Esta última se encuentra rodeada de grandes peñascos que la hacen casi inaccesible, fué dedicada a los presos políticos e inaugurada por el Capitán Dreyfus en 1895.

La isla del Diablo estaba unida a la de Royale (isla Real) por un cable de acero. Por él se enviaba diariamente los alimentos para los deportados y los guardias.

³⁴⁷ NEUMAN Obra ya citada Pág. 37

No hemos de señalar la forma en que llegaban los condenados, en "jaulas marinas", a fin de no incurrir en truculencias. Por otra parte, bien se sabe que la colonización de la Guayana resultó un fracaso lamentable, y que además del régimen allí imperante, las condiciones climatológicas no eran las más deseables para habitantes de un país de clima predominantemente frío como Francia. Una ley del año 1891 disponía que los trabajos forzados debían ser "particularmente penosos". Pese a que en 1925 se suprimió esta norma, reduciéndola a los casos de los condenados a los campos de corrección³⁴⁸, no se operó variación alguna en el terreno de la realidad. Ni siquiera adquirieron el hábito de trabajo, y a pesar de que la citada reforma legal del año 1925 establecía un peculio, éste resultó ineficaz en la práctica. La paga era tan insignificante y su distribución tan arbitraria que dio lugar a exacciones de todo tipo, desórdenes y corrupción que terminaron por suprimir el estipendio. Agréguese que el trabajo era obligatorio ("forzado") y que en los primeros tiempos se imponía a golpes de bastón y azotes. De ahí que las reformas legales que se operaron luego, trasuntan - lo reconocen implícita o tácitamente todos los autores - una cruel ironía. Una cosa es la Guayana vista a través de la legislación y otra muy distinta fue en la práctica. Las leyes solían decir, referidas a los reclusos "gozarán", "disfrutarán", pero en las Guayanas nadie gozaba o disfrutaba de la mínima libertad. Bien señala Alberto Londres: "La expresión de trabajos forzados adquiere aquí toda su espantosa claridad porque hay vigilancia forzada, delgadez forzada, destierro forzado, delación forzada enfermedades forzadas".

³⁴⁸ Había tres categorías de penados: a) "los relegados", cuyo campamento estaba en San Lorenzo de Marou (Saint-Laurent-du Marou). Alojaba a los "confinados" y "activos" cuya única tarea era construir lenta y

En el espíritu de la colonización francesa existía el deseo de lograr la permanencia de los penados en la Guayana. Se recurría para ello al *doublage*. El art. 6 de la ley de 1854 establecía que los condenados a trabajos forzados debían residir en la colonia a la terminación de la condena, por un período igual al de duración de ella (*doublage*). Si la pena impuesta era de 8 años o más, la obligación de residencia era perpetua¹⁴⁰.

Solía suceder que algún condenado a menos de 8 años intentara evadirse. ¿Qué ocurría en tal supuesto? Se le castigaba con una nueva pena de dos a cinco años de trabajos forzados. La administración penitenciaria de la Guayana terminó, no obstante, interpretando la ley de tal manera que hacía cumplir a estos reos el *doublage* de la nueva pena.

Así se mantenía en el presidio por fuerza a individuos que debían haber reingresado a la comunidad social. Por otra parte, los liberados, para no ser recluidos nuevamente acusados de vagabundaje, tenían perentoriamente que hallar trabajo o justificar medios de subsistencia. El término que se les daba para hallar ocupación era de diez días! Obvio resultaba que los pobres infelices debían reingresar nuevamente al penal. La única esperanza de libertad definitiva era la evasión, supremo recurso que casi siempre constituía un suicidio. Sin embargo, una fuga exitosa, la de René

prolijamente caminos. Allí tenía su asiento la temible "A. P." (Administración Penitenciaria); b) "los deportados" (penados políticos), que iban a la isla del Diablo; y c) los transportados, o presidiarios propiamente dichos.

¹⁴⁰ NEUMAN. Obra ya citada. Pág. 39.

Belbenoit, coadyuvaría por sus consecuencias y resonancia mundial, a extinguir el régimen de la Guayana Francesa³⁵⁰.

Extinción del régimen.

¿A qué atribuir la terrible descomposición del régimen de la Guayana?, preguntaba un autor en el año 1936, razonando del siguiente modo: Francia, un país de refinada civilización, que marcha a la cabeza del mundo en todos los órdenes de la cultura que es la tierra de la libertad y la cuna de la democracia que inscribió en sus banderas el lema de la fraternidad entre los pueblos y entre los hombres, ¿cómo mantiene esa vergüenza universal que ha llegado a ser el presidio de la Guayana?

Esa energía reclamada de modo tan enfático fue la que tuvo precisamente en el año 1936 el gobierno de León Blum, presentando el 30 de diciembre un proyecto de supresión radical de la transportation. Su tratamiento legislativo dio por resultado la abolición de este instituto, que en su forma de ejecución significaba una afrenta moral para el país³⁵¹.

h.3) La deportación en otros países (España, Portugal, Rusia e Italia).

La tesis de doña Concepción Arenal.

En el año 1875 se realizó en España, propiciado por la Academia de Ciencias Morales y Políticas, un concurso en el cual participaron brillantes penitenciarista de la

³⁵⁰ *Ibidem*. Pág. 40.

³⁵¹ Además de la supresión se tomaron los siguientes recaudos: 1) La pena de trabajos forzados a perpetuidad fue sustituida por la de reclusión en una "casa de fuerza"; 2) se adoptaron las medidas de seguridad con respecto a los

época. El tema propuesto fue el siguiente: ¿ Conviene establecer en las islas del golfo de Guinea, o en las Marianas, una colonia penitenciaria, como las inglesas de Botany - Bay ? La tesis que mereció el premio fue la de doña Concepción Arenal³⁶²

Al analizar - Doña Concepción - si en la deportación a Botany - Bay la injusticia fue debida a la mala ejecución, o atañe a la esencia del sistema, sostiene que "si bien es cierto que algunas injusticias cometidas pudieron haberse evitado, otras son inherentes a la deportación irreductibles e inevitables". Esa injusticia comienza, antes de embarcar al penado, con la indiscriminación acerca de su vitalidad física y el hecho de que en la escena lastimosa del "reconocimiento" hombres igualmente culpables tengan suerte tan diferente. Por otra parte, la deportación se realiza a los lugares que se desea, y no a los que ya se posee, y aunque así fuera, los gobiernos no pueden arrojar a los condenados a las comarcas estériles de naturaleza hostil y clima insoportable.

"El condenado que triunfa de la influencia del clima, del ambiente y de la tentación de escapar - expresa - tiene como únicos móviles para corregirse el temor del castigo y la ilusión de mejorar de suerte. Móviles de eficacia relativa, pero que por su inseguridad y escasa generalidad no pueden servir de sistema. Efectivamente, no puede alentarse confianza en el cálculo de mejoría de la suerte o esperanzas en el castigo, en gentes extraviadas por pasiones, degradadas por el crimen y desmoralizadas por la deportación. No hay nada más fatal para la moralización del

condenados a trabajos forzados, las cuales se les aplicarán en la oportunidad en que recuperen la libertad, y 3) la pena de "relegación" fue sustituida por el internado de seguridad. *Ibidem*. Pág. 41.

³⁶² *Ibidem*. Pág. 42.

condenado que la injusticia impuesta por la fuerza en nombre de la ley. Aunque él no haya estudiado filosofía del derecho ni sea un gran jurista, siente que no hay nada de justo en todo lo que se ha hecho con él, desde que se le ha declarado deportable, hasta que puso el pie en aquella playa remota, tumba de tantos compañeros³⁶³.

De esta manera las nuevas colonias penitenciarias que se formaron con la transportación poco a poco adquieren una fisonomía propia que los lleva a realizar sus propias leyes sin atender a las de las metrópolis, pues, una colonia penal debe tener por fuerza facultades omnimodas debido a la lejanía de la metrópoli y que ello generalmente será causa de tropelías. "La autoridad que actúa sin límites pierde su prestigio". El personal que debe moralizar a los condenados, por su parte, carece de idoneidad y llega a las colonias con la finalidad de enriquecerse rápidamente.

Invariablemente las colonias de buen clima y floreciente comercio, dejan, por la afluencia de gentes honestas, de ser típicamente penales y se transforman rápidamente en prósperas colonias; con sus intereses políticos, económicos y sociales. Estos últimos suscitan el encono y el rechazo por cuanto condenado se quiera introducir en ellas, de ahí que - según Arenal - debe considerarse que sólo veinticinco años duró lo que se llama habitualmente colonización pena inglesa³⁶⁴.

Los intentos realizados por España.

³⁶³ Ibidem. Pág. 43.

³⁶⁴ Ibidem. Pág. 44.

España empleó - aunque de modo peculiar - la deportación en todos sus dominios americanos, pues no se debe olvidar que el descubrimiento de América por Colón se hizo sobre la base de una tripulación formada por delincuentes.

Luego del frustrado intento de establecer una colonia del tipo de Botany-Bay, por las concluyentes razones aportadas por Concepción Arenal, se volvió en el año 1889 sobre el tema. Por un decreto real emanado el 26 de enero se ordenó la creación de una "colonia penitenciaria" en la isla de Mindoro (Filipinas), que no llegó a tener éxito. Cadalso fue quien mayores esfuerzos realizó para instaurar las colonias penales de ultramar. A su acción se debió que el primer congreso penitenciario español (Valencia, 1909) demandase nuevamente a las autoridades su establecimiento en la isla de Fernando Poo.

En varias oportunidades la Dirección de Prisiones fue encargada de buscar en África un lugar adecuado para fundarlas. En el año 1934 a fin de dar ejecución a la Ley de Vagos y Maleantes se intentó crear un "campo de concentración" en las islas Canarias. Se opusieron vehementemente los diputados de dichas islas ante el Parlamento, desechándose finalmente el proyecto³⁹⁶.

El "degrêdo" en Portugal.

Desde el siglo XV se venía aplicando la deportación o degrêdo en Portugal. Las Ordenaciones Alfonsinas (1446) lo establecían para África, Ceuta (alternativamente plaza fortificada de españoles y portugueses), Arzila y Tánger.

³⁹⁵ Ibidem. Pág. 45

Después del descubrimiento de Cabral, las leyes portuguesas lo establecieron también hacia el Brasil. Las Ordenações filipinas (1603) determinaban:

"Mandamos, que os delinquentes, que por suas culpas houueren de ser degradados para logares certos, em que hajam de cumprir seus degedros, se degradem para o Brasil, ou para os logares de África, ou para o couto de Castro Marim, ou para as partes da India nos casos, em que, por nossas Ordenações, he posto certo degedro para as ditas partes³⁶⁶."

La primera población que se estableció en el Brasil fue de delincuentes, si bien es cierto que los donatarios de las capitanías con sus familias fueron gentes honestas "da melhor sangue e mais alta fidalguia portuguesa". Llegado a tierra el penado gozaba de amplia libertad, trabajaba en servicios públicos por un tiempo precario y luego se le permitía la realización de actividades individuales. La historia narra episodios que revelan la existencia de una ruda disciplina por parte de los jefes de bando. A pesar de ello, el degradado, según Nogueira, no fue sometido a trabajos forzados y menos aún a esclavitud³⁶⁷.

³⁶⁶ En el libro V de estas Ordenanzas figuraban 87 casos de pena de degedro, muchos de ellos relativos a crímenes sin la menor importancia. Las normas eran similares: desde todas las comarcas del reino los condenados eran conducidos a Lisboa; en esta ciudad un escribano de degedros en libro firmado por el corregidor y el juez registraba las sentencias y entregaba al penado una "carta de guia" o ficha identificatoria. Existían tantos libros como lugares de deportación. A los capitanes de los barcos se les entregaba asimismo una "carta de guia" para constancia de las autoridades judiciales de las colonias. Las condenas eran de dos y tres años a perpetuidad. Si un condenado era hallado fuera del lugar donde debía cumplir y no poseía certificación de cumplimiento, era nuevamente deportado. Si había sido sentenciado a Castro Marim, por el tiempo que aun le faltaba servir, iba al África.

Los de África a su vez iban al Brasil, y en cuanto a estos últimos - más peligrosos y recalcitrantes - se les doblaba la pena. Si la condena era perpetua e intentaban huir, aun de los barcos en que se los transportaba, eran muertos. *Ibidem*. Pág. 46.

³⁶⁷ "En el Brasil, fueron reducidos a esclavitud al principio el indio y más tarde el negro africano; por lo tanto, el degradado nunca fue sometido a trabajo forzado". *Ibidem*. Pág. 47.

El degradingo al Brasil significa para los penados una pena eliminadora o semieliminadora, aun siendo temporaria, pues dadas las dificultades del transporte, el regreso una vez cumplida la pena era imposible. Para la Corona, en cambio, fue una forma de establecer un medio activo de colonización

Ello explica la atenta organización, las minuciosas normas que lo regían y el éxito que le cupo sobre todo en materia de establecimiento y explotación de las fértiles tierras del Brasil. Muy pronto los ex penados formaron parte de la naciente colonia, crearon posición económica relevante y ejercieron autoridad, incluso judicial. En el *Dialogo das Grandezas do Brasil* se lee:

"Sabemos que el Brasil se pobló primeramente por degradedos y gente de mal vivir . . . De eso no hay duda. Mas debes saber que esos pobladores, que primeramente vinieron a colonizar el Brasil, a poco andar por la largueza de la tierra dieron en ser ricos, y con la riqueza fueron extrayendo de sí la ruin naturaleza de que las necesidades y pobreza que padecian en el reino, les hacia usar. Y los hijos de tales hombres, ya familiarizados con la misma riqueza y dueños de la tierra, muestran su piel quemada por el sol, usando en todo de honradísimos términos. Unido a esto, llegaron después al Brasil muchos hombres nobilísimos e hidalgos, los cuales se casaron en él y se ligaron en parentesco con los hijos de esas tierras, en forma tal que se ha hecho entre todos una mixtura de sangre asaz noble".

Rusia. - Un régimen tanto o más degradante que el de la Guayana Francesa fue el de deportación a Siberia bajo el gobierno de los zares. Bastaría leer *La casa de*

los muertos de Dostoiewski y Resurrección de Tolstoi, para asegurarse de ello. Se distinguían dos tipos de deportados.

Un grupo padecía una total capitis diminutio, ya que se les consideraba civilmente muertos. Perdían todos sus derechos, la fortuna se dividía entre sus herederos, la esposa podía volver a casarse (o acompañar al reo si lo deseaba), etc. y se distinguían por tener grotescamente rapadas la mitad de sus cabezas³⁰⁸.

Al segundo grupo lo integraban penados que mantenían sus derechos y conservaban la ciudadanía. A éstos sí se les aplicaba la deportación en el sentido hasta aquí estudiado. Eran vagabundos y delincuentes políticos y la pena de trabajos forzados que se les discernía implicaba de hecho una "servidumbre pena". Trabajaban desde las 7 de la mañana hasta las 5 de la tarde extrayendo oro y plata en grandes cantidades. Sin embargo, el sistema de extracción era tan caro que el beneficio se tornaba nulo.

Se les consideraba como colonos, y cumplida la pena podían regresar a las ciudades de origen.

Los penados políticos recibían un tratamiento especialmente severo, sin contemplar la clase social a que pertenecían o si habían o no cometido actividades subversivas. Se les privó de dinero libros ropa y periódicamente los redistribuían por diversos presidios. Producida la revolución bolchevique, el sistema continuó en igual o mayor escala. La mayoría de los deportados eran presos políticos. Como tales debe

³⁰⁸ Ibidem. Pág. 48

considerarse a los kulaks o granjeros ricos; que fueron desposeídos de sus tierras cuando Stalin socializó las granjas rusas. En las purgas políticas del año 1930, muchos de los que no fueron ejecutados fueron enviados en cambio a Siberia como sospechosos de conspirar contra el régimen impuesto.

Italia. - Con características similares a las estudiadas existió la deportación ultramarina en Italia. La idea comenzó a agitarse en este país en, el año 1852. Tiempo después se estableció en Eritrea (costa oeste del mar Rojo), pero la guerra de Abisinia le impidió prosperar; Holanda, y Japón utilizaron también este tipo de deportación, ...
300

h.4) Partidarios y contradictores.

La práctica de la deportación o colonización penal ultramarina ha sido defendida por unos pocos estudiosos de las ciencias penales especialmente en el pasado. Garófalo pensaba que proporcionaba un medio de intimidar al criminal y a los no criminales aumentando la influencia disuasiva respecto del delito. Deploraba, en cambio, los incidentes y abusos a que el sistema dio lugar en todas partes en que se aplicó. Cadalso, por su parte, señalaba que este sistema corresponde a los fines de la pena y es de probada eficacia para la colonización de posesiones lejanas, desiertas o de población mínima. Rebatiendo los argumentos contrarios expresa que "los defectos apuntados no son debidos al sistema sino al modo vicioso de aplicarlo"³⁶⁰.

³⁵⁹ Ibidem. Pág. 49.

³⁶⁰ Ibidem. Pág. 50.

El criminal se deporta, pero el crimen queda y con él los factores criminógenos ambientales, sociales, económicos, políticos, éticos, etc., que lo desencadenaron. Es sobre ellos que se debe actuar. Arrojar a los penados allende los mares, además de la injusticia que representó en todas las épocas, significa un simple expediente que, a la postre, se vuelve en contra, ya que aumenta, desparrama y distribuye a la criminalidad sin tocar fondo en el real problema de ésta.

Son contrarios a la deportación, Lombroso, Brusa, Pessina, Beltrani, Scalia, Nocito, Laschi, Rossi, Beaumont, Bentham, Charles Lucas, Henri Dugat, Prins, van Holtendorff, etc. Modernamente la mayor parte de los penalistas y penólogos encabezados por Jiménez de Asúa. No obstante, algunos autores la sostienen bajo la forma de colonización interna de un mismo país, es decir, de sus regiones abruptas o poco exploradas. Bajo la forma atenuada de exilio o proscripción suele aparecer en ejemplos muy notorios en países de América latina.

"Ocasionalmente - explican Barnes y Teeters- se sugiere que la deportación podría usarse en los E. U. Enviar criminales a Alaska, a una isla de avanzada o a cualquier parte para librarnos de ellos, lo más lejos posible". Y acotan: "Ésta es una de las más viejas y menos perspicaces medidas policiales: Fuera de la vista, fuera de los pensamientos La deportación ha demostrado ser un horrible fracaso en todas partes donde se la ha intentado"³⁶¹.

C) Humanitario

³⁶¹ Ibidem. Pág. 51.

1 - Correccionalista y moralizador Encarnado en las instituciones del siglo XVIII y principios del siglo XIX.

A mediados del siglo XVIII aparecieron dos publicaciones llamadas a esparcirse profusamente, causando enorme revuelo en el campo social y jurídico. Dei delitti e delle pene, del marqués Cesare de Beccaria y State of prisons, de John Howard³⁶²

Sin embargo es necesario mencionar como antecedentes de las mismas, las obras de tres autores españoles del siglo XVI. Ellos fueron Bernardino Sandoval, Cerdán de Tallada y Cristóbal Chávez.

a) Bernardino Sandoval.

Su obra se denomina Tratado del cuidado que se tiene de los presos (1563). alegato a favor de estos últimos, al decir " porque el rico, siempre tiene muchos que procuren por su causa, y hablan por él, pero el pobre como no tenga que dar en el juicio, no solamente no es oído pero aún muchas veces contra justicia oprimido ".

Describe la cárcel como un lugar triste, de sucia fatiga por los ruidos, gemidos, clamores y voces de los presos que constantemente se oyen, por las cadenas y tormentos con que son castigados, por las mazmorras oscuras, por el hambre , la sed por la compañía forzada entre gente desagradable, indicándonos el estado de hacinamiento, promiscuidad y falta de clasificación. Plantea la necesidad de suprimir el

³⁶² Ibidem Pág. 53.

juego "porque se ofende Dios" y separar a los presos más malvados para que no los dañen con su mal ejemplo y mala compañía³⁶³.

b) Cerdán de Tallada

Fiscal, juez y regente del Supremo Consejo de Aragón, nacido en la segunda mitad del siglo XVI, escribió entre otras obras *Visita de la cárcel y de los presos*, en cuyo prólogo señala que gran parte de los abusos y crueldades se deben al arbitrio judicial. Observó principios de clasificación y división arquitectónica, para que los reclusos estén separados. Es necesario - sostiene - que "en las cárceles haya algunos aposentos, para recoger en ella tanta diversidad de delincuentes y de personas de diversas condiciones y estados". Destaca la necesidad de que los prisioneros no sean privados durante el día de aire y de luz del sol, y de noche cuando se recojan "ha de ser en lugares y aposentos sanos", incluso para aquellos que hubieran cometido "grandes y enormes delitos". Considera que la separación de presos se debe realizar no sólo por la calidad de las personas, sino también por su sexo, proponiendo aposentos separados para mujeres. Establece la necesidad de evitar que estén juntos aquellos que llegan "por alguna desgracia, o por caso fortuito, y mujeres ramerías, porque si no las primeras salen después tan avergonzadas como las del público". Propugna el trato humano a los presos, adecuada alimentación y la corrección por medio de un buen sistema educativo y reformador³⁶⁴.

³⁶³ MARCO DEL PONT. *Obra ya citada*. Pág. 56.

³⁶⁴ *Ibidem*. Pág. 57.

Además propone la construcción de una cárcel en donde los aposentos deben estar separados para hombres y mujeres, y otros para personas ricas con cargos administrativos o con títulos de nobleza ; cárcel bien ventilada, con aire y luz suficiente y condiciones de máxima seguridad.

Luego con técnicas arquitectónicas se Construyen la Casa de Corrección de San Miguel (Roma 1703) y la Casa de Corrección de Gantes (1771 - 73) La primera del arquitecto Carlos Fontana, consistía en una " sala rectangular de 42 mts. De largo por 15 de ancho y celdas a ambos lados en tres pisos y escalera de caracol para subir a las galeras superiores. Las celdas tienen pequeñas ventanas para tener siempre la vista del guardián. Hay dos grandes ventanas en los costados longitudinales y una tercera en el interior asegura la luz y aire local³⁶⁵.

La Casa de Corrección de Gantes prestó servicios hasta 1935 y se componía de 8 cuerpos de edificios distintos pero reunidos todos en el patio central en forma de octágono. Además contaba con alojamiento seleccionado y talleres³⁶⁶

c) Cristóbal de Chávez.

En su libro *Relación de la Cárcel de Sevilla* (Sevilla,1558), denuncia las torturas, los vicios, y los abusos que se cometían con los internos. Entre las explotaciones estaban las de las tabernas en manos del alcalde. Señala que la cárcel tenía tres puertas, que la gente denominaba de oro, plata y cobre "según los rendimientos que cada cual dejaba a los porteros". Había además, tabernas o

³⁶⁵ BERQUERISSE. Citado por MARCO DEL PONT Pág. 255.

³⁶⁶ *Ibidem.* Pág. 255

bodegones. En la segunda parte de su libro trata del personal y de las ganancias que obtenían de pobres internos. Las enfermedades estaban al día, los juegos y demás vicios, contemplados por el alcaide y su familia. Estas narraciones han sido un gran aporte para la comprensión de ese momento histórico.

Además apunta que las puertas se cerraban a las diez de la noche, pero durante el día entraban y salía multitudes de personas extrañas. Denuncia la existencia de presos con penas leves que, en caso de poder pagar dormían fuera de la prisión, y dentro de la misma se producían lesiones, muertes hurtos de ropas y objetos, y continuas fugas³⁶⁷.

d) John Howard.

Nació en Enfield, que hoy es un arrabal de Londres, el 2 de septiembre de 1726. Era un hombre generoso y piadoso de quien se cuenta que siempre llevó, pendiente del cuello por una cinta un documento escrito de su puño y letra que contenía su renunciación al mundo y su dedicación a Dios. Enemigo de las ciencias, abominaba, principalmente, de la geología, que le parecía la más impía de todas, por cuanto la historia de la tierra, perfecta y claramente revelada en las Sagradas Escrituras, es decir, en el Génesis, tratan de reemplazarla por la enigmática lectura de los cortes de los terrenos, mostrando sus diversas estratificaciones. Y, sin embargo, fué un acontecimiento geológico, el gran terremoto de Lisboa, de 1755, lo que decidió su destino, cuando mediaba ya el camino de su vida. Queriendo conocer, de visu, las proporciones de la gran catástrofe, que hasta el interior de la profunda España llegó,

agrietando entre otras construcciones menores, la torre de la catedral nueva de Salamanca, inmediata a la famosa Universidad, fué en efecto, a Lisboa, conoció la gran catástrofe, y, horrorizado, regresaba a su país, cuando a la altura de Brest, en las costas francesas, fué capturado por unos piratas, que por primera vez le dieron a conocer el interior de las prisiones³⁶⁶. Libertado, al cabo, regresó a su país, donde en breve fué elegido juez³⁶⁹. Fue llamado " amigo de los prisioneros" por haber luchado por su libertad.

Su vocación por las cárceles surgió cuando, tras de ser elegido sheriff en el condado de Bedford (1772), tuvo oportunidad de comprobar el estado deplorable en que se hallaban las de su jurisdicción, a las que debía visitar asiduamente³⁷⁰. Este hecho le recordó, sin duda, el propio cautiverio que había sufrido años atrás (1756) al ser encarcelado por piratas de regreso de un viaje por Portugal.

Visitó las cárceles de Irlanda y Escocia para luego recorrer el continente y conocer las de Flandes, Alemania y Suiza. En 1778 - un año después de haber escrito los resultados de sus viajes - quedó deslumbrado ante los establecimientos de

³⁶⁷ *Ibidem*. Pág. 58.

³⁶⁸ Algunos biógrafos asocian a su obra posterior el haber sido prisionero de guerra, tratado con severidad.

³⁶⁹ BERNALDO DE QUIRÓS, CONSTANCIO. *Lecciones de Derecho Penitenciario*. Imprenta Universitaria. México, D.F. 1953. Pág. 51.

³⁷⁰ Howard refiere que los presos estaban hacinados en la promiscuidad más completa, en pocas prisiones existía separación de sexos. Aquí se vea, dice, niños de doce a catorce años escuchando con ávida atención las historias referidas por hombres de costumbres abyectas, ejercitados en el crimen, aprendiendo de ellos lo que han hecho, los detalles de sus aventuras, de sus éxitos, de sus estratagemas para robar. De éste modo, añade el contagio del vicio se esparce en las prisiones y se convierte en un hogar de maldad que se difunde bien pronto en el exterior. Los locos y los idiotas eran encerrados con los demás criminales sin separación alguna pues, no se sabía donde meterlos. Sirven, prosigue, de cruel diversión a los presos, y cuando se excitan espantan a los que están con ellos encarcelados. Como resultado de este hacinamiento las enfermedades, sobre todo la fiebre y la viruela, hacían terribles estragos en las cárceles inglesas, causaban la muerte de gran número de reclusos, tanto entre los encerrados por delitos como entre los presos por deudas. Citado por CUELLO CALÓN Pág. 307.

Amsterdam³⁷¹. Pero, tras elogiar la obra de Vilain XIV, volvió a la contemplación mortificante de las cárceles de Prusia, Sajonia, Bohemia, Austria, Suiza y Francia³⁷². De regreso a su patria reeditó su obra, bajo la angustia apremiante de aquellas visiones³⁷³ y con el acopio de los nuevos datos recogidos³⁷⁴.

En 1781 hizo otro viaje más extenso, llegando hasta Dinamarca, Suecia, y Rusia, y dos años más tarde embarcó para Lisboa, entrando en España donde conoció la Vieja Cárcel de la Audiencia de Madrid. En 1785 visitó los Lazaretos de Marsella, Nápoles y Venecia. En 1789 hizo su último viaje, inspeccionando los establecimientos de Holanda, Alemania, los países Bálticos y Rusia³⁷⁵.

Las aberraciones del sistema criminal vigente, llenaron su retina de panoramas tristes y crueles que no obstante, no se reflejan con truculencia en su libro. Al contrario, el lenguaje se vigorizó y elevó al penetrar en la comprensión de los sufrimientos humanos. La exhibición de miserias que realiza estaba llamada a conmover al mundo y tuvo en su momento, y tendrá por siempre, el valor de lo permanente en cuanto significa un documento veraz y quemante de una realidad mal conocida u olvidada³⁷⁶.

³⁷¹ En Holanda le llamó atención la baja criminalidad que atribuyó al trabajo industrial y al sistema de tratamiento en ese país.

³⁷² Aunque no se le permitió el acceso a la Bastilla.

³⁷³ Como siempre los lugares más terribles, tienen sus puertas cerradas a quienes puedan divulgar lo que sucede en su interior. Para poder entrar a recorrer las prisiones de Bicetre, Force l'Equève y otras, se debió disfrazar de hombre elegante de la alta sociedad que deseaba ayudar a los presos pobres.

En la primera de ellas se alojaban lunáticos antes de ser prisión y de la cual los condenados eran enviados a las galerías, encadenados juntos, 26 a la vez.

³⁷⁴ NEUMAN. Obra ya citada. Pág. 54.

³⁷⁵ MARCO DEL PONT. Obra ya citada. Pág. 60.

³⁷⁶ NEUMAN. Obra ya citada. Pág. 55.

La obra se publicó en el año 1776, teniendo inmediata difusión en varios idiomas. Su título original es *The state of prisons in England and Wales with an account of some foreign*. No hay traducciones españolas. La francesa se titula *Etats des prisons, des hospitaux et des maisons des forces*, Paris, 1788, Lagrange, t. I, en su Introducción sec. I se lee respecto de una "visita carcelaria": "Aquí se ven niños de doce a catorce años escuchando con ávida atención las historias referidas por hombres de costumbres abyectas, ejercitados en el crimen, aprendiendo de ellos. . ." y más adelante: "De este modo el contagio del vicio se esparce en las prisiones y se convierte en un hogar de maldad que se difunde bien pronto al exterior. Los locos y los idiotas son encerrados con los demás criminales, sin separación alguna, pues no se sabe dónde meterlos. Sirven de cruel diversión a los presos"³⁷⁷.

Esas prisiones eran salas comunes, mal alumbradas y mal olientes. Existía miseria absoluta, ociosidad degradante y homosexualismo. Los carceleros vivían por completo a expensas de los presos, aún cuando hombres y mujeres demostraron su inocencia en el curso del proceso y los jurados los declararan no culpables. Otros eran detenidos hasta que pagaran a sus custodios los sueldos"³⁷⁸.

³⁷⁷ *Ibidem*. Pág. 56.

En este libro con incomparable descripción, dijo: "El contagio del vicio se esparce en las prisiones y se convierte en un lugar de maldad que se difunde bien pronto en el exterior. Los locos y los idiotas eran encerrados con los demás criminales sin separación alguna, pues no se sabía dónde ubicarlos, sirve de cruel diversión de los presos y cuando se excitaban espantaban los que están con ellos, encarcelados. La fiebre y la viruela hacían estragos causando muertos".

³⁷⁸ MARCO DEL PONT. Obra ya citada. Pág. 58.

Howard albergaba el deseo fervoroso de encarar en lo vivo la solución a los atroces padecimientos de los presos. Fue, sin proponérselo, el iniciador de una corriente conocida como "reforma carcelaria"¹³⁷⁹

Esas soluciones, surgidas de experiencias y observaciones, se centralizan en una formulación básica: aislamiento, trabajo e instrucción. He ahí la irrefragable síntesis y la verdad que Howard ofreció a los tiempos venideros. Cada una de esas palabras constituyen los acápites de la vida del hombre en prisión, y si bien hoy son planos que resultan habituales, consabidos y hasta teóricamente superados, en la época en que él los lanzó fueron excepcionalmente revolucionarios. Es que el concepto de la pena y el fundamento del derecho de pensar eran completamente distintos del actual. A partir de Howard se empieza a sentir de otro modo.

a) Aislamiento y trabajo.

El aislamiento no debía ser de carácter absoluto, sino tan sólo nocturno. Ubicando en su celda al preso se evitan las contaminaciones de carácter moral y físico que la promiscuidad acarrea en el encierro. Howard se alzó igualmente contra el ocio bajo una frase robusta e incisiva que marca, de por sí, toda una época penológica: "Make men diligent and you will make them". Con ello está indicando trabajo - obligatorio e incluso penoso - como medio de regeneración moral. Los penados deben trabajar en común en los talleres por un término no menor a las diez horas y reparar con sus propias manos el edificio en que se hallan.

¹³⁹ NEUMAN. Obra ya citada. Pág. 57.

Los "acusados" (procesados), en cambio, no están obligados y trabajarán siempre que lo soliciten. El peculio ha de ser considerablemente menor al que se percibe en la vida libre.

b) Instrucción.

A la instrucción le asigna una importancia decisiva. Como calvinista fervoroso acepta que la religión sea el medio más a propósito de instruir y moralizar. En todo establecimiento debe existir una capilla a la cual se acercara la población reclusa. Un religioso mantendría conversaciones con ellos y leería durante las comidas obras morales, otorgando premios a quienes más avancen y mejor se disciplinen por la religión³⁶⁰.

Así mismo una de sus más caras preocupaciones se refiere a la aireación de los infectos establecimientos y a la alimentación de los presos. Para solucionar lo primero piensa que es necesario construir establecimientos adecuados. A su influjo se levantaron por vez primera las llamadas penitentiary houses en Inglaterra y los Estados Unidos.

Uno de los males contra los cuales John Howard se rebeló y que le valió una de las primeras conquistas en su patria, fue la abolición del irritante "derecho de carcelaje". Consistía en la suma que los encarcelados debían pagar en concepto de alquiler a los dueños de los locales en que yacían - o a los mismos carceleros - por su forzada estadía en dichos lugares. Por la alimentación se pagaba también una suma.

³⁶⁰⁾ Ibidem. Pág. 58.

que quienes esperaban su sentencia o cumplían su pena, no siempre poseían o estaban dispuestos a pagar. Estos hechos generaban corruptelas y vilipendios de todo tipo. Los negocios entre carceleros y reclusos eran tan habituales como abusivos, originando conflictos inherentes a la inmoralidad de tales tratos.

Howard logró que el parlamento inglés votara una ley por la cual el "derecho de carcelaje", se eliminara, y, la paga a los guardias estuviese a cargo del Estado, asimismo su presentación en el Parlamento contribuyó a la aprobación de dos leyes, una sobre liberación de presos absuelto, otra para la conservación de la salud de los presos, ambas leyes son generalmente citadas como Howard's Acts³⁶¹.

Otra innovadora preocupación es la que se refiere a la asistencia médica de la población reclusa, la que estaba a cargo de un profesional adscrito al establecimiento para no tener que recurrir en casos de urgencia a las localidades vecinas. A los enfermos pulmonares se los ubicaba en barracas desmontables y su alimentación se adecuaba al caso. Como, por ejemplo: Horsham (1779), Petnorth (1785), Gloucester (1785) y posteriormente Milbank (1816)³⁶².

Howard había comparecido ante un Comité de la Cámara de los Comunes, donde contó en forma patética, todo lo que había visto. Fue llamado personalmente a la Cámara. De inmediato se dictó una ley que ordenaba 'la libertad de cada prisionero, en contra del cual el Gran Jurado no hubiera encontrado verdaderas pruebas, además de dársele un sueldo y no propinas al personal de vigilancia. Logró que: a) se dictara

³⁶¹ CUELLO CALÓN obra ya citada. Pág. 307.

³⁶² Ibidem. Pág. 59.

otra ley o Acta. donde se obligaba a todos los Jueces de Paz (Justices of the Peace) para observar la reparación y pintura de los techos y paredes de las prisiones, por lo menos una vez al año, b) las celdas fueran ventiladas y limpiadas regularmente; c) se hospitalizara los enfermos y se les proporcionara asistencia médica; d) se les diera ropa a los desnudos; e) las mazmorras subterráneas se usaran lo menos posible, y f) se cuidara de la salud de los prisioneros. Para asegurar el éxito de la Ley, Howard pagó personalmente la impresión de las leyes citadas y remitió ejemplares a todas las cárceles de su país. Ante la falta de cumplimiento de las mismas, las visitó personalmente para que fueran respetadas³⁶³.

Consiguió, con la publicación de su libro, que el parlamento inglés sancionara la construcción de dos prisiones modelos, y que él con otras dos personas fuera designado para dirigir el experimento donde se establecería la prisión solitaria acompañada de trabajo e instrucción religiosa, para reformar al delincuente. Como era necesario planear dicha obra, se ofreció voluntariamente para ir al extranjero y traer los planos. Se dirigió Amsterdam, en 1778 y examinó las " Sphin houses " ³⁶⁴.

Muere el 20 de enero de 1790, por haber contraído una enfermedad en la cárcel de Kherson, Ucrania (URSS), llamada fiebre carcelaria o tífus exantemático.

El gobierno interno de las prisiones.

Los magistrados judiciales nombran a los carceleros y guardias. Un alcaide residía en el establecimiento cuidando de las relaciones entre el personal y los

³⁶³ MARCO DEL PONT Obra ya citada Pág. 63

³⁶⁴ *Ibidem*. Pág. 64.

reclusos y evitando el comercio entre ellos. Su misión consistía además en inspeccionar las diferentes celdas y habitaciones y cuidar la disciplina. Los castigos eran aplicados en casos extremos o necesarios. Por lo menos tres veces al año el alcaide elevaba informes acerca del trabajo, el número de internos empleados, las horas cumplidas, la producción, las necesidades, etc. Por otra parte; los magistrados a quienes incumbiera el cuidado de los penales nombran dos o tres "visitadores" a fin de que los inspeccionen en detalle. Examinan el estado del edificio apuntando los reparos, adiciones y alteraciones necesarias. Sus funciones más importantes se dirigen a la vida interna en lo relativo a la clasificación³⁶⁵, ocupación conducta de los presos y del personal, distribución del trabajo, utilización del producto, importe del "derecho de carcelaje", poniendo en todos los casos inmediato remedio a las situaciones de mayor urgencia.

Se indica también como necesarias las visitas judiciales (independientes de las de los "visitadores"), para recompensar con la abreviación de la condena a aquellos que lo merezcan, "Gobierno de la prisión" tiene además otro sentido implica "división de reclusos", y así es que, en efecto, el filántropo inglés considera tres clases de sometidos a encierro: a) los acusados (procesados); b) los convictos; y c) los deudores³⁶⁶.

Respecto de los primeros, según se ha dicho más arriba, gozan de un régimen especial, y "la cárcel es para seguridad no para castigo". En cuanto a los convictos el

³⁶⁵ Por último, se ocupó de la clasificación ante el cuadro indiscriminado de presos. Propicia la separación de hombres y mujeres

³⁶⁶ NEUMAN. Obra ya citada. Pág. 60.

castigo debía ser conforme a la sentencia pronunciada. Para ser " eficaz era necesario que fuese "moderado en su naturaleza aunque cierto en su operación, conforme a los sentimientos públicos y compatible con los dictados de la humanidad y la religión". Para lo cual proponía que las construcciones carcelarias se realizaran cerca de los ríos para mantenerlas limpias, sin embargo la cercanía no debía ser muy grande para prevenir inundaciones. Otro aspecto importante era la ubicación en un sitio alto, por que los muros conspiran contra la libre circulación del aire. Esto se evitaba en un lugar elevado.

Howard recomendaba que los presidios no debían de estar rodeados de otros edificios, ni construidos en medio de una población o ciudad³⁶⁷.

El célebre pionero del penitenciarismo era partidario de celdas o cuartos individuales y con puertas que permitieran la circulación del aire. Las ventanas debían tener hojas para abrirlas durante el día y a seis pies del piso. Aconsejaba la separación de prisiones de mujeres y hombres y la de jóvenes transgresores con la de criminales viejos y endurecidos. Los patios debían estar pavimentados con piedras planas para lavarlas y consideraba de importancia capital la existencia de una bomba de agua corriente.

En cuanto a la enfermería la ubicaba en la parte más ventilada del patio, aislado del resto de la cárcel y elevada sobre portales. Por último, destaquemos que

³⁶⁷ MARCO DEL PONT. Obra ya citada. Pág. 256

prefería construcciones sencillas y no algunas demasiado ostentosas y espléndidas las que censuraba³⁰⁶.

En esta materia, Howard tuvo siempre presente la sentencia de Clemente XI según la cual: "No es bastante constreñir a los perversos por la pena, si no se los hace honestos por la disciplina"³⁰⁷.

e) César Bonnesana.

Al igual que Howard, la obra de Beccaria trasciende e influye decididamente en el Derecho Penal, a través de su pequeño y valioso libro *Dei delitti e delle pene*, donde comienza diciendo: " He querido defender la humanidad sin hacerme mártir ". Publicado en la Imprenta Costellini, de Giuseppe Aubert, en julio de 1764, tuvo un éxito rotundo, ya que las ediciones se agotaron rápidamente (seis en dos años). Lo más destacable es el fuerte impacto producido y las críticas como las del monje benedictino Ferdinando Facchinei, quien acusó a Beccaria de enemigo de la Religión, blasfemo y socialista, en un opúsculo titulado: *Note de osservazioni sul libro intitolato dei delitti e delle pene*. La Iglesia, lo condenó e incluyó su libro en la lista de los prohibidos. Sin embargo, los enciclopedistas franceses lo elogian y es aclamado en París³⁰⁸.

Ruiz Funes, talentoso español señala que Beccaria pudo afirmar a fines del siglo XVIII que la cárcel es más bien un suplicio que un medio de asegurarse contra el

³⁰⁶ Ibidem. Pág. 257.

³⁰⁷ Ibidem. Pág. 61.

³⁰⁸ MARCO DEL PONT. Obra ya citada. Pág. 70.

ciudadano sospechoso,³⁹¹ aunque la había propuesto como institución reemplazante de la pena de muerte. Estigmatizó a esta última como ninguna, al negar al Estado el derecho de aplicarla, con la posible excepción de quien pretendiera derrocar al gobierno. Sus referencias a la pena de prisión son escasas y sólo en sustitución de la pena capital.

Las ideas de Beccaria tienen una gran trascendencia primero en Europa y después en América. Por su influencia, el emperador José II de Austria elimina la pena de muerte del Código de 1877, aunque en las prisiones de ese país se sometió a los reclusos a vejámenes, encadenamientos, hambre y miseria³⁹².

Así la tendencia humanitaria tomó cuerpo hasta la segunda mitad del siglo XVIII con César Bonesana, marqués de Beccaria, aun cuando no debe desconocerse que también propugnaron por este movimiento Montesquieu, D'Alembert, Voltaire Rousseau y muchos más³⁹³.

De esta manera a toda acción corresponde una reacción de igual intensidad, pero en sentido contrario. A la excesiva crueldad siguió un movimiento humanizador de las penas y, en general, de los sistemas penales, a dicho movimiento se le ha denominado el Período humanizador del derecho penal, al cual corresponde los siguientes sistema penitenciarios y su régimen.

La aspiración a la implantación de un régimen carcelario con fin reformador, siguió desarrollándose con gran vigor en Inglaterra siendo una de sus características

³⁹¹ RUIZ FUNES, MARIANO. La crisis de la prisión. La Habana, 1949 Editorial Jesús Montero. Pág. 190.

³⁹² MARCO DEL PONT. Obra ya citada. Pág. 73

más destacadas el empleo del aislamiento celular que continuará siendo elemento esencial de los sistemas penitenciarios del siglo XIX. Como precedentes lejanos del mismo se citan los calabozos llamados en Francia oubliettes, nombre que indicaba que los allí encerrados quedaban olvidados para siempre, y los vade in pace de la Inquisición, pero en estas durísimas formas de reclusión para nada entraban los objetivos de reforma. Quizá la primera organización penitenciaria en que el aislamiento individual aparece como una de sus bases, fué la Casa pia di rifugio del sacerdote italiano Filippo Franci, y con menos rigor, pues se limitaba al aislamiento nocturno, se empleó más tarde en el siglo XVIII en el Hospicio de San Miguel de Roma y en la prisión de Gante.

De este mismo siglo son también algunas tentativas citadas por Wines, hechas en Inglaterra para implantar el aislamiento de los presos, como la llevada a cabo por la Christian Knowledge Society, de Londres, que en una memoria sobre la reforma de ciertas prisiones, propuso el aislamiento celular para los presos condenados a muerte. En 1740 ó 1750, el obispo Butler, en un sermón predicado ante el Lord Mayor, abogó por la creación de celdas para el aislamiento de los presos. En 1712 un clérigo llamado Denne expresó igual opinión en una carta a Sir Howard Ludbrooke.

Pocos años después Sir William Blackstone, el célebre comentarista de la legislación criminal inglesa y Sir William Eden presentaron en el Parlamento un proyecto de ley, atribuido a Howard, para la creación de un sistema penitenciario a base del aislamiento celular durante la noche y una estrecha vigilancia del trabajo y

¹⁰⁰ CASTELLANOS. Obra ya citada. Pág. 35.

demás actividades durante el día. Aprobado en 1779 nunca fue puesto en práctica. Algunos años más tarde el gobierno hizo un contrato con Jeremías Bentham para la construcción de un gran establecimiento penitenciario por él ideado aunque no a base de aislamiento individual, el llamado Panóptico³⁹⁴.

f) Jeremías Bentham.

Jeremías Bentham (1748-1832), célebre juriconsulto y filósofo inglés, creador del utilitarismo ("la mayor felicidad posible para el mayor número"), mereció por su aporte al derecho penal y a la penología un sitio destacado en estos ámbitos. Por el año 1802 publicó en París el Tratado de la legislación civil y penal, obra que, como en los casos de Howard y Beccaria, recibió inmediata y favorable acogida³⁹⁵.

Interesante porque el creador del utilitarismo desarrolla plenamente su proyecto, tanto desde el punto de vista arquitectónico como penológico. Asocia íntimamente concepción penitenciaria y concepción arquitectónica. Crea una arquitectura penitenciaria al servicio de un régimen penitenciario. Es importante, porque las ideas de Bentham ejercieron marcada influencia en la teoría de la arquitectura penitenciaria materializándose en edificios, en cuyas líneas generales es evidente la gravitación de su proyecto.

Se requieren, según Bentham, dos condiciones previas de capital importancia para generalizar la prisión : a) la estructura de la prisión; b) su gobierno interior, es decir, su régimen. Con el fin de posibilitar, y a la vez hacer eficaz su adopción, ideó el

³⁹⁴ CUELLO CALÓN Obra ya citada. Pág. 309.

³⁹⁵ NEUMAN. Obra ya citada. Pág. 61

panóptico, que ofrece con singular entusiasmo a gobernantes de distintos países³⁹⁶

f.1) Estructura de la prisión : El panóptico.

Era un originalísimo plano para construir un edificio circular o poligonal aplicable a casa de corrección, prisiones, manicomios y todo establecimiento de tipo similar. Su característica principal estriba en que un solo hombre ubicado en una torre central podía vigilarlo todo, de manera que la denominación estaba plenamente justificada.

La prisión era de tipo celular, siendo cada celda compartida por cierto número de presos. La distribución: de los presos en el interior de las cárceles, afirma, ha constituido hasta el presente una de las mayores dificultades. Son posibles al respecto tres sistemas: 1) el más común "el de confundirlos todos" y "arrojarlos en una cárcel como en una cloaca"; 2) "el de confinar a los presos en una soledad absoluta para separarlos enteramente del contagio moral y abandonarlos a la reflexión y al arrepentimiento" (ambos regímenes son rechazados por Bentham), y 3) "agrandar las celdas y darles bastante capacidad para recibir en ellas dos, tres a cuatro presos reuniéndolos del modo mas conveniente a sus caracteres y edades respectivas"; "pequeñas compañías formadas con arreglo a las conveniencias morales"³⁹⁷. Sugiere poner en unas celdas a los hombres y en otras a las mujeres, para evitar el alto costo de dos panópticos que ante la baja delincuencia femenina no se justifican.

³⁹⁶ Ibidem. Pág. 62

³⁹⁷ Ibidem. Pág. 63

El edificio enorme debía tener forma circular cubierto por un gran techo de cristal que le daba el aspecto de una linterna gigante. Cada celda tenía ventanas con vistas a la parte exterior de la circunferencia. Se destacaba la peculiar disposición del centro de vigilancia acondicionado de tal manera que permitía al inspector, sin ser visto, vigilar todas las celdas. Para ello la torre de inspección estaba rodeada de una galería cubierta de celosías transparentes, de manera que en tan sólo un minuto podía contemplarse toda la actividad del penal moviéndose en un espacio sumamente reducido. Más aún, mediante unos tubos de hojalata se facilitaba la correspondencia de este puesto central con cada una de las celdas, de manera que el inspector sin mayor esfuerzo ni incomodidad podía manejar a los internos dirigiendo sus trabajos y supervisando la disciplina. En cuanto a esta última, obvio resulta señalar que siempre habría de mantenerse en el plano de la corrección, pues existiría incertidumbre acerca de la posible vigilancia en cualquier momento. Trátase de una presencia constante y universal en el ámbito de la prisión.

f.2) Gobierno Interior.

El panóptico se presenta como un "establecimiento propuesto para guardar a los presos con más seguridad y economía y para operar al mismo tiempo en su reforma moral con medios nuevos de asegura su buena conducta y de proveer a su subsistencia luego de su liberación". El efecto de vigilancia no sólo era real, sino también psicológico, ya que el preso estaba pensando que lo podían estar observando, aunque no estuviera el inspector controlando. Además por unos tubos de

hoja de lata , el personal de vigilancia les hacía advertencia a los reclusos, sin esforzar la voz, haciéndoles ver en forma efectiva el control³⁰⁰

Los principios básicos que enuncia para establecer con eficacia el régimen penitenciario, se sintetizan en: a) regla de la dulzura, b) regla de la severidad, y c) regla de la economía. A ello agrega que la administración del establecimiento ha de hacerse por contrato; la ubicación de los internos en distintos pabellones, proveyéndose a la separación por sexos, adecuada alimentación, vestido, limpieza y salubridad, asistencia y forma de prestarla; los castigos disciplinarios (los calabozos, los hierros y demás rigores) debían aplicarse excepcionalmente. Las medidas llegaban incluso a la esfera de la liberación, protegiéndose al preso que recobraba la libertad. Concretamente, considera que la prisión debe ser, sobre todo, correccional para que sirva de reforma de las costumbres a fin de que la vuelta a la libertad no constituya una desgracia para la sociedad y el condenado. Como se aprecia, Bentham fue el fecundo inspirador de un régimen penitenciario moderno cuyas sugerencias son aún hoy dignas de tomarse en cuenta³⁰⁰.

En 1811 el parlamento inglés encomendó a una comisión el estudio del plano ideado por Bentham, y en 1816 se edificó la prisión de Millbank, en forma de octógono, no construyéndose, sin embargo, en su totalidad el panóptico.

³⁰⁰ MARCO DEL PONT. Obra ya citada. Pág. 67.

³⁰⁰ NEUMAN. Obra ya citada. Pág. 64.

En cuanto a los materiales a usar en la construcción era partidario de buscar la mayor seguridad contra el fuego, con materiales como hierro, suelo de piedra o ladrillo, cubierto con yeso, pero en ningún caso madera

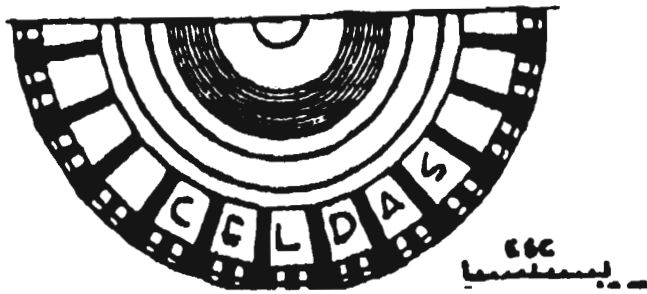
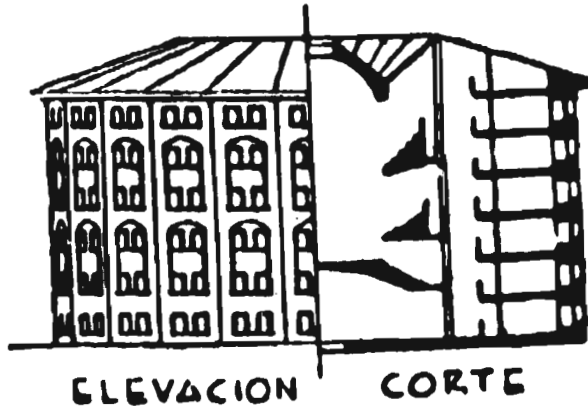
Bentham propuso utilizar ventanas, en contra de la opinión de Howard que las consideraba elemento de distracción para el preso en su trabajo, ya que en la suya es un alivio necesario para los cautivos, un medio de sanidad y de industria, porque algunos trabajos necesitan mucha luz. También se preocupa por la salud de los internos y propone para combatir el frío un sistema de calefacción por medio de tubos que permitirían entibiar el ambiente y renovar el aire, y otro sistema de tubos para distribuir el agua en las celdas⁴⁰⁰.

En los Estados Unidos las ideas arquitectónicas de Bentham fueron acogidas y llevadas a cabo, aunque no en su total concepción. En 1800 el arquitecto Latrobe erigió la prisión de Richmond, que tenía cierta semejanza de diseño con el panóptico⁴⁰¹.

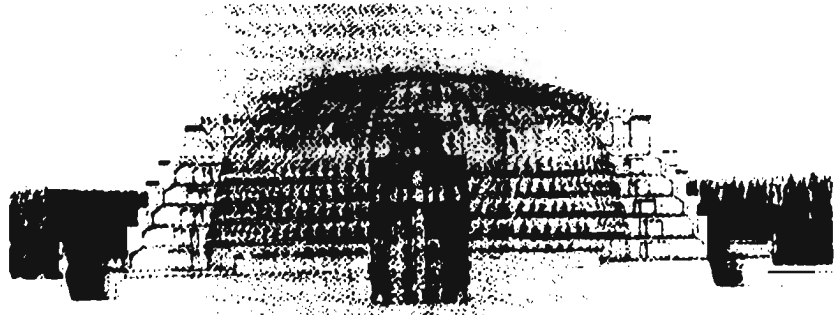
No obstante estas vicisitudes, la influencia arquitectónica de Bentham ha sido notoria. Las prisiones de tipo radial pueblan hoy el mundo entero.

⁴⁰⁰ MARCO DEL PONT. Obra ya citada. Pág. 68.

⁴⁰¹ NEUMAN. Obra ya citada. Pág. 65.



Mitad de la planta. Panóptico de Bentham.



Panóptico de Bentham.

A raíz de la publicaciones de las obras antes mencionadas la arquitectura penitenciaria forma parte de un nuevo impulso en la ejecución de la sentencias privativas de libertad, desde este momento se difunden de manera excepcional obras arquitectónicas para el mejoramiento de las prisiones, sin embargo los problemas liberales ocurridos en el continente europeo pospusieron la creación de nuevos centros penitenciarios con un mejor criterio de clasificación y selección de los reclusos. Pero al contrario, impulsaron a la ciencia penitenciaria para que reformara su objeto de estudio dirigiéndolo al hombre delincuente.

g) Contribución de las ideas liberales

El viento de renovación que comenzó a soplar a mediados del siglo XVIII alentado por los filósofos iluministas franceses, culminó con la universalmente conocida revolución de 1789. Uno de los hechos anecdóticos que la jalonean, y que

servió a la vez a su culminación, fue la toma de la Bastilla, prisión parisina desde donde llegaba el clamor y las maldiciones de los atormentados.

La ideología del individualismo liberal que destaca a la persona humana por la misma virtualidad de ser y que proyecta los postulados de igualdad, fraternidad y libertad, tuvo una concreta y definitiva influencia en las ciencias penales. Tanto es así que Dorado Montero no vacila en afirmar que es precisamente en este ámbito donde con mayor intensidad prendieron los sentimientos de respeto a la personalidad humana⁴⁰².

La prisión de Walnut - Street, en Filadelfia, fundada en 1784, es un ejemplo. Uno o dos años después se organizaron sociedades de cuáqueros para aliviar la situación de los penados. A principios del siglo XIX los más jóvenes Estados iniciaron la construcción de nuevos establecimientos. La pena privativa de la libertad ha alcanzado universal aceptación, sustituyendo en muchos casos a la de muerte y demás penas corporales. "En lugar de matar al culpable - decían los americanos - nuestras leyes lo recluyen; por tanto, nosotros tenemos un sistema penitenciario"⁴⁰³.

Cuando la paz renació en el continente, las miradas se tendieron hacia las playas de las ex colonias británicas. Francia envió en 1831 a Beaumont y Tocqueville a estudiar los regímenes allí en vigor. Como resultado de su visita publicaron en 1833 una obra que se hizo célebre sobre Sistemas penitenciarios en los Estados Unidos. En el mismo año Inglaterra comisionó a sir William Crawford para un informe semejante.

⁴⁰² *Ibidem.* Pág. 67.

⁴⁰³ *Ibidem.* Pág. 68.

En 1835 el rey de Prusia envió al Dr. Julius, y más tarde Francia mandó nada menos que a M. Demez, fundador de la Colonia de Mettray. Los trabajos de cada uno de los citados publicistas y reformadores influyeron notablemente en las mejoras de las prisiones de sus respectivos países.

La arquitectura penitenciaria tomó decisivo impulso:

Se realizaron nuevas publicaciones traducidas a todos los idiomas europeos. En la patria de Howard proliferaron sus imitadores, James Neild, un joyero de Londres efectuó visitas filantrópicas por los establecimientos penales, e igualmente Fray Grellet, Sarah Martín y otros. Se creó la Sociedad de Londres para la mejora y la disciplina de las cárceles⁴⁰⁴.

En América las innovaciones carcelarias del general José de San Martín es uno de los hechos, no siempre bien conocidos. Fue la preocupación que siempre demostró una de las figuras cumbres, el general San Martín, por la situación de los encarcelados. A través de la obra del jurisconsulto napolitano Cayetano Filangieri (La science de la législation), el Tratado de Bentham y el Discurso de Lardizábal, San Martín había adquirido una vasta formación penológica y estaba al tanto de todas las reformas de entonces en la materia particularmente referidas al tratamiento de los presos⁴⁰⁵.

⁴⁰⁴ Ibidem. Pág. 69

⁴⁰⁵ Ibidem. Pág. 71.

En los dos episodios que se narran sucintamente a continuación, da prueba cabal de ello. El primero se refiere al famoso oficio que siendo gobernador de Mendoza envió al Cabildo de esa ciudad, el domingo 25 de marzo de 1816. Por él solicita en el idioma fragoroso del tiempo revolucionario en que se vivía, una mejor ración alimenticia para los encarcelados. Dice así: "Me ha conmovido la noticia que acabo de oír, de que a los infelices encarcelados no se les suministra si no una comida cada veinte cuatro horas. La transito a VS sin embargo del feriado, para qe

h) Presidio industrial y penitenciaria

El presidio al cual acceden las notas de vindicta o expiación y utilidad económica, tuvo su última manifestación en los establecimientos de tipo industrial, la explotación de minas y canteras, construcción de carreteras, puentes, etc. En la época áurea de la industrialización, el Estado con indeclinable ahinco vuelve a utilizar la mano de obra penal para promover su riqueza. Al mismo tiempo el castigo se ejerce mediante la aplicación de grillos, cepos, azotes.

La nueva visión acerca del hombre pone gradualmente fin a este estado de cosas. En el terreno científico Lombroso ubica en el centro de la especulación al uomo delinquente y crea la primera sicopatología criminal abriendo paso a la criminología. Emil Kraepelin escribe El crimen y su represión, poniendo de relieve los desequilibrios síquicos que conducen al delito⁴⁰⁸.

En éste contexto aparecen en el siglo XVIII dos instituciones que constituyen el puente de unión entre las instituciones Correccionalista y moralizadoras y las de readaptación social de los delincuentes: El régimen celular o filadélfico y el aubumiano.

Es por primera vez en la historia del hombre donde se puede hablar de verdaderos sistemas penitenciarios.

penetrado de iguales sentimientos propios de su conmiseración, se sirva disponer seles proporcione sena aoras q e no altere el régimen de la Cárcel.

⁴⁰⁸ Ibidem. Pág. 73.

Los sistemas penitenciarios están basados en un conjunto de principios orgánicos sobre los problemas que dieron origen a las reformas carcelarias y surgen como una reacción natural y lógica contra el estado, de hacinamiento, promiscuidad, falta de higiene, alimentación, educación, trabajo y rehabilitación de los internos. De allí la importancia de las ideas de Howard, Beccaria, Bentham, Montesinos, Maconichie, Crofton, etc. y de una necesaria planificación para terminar con el caos descrito en algunas obras de los autores mencionados. Los principios comenzaron a plasmarse en las nuevas colonias de América del Norte. Luego, son trasladados al viejo continente donde se perfeccionaron aún más, para tratar de implantarse en todos los países del mundo⁴⁰⁷.

i) Sistema Celular, pensilvánico o filadélfico.

Este sistema surge en las colonias que se transformaron más tarde en los Estados Unidos de Norte América; y se debe fundamentalmente a William Penn, fundador de la colonia Pennsylvania⁴⁰⁸, por lo que al sistema se le denomina

⁴⁰⁷ MARCO DEL PONT. Obra ya citada. Pág. 135

⁴⁰⁸ Integrando un régimen penitenciario aparece en las colonias británicas de América del Norte, específicamente en Pennsylvania. Al tiempo de la creación de esta colonia (1681), su fundador, Guillermo Penn, jefe de una secta cuáquera, debía cumplir un despacho del rey Carlos II prescribiendo el establecimiento de leyes inglesas. No podía admitirse sino con mucha repugnancia un código penal que castigaba con pena de muerte casi todos los delitos, ya que la efusión de sangre dispuesta y ejecutada fríamente no es compatible con los principios de los cuáqueros, quienes, como se sabe, por su exceso de compasión, no admiten la legitimidad de la guerra ni aun defensiva.

Creó Penn un cuerpo de leyes mucho más suaves, en el cual la privación de la vida se limitaba únicamente al homicidio premeditado. Pese a ello, tras una controversia con el rey, se establecieron en toda su extensión y rigor las leyes inglesas.

Sin embargo los hechos de la guerra de independencia permitieron que no se aplicaran las leyes inglesas, hasta que en 1786, con mayor sosiego, se concretaron esas intenciones. La pena de muerte se reservó a los homicidas de toda especie, a los incendiarios y reos de traición; en cuanto a las penas de azotes, privación de libertad y trabajos públicos se impusieron para los demás delitos.

Los "trabajos forzados" y los castigos en las prisiones eran sumamente duros. La evasión cuando era descubierta aunque la condena fuese de corta duración, ocasionaba la muerte, ya que al no estar normada la situación en el nuevo código, se aplicaba - por así decirlo - la jurisprudencia antigua.

pensilvánico y filadélfico, al haber surgido de la Philadelphia Society for Relieving Distraessed Presioners⁴⁰⁹.

Penn había estado preso por sus principios religiosos en cárceles lamentables y de allí sus ideas reformistas, alentadas por lo que había visto en los establecimientos holandeses. Era jefe de una secta religiosa de cuáqueros muy severos en sus costumbres y contrarios a todo acto de violencia.

Por su extrema religiosidad implantaron un sistema de aislamiento⁴¹⁰ permanente en la celda, donde obligaban a leer la Sagrada Escritura y libros religiosos. De esta forma entendían que había una reconciliación con Dios y la sociedad. Por su repudio a la violencia limitaron la pena capital a los delitos de homicidio y sustituyeron las penas corporales y mutilantes por penas privativas de libertad y trabajos forzados⁴¹¹.

En este estado de cosas se creó una sociedad integrada por cuáqueros y los más respetables ciudadanos de Filadelfia - la Philadelphia Society for Alleviating the Miseres of Public Prisons - con el objeto de suavizar la condición de los penados y reformar las prisiones⁴¹². Contó con el apoyo del Dr. Benjamín Ruum, reformador y precursor de la Penología. Estaba integrada además por William Bradford y Benjamín Franklin de notable influencia en la independencia norteamericana⁴¹³.

⁴⁰⁹ La cual desapareció al estallar la guerra de Independencia, pero al terminar ésta se reorganizó en 1787 con el título de "The Philadelphia Society for Alleviating the Miseres of Public Prisons".

⁴¹⁰ El aislamiento celular nace como un episodio aislado al aplicarlo el derecho canónico en una época de la historia en que pecado y delito constituyen una misma cosa.

⁴¹¹ *Ibidem*. Pág. 136.

⁴¹² NEUMAN. Obra ya citada. Pág. 99.

⁴¹³ MARCO DEL PONT. Pág. 137.

Esta activísima sociedad promovió en 1790 una nueva modificación en el código penal, aboliendo los trabajos forzados, la mutilación y los azotes que se propinaban por algunos delitos. Por acción de esta prestigiosa y noble unión de vecinos logróse convencer a legisladores y jueces que se humanizara por el término de cinco años y con carácter prisiones⁴¹⁴.

i.1) Características principales.

En el año 1790, en el patio de una vieja prisión, situada en la calle Walnut⁴¹⁵ (Walnut Street Jail), en la cual reinaba la más absoluta aglomeración e indisciplina⁴¹⁶, se intentó un régimen sobre la base de la clasificación de penados instalándose un pabellón de dos plantas con treinta celdas separadas por un corredor. Muy pronto resultó estrecho para contener el contingente de reclusos que aumentaba cada día, por cuya circunstancia por resultar inadecuado para el tratamiento individual, se pensó en la edificación de otro establecimiento apropiado⁴¹⁷. Von Hentig observa que en la prisión vivían hasta fines del siglo XVIII, en una misma habitación, de veinte a treinta internos. No había separación alguna entre ellos, ni por edades ni por sexo. Les faltaban ropas a los procesados y en algunos casos éstas se cambiaban por ron. El alcohol circulaba libremente y su abuso parecía favorecer las prácticas homosexuales. Las mujeres de la calle se hacían detener para mantener relaciones sexuales con los

⁴¹⁴ NEUMAN. Obra ya citada. Pág. 99.

⁴¹⁵ Creada en 1776 y planeada a partir de 1773 con doscientos pies de fachada por cuatrocientos de fondo, y dispuesta para albergar 105 presos, poco después se utilizó para la custodia de prisioneros de guerra y militares, en 1784 fué destinada a prisión del condado.

⁴¹⁶ Refiere Wines que las primera veces que un sacerdote intentó celebrar un servicio religioso en su patio, el carcelero, como precaución contra una posible revuelta y para proteger la seguridad personal del oficiante, colocó un cañon en el patio y junto a él un hombre con la mecha encendida. Citado por CUELLO CALÓN Pág. 311

⁴¹⁷ *Ibidem* Pág. 100

reclusos durante la noche. Presos violentos obligaban a los internos a cantar canciones obscenas, extorsionaban, a los recién llegados y los que se resistían eran gravemente maltratados⁴¹⁸. Contra ese estado de cosas es que reacciona violentamente la mencionada Sociedad, mantiene correspondencia con el propio John Howard, solicita la abstención de bebidas alcohólicas y el trabajo forzado en un régimen basado en el aislamiento. Esto fue establecido por la Gran Ley en 1782 y sometido a la Asamblea Colonial de Pennsylvania⁴¹⁹.

En 1789 se describía a las celdas con una pequeña ventanilla situada en la parte superior y fuera del alcance de los presos. Estaba protegida por doble reja de hierro de tal forma que a pesar de todos los esfuerzos, la persona no recibiría al llegar a esa abertura el cielo ni la tierra, debido al espesor del muro.

No se le permitía el uso de bancos, mesas, camas u otros muebles. Las celdas se hallaban empaquetadas de barro y yeso y se blanqueaban de cal dos veces al año. En invierno las estufas se colocaban en los pasadizos y de allí recibían los convictos el grado de calor necesario. No había ningún tipo de comunicación entre los internos por la espesura de los muros, tan gruesos, que impedían escuchar con claridad las voces. Una sola vez por día se les daba comida⁴²⁰. De esta forma se pensaba ayudar a los individuos sometidos a prisión a la meditación y a la penitencia, con claro sentido religioso.

⁴¹⁸ VON HENTIG. Citado por MARCO DEL PONT. *Obra ya citada*. Pág. 137.

⁴¹⁹ *Ibidem*. Pág. 137.

⁴²⁰ FENTON. Citado por MARCO DEL PONT. Pág. 137.

El aislamiento era tan extremo que en la capilla muy amplia, los presos estaban ubicados en reducidas celdas, como cubiculos con vista únicamente al altar. A los fines de la enseñanza se les colocaba en especies de boxes superpuestos donde el profesor podía observarlos, sin que ellos se comunicaran entre sí⁴²¹

⁴²¹ RAÚI. GOLDSTEIN Citado por MARCO DEL PONT Pág. 138



El Profesor da cátedra frente a sus alumnos

Otro principio del sistema era el trabajo en la propia celda, pero sorpresivamente se entendió que el mismo era contrario a esa idea de recogimiento. De esta forma se les conducía a una brutal ociosidad⁴²². Sólo podían dar un breve paseo en silencio. Había ausencia de contactos exteriores. Los únicos que podían visitar a los internos eran el Director, el maestro, el capellán y los miembros de la Sociedad Filadélfica. Se señala entre las bondades de este sistema el hecho de que permitía mantener una buena disciplina, aunque en casos de infracciones se castigaba con la severidad - religiosa - de los cuáqueros⁴²³.

Luego la prisión resultó insuficiente y en el año 1829, a los penados alojados en el viejo establecimiento que fue clausurado, se les trasladó a un nuevo edificio en la misma ciudad de Filadelfia, llamado Eastern Penitentiary, que fue el primero de régimen celular donde habría de aplicarse el aislamiento continuo⁴²⁴.

Esta cárcel fue visitada en 1842 por el célebre escritor inglés Charles Dickens, quien quedó apesadumbrado por el extremo silencio. Al ingresar - menciona Dickens - un interno se le ponía una capucha recién retirada al extinguirse la pena. No los escuchó hablar de sus mujeres ni de sus hijos o amigos. Solo veían el rostro del vigilante, con el cual tampoco existía ninguna relación. Concluyendo sus agudas observaciones, subrayando con acierto que los individuos " estaban enterrados en vida

⁴²² VON HENTIG. Citado por MARCO DEL PONT. Pág. 138.

⁴²³ *Ibidem*. Pág. 138.

⁴²⁴ Aunque en el año de 1818 la legislatura de Pensilvania autorizó la construcción de una penitenciaría en Alleghany County en la proximidad de Pittsburgh. Así nació la llamada " Western Pennsylvania Penitentiary ". en

" y que " habría sido mejor que los hubieran colgado antes de ponerlos en este estado y devolverlos luego así a un mundo con el que ya no tienen nada en común " ⁴²⁵.

Las características salientes del régimen celular o pensilvánico, además del mencionado aislamiento continuo y absoluto ⁴²⁶, eran: inexistencia de trabajo y silencio total. Este establecimiento, construido por el célebre arquitecto Edward Hawiland ⁴²⁷, significó en su tiempo el mayor adelanto científico por su arquitectura y régimen penitenciario. Constaba de 11 galerías radiales, unas de un piso y otras de dos, y un total de 760 celdas. Al tiempo en que se construyó la prisión del este de Filadelfia se erigía en Pittsburg en el mismo Estado de Pennsylvania también sobre planos de Hawiland, un nuevo, establecimiento que no adquirió el renombre del anterior su diseño era de forma circular. Otras prisiones se sucedieron luego en el mismo Estado, que hoy posee alrededor de veinte; la más importante fue la Western State Penitentiary situada en Allegheny, con capacidad para 1.500 penados ⁴²⁸.

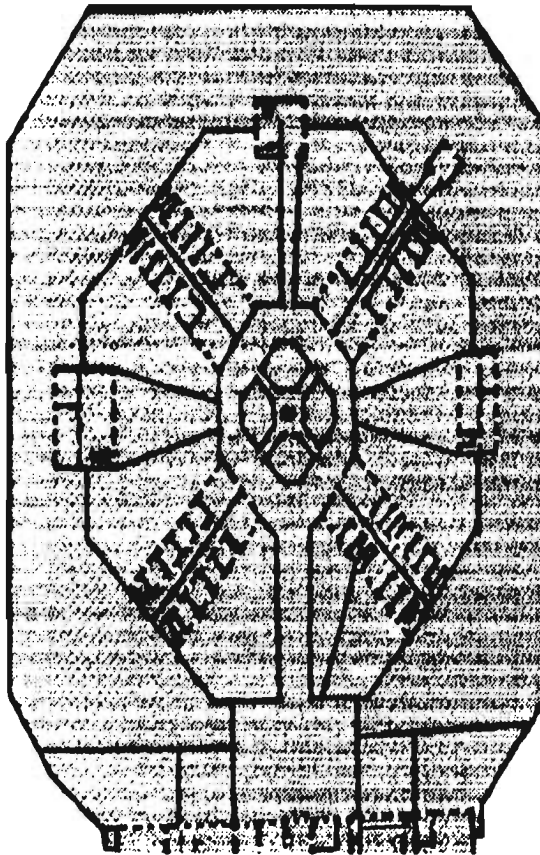
cuyos planos se manifiesta la influencia de la arquitectura de la prisión de Gante y la del Panóptico de Bentham . Su régimen celular sin trabajo constituyó un enorme fracaso. CUELLO CALÓN Obra ya citada. Pág. 311.

⁴²⁵ CHARLES DICKENS. American notes. Pág. 87.

⁴²⁶ El cual consistían en tener veintitrés horas de encierro, tanto a niños de corta edad como adultos, sometidos al mismo régimen, una alimentación contraria a la salud, asistencia médica y espiritual insuficiente y el trabajo improductivo.

⁴²⁷ Fue discípulo de un conocido arquitecto inglés, James Elmes, autor de un folleto publicado en 1817, sobre proyectos de construcción de establecimientos penales que manifestaba un minucioso conocimiento de las ideas penitenciarias de Howard. Cuello Calón . obra ya citada. Pág. 334.

⁴²⁸ NEUMAN. Obra ya citada. Pág. 101.



Sistema Radial.

No podría decirse que en todas ellas el régimen celular o filadelfiano se aplicase según la idea primigenia (aislamiento absoluto diurno y nocturno, prohibición de trabajar y silencio total), pues prontamente se observó lo pernicioso del régimen, permitiéndose el trabajo en la celda en casi todos los establecimientos.

El régimen celular puro - sin la inclusión posterior de trabajo - tenía como objeto inmediato el aislamiento, la incontaminación, el ascetismo. El carácter ético - religioso de este régimen buscaba la reconciliación de los penados con Dios y consigo mismo. De ahí que los contactos que sólo se le permitían fueran la visita del director de la penitenciaría, funcionarios caracterizados, el capellán, y los miembros de las asociaciones de ayuda y socorro espiritual.

La única lectura lícita y permitida era la Biblia. No se les dejaba escribir cartas, y cuando finalmente se permitió el trabajo, fue ésta la única expresión que rompió el tedio de la monótona vida del penal.

i.2) Ventajas e inconvenientes.

En favor del régimen se aduce las favorables consecuencias de la separación individual, lo que impide la corrupción derivada de la comunidad y previene los acuerdos para perpetrar crímenes tras la liberación. Otras ventajas son: a) imposibilidad de recibir visitas no autorizadas; b) inexistencia de evasiones movimientos colectivos; c) escasa necesidad de recurrir medidas disciplinarias; d) prescindencia de personal técnico y número mínimo de guardias; e) fácil mantenimiento de la higiene; f) capacitación del condenado para trabajar ventajosamente en su posterior vida en libertad; y g) el innegable efecto intimatorio respecto de la colectividad y el delincuente⁴²⁹.

⁴²⁹ Ibidem. Pág. 102.

Peco enumera los siguientes defectos: a) es incompatible con la naturaleza social del hombre; b) traba la readaptación social del delincuente⁴³⁰. El monje en la celda podrá purificarse porque la religión lo consuela, la esperanza lo anima la fe lo sostiene la vocación lo estimula. Pero el delincuente encerrado a despecho de su voluntad, anhelando la Libertad como el bien más preciado, ¿ qué beneficio puede lograr en la soledad ? c) importa un sufrimiento cruel⁴³¹; d) expone al abatimiento; e) requiere un personal con actividades varias y complejas: exige frecuente comunicación con el preso. Es menester además que tenga ascendiente, esmerada educación habilidad sin faltarle el don de la persuasión. En principio todo régimen requiere idoneidad en el personal, pero en ninguno se descubre con tanta claridad y ofrece más serias consecuencias la incompetencia como en el régimen celular. f) dificulta así la instrucción como el trabajo⁴³²; g) origina gastos costosos; h) del cambio brusco del ambiente nacen serios peligros; i) no se aviene con la distinta idiosincrasia de los delincuentes; j) desconoce la naturaleza humana⁴³³; y k) las legislaciones tienden paulatinamente a limitar su duración⁴³⁴. Además de resultar un régimen muy costoso.

Este sistema se aplica con tal entusiasmo en Europa que países como Alemania, Inglaterra, Bélgica y países Escandinavos creyeron haber hallado un curallotodo para sus problemas. Inglaterra adoptó el sistema celular en 1835, Suecia

⁴³⁰ No se mejora ni hace al delincuente socialmente apto, lo postra físicamente, lo agota intelectualmente, lo hace incubar un odio profunado a la sociedad y no lo educa tampoco en el trabajo. Es un sistema feroz e inhumano sia ser útil.

⁴³¹ Produce una acción nefasta contra la salud física y mental. La falta de movimientos propiamente a enfermedades, locuras y psicosis de prisión.

⁴³² Impide la implantación de un régimen muy costosos, por lo que en la cárcel de Madrid no se concretó.

⁴³³ Dificulta la adaptación del penado y debilita su sentido social, ya que no lo prepara ni tiene en cuenta su posterior libertad.

⁴³⁴ Peco. Citado por NEUMAN Pág. 103

en 1840, Francia en 1842, Bélgica y Holanda en 1851 y se ensayó en la cárcel de Madrid sin implantarse por el alto costo y la aflicción que significaba para los meridionales acostumbrados a la vida al aire libre. En forma paradójica mientras se adoptaba en la vieja Europa, se abandona en América del Norte⁴³⁶

Países de adelantados con sistemas penitenciarios como Bélgica y Suecia, lo han suprimido, aunque en el primero de ellos se lo mantiene por el término de un mes, en algunos casos, para observación. Asimismo en Gran Bretaña se entiende que no es deseable la segregación, ya que el personal debe tener la posibilidad de ejercer cierta influencia constructiva sobre los detenidos; Holanda lo utiliza sólo en casos de individuos inadaptados habiendo sido también abandonado en Portugal, Suiza e Italia, en 1930; en Francia ocurrió lo propio en el año 1939, pese a lo cual aún se mantiene en algún establecimiento el uso del capuchón, los presos son designados por números, etc.; en Austria, una ley de junio de 1946, sobre ejecución de penas privativas de la libertad, dispone que el aislamiento continuo sólo es aplicable cuando hay perspectivas de reforma y en el momento inicial de la condena. Narra Cuello Calón que el penitenciarista belga Paul Cornil, al visitar en el año 1950 la prisión de Lovalna, sede del régimen celular absoluto, se sorprendió al observar que algunos presos se hallaban aislados en sus celdas durante 20 horas diarias, y que de 64 condenados a muerte, luego indultados, 36 trabajaban en ellas. Gozaban de beneficios considerados importantes; podían concurrir dos veces al día a la escuela en común, participando durante dos horas diarias en ejercicios también en común. Asistían al cine y conciertos y se les permitía recibir dos cartas y una visita por semana.

⁴³³ MARCO DEL PONT. Obra ya citada. Pág. 140

El aislamiento celular subsiste hoy en día como una medida de castigo en casi todas las prisiones del mundo, para casos de inconducta; pero últimamente en las legislaciones de algunos países y en la práctica ha resurgido como solución - ¿ o un mal menor ? - en la difícil cuestión de las llamadas penas cortas. Se presume que los delincuentes primarios, sancionados con privación de libertad de hasta un año de duración, y cuyo hecho frecuentemente no reviste gravedad mayor, y aun aquellos reincidentes no específicos⁴³⁸.

j) Régimen auburniano.

j.1) Antecedentes.

Tal como ocurrió en el Estado de Pennsylvania, el de Nueva York trataba de mejorar sus establecimientos de reclusión. En 1796 uno de los generales revolucionarios, Schuyler, que se destacó en la célebre batalla de Saratoga, logró que la legislatura aprobase una ley para edificar dos prisiones, una en la misma ciudad de Nueva York y otra en Albany. El proyecto para esta última fue abandonado y el presupuesto se destinó a la de Nueva York, que fue emplazada en la margen izquierda del río Hudson, recibiendo el nombre de Newgate. Se dividía en dos recintos independientes, uno para hombres y otro para mujeres, y su estructura era adecuada para el sistema de clasificación o división en grupos de ocho individuos. Además de estos locales, ocupados cada uno por el respectivo grupo, había otros para talleres, y patios para paseo. Las primeras industrias instaladas fueron las de carpintería, zapatería y herrería, dirigidas por maestros elegidos de entre los mismos reclusos.

⁴³⁸ NEUMAN. Obra ya citada. Pág. 105

Con esta prisión ocurrió lo mismo que con la de Filadelfia: se inauguró en 1799 y a los diez años estaba de tal manera superpoblada que era imposible el ingreso de un condenado más⁴³⁷.

En realidad hasta el año 1821 no se podría hablar en Auburn de un régimen penitenciario definido, hasta que en ese año, finalizadas las obras de construcción, asumió como keeper del establecimiento Elam Lynds.

Era Lynds un hombre inteligente, de carácter rígido y poseedor de una energía rayana en la brutalidad. Consideraba al castigo corporal como el de mayor eficacia y a la vez el de menor peligro, ya que - según él - no dañaba la salud de los penados. Este individuo, cuya fama temible tuvo oportunidad de exteriorizarse al pasar a dirigir luego la celebérrima Sing - Sing, opinaba que los condenados eran "salvajes, cobardes e incorregibles", y que no debía tenerse con ellos ninguna clase de contemplación, incitando a los guardias a un trato severísimo⁴³⁸.

j.2) Características principales.

A Lynds no le satisfacía el régimen de Filadelfia ni tampoco el que hasta entonces se había implantado en Auburn, y crea uno mixto sobre las siguientes bases:

a) aislamiento celular nocturno;

b) trabajo en común

⁴³⁷ Ibidem. Pág. 107.

⁴³⁸ Ibidem. Pág. 108.

c) sujeción a la regla del silencio absoluto.

El aislamiento celular nocturno tenía para Lynds un doble finalidad. materializaba el descanso de la fatiga diaria y la incontaminación de los reclusos entre sí. El régimen celular había demostrado lo gravoso de la instalación en la celda de una pequeña industria, no sólo por los problemas inherentes a su conservación, sino también por la necesidad de una enorme cantidad - casi tantos como reclusos - de maestros y artesanos. Toda vez que se debía construir o ampliar un establecimiento donde los sentenciados pudiesen desarrollar su tarea con comodidad había que efectuar cuantiosos gastos. Ese escollo, que advirtió Lynds, sería insalvable a menos que el trabajo se efectuase en común. De manera que organizó el trabajo penitenciario en talleres, con un sentido de enseñanza que no descartaba, a la vez, la faz utilitaria. Esto último resulta indubitable pues cuando se hizo imprescindible la construcción de un nuevo penal, el mismo Lynds proporcionó la "mano de obra" escogiendo 100 reclusos de Auburn. Así en la cárcel de Sing - Sing , construida en 1827, en una gran cantera se extraían materiales para la construcción de los edificios circundantes ; y se realizaban contratos de herrería como el de una caldera para México y otra para Sudamérica. A raíz que sus precios eran sensiblemente inferiores al mercado - por ejemplo el mármol para un museo que en la prisión costaba 500 dólares, en el exterior su precio era de 7000 a 8000 - hubo fuertes críticas de los competidores. Hasta tal punto llegaron que se suscribió una petición con 20000 firmas para suprimir el trabajo

realizado en esa prisión. Su director White, señaló que en dos años tuvieron un "superhábit" de 11, 773 dólares⁴³⁹.

La regla del silencio absoluto constituye para todos los autores el punto más vulnerable del régimen. Los condenados trabajan juntos en los talleres y servicios pero tienen orden estricta de no comunicarse, aun por razones de la misma tarea. En las galerías en los salones, en las puertas siempre un cartel indica imperiosamente la misma palabra ! Silencio!. De modo que los reclusos con las cabezas rapadas y los trajes numerados, sólo escuchan los ruidos habituales de las máquinas y de vez en cuando la voz del maestro para censurar⁴⁴⁰. Tampoco debía mirarse unos a otros, guiñarse los ojos, ni sonreír o gesticular. No está permitido cantar, silbar, bailar, correr, saltar, o hacer algo que de algún modo altere en lo más mínimo el uniforme curso de las cosas o pueda infringir las reglas o preceptos de la prisión⁴⁴¹. Esto subsiste aún en otros establecimientos como el de San Quintín, donde dice "no vayas nunca de prisa. Tienes mucho tiempo. El hombre del rifle (en la torre de vigilancia) pudiera interpretar mal un movimiento rápido.

El silencio idiotizaba a la gente y según algunos médicos resultaba peligroso para los pulmones. Fue implantado en la cárcel de Baltimore en Estados Unidos y luego en casi todos los Estados del país, y en Europa (Cerdeña, Suiza, Alemania e Inglaterra)⁴⁴².

⁴³⁹ MARCO DEL PONT. Obra ya citada. Pág. 144.

⁴⁴⁰ NEUMAN. Obra ya citada. Pág. 109.

⁴⁴¹ MARCO DEL PONT. Obra ya citada. Pág. 145.

⁴⁴² MARCO DEL PONT. Obra ya citada. Pág. 144

Tan o más inhumana que la norma del silencio total, eran los castigos corporales utilizados para sostenerla. Por ejemplo, el cat o "gato de las nueve colas" formado por nueve finas y lacerantes correas, que "hacían sangrar nueve veces en cada aplicación". También se utilizó el flogging o "chicote", que revestía cierto simbolismo en su aplicación. A veces se le penaba a todo el grupo donde se había producido la falta y no se salvaban ni los locos ni los que padecían ataques. Se les impedía tener contacto con el exterior, ni recibir siquiera la visita de sus familiares⁴⁴³.

La enseñanza era muy elemental y consistía en aprender escritura, lectura y nociones de aritmética, privándoseles de conocer oficios nuevos⁴⁴⁴.

El extremado rigor del aislamiento hace pensar que allí nació el lenguaje sobrentendido que tienen todos los reclusos del mundo. Como no podía comunicarse entre sí, lo hacían por medio de golpes en paredes y tuberías o señas como los sordo mudos⁴⁴⁵.

j.3) Ventajas e inconvenientes.

Se ha señalado que desde el punto de vista de la enmienda el régimen de Auburn o del silencio es más eficaz que el régimen de Filadelfia, ya que permite organizar el trabajo y la instrucción con la asidua acción del personal. La reunión en el momento del trabajo coincide con el sentido gregario del hombre; es más económico;

⁴⁴³ *Ibidem*. Pág. 145.

⁴⁴⁴ *Ibidem*. Pág. 145.

⁴⁴⁵ *Ibidem*. Pág. 145.

y, por último, el silencio impide la libre plática de los penados y con ello planear en común futuras fechorías dentro o fuera de la prisión⁴⁴⁶.

Como inconvenientes ha señalado el extremado mutismo de los presos que llega en ocasiones a volverlos locos o idiotas, así como el uso frecuente y desmedido de los azotes como correcciones disciplinarias, y la poca enseñanza para cualquier otro oficio de los que no estuvieran instalados en los talleres de la prisión.

El sistema auburniano tuvo influencia en algunos países de América Latina, como en la Ley de 1937 de Venezuela (creación del Dr. Tulio Chiossone) que tuvo 24 años de vigencia⁴⁴⁷.

D) Científica

1.- De la readaptación social o resocialización, sobre la base , entre otras cosas, de la individualización penal, el tratamiento penitenciario y pospenitenciario.

La característica de la pena de prisión ha sido de un modo general y continúa siendo todavía en muchos países, la confusión de los detenidos. Parece como si el propósito de la justicia fuera: sólo el de separar al delincuente de la sociedad, abandonando después toda preocupación por su suerte futura.

Considerada así, la privación total de libertad, dentro de un recinto de contención, cobra un mayor alcance y se convierte en un verdadero ataque contra la

⁴⁴⁶ NEUMAN. Obra ya citada. Pág. 110.

⁴⁴⁷ MARCO DEL PONT. Obra ya citada. Pág. 146.

propia vida del reo. Sólo se le conserva a éste su existencia física: se le aloja, se le viste, se le alimenta; su vida intelectual y moral queda totalmente desdeñadas.

Piensa la justicia, sin duda, que para expiar su crimen debe ser sometido a una auténtica muerte civil. Aún desde el punto de vista de la proporcionalidad entre la pena y el delito, ese criterio, en relación con la mayor parte de las infracciones criminales, resulta excesivamente desproporcionado⁴⁴⁸.

En resumen, resultará inútil intentar ninguna técnica terapéutica para una masa amorfa de reclusos donde la libre iniciativa se halla frustrada moral, síquica y físicamente por los altos muros, los cerrojos y aparejos de superseguridad que expresan en forma contundente que la finalidad de ese sitio es tan sólo el depósito y la contención.

Al instaurarse los primeros regímenes penitenciarios con finalidad moralizadora, la tendencia - y tal vez la causa de su fracaso - fue la de perseguir la reforma del delincuente mediante el sufrimiento.

La celda y el aislamiento, de por sí antinaturales, servían a los fines de la expiación. A ello se unían los ejercicios de meditación espiritual, como un sosiego de la conciencia atormentada. Esa "reforma por la expiación" fue sustituida, gracias al avance de la ciencia de la solidaridad humana, por una concepción mucho más

⁴⁴⁸ NEUMAN. Obra ya citada. Pág. 84.

generosa: el empleo de métodos para que, mediante un tratamiento penitenciario eficaz, se lograra la readaptación social del delincuente⁴⁴⁹.

La finalidad de dicho sistema consiste, en que al propio penado habrá que inculcar la idea de que, por el hecho de la condena, no se convierte en un ser extrasocial. Ello ha de lograrse, vale la pena repetirlo, por medio de un trato humano.

Debe convencerse de que es un ser capacitado para emprender o reemprender una lucha en la cual no sucumbir otra vez. Esta circunstancia hace que no sólo sean importantes los medios puestos en acción por la administración de justicia, sino también la actitud de la comunidad que debe recibir en su seno al ex condenado, sin estigmatizaciones. De esa forma se llega a una de las más altas miras a que puede aspirar la solidaridad social y al robustecimiento del sentido ético de la vida humana⁴⁵⁰.

Éstos sistemas - que en su conjunto se denominan Progresivos - se realizaron por todas las partes del mundo obteniendo espléndidos resultados y maravillando a sociedades cultas, que rápidamente optaron por incorporarlos a sus legislaciones y modo de vida. El primero de ellos fué el mark system o de Maconochie.

a) El régimen de Maconochie o mark system.

Los gémines del régimen progresivo - denominado así por constar de distintos períodos - se encuentran en la obra desarrollada por el capitán Alexander Maconochie en la isla de Norfolk (Australia).

⁴⁴⁹ Ibidem. Pág. 86.

A esa isla, Inglaterra enviaba sus criminales más temibles, los doubly convicted, es decir, aquellos que después de haber cumplido pena de transporiation en las colonias penales australianas, incurrieran en una nueva acción delictuosa. Ni los castigos más inexorables, ni las penalidades más cruentas, sirvieron para disciplinar aquel establecimiento, sucediéndose en su interior motines, fugas y hechos sangrientos.

Nombrado Maconochie - 1840 - para dirigirlo, puso en práctica un régimen en que se sustituía la severidad por la benignidad y los castigos por los premios⁴⁵⁰.

Adoptó un método según el cual la duración de la condena se determinaba por la gravedad del delito, el espíritu de trabajo y la buena conducta observada por el penado, otorgándole marcas o vales para acreditar la cantidad de trabajo y la bondad de la conducta. El número de marcas para obtener la libertad debía guardar proporción con la gravedad del delito. De esa manera dejaba la suerte de cada uno de los penados en sus propias manos.

El resultado fue excelente produjo en la población reclusa el hábito del trabajo y la disciplina favoreciendo su enmienda, y, sobre todo, cesaron las turbulencias en la colonia. Tan notable innovación causó inmejorable impresión en las Islas Británicas donde el régimen fue perfeccionado, designándose a Maconochie para dirigir un nuevo establecimiento.

⁴⁵⁰ Ibidem. Pág. 88.

⁴⁵¹ Ibidem . pág. 112.

Señalaba Maconochie que al llegar a la isla " la encontré convertida en un infierno, y la deje transformada en una comunidad ordenada y bien reglamentada ". Enciclopedia Jurídica Omba. T II. Pág. 684

La aplicación en la metrópoli del régimen se realizó en tres periodos sucesivos: Aislamiento celular diurno y nocturno por un lapso de 9 meses (establecimientos de Milbank, Pentonville y Dorchester). La segregación total obedecía al deseo de que el penado reflexione sobre su delito. Podía ser sometido asimismo a un tratamiento especial de trabajos duros y escasa alimentación ("first class hard labour").

2) Trabajo en común bajo la regla del silencio, manteniéndose la segregación nocturna. Este período se divide en cuatro clases. Al ingresar el penado es ubicado en la cuarta clase o de prueba, tras cierto tiempo (nueve meses); y poseyendo determinado número de marcas o vales, pasa a integrar la tercera clase y es transferido a las public work houses. Según el número de marcas, obtenido allí, pasa a la segunda clase, donde gozará de una serie de ventajas, hasta que finalmente, merced a su conducta y trabajo, llega a la primera clase, donde obtendrá el ticket of leave, que dará lugar al tercer periodo.

3) Libertad condicional. Se le otorga una libertad con restricciones por un tiempo determinado, pasado el cual obtiene la libertad definitiva⁴⁵².

Un sistema similar en Alemania es introducido por George M. von Obermayer, director de la prisión del Estado de Munich⁴⁵³.

b) El régimen irlandés o de Crofton.

⁴⁵² *Ibidem*, pág. 113.

⁴⁵³ MARCO DEL PONT. *Obras ya citadas*. Pág. 147.

Mediante aditamentos y supresiones el régimen anterior fue introducido en Irlanda por sir Walter Crofton, (1815-1897), director de prisiones de ese país. Si bien puede considerárselo una adaptación del régimen de Maconochie, tiene una singularidad, establecida en el tercer período, que le otorga en la actualidad considerable importancia.

Consta de cuatro periodos. El primero de reclusión celular diurna y nocturna⁴⁵⁴, ha de cumplirse en prisiones centrales o locales. El segundo consagra al régimen auburniano, es decir, reclusión celular nocturna y comunidad de trabajo diurna con obligación de silencio. Tal como ocurre con el régimen anterior, los penados divídense en cuatro clases, regulándose el tránsito de una clase a otra por marcas. Se requieren 720 para pasar de la clase de prueba a la siguiente, 2920 para ingresar de la clase tercera a la segunda e igual cantidad para pasar de ésta a la primera. No pueden obtenerse más de 8 marcas diaria.

Cada clase implica concesiones y restricciones especiales en cuanto al monto de la remuneración, el régimen alimenticio, calidad del trabajo número de Visitas, condiciones de la cama, cantidad de cartas a escribir, etc.

La novedad del régimen reside en el tercer período llamado por Crofton "intermedio", que se lleva a cabo en prisiones sin muros ni cerrojos y tiene más el carácter de un asilo de beneficencia que de prisión. Se aplicó en la prisión de Lusk

⁴⁵⁴ Se aplicaba también una dieta alimenticia

Commone⁴⁵⁵ donde los sentenciados alojados en barracas metálicas desmontables, vivían como trabajadores libres en el cultivo o la industria. Aprendía así a vigilarse a si mismos⁴⁵⁶.

El condenado abandona el uniforme , no recibe ningún castigo corporal, puede elegir el trabajo que más se adapte a su vocación o aptitud, alentándose sobre todo, en las faenas de carácter agrícola para lo cual se les logra ubicación en el exterior del penal. Podía disponer de una parte de su peculio, que se le pagaba por dichos trabajos. Sin dejar de ser penado, su vida es la misma que la de los obreros libres, ensayándose, en vez de una férrea disciplina, el sistema de self control , o como dice Cannat le contrôle sur soi même. La finalidad altamente moralizadora y humanitaria del régimen quedó probada al hacer comprender al recluso que la sociedad que lo condenó está dispuesta a recibirle sin reticencias, siempre que demuestre hallarse enmendado⁴⁵⁷.

Crofton sostenía con buen criterio que encarcelados los individuos no se sabía si estaban en condiciones de madurez para la libertad⁴⁵⁸.

c) El régimen de Montesinos.

⁴⁵⁵ También eran llevados a Smith field para trabajos industriales. En el establecimiento, situado a 21 kilómetros de la ciudad de Dublín no había barrotes, muros, ni cerrojos donde los reclusos alojados en barracas desmontables aprendían oficios industriales.

⁴⁵⁶ NEUMAN. Obra ya citada. Pág. 114.

⁴⁵⁷ Ibidem. Pág. 115.

⁴⁵⁸ MARCO DEL PONT. Obra ya citada. Pág. 147.

Don Manuel Montesinos Molina nació al promediar justamente el año de 1796, en San Roque, pueblo de la provincia gaditana, situado a la espalda de Gibraltar, con sólo la Sierra Carbonera entre medias.

Su vida militar había de comenzar bien en breve, pues cuando los niños de su tiempo no pasaban todavía de jugar a los soldados y batallas, él era soldado de verdad a los doce años, y luchaba y era gravemente herido en la gloriosa batalla de Bailén (Provincia de Jaén), donde los ejércitos napoleónicos hubieron de rendirse a las tropas españolas, mandadas por el general Castaños. Fué, pues, un " niño héroe "⁴⁵⁹ El pequeño episodio de este niño caído y desangrándose al lado de su caballo muerto en el campo de los olivos, árbol de la paz, de los suaves collados del país, no vale menos en el marco de la pequeña historia que la carga de los garrochistas andaluces en aquella acción ejemplar. Curado el niño, aquel mismo año 1808 y el siguiente, la guerra volvió a hallarte en los dos sitios de Zaragoza, repitiéndose de nuevo el episodio anterior : herido, condecorado y, además, como algo nuevo, prisionero⁴⁶⁰. Así como Howard y Penn, Montesinos fue tomado prisionero. Ello ocurrió en la guerra de independencia (1809) al capitular la plaza de Zaragoza, siendo sometido a un severo encierro en el arsenal militar de Tolón (Francia).

⁴⁵⁹ BERNALDO, DE QUIRÓS. Obra ya citada. Pág. 99

⁴⁶⁰ *Ibidem*. Pág. 100.

Allí pasó tres años. Vuelto a su patria, una vez finalizada la contienda, se le nombró para un nuevo cargo⁴⁶¹, en 1822, el famoso 7 de julio, peleaba defendiendo la Constitución contra la guardia real de Palacio de Madrid, en una de las tentativas para volver al absolutismo. La Constitución quedó a salvo entonces y por breve tiempo más; pero como, al fin la ayuda francesa de los cien mil hijos de San Luis, lograra la nueva reacción absolutista. Montesinos, espíritu liberal, emigró de España permaneciendo ausente de ella otro quinquenio. Parece que entonces no dejó de pasar por América, aunque ésta época de su vida nos esté del todo clara.

Vuelto a España y readmitido en el ejército, en 1832 figura como pagador del personal de los presidios del Reino, comenzando una nueva fase de su vida, la fase penitenciaria, que va a ser no menos ejemplar y gloriosa que la fase de las armas⁴⁶²; y, finalmente, en el mes de septiembre de 1834, es nombrado comandante del presidio de Valencia⁴⁶³. Para efectivizarse en él debió tomar militarmente dicho presidio o fortaleza en el año 1836. Por entonces, alcanzaba su culminación la guerra civil de los siete años y los habitantes de una pequeña ciudad, Turia, tuvieron oportunidad de ver el extraño espectáculo de todo un ejército de presidiarios, que precedidos de cabos de vara, capataces y empleados, y llevando a su frente al propio coronel Montesinos, a toque de tambor y corneta y en perfecta formación militar, se trasladaban de la Torre

⁴⁶¹ En 1817 su hoja de servicios nos lo muestra sosteniendo diversos encuentros con la partida de malhechores de los Siete Niños de Ecija: la más pintoresca partida de Bandidos de los tiempos románticos de Andalucía; una partida, minúsculo fragmento, pero fragmento íntegro, cristalizado de la gran Bética de entonces, en cuya pintoresca composición hallamos todos los elementos sociales que la componían por entonces: un marqués, un fraile, un torero, cada uno de ellos respectivamente representados.

⁴⁶² BERNALDO, DE QUITRÓS. Obra ya citada. Pág. 102.

⁴⁶³ Allí se alojaban una selección de los peores condenados a galeras de Aragón y toda Valencia, traídos desde los Castillos de Sagunto, Peñíscola y Morella: deplorable multitud defectuosa en cuerpo y alma, en que sin embargo,

de Cuarte al monasterio de San Agustín, que en adelante pasaba a constituirse en la sede del presidio correccional de Valencia.

Montesinos conocía los problemas del presidio por haber sido en una época pagador de él. Su auténtica vocación frente a la tarea encomendada, junto a un amor propio bien dosificado, le permitieron alcanzar pleno éxito⁴⁶⁴.

Características de régimen.

El método que puso en práctica Montesinos se dirigió a los " hombres que habían delinquido " y su única finalidad fué la corrección de éstos . Si en determinados estadios de dicho régimen se aprecia un cierto rigor o una disciplina cruda, ello se debe a las costumbres de la época y no implican el desiderátum o el ejercicio de una personalidad colérica. Al contrario intentaba modelar mediante una disciplina inalterable, vigilada y prevenida, el ejercicio de la voluntad, y consideraba al trabajo como el medio más fecundo de moralización.

Para llevar acabo la consigna de " ver un hombre " en el condenado, colocó en la puerta del presidio una frase que de por sí fija claramente su ideario : " La prisión sólo recibe al hombre. El delito queda a la puerta", " Su misión es corregir al hombre " .

Monta, en efecto, todo un engranaje sometido a una ley de contraste para lograr el efecto sociológico y moral deseado. Va llevando al hombre progresivamente desde la obscuridad a la luz, diríase del " sufrimiento a la plenitud "⁴⁶⁵.

no faltaba, como excepción, de vez en cuando, alguna figura extraordinaria en que parecían expresarse de un modo llamativo, todas las mejores cualidades de la raza

⁴⁶⁴ NEUMAN. Obra ya citada. Pág. 116

El régimen consta de tres periodos :

- a) de los hierros ,
- b) del trabajo . y
- c) libertad intermedia.

El día del ingreso, todo penado sostiene un pequeño y confortador diálogo con él propio Montesinos. Luego pasa a una oficina donde se le toman los datos y posteriormente a la peluquería presidial donde será rapado (los barberos eran generalmente penados). Se le entrega el uniforme reglamentario : pantalón y chaqueta de paño gris, y se le señala el dormitorio. Todo se efectúa mecánicamente como una consigna habitual

Para que la luz no aparezca tan de pronto en su vida, se le alista en una rígida disciplina. Así irá valorando, día a día, las ventajas que eventualmente reciba, ventajas que no accederán, por otra parte, sino a su buena conducta y voluntad de trabajo, medidas de todas sus conquistas⁴⁶⁸.

Este periodo tiene una esencia simbólica y a la vez expiatoria que parte de la afirmación de Boix, atribuida a Montesinos, según la cual " el hierro no es el que sujeta a los confinados, de los cuales hay muchos cuya bravura y fuerza física podrían quebrantarlos, sino el signo que les recuerda a cada paso que es su propio crimen que los ha convertido en esclavos ". Para los sentenciados a 2 años se coloca el grillete.

⁴⁶⁸ Ibidem. Pág. 117.

⁴⁶⁹ Ibidem. Pág. 118.

con cuatro eslabones : para los de mayor condena, los mismos eslabones de doble grosor y seis y ocho libras respectivamente, las cadenas quedaban sostenidas por una correa que ciñe la cintura del preso.

El recluso es enviado luego a la llamada " brigada de depósito " semejante a lo que en el régimen de Crofton era la celda aislada. Pero en este caso se trata de producir una reacción de otro tipo. No aquella meramente reflexiva capaz de llevarle al camino de la reconciliación con Dios y consigo mismo, sino la de hacerle salir del ocio en que ha vivido, para lo que debe solicitar el cambio de la tarea infamante que le encomienda por un trabajo específico. La " brigada de depósito " significa pues un avance contra la indolencia y el vicio , quienes la integran, además de aislamiento en que se hallan, debe arrastrar los hierros en la faenas más pesadas y duras del presidio.

Para evitar que algún recluso adujese que allí no encontraba trabajo apropiado a sus inclinaciones o similar al que realizaba antes de ingresar al presidio, Montesinos había convertido a éste en una gran fábrica en que se desarrollaban múltiples actividades , una verdadera empresa manufacturera con pluralidad de oficios : tejedurías de finas telas, terciopelo, damasco, tisú, raso, mantas, cobertores de todo tipo, algodones, lienzo, sedería, artículos de delicadas forjas, cinchas, alpergatas, armas y hasta cuchillos. Todo ello se distribuía en cuarenta talleres , con sus maestros , oficiales y aprendices en medio de un orden y disciplina ejemplares⁴⁸⁷.

⁴⁸⁷ *Ibidem*. Pág. 119.

En esos talleres principia el segundo periodo o " periodo del trabajo " No se trata del antiguo concepto del " trabajo forzado " integrativo de la penalidad, ya que la elección queda al libre arbitrio del propio condenado. Es un movimiento positivo de su voluntad. El trabajo constituye una virtud moralizadora, una terapia del espíritu. Así lo entendía el propio Montesinos⁴⁶⁸. Solamente se otorgaba lo anterior a aquellos reclusos de buena conducta y trabajo que mereciesen total confianza por parte del director del presidio, para los cual se les sometía a las llamadas " duras pruebas ". Las " duras pruebas " (equivalentes al periodo intermedio de Crofton) consistían en el empleo de estos penados en el exterior ; sin mayor vigilancia, en trabajos tales como ordenanzas, asistentes, o haciendo parte de la propia administración de establecimiento, en la intendencia e incluso en la tesorería. Asimismo llevaban pliegos con noticias durante la guerra civil a Madrid, o iban a esta ciudad portando cargamentos valiosos con mínima y, no ostensible vigilancia. En éste periodo los reclusos podían hablar y discurrir entre ellos sin impedimento alguno y sus familiares visitarles asiduamente.

Los muros que circundaban al presidio de Valencia podían ser salvados fácilmente después de cruzar la amplia huerta que los separaba de los edificios centrales. La guardia la componía un viejo sargento y dos cabos de vara (penados ambos), la puerta de ingreso tenía un débil cerrojo.

⁴⁶⁸ *Ibidem*. Pág. 120.

Una de las máximas del señor Montesinos es que los talleres de industria de los establecimientos penales, más que como ramos de especulación deban considerarse como medios de enseñanza, por que el beneficio moral del peacado muho más que el lucro se sus tareas, es el objeto que la ley se propone al privar a los delincuentes de libertad.

La confianza que Montesinos depositaba en los reclusos y que jamás fue burlada penetra en el campo de lo antológico y se halla jalonada por una multitud de anécdotas que así lo atestiguan⁴⁶⁹. Cierta vez permitió a un penado vestido de paisano que se trasladase a su domicilio a fin de visitar a su madre moribunda. Insistió en que vistiese esa ropa para que la mujer creyese que su hijo había pagado las cuentas con la justicia. También se conoce, el caso de visitantes que quedaron admirados cuando Montesinos envió a un penado al exterior del penal, a fin de que cambiase una suma de dinero. Como si fuese la cosa más habitual, el recluso salió y volvió en tiempo prudencial. Es conocido, por otra parte, el hecho de que tanto sus visitas como las de su esposa a Madrid, eran escoltadas desde Valencia por presidianos⁴⁷⁰.

La libertad definitiva se otorgaba una vez transcurrido el término de la condicional, siempre que continuase la buena conducta, la contracción al trabajo y, sobre todo, teniendo el penado un lugar honorable donde trabajar en libertad.

Se impartía enseñanza tanto religiosa como laica sobre todo, a quienes por su edad o mayor capacidad podían asimilarlas mejor. Lectura, aritmética, dibujo lineal e instrucción literaria eran las asignaturas principales. Posteriormente se introdujo una

⁴⁶⁹ En junio de 1836, el caudillo Carlista Cabrera se aproximaba rápidamente a la ciudad, no lejos de la cual trabajaban forzados cuatrocientos penados en la construcción de la carretera a través del defiladero de la sierra llamado de " Las Cabrillas ", entre Requena y Chiva : una sierra que, como buena sierra meridional, cuenta también, entre sus singulares hechos silvestres, el de los Hermanos de la Campanilla. Como Montesinos presumiera, no sin razón, que Cabrera apresaría los penados, para sujetarlos a su partida, salió a caballo a retirarlos y consiguió en efecto, recuperar a 381 de sus hombres, sin poder evitar que el jefe carlista se apoderara de 19. Pero de estos 19, a los ocho días se le presentaron en el presidio once : tres, cuatro días más tarde, un anciano más al poco. Tan sólo faltaron cuatro que acaso fueron muertos en el camino, en la huida.

⁴⁷⁰ *Ibidem*. Pág. 121.

imprensa, enseñándose sus distintos oficios se imprimieron numerosas obras de especial interés educacional⁴⁷¹.

La asistencia médica era eficacísima, la constituía un gabinete formado por un médico clínico, un cirujano, varios enfermeros y una farmacia bien provista.

Desde 1835 hasta 1839, Valencia fué la Meca, la tierra de promisión de los penitenciaristas, que venía de todas partes del mundo a conocer al hombre y su obra : al hombre que le había conseguido aquel prodigio presidial y aquella caída de la reincidencia criminal desde el 30 o el 35 por ciento hasta el 5 y aun menos Hill, Wines, Croffton, todos ellos hicieron su panegírico , y el último no dejó de declarar públicamente alguna vez, nada menos que en la Cámara Británica, que el sistema instaurado por él en la cárceles irlandesas desde 1856, y que hoy lleva su propio nombre, tenía como antecedente el del coronel Montesinos en el penal de San Agustín de Valencia, veintidós años posterior, pues ni siquiera le falta el cuarto y último periodo, el de la libertad condicional o anticipada, que podía articularse con los tres anteriores, en virtud de las disposiciones de la Ordenanza de Presidios de 1834⁴⁷².

El sistema progresivo se implantó en España a principios de siglo (decreto del 3 de junio de 1901) , a fines del anterior en varios de Europa. Austria en la ley del 10. de abril de 1872, Hungría en 1880, Italia en el Código Penal de 1889, Finlandia en el Código de 1899, Suiza en el Cantón de Zurich lo practica en 1871, en el Código de Brasil en 1890, Japón en la ley sobre prisiones de 1872, aunque recién se implementó

⁴⁷¹ Ibidem. Pág. 122.

⁴⁷² BERNALDO, DE QUIRÓS. Obra ya citada. Pág. 106.

años más tarde. Otros países que lo establecieron en forma práctica fueron Bélgica (15 de mayo de 1932) en un establecimiento de seguridad para reincidentes, Dinamarca, por un decreto del mismo año anterior, Noruega (ley del 6 de junio de 1933), Portugal (decreto del 28 de mayo de 1936), Suecia, Suiza, Brasil (C. de 1940), Chile (reglamento penitenciario), Cuba (Código de defensa social), etc.⁴⁷³

Entre los países de América Latina , que lo han aplicado con reconocido éxito se encuentran México, por medio de la Ley de Normas Mínimas del año de 1971, Argentina, Perú, Venezuela y Costa Rica.

d) El régimen reformativo, Brockway.

El régimen reformativo fue utilizado por vez primera en los Estados Unidos, siendo el de Elmira el establecimiento en que más resonancia alcanzó⁴⁷⁴. Su creador fue Zebulon R. Brockway, director de una prisión para mujeres en la ciudad de los automóviles, Detroit⁴⁷⁵. Logró una ley de internamiento en Casas de Corrección para prostitutas condenadas a tres años y que tenía derecho a la libertad condicional o definitiva, por su regeneración o buena conducta. Su paso a la historia, operó al ser designando director del reformativo de Elmira en 1876⁴⁷⁶. Ése fue el ambiente donde pudo explayar su ideario llevándolo a la práctica, sobre todo respecto de la duración de la condena.

⁴⁷³ MARCO DEL PONT. Obra ya citada. Pág. 148.

⁴⁷⁴ NEUMAN. Obra ya citada. Pág. 122.

⁴⁷⁵ Al tiempo de dirigir una casa de corrección para mujeres en Detroit (Michigan), pone en práctica sus ideas. Fue nombrado posteriormente (1876) para ocupar igual cargo en el reformativo de Elmira (Nueva York).

⁴⁷⁶ MARCO DEL PONT. Obra ya citada. Pág. 149.

d 1) Aspectos legales del régimen

Elmira recibía a delincuentes jóvenes, que no podían ser menores de 16 años ni mayores de 30, eran condenados primarios con sentencia de los tribunales de Nueva York o tribunales federales. El término de la pena era relativamente indefinido, entre un *minimum* y un *máximum* legal. Va de suyo que los irreformables cumplían la condena hasta su límite máximo y los restantes dentro del tiempo prefijado según el índice de readaptabilidad demostrada. Podría decirse simbólicamente que " la sentencia quedaba al puerta de Elmira ", dependiendo de la reforma moral - que estaba en manos de los reclusos - la liberación.

Se había llegado a la conclusión que las sentencias fijas e inamovibles eran "falsas", siendo necesario sustituirlas por otras " reformatorias " cuyo carácter no podía ser sino indeterminado. El individuo que ingresa a una prisión no puede ser corregido en un plazo fijo, asegurable de antemano, pues la reeducación implica naturalmente una suma de factores imponderables a priori. Por lo tanto, la condena debe durar hasta tanto no se haya operado la ansiada reforma, Brockway, que se hallaba imbuida de estas ideas, creó un régimen de carácter progresivo⁴⁷⁷.

El aspecto de Elmira, por otra parte, era austero totalmente murado. Poseía la suma de hielos y ajustes que caracterizan a las prisiones de seguridad máxima pues en tal carácter había sido construida.

d.2) Sus características más salientes.

⁴⁷⁷ NEUMAN. Obra ya citada. Pág. 124.

Al ingresar el detenido mantiene una larga conversación con el director a fin de que explique las causas de su detención el ambiente social del cual proviene, su hábitos, inclinaciones y deseos

En un fichero provisto de la copia de la sentencia, se agrega el resultado de dicha conversación como también el del examen médico clínico y síquico a que se le somete. Existe una clara preocupación por clasificar eficazmente al pensionado a fin de llevar a buen término la corrección moral. Pasa a trabajar uno o dos meses en tareas domésticas, que el director, con asesoramiento del board of managers (especie de consejo de administración), le discieme en vista de su capacidad y aptitud. Tiene por objeto la preparación con miras a su posterior libertad. Se le suministra una instrucción de oficios manuales e industriales que se lleva acabo " intra muros " a fuera de la cintura mural cuando se trata de trabajos agrícolas. Para el mantenimiento de la conducta se crean tres categorías, que tienen una cierta característica militar por el uso de uniformes y la diversidad del método que se utiliza en cada una⁴⁷⁸.

La tercera categoría es la de peor conducta y la constituyen aquellos que han pretendido fugarse. Llevan traje de color rojo, cadenas al pie, comen y duermen en celdas, son mandados por celadores y marchan unos detrás de otros, la segunda es más aligerada, ya que los pupilos marchan sin cadenas, no llevan uniforme y son mandados por pupilos de la primera categoría. En ésta llevan uniforme azul kepi militar, tienen graduación y son mandados sólo por oficiales; comen la mejor comida, reciben premios, mereciendo cada vez mayor confianza y regalías. A estas categorías

⁴⁷⁸ Ibidem. Pág. 125.

se asciende y desciende según sea la conducta y contracción al trabajo. Se pretende que el individuo al llegar a la primera categoría tome confianza y que el estímulo de hallarse en situación harto privilegiada le sirva de aliciente y de seguridad en sí mismo. Complementariamente se creó un gimnasio con el fin de efectuar ejercicios de tipo militar y una escuela para impartir instrucción ética y religiosa.

La última etapa es la de la liberación condicional. Una vez que se ha llegado a la primera categoría se aplica dicha libertad bajo palabra de observar las normas de conducta que impone el "board of managers". Las condiciones son: aprendizaje de un oficio; formación con el peculio que se le ha entregado de un fondo para sufragar los primeros gastos de la vida libre y presunción de que, por su conducta actual, no cometerá nuevos hechos antisociales.

El reformatorio continúa, por medio de los inspectores del consejo de administración en contacto directo con los pensionados liberados. Previamente esas instituciones de han ocupado en conseguirles un oficio en el exterior.

La relación dura sólo seis meses, durante los cuales son podrán cambiar de oficio sin el consentimiento del consejo debiendo enviar mensualmente informes acerca de la vida que llevan, amistades, trato que les dispensa por los empleadores, dinero que obtienen, cómo y en que lo gastan.

Pasados los seis meses sin que se verifiquen inconductas que le harían reingresar automáticamente a Elmira el consejo otorga la nota perfectay, con ello, la

libertad definitiva. En esencia el régimen reformativo o de Elmira no es sino una combinación del mark system de Maconochie y la actual parole⁴⁷⁹.

Fracasó este sistema por falta de establecimientos adecuados⁴⁸⁰.

e) El régimen Borstal.

a. 1) Antecedentes.

Otro de los regímenes progresivos es el de los establecimientos Borstal. Se deben a la inspiración de Evelyn Ruggles Brise, que en el año de 1901 decidió realizar un ensayo en el ala de una antigua prisión situada en el municipio de Borstal, cerca de Londres, alojando menores reincidentes entre los 16 y 21 años de edad.

En vista del éxito⁴⁸¹ que lo acompañó hizo desalojar completamente dicha prisión, redistribuyendo a los reclusos allí alojados. De ese modo, Borstal se transformó totalmente en un establecimiento para jóvenes. Poco después la ley de prevención del crimen (Prevention of Crime Act, 1908), que determinó que los jóvenes de uno y otro sexo, que merecieron, tras minuciosa selección, el calificativo de reformables, podían ser enviados a la institución Borstal, donde recibirían instrucción moral, enseñanza de oficios y tratamientos basados en la disciplina.

⁴⁷⁹ *Ibidem*. Pág. 126.

⁴⁸⁰ Todos los establecimientos que nacieron a su influjo eran prisiones comunes y ésa fue la principal causa de su fracaso. En la práctica penológica los delincuentes jóvenes gozan del justo privilegio, por su edad y porque así lo exige la propia terapia penitenciaria, de un tratamiento acogedor llevado a cabo en establecimientos menos severos (de mediana o mínima seguridad), donde los castigos sean la excepción y nunca de carácter corporal.

⁴⁸¹ Ampliándolo posteriormente a todos los establecimientos de Inglaterra.

La sentencia de los Tribunales de menores que aconsejan el Borstal no fija plazos, limitándose a expresar que comprenderá entre un minimum de 9 meses y un maximum de 3 años. La condenación indeterminada y el tratamiento práctico, a que se somete al joven, hace que estos establecimientos - que hoy proliferan en todo el Reino Unido - sean instituciones de resultados⁴⁶².

Para asegurar estos resultados se realiza una encuesta o selección rigurosísima. El joven es observado y revisado física y psíquicamente al tiempo que se abre una ficha social con el fin de " seriarlo ". Esta ficha pasa al home office, que decide cual ha de ser el tipo de establecimiento Borstal a que ha de ser enviado. Existen Borstal para normales y para deficientes, de mayor o de menor seguridad, rurales y urbanos.

d.2) Características.

Una de las principales modalidades del régimen la constituye la existencia de grados, que se van escalando mediante la buena aplicación y conducta, o retrogradando en caso contrario. Toda promoción de un grado a otro se funda en la estrecha observación de los pupilos. El personal técnico, administrativo, y de guardia debe poseer aptitudes relevantes, las que son valoradas tras previo examen.

Los grado son los siguientes :

a) Grado ordinario.

⁴⁶² NEUMAN. Obra ya citada. Pág. 128.

Dura alrededor de tres meses. No se admite conversación. El pupilo puede recibir en esos meses una carta y una visita o bien dos cartas y ninguna visita⁴⁶³. Posee todas las características del sistema filadélfico y se introducen las características del sistema auburniano.

Es un periodo estrictamente de observación a cargo del personal que investiga minuciosamente el carácter, costumbres y actitud del recluso. Se trabaja en común de día y se recibe instrucción de noche. No hay juegos, etc.

b) Grado intermedio.

Se divide en dos secciones, A y B.

En la sección A se les permite los sábados por la tarde asociarse entre ellos en juegos de salón que se efectúan en espacios cerrados. Al pasar al grado B pueden jugar al aire libre e instruirse en el aprendizaje profesional, si hay vacantes. Estos dos periodos son de tres cada uno. En las promociones se tiene siempre en cuenta la buena conducta.

c) Grado probatorio.

Se llega a este periodo previa consideración del consejo del Borstal. Desde luego las franquicias aumentan. Pueden leer el diario, recibir carta cada 15 días, jugar en el campo de juego exterior y en los salones interiores, etc. Llevan además una insignia diferente.

⁴⁶³ Ibidem. Pág. 129.

d) Grado especial.

Ningún pupilo ha de pasar a éste grado sin un certificado expedido por el consejo de la institución que es merecedor de él. Equivale a la libertad condicional, comprobada la aptitud para tal honor. Trabajan sin vigilancia directa, forman parte de los equipos, fuman un cigarrillo diariamente, pueden recibir una carta o una visita por semana, ser empleados en el mismo establecimiento como monitores. En algunos Borstal han instalado clubes propios.

Existe también un grado especial, el de estrella (Star special grade), otorgado cuando la eficacia y conducta del pupilo en el " grado especial ", satisface las mejores esperanzas puestas en él. Se le promueve a este grado máximo pudiendo actuar como capitanes de compañía, como inspectores de sala⁴⁶⁴.

Se ha señalado que este sistema ha sido exitoso y ello debido a la capacidad y especialización del personal, a la enseñanza de oficios en talleres y granjas, disciplina basada en educación y confianza y rompimiento con los métodos tradicionales de humillación y sometimiento⁴⁶⁵.

f) El régimen belga.

Fue considerado el " desideratum " porque incluyó la individualización del tratamiento, clasificando a los internos, conforme su procedencia urbana o rural, educación, instrucción, delito (sin son primarios o reincidentes). A los peligrosos se les separó en establecimientos diversos. También la clasificación obedecía al tiempo

⁴⁶⁴ Ibidem. Pág. 130.

de duración de la pena (larga o corta) En el primer caso el trabajo era intensivo y en el segundo no. Se crean laboratorios de experimentación psiquiátrica, anexa a las prisiones, como se estableció en algunas legislaciones penitenciarias latino americanas (caso de Argentina), se suprime la celda y se moderniza el uniforme del presidiario⁴⁸⁵.

De ésta manera la progresividad del régimen progresivo - iniciado con Montesinos - en lugar de descansar en la concesión de favores regalias o ventajas consiste, hoy en día, en un incremento de los grados de confianza otorgados al penado. Esos grados de confianza implican a la vez correspondientes responsabilidades. La evolución moderna del régimen progresivo se opera en dos flancos : por un lado la individualización penitenciaria - a la que ya nos hemos referido -, por otro la transformación hacia un régimen racional de vida en común, en el cual los grupos integrados criminológicamente están sujetos a variaciones constantes.

La obra de reeducación individual y dentro del grupo es la mejor preparación a que puede someterse el individuo que deberá reingresar en la vida social. De ahí que no se ha vacilado en constituir, dentro de un mismo establecimiento, grupos heterogéneos para suscitar reacciones y adaptar mejor a los detenidos a las condiciones morales de la vida social, como los " complejos penitenciarios "⁴⁸⁷.

Con dichos fines se crearon los establecimiento penales abiertos, que como su nombre los indica y recobrando el pensamiento de Montesinos y Crofton, constituyen

⁴⁸⁵ MARCO DEL PONT. Obra ya citada. Pág. 132.

⁴⁸⁶ *Ibidem*. Pág. 133.

⁴⁸⁷ NEUMAN. Obra ya citada. Pág. 133.

el puente de unión entre la vida carcelaria y la vida de sociedad donde el hombre ha dejado atrás su pasado delictivo y comienza una nueva vida.

g) Régimen all' aperto

g 1) Antecedentes.

Con la aparición del régimen all' aperto inaugúrase una nueva concepción penitenciaria encaminada a arraigarse con firmes caracteres de permanencia en la penología, sea formando parte (como último estadio) del régimen progresivo, o bien alojando directamente sentenciados primarios, ocasionales, de origen rural con penas cortas.

Implican un aporte considerable para efectivizar la individualización penitenciaria. La simple mención all' aperto (al aire libre) da idea exacta de rompimiento con los esquemas clásicos de la prisión murada.

El antecedente legislativo habitualmente señalado es el Código penal de Italia de 1898, que lo organizó para cierto tipo de condenados con finalidad moralizadora. Entre los antecedentes prácticos cabe mencionar a los establecimientos de Dusseldorf en Alemania, Dinamarca y sobre todo la notable experiencia del cantón de Berna (Suiza); con los establecimientos Witzwil⁴⁸⁸.

Doctrinalmente, en cambio, fue discutido en un principio, pues se creyó que él reunía los males de la prisión común. De ahí que el Congreso Penitenciario Internacional de Roma (1885) lo acogió con escaso interés, e incluso en el de París

de 1896. apenas encontró partidarios. Fue diez años más tarde en el Congreso de Budapest (1905) dando al abordarse específicamente el tema del trabajo all' aperto alcanzó un triunfo resonante. Casi todos los informes presentados expresaban una notoria confianza en su valor, recomendándose respecto de los delincuentes de origen rural, vagabundos alcohólicos y tuberculosos. En 1926 la Asociación Internacional de Derecho Penal volvió a incluir el tema y en el Congreso de Bruselas de ese año se decidió recomendarlo. En 1950, en ocasión de reunirse el Congreso Penal y Penitenciario de La Haya, el primero después de la segunda guerra mundial, obtuvo una ratificación total. Por otra parte, ya se lo ha incorporado en las legislaciones y prácticas penitenciarias para hacer efectiva la ejecución de la condena de gran número de penados.

El régimen all' aperto, según suele ocurrir con las innovaciones que implican creación de nuevos institutos comenzó a aplicarse tímidamente respecto de los individuos más débiles en el ámbito de la criminalidad: jóvenes, niños (Borstals), vagabundos, ebrios, enfermos. Luego se aplicó a los delincuentes primarios y ocasionales, propugnándose hoy abiertamente para otros tipos delincuenciales, siempre que reúnan aptitudes indispensables atestiguadas por una observación y examen anterior a su inclusión y, muy especialmente, los de índole rural.

Entre los países en que el régimen all' aperto ha tenido la más franca aceptación legislativa y práctica, se cuentan: Suiza, Alemania, Dinamarca Suecia,

⁴²² Ibidem. Pág. 134

Bélgica, Italia, Inglaterra, Rusia, Estados Unidos, Brasil, casi todos los países asiáticos y la Unión Sudafricana⁴⁸⁹.

g 2) Modalidades y ventajas

El trabajo all' aperto tiene dos modalidades en su ejecución: el trabajo agrícola y las llamadas obras y servicios públicos.

El trabajo agrícola debe entenderse en amplio sentido, como cultivo y explotación de campos, bonificación y, desbroce de tierra, mejoramiento del terreno, riego, forestación, etc. Además las industrias pecuarias, cría de ganado de todo tipo, industrialización de productos y subproductos.

Sus ventajas pueden apreciarse desde un triple punto de vista : penitenciario, sanitario y económico.

Desde el punto de vista penitenciario debe admitirse que el trabajo penal, tal como ha funcionado hasta ahora, no ha producido resultados satisfactorios en cuanto a la resocialización. El trabajo al aire libre presenta la indiscutible ventaja de hacer posible la individualización del tratamiento, ayuda a la disciplina y mejora la conducta de los reclusos procurando su enmienda. De ahí que resulten concluyentes las palabras que Demetz puso a las puertas de la colonia de Mettray; "El trabajo agrícola rescata a la tierra por el hombre y al hombre por la tierra"⁴⁹⁰.

⁴⁸⁹ Ibidem. Pág. 135

⁴⁹⁰ Ibidem. Pág. 136

Desde el punto de vista sanitario es indudable que se beneficia la salud de los penados que al tiempo de realizar el aprendizaje y trabajar en los diversos oficios campestres, han de respirar aire puro y no esa miasma tan peculiar de las prisiones cerradas. El sol, el aire, el cielo, el campo abierto y la tierra fecunda por si solos, relajan las tensiones físicas y morales. Añádase en fin una disciplina necesariamente atenuada y un tratamiento penitenciario satisfactorio y se tendrá el cuadro de hombres síquica y físicamente renovados.

No es trabajo all' aperto el que se realiza dentro de la zona murada de una penitenciaría común. Las tareas de huerta o jardinería que efectúan algunos reclusos tienen por objeto cumplir con algunas solicitudes estéticas o económicas (en pequeña escala) del propio penal. El régimen all' aperto implica un conjunto de condiciones e influencias particulares respecto de un grupo criminológicamente integrado de delinquentes en un establecimiento destinado al efecto, el cual, por otra parte, no puede ser de máxima seguridad. En cambio nada obsta a considerar aperto al régimen por el cual los reclusos son llevados todo el día a trabajar lejos del establecimiento en labores agropecuarias, reintegrándose por la noche al edificio celular⁴⁹¹.

III.- La historia de la ejecución de las penas en México.

El estudio del derecho de ejecución de penas en México lo abordaremos a partir del siglo XVI, por no existir desde nuestro punto de vista mayor importancia por la ejecución de las penas de los pueblos anteriores a la llegada de los españoles. Lo

precedente se debe a varios criterios a considerar : a) el estudio del derecho de los pueblos prehispánicos presupone varios errores metodológicos consistentes en : 1.- suponer que las culturas y sus normas sociales e instituciones, son jurídicas en el sentido que actualmente se conciben ; 2.- trasladar las normas sociales que pudieran ser normas jurídicas, de comunidades actuales a las instituciones indígenas de siglos antes ; b) no existen fuentes fidedignas - del derecho prehispánico - contemporáneas, por las siguientes razones : 1.- destrucción de las fuentes por la lucha de la conquista , 2.- los documentos no son relevantes para el conocimiento del mundo normativo ; 3.- los vestigios arqueológicos, no son las grandes ciudades de tiempo de la conquista, por lo cual, no dicen nada o muy poco de las normas sociales o jurídicas ; y, 4.- los documentos escritos después de la conquista, son realizados por españoles o indígenas con un claro manipuleo histórico, escribiendo la historia de las nuevas familias indígenas, es decir, sus propios intereses⁴⁹².

Con todo existieron disposiciones que protegían claramente la raza indígena y hasta en ocasiones permitían que se aplicaran algunos castigos que según los historiadores eran autóctonos.

La época colonial siglos XVI al XVIII.

La Colonia representó el trasplante de las instituciones jurídicas españolas a territorio americano. La ley 2, tit. I, lib. II de las Leyes de Indias dispuso que "en todo lo que no estuviere decidido ni declarado... por las leyes de esta recopilación o por

⁴⁹¹ *Ibidem*. Pág. 137.

⁴⁹² Apuntes de la clase de Historia del Derecho Mexicano Lic Alejandro Mayagoitia Stone. Universidad Panamericana 1996

cédulas, provisiones u ordenanzas dadas y no revocadas para las Indias se guarden las leyes de nuestro Reyno de Castilla conforme a las de Toro, así en cuanto a la sustancia, resolución y decisión de los casos, negocios y pleitos, como a la forma y orden de sustanciar " (1530). Por tanto fué derecho vigente durante la Colonia el principal y el supletorio ; el primero constituido por el derecho indiano entendido en su expresión más genérica, es decir, que comprendía tanto las leyes stricto sensu cuanto las regulaciones positivas, aun las más modestas, cualquiera que fuese la autoridad de donde emanaran, pues es sabido que varias autoridades coloniales - Virreyes, Audiencias, Cabildos - gozaban de un cierto margen de autonomía que las permitía dictar disposiciones de carácter obligatorio; y el segundo constituido por el Derecho de Castilla⁴⁹³.

Posteriormente se realizaron diversas recopilaciones especialmente aplicables a las Colonias , siendo la principal La Recopilación de las leyes de los Reynos de las Indias, de 1680. La famosa Recopilación se compone de IX libros, dividido cada uno de ellos en títulos integrados por buen golpe de leyes. A pesar de por su sabiduría y elevación de miras se consideran las Leyes de Indias un verdadero monumento jurídico, lo cierto es que la materia esta tratada confusamente. Ortiz de Montellano, al respecto, opino: "Este cuerpo de leyes es un caos en el que se hacieron disposiciones de todo género"⁴⁹⁴. No obstante, en el libro VII nos encontramos con un tratamiento más o menos sistematizado de policía, prisiones y Derecho Penal. En opinión de Carranca y Trujillo, "De las Visitas de Cárcel" (libro VII) "son un atisbo de

⁴⁹³ CARRANCÁ Y TRUJILLO RAÚL. Derecho Penal mexicano. Parte General. Editorial. Antigua Librería Robredo. México. D.F. 1950. Pág. 66.

ciencia penitenciaria" El libro VIII, con diez y siete leyes, también es importante en la materia; se denomina "De los Delitos y penas y su Aplicación", y "señala pena de trabajos personales para los indios, por excusarles las de azotes y pecunias debiendo servir en conventos, ocupaciones o ministerios de la República y siempre que el delito fuere grave, pues si leve la pena sería la adecuada, aunque continuando el reo en su oficio y con su mujer" Algo importante: "solo podían los indios ser entregados a sus acreedores para pagarles con su servicio, y los mayores de 18 años podían ser empleados en los transportes donde se careciera de caminos o bestias de carga. Los delitos contra los indios debían ser castigados con mayor rigor que en otros casos"⁴⁸⁸.

El mismo escritor nos ofrece la siguiente observación, en cuanto las leyes de Indias: "Aparte el incumplimiento general, en las Colonias, de la legislación indiana, lo que constituye problema ajeno a este lugar, la misma legislación contiene aportes dignos de especial mención, p. e.: sistema de composición permitido, aunque excepcionalmente y "siendo el caso de tal calidad que no sea necesario dar satisfacción a la causa pública, por la gravedad del delito o por otros fines" (l.17, tit. 8, Lib. VII de la Rec.1680). Por el contrario, las penas eran desiguales según las castas, quedando equiparados españoles y mestizos sólo en ciertos casos, p. e., adulterio"⁴⁸⁹.

⁴⁸⁸ Ibidem. Pág. 67.

⁴⁸⁹ Ibidem. Pág. 68.

⁴⁹⁰ Ibidem. Pág. 68.

Ahora bien, en las Leyes de Indias se recopilaron las disposiciones legales concernientes a la administración y gobierno de los territorios del Nuevo Mundo. Felipe II ordenó en 1570 el estudio de la documentación real y de los autos de gobierno expedidos para el de las Indias, y que se juntasen en un solo cuerpo una vez aclaradas las disposiciones dudosas y conciliadas las contradictorias. Después de múltiples intentos y de la publicación en 1596 de unos sumarios de la recopilación general de leyes, en 1660 se nombró una junta, varias veces renovada, la que dio por terminados sus trabajos veinte años más tarde. Hasta entonces se publicó en Madrid, en 1680, la Recopilación de leyes de los reinos de las Indias, mandadas imprimir y publicar por la Majestad Católica el Rey don Carlos II.

Antes, del año de publicación de las referidas leyes (1680), y un poco después, acontecieron en la Nueva España algunos hechos que bien vale la pena recordar, porque ilustran la situación que existía en cuanto a delitos y penas. Desde luego los autos de fe (castigos públicos de los penitenciados por el tribunal de la Inquisición) tuvieron que influir, y en realidad influyeron, en el criterio del gobierno virreinal en materia de Penología. De 1648 a 1664 don Gregorio Martín de Guíjo publicó su conocido Diario de sucesos notables, del que Carrancá y Rivas ha extraído algunas noticias que nos parecen de sumo interés. Por esos años la gente moría de "desconcierto" (sic), o por haber bebido un jarro de agua helada, y los azotes y las galeras ocupaban sitio de honor entre las penas referidas. La hoguera tampoco se quedaba atrás, y los cronistas citan horrorizados aquel famoso auto de fe, del 11 de abril de 1649, en el que fue condenado a ser quemado vivo don Tomas Tremiño y

Sobremonte, el judío que exclamó al ejecutarse la sentencia en el quemadero de San Diego " ¡ Echen más leña, que mi dinero me cuesta !"⁴⁹⁷

Durante el siglo XVI y principios del XIX se perseguía, naturalmente, a los sospechosos de pacto con el demonio, a los judaizantes, a los herejes y a los delincuentes comunes.

La Nueva España tenía, en ese entonces, una cárcel de corte, de la no poseemos muy ricas noticias. Sin duda se trataba de una cárcel lúgubre; pero sirva de ejemplo lo que sucedió allí un domingo 7 de marzo de 1649: se ahorcó "por propia mano" (sic) un individuo de "nación portugués", acusado de homicidio. Luego se pidió licencia al ordinario del arzobispado para ejecutar en tal individuo la sentencia que merecía su delito, lo que se concedió, poniendo el cuerpo en una mula de albarda, y con un indio a las ancas que lo iba deteniendo. El indio hizo de pregonero que decía el delito del portugués. Pasearon el cadáver por la calle del Reloj y por las casas arzobispaes, lo llevaron a la horca pública y con las mismas ceremonias los vivos, lo ahorcaron. Más tarde la chiquillería corrió la voz de que se trataba del diablo, y apedrearon el cuerpo durante un rato.

Un lunes 30 de octubre de 1656 se sacó de la real cárcel a un mancebo español, al que la sala del crimen sentenció a muerte de horca por ladrón y saltador. Se ejecutó la sentencia y al mancebo lo hicieron cuartos y los pusieron por las calzadas.

⁴⁹⁷ CARRANCÁ Y RIVAS, RAÚL. Derecho Penitenciario. Editorial Porrúa. México, D.F. Pág. 64.

La legislación castellana se inclinaba a considerar las cárceles como de tipo preventivo o cautelar, es decir, para custodiar a los delincuentes y no para castigarlos⁴⁹⁸. Sin embargo, se admitía la pena de cárcel para los delitos leves en caso de no reincidentes. En los expedientes revisados sólo encontramos seis delincuentes que fueron confinados a prisión y otros que debían cumplir su sentencia trabajando en la cárcel o en el hospital de San Andrés; éstos, por lo general, eran personas que por su condición física no podían realizar trabajos pesados - en las obras públicas por ejemplo - y por lo tanto, eran mantenidos en la cárcel realizando labores menos duras⁴⁹⁹.

Abundaban entonces las penas corporales, infamantes y pecuniarias. Pena corporal es aquella es aquella que se hacía padecer al reo en su persona, como la de muerte por azotes. Las penas infamantes eran aquellas a virtud de las cuales el reo perdía los honores de que gozaba y se hacía inhábil para obtener otros. Las penas pecuniarias eran la multa y los comisos, las Partidas disponían que la penas pecuniarias se debían de aplicar de conformidad con la riqueza del reo. La acumulación de penas era frecuente en la Colonia.

⁴⁹⁸Para lo anterior es ilustrativo el encierro de un Teniente de las Reales Milicias acusado de matar al Gobernador y Capitán General e Intendente de la Provincia de Yucatán don Lucas de Gálvez y Montes de Oca acaecido el 22 de junio de 1792 en la Ciudad de México: Primero se creyó culpable a don Toribio del Mazo, por una serie de nuevos y vehementes indicios que aparecían todos los días. Hasta se encontraron papeles escritos por don Toribio, en los que expresaba su odio al Gobernador con amenazas de muerte en su contra. El Teniente de las Reales Milicias fue a parar a San Juan de Ulúa. En 1796, cuatro años después del crimen y por disposición del rey, la causa pasó a conocimiento del virrey, asesorado por la Audiencia. Durante años estuvo don Toribio sometido a su triste destino, hasta que apareció Manuel Alonso López, el autor material del crimen y a quien defendió don Carlos María de Bustamante. Entonces soltaron a don Toribio, pero el embrollo se hizo mayor cuando López delató a una serie de presuntos autores intelectuales, miembros de una ilustre familia de apellido Quijano y en la que hasta un presbítero había. Por cierto que dicho señor aprobó, con su silencio, el tejemameje de la conspiración. Cuando el virrey ordenó la encarcelación de don Toribio, hizo recomendaciones muy especiales para evitar que al salir a la luz el preso perdiera la vista...

1) Penas corporales

Estas iban generalmente acompañadas de alguna penalidad accesoria, como era el pago de ciertas cantidades de dinero a manera de composición, su aplicación fue muy difundida en toda la Nueva España y Reinos que luego configurarían la Nación Mexicana, hasta bien entrado el siglo XIX. Pero la "aceleración" en la muerte dependía de la clase de muerte. A un Tomás de Mendoza, por ejemplo, le dieron garrote en la cárcel, por salteador, y después lo exhibieron en la horca para escarmiento de quienes lo quisieran imitar que prueba que la "aceleración", en su caso, fue doble. Y a un indio homicida, que mató a dos hombres hospedados en su casa, primero lo ajusticiaron y luego lo arrastraron y descuartizaron. "Aceleración" monstruosa la de este indio, que exhibe la impudicia de la venganza pública, tan de sangre como la privada⁵⁰⁰.

Los jueces del crimen los tasaban de manera especial, describiendo la forma, momento y cantidad de la misma. Entre las más aplicadas en los siglos XVI a XIX destacan :

a) Destierro.

El atisbo de la institución del destierro en Nueva España se aplica el 16 de julio de 1566 resultando aprehendidos el Marqués del Valle, don Martín y don Luis

⁴⁹⁹ LOZANO ARNENDARES, TERESA. La Criminalidad en la Ciudad de México. Primera edición. Serie Historia Novohispánica. Editorial UNAM. México, D.F. 1987. Pág. 177.

⁵⁰⁰ CARRANCÁ Y RIVAS. Obra ya citada. Pág. 90.

Cortés, así como don Alfonso y don Gil de Avila. Los dos últimos fueron ejecutados. Por su parte, el Marqués obtuvo permiso de pasar a España donde rindió homenaje a Su Majestad. Don Luis Cortés fue sentenciado a muerte, aunque con posterioridad el rey revocó la sentencia. Don Martín Cortés fue sujeto a tormento y condenado a destierro perpetuo. Es de señalar que algunos historiadores consideran la conspiración del Marqués del Valle como el primer intento de Independencia. Lo cierto es que así pudiera vérsela ya que se trataba de fundar un reino independiente; aunque desde luego no debe perderse de vista que el objetivo principal perseguido por los conspiradores era el de mantener el sistema de encomiendas y repartimientos, bárbaro y contrario a la libertad. Gómez de Victoria y Cristóbal de Oñate, también implicados en la conjuración, fueron ahorcados; y don Pedro y don Baltasar de Quesada decapitados⁵⁰¹.

b) Azotes.

Un viernes 22 de diciembre de 1656 azotaron a siete hombres mulatos, indios y españoles, por cómplices de unos salteadores ; y a una morisca la azotaron también por encubridora de tales salteadores. Hubo igualmente condenas a obrajes y a galeras, y como lo mandaba la ley los ahorcados estuvieron en la horca veinticuatro horas.

Un 19 de noviembre de 1659 se dieron doscientos azotes, en las calles públicas, a unos presos que prendieron fuego a la cárcel real.

⁵⁰¹ *Ibidem*. Pág. 71.

Las penas de azotes para los indios estaban a la orden del día, pero eran las menos severas e imponentes⁵⁰².

Un viernes 13 de septiembre de 1615 ahorcaron a un mulato, al que sentenciaron también a doscientos azotes y cuatro años en Filipinas (! absurdo !).

⁵⁰² El título de Inquisidor Apostólico fué entregado a Fray Zamárraga de manos de don Alonso de Manriquez, Inquisidor General de España y arzobispo de Sevilla: y con ello se le entregó a Zamárraga la facultad de proceder "contra todas o cualesquier personas, así hombres como mujeres vivos o difuntos, ausentes o presentes, de cualquier estado y condición, prerrogativa y preeminencia, dignidad que fuesen, exentos o no exentos, vecinos o moradores que fueren o hubieren sido en toda la diócesis de México, y que se hallasen culpados, sospechosos o infamados de herejía y apostasía, y contra todos los factores defensores y receptores de ellas".

En el mes de junio de 1539, apenas cuatro años después de recibir su título de inquisidor apostólico, el obispo Zamárraga mandó abrir proceso a varios indios por ocultar ídolos que pertenecieron al templo de Huitzilopochtli. Poco tiempo después don Juan González, clérigo, visitador general e intérprete, especialmente comisionado por Zamárraga, abrió proceso en el pueblo de Ocuyltoco contra Cristóbal, indio casado con Catalina. Los cargos fueron los siguientes: adorar a ídolos, a las estrellas y al fuego, levantándose a media noche y ofreciendo copal; de siete en siete días, especialmente los domingos, de veinte en veinte días matar una gallina y después de traerla alrededor del fuego cortarle la cabeza y esparcir la sangre por el fuego y realizar otras ceremonias "como en la época de su infidelidad": llamar a los indios a las ceremonias por medio de "bocinas" como las que usaban los Papas en la época gentil; esconder y desaparecer ciertos ídolos que se hallaron en uno de los "cues" derribados; dar licencia para casamientos como en su "infidelidad" se acostumbraba, recibiendo a cambio gallinas y otros presentes. La sentencia fué la muerte, la cual provocó graves trastornos sociales.

Don Carlos era nada menos que nieto de Netzahualcóyotl y practicaba diversos ritos (" cuando no llovía había falta de agua en una sierra que se dice Tlalocatepetl hacían sacrificios y ofrecían al dios de agua que se dice Tlaloc. "). Puesto que el caso se presentaba grave se consultó al virrey don Antonio de Mendoza y a la Audiencia, y se condenó a don Carlos a ser relajado al brazo seglar y luego se le quemó en la plaza pública el domingo 30 de noviembre de 1539. Pero el Consejo de la Suprema no estuvo conforme con la sentencia y se ordenó que el Santo Oficio no procediese contra los indios recién convertidos y el Inquisidor General dirigió una carta reprendiendo al ilustrísimo señor Zamárraga por haber hecho proceso contra un indio cacique por idolátrico y haberlo sentenciado a muerte y quemándolo". De la misma forma Dos investigadores del caso de Landa en Maní opinan lo siguiente: " Los procedimientos de Landa en Maní, Homam y Sotuta y en los pueblos comarcanos ya habían levantado un intenso resentimiento y grandes temores por parte de los indios. Causa del malestar fue la cruel tortura a que fueron sometidos cientos de indios. El tormento había sido tan severo que muchos indios habían muerto y un número mucho mayor quedaron mancos y lisiados. . . Más aún, los indios protestaron que en muchos casos o ya se habían acusado falsamente o ya habían dado falsos testimonios contra otros indios para escapar de los rigores de la tortura".

Los hechos descritos por poco provocaron un levantamiento general. El rey y el Consejo de Indias destituyeron a Landa, y le abrieron juicio de residencia; a su vez, Landa se vio obligado a dejar su cargo de provincial y a partir para España en 1563, aunque luego fue obispo de Yucatán (1572-1579).

Ermilo Abreu Gómez tiene un magnífico relato (Náchí Coom) en el que cuenta los horrores del auto de Maní. Transcribe, por cierto, el testimonio de Sebastián Vázquez, "Escribano de, su Majestad", quien dejó asentado en Mérida, el 25 de mayo de 1565, que los colgados y atormentados en el referido auto "suman cuatro mil y quinientos y cuarenta y nueve personas, hombres y mujeres. De estos ensuñentados ochenta y cuatro y demás de los que así fueron colgados y atormentados fueron penitenciados y azotados y trasquilados y penados con penas pecuniarias ...". CARRANCA Y RIVAS, obra ya citada. Pág. 72.

Un 15 de enero de 1696 hubo auto público en Santo Domingo el auto concluyó a las cuatro de la tarde, con un saldo total de veinticinco reos, diez y seis casados dos veces, entre ellos una mujer; un hereje con sambenito; dos mujeres; una beata de la tercera orden de San Francisco, llamada la Ochoa, y a quien se acusó de alumbrada; una mujer española de Querétaro, acusada de embustera y que se dio el lujo de salir con manto en el auto de que se trata; cuatro hechiceras y dos hombres. La pena que más abundó fue la de azotes.

Un 5 de octubre de 1700 azotaron en la aldevilla a once individuos y mestizos, por sorprenderlos una noche medio embriagados en una pulquería, y por haberse ellos resistido y faltado al respeto al alcalde de corte.

c) Tormentos.

Un lunes 4 de junio de 1651 se ajustició a un hombre español: le dieron tormento hasta quebrarle los brazos.

Un 12 de agosto de 1658 se ahorcó a un indio por ladrón y asesino. Se hizo justicia en la calle de San Agustín, junto a la Aduana, donde el indio mató a su víctima - una española - cinco años atrás ...⁵⁰³

⁵⁰³ CARRANCÁ Y RIVAS. Obra ya citada. Pág. 64.

La Ordenanza para el Gobierno de los Indios, expedida por la Real Audiencia de México el 30 de junio de 1546, establecía:

El mandamiento 1o. de la referida Ordenanza prescribía que los: indios naturales de esta Nueva España creyeran en un solo Dios verdadero y lo adoraran, dejando y olvidando sus ídolos; con apercibimiento de que el que hiciere cosa contraria, si por primera vez le fueran dados públicamente cien azotes, y cortados los cabellos, y si por segunda vez, " y si no fuere cristiano ", se le apresara y luego azotara, aparte de ser exhortado e informado de lo que conviene saber para conocer a Dios Nuestro Señor y su Santa Fe Católica.

El mandamiento 2o. establecía que el indio que dejara de ser cristiano, o diera mal ejemplo, fuera azotado y trasquilado y llevado preso.

d) Muerte por hoguera.

En el mismo siglo XVI Fray Zumárraga, primer obispo de México - ha sido considerado protector de los indios - . edificó el Colegio de Santa Cruz de Tlatelolco. Sin embargo, su justicia, como se ve, llegó a los mayores extremos. Jiménez Rueda lo explica de la manera siguiente: "En esta época, el no creer lo que el Estado tenía como artículo de fe era delito de traición y se penaba con la muerte. El cacique de Texcoco - Don Carlos nieto de Nezahualcoyotl - pereció más bien por considerársele enemigo del grupo dominante, que por adorar a Tláloc de acuerdo con las creencias profesadas en la gentilidad"⁵⁰⁴.

Un 6 de noviembre de 1658 catorce hombres murieron quemados por haber cometido el pecado de sodomía; un muchacho muy joven, también acusado de lo mismo, fue condenado a doscientos azotes y vendido a un mortero por seis años⁵⁰⁵.

Un 11 de marzo de 1659 se enviaron veintisiete hombres forzados, hacia las Filipinas, posteriormente se les condenó a morir quemados en la hoguera.

El mandamiento 4o. castigaba con prisión, azotes y traquiladura en público al indio o india que después de ser bautizados idolatraran o llamaran a los demonios, ofreciéndoles copal, o papel, o bien otras cosas.

El mandamiento 12o. ordenaba que al indio o india que hiciera alguna hechicería, echando suertes o misiones, o de cualquiera otra manera, se le apresara y azotara públicamente, y atara a un palo en el lianguis donde habría de permanecer dos o tres horas con una coraza en la cabeza.

El mandamiento 33o. prohibía que los naturales de Nueva España hicieran areitos de noche (el areito es un canto popular de los antiguos indios de las Antillas y de la América Central; es también la danza que se baila con cascabelo), y que los que hicieran durante el día no fueran en la misa, y ordenaba que dicha misa se oyera por todos, y que no llevaran insignias a la misa, ni divises que representaran sus cosas pasadas. Al que desobedeciera tal prohibición se le infligía un castigo de cien azotes.

El mandamiento 34o. penaba con prisión y con azotes a los naturales que pusieron a sus hijos nombres, divises y señales en los vestidos, por donde se representaran a los demonios.

⁵⁰⁴ Ibidem. Pág. 73.

⁵⁰⁵ Ibidem. Pág. 65.

Un 14 de junio de 1699, en los albores del siglo XVIII, don Fernando de Medina, alias Alberto Moisés Gómez, fue relajado y quemado vivo por judío, hereje, rebelde y francés. La sentencia le vino de un auto particular del Santo Oficio en Santo Domingo

e) Muerte por la horca.

Un 12 de marzo de 1660 un soldado hirió con espada al virrey duque de Albuquerque. Al soldado se le dieron tormentos y se le sentenció a la horca. Fue arrastrado por las calles públicas, le cortaron la cabeza y la pusieron en la horca; le cortaron la mano derecha la colocaron en un morillo muy alto. Luego lo colgaron de los pies en la horca, durante ocho días.

El 27 de junio de 1692 quemaron debajo de la horca a un "lobo" amestizado, por haber quemado él la horca días antes. ¡ Terrible pena contra quien quiso destruir el instrumento de las penas!

El 19 de junio de 1692 colgaron a un indio en la horca y luego pusieron su cabeza en un palo. Y otro tanto hicieron el día 20 con un español. Estos hechos constituyen el antecedente de lo que en plena guerra de Independencia le sucedió a Hidalgo, que exhibieron su cabeza después de cortársela.

El 31 de mayo de 1691 cuatro indios fueron ahorcados por ladrones; luego les cortaron las manos. A otros cuatro los azotaron y los herraron. A estos últimos por robar en la iglesia de Tlaxcala los vasos sagrados y el viril, y por comerse las formas consagradas.

f) Garrote y encubamiento

Un 26 de noviembre de 1661 se hizo justicia en un mancebo de edad de veintidós años, por degollar a su mujer, estando dormida y sin haberle dado ella causa; lo sacaron por las calles acostumbradas, lo llevaron al Rastro donde le dieron garrote, y después lo arrastraron ; luego lo encubaron y más tarde lo trajeron por la acequia de Palacio, de donde extrajeron el cuerpo terminada la procesión.

Un 14 de marzo de 1672 la justicia decidió arrastrar a dos mujeres, una mulata y otra negra, porque se les imputó que habían matado a su ama con veneno. Primero les dieron garrote y luego las encubaron, habiéndoles cortado la mano derecha , finalmente las pusieron en la horca.

Claro que en medio de este panorama, de vez en cuando y a manera de paliativo político al dolor, aparecía una Cédula de Gracia. Un jueves 11 de junio de 1658, por ejemplo, el virrey y los oidores visitaron las cárceles de corte, y en virtud de tres Cédulas Reales despachadas por su majestad el 25 de diciembre del año anterior, en hacinamiento de gracias del parto de la reina nuestra señora, y haber parido príncipe llamado Felipe Próspero", se soltó de dichas cárceles a todos los que estaban por delitos criminales que de oficio se les había hecho causa.

Y seguramente los agraciados salieron de su prisión corriendo, sin decir "esta boca es mía", a refugiarse en las calles recoletas y conventuales de la Colonia, apenas iluminadas por un cansino velón⁵⁰⁶.

⁵⁰⁶ Ibidem. Pág. 65.

En el mes de mayo de 1666 hubo un suceso importante: una negra al servicio de doña Gerónima de Robles "quiso matar a dicha su ama con un cuchillo", y la dejó por muerta, huyendo luego; pero la prendieron y se "fulminó" (sic) causa contra ella, siendo la sentencia de horca y que antes le cortasen la mano y la clavasen en la puerta de la casa de doña Gerónima. Sus amos, compadecidos, la perdonaron. Abundaban, como se ha visto, las dobles penas o dobles ejecuciones: un 28 de febrero de 1668 dieron garrote en la cárcel a Tomás de Mendoza, por salteador, y después lo sacaron y pusieron en la horca.

La historia colonial también consiga algunos errores judiciales, acompañados de espantosas penas. Un 14 de marzo de 1672 la justicia decidió arrastrar a dos mujeres, una mulata y otra negra, porque se les imputó que habían matado a su ama con veneno. Primero les dieron garrote y luego las encubaron, habiéndoles cortado la mano derecha; finalmente las pusieron en la horca. Pero mintieron inocentemente pues el asesino fue el marido de la señora, quien confesó su crimen en España prendido por el Santo Oficio y acusado de judío.

g) Muerte por decapitamiento.

En pleno siglo XVI fueron muertos don Pedro y don Baltasar de Quesada decapitados, partícipes de la confabulación de los Cortés.

En algunas ocasiones los autos de fe constituyeron una especie de fiesta medieval. Los personajes de la Colonia se engalanaban y el pueblo contemplaba, atónito, el terrible espectáculo. Un 15 de enero de 1696 hubo auto público en Santo

Domingo Asistieron los virreyes, que llegaron a las seis de la mañana. El auto concluyó a las cuatro de la tarde, con un saldo total de veinticinco reos, diez y seis casados dos veces, entre ellos una mujer; un hereje con sambenito; dos mujeres; una beata de la tercera orden de San Francisco, llamada la Ochoa, y a quien se acusó de alumbrada; una mujer española de Querétaro, acusada de embustera y que se dio el lujo de salir con manto en el auto de que se trata; cuatro hechiceras y dos hombres. La pena que más abundó fue la de azotes⁵⁰⁷.

A inicios del siglo XVIII se construye una cárcel, que en opinión de Carrancá y Rivas era cárcel lúgubre y pestilente. Al igual que en el siglo anterior el encarcelamiento de un hombre nada más cumplía la función de privarlo cruelmente de la libertad. La alimentación era mala también, la higiene, nefasto ambiente y confusión de unos presos con los otros en medio de la promiscuidad. De esta forma no es posible que existiera una buena cárcel en esos comienzos del siglo XVIII colonial mexicano; sobre todo si meditamos en ciertos acontecimientos, como el de un enero de 1703, cuando ahorcaron por ladrones a un mulato y a un indio de Güichiapa, y los hicieron cuartos para ponerlos en las calzadas y caminos de la ciudad, Y las cabezas se colocaron en Güichiapa. ¿ Qué se buscaba con penas tan crueles? Seguramente una dosis de ejemplaridad , mal entendida por supuesto; la que aquella cárcel jamás habría logrado en el ánimo de los gobernados⁵⁰⁸.

En ocasiones en pleno siglo XVI se utilizó la reclusión en un monasterio para aquellos indios que eran sorprendidos en idolatría o apostasía. El 14 de octubre de

⁵⁰⁷ *Ibidem*. Pág. 67.

1539 el arzobispo Zumárraga mandó abrir proceso a un indio llamado Miguel de Tlazotla, acusado de ocultación de ídolos, hechicería y pacto con el demonio, y aunque el indio en cuestión negó los cargos, a pesar del tormento, la sentencia fue " que sea entregado al padre Fray Pedro para que esté recluso en el monasterio de San Francisco de esta ciudad, para que allí sea ilustrado en las cosas de nuestra santa fe y estando allí recorra su memoria y pesquisa qué se hicieron los dichos ídolos y dónde están y los manifieste y declare en este Santo Oficio y que no salga de este monasterio sin su licencia y mandado ". El Fray Pedro al que se alude era sin duda Gante.

Dicha reclusión en monasterio tiene mucho de pena carcelaria, aunque al acusado se le privó de su libertad para que en ese lapso dijera dónde ocultaba los ídolos⁵⁰⁸.

En éste periodo sin quererlo o comprenderlo se dan los primeros pasos de readaptación social o rehabilitación en América, así al decir Don Julio Jiménez Rueda, en su magnífico libro *Herejía y supersticiones en la Nueva España*, cuenta cómo llegaron "individuos que tienen tratos con la justicia, huyendo de las cárceles"⁵¹⁰.

Mucha de esa gente, pues, delinquiró en la Nueva España pero mucha se abstuvo de hacerlo y por los imperativos de la Conquista, en realidad, se rehabilitó". ¿

⁵⁰⁸ Ibidem. Pág. 68.

⁵⁰⁹ Ibidem. Pág. 70.

⁵¹⁰ Esta observación es muy importante, por lo siguiente: el grueso de la población que llegó aquí estaba formado por aventureros; y como en efecto huía de la justicia y de las cárceles, resulta que en su mayoría se trataba de delinquentes.

Se ve, entonces, de que manera la criminalidad tendió sus redes sobre la fantástica aventura que inició Cortés?⁵¹¹

2) Penas infamantes

Pues bien, la mentalidad del siglo XVI colonial mexicano era obviamente distinta de la nuestra. Como la blasfemia contenía una semilla de heterodoxia, o sea de libertad, el Santo Oficio intervenía inmediatamente. Del año de 1528 al de 1571, según investigaciones de Jiménez Rueda, se incoaron en la Nueva España ciento treinta y ocho presos por blasfemia: de los cuales diez y ocho en Oaxaca, nueve en Guatemala, once en Guadalajara, seis en Michoacán uno en Pachuca siete en Mérida, uno respectivamente en Toluca, Puebla, Campeche y Sombrerete, dos en León de Nicaragua⁵¹².

El mismo Jiménez Rueda nos ofrece una curiosa lista, Juan de la Serna fue procesado en el año de 1564 al decir: " Adán no pecó por la manzana, sino por la lujuria ". En 1568 Pedro Díez de Carvaxal sufrió igual suerte al declarar: "Voto a Dios que no he de sembrar por no diezmar". Alonso Gómez 1563, mereció su castigo cuando exclamó: " Paró su caballo como un serafín ". En el mismo año Juan Angel manifestó: " Pase a Dios de la crisma que recibí ", y tuvo su merecido. Las autoridades eclesíásticas manifestaban profusamente " La boca que se abre para blasfemar es una boca del infierno...". Frase hecha a la medida del siglo XVI mexicano. En efecto, en 1527 se procesó por blasfemo a don Rodrigo Rangel, a quien calificaron sus jueces de

⁵¹¹ *Ibidem*. Pág. 77.

⁵¹² JIMÉNEZ RUEDA. Citado por CARRANCA Y RIVAS. Pág. 78.

" blasfemo horroroso " ¿ Cómo blasfemaría don Rodrigo para merecer tal calificativo ? O se volvió muy feo por las blasfemias proferidas, o sus palabras terribles produjeron horror⁵¹³.

La blasfemia es palabra injuriosa contra Dios o los santos (convicium contra Deum vel sanctos) , y también es palabra gravemente injuriosa contra las personas. Dentro de esta acepción la blasfemia es una injuria que afecta tanto a la religión como a los hombres, por lo que en la historia del Derecho Penal la injuria es hermana de la blasfemia. El gran Carrara se ocupó de la blasfemia en el capítulo de los delitos contra la religión, y señaló que desde el punto de vista filosófico " es el acto más insensato al que puede llegar un hombre cuando el vértigo de la pasión ofusca en él todo destello racional ". Y añadió: "el blasfemo es a los ojos del filósofo un insensato, si es que su acción no quiere atribuirse a fanfarronería" ; lo que reduce al blasfemo a un simple y vulgar majadero⁵¹⁴.

En ese mundo colonial tan complejo proferir malas palabras, deshonestas o bien demasiado sonoras, también era motivo de castigo. E igualmente lo eran la bigamia y las uniones - muy frecuentes - realizadas a espaldas de la Iglesia. Entre las

⁵¹³ Ibidem. Pág. 78

⁵¹⁴ Ibidem. Pág. 79.

Pero jurídicamente el problema se abonda. Carrara distingue entre blasfemia proferida en el ímpetu de la ira y blasfemia proferida con ánimo frío y propósito deliberada, y ve en la blasfemia "una injuria que ofende de modo inmediato a los que rinden culto a Dios o al santo, ultrajados por los insultos del blasfemo, pues ellos son los verdaderos pasivos de este delito, porque lo mismo da que sea ofendido en mi persona o que sea ofendido en algo que va unido a mi persona "; por lo cual para Carrara los pasivos de blasfemia no son ni Dios, ni los santos, ni la religión considerada en abstracto, sino los hombres (los hombres creyentes, naturalmente).

penas habría que añadir la abjuración pública de vehementi, decretada muy a menudo por el Santo Oficio y con un claro propósito infamante⁵¹⁵.

a) Trabajo como servidumbre en casas de familias acomodadas.

El Aquines⁵¹⁶ - pirata del siglo XVI - de los españoles se dedicó durante mucho tiempo al tráfico de esclavos negros entre África y América, pero en último viaje⁵¹⁷ requirió nuevos menesteres, más próximos a la piratería y más alejados del comercio; en septiembre de 1568 llegó a San Juan de Ulúa poco antes de que arribara la flota española con el nuevo virrey, don Martín Enriquez de Almanza. Los españoles atacaron por sorpresa a los piratas; los derrotaron y despojaron de sus naves, salvo de la Judith y la Minion. Aquines escapó y su gente fue distribuida en diferentes casa en la capital del virreinato, como servidora de las personas llamadas de calidad. Otros pocos, los menos, fueron a parar al hospital, al obraje de Texcoco a las minas y a algunos conventos hasta que en 1571, con la llegada de don Pedro Moya de Contreras, cayeron en manos del Santo Oficio. Pero antes de esto los ciento cuatro desgraciados tuvieron que luchar con los chichimecas y padecer hambre y paludismo, hasta que en Tampico toparon con el célebre don Luis de Carbajal, "el viejo"⁵¹⁸.

Don Pedro Moya de Contreras, como queda dicho, ordenó el encierro de los ingleses en las mazmorras del Santo Oficio. Pocos proceso en la época son tan acuciosos, y aún se conservan, más o menos en buen estado, las partes de que se

⁵¹⁵ Ibidem. Pág. 81.

⁵¹⁶ Su nombre inglés era John Hawkins, corsario que en compañía de varios miembros de su familia pirateó en los mares de América contra el poder español.

⁵¹⁷ Iniciado el 2 de octubre de 1567, con seis naves, viajando éste en el Plymouth.

⁵¹⁸ Ibidem. Pág. 82.

componía aquella causa: la información, las llamadas moniciones, la acusación, la prueba, la publicación, la conclusión, la sentencia y la ejecución de la misma. El propio Moya de Contreras intervino en las diligencias. Evidentemente, lo que buscaban los inquisidores era la semilla del anglicanismo y pusieron mucho cuidado en averiguar cómo era la liturgia en Inglaterra, cómo fue que se abolió la misma, cómo rezaban los creyentes en el idioma inglés - en el que se compusieron las oraciones - , de qué manera se negaba el dogma de la purísima concepción, cómo se comulgaba sin creer en la presencia real de Cristo en las especies, cómo se destruyeron las imágenes de los santos, etc⁵¹⁹.

Por otra parte, las sentencias inquisitoriales dispusieron que algunos de esos ingleses, compañeros de Calens⁵²⁰ y de Aquines, fueran recluidos en los conventos, donde muchos frailes se atrevieron a desoír los dictados del Santo Oficio por el temor de meter en sus conventos gente hereje que no convenía al indio, al negro, al mulato ni al mestizo.

La sentencia a los procesados, contra lo que se podía esperar, no fue de muerte. A los jóvenes se los condenó a servir en los conventos - a pesar del miedo de los frailes - a los mayores de edad a una pena que variaba entre cien y trescientos azotes, y entre cuatro y diez años de galeras. Sólo hubo un caso, el de George Ribley (Jorge Ribli) , a quien dieron garrote y luego rebajaron al brazo seglar, poco tiempo después lo quemaron.

⁵¹⁹ Ibidem. Pág. 83.

⁵²⁰ Su nombre era Williams Collins, marinero de la nave insignia de Hawkins, poseía estudios universitarios en Oxford, hizo una defensa apasionada del anglicanismo escandalizando a los inquisidores.

b) Juramento de levi y sambenito.

En un época en la que se consideraba que todo lo que no estuviera previsto por la Biblia o a los ojos de las autoridades inquisitoriales se encontraba penado , existieron hombres que se atrevieron a indagar en las artes y la ciencia, siempre de manera oculta, como cuando los cristianos asistían a Misa en la antigua Roma. Así por una parte se leía a Erasmo con fruición y ocultando el libro a los ojos de los inquisidores, por la otra el alquimista Paracelso preparaba muchos discípulos. Su medicina experimental (astrología y astronomía también) influyó definitivamente en Agustín de Aste, nativo de la capital de la Nueva España, y a quien el 1o. de abril de 1617 denunció el platero Diego Chavarría por ejercer aquellas artes ocultas¹²¹.

La sentencia no se hizo esperar, aunque el proceso duró del 1o. de abril de 1617 (fecha de la denuncia) al 5 de abril de 1621, o sea, la friolera de cuatro años. Al astrólogo Agustín de Aste se le condenó a salir a la calle en el auto de fe de la fecha de la sentencia, en hábito con insignias de penitente, vela de cera verde en las manos y soga al cuello. Luego tuvo que abjurar, de levi, de sus creencias, sufrir doscientos azotes y pena de galeras por cinco años¹²².

c) Quema de efigies.

Otra forma infamante recordada en la época colonial lo constituyen la quema de figuras - realizadas de cualquier material - , que se pareciera al ajusticiado una vez muerto el reo.

¹²¹ Ibidem. Pág. 85.

¹²² Ibidem. Pág. 86

No se sabe a ciencia cierta cómo murieron los hermanos de Alvarado. Se dice que en sus respectivas cárceles, o sea, en inmundas mazmorras. Muerte lenta la de la prisión y muy "acelerada" la del garrote o la horca. Pero don Pedro y don Diego murieron también en otra forma, que la magia de todos los tiempos ha practicado con esmero. Es cosa sabida que uno de los ritos mágicos consiste en sacrificar la efigie o la reproducción en cualquier forma de la persona a la que se quiere matar desde lejos, a buen resguardo de los hombres y bajo el patrocinio de las fuerzas ocultas. Y quemar a un reo en efigie, por ejemplo, no es sino una intromisión de la magia en los asuntos de la justicia. Vale la pena observar que los procedimientos judiciales del Santo Oficio recogieron bastantes elementos de la magia medieval y renacentista. El hecho es que después de muertos los hermanos de Alvarado, sus ejecutores quemaron sus estatuas, fabricadas posiblemente con algo parecida al cartón lo que evoca en la memoria la quema de los judas⁵²³.

El asunto se puede concluir así: a los herejes se los quemaba y al judío, por serlo, también, Justicia póstuma la de don Pedro y don Diego, hasta quienes llegó una muerte más que acelerada.

El ser judío durante la época colonial acarrea serias consecuencias. Antes del establecimiento definitivo del Santo Oficio, en el año de 1571, se siguieron los siguientes procesos: contra Martín de Asana, por ser judío adicto a la Ley de Moisés, en agosto de 1570; contra el inglés Antonio Saña, por la misma razón y en el mismo año; contra Juan de Salamanca, por idéntico motivo, en el año de 1539; y en 1540

⁵²³ Ibidem. Pág. 92.

contra Juan de Baca o Baeza. Aparte, claro, del más sonado proceso contra judaizantes, que se siguió a la familia Carbajal⁵²⁴.

Su tío - de don Luis de Carvajal, "el mozo" - , don Luis de Carbajal, " el viejo " luchó contra los corsarios y luego contra los indios levantiscos de la Huasteca. Fue el poblador Nuevo Reino de León, y su Gobernador y Capitán General. Fundó la villa de San Luis, en la parte norte del ojo de Monterrey, donde también combatió sublevaciones indígenas; y como dichas sublevaciones demostraron la inutilidad de los presidios, al no haber impedido los levantamientos, el Gobernador Carvajal los suprimió.

Al viejo Carvajal se le instruyó proceso, en 1589, por no haber denunciado a su sobrina Isabel, que judaizaba. En este proceso le correspondió declarar a su sobrino don Luis. El Gobernador, cristiano converso; enfureció tanto con la acusación, negándola, que su ira le valió no ser condenado a la pena capital; pero en auto público de fe dentro de la iglesia mayor y Catedral de la hoy ciudad de México, sobre unos cadalsos, con una vela de cera en la mano; abjuró de vehementi de los errores de creencia que en su proceso se le demostraron, y quedó en calidad de vehemente sospechoso, y fue desterrado de México por cuatro años.

Cosa distinta sucedió con Carvajal, "el mozo". En 1595 el fiscal del Santo Oficio solicitó orden de aprehensión en su contra, por guardar la Ley de Moisés y enseñarla a otras personas. Y como " el mozo " confesara con orgullo sus creencias, e

⁵²⁴ Ibidem. Pág. 93

hiciera partícipes de ellas a su madre y hermanas, el Santo Oficio no se anduvo con miramientos y aprehendió a la familia entera.

La pasión religiosa de Carvajal fue tan grande que estuvo a punto de consumir en sus llamas a todos los que lo rodeaban. Pero su sensibilidad y su virilidad sufrieron el feroz castigo de su tiempo. Sobre él y su familia recayó el más solemne auto de fe que hasta entonces se había realizado. El domingo 8 de diciembre de 1596, en la plaza mayor de la ciudad fueron entregados al brazo seglar, para su ejecución, la madre, las hermanas y el propio don Luis. En el quemadero del tianguis de San Hipólito les dieron garrote a los sentenciados, y luego sus cuerpos fueron consumidos por las "llamas vivas de un fuego purificador". A otros judíos, ausentes, se los relajó en estatua (singular castigo); y dos hombres a quienes se descubrió judíos, muertos tiempo atrás, se hicieron acreedores al castigo de exhumar sus restos para convertirlos en cenizas. ⁶²³

d) Mutilación.

Un ejemplo ilustrativo de esta pena infamante la constituye el proceso interpuesto contra un tal Hernando Nava, acusado de producir la muerte de Gutiérrez de Cetina.

Los pormenores de la causa son por demás interesantes, pero lo que resalta es la forma en que se cierra la primera parte de la misma, con, sentencia de amputación de una mano y muerte del culpable. Al respecto, Bernaldo de Quirós opina

⁶²³ *Ibidem*. Pág. 96.

que la ejecución de la sentencia convirtió la causa en un caso exagerado de favor concedido a la persona del culpable, es decir, en "un caso de verdadera impunidad desconcertante"⁶²⁶. En efecto, el gobierno de la Colonia era de privilegios, por lo que no a todo el mundo juzgaban los mismos jueces ya que había una multitud de tribunales especiales, aparte de los alcaldes, corregidores y audiencias.

La influencia del tío de Cetina, el Procurador General en México don Gonzalo López, abrevió el proceso a tres meses, circunstancia por demás notable en ese tiempo, cuando los procesos solían eternizarse. Por su parte el culpable Hernando de Nava, gracias a las influencias de su madre Catalina Vélez, gozó de una serie de consideraciones, hasta la de conmutársele la pena capital. Entre los citados privilegios hay que contar con que Hernando de Nava quedó detenido en la casa de su cuñado, a donde se refugió, y no en la cárcel. Aparte de esto, en primera instancia se lo condenó a morir degollado, y no en la horca, degollación que carecía del carácter infamante de aquélla (! vaya con las sutilezas de los penólogos coloniales !).

Por otra parte, en la apelación que interpuso Hernando de Nava se revocó la pena de muerte y sólo subsistió la de mutilación. En cuanto a ésta última por regla general se la imponía como pena accesoria. ; o sea, ya muerto el culpable se le mutilaba un miembro. La mano del ladrón ajusticiado, exhibida en público, era una poderosa advertencia para no delinquir.

Observa con acierto Téllez - Girón que la mutilación del caso debió seguir la suerte de la pena principal, es decir, revocarse, ya que no era sino una pena

⁶²⁶ BERNALDO DE QUIRÓS Obra ya citada. Pág. 234

accessoria⁵²⁷ A mayor abundamiento, como prueba del favoritismo con que se trató en el proceso Hernando de Nava, hay que recordar que el rey Carlos I de España V de Alemania, por pragmática dictada en Madrid a 31 de enero de 1530, conmutó por galeras las penas corporales en general, y sobre mutilaciones de mano y pie, no raras en las antiguas leyes españolas ; repitiéndose tal disposición en 16 de mayo de 1534 y en 23 de febrero de 1535⁵²⁸

d.1) Separación de algún miembro con el que se hubiere cometido el crimen y paseo por la ciudad en calidad de reo.

Uno de los crímenes más sensacionales en la época de la Colonia fué el cometido contra Joaquín Dongo. El crimen tuvo por objeto apoderarse de la gran fortuna de don Joaquín, y fue por demás cruel. Dos, tres y hasta cuatro heridas, calificadas de atroces por los peritos, recibieron las víctimas⁵²⁹. Las fracturas del cráneo, por ejemplo, alcanzaron de cuatro a catorce dedos de extensión. Pero lo importante del " caso Dongo " es la forma casual en que la investigación culminó, lo que prueba que en este género de asuntos el azar suele imponer sus caprichos. De tal manera que el crimen por Dongo ocupa lugar preeminente, junto con el de Gutiérrez de Cetina por la celeridad con que se atendió. Si el, de Cetina tuvo una duración de apenas tres meses - desde la fecha de su iniciación hasta la ejecución de la sentencia

⁵²⁷ TÉLLEZ GIRÓN. Citado por CARRANCÁ Y RIVAS, pág. 102.

⁵²⁸ *Ibidem*. Pág. 102.

⁵²⁹ Que a la sazón comprendían al mismo Joaquín Dongo Prior y Cónsul en el Tribunal del Reyno, junto con sus seis criados y cuatro criadas, dentro de su casa en la entonces calle de los Cordobanes.

- el de Dongo no fue más allá de los quince días . verdadera excepción en una época en que los juicios solían eternizarse⁵³⁰.

El Fiscal pidió que de la prisión en que se hallaban los reos salieran con ropa talar, y gorros negros, y que fueran en mulas enlutadas por las calles públicas hasta el lugar del suplicio, donde en la forma regular se les daría garrote. Después el Fiscal solicitó que se les cortara la mano derecha, fijándola en esarpas puestas en la puerta de la casa en que se cometió el homicidio⁵³¹. Una forma infamante de cumplir la pena, aunque recuérdese que la amputación de alguna parte del cuerpo constituye una penalidad accesoria, la principal normalmente era la muerte.

e) Emplumamiento.

Penas curiosas, de reminiscencias tal vez precortesianas, se encuentran de vez en cuando en el largo período colonial. Un 14 de junio de 1675 emplumaron debajo de la horca a una mujer alcahueta.

3. - Penas pecuniarias.

Se imponían generalmente a los indios que no habían sido convertidos al cristianismo y que adoraban aún a los dioses paganos, de la misma forma se imponían a los señores de clase acomodada cuando los delitos no fueren considerados graves.

Para resumir podemos decir que en éste periodo la llamada ejemplaridad de la pena, por lo menos en su aspecto material y más apreciable por los sentidos, no se

⁵³⁰ Ibidem. Pág. 106.

⁵³¹ Ibidem. Pág. 107

detuvo ante nada, lo que revela que la función punitiva del Estado : se consideraba exclusivamente como un medio para mantener el orden y despertar terror. Un día, como ya lo vimos, se suicidó un pobre hombre en la cárcel, que estaba acusado de homicidio. A pesar de ello se puso su cuerpo en una mula de albarda, se paseó por la ciudad y se pregonó a gritos su delito. Luego se lo llevo a la horca pública y con idénticas ceremonias que a los vivos lo ahorcaron. El sujeto de la pena ya no era un ser vivo. Lo mismo, en pleno fragor revolucionario, hizo Pancho Villa según Martín Luis Guzmán. Villa " se quebró " a un muerito, previo juicio que sé le formó, y todo porque a la justicia de Villa nadie debía ni podía escapar . ¿ Qué es lo que se persigue aquí ? Un rudimentario concepto de la pena obliga a aplicarla porque si, carente de significado, sin un fin específico salvo el de sembrar el terror, y lo que se logra es desligarla del sujeto pasivo.. ¿Cuál es la consecuencia ? Que independizada la pena de la persona del reo, se la deshumaniza tanto en relación de quien la da (el Estado) como de quien la recibe (el reo). En estas condiciones el castigo se vuelve una terrible venganza. Tal aspecto es el que caracteriza la punición de los delitos en la época colonial⁶³²

Qué decir, por ejemplo, de una ejecución de sentencia en la que a un mancebo "lo hicieron cuartos y los pusieron por las calzadas " colocó la carne humana igual que el oro de la mina de la Valenciana (la más rica de Guanajuato y una de las que surtió, en proporciones impresionantes, el mercado mundial del oro), que según la tradición y con motivo de las bodas del dueño, cubrió, lingote tras lingote, las principales calles de la colonial ciudad. Aquí podría invocarse, a contrario sensu,

⁶³² Ibidem. Pág. 109.

cierto argumento de Jiménez de Asúa en el que sostiene que el descuartizamiento después de cometido un crimen, no es señal de ferocidad porque suele hacerse con fines de ocultamiento. O sea, opera port iter criminis. Pues bien haber hecho cuartos al pobre mancebo de que se trata no es señal de efectividad de la pena ni tiene que ver nada con ella. Es una acción posterior al iter poenitentia, lo que equivale a decir acción injusta, inútil, cruel. Venganza pública, en suma.

Nótese, en cuanto a estos vasos comunicantes, que ligan la Penología con diversas expresiones primitivas de la cultura, cómo: la hoguera es la pena aplicable por sodomía (igual que la lapidación, en la mayoría los pueblos primitivos). ¿Qué se pretende? ¿Purificar al sodomita? He aquí una mezcla de elementos mágicos y punitivos. Sin embargo, el concepto penológico tarda en evolucionar. Que hay evolución, no se puede negar. La Penología - o derecho penitenciario - a la luz de un estricto análisis positivo, es la prueba más evidente de que la humanidad se transforma, evoluciona, progresa en lo jurídico y moral. Comparemos el castigo al soldado que hirió con espada al virrey duque de Albuquerque (arrastramiento por las calles públicas, corte de la cabeza y de la mano derecha, colgamiento por los pies en la horca) con las modernas cárceles sin rejas que funcionan para la readaptación social del sentenciado⁶³³.

Si las muchedumbres delinquen, según la magnífica visión que al respecto nos legó Sighele, haciendo a veces un espectáculo de sus crímenes, no es menos cierto que las muchedumbres - al mismo nivel - se divierten con el ajusticiamiento de los

⁶³³ *Ibidem*. Pág. 110.

acusados. He allí ese auto público del 15 de enero de 1696, con asistencia de los virreyes, un saldo total de veinticinco reos y una duración de diez horas. La comparación casi se impone con el circo de los romanos. ¿ En qué quedó entonces la evolución de los hombres ? No olvidemos la proclividad humana a la obscuridad, a la sombra, sin la cual no entenderíamos esos enormes esfuerzos por vencerla. Tal vez aquí, en la lucha del hombre esté el síntoma más evidente de la evolución. En el interin, y por desgracia, hay diversiones. . . . La intolerancia colonial no sólo se concretó a los asuntos de religión. En realidad, la más grave de las intolerancias es la .que afecta, globalmente ,al mundo de la inteligencia.. En los albores del siglo XVIII, ya lo señalamos páginas atrás un hombre fue relajado y quemado vivo por judío, hereje, rebelde y francés. Es conocido el odio de los españoles al francés - los argumentos históricos abundan, aunque controvertibles - , pero acumular tanto fuego por las cuatro causas invocadas, o sea, por lo que es el hombre y por lo que cree, es algo que definitivamente, desde finales del XVIII y comienzos del XIX ha sido descartado de la conciencia humana (digo " conciencia ", que opera en grado distinto a la realidad)⁵³⁴

A la luz de una interpretación materialista de la historia la confusión entre delito y pecado (el delito es pecado, la pena penitencia, según San Agustín y Santo Tomás) sólo obedece a que las superestructuras de la Iglesia y del Estado están determinadas por la estructura base, por el factor real constituido por las relaciones económicas. En la Colonia mexicana la Iglesia y el Estado formaron; en efecto, un cuerpo, así como lo formaron también el Santo Oficio y la Audiencia. El último proceso de Fray Juan de Zumárraga al cacique de Texcoco ; "don Carlos"; así lo prueba. Ahora

⁵³⁴ *Ibíd.* Pág 112

bien, si a "don Carlos" se le acusó de rendir culto a Tláloc, y con ello de hacer propaganda entre los indios contra la dominación española, la alianza de Iglesia y Estado, aunque admite el factor real determinante de las relaciones económicas, subsiste merced a vasos comunicantes de otra índole. Un claro subjetivismo es el puente de unión entre conceptos de delito y pecado, es decir, una evidencia intelectual para las hombres de ese tiempo de que la victoria definitiva sobre el mal (delito y pecado) no puede alcanzarse más que por la existencia de un pueblo de Dios (en este caso el católico), sometido a leyes morales (también las católicas más que las cristianas) No hacemos aquí, por cierto, sino invocar el pensamiento central de Kant en *La religión dentro de los límites de la mera razón*. En otras palabras, a nivel de proceso histórico la alianza Iglesia - Estado era una confirmación de que frente al mal sólo cabe una defensa unitaria en la que converjan las fuerzas jurídicas con las morales. Se trata, a nuestro juicio, de un punto de vista de la conciencia de la humanidad (la España colonizadora del siglo XVI), de una idea, no de una resultante de un factor económico. Desde la época en que Julio César conquistó el mundo entonces conocido, desde antes con Alejandro, luego con Napoleón cuadriculando la vieja Europa a su antojo, toda conquista ha implicado, inevitablemente proliferación de los crímenes. A la Nueva España, por ejemplo, llegaron individuos que tengan tratos con la justicia, huyendo de las cárceles. Por lo tanto, y a pesar de la vigilancia que desde la metrópoli se ejercía velando por el estricto cumplimiento de las leyes, el Derecho Penal colonial fue un Derecho de conquista. Lo que significa que la evolución se frenaba, a veces, con los imperativos de la realidad. Esto, sobre todo, es evidente en el mundo de la Penología, pues si pensamos que castigar obedece, tanto a la

entelequia prevista en la ley como a las condiciones históricas dadas, se verá que la evolución camina despacio y condicionada por el medio social. Frente a aquellos individuos que huían de las cárceles (torbellino etnológico que se apoderaba de un mundo nuevo) sólo era eficiente un Derecho Penal severo. El diálogo entre el hombre rudo y la entelequia legal no es fácil, nunca lo ha sido; se facilita, no obstante, con la imposición de las necesidades reales, con los famosos " Imperativos de la Conquista" En suma, se acorta la distancia entre el ideal y la realidad cuando la pragmática se impone sobre la metafísica⁶³⁶.

Pero como ya dijimos la Colonia implicó el trasplante de las instituciones jurídicas españolas a territorio americano. Fue muy abundante la legislación colonial y la prueba la tenemos en las numerosas cédulas, instrucciones, ordenanzas, leyes de Corte, etc., dictadas con anterioridad a 1680. Carrancá y Trujillo nos muestra una interesante lista de dichas disposiciones : la de Juan Ovando (de fecha ignorada), el Cedulaario de Puga (1525 - 1563), las leyes y Ordenanzas Reales de las Indias del Mar Océano, por Alonso de Zorita (1570), la Recopilación de Encinas (1598), la Gobernación Espiritual y Temporal de las Indias (sin fecha), el Libro de Cédulas y Provisiones del Rey (1541 - 1621), los nueve Libros de Diego de Zorrilla (1605), los Sumarios de Rodrigo de Aguilar (1628), la Recopilación de Cédulas (1589 - 1632), el Proyecto de Solórzano (1618 - 1621), el de León Pinelo (1636), los trabajos conjuntos de ambos (1654), el Proyecto de Ximénez Payagua (1665), los Sumarios de Cédulas, Ordenes y Provisiones Reales de Montemayor (1628 - 1667). Y entre los

⁶³⁶ Ibidem. Pág. 114

posteriores a 1680 : el Cedulaario de Ayala y el Proyecto de Código Indiano (siglo XVIII)⁵³⁶.

Atribuidas a don Joaquín Velázquez de León, las Ordenanzas de la Nueva España y de su tribunal (1783) promulgadas por el virreinato, contienen disposiciones penales especiales. La mutilación de miembro u otra que sea corporis afflictiva.

Las Ordenanzas de Gremios de la Nueva España (1524 - 1769) señalan sanciones para los infractores de ellas, las que consisten en multas, azotes, impedimento para trabajar en el oficio de que se trate y otras. Las penas en metálico se consignan en pesos u oro de minas. Por lo general, si las infracciones provienen de españoles la sanción es de multa, si de indios u otras castas o razas, de azotes. El importe de las multas se divide entre el fisco, la caja municipal, el denunciante y el juez ; a veces se le destina a otras obras⁵³⁷.

Rigiendo supletoriamente en las colonias todo el derecho de Castilla, las fuentes de ambas eran comunes. Así tuvieron aplicación el fuero Real (1255), las Partidas (1265), el Ordenamiento de Alcalá (1348), las Ordenanzas Reales de Castilla (1484), las Leyes de Toro (1505), la Nueva Recopilación (1567) y la Novísima Recopilación (1805). Pero de tan rico venero fueron principalmente esta última y las Partidas las que más frecuente se aplicaron, siendo su autoridad mayor que la que por ley les correspondía⁵³⁸.

⁵³⁶ CARRANCÁ Y TRUJILLO. Obra ya citada. Pág. 67.

⁵³⁷ Ibidem. Pág. 69.

⁵³⁸ Ibidem. Pág. 70.

En cuanto a las Siete partidas, de esencia predominante aunque no exclusivamente romana y canónica, es la setena la dedicada preferentemente, aunque no total, a la materia penal. Se compone de XXIV títulos dedicados a las acusaciones por delitos y a los jueces; a las traiciones, retos, lides y acciones deshonrosas; a las infamias, falsedades y deshonras; a los homicidios, violencias, desafíos, treguas; a los robos, hurtos, daños; a los timos y engaños; a los adulterios, incestos, violaciones, estupro, corrupciones y sodomías; a los reos de truhanería, herejía, blasfemia o suicidio y a los judíos y moros⁵³⁹. Es el título XXIX el que se refiere a la guarda de las presos y establece la prisión preventiva "para guardar los presos tan solamente en ellas, fasta que sean juzgados". Los títulos XXX y XXXI aluden a los tormentos y a las penas, siendo notable la disposición de la ley 8 del último título citado, que autoriza a imponer la pena "según albedrío del juzgador" como también asienta la ley 3, título XX: "e después de que los juzgadores ouieren catado acuciosamente todas estas cosas sobredichas, pueden crecer, menguar o toller la pena, segund entendieren que es guisado, e lo deuen facer". Antes se establecían diferentes penas según la condición social de los reos las circunstancias de tiempo y lugar de ejecución del delito⁵⁴⁰.

Con relación a la Novísima Recopilación, es su Lib. XII el dedicado a los delitos y las penas y a los juicios criminales. Se compone de XLII títs. Faltos todos ellos de método y sistema, que comprenden confusamente la materia procesal y penal.

⁵³⁹ La Setena Partida. Colección de Textos Españoles. Editores Cárdenas y asociados. México, D.F.

⁵⁴⁰ CARRANCA Y RIVAS. Obra ya citada. Pág. 70.

Durante el reinado de Carlos III tocó a su Consejero, el mexicano don Manuel de Lardizábal y Uribe (1739 - 1820), formular un Proyecto de Código Penal.

Es fácil percibir que de tal hacinamiento de leyes durante la Colonia, tanto de las principales como de las supletorias, surgió un Derecho muy a menudo poco uniforme y confuso. Salvo leyes aisladas perentorias, la complicada trama jurídica colonial no fue deshecha sino hasta el Código Penal de 1871. Contemporáneamente ha sido hasta cuando la renovación espiritual producida por lo que se conoce como " la revolución mexicana", con la incitación a nuevos derroteros sociales y económicos, ha revisado hasta en sus cimientos mismos el viejo edificio, la venerable fortaleza que era el Código de 1871, haciendo nacer los de 1929 y 1931⁵⁴¹.

3) Principales delitos y penas impuestas desde el siglo XVI al XVIII.

Judaizar : Muerte por garrote y posterior quemazón del cuerpo en la hoguera. A los judaizantes ausentes, relajación en estatua. A los judaizantes muertos tiempo atrás y cuya fe no se había descubierto, exhumación de los restos para convertirlos en cenizas.

Reincidencia en el judaísmo: Llevar sambenito *ad perpetuum* (proceso y ejecución de la pena a cargo del Santo Oficio) .

Encubrimiento de judaizantes : Abjuración de vehementi de los errores del judaísmo, en auto de fe público dentro de la iglesia Mayor y Catedral (en el caso la de la hoy ciudad de México) sobre unos cadalsos con una vela de cera en la

⁵⁴¹ CARRANCA Y TRUJILLO. *Obra ya citada*. Pág. 72.

mano Destierro por cuatro años (proceso y ejecución de la pena a cargo del Santo Oficio).

Herejía, rebeldía y afrancesamiento: Relajamiento y muerte en la hoguera (proceso y ejecución de la pena a cargo del Santo Oficio) .

Herejía (anglicanismo) : A los jóvenes, servicio en los conventos. A los mayores edad, pena que variaba entre de cien y trescientos azotes, y entre cuatro y diez años de galeras. Sólo hubo un caso (Jorge Ribli) en que se aplicó el garrote, con relajamiento al brazo seglar y quemazón del cuerpo (proceso y ejecución de la pena a Cargo del Santo Oficio).

Mentira (emparentada en alguna forma con la herejía, difamación, calumnia y blasfemia): Azotes (cuando el activo, una india, sostuvo que se le apareció un muerto).

Idolatría y dar licencia para casamientos como en su infidelidad acostumbrada (proceso y ejecución de la pena a cargo del Santo Oficio. Condena dictada por Fray Juan de Zumárraga: Salir con candelas en la mano, descalzo, en la fiesta religiosa que se señalara; oír misa; cien azotes y servir en las minas con hierros en los pies.

Idolatría y propaganda política contra la dominación española : Relajamiento al brazo seglar y muerte en la hoguera, en la plaza pública.

Idolatría por medio del sacrificio de niños, cuyos cadáveres lapidaron en los cenotes (proceso a cargo de Fray Diego de Landa) : Se trata del famoso Auto de Maní.

Tormento tan severo que muchos indios quedaron mancos, y lisiados, cuatro mil quinientos cuarenta y nueve colgados y atormentados, ochenta y cuatro ensambenitados. Múltiples penitenciados, azotados, trasquilados, penados con penas pecuniarias

Idolatría (Ordenanza para el Gobierno de Indios, expedida por la Real Audiencia de México el 30 de junio de 1546): Cien azotes en público (si se comete idolatría por primera vez) así como trasquiladura. Si por segunda, y no se fuere cristiano, azotes, aparte de la exhortación para que se reconozca al verdadero Dios.

La misma Ordenanza. Idolatría o invocación de los demonios, en el indio o india después de ser bautizados : PRISIÓN, azotes y trasquiladura en público.

La misma Ordenanza. Cantar y bailar de noche (el areito), o bien en la misma; no oír misa o bien llevar a ella insignias o divisas que representaran las cosas pasadas : Cien azotes.

La misma Ordenanza. Poner a los hijos nombres, divisas y señales en los vestidos, donde se representaran los demonios : PRISIÓN y cien azotes:

Ejercer Astrología y la Demonología (proceso y ejecución de la pena a cargo del Santo Oficio) : Salir a la calle, en el auto de fe de la fecha de la sentencia, en hábito y con insignias de penitente, vela de cera verde en las manos y soga al cuello. Abjurar de ley de sus creencias, sufrir doscientos azotes y pena de galeras por cinco años.

Ocultación de ídolos, hechicería y pacto con el demonio (proceso a cargo del arzobispo Zumárraga). Reclusión en el monasterio de San Francisco, con el objeto de hacer acto de contrición y confesar. Antes de su reclusión el acusado (un indio) fue sometido a tormento.

Hechicería (Ordenanza para el Gobierno de Indios) : Azotes en público y atadura a un palo en el tianguis donde habría de permanecer el acusado dos o tres horas, con una coraza en la Cabeza.

Robo y asalto : Muerte en la horca, hacer cuartos el cuerpo y poner éstos en las calzadas.

Complicidad en el asalto : Azotes

Encubrimiento en el asalto : Azotes

Robo . Muerte en la horca, en el sitio de los hechos.

Asalto : Garrote en la cárcel; después sacar el cuerpo y ponerlo en la horca.

Robo y complicidad en el robo (en el caso, el objeto del delito era una lámpara) : Azotes y cortadura de las orejas debajo de la horca.

Robo : Muerte en la horca y después corte de las manos.

Robo sacrilego : Llevado a efecto en la iglesia de Tlaxcala, en los vasos sagrados y el viril, además de comerse los ladrones las formas consagradas. La pena fueron azotes y herramiento, o sea, marcar con hierro encendido al culpable.

Robo : Muerte en la horca, posterior descuartizamiento del cuerpo para poner las partes en las calzadas y caminos de la ciudad. Luego, exhibición de las cabezas.

Asalto : Garrote en la cárcel, con posterior exhibición del cuerpo en la horca

Homicidio : Muerte en la horca, en el sitio de los hechos.

Homicidio, cometido por medio de degüello: Muerte por garrote y luego arrastramiento del cuerpo por las calles. Posterior encubamiento del cuerpo al que se trajo por la acequia de Palacio, de donde lo extrajeron terminada la procesión, o sea, que la ejecución fue una fiesta popular con todo y procesión.

Homicidio, cometido por medio de veneno: Arrastramiento, garrote, encubamiento de los cuerpo, corte de la mano derecha y exposición final del cuerpo en la horca; en el caso específico se descubrió que se trataba, ya ejecutada la sentencia, de un error judicial.

Homicidio cometido por medio de veneno: Garrote, cortadura de la mano derecha, encubamiento y exhibición del cuerpo en la horca. En el caso las acusadas murieron inocentemente pues se probó que no eran las responsables (error judicial).

Homicidio : Sacar al reo, de la cárcel donde se encontraba, en una bestia de albarda, con una soga en la garganta y atado de pies y manos. Un pregonero debería manifestar su delito. Traído por las calles públicas sería llevado el reo hasta la casa de la víctima; enfrente de la cual se le cortarían la mano derecha y se la pondría en

exhibición en un palo. Posteriormente al reo lo llevarían hasta la plaza pública donde sería degollado.

Homicidio y robo : Garrote con previo traslado al sitio del suplicio por las calles públicas. La ejecución de la pena duro de las once de la mañana a la una de la tarde. Exhibición de los cadáveres en el patíbulo hasta las cinco de la tarde. Posterior "separación" (cortadura) de las manos y fijación de las mismas en escarpías puestas en la puerta de la casa en que se cometió el homicidio.

Homicidio en grado de tentativa: Corte de la mano y enclavamiento de la misma en la puerta de la casa del pasivo. Sentencia de muerte en la horca. El caso específico culminó con el perdón otorgado por el pasivo.

Magnicidio (el del duque de Gálvez) : Nueve años de encierro en las mazmorras de San Juan de Ulúa

Magnicidio en grado de tentativa: Perpetrado contra el Virrey Duque de Alburquerque, en la Capilla de las Angustias de la Catedral, el 12 de marzo de 1660. Arrastramiento del culpable por las calles, cortadura de la cabeza y luego exposición de la misma en la horca, cortadura de la mano derecha y exposición de la misma en un morillo alto. Por último, colgadura del cuerpo en la horca, de los pies y durante ocho días.

Suicidio : Colocación del cuerpo en una mula de alberda, paseo del mismo por la ciudad y pregón de su delito a gritos. Luego, "ejecución" en la horca con idénticas ceremonias que a los vivos.

Portación de estoques, verdugos o espadas de más de cinco cuartas de vara.
de cuchilla: Por la primera vez pena de diez ducados, diez días de cárcel y pérdida del instrumento del delito. Por la segunda vez la pena se dobla, aparte de un año de destierro de la ciudad, villa o lugar donde se aprehendiera al delincuente, y de donde fuere vecino.

Daño en propiedad ajena (en el caso prender fuego a la cárcel) : Azotes.

Alcahuetaría : Emplumamiento debajo de la horca.

Costumbres homosexuales: En el caso se trató de un mulato vestido de mujer.
Azotes.

Daño en propiedad ajena (en el caso un " lobo amestizado quemó la horca) .
Muerte en la hoguera debajo de la horca.

Embriaguez : Azotes.

Dar mal ejemplo (Ordenanza para el Gobierno de indios) : Azotes,
trasquiladura y cárcel.

Treinta y ocho procesos por blasfemia⁵⁴².

Siglo XIX

1) Antes de la Independencia.

⁵⁴² Fuente : CARRANCA Y RIVAS. Pág. 183 a 190.

Durante el siglo XIX se siguieron aplicando los mismos castigos a los que hacia referencia la legislación Castellana, sin embargo, la pena capital - en el periodo comprendido entre 1800 y 1812 - se utilizó en dos ocasiones de manera formal, aunque ésta no llegó a aplicarse, antes bien se conmutaba con la de presidio hasta por diez años o se vendía a los reos a los obrajes. En años posteriores se aplicó la pena de muerte en ocho casos. Las ejecuciones se llevaban a cabo en un lugar público, generalmente en el ejido de la Acordada o en la plazuela de Mixcalco, pues recordemos que en el caso de la pena de muerte la ejecución debía servir para atemorizar a los posibles delincuentes y hacer ver al público que los delitos no quedaban impunes⁵⁴³.

Los azotes se aplicaban con gran frecuencia, aunque - como en el periodo anterior - se aplicaban con una pena accesoria que sirviera de corrección⁵⁴⁴; sin embargo el 1 de marzo de 1803 se sentencia a un tal José Antonio Díaz por deshonesto escandaloso a 24 azotes en dos tandas - constituyéndose como penalidad principal la de azotes - y apercibimiento.

De la misma forma, se utilizaba la prisión en el sentido romano antes estudiado y, se imponía a los reos que a la extenuación de la misma dijese seis misas por el alma del sujeto que habían matado, agregando un pago en moneda de composición⁵⁴⁵.

⁵⁴³ LOZANO ARMENDARES. Obra ya citada. Pág. 170.

⁵⁴⁴ " Corregido con 25 azotes dentro de esta real Cárcel de Corte el reo Sabino López, pásese por dos meses al servicio de las obras públicas de esta capital y cumplidos póngase en libertad seriamente apercibido " AGN Criminal, v. 89, exp. 9, f. 358 - 359.

⁵⁴⁵ En la causa criminal formada por José María Soria por el homicidio de Doroteo Herrezuelo, el 20 de julio de 1803, compareciendo la viuda de éste expresa que: expresando que remitía la ofensa a José María Soria y consistente en que ponga en libertad bajo la precisa condición de que del peso diariamente en la Casa de Moneda,

Además en todos los casos se les apercibía para que no volvieran a delinquir, destruyéndose en su presencia los objetos con los que hubieren cometido el crimen del que se les imputaba., en éste periodo - 1800 - 1812 - se dan por primera vez los pasos de pasos de una corrección social del sentenciado como criterio para conmutar la pena con la prisión sufrida durante el proceso y, ejecutar la pena decretada. Así en abril de 1812, la sentencia dictada a Francisco Briguera disponía: aplicándole en parte de pena el tiempo que lleva en prisión, le condena vuestra excelencia a un mes de obra públicas. O bien la causa seguida contra José Mariano Salazar, acusado en mayo de 1809 de fabricación de moneda falsa, se asienta en la sentencia - mayo 1811 - que: "basta que sobre cerca de dos años que cuenta en prisión, sufra la pena de 25 azotes y seis meses de servicio en las obras públicas de esta capital"⁴⁴

Otro tipo de sanción aplicada a los reos con cierta frecuencia era la de publicación del delito o vergüenza pública, que se imponía generalmente además de otra pena más severa.

El enviar a los reos a trabajar en las obra públicas de la capital era una pena aplicada frecuentemente en esos años. Tenemos un total de 68 delincuentes a los que así se sentenció. Aunque en los expedientes no se dice el lugar donde debían trabajar, ya que se les empleaba en todo tipo de obras de construcción y reparación emprendidas por el ayuntamiento, por lo que se dice en los procesos de los reos que se fugaron al estar trabajando en las obras públicas, sabemos que algunos de los

ha de contribuir con tres reales a la que responde para su manutención y la de cuatro menores hijos que dejó el difunto, los que deberá afianzar a satisfacción y en caso contrario, suplica siga la causa.

⁴⁴ LOZANO ARMENDARES. Obra ya citada. Pág. 174

delincuentes aquí registrados eran empleados en la construcción del camino nuevo que se abría entre la garita de San Cosme y los Arcos de Belén ; y, a partir de 1811, cuando se empezó la zanja cuadrada para proteger a la ciudad de un posible ataque de los insurgentes, muchos de los reos condenados a obras públicas trabajaron en esa empresa que nunca se concluyó.

Algunos delincuentes eran enviados a trabajar en las obras públicas que se realizaban fuera de la capital, como el camino nuevo de Veracruz, pero sólo encontramos 11 individuos condenados a este tipo de castigo; siete de ellos entre 1805 y 1807 y cuatro en 1810, lo que hace suponer que era más común que se prefiriera que los delincuentes aprehendidos en la capital cumplieran allí sus condenas; donde era muy necesario su trabajo.

Ya mencionamos que era frecuente que en Nueva España se diera por pena la prisión sufrida por el reo durante el tiempo que había durado el juicio, pero muchas veces la cárcel fue el paso " para otras penas también privativas de la libertad, como la de presidio, muy extendida a fines de la colonia. Contamos con 21 delincuentes que fueron enviados a un presidio nacional y sólo cinco que lo fueron a uno ultramarino.

Otra pena que también se aplicaba a los reos - aunque no con mucha frecuencia, puesto que salvo encontramos seis casos - fue el destierro de la capital. Éste podía variar en tiempo y distancia, pero solía ser de 20 leguas. Veamos un ejemplo: "Condeno al enunciado José Trinidad Castillo en privación del destino que servía, de obtener otro alguno en esta Real Casa (de Moneda) en destierro de esta capital 20 leguas de su contorno por tiempo de seis años .

La mayoría de las 55 mujeres aprehendidas durante estos años que se estudian fueron puestas en libertad, las que fueron condenadas cumplían dos tipos de castigo: lo más frecuente era que se les enviara a la Casa de Recogidas de Santa María Magdalena - tenemos 13 casos - o que fueran puestas a servir en una casa de "honra" a cargo de una persona que cuidara de su conducta - diez casos. Algunas fueron sentenciadas a servir por unos meses en las cocinas del presidio de Santiago⁴⁷.

Éstas fueron las penas aplicadas en la Ciudad de México, antes y durante parte del inicio de la guerra de independencia. Estallada ésta, los desórdenes sociales no se hicieron esperar, la delincuencia aumentó, la emigración hacia las grandes ciudades, y con esto se formaron grandes muchedumbres de gente miserable y hambrienta.

Este grupo de hambrientos y miserables, que malvivían en la ciudad, incrementaban la tensión social y eran una amenaza para la tranquilidad de los habitantes capitalinos. Las autoridades debieron de tomar medidas para solucionar este problema, y es por esto que a partir de 1810, y sobre todo en 1811 y 1812, muchas personas fueron aprehendidas acusadas de vagancia y ebriedad. Aunque muchas de ellas argüían en sus defensas que si tenían un oficio y un empleo, de todas maneras, después de hacer una sumaria averiguación de su vida y costumbres, como el gobierno virreinal necesitaba hombres en el ejército, eran enviados a servir a un regimiento o a la marina. Por lo general, durante la época colonial los indios no

⁴⁷ Ibidem Pág. 178.

recibían sentencias que tuvieran que ver con el servicio militar y sólo ocasionalmente eran sentenciados a trabajos en los barcos. Sin embargo, a partir de 1810 el grupo étnico al que pertenecían los reos ya no importó para ser destinados a las milicias.

En 1810, de los 71 aprehendidos siete fueron destinados a servir en un regimiento de su majestad. En 1811, de los 85 reos procesados diez fueron enviados a un regimiento por ocho años y 15 a la marina por cuatro. Y en 1812, de 107 delincuentes, 22 fueron sentenciados a servir en un regimiento y 18 en la marina. Si no eran aptos para las milicias, algunos de estos reos fueron enviados a aprender un oficio, o puestos en libertad con la obligación de acreditar estar "acomodados" en los próximos días⁵⁴⁸.

2) Consumada la Independencia.

Al consumarse la independencia de México (1821), las principales leyes vigentes eran, como derecho principal, la Recopilación de Indias complementada con los Autos Acordados, las Ordenanzas de Minería, de Intedentes, de Tierras y Aguas y de Gremios ; y como derecho supletorio la Novísima Recopilación, las Partidas y las Ordenanzas de Bilbao (1737), constituyendo ésta el código mercantil que regía para su materia⁵⁴⁹.

Natural era que el nuevo estado nacido con la independencia política se interesara primeramente por legislar sobre su ser y funciones. De aquí que todo el empeño legislativo mirase, primero, al derecho constitucional y administrativo. Entre

⁵⁴⁸ *Ibidem*. Pág. 179

⁵⁴⁹ CARRANCA Y TRUJILLO Obra ya citada Pág. 70

dichas regulaciones destaca en materia penitenciaria : El 27 de septiembre de 1823 se reforma el procedimiento con relación a salteadores de caminos en cuadrilla y ladrones en despoblado o en poblado, disponiendo juzgarlos militarmente consejo de guerra⁵⁵⁰ ; el 1 de julio de 1830 se establece una ley por virtud de la cual, los ladrones fueron condenados a trabajos en las obras públicas, en fortificaciones, servicios de bajeles o de las Californias ; el 11 de mayo de 1831 y 5 de enero de 1833 se declara que corresponde al Ejecutivo la ejecución de las sentencias ; en 1814, 1820 y 1826 se reglamentan las cárceles, estableciéndose en ellas talleres de artes y oficios, de la misma forma se ensaya la colonización penal en las Californias y en Tejas (1833) Se reglamentó también el indulto como facultad del Poder Ejecutivo (1824) y, por último, se facultó al mismo Poder para conmutar las penas, dispensar total o parcialmente de su cumplimiento y decretar destierros.

Escasa legislación, a la verdad, para atacar los ingentes problemas que en materia penal - y penitenciaria - existían, los que sólo podían hallar cauce legal en los textos heredados de la Colonia y cuya vigencia real se imponía, no obstante la independencia política⁵⁵¹.

Ante la magnitud de tales problemas, el Gobierno federal hubo de reconocer expresamente la constante vigencia de la legislación colonial y de la metropolitana, como legislación mexicana propia. El dato de mayor importancia, consta en una

⁵⁵⁰ Los ladrones abundaban, formándose posteriormente cuadrillas armadas que no pretendo de expulsar a los españoles se dedicaban al pillaje en los caminos. Para remediar lo anterior se dispuso, en 1824 una ley que fue enviada al Congreso, en virtud de la cual todas las cuadrillas de ladrones armados deberían ser juzgadas militarmente, a fin de acortar los procedimientos; pues la mayoría de los bandidos encontraban alguna coyuntura para escaparse de las cárceles mientras estaba pendiente su juicio, y muchos fueron encarcelados cuatro y cinco veces por el mismo delito y nunca fueron llevados ante la justicia 202

Circular del Ministro del Interior (sep. 20. 1838), bajo el Gobierno del Gral. Anastasio Bustamante. La Circular dice, en lo que importa, así .

"Excmo. Señor: El consejo aprobó y emite como suyo al Excmo. Sr. Presidente, el dictamen que sigue: D. José M. López se quejó a la inspección de milicia permanente de . . . etc. El Supremo Gobierno dirigió al Consejo el expediente para que consulte sobre los puntos que abraza y, además, si las Leyes de los antiguos Estados deben regir con perjuicio de las disposiciones del mismo Gobierno. Para resolver el segundo punto de la consulta del Gobierno la Comisión hará algunas observaciones que tal vez puedan conducirnos al intento.

"Debe notarse, principalmente, que están en vigor todas aquellas leyes que, no chocando abiertamente con el sistema que rige; tampoco se encuentran derogadas expresamente por alguna otra disposición, posterior, teniendo lugar esta regla con respecto de aquellas leyes que fueron dictadas en épocas muy remotas y bajo las diferentes formas de Gobierno que ha tenido la Nación; y así es que los tribunales y otras autoridades diariamente resuelven los diversos negocios de su resorte con presencia de los decretos de las Cortes de España, de las Leyes de Partida y Recopilación, con tal que estas disposiciones no se resientan más o menos de la forma de gobierno en que fueron sancionadas.

"Sentado este principio fluyen; naturalmente, dos consecuencias: la primera es que deben considerarse vigentes las leyes de los antiguos Estados siempre que tengan los requisitos de que antes se hizo mención, sin que obste por ello ni la forma

³³¹ *Ibidem*. Pág. 71

de Gobierno bajo que fueron dictadas ni que el Supremo Gobierno haya dispuesto otra cosa, puesto que sus disposiciones jamas deben sobreponerse a las leyes. La otra consecuencia es que si las órdenes del Gobierno fuesen efecto de alguna de sus atribuciones constitucionales o de alguna otra ley posterior que lo faculta para tal o cual acto, entonces las leyes de los Estados no deben considerarse vigentes; no porque se opongan a las disposiciones del Gobierno, sino mas bien porque la ley que lo autorizó para dictar esta o la otra disposición contraria, por el mismo hecho derogatorio, cualquiera otra disposición anterior.

"Y estando de conformidad el Excmo. Sr. Presidente ha tenido a bien acordar se comunique a los Gobiernos de los Departamentos para que se observe esta disposición por punto general"⁵⁶².

Como se ve, a pesar de la Independencia política y aun a pesar del federalismo constitucional, México siguió viviendo en la unidad legislativa representada por el derecho colonial.

Carrancá y Trujillo⁵⁶³ ofrece una interesante lista, que transcribimos, de las leyes aplicadas en la República hasta 1857: 1.- En los Estados las leyes dictadas por sus Congresos y en el Distrito y Territorios Federales las leyes generales; 2.- Los Decretos de las Cortes de España y las Reales Cédulas; 3.- La Ordenanza de Artillería; 4.- La Ordenanza de Ingenieros; 5.- La Ordenanza General de Correos. 6.- Las Ordenanzas Generales de Marina; 7.- Las Ordenanzas de Intendente; 8.- La

⁵⁶² Ibidem. Pág. 72.

⁵⁶³ Ibidem. Pág. 73.

Ordenanza de Minería ; 9.- La Ordenanza Militar ; 10 - La Ordenanza de Milicia Activa o Provincial , 11.- Las Ordenanzas de Bilbao , 12.- Las Leyes de Indias , 13.- La Novísima Recopilación de Castilla ; 14.- La Nueva Recopilación de Castilla ; 15.- Las Leyes de Toro ; 16.- Las Ordenanzas Reales de Castilla , 17.- El Ordenamiento de Alcalá. ; 18.- El Fuero Real ; 19.- El Fuero juzgo ; 20.- Las Siete Partidas ; 21.- El Derecho Canónico ; y, 22 - El Derecho Romano.

Por su parte, los tribunales y los jurisconsultos consideraron también como textos autorizadas los Autos Acordados, especialmente en lo que se refiere al trámite de los juicios civiles y procesos criminales, prefiriéndolos incluso sobre las colecciones citadas anteriormente.

3) La Constitución de 1857.

Éste es el Estado de nuestra legislación del México independiente, deprimente sin duda, pero más lo era la realidad de nuestras prisiones al encontrarse ante poca reglamentación y un gran arbitrio por parte de las autoridades.

No es, sino hasta la Constitución de 1857, cuando comienza a discutirse de manera más o menos importante la reforma penitenciaria mexicana.

Un diputado de apellido Ruiz recuerda " la conducción a Veracruz de varias mancuernas de criminales, a quienes, a pesar de ir bien escoltados, fue preciso atar codo con codo para que no se fugaran ". El mismo diputado Ruiz proporciona un dato estremecedor, en los últimos seis meses - dice - han entrado a las cárceles del Distrito Federal seis mil personas, " lo cual prueba que la criminalidad no es tan baja como se

Cree, y que necesita adoptar medidas de seguridad. Si bien no admite los grillos y cadenas como pena, los cree necesarios como medios de seguridad ⁵⁶⁴.

Otro Diputado de apellido Ramírez expresa su odio por las cadenas y los grillos, diciendo: Aparte de idear diversos modelos de celdas que impidan literalmente por sí solas el movimiento y la vida de las personas encerradas en ellas, una de las primeras cosas que se han hecho, además, con estas personas, ha sido cargarlas de cadenas y sujetarlas con diversos tipos de cepos y trampas. De tal manera que a la "justicia" no le han bastado las celdas primitivas inmundas, pestilentes, donde el movimiento y la vida de las personas encerradas era punto menos que imposible, sino que aparte de ello ha tenido que inventar las cadenas, los cepos y las trampas, de los que por desgracia buena cuenta dimos durante la Colonia en México. La sola meditación de esto espanta. Hubo cárceles, según Sueiro, con fuertes barras de hierro de cinco o siete cuartos de largo, en cuya extremidad pendían otras barras de hierro para atar los brazos de los prisioneros con las manos detrás; aparte las barras tenían en medio gruesas cadenas empotradas a un muro, de tal suerte que el acusado permaneciera siempre en la misma posición. Hubo prisioneros a quienes se aplicaron pesadas cadenas en los pies, lo que impedía que se tumbaran para descansar. Y hubo mil cosas más, cuya sola evocación - abominable y horrible - es mancha indeleble en la conciencia de la humanidad⁵⁶⁵. Así en la discusión del artículo 22 de la Carta Constitucional del 57 se propugnaba por la abolición de los tratos degradantes para la persona de los reos y sus familias, quienes quedaban en total estado de miseria, por la

⁵⁶⁴ CARRANCÁ Y RIVAS. Obra ya citada. Pág. 260

⁵⁶⁵ *Ibidem*. Pág. 263

reclusión justa o injusta de un familiar. De esta forma se decía en los debates del Congreso : " Si se quiere la abolición del tormento, debe quererse la de los grillos, que son verdadero tormento si se quiere la abolición de las penas de infamia, debe quererse la del grillete, que es una degradación para el hombre ¹³⁶ .

Por lo que se refiere al artículo 23 Constitucional, la Comisión del Congreso del 57 realiza la redacción del mismo en la siguiente forma :

Para la abolición de la pena de muerte, queda a cargo del poder administrativo el establecer, a la mayor brevedad, el régimen penitenciario. Entretanto queda abolida para los delitos políticos, y no podrá extenderse a otros casos más que al traidor a la patria en guerra extranjera, al saltador de caminos, al incendiario, al parricida, al homicida con alevosía, premeditación o ventaja, a los delitos graves del orden militar y a los de piratería que definiere la ley.

Un Diputado de nombre Guillermo Prieto, preguntó qué motivo tenía la Comisión para hacer recaer sobre los reos el descuido de los gobiernos en las mejoras de las cárceles, ya que el razonamiento dependía de la condición del propio artículo 23 que sujetaba la abolición de la pena capital al establecimiento del régimen penitenciario. O sea, no se tildaba la pena de muerte en sí como abominable sino como sustituible por el correspondiente régimen penitenciario. La intervención de Prieto fue tan importante que con el andar de los años se la recogió en la reforma del 14 de mayo de 1901, donde el artículo 23 comenzaba con las siguientes palabras: "Queda abolida la pena de muerte para los delitos políticos". El sentido humanista de la

¹³⁶ *Ibidem.* Pág. 263.

argumentación de Prieto se halla en esta frase: "somos impotentes para moralizarlo" O sea y a contrario sensu, ha que ser capaces de moralizar al delincuente, no mediante la aplicación de la pena capital sino mediante la existencia de adecuados sistemas penitenciarios. Es más fácil, por cierto, cortar un miembro enfermo que curarlo, con la salvedad de que los delincuentes "incurables", entran en el terreno de la patología, por lo que es aún más criminal aplicar en ellos la pena de muerte. Prieto, que hablaba como escribía - es decir, al contrario de lo que suele opinarse sobre ciertos oradores - dijo esto: "¿ Y para quién se legisla ? Para el pobre pueblo a quien dice el legislador: "No te doy trabajo ni educación; pero te doy cadenas: no te puedo dar moralidad; pero te doy horca. Muere, y paga mi indolencia y mi abandono". El resto de tal artículo correspondía íntegramente a la versión actual del artículo 22 constitucional in fine. O sea, la clara diferenciación que hoy existe entre el artículo 22 y el 18 constitucionales es decir, entre preceptos prohibitivos y restrictivos de la pena y la regulación de la prisión preventiva y del sistema penal, arranca sin duda de las sabias observaciones de don Guillermo Prieto. El legislador del 57, por lo tanto - aunque la sesión a la que nos referimos se llevara el efecto el 25 de agosto de 1856 -, confundía ambas ideas y disposiciones mezclándolas, arbitrariamente, en una sola. Prieto sostuvo que " la pena de muerte es una violación del Derecho Natural, y se declaró en contra del artículo porque no resuelve definitivamente la cuestión". Ponciano Arriaga, sorpresivamente y con argumentos poco convincentes, dijo que mientras no hubiese penitenciarias no habría con qué substituir la pena de muerte⁵⁶⁷.

⁵⁶⁷ Ibidem. Pág. 265.

Alegó, además, la excusa de la necesidad, y creyó que era bastante adelanto abolir la pena capital para los delitos políticos. De tal manera que para él la pena de muerte era necesaria porque en su tiempo no existían penitenciarías con las cuales substituiría. La argumentación cae por su propio peso; Arriaga confundía, a su vez, el fin de la pena capital con el del sistema penitenciario. Por supuesto que era mínima la información que el diputado Arriaga tenía sobre sistemas penitenciarios en el mundo, y más aún sobre la teoría al efecto.

Un diputado, don José María Mata, que fue presidente del Congreso Constituyente (del 1o. de octubre de 1856 al 30 del mismo mes), se preguntaba para cuándo emplazaría la Comisión la abolición de la pena de muerte. Será posible, afirmaba, si el gobierno activa la construcción de las penitenciarías y manda los criminales a las Islas Marías o a la de Cozumel, " que puede ser para la República lo que la Australia para la Inglaterra ". Era, pues, urgente la construcción de un verdadero sistema penitenciario. Es Zarco quien hace ver que en el Congreso no hay una sola voz que se levante en defensa de la bárbara pena de muerte, lo que de por sí - y aunque hubiese puntos de vista equivocados - honra a tal Congreso. Zarco redujo sus argumentos a uno solo, claro y elocuente: " la defensa de la pena de muerte como institución perpetua o transitoria, sólo puede fundarse en la falsa idea de que la sociedad debe vengarse del delincuente. La venganza - añadía - no debe entrar jamás en las instituciones sociales; la justicia debe tener por objeto la reparación del mal

causado, y la corrección y mejora del delincuente, y nada de esto se logra con ofrecer al pueblo espectáculos de sangre que sirven sólo para desmoralizarlo"⁵⁵⁶.

Don Ignacio Ramírez, según observación de Zarco, pronunció el discurso más notable de la sesión, el 25 de agosto de 1856, en pleno Congreso Constituyente de 1857, " elevando el asunto a las regiones de la filosofía y tratándolo como hábil jurisconsulto ". Desde luego habló de la injusticia, la barbarie y la inconsecuencia de las legislaciones que admiten la pena de muerte. El secreto de tal injusticia, a juicio de Ramírez, consiste en la razón siguiente: " Podemos matar mientras no haya buenas cárceles". Tal sistema, dice, es absurdo e inhumano y se basa en un error que confunde las responsabilidades que resultan en la perpetración de un delito. La medida de la justicia no puede serlo el resentimiento, la ira y la venganza del ofendido. La responsabilidad del criminal opera ante la sociedad, " y es también de la misma sociedad para con sus individuos - añade -, y de aquí resulta que lo que hay que hacer es procurar la reparación, el resarcimiento del mal causado; lo cual no se consigue añadiendo un crimen a otro crimen, arrojando un cadáver sobre otro cadáver ". Y luego razona con impecable lógica al sostener que la sociedad, llena de fuerza y de poder, " no debe obrar como la persona ofendida; debe sí, procurar la reparación, y si es menester imponer pena, no lo ha de hacer en nombre de la venganza, sino con el único fin de corregir al delincuente. De la pena de muerte no resulta bien al culpable, que expira tal vez sin sentir arrepentimiento, ni a la sociedad, que se presenta como vengadora cuando debe ser reparadora, ni al ofendido que no recibe ningún resarcimiento. Sólo se dice que puede haber beneficio con el ejemplo para el que

⁵⁵⁶ Ibidem. Pág. 266.

pueda encontrarse más tarde en el mismo caso; pero para llegar a este resultado es menester pasar por una serie de hipótesis y de posibilidades que no tienen el menor encadenamiento lógico" Con lo que Ramirez rechaza el argumento de la ejemplaridad Manifiesta estar convencido de que en ningún caso los miembros del Congreso convendrán en matarse unos a otros, sino que recurrirán a medios más humanos y reparadores (para resolver sus diferencias de opinión). " Pues procedamos de un mismo modo - dice - al ocuparnos de los intereses de los ocho millones de hombres de que somos representantes " ⁵⁵⁹.

El diputado don José María Mata, por su parte, planteó con singular llaneza el lugar común dentro del cual operaban los razonamientos en contra de la pena de muerte: expresó su esperanza de que muy pronto quedara abolida la pena de muerte si se activaba la construcción de penitenciarías, si los criminales se empleaban en el servicio de las minas y si se les enviaba a algunas de nuestras islas. Resulta paradójico que por un lado se detestara la pena capital y por el otro se condicionara su desaparición al servicio en las minas y en algunas de nuestras islas; máxime cuando se habla de la construcción de penitenciarías⁵⁶⁰.

Zarco ofrecía soluciones inmediatas: para que haya penitenciarías no se necesitan magníficos edificios como el de Filadelfia; basta lograr el separo, el aislamiento de los presos. Y esto se puede hacer hasta en los pueblos más miserables. Zarco, por cierto, invoca en su apoyo el espíritu cristiano de la sociedad Si el gobierno anuncia que se trata de abolir la pena de muerte, opina; y apela a la

⁵⁵⁹ *Ibidem.* Pág. 268.

beneficencia pública, " contará sin duda con el apoyo de la sociedad entera, con las clases todas de una sociedad cristiana ". Esta reflexión de Zarco, en pleno Congreso Constituyente de 1857, refleja cuál era el estado espiritual e intelectual del tiempo. De una religión o de una ideología se tomaba lo trascendente, lo que desde el punto de vista social importaba un beneficio para el pueblo. Gentes como Zarco, Ramírez, Prieto, alejaron los prejuicios de su función legislativa. Por eso Zarco creía que su solución propuesta ayudaría al país a consagrar la inviolabilidad de la vida humana, "sobre todo si se recuerda el no matarás del Decálogo y los preceptos de la víctima del Gólgota " ⁵⁰¹

Después de la discusión sobre la pena capital en sí, el Congreso se avocó a la segunda parte del artículo 23, la que comprende de la palabra " entretanto " hasta la palabra " ley " Zarco, cuyo talento denotaba una gran capacidad analítica, sostuvo que decir que sólo morirá el traidor a la patria es hablar con mucha vaguedad y " recurrir a un epíteto que está en el diccionario de las recriminaciones de los partidos " Santa Anna, arguyó, llamaba traidores a la patria a todos los liberales, acusándolos además de anexionistas. Por su parte los liberales, con más o menos razón, llamaban a los conservadores traidores a la patria y los acusaban de querer volver a la dominación española ⁵⁰².

4) El Código Penal de 1871.

⁵⁰⁰ Ibidem. Pág. 271.

⁵⁰¹ Ibidem. Pág. 273.

⁵⁰² Ibidem. Pág. 269.

En el sistema penal adoptado en el Código del 71 sobresalen la prisión y la pena capital. Sobre este punto Martínez de Castro hace hondas reflexiones. " Nada hay que no sea grave y difícil en un Código Penal; pero lo más delicado de él por su trascendencia, el trabajo verdaderamente cardinal, consiste, sin disputa, en la elección de las penas ".

En la Exposición de Motivos de Martínez de Castro abundan las siguientes ideas esenciales: a la manera del clasicismo penal, se conjuga la justicia absoluta con la utilidad social; como base de la responsabilidad penal se establece la moral, fundada en el libre albedrío, la inteligencia y la voluntad (art. 34, fr. 1); se señala a los jueces la obligación de fijar las penas elegidas por la ley (arts. 37, 69 y 230); la pena se caracteriza por su nota aflictiva, tiene carácter retributivo, y se acepta la de muerte (art. 92, fr. X); para la de prisión se organiza el sistema celular (art. 130); se reconocen, no obstante, algunas medidas preventivas y correccionales (art. 94).

El artículo 130 decía a la letra:

Los condenados á prisión la sufrirán cada uno en aposento separado, y con incomunicación de día y de noche, absoluta ó parcial, con arreglo a los cuatro artículos siguientes.

Tales artículos, a su vez, rezaban así:

Artículo 131. Si la incomunicación fuere absoluta, no se permitirá á las reos comunicarse sino con algún sacerdote ó ministro de su culto, con el director del establecimiento y sus dependientes, y con los médicos del mismo.

También se les permitirá la comunicación con alguna otra persona, cuando esto sea absolutamente preciso.

Artículo 132. Si la incomunicación fuere parcial, solo se privará á los reos de comunicarse con los otros presos; y en los días y horas que el reglamento determine, se les podrá permitir la comunicación con su familia, con los miembros de las juntas protectoras de presos, y con otras personas de fuera, capaces de instruirlos en su religión y en la moral, á juicio de la junta de vigilancia del establecimiento.

Artículo 133. Lo previsto en el artículo anterior, no obstará para que los reos reciban en común la instrucción que debe dárselos, cuando no sea posible hacerlo con cada uno en particular.

Artículo 134. La incomunicación absoluta no podrá decretarse sino para agravar la pena que se imponga al reo, cuando aquella no se creyere castigo bastante. Esa agravación no podrá bajar de veinte días ni exceder de cuatro meses.

Lo prevenido en este artículo no se opone á que se aplique la incomunicación como medida disciplinaria, en los casos y por el tiempo que permitan los reglamentos de las prisiones.

El artículo 94, por su parte, mantuvo el texto siguiente:

Las medidas preventivas son:

I. Reclusión preventiva en establecimiento de educación correccional.

- II. Reclusión preventiva en la escuela de sordomudos.
- III. Reclusión preventiva en un hospital.
- IV. Caución de no ofender.
- V. Protesta de buena conducta.
- VI. Amonestación.
- VII. Sujeción á la vigilancia de la autoridad política.
- VIII. Prohibición de ir á determinado lugar, Distrito ó Estado, ó de residir en ellos.

La institución de la libertad preparatoria, tipificada en el artículo 98, constituyó para su tiempo un notable progreso, " recogido después por la legislación europea a través del Proyecto suizo de Carlos Stooz (1892), al que es aplaudida esa originalidad que en realidad corresponde a Martínez de Castro, pues significa tanto como la sentencia relativamente indeterminada "⁵⁶³.

He aquí el texto del artículo 98:

Llámesse libertad preparatoria: la que, con calidad de revocable y con las restricciones que expresan los artículos siguientes, se concede a los reos que por su

⁵⁶³ CARRANCA Y TRUJILLO. Obra ya citada. Pág. 87.

buena conducta se hacen acreedores a esa gracia, en los casos de los artículos 74 y 75, para otorgarles después una libertad definitiva⁵⁶⁴.

La pena debe de constituir la enmienda del hombre.

El delito es una enfermedad, y la pena es "una medicina del alma". Escarbar en el mundo recóndito de la pena es hundirse en la misma conciencia de la humanidad. No obstante, si la pena debe enmendar al hombre, "medicinario", ¿se puede alcanzar este gran fin con la pena de prisión?. Dicha pregunta se hace Martínez de Castro. Y la responde de acuerdo con el clasismo en que se inspiraba. Sí, pero con tal de que se aplique esa pena por un tiempo proporcionado a la naturaleza y gravedad del delito y en establecimiento adecuado al objeto. La pretensión de un establecimiento idóneo inobjetable. Al efecto, el principio clásico, recogido por Martínez de Castro, es el siguiente: la pena debe ser estrictamente proporcional al delito (retribución) y señalada en forma fija. En contra, el positivismo sostuvo esto: la pena tiene una eficacia muy restringida; importa más la prevención que la represión de los delitos y, por lo tanto, las medidas de seguridad importan más que las penas mismas⁵⁶⁵.

El creador de nuestro Código del 71 nos afirma categórico que los presos no deben tener comunicación alguna entre sí; "que se les impongan ciertas privaciones ó

⁵⁶⁴ Exposición de Motivos del Código Penal Vigente en el Distrito Federal y Territorios de la Baja California, dirigida al Supremo Gobierno por el ciudadano Lic. Antonio Martínez de Castro. México. Imprenta de Francisco Díaz de León.. 1876.

⁵⁶⁵ CARRANCA Y RIVAS. Obra ya citada. Pág. 280.

se les concedan ciertas gracias, según sea mala ó buena la conducta que observen al estar cumpliendo su condena ⁵⁶⁶.

Pero Martínez de Castro admitía que el preso tuviera relaciones sociales. Temía que al preso le sucediera lo mismo que al hombre privado de luz durante mucho tiempo, o sea, que se encandilara y cegara en sus primeros contactos con el mundo exterior a la cárcel. Por eso propuso a la Comisión que cuidara de que los presos estuvieran en comunicación constante con su familia " y con otras personas capaces de moralizarlos con su ejemplo y sus consejos, y de proporcionarles trabajo. Además, ha fijado como período último de prueba, uno de seis meses, en que poniéndolos en completa comunicación y dándoles alguna libertad, no quede ya duda de que es verdadera sólida su enmienda ".

El parece que toda la preocupación penológica coincide en preparar al preso para devolverle aquello que se le ha quitado: su libertad en sociedad y junto a los demás hombres. Lo mismo que a un niño convaleciente, se le va preparando al efecto poco a poco. Lo notable es que el artífice del Código del 71 ya lo supiera en su tiempo (y saber es admitir todas las consecuencias científicas del caso). Martínez de Castro preparó el advenimiento desde hace más de un siglo, de la reincorporación definitiva del preso a la libertad y a la sociedad⁵⁶⁷.

Los diversos sistemas penitenciarios que existían en la época de Martínez de Castro eran las siguientes: el de comunicación continua entre los presos, el de

⁵⁶⁶ Ibidem. Pág. 281.

⁵⁶⁷ Ibidem. Pág. 283.

comunicación entre ellos, pero sólo durante el día; el de incomunicación absoluta o aislamiento total; el de separación constante de los presos entre sí, y de comunicación de ellos con los empleados de la prisión, con los sacerdotes de su culto y con otras personas capaces de moralizarlos. El que adopta el Código del 71 es el último⁵⁰⁸

El creador del Código del 71 hace especial hincapié, en su Exposición de Motivos, en que la comisión encargada de redactar el Código abolió la pena de presidio, la de obras públicas así como toda especie de trabajo fuera de las prisiones; " pues además - dice - de que todas ellas tienen el defecto capital de poner en comunicación completa á los criminales unos con otros, les hace perder para siempre la vergüenza, que es un retraente poderoso del delito".

Martínez de Castro se pregunta cuál es la pena ejemplar, correccional y reparadora con que se piensa substituir a la de muerte. A su juicio no es la de presidio ni tampoco la de prisión. Para demostrarlo admite, desde luego, que la intimidación depende de que las penas sean inevitables más que de la severidad de las mismas, es decir, de que se apliquen sin demora y cuando aún está viva en los ánimos la impresión que causó el crimen ; pero si transcurre el tiempo y los delincuentes se persuaden de que pueden delinquir sin que sus delitos se averigüen, o de que aunque se comprueben pueden contar con la fuga o con otro modo de burlar la ley, entonces la pena no les infundirá ni el más mínimo temor⁵⁰⁹.

⁵⁰⁸ Ibidem. Pág. 284.

⁵⁰⁹ Ibidem. Pág. 296.

No hay duda de que Martínez de Castro admite la pena de muerte dentro de un verdadero estado de necesidad social. Imaginamos el panorama: cárceles en tan malas condiciones que continuamente se evaden de ellas los presos; cabecillas de asonadas que saquean las prisiones y que juegan impunemente al 14 de julio; delincuentes famosos que se burian de esas cárceles. La pena de muerte, pues, debería garantizar, aplicada en un estado de necesidad, su próxima eliminación y sustitución por penas realmente readaptadoras. El testimonio de Martínez de Castro es el de cárceles en absoluto abandono, donde la desorganización es la ley interna. México para justificar tal circunstancia alega la falta de recursos económicos y los desórdenes que asolaron a la Nación. Con el propósito de aliviar un poco los problemas del gasto, Martínez de Castro se anticipa a una solución de evidente idoneidad: destinar a ese fin las cantidades de lo que produzcan las multas y el trabajo de los presos. Es así como prevé, por primera vez en el México independiente y a nivel de legislación, el establecimiento en las cárceles, de las talleres necesarios de donde saldrían las referidas cantidades " los cuales - dice -, además de proporcionar al Gobierno grandes economías en el gasto de vestuario para la tropa y de otras objetos, comenzarán a introducir entre los encarcelados el hábito del trabajo y la moralidad, que hoy ni se conocen en esos establecimientos "¹⁶⁷⁰.

De la misma forma, proponía que aquellos delincuentes que hubieran cometido delitos leves, no deberían de ser confinados en la prisión, debido a la contaminación

¹⁶⁷⁰ *Ibidem* Pág. 303.

moral que en esos lugares abunda. En tal virtud Martínez de Castro puso como grados primeros del castigo el extrañamiento⁵⁷¹, el apercibimiento y la multa.

En el Título Quinto del Código del 71 se establecen reglas generales sobre aplicación de penas; aplicación de penas a los delitos de culpa; aplicación de penas por conato, delito intentado, delito frustrado y delito consumado; aplicación de penas en caso de acumulación y en caso de reincidencia; aplicación de penas a los cómplices y encubridores ; aplicación de penas a los mayores de nueve años que no lleguen a diez y ocho y a los sordomudos cuando delincan con discernimiento ; aplicación de penas cuando haya circunstancias atenuantes o agravantes; sustitución, reducción y conmutación de penas, y ejecución de sentencia. Mas adelante en el artículo 280 se establecen las causas que extinguen la pena⁵⁷².

Para la ejecución de la pena capital el ya avanzado Código de Martínez de Castro disponía que se participara de tal evento a los ciudadanos para que apreciaran el sufrimiento del condenado. De tal manera si el espectáculo de la ejecución en sí es terrible, no creemos que lo sea menos el de su simple anuncio o difusión. Para los defensores de la pena capital ocupa importante sitio la ejemplaridad de la pena, por lo cual la mantienen incluso incurriendo en graves contradicciones. Aunque ésta situación no es nueva, seguramente que el legislador sintió repugnancia por la ejecución de la pena en público, y a mayor abundamiento de manera " festiva ", dándole el carácter , de espectáculo. El artículo 250 establece :

⁵⁷¹ El extrañamiento, que es la pena consistente en la expulsión del territorio sometido a la jurisdicción de un Estado.

⁵⁷² *Ibidem*. Pág. 329.

La ejecución se participará al público por medio de carteles, que se pondrán en los pasajes en que se acostumbre fijar las leyes, en el lugar de la ejecución y en el del domicilio del reo, expresando su nombre y su delito.

El absurdo de la pena de muerte, cuya reglamentación es siempre inhumana, llega al colmo en el artículo 251, redactado en los siguientes términos:

Su cuerpo será sepultado sin pompa alguna, ya sea que el entierro lo mande hacer la autoridad, ó ya que lo verifiquen los parientes ó amigos del reo.

La contravención de estos, en ese punto, se castigará con la pena de arresto menor ó mayor según circunstancias.

¿ De tal suerte que el castigo trasciende sus propios límites y se le inflige, podría decirse, a un cadáver? ¿ No es esto el colmo de la inhumanidad? El Estado ha cumplido con su misión, si es que ha cumplido alguna, al ejecutar delincuente. Lo demás, la manera de sepultarlo, especialmente si no corre a cargo del Estado, es asunto que al Estado no debe interesarle. Pero los vestigios de la venganza pública acompañan al ejecutado hasta sus últimos momentos, y más allá. La inhumanidad del castigo aquí trasciende el más elemental sentido de humanidad²⁷³.

En tal suerte el país exigía soluciones dramáticas a problemas dramáticos. Aparte de ello, una tradición de penología inhumana que se remontaba a la Colonia, no podía ser eliminada de un golpe. Sin embargo, y como dato importante, vale la pena recordar que la Comisión Penal y Penitenciaria internacional llamada a consulta

²⁷³ Ibidem. Pág. 332

por la Sociedad de Naciones. existe desde 1872 como cuerpo permanente de expertos Penales designados por varios gobiernos, habiendo organizado diez congresos internacionales hasta el año de 1947. Es decir, un año después de la promulgación del Código Penal del 71 ya existía a nivel internacional una honda preocupación por los derechos de los delincuentes⁵⁷⁴.

5) Condiciones de las prisiones

Un relato ejemplificativo de las condiciones de nuestros monasterios - que postenormente afectarían a las prisiones - nos los da la Marquesa Calderón de la Barca, esposa del primer Ministro Plenipotenciario que España envió al México independiente, al decir de Carrancá y Rivas:

La marquesa visitó un día el convento de Santa Teresa, con una veintena de monjas y tres novicias. Las monjas, haciendo uso de una gentil licencia, se levantaron el velo. Un jardín lleno de flores y frutas, una pequeña fuente, una pulcritud general impresionante, pero de pronto cambia la escena. " Visitamos las celdas - dice la marquesa , y nos llenó de horror el ver los tormentos que ellas mismas se infligen. Son las camas unas tablas de madera, las que cruzan con unas palos los días de mortificación, y por almohada un tronco sobre el cual se encuentra un Crucifijo, que la monja toma en sus manos cuando se queda acostada. En este lecho de mortificación descansa una monja abrazada a una cruz, con los pies saliéndole de la cama, que debe ser tan corta como lo mandan las Reglas de la Orden. Suelen llevar alrededor de la cintura un cilicio con púas de hierro, y sobre el pecho una cruz con un lado cubierto

⁵⁷⁴ *Ibidem*. Pág. 335.

de clavos que les penetran las carnes, y pude darme cuenta con mis propios ojos, y no sin tristeza, que todo era verdad. Entonces, y una vez han tomado al disciplina, azotándose con un látigo formado de clavos de hierro, se acuestan sobre aquellos maderos para levantarse a las cuatro de la mañana. Todos estos instrumentos de martirio, que cada monja guarda en una pequeña caja junto a su cama, encontrarían sitios más adecuados en las cárceles de la Inquisición. Me hicieron probar su cama y tuve que decirles que, de usarla me convertiría en una decidida partidaria de madrugar⁵⁷⁹. Si esto sucedía en el mundo del espíritu que no sucedería en el mundo de la materia. La observación de la marquesa es válida. Entre las cárceles de la Inquisición y aquellas otras de los conventos, había una extraña similitud.

De mayor valía resulta el relato de la Marquesa si recordamos que el proceso del fallido Emperador de México Maximiliano de Habsburgo - que es sin duda el proceso político más dramático y significativo de México como que en él se consolidó nuestro régimen republicano y se trazaron las líneas fundamentales de nuestra política exterior - se desarrolla cuando éste es capturado y recluido en un Monasterio a especie de prisión para la ejecución de la sentencia.

Maximiliano estuvo preso; primero, en el convento de la Cruz en la ciudad de Querétaro, de donde lo trasladaron luego, el 17 de mayo de 1867, al de las monjas Teresitas. Cárcel; por supuesto, no se le puede llamar al de los dos conventos. Sin embargo, fueron los sitios donde se retuvo al más importante preso político de

⁵⁷⁹ CARRANCA Y RIVAS. *Obra ya citada*. Pág. 202.

México⁵⁷⁶ Las condiciones de dichos sitios eran inhumanas, así como el odio, para quienes en otra hora fueron considerados los ilustres que liberarían al pueblo de su barbarie y conducirían a la Nación Mexicana, al porvenir; las declaraciones de los custodios del Príncipe Austríaco así los demuestran. El primero de ellos es que el oficial responsable de la vigilancia de Maximiliano; declaró que el convento de las Teresitas era inapropiado para " prisión ", por lo que se trasladó a Maximiliano al convento de las Capuchinas. El segundo es que el comandante que mandaba las fuerzas alojadas en aquel lugar - enemigo acérrimo del emperador - le hizo pasar la noche en el panteón del convento; pretextando que las habitaciones que le estaban destinadas aún no habían sido desocupadas (con lo que en alguna forma suponía el comandante que el sitio de retención de un reo, ha de ser " conveniente "). De cualquier manera Maximiliano fue llevado a una celda del convento, y Miramón y Mejía a otras dos adyacentes. "Las celdas se mantenían abiertas delante de cada puerta estaba un centinela. La celda del emperador media seis pies de largo por cuatro de ancho, su suelo era de ladrillo rojo. Un catre, a cuya cabecera colgaba un crucifijo, y una pequeña mesa de madera con dos candeleros de plata, eran sus principales muebles. Otra mesa y algunas sillas completaban el sobrio ajuar. El crucifijo y los candeleros de plata era un mal agüero, pues en México estos objetos se suelen poner en las celdas de los presos condenados a muerte. Además, Juárez ordenó entre tanto que se incoase, por el fuero de guerra, un proceso sumario contra el monarca y los generales Miramón y Mejía. Esto cambió por completo el estado del asunto. Los tres prisioneros fueron considerados en lo sucesivo como criminales a los cuales, dada la

⁵⁷⁶ Ibidem Pág. 209

naturaleza de los hechos de que se les acusaba, sólo se les podía aplicar la ley promulgada por Juárez el 25 de enero de 1862⁵⁷⁷. Esta Ley como es sabido, no sólo prohibía bajo pena de muerte a los mexicanos ayudar de cualquier modo a la intervención extranjera en México, sino que también amenazaba con la muerte a todos los extranjeros que cometiesen actos atentatorios contra la independencia de México⁵⁷⁸.

a) La Cárcel de la Acordada.

Su funcionamiento inicia tiempo después de la instalación del Tribunal de la Acordada (1710), y continúa hasta bien entrado el siglo XIX.

En ésta Cárcel los presos se encontraban encadenados, la confesión les era arrancada a través del tormento. El verdugo y los instrumentos de tortura estaban a la vista del condenado, etc.

A dicha cárcel solamente iban a dar los pobres, aunque malhechores de la más baja calaña, en definitiva los huesos de los criminales. La marquesa nos ofrece una descripción incomparable de tal cárcel, que fue la de la Acordada (o cárcel pública).

En realidad se podría considerar que dicho sitio fue el primero de su tipo en México (nos referimos, desde luego, al México independiente). Esa cárcel fue la

⁵⁷⁷ Juárez promulgó el 25 de enero de 1862 su famosa ley según la cual los tres prisioneros (Maximiliano, Miramón y Mejía) serían considerados en lo sucesivo como criminales a quienes, dada la naturaleza de los hechos en que incurrieron, sólo podía aplicárseles dicho precepto, el que prohibía a los mexicanos bajo pena de muerte, ayudar de cualquier modo a la intervención extranjera en México, y amenazaba también con la muerte a todos los extranjeros que cometiesen actos atentatorios contra la independencia nacional

matriz de otras muchas que durante la Independencia, la Reforma, la Revolución y la post - Revolución proliferaron en el país. La descripción que de ella se nos ofrece puede aplicarse, por desgracia, a una serie de cárceles que han subsistido impunemente.

* Dedicamos otro día - escribe la marquesa a visitar lugares muy diferentes y más dolorosos : la Acordada, o cárcel pública: un edificio grande y sólido, espacioso y bien ventilado. También tiene una Junta compuesta de las señoras pertenecientes a las mejores familias, que se han consagrado a enseñar a las mujeres presas. Es doloroso y sobrecoge el ánimo ver a las primeras damas de México conversando familiarmente y abrazando a estas mujeres culpables de crímenes atroces: asesinas, en su mayor parte, de sus maridos, que es el crimen más frecuente entre estas encarceladas mujeres. ¡ No se ven eran feas, y probablemente ninguna de ellas premeditó su crimen ! Un arranque de celos en una borrachera, pasiones violentas sin freno, que de la misma manera que estallan súbitamente se extinguen, las han llevado a un fin tan desgraciado. Entramos primero a un aposento amplio y bastante limpio en donde se encuentran separadas las mujeres de las " familias más decentes " que las otras. Algunas se habían tendido en el suelo; otras se ocupaban en alguna labor, bien vestidas unas, y otras sucias y desarrapadas. Muy pocas se veían tristes; la mayoría se mostraban indiferentes y aun felices, y " ninguna " parecía estar avergonzada. Vi entre ellas algunas de las caras más bonitas que he visto en México. Una mujer del pueblo, bien encarada, con la más alegre y benévola fisonomía, y además coja, se acercó a saludar a las señoras. Inquirí cuál era su delito. " Mató a su marido y le

** Ibidem. Pág. 210.

enterró debajo del piso de ladrillos ¹⁵⁷⁹ Continúa la Marquesa " No deja de ser un alivio el oír que sus maridos son, generalmente, tan bonitos que no merecen mejor suerte. Entre las presas está la esposa de un Gobernador de México que hizo pasar a la eternidad a su marido. No la vimos, y nos dijeron que elude siempre el encuentro con los visitantes. Una linda mujercita , coqueta, con semblante de persona ilustrada y de gran distinción y que, por otra parte, es una parienta del Conde de la Cortina; se encuentra encarcelada: por sospechas de haber envenenado a su amante. Vi entre las presas a una hermosa mujer, con un extraordinario parecido con Mrs. . . de Boston. No supe qué crimen ha cometido. Nos atendió una mujer que ostenta el título de Presidenta, la que después de algunos años de observar buena conducta vigila ahora a sus compañeras. ! Pero que también asesinó a su marido ! Acompañadas de tan distinguidas criminales, subimos al cuarto que da sobre la capilla, y en donde las señoras dan lecciones de lectura y de doctrina cristiana. Si tomamos buena cuenta del tiempo que dedican a estas tareas caritativas, junto con sus numerosas prácticas devotas, y el cuidado que requieren sus casas y familias, no puede decirse que la vida de una señora mexicana sea ociosa; ni en estos casos pueda considerarse como inútil".

" Descendimos después a las regiones profundas; donde en un galerón abovedado y húmedo, se presentan cientos de infortunadas mujeres de lo más bajo del común del pueblo; ocupadas en travaux forcés, y cuya descripción; ciertamente; es bien fácil : Estaban haciendo tortillas para los presos. Sucias, harapientas, de aspecto miserable bajo éstas funestas bóvedas, nos sentimos, al verlas, transportadas al

¹⁵⁷⁹ *Ibidem.* Pág. 204.

purgatorio ; Y sólo el Cielo sabe el hedor que despedían ! Una vez más tuve la experiencia de que el don del olfato en México no es de ninguna manera una bendición (otra grandísima galera cercana, en la que unas presas limpiaban y barrían, gozaba al menos del aire fresco que le llega de un patio en donde contemplamos una triste vista : la de unos pobres niños jugando. Eran los hijos de las presas⁵⁸⁰ .

Pero las diferencias abundaban en la Acordada. En un aposento amplio y regularmente limpio se hallaban las mujeres de familias más decentes. Los distingos sociales, pues, llegaban hasta la misma cárcel.

* Al dejar la parte del edificio dedicado a las mujeres, pasamos a una galería desde la cual se dominaba un inmenso patio enlosado, con una fuente en medio; allí se apiñaban en informe mescolanza centenares de presos, sin que se les tome en cuenta la naturaleza particular de sus delitos : el salteador de medianoche con el ratero que hurta pañuelos, el famoso bandido con el reo político; el deudor con el monedero falso; y es de ese modo como el individuo joven no viciado todavía tiene que abandonar esta cárcel contaminado y endurecido por el mal ejemplo y el lenguaje más grosero. Eran muchos los rufianes mal encarados de rostros feroces, pero también los había de semblante amable y de buen humor, y no pude advertir en ninguno tristeza o vergüenza; al contrario, todos parecían divertirse mucho al ver a tantas señoras. Echados algunos en el suelo sin hacer nada, al lado de los que se ocupaban en hacer toquillas para los sombreros; cuentas de diferentes colores, que aquí se usan mucho; tejiendo otros pequeñas canastas para vender; mientras que los había que se

⁵⁸⁰ Ibidem. Pág. 205.

paseaban solos o conversando en grupos. Es ésta la primera cárcel que visito en mi vida, por lo tanto no puedo compararla con ninguna, mas el sistema empleado en ella no ha de ser el mejor, cuando no hace distinciones entre los diferentes grados del crimen. Son éstos hombres los mismos forçats que a diario vemos encadenados, regando la Alameda o el Paseo; o reparando las calles. Cientos de presos se escaparon de la Acordada en el último pronunciamiento, probablemente los peores de entre ellos, y ahora parece que, aquí está la " mitad de la ciudad ". Nos mostraron las celdas para los criminales a quienes es necesario tener incomunicados a causa de su mala conducta, y vimos las habitaciones de los Directores⁵⁸¹

"Bajábamos por las escaleras y tuvimos que pasar por entre un grupo de soldados de aspecto muy sucio que estaban jugando a las cartas. El alcalde que nos había acompañado por toda la cárcel los dispersó furioso, pero sospecho que todo era fingimiento y deseo de impresionarnos. Fuimos después a la capilla, que habíamos visto desde arriba, y que es muy hermosa y muy bien conservada. En la sacristía hay una horrible y muy apropiada imagen del mal ladrón. Nos enseñaron también un pequeño cuarto que estaba fuera de la capilla, y en donde se ve un confesionario. En este sitio el criminal condenado a muerte pasa los tres días que preceden a la ejecución en compañía de un padre, escogido para este trance. ¡ De cuántas horribles confesiones, lamentaciones y desesperación no habrá sido testigo este lóbrego cuartucho ! Y allí no hay otro alifio que un altar, sobre el altar un crucifijo, y una banca. Considero que esta costumbre es en extremo misericordiosa⁵⁸².

⁵⁸¹ Ibidem. Pág. 206.

⁵⁸² Ibidem. Pág. 207.

En dicha cárcel se aplicaba la pena de muerte y las torturas, así como castigos sumamente inhumanos y degradantes. La marquesa, por cierto, alaba la costumbre de una capilla y un confesionario para los criminales condenados a muerte

La Acordada fué, pues, un sitio donde no se aplicaban los principios científicos y humanitarios de la ciencia carcelaria descontando conductas " individuales piadosas y auxilios espirituales a cargo de la religión ".

Contra dicho régimen se alzaron las voces de los independentistas, logrando que dicha cárcel fuese clausurada y, prohibiendo las penas inusitadas, azotes, palos, mutilación, el uso de grillos y tormentos, etc., no sin antes encontrar con una férrea oposición de los mismos diputados.

Don Ignacio Ramírez, a propósito de tal precepto - artículo 22 de la Constitución del 57 - , refutando a un señor de apellido Ruiz quien se declaraba en contra de la abolición de los grillos, la cadena y el grillete ; sostuvo haber tenido grillos en una de sus prisiones por motivos políticos, declarando que son un verdadero tormento y una pena infamante. " Por temor de que un reo pueda fugarse - dice - , se defienden los grillos para toda clase de reos, aunque se sabe que estos medios no bastan para evitar las evasiones. La fuga de la cárcel, si es crimen, es el menor de los crímenes que pueden cometerse y esto se comprende sólo con reflexionar que el criminal no deja de ser hombre. Hay además que considerar que gracias al pésimo estado de nuestras prisiones, y a la lentitud de la administración de justicia, la sola permanencia en la cárcel, es una pena grave no sólo para los acusados, que no siempre son culpables, sino para sus familias que quedan en la miseria y en el

abandono" La nitida observación de Ramírez, que por algo era un escritor y orador de primera fila emparenta con las más agudas reflexiones en la materia. Su argumentación en contra de los tormentos y las penas infamantes es el inicio de una tradición humanitaria, en Derecho Penitenciario que culmina, en México, con las más avanzadas normas. Su fogosidad de orador y su vehemencia de literato convencieron a la asamblea. Las evasiones no se evitan por medio de tormentos. La pena de fin ha demostrado la necesidad de la "cura" en el preso, es decir, que éste no se evade porque necesita someterse a un régimen que lo ayuda, que lo regenera y finalmente lo reincorpora al seno de la colectividad⁵⁸³. En sentido contrario otro diputado de la Asamblea, refiere que deben de seguirse utilizando los grilletes, cadenas y cualquiera otro medio idóneo para reprimir al delincuente que no está sujeto a un sistema adecuado de reclusión. Se refiere a varios casos de fuga ocurridos en los pueblos y aún, en las capitales y teme que los prófugos puedan cometer nuevos crímenes en los caminos. Opina y no deja de ser curiosa y peculiar su manera de pensar - que no se pongan grillos a todos los reos sino sólo a aquéllos de quienes se teme que puedan fugarse. Cuenta - lo que es un verdadero hallazgo - "que ha visto a un preso atado a un poste porque no había otro medio de tenerlo seguro.

b) Cárcel General.

La Cárcel General, inicia su funcionamiento como institución penitenciaria y cárcel de custodia, en 25 de enero de 1863, también conocida como Cárcel Nacional y aún, por algunos mencionada como Cárcel municipal, estaba dividida en los siguientes

⁵⁸³ Ibidem. Pág. 259

departamentos: detenidos, procesados, sentenciados, prisión ordinaria, y extraordinaria y separados del personal, se componía, de la siguiente manera: el Alcalde y el segundo ayudante con funciones en el trámite, administrativo interno, y la situación jurídica de los reclusos. En el interior de la Cárcel existieron talleres; había en el departamento de encausados y en la de sentenciados, en el primero el trabajo no era obligatorio, en el segundo, el trabajo es forzoso.

La Cárcel General situada en el edificio que se llamaba "Belem" el que servía de prisión para todos aquellos detenidos puestos a disposición de la autoridad política y de las autoridades judiciales, excepción hecha de los reos de delitos militares, y de los menores de edad. Hay que recordar que hasta el año de 1907 hubo dos cárceles distintas: la de la Ciudad y la General, sirviendo la primera para los detenidos a disposición de la autoridad política y la segunda para los reos de delitos del orden común. Por lo que atañe a la distribución y, la extensión de la Cárcel General no permitía llevar a cabo de una manera conveniente la separación entre hombres y mujeres. Sabemos que en su interior se practicaba la ejecución de los reos del orden común³⁸⁴.

La existencia diaria en esta Cárcel fluctuaba de 4,000 a 5,000 presos entre hombres y mujeres. Contaba, desde luego, con talleres de distintos oficios e industrias. Ahora bien carecía prácticamente en su totalidad de las condiciones necesarias para cumplir su objeto, por lo que en el año de 1908 se empezó a activar la construcción de un nuevo edificio que se destinaría a prisión. La Cárcel General tenía un patio

³⁸⁴ Ibidem Pág. 358

llamando del Jardín, donde se efectuaban las ejecuciones de sentenciados a muerte notables por sus crímenes. Entre éstos hay que destacar a Francisco del Moral, asesino de un francés de apellido Eymín, cuyo cadáver escondió después dentro de un cofre; a Antonio Rosales, asesino de un tal Bolado; a Jesús Bruno Martínez quien asesinó al anciano relojero don Tomás Hernández Aguirre en la calle de la Profesa, y a Florencio Morales y a Bernardo Mora, asesinos del General guatemalteco don Lisandro Barillas. La Cárcel General también fue teatro de evasiones célebres y audaces, como las del famoso ladrón Jesús Arriaga comúnmente llamado Chucho el Roto; como las de un falsificador de apellido Larrañaga, y otras. Lo mismo se registraron fugas en masa y sangrientas, en que los presos forzaron las puertas interiores y después de matar a varios empleados llegaron hasta la calle⁵⁶⁵.

Es de mencionarse como anexa a la Cárcel General, la Cárcel de Ciudad.

Se le destinaba a los sujetos que extinguían penas gubernativas por faltas o infracciones. El promedio de existencia diaria era en ella de 160 presos, entre hombres y mujeres. La Ley de Organización de Establecimientos Penales, de 1906, la refundió en la Cárcel General⁵⁶⁶.

⁵⁶⁵ *Ibidem*. Pág. 359.

⁵⁶⁶ *Ibidem*. Pág. 360.

En realidad, se trata de una evocación de costumbres antiguas y bárbaras: en Persia a los usureros les quebraban los dientes a martillazos, y a los penadores fraudulentos los arrojaban en un horno ardiendo, en Turquía a dichos penadores les daban de palos y multaban por primera y segunda vez, y por tercera los ahorcaban en las puertas de sus casas donde permanecía el cadáver colgado tres días, en Moscú se azotaba hasta descubrirlos los bucos a los defraudadores de la renta del tabaco "En nuestro mismo código - hace decir Fernández de Lizardi al español que habla - tenemos leyes que imponen pena capital al que hace bancarrota fraudulentamente, y al ladrón casero en llegando la cantidad robada a cincuenta pesos; otras que mandan cortar la lengua y dadas cien azotes a los blasfemos, otras que mandan cortar la mano al escribano falsero, y así otras que no están en uso a causa de la mudanza de los tiempos y dulcificación de las costumbres"

Se detienen las marcas y mutilaciones en el pobre cuerpo del delincuente sosteniendo que éste queda, en primer lugar, castigado y cumulado por fuerza y, en segundo, que se le deja gozar del mayor de los bienes que es la vida por lo que los ciudadanos se ven seguros de él ("y el ejemplo es duradero y eficaz"). *Ibidem*. Pág. 365

Por Decreto del 26 de enero de 1933, publicado en el Diario Oficial de la Federación, el 30 de enero del mismo año, es suprimida la Cárcel de Belem o General⁵⁸⁷.

c) Cárcel Militar.

La cárcel Militar, también llamada de Santiago de Tlatelolco, existió desde 1883, teniendo cupo para 200 individuos, estando dividida en dos cuadras o departamentos, uno para los oficiales y otro para la tropa. También se le conocía como cárcel Militar de México⁵⁸⁸.

Ésta ocupó el edificio que fue colegio de Santiago Tlatelolco, donde los españoles levantaron el primer colegio para indios y una de las primeras iglesias. Allí se encontraban los reos de delitos del fuero militar, a disposición de la Comandancia Militar del Distrito y de los jueces militares⁵⁸⁹.

Cuando se inauguró el nuevo Centro Penitenciario Militar, denominado Centro Militar número 1 de Rehabilitación Social, ubicado en el campo Militar Número 1, en las Lomas de Sotelo, los internos que se encontraban en el Santiago Tlatelolco, fueron trasladados a la nueva institución, y desde entonces el edificio fue reconstruido, para ser utilizado como Museo de Historia.

d) Casa de Corrección para Menores Varones.

⁵⁸⁷ CENICEROS, ANGEL JOSÉ Y, PIÑA Y PALACIOS, JAVIER. Las prisiones en México. Revista Criminología. México, D.F., Noviembre de 1952, año XVIII Número. 11. Pág. 527.

⁵⁸⁸ PEÑA, JAVIER FRANCISCO. Cárceles en México en 1875. Revista Criminología. México, D. F., Agosto de 1959. Años XXV. Número 8. Pág. 497.

⁵⁸⁹ CARRANCÁ Y RIVAS. Obra ya citada. Pág. 358.

La Casa de Corrección para Menores Varones, se estableció en parte de lo que era el antiguo colegio de San Pedro y San Pablo, en el año de 1880, para internar allí a los menores de edad cuyos padres lo solicitaran y que fueren sentenciados por las autoridades judiciales. Esta Casa de Corrección permaneció en tal sitio hasta julio de 1908, cuando en virtud de una epidemia que estalló, y por las malas condiciones higiénicas del local, fue trasladada a un nuevo edificio comenzado a construir en Tlalpan en febrero del mismo año⁵⁹⁰.

e) San Juan de Ulúa.

Construido en el islote de La Gallega, a partir de mediados del siglo XVI y con diversas modificaciones realizadas para la defensa de la Ciudad de Veracruz y las riquezas que se almacenaban en dicho Castillo, la última de ellas en el año de 1779, cuando todavía se tomaban las decisiones de fortificación en España y, las remodelaciones últimas sufridas en el Gobierno del Presidente Avila Camacho.

El Castillo de San Juan de Ulúa ha constituido una de las piezas determinantes de la navegación mercante y militar mexicana, actor de las diversas escenas de heroísmo y cobardía, fué utilizado durante mucho tiempo como lugar de custodia y compurgación de penas. Así, la antigua fortaleza de San Juan de Ulúa se utilizaba como prisión. Allí, como se sabe, el almirante Baudin, después de ocho meses de bloqueo con que inició Francia sus operaciones contra Veracruz en la guerra llamada de los pasteles, decidió emprender su ataque general el 27 de noviembre de 1838. Dicha fortaleza estaba sujeta al gobierno federal y en ella se

⁵⁹⁰ *Ibidem*. Pág. 359

confinaban los reos incorregibles, especialmente aquellos a quienes les era conmutada la pena capital por la de prisión extraordinaria de veinte años.

La fortaleza en forma de paralelogramo irregular, en su parte principal tiene dos torres ubicadas al oriente y al poniente, siendo la primera más grandes, con una sala de artillería para defensa del puerto.

Las mazmorras o lugares destinados para celdas, tienen forma de bóveda, con muros de piedra de origen coralario, llamadas madreporas marinas y un espesor de cinco y seis metros. En el techo se filtra el agua, formándose estalactitas y el piso es muy húmedo. El nombre que recibía éstas mazmorras como las del purgatorio, la gloria, el limbo, el potro, indican el carácter degradante y de suplicio que tenían para quienes estuvieron detenidos allí.

El servicio de inodoros se conocía con el nombre de cubas, consistentes en unos medios barriles que colocaban en cada galera⁵⁹¹.

En su mayoría los reclusos que permanecieron alojados en dicho lugar, fueron presos políticos. Los hubo ya en los últimos años del siglo XVIII y durante todo el siglo XIX su número aumentó. Motivos de sobra había para ello: La guerra de Independencia y las continuas luchas que azotaron al país. Nombraremos algunos presos importantes: a) Gregorio Comide, acusado en 1811 de atentar contra el gobierno del virreinato; la denuncia fue hecha al Gobernador Carlos Urrutia por una ramera de nombre " La Lora ", quien dispuso que el clérigo fuera encerrado en el

⁵⁹¹ MARCO DEL PONT. Obra ya citada. Pág. 243.

Castillo, poco tiempo después el infeliz perdió la razón, a consecuencia de los sufrimientos a que fué sometido , b) Fray Servando Teresa de Mier . estuvo pero en Ulúa en 1795, esperando el barco que habría de llevarlo a España, después del tremendo escándalo que armó en México el 12 de diciembre del año anterior, con motivo de un sermón sobre la Virgen de Guadalupe pronunciado en la iglesia de Santo Domingo. Esta fué la primera pero no la única vez que por Ulúa pasó el fraile dominico, quién en 1817 llegó de nuevo a México en la expedición de Mina. Cuando el jefe realista Arredondo puso sitio a Soto la Marina, fray Servando cayó en su poder. Con más de un cargo en su contra fué enviado a la Capital. Hasta 1820 el fraile tuvo por residencia la cárcel de la Inquisición. Los señores que lo tenían bajo custodia decidieron complicar aún más el proceso y enviaron al dominico a España. Vigilado a más no poder, fray Servando tomó el camino de Veracruz. Ya en el puerto, no pudo llegar a otro sitio más incómodo que una de las " tinajas " de Ulúa⁵⁹² ; c) Carlos María de Bustamante, fué preso en San Juan de 1817 a 1819 ; d) Melchor de Talamantes, estuvo preso apartir del 10 de abril de 1809 muriendo pocos días después a causa del vómito negro ; d) José de Iturrigaray, preso en septiembre de 1808 al 6 diciembre del mismo año ; e) José Mariano de Michelena, preso hasta 1813 ; f) Benito Juárez, permaneciendo preso durante varios meses ; f) Felix Díaz ; g) Juan Sarabia ; h) Fernando Iglesias ; i) Juan Malpica Silva, etc.

No podía faltar en la historia del Castillo el encierro del ladrón generosos que por medio de mil ardides y trampas despojaba a los ricos de sus joyas y dinero y

⁵⁹² SANTIAGO CRUZ, FRANCISCO. San Juan de Ulúa - Biografía de un Presidio - Editorial Jus, S. A. México, D.F. 1966. Pág. 113.

ayudaba a los pobres. El generoso ladrón resultó ser Jesús Arriaga, mejor conocido como "Chucho el Roto". Este popular personaje tuvo un fin por demás triste y nada envidiable: murió víctima del reumatismo en una de las mazmorras de Ulúa⁵⁹³.

En 1856, en la imprenta "El Progreso", de la calle de Vicario, en Veracruz, se imprimió un folleto de quince páginas numeradas con el título de Reglamento del Presidio de esta Plaza y Fortaleza de Ulúa, documento que nos proporciona detalles de la vida que los prisioneros llevaban.

f) Perote.

En cuanto a la cárcel de Perote, para sentenciados, se comenzó a construir en 1763, bajo el reinado de Carlos III y siendo Virrey don Francisco de Croix. El castillo fue construido conforme los planos del Ingeniero Manuel Santiesteban y se destinó para depósitos, almacén de las tropas acantonadas en Jalapa y como refugio para los casos de invasión o sublevación que hubiere hecho replegarse a las fuerzas españolas.

La estructura del edificio lo muestra como de máxima seguridad y por no haber sido previsto como cárcel al construirse adolece de numerosos defectos, como ser de ventilación en los llamados "departamentos" que son enormes celdas para 25 o 30 internos. Tienen una sola entrada y allí los internos cocinan sus alimentos. No cuentan

⁵⁹³ Ibidem. Pág. 120.

con sanitarios ni calefacción a pesar del frío clima de la zona, pero sí con talleres donde los presos trabajan en la confección de tejidos de lana, palma, etc.⁵⁶⁴.

g) La deportación en México.

También en México se utilizó el sistema de la deportación, enviando a miles de kilómetros a los prisioneros⁵⁶⁵. Entre los lugares elegidos se encontraba el de Valle Nacional, en el meridional estado de Oaxaca, donde delincuentes o no eran tratados como esclavos y a los seis meses de permanecer allí morían " como las moscas durante la primera helada invernal "⁵⁶⁶. Los esclavos eran en la época del dilatado gobierno del General Porfirio Díaz unos 15,000. Se dice que sólo un 10% estaban acusados de algún delito, pero que ninguno llegó al Valle por propia voluntad. El lugar es totalmente inhóspito, casi no hay carreteras de acceso, el clima tropical y la existencia de serpientes gigantes, jaguares y pumas nos hacen recordar lo referido a las dificultades que tenían los presos en colonias como las francesas. Toda persona que detuviera al prisionero que se escapaba era recompensado con diez pesos. Los esclavos son contratados por hacendados quienes los consideran como de propiedad privada, haciéndolos trabajar a su voluntad, " lo tiene vigilado por guardias armados, día y noche, lo azota, no le da dinero, lo mata "⁵⁶⁷. De esta forma se evitaba la construcción de cárceles, ya que los delincuentes en vez de cumplir su sentencia en aquellas eran vendidos como esclavos en Valle Nacional, enviados en cuadrillas y custodiados por personal del gobierno.

⁵⁶⁴ MARCO DEL PONT. Obra ya citada. Pág. 243.

⁵⁶⁵ JOHN KENETH TURNER. México Bárbaro. B. Costa Amic Editor. México, D.F. 1974. Pág. 52.

⁵⁶⁶ Ibidem. Pág. 59.

⁵⁶⁷ Ibidem. Pág. 63.

Las autoridades políticas del Distrito Federal decretaban "razzias" de rateros y de vagos, que eran enviados a trabajar a Yucatán, donde el clima los diezmaba porque en esa época la península era muy malsana; había dificultades en las comunicaciones y falta de brazos, de manera que habitante del altiplano, al cambiar de medio, era destrozado por las enfermedades. Las remesas que se hacían de gente maleante se repartían en las fincas henequeras en una forma irregular y sin fundamento legal³⁰⁸.

h) La Penitenciaría de la Ciudad.

El proyecto de su fundación se inició en 1881 y se comenzó su construcción el 9 de mayo de 1885. Se inauguró, a su vez, el 29 de septiembre de 1900, o sea, bajo el mandato del General Porfirio Díaz.

Siendo Gobernador del Distrito Federal el Dr. Ramón Fernández, en 1881, con el objeto de estudiar algunas reformas que se consideraba conveniente hacer al Código Penal promulgado en 1871, se nombró una comisión especial formada por:

El Lic. Don José María del Castillo Velasco como Presidente y como Vocales el General Don José Ceballos, el Lic. Don Miguel S. Macedo, el Lic. Don Luis Nolasco, el Ing. Don Antonio Torres Rorija, el Ing. Don Remigio Sállago, el Ing. Don Francisco de P. Vera, el Sr. Don Agustín Rovalo, el Lic. Don Joaquín M. Alcalde, el General Don Pedro Rincón Gallardo y el Lic. Don José I. Limantour que figuraba como Secretario.

³⁰⁸ GONZÁLEZ BUSTAMANTE, JUAN JOSÉ. Colonias Penales e Instituciones Abiertas. Publicaciones de la Asociación Nacional de Funcionarios Judiciales. México, D.F. 1956. Pág. 26.

La comisión mencionada propuso a fines del año 1882 que se modificara el Sistema Penitenciario establecido por el Código Penal en vigor, teniendo en cuenta las nuevas ideas que en materia de tratamiento Penitenciario se venían difundiendo en diversos países en los 10 años transcurridos del mencionado Código Penal de 1871; que se aceptaran las bases del sistema ensayado en Irlanda por el célebre Capitán Crofton, extendido a otros países, adoptando el Sistema de atenuación gradual y progresiva de la prisión en el que se estipulaba que el rigor y la duración de la pena se determina según la buena o mala conducta del reo lo que permitiría aliviar sus condiciones como interno y aún reducir el tiempo de prisión si daba muestras de enmienda y corrección o hacer más dura su situación hasta aumentar en un cuarto el tiempo de su condena si manifestaba contumacia en observar mala conducta

Al dictamen jurídico académico de la Comisión se acompañó un proyecto arquitectónico para construir una Penitenciaría, elaborada casi exclusivamente por el Ing. Antonio Torres Torija que reiteró, en cierto modo el ya formulado por él mismo en 1868 con la colaboración del Cuerpo de Profesores de la Escuela de Bellas Artes, pero mejorando la disposición de las celdas, conforme el Sistema panóptico radial para facilitar la vigilancia.

En 1885 el General Ceballos, miembro integrante de la Comisión se hizo cargo del Gobierno del Distrito Federal y obtuvo de la Secretaría de Gobernación la aprobación del proyecto y el acuerdo para comenzar la construcción del edificio que contaría con 724 celdas, destinadas a hombres. Se confió la dirección de las obras al Ing. Militar General Don Miguel Quintana, escogiendo para tales fines una parte de los

potreros llamados de San Lázaro al oriente de la ciudad, en un predio que media 45,040 m.2 de superficie.

Originalmente se estimó que el costo sería de tres millones y medio de pesos, pero este presupuesto fue insuficiente porque deseando darle al edificio una gran solidez se habían recomendado hacer excavaciones profundas para asiento de los cimientos,

lo que a la postre resultó inconveniente, pues se encontró deleznable el subsuelo de los terrenos de San Lázaro lo que obligó a modificar las especificaciones de los planos originales con otras nuevas para asegurar la estabilidad del edificio cuyas paredes eran de grueso espesor⁵⁰⁰.

Por las mismas razones no se construyó un tercer piso de celdas para aumentar la capacidad de albergue de la población penitenciaria y también se redujo a dos pisos la altura de los departamentos destinados a Dirección y Administración. Es interesante mencionar, que se destinó para su funcionamiento una parte del impuesto cobrado a las casas de juego.

La edificación del moderno Penal se concluyó en 1897 bajo la dirección del Ing. Civil y Arq. Don Antonio M. Anza, pero no pudo ser puesto desde luego en servicio porque el drenaje, de acuerdo con los planos originales, estaba trazado y conectado para verterse en el gran canal del Valle, lo que hizo necesario esperar a que dicho sistema de desagüe comenzara a funcionar, casi tres años después, originando que

⁵⁰⁰ OJEDA VELÁZQUEZ. Obra ya citada. Pág. 129.

hasta el 29 de septiembre de 1900 se llevara a cabo la inauguración del flamante edificio, el mejor de su época en la América Latina⁶⁰⁰.

Son datos interesantes los de su costo y superficie: \$2.398,914.84 y 32,100 metros cuadrados. El edificio se construyó de acuerdo con el sistema irlandés o de Crofton. Esto significa que al comenzar el siglo XX se implantó en la Penitenciaría de México el sistema progresivo irlandés que consiste en introducir entre el segundo y tercer períodos (el segundo se caracteriza por la separación celular de los reclusos durante la noche y el trabajo en común durante el día, y el tercero por la concesión de la libertad condicional) uno intermedio en el cual los reos no llevarán el uniforme penal, se les permitirá hablar entre ellos y hasta en ocasiones trabajar fuera de la prisión, alejándose de esta dentro de los límites determinados. La planta del mencionado edificio tenía una forma radiada. En el centro del polígono, donde convergían las crujeas, se levantaba una torre de acero cuya altura era de 35 metros hasta el extremo del pararrayos que la remataba.

Dicha torre se destinaba a la vigilancia. La Penitenciaría de México se regía por un Consejo de Dirección, que hacía las veces de jefe inmediato de todos los servicios y al que se subordinaban los jefes de servicio y otros empleados. Contaba el establecimiento con 322 celdas para los reos del primer período (o sea, el del aislamiento celular), con 388 para los reos del segundo (la separación celular de los reclusos durante la noche y el trabajo en común durante el día) y con 104 para los del tercero (la concesión de la libertad condicional). Además de las celdas, el

⁶⁰⁰ *Ibidem*. Pág. 130.

establecimiento contaba con talleres donde los reos trabajaban en diversas labores manuales, con una enfermería modelo y con un sistema también modelo de cocinas y panaderías. En el año de 1908 se inició una serie de obras de ampliación de la Penitenciaría⁶⁰¹.

El Penal de Lecumberri fue construido para ser una Penitenciaría para instalar en ella a reos sentenciados que se encontraban en una inconveniente promiscuidad jurídica en la Cárcel General de Belem que albergaba a toda clase de individuos : hombres, mujeres y menores de edad; procesados y sentenciados. El traslado de los sentenciados a la flamante Penitenciaría se llevó a cabo en pequeños grupos desde la fecha de su inauguración.

Las crujiás fueron denominadas con las letras del alfabeto desde la A hasta la N en los que eran instalados los presos de acuerdo con la clasificación que de ellos se hacía de conformidad con el delito cometido, las antecedentes penales, la conducta y el trabajo que realizaban⁶⁰².

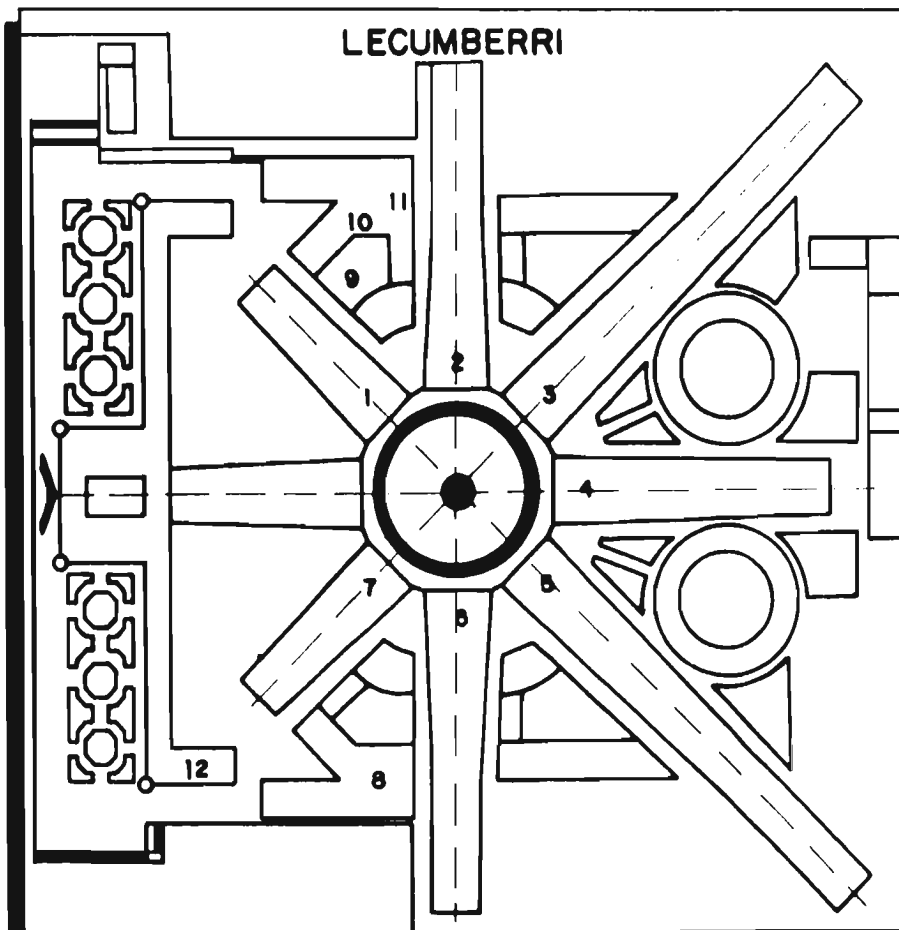
La letra A fue destinada desde un principio para los reincidentes; la crujiá B para los delincuentes sexuales; la crujiá G para los que habían ingresado por delitos imprudenciales; la crujiá D para los reincidentes acusados de robo; en la crujiá E se encontraban instalados los delincuentes acusados de robo, generalmente jóvenes; la crujiá F fue destinada para los narcotraficantes y drogadictos, la G fue destinada para aquellos presos que desempeñaban comisiones o actividades específicas, que

⁶⁰¹ CARRANCA Y RIVAS. Obra ya citada. Pág. 358

⁶⁰² Ojeda Velázquez. Obra ya citada. Pág. 131

además de su preparación observaban buena conducta: panaderos, cocineros, comedores, aseo de oficinas y mandaderos o estafetas, en la cruzija H que no partía del polígono sino que se encontraba a la izquierda del amplio pasillo de ingreso fue destinada para los de reciente ingreso en tanto se les clasificaba para enviarlos a la cruzija correspondiente, posteriormente cuando Lecumberri dejó de ser exclusivamente penitenciaria y se convirtió también en cárcel preventiva, en la cruzija H fueron colocados los indiciados en espera de que el Juez resolviera su situación jurídica en 72 horas; la cruzija I se encontraba a la derecha del pasillo de ingreso, casi enfrente de la H y fue destinada para colocar en ella a los que desempeñaban algún cargo público, especialmente Agentes Policiacos, no podían ser enviados a ninguna de las otras cruzijas.

La cruzija J estuvo designada para concentrar en ella a los internos homosexuales cualquiera que hubiera sido el motivo de su ingreso; pero algún tiempo después fue suprimida, tanto por el equivoco destino que se le asignó como porque dicha clasificación no tenía bases científicas; en la L que fue considerada como un lugar de privilegio albergaba a los que habían cometido delitos de fraude, abuso de confianza, falsificadores que eran considerados como delincuentes profesionales, siendo en su mayoría individuos inteligentes y de grandes recursos económicos; los delincuentes, llamados políticos eran enviados a la cruzija O de reciente construcción, en el lado norte, en tanto que a las cruzijas M y N que eran circulares de limitado cupo



LECUMBERRI

PLANTA

ARCHIVO GENERAL DE LA NACION

- | | |
|--------------|-------------------------------------|
| 1. Galería 1 | 7. Galería 7 |
| 2. Galería 2 | 8. Biblioteca y Hemeroteca |
| 3. Galería 3 | 9. Departamento de Imagen y Sonido |
| 4. Galería 4 | 10. Diario Oficial de la Federación |
| 5. Galería 5 | 11. Gestión Gubernamental |
| 6. Galería 6 | 12. Centro de Referencias |



se enviaba a los internos cuya conducta molestaba a todos y perturbaba las actividades del Penal⁶⁰³.

6) Paréntesis carcelario.

En el año de 1910, cuando la Revolución maderista abría nuevos caminos en los horizontes de México, las principales prisiones del Distrito Federal eran las siguientes: la penitenciaría, la Cárcel General y las Casas de Corrección para Menores Varones y Mujeres, establecidas estas últimas, respectivamente, en Tlalpan y Coyoacán. También dependía de la Federación la Colonia Penal de las Islas Marías a la que se enviaban hombres o mujeres condenados a la pena de relegación. En cada población de la República había, en ese entonces, una cárcel que en las cabeceras de municipio estaba a cargo del Ayuntamiento, y en las cabeceras de distrito a cargo de la autoridad política, lo mismo que en las capitales de Estado. En varias capitales, o sea, en el interior del país, se había adoptado el sistema penitenciario y construido las correspondientes penitenciarías. Aguascalientes carecía de penitenciaría, Campeche también, Saltillo lo mismo, Colima igualmente, Tuxtla Gutiérrez otro tanto, Chihuahua, por su parte, sólo conservaba la torre que sirvió de prisión a Hidalgo, Durango sí tenía penitenciaría, Chilpancingo carecía de ella, Guanajuato también, Pachuca otro tanto, Guadalajara, en cambio, contaba con la escuela de la penitenciaría y, por supuesto, con su penitenciaría; Toluca no tenía penitenciaría, Morelia tampoco, Monterrey sí; Cuernavaca no, aunque en el año de 1815 una de las piezas del Palacio de Cortés sirvió de prisión al caudillo Morelos (dato por demás interesante), después de la

⁶⁰³ Ibidem. Pág. 132

derrota de Tesimalaca (en tal pieza se puso una lápida conmemorativa costeada por el General José Ma. Ceballos) , Oaxaca carecía de penitenciaria, Puebla, por su parte, sí la tuvo: Querétaro no, San Luis Potosí no, Culiacán no, Tepic sí, Hermosillo no, Tabasco no, Tlaxcala no, Jalapa no, Veracruz no, Mérida sí, Zacatecas no, La Paz no y Quintana Roo no. Como es fácil advertir, de veintisiete Estados y tres territorios (Tepic, Baja California y Quintana Roo), sólo un territorio (Tepic) y cinco Estados (Durango, Jalisco, Nuevo León, Puebla y Yucatán) contaban con penitenciarías. Es decir, ni siquiera la tercera parte del país. El dato es por demás significativo: éste era el panorama en materia penitenciaria en el México anterior a la Revolución de 1910⁶⁰⁴.

C) Siglo XX

1) Sistema de Reclusorios en 1900.

Con la inauguración de la Penitenciaría de Lecumberri el 29 de septiembre de 1900 se integró el conjunto de establecimientos penales del Distrito Federal de la siguiente manera :

1.- En cada una de las Cabeceras Municipales existía una " Cárcel de Detención " para recluir a los individuos aprehendidos por cualquiera clase de delitos cometidos en las respectivas Demarcaciones, la práctica de las primeras diligencias que realizaban las autoridades correspondientes y la extinción de las penas de arresto menor y mayor impuestas por los Jueces Menores y de Paz o por las Autoridades Judiciales o Administrativas de las respectivas Demarcaciones Municipales.

⁶⁰⁴ Ibidem. Pág. 357.

La única excepción fue la Municipalidad de Tlalpan que en lugar de una simple Cárcel de Detención tenía una Cárcel Municipal, de organización más formal para la detención, prisión preventiva y extinción de las condenas de arresto mayor y menor impuestas por las Autoridades Judiciales o Administrativas de la Ciudad y Municipio de Tlalpan.

2.- En la ciudad de México continuaría existiendo la Cárcel de ciudad destinada para la detención y arrestos menores impuestos por faltas a los Reglamentos de Policía y Buen Gobierno, cuya sanción correspondía a las Autoridades Administrativas de la Capital.

3.- La Cárcel General de México, conocida como Cárcel de Belem destinada a la detención de inculcados por delitos que no fueran militares y de cuyos procesos conocieren las Autoridades Judiciales residentes en la Ciudad de México.

La Cárcel General de Belem no era solamente una Cárcel Preventiva para Procesados, en ella también extinguían sus condenas reos sentenciados a reclusión simple o a prisión ordinaria que no debieran ingresar a la Penitenciaría o que debiendo ingresar a ella no pudieran ser trasladados desde luego por falta de celdas disponibles en la Penitenciaría, pues estando recién inaugurada, no todas sus crujiás y departamentos estaban en servicio y era necesario esperar que los grupos de sentenciados que estaban siendo trasladados quedaran bien instalados para llevar otros.

4 - La Penitenciaría de México tuvo por objeto que en ella extinguieran sus condenas los siguientes individuos .

a) Los sentenciados a prisión extraordinaria;

b) Los reincidentes aun cuando solamente hubieran sido condenados a prisión ordinaria ;

c) Los sentenciados a quienes por su mala conducta se aplicara retención ;

d) Los condenados a reclusión simple pero que por su mala conducta no pudieran permanecer en la Cárcel de Belem y fueran consignados a la Penitenciaría por solicitud del Alcaide de dicha Cárcel General, con aprobación del Gobierno del Distrito.

5 - En 1900 también se consideraba dentro del Conjunto de Instituciones Penales la Casa de Corrección para Menores.

Al adquirir el gobierno nacional las islas situadas en el Océano Pacífico que se conocen comúnmente con el nombre de islas Marias, se acrecentó el traslado, sólo que la fortaleza de Ulúa se empleó posteriormente para alojar a los delincuentes políticos, o sea, para aquellos que hacían oposición al gobierno del General Porfirio Díaz, y por decreto de 20 de junio de 1906, las Islas Marías sirvieron para alojar a los delincuentes comunes de tipo habitual, facultándose a los jueces para sustituir la prisión ordinaria por la de traslado con un régimen determinado. Al principio, los reos pasaban por tres periodos: en el primero había incomunicación por tiempo muy corto;

después podían salir a trabajar en los campos para pasar la noche en la prisión, y la última etapa convertía al recluso en verdadero colono que permanecía en libertad, con la única condición de no ausentarse de la isla. El decreto que estableció el traslado al penal del Pacífico adoleció de graves defectos, porque permitía el envío de delincuentes primarios acusados de robo o de falsificación de moneda a los llamados " reos de gobierno ", que eran los vagos o mendigos que pululaban por las calles de México, y aquellos que las autoridades administrativas juzgaban conveniente alejar de los centros de población⁶⁰⁵

La colonia penal de Islas Marías, Estado de Nayarit, en el Pacífico, había venido siendo el centro de relegación utilizado por el Ejecutivo Federal ejecutor de las sanciones penales y ahora se cumple en ella la de prisión⁶⁰⁶.

2) Reglamento General de Establecimientos Penales en 1900.

El Reglamento General de los Establecimientos Penales del Distrito Federal, promulgado el 14 de septiembre de 1900 por el Presidente de la República, General Porfirio Díaz, comunicado al G. General Manuel González Cosío Secretario de Estado y del Despacho de Gobernación para su cumplimiento, consta de 40 artículos reglamentarios y 4 transitorios.

⁶⁰⁵ GONZÁLEZ BUSTAMANTE. *Obra ya citada*. Pág. 26.

⁶⁰⁶ El art. 27 c. p. fue derogado por Decr. de mayo. 4, 1938 (D.O. mayo 12, 1938); después restablecida su vigencia por Decr. de dic. 31, 1943 (D.O. mzo. 24, 1944); y finalmente derogado de nuevo por Decr. de dic. 30, 1947".

Está constituido por un título preliminar que se refiere al número y objeto de los Establecimientos Penales del Distrito que operaba en el Distrito Federal el año 1900.

Un título I que contiene las disposiciones comunes a todos los Establecimientos Penales del Distrito.

Un título II que contiene las disposiciones específicas para el funcionamiento de la Cárcel General.

Un título III relativo a las disposiciones específicas aplicables a la Cárcel de Ciudad.

El título I que contiene disposiciones comunes a todos los establecimientos, contiene normas penitenciarias importantes, a saber :

1) De la conducción, entrada, traslación y salida de preso

2) De la disciplina y régimen interior de los Establecimientos Penales

De las condiciones de los edificios y de su división en Departamentos.

De la entrada de personas libres.

Prohibición de cobros de derecho, de regalos, etc.

De la correspondencia de los presos.

De las cosas de introducción y posesión prohibidas.

De los alimentos.

De la limpieza.

Del régimen de conducta del preso.

De las faltas disciplinarias y sus penas y de los delitos cometidos en el interior de las cárceles.

3) De los empleados de las cárceles.

4) Las disposiciones relativas a los archivos:

5) De las estadísticas carcelarias.

6) De las disposiciones relativas a los Hospitales en que se reciban presos.

7) Se refiere a la forma de realizar la inspección y vigilancia superior

8) De las disposiciones sobre la ejecución de la pena de muerte en los Establecimientos Penales.

9) De las reglas generales acerca de cómo se debe formar los planos o croquis de los Establecimientos.

El criterio general que orientaba el reglamento en comento se encuentra constituido por la mayor rigurosidad que imperaba en aquellos años, en los mejores establecimientos penales. Por ejemplo con referencia al párrafo relativo a las faltas disciplinarias, impresiona leer el contenido del artículo 77 : " Las autoridades a quienes

queda encomendada la inspección de las cárceles, según el artículo 139 y la Junta de Vigilancia de Cárceles podrán imponer a los presos, por vía de corrección disciplinaria, hasta por cuatro meses continuados las agravaciones siguientes :

- 1) Privación de leer y escribir
 - 2) Disminución de alimentos.
 - 3) Aumento en las horas de trabajo.
 - 4) Trabajo fuerte.
 - 5) Incomunicación absoluta con trabajo.
 - 6) Incomunicación absoluta con trabajo fuerte.
 - 7) Incomunicación absoluta con privación de trabajo.
- 3) Reglamento de la Penitenciaría de México en el año de 1902.

El Reglamento de la Penitenciaría de México está estructurado en sus disposiciones generales conforme al Reglamento General de Establecimientos Penales, sin embargo contiene especies disposiciones que conviene exponer.

En su desarrollo se encuentran citas de artículos del Reglamento General para indicar su aplicabilidad en el régimen penitenciario, así por ejemplo, las severas sanciones disciplinarias descritas por el artículo 77 y transcritas en líneas anteriores, tenían vigencia en la Penitenciaría de México, recomendando que la atenuación en

tiempo o rigor quedaba supeditada a que el médico de la Penitenciaría indicara si el reo podía o no resistirlas según su estado de salud o enfermedad.

Por ser la Penitenciaría de México un establecimiento penal para que en él cumplieran los ya sentenciados la pena impuesta por las autoridades judiciales, su Reglamento tiene aplicaciones específicas para manejar estas condiciones⁶⁰⁷

Es interesante observar en el capítulo relativo a cómo se integraba el Gobierno de la Penitenciaría en 1902 se hace mención a que la Dirección General del Penal estaba a cargo de un Consejo de tres Directores nombrados por el Ejecutivo a través de la Secretaría de Gobernación y a propuesta del Departamento del Distrito Federal.

Uno de los Directores era Presidente del Consejo y era designado por el Ejecutivo al hacer el nombramiento a que se hace referencia. En las sesiones a que no concurría el Presidente del Consejo, los otros dos Directores asistentes debían elegir al que lo substituyera para presidir la sesión y tomar determinaciones.

El Consejo no era un Organismo propiamente ejecutor de sus resoluciones pues para ello había un Delegado del Consejo que era el Jefe de todos los servicios de la Penitenciaría, a él estaban subordinados todos los empleados y era el encargado de la ejecución de los acuerdos del Consejo y del desempeño de las funciones como el Reglamento lo encomendaba.

⁶⁰⁷ OJEDA VELÁZQUEZ. Obra ya citada. Pág. 136.

El Delegado estaba en todo sometido a las órdenes del Consejo: pero en los casos urgentes que no admitían demora podía tomar todas las medidas y dictar las órdenes que fueran necesarias a reserva de someterlas a la revisión del Consejo en la sesión inmediata que se llevará a cabo, a la cual el Delegado podía asistir con voz informativa.

Para entender cabalmente la forma represiva y de castigo que imperaba en el Reglamento Penitenciario de 1902, es interesante transcribir las disposiciones que en materia de comunicación interpersonal, tenían vigencia en aquél entonces :

Artículo 70: Los reos no podrán tener más comunicaciones que las permitidas en este Reglamento.

Durante el primer periodo:

En el primer periodo los reos estarán sujetos al régimen de incomunicación de día y de noche; absoluta o parcial.

Si la incomunicación fuere absoluta; no se permitirá a los reos comunicarse sino con algún sacerdote o ministro de culto, con los Directores de la Penitenciaría, con el Delegado del Consejo, con el médico y con los demás empleados de la misma que por razones de servicio fuere necesario⁶⁰⁰.

También se les permitirá la comunicación con alguna otra persona cuando esto sea absolutamente preciso a juicio del Consejo de Dirección. La incomunicación absoluta podrá decretarse, además del caso previsto en la primera parte del artículo

134 del Código Penal, como castigo disciplinario impuesto por el Consejo de la Dirección, por un término que no pase de tres días ni exceda de cuatro meses, a no ser en el caso previsto en el artículo 54, pues entonces la incomunicación durará el tiempo que dicho artículo establece.

Si la incomunicación fuere parcial, sólo se privará a los reos de comunicarse con los otros presos y podrán hacerlo con los miembros de la junta Protectora de Presos nombrados oficialmente y con otras personas de fuera, capaces de instruirlos en su religión y en la moral, a juicio del Consejo de Dirección

Los miembros de la Junta Protectora y las personas autorizadas por la dirección podrán comunicarse con los reos los domingos y días festivos, sea en los locutorios, en las celdas o en otros lugares, según acuerdo del Consejo de Dirección.

También se podrá permitir a los reos que se comuniquen con sus familias, o con otras personas libres, siempre que a juicio del Consejo de Dirección no hubiere peligro en esa comunicación y al efecto podrán ser visitados una vez cada dos meses.

Las visitas durarán de cuarenta y cinco a sesenta minutos y tendrán verificativo precisamente en los locutorios con doble reja destinados al efecto y en presencia de un celador.

Para evitar la comunicación de los reos entre sí, se procurará empeñosamente que cuando salgan de sus celdas no se acompañen ni se encuentren con otras personas.

²⁹ Ibidem. Pág. 137

Durante el segundo y tercer periodos:

En los periodos segundo y tercero los reos sólo estarán en celda o sujetos al régimen de incomunicación durante la noche; pero en los talleres y escuela deberán abstenerse de toda conversación o de comunicación con sus compañeros en cuanto no sea absolutamente necesario para sus trabajos los reos del tercer periodo podrán comunicarse entre sí y con personas libres, cuando al hacerlo no infrinjan ninguna regla especial ni alteren el orden⁶⁰⁹.

Para hacer efectiva la prevención de que los reos del segundo periodo sólo se comuniquen entre sí cuando sea indispensable para sus trabajos, se procurará impedir que se reúnan los que trabajen en diferentes talleres o formen diferentes grupos escolares y más especialmente los que correspondan a diferentes patios de talleres.

A los reos del segundo y tercer periodos puede sujetárseles temporalmente al régimen de incomunicación absoluta como castigo disciplinario impuesto por el Consejo de Dirección por un término que no baje de tres días ni exceda de dos meses y en tal caso, quedarán sujetos a las prevenciones del artículo 71.

Los reos del segundo periodo podrán comunicarse con los miembros de la Junta Protectora de Presos y con otras personas de fuera en los términos que establece el artículo 74 y podrán ser visitados por sus familiares u otras personas libres.

⁶⁰⁹ Ibidem. Pág. 138

Las visitas de los reos del segundo periodo se sujetarán a lo dispuesto en el artículo 75.

Los reos del tercer periodo tendrán también las comunicaciones que autorizan los artículos 84 y 75 y podrán ser visitado una vez cada quincena.

Las visitas de los reos de I tercer periodo se sujetaran a lo dispuesto en el artículo 75; pero podrán verificarse en locutorios sin rejas de separación y sin que esté presente celador alguno, cuando así lo acuerde la Dirección.

El Consejo de la Dirección puede, cuando a su juicio sea absolutamente preciso conceder visitas extraordinarias a los reos de los periodos segundo y tercero.

Las exposiciones anteriores estaban contenidas en los artículos del 71 al 83 del Reglamento de 1902, de la Penitenciaría que fueron derogados por Decreto del 13 de junio de 1927 durante el régimen de gobierno del Presidente General Plutarco Calles⁶¹⁰.

Ese fué nuestro sistema penitenciario hasta la Constitución de 1917, donde el Jefe Constitucionalista Carranza, propuso todo un sistema reformador de nuestras prisiones, en opinión de muchos, adelantándose a su época, pero que, po falta de conocimientos de nuestros diputados no trascendió⁶¹¹. Así los artículos constitucionales fueron una reforma de mediana categoría en relación al proyecto del Primer Jefe Constitucionalista, de tal manera el movimiento penitenciario operó en

⁶¹⁰ *Ibidem*. Pág. 139.

⁶¹¹ C. fr. Con González Bustamante. Colonias Penales e Insituciones Abiertas.

condiciones similares hasta las modificaciones constitucionales ya estudiadas en el capítulo anterior.

4) El pensamiento de los creadores del Código Penal de 1931

Según señalan Luis Garrido y José Angel Ceniceros, la Comisión redactora del Código Penal del 31, trató de que las penas de privación de libertad se realizaran por medio del humanitarismo, o sea la tendencia a obtener la reforma del delincuente valiéndose de los métodos utilizados por la pedagogía correccional, tratando al delincuente como a un hombre, pues como expresa el maestro Quitiliano Saldaña, "Cayeron las cadenas, se rompe el silencio, reducéndose las horas de celda, se quiebra el duro plazo fijo de la reclusión. La prisión - pena se hunde. Lo que de tratamiento humano queda, de plan higiénico, de pedagogía social, para el logro de las correcciones civiles; lo que subsiste de trabajo amable y remunerador, de indeterminación alentadora, es ya función técnica de readaptación de seguridad, de neoplasia moral, dentro del marco de la prisión medida".

Las cárceles modernas procuran la corrección de los penados medio de la educación intelectual, física y moral, dotándolos de una profesión y estimulando su mente para vigorizarles la confianza en sí mismos. Esta bella realidad penitenciaria la encontramos en el reformatorio de Elmira y en el de adultos de Alicante⁶¹².

De acuerdo con las ideas de terapéutica racional preconizadas por los legisladores de 31, el material humano de las cárceles debe separarse según diversas

⁶¹² J. ANGEL CENICERO Y LUIS GARRIDO GUZMÁN. La Ley Penal Mexicana. Ediciones Botas. México 1934. Pág. 98.

tendencias criminales, pues el tratamiento del delincuente hay que estructurarlo sobre el diagnóstico de su estado criminal, para combatir los factores que más directamente hubieren concurrido en el delito, o en otros términos, establecer el régimen penitenciario sobre las bases de la observación, tratamiento y educación de los reos. Este propósito de tratar a cada delincuente según su categoría antropológica y penitenciaria, es decir, de acuerdo con el estudio de su personalidad⁶¹³.

De la misma forma estableció en los artículos 16 y 18 Constitucional que los reos debían de estar separados de los procesados, así como que los autores de delitos leves de los más terribles, etc.

El conglomerado de reformas que se suscitaran durante éste siglo han sido ya estudiadas en el Capítulo segundo, por lo que remitimos a su lectura.

5) El Final de Lecumberri y los Reclusorios Tipo.

Mientras el Penal de Lecumberri funcionó exclusivamente como Penitenciaría para reos sentenciados no hubo graves problemas en su organización de manejo; pero los acontecimientos de la lucha armada de la revolución originaron el inicio de una grave deformación en su funcionamiento.

Como reclusorio era el edificio que ofrecía las mayores seguridades y por tal motivo en Lecumberri se pensaba siempre para recluir a los individuos que por su peligrosidad social o por ser desafectos al régimen de gobierno imperante debían de ser segregados del medio social.

⁶¹³ Ibidem. Pág. 99

Cuando la Cárcel General de Belem situada contra esquina, enfrente de la Ciudadela, fue parcialmente destruida por el bombardeo de que fue objeto por las fuerzas militares que se apoderaron de dicha fortaleza con motivo del cuartelazo conocido como "la decena trágica", algunos reos se fugaron por las horadaciones y otros fueron trasladados como medidas de seguridad a la Penitenciaría.

Sin embargo, Lecumberri siguió siendo considerada fundamentalmente como Penitenciaría y la Cárcel General de Belem como Cárcel Preventiva para reos procesados; aun cuando siempre tuvo reos sentenciados a penas menores y siguió albergando a las mujeres, tanto procesadas como sentenciadas, a los individuos que eran detenidos para cumplir arrestos administrativos y contaba con Departamentos Correccionales para Menores.

Tanto por su irregular funcionamiento que en muchas ocasiones dio origen a escándalos públicos, como por el sitio mismo en que se encontraba ubicada, entre la continuación de la Calle de Balderas, hoy Niños Héroes y la Calle de Gabriel Hernández, se acordó demolerla para construir en el mismo sitio el Centro Escolar " Revolución ".

La Cárcel de Belem fue clausurada en enero de 1933 después de 71 años de existencia pues fue creada en enero de 1862, utilizando el antiguo edificio del Colegio de Niñas de Nuestra Señora de Belem, para sustituir a la Cárcel de La Acordada que en ese mes y año cerró sus puertas.

Al desaparecer la Cárcel de Belem todos los internos, hombres y mujeres que en ella se encontraban procesados o sentenciados a penas menores fueron trasladados a Lecumberri que para darles cabida fue objeto de modificaciones en sus instalaciones, como fue el transformar las celdas que originalmente fueron para reclusión individual en cubículos trimarios y acondicionar un departamento para mujeres procesadas y sentenciadas. La circunstancia anterior ocasionó un retroceso en el régimen penitenciario pues aun cuando Lecumberri no era una Institución modelo desde el punto de vista del penitenciarismo moderno, había sido construida para ser Penitenciaría de reos sentenciados de conformidad con las ideas imperantes en la época, fue considerada como la mejor en la América Latina en su tiempo y su Reglamento era un conjunto de normas congruentes con la finalidad de obtener el arrepentimiento y la enmienda del delincuente y por ello represivo, pero era el inicio de actitud humanitarias, si no humanistas, pues se comenzaba a tomar en cuenta la manera de ser del individuo para sancionarlo o estimularlo.

El traslado de los detenidos procesados y de las detenidas procesadas y sentenciadas que estaban en la Cárcel de Belem ocasionó una promiscuidad que originó graves problemas disciplinarios.

Lecumberri tenía en 1971 una población carcelaria de 3,800 detenidos, pero había tenido una sobrepoblación mayor en épocas recientes.

Tan numerosa y heterogénea población ocasionaba que todos los servicios de atención para los internos, especialmente en las áreas de actividades ocupacionales y educativas, fueran difíciles e insuficientes, que no habiendo locales para recibir a los

visitantes las visitas familiares se llevaran a cabo en las celdas de los detenidos y en los angostos patios de las crujiás a las que entraban las esposas y los hijos, los amigos y las amigas del detenido en una inconveniente promiscuidad.

No había departamento para visitas íntimas, éstas se llevaban a cabo en las mismas celdas, las cuales, desde hacía mucho tiempo, desde que Lecumberrri dejó de ser solamente Penitenciaría para ejecución de sentencias y se convirtió también en Cárcel Preventiva para procesados, ya no eran para reclusión individual pues se les había agregado dos literas mas para albergar a tres detenidos a la vez, esto originaba que cuando alguno de ellos obtenía permiso para visita íntima tenía que suplicar a los dos compañeros de celda que se salieran para recibir a la visita, lo que provocaba morbosa curiosidad entre todos, lo mismo internos, que familiares visitantes

La excesiva población en todas las crujiás hacía difícil el alojamiento no digamos decoroso, ni siquiera físico e higiénico de los detenidos. La ministración de alimentos, los servicios sanitarios, el baño y el lavado de ropa que muchos detenidos practicaban personalmente, eran deficientes.

Muchos detenidos recibían alimentos del exterior llevados diariamente por los familiares; otros los podían comprar en las fondas establecidas dentro de las crujiás, lo cual les permitía vender la ración que recibían en el penal. Dentro de las mismas crujiás, los más necesitados hacían el servicio de lavado de ropa a quienes podían pagarlo o lo sustituían en las obligaciones de aseo que todos debían realizar, especialmente los de reciente ingreso. En las crujiás más pobladas, era difícil

acomodarlos bajo techo para dormir, lo que ocasionaba aglomeración anti - higiénica en las celdas.

Mantener el orden y la disciplina dentro de las crujías, algunas de las cuales albergaban a más de 700 detenidos, era extraordinariamente difícil y no había personal de vigilancia que pudiera imponer respeto y orden en dichos lugares, pues en la mejor de las épocas, Lecumberri no tuvo más de 800 custodios para vigilar en dos turnos de 24 horas, entonces establecidas, 16 crujías, 12 áreas de actividades ocupacionales, cuidar los servicios administrativos, atender el registro de visitantes, llamar a detenidos a prácticas judiciales, etc.

Todo lo anterior dio origen a que se cometieran abusos de diversa índole, pues, dentro de las crujías se había establecido una elemental forma de auto - gobierno en la que privaba la ley del más fuerte y los propios internos se vendían favores de diversa naturaleza, según los " mayores " o sus serviles e incondicionales ayudantes, que eran también detenidos, lo determinaban.

Lecumberri no podía continuar en las condiciones antes descritas. Todos se ahogaban bajo el peso de múltiples presiones. Bajo la contaminación del ambiente los internos, aún los que por primera vez ingresaban a la prisión, aun los que llegaban a la cárcel por infracciones leves, que habían dejado un hogar organizado, que su conducta no estaba deformada, y que tenían trabajo estable, al llegar a Lecumberri su personalidad se deformaba y dentro del proceso natural de adaptación al ambiente se envilecían o caían en estado de neurosis depresivas.

Con la experiencia lograda recientemente en Almoloya de Juárez en el Centro Penitenciario del Estado de México, el gobierno federal inició la Reforma Penitenciaria con la promulgación de la Ley de Normas Mínimas para el tratamiento de readaptación social de sentenciados, promulgada en el Diario Oficial el día 19 de mayo de 1971 y en vigor desde el 19 de junio del mismo año.

Dentro del marco humanista de la Reforma Penitenciaria el Gobierno de la República puso en marcha en el ámbito nacional, a partir del año 1972; por convenio con el gobierno de los Estados un plan para construir Reclusorios modernos que permitieran la aplicación de la Ley de Normas Mínimas.

Las autoridades del Departamento del Distrito Federal iniciaron con empeño la construcción de cuatro Reclusorios ubicándolos en los puntos cardinales de la ciudad de México por lo que se les llamó desde su inicio como Reclusorios Norte, Oriente, Sur y Poniente dedicando especial atención a los ubicados en el Poblado de Cuatepec El Bajo y en el Barrio de San Lorenzo Tezonco para los Reclusorios Norte y Oriente.

Un magnífico diseño arquitectónico fue elaborado por penitenciarista, Arquitectos y Controladores de presupuesto, su ejecución de la obra negra quedó concluida a principios de 1976, pero no el acabado y equipamiento de las oficinas, departamentos administrativos dormitorios y talleres. Para su terminación se creó una comisión que se denominó de " llave de mano ", constituida por un Arquitecto, un Penitenciarista y un Controlador, a quienes se dotó de amplias facultades y de recursos económicos suficientes para que los reclusorios quedaran concluidos antes

del primero de septiembre de dicho año, para el último informe presidencial del sexenio correspondiente.

Las órdenes fueron cumplidas al mismo tiempo que se llevaba a cabo la preparación aunque muy elemental e insuficiente del personal especialmente de custodios, que habían de cuidar de los internos en los nuevos reclusorios.

Con motivo de la escandalosa fuga suscitada por Sicilia Falcón, y ante la renuncia del Director en turno en Lecumberri, fue necesario confiar la Dirección de este Penal a un Penitenciario cuya capacidad estuviera reconocida científicamente y estuviera avalada por la experiencia en la dirección y administración de cárceles. Este especialista fue el Dr. Sergio García Ramírez que era en ese tiempo Sub - secretario de Gobernación, circunstancia que dio mayor relevancia a su designación tanto más cuanto que por motivo de su cargo tenía la encomienda de llevar a cabo la Reforma Penitenciaria en el ámbito nacional.

El nuevo Director de Lecumberri, que habría de ser el último y el más prestigiado de la Institución, después de estudiar y clasificar los casos que por sus características interferían gravemente en la marcha del Penal, pudo en el mes de agosto hacer el traslado de todos los internos de Lecumberri a los dos nuevos Reclusorios Norte y Oriente.

El día 26 de agosto de 1976 a las 20 : 00 horas en breve y solemne ceremonia a la que concurrieron el Lic Raúl Cuevas Mantecón, Ministro de la Suprema Corte de Justicia, el Lic. Abel Treviño Rodríguez, Presidente del Tribunal Superior de Justicia

del Distrito Federal, el Lic. Samuel Alba Leyva, Sub- Procurador General de la República, el Lic. José Dzib Cardoso, Sub - Procurador de Justicia del Distrito Federal, el Lic. Mario Crosswell Arenas, Secretario Encargado de la Comisión Administradora de Reclusorios y el Capitán Rosalino Ramírez Faz, último Jefe de Vigilancia de Lecumberri se dio por clausurada dicha Institución levantándose para constancia el acta respectiva que firmaron los presentes.

Como un significativo acto de despedida, lleno de emoción y optimismo el Dr. Sergio García Ramírez improvisó un breve discurso del que se recuerdan los siguientes conceptos: " las cárceles son de alguna manera el reflejo más impresionante de lo que es una sociedad y es de ellas de las que esperamos como dramático contraste, alcanzar lo que la propia sociedad no supo dar en su tiempo, a quienes ahora están reducidos a prisión, ahí, donde se priva de la libertad, es donde la Reforma Penitenciaria opta por una ruta democrática y justa, es ahí donde se tiene fe en el ser humano, confianza en su capacidad para lograr su bienestar y amar la libertad. Las Instituciones que el Gobierno de la República está construyendo son la expresión humanista de la readaptación social"⁶¹⁴

a) Santa Martha Acatitla.

La prisión de Santa Martha Acatitla fué inaugurada en el año de 1958 ocupa una superficie de 10,000 metros cuadrados con amplios espacios, conforme los modernos criterios de arquitectura penitenciaria.

⁶¹⁴ OJEDA VELÁZQUEZ. Obra ya citada. Pág. 139 a 145

Además unos 30.000 metros cuadrados en la periferia para pequeñas industrias; el cupo es para 1,200 a 2000 reclusos.

Tienen servicios generales, servicios de observación y diagnóstico, sección médica, dormitorios, talleres, cocina, una escuela, espacios para campos de deportes (fútbol, basketbol, etc.) biblioteca, y otras instalaciones⁸¹⁵.

b) Reclusorios Preventivos Tipo.

En el año de 1973 en la Ciudad de México se comenzó a construir un sistema integrado por cuatro reclusorios preventivos tipo, uno por cada punto cardinal de la ciudad, con capacidad de 1200 detenidos cada uno, y un Centro Médico de Readaptación Social con 324 camas para otro tantos de enfermos mentales.

Los cuatro reclusorios que se encuentran proyectados sobre terrenos de más de 30 hectáreas, fueron inaugurados en el último semestre de 1976, precisamente los reclusorios Norte y Oriente, el del Sur, en el año de 1979. El de Occidente, la actual administración general penitenciaria del Distrito Federal, ha decidido iniciar su construcción.

Cada uno de ellos; poseen dentro de sus instalaciones, los siguientes edificios:

⁸¹⁵ MARCO DEL PONT. Obra ya citada. Pág. 293.

1 - TRIBUNALES DE JUSTICIA Instalaciones anexas al reclusorio a donde se llegan por medio de túneles subterráneo para doce juzgados del fuero común y dos del fuero federal. Además existen oficinas destinadas a los defensores de oficio para los Ministerios Públicos, así como una sala para los Perito Médicos Legales y Salas de Audiencia para los Jurados Populares.

2 - ADUANAS PARA VEHÍCULOS Y DE PERSONAS. Que permiten el control de los automóviles que entran a dejar a las personas privadas de su libertad, a dejar mercancía al interior del reclusorio, salida y entrada de los funcionarios etc., así como el de facilitar la salida los detenidos que son excarcelados y de las visitas familiares.

3.- INSTALACIONES DE GOBIERNO Y ADMINISTRATIVAS El edificio principal y administrativo del reclusorio, hospita a las oficinas del Director General, el Subdirector Técnico y Administrativo, la del Secretario General, Oficinas Administrativas, jefe y subjefes de vigilancia y custodia; un centro de información para el público y los interlocutorios reservados a los coloquios de los detenidos con sus defensores.

4.- ESTANCIA DE INGRESO Edificio de dos pisos con zonas para el registro, identificación e Inmatriculación de los detenidos que, después de haber sido " fichados ", permanecen en el 72 horas, en espera de que transcurran las 72 horas constitucionales que tiene todo juez natural en el predebatemento y resuelva sobre su situación jurídica: libertad o formal prisión. La estancia de ingreso hospita 52 personas en celdas individuales. Consta de un comedor y de áreas verdes delimitada por muros

de concreto. Dicho edificio está situado en un lugar separado respecto a los dormitorios de los procesados y no existe jamás, contacto alguno entre las dos partes.

5 - CENTRO DE OBSERVACION Y CLASIFICACIÓN El edificio del Centro de Observación y Clasificación, unidad neurálgica del reclusorio de donde emana toda la política de readaptación del Estado está compuesta por las oficinas de los jefes de la Sección de Psicología y Servicio Social, del cuerpo psiquiátrico, del jefe del Departamento de Criminología que por lo general es el jefe de este Centro y en fin por la Sala del Consejo. Todas estas oficinas se encuentran en el piso tierra, en el primer piso existen 96 celdas con camas triples y sirve para alojar a los detenidos que han pasado de la estancia de ingreso a este edificio para que se les observe se les practiquen sus exámenes de personalidad y después de ser clasificados, vienen repartidos en los dormitorios según el tipo de tratamiento pronosticado.

6.- SERVICIOS MÉDICOS. Este edificio es un anexo del Centro de Observación y Clasificación y consta de áreas para las oficinas del jefe de los Servicios Médicos, otra para los exámenes de laboratorio, estancia para rayos X, asistencia odontotécnica, una sala operatoria para cirugías menores, sala de lectura para convalecientes, otra sala para prácticas de encefalogramas.

7.- DORMITORIOS. Los institutos de custodia preventiva tienen a su disposición 10 dormitorios, ocho de los cuales tienen capacidad para 144 camas, repartidos entre 48 celdas con tres camas cada una, las celdas se encuentran distribuidas en cuatro zonas divididas en parejas en los dos niveles (dos en la parte superior, dos en la parte inferior) de cada edificio. Cada celda, en su interior posee un

comedor de concreto, dotado de una mesa para tres personas, un lavabo y un water - closet. Además tres camas de cemento empotradas a la pared, así como instalaciones eléctricas para conectar tanto un radio, una televisión o estufas eléctricas que alguno de sus internos desee disfrutar. Anexo al dormitorio se encuentra un comedor colectivo y sala de televisión para sus ocupantes. Cada dormitorio está circundado por una amplia zona abierta con verdes prados y jardines, además de cancha de basketbol, volibol y un pedazo de terreno para cultivar hortalizas. Los dormitorios 9 y 10 se encuentran separados del resto, a través de cuatro altos y gruesos muros, dotados de celdas individuales y con una capacidad para 52 detenidos cada uno. La arquitectura de las celdas es semejante a los otros dormitorios y la zona abierta está cubierta del verde.

En estos dormitorios, las puertas de las celdas son enormes barras de fierro, único aspecto que da la impresión de encontrarse dentro de una prisión, y los corredores de los edificios están cubiertos de grandes ventanales, de acuerdo con la nueva arquitectura penitenciaria que permite una mejor iluminación y una auténtica sensación de apertura.

8.- AREA DE TALLERES. En una área bien definida cercana a los dormitorios, se encuentra ubicada la zona de talleres, compuesta de una moderna batería de oficios industriales : carpintería, sastrería, metal - mecánico, industria de juguete, fábrica de mosaicos, en las cuales los detenidos están en la posibilidad de desarrollar un trabajo retributivo económicamente y conforme a las normas enunciadas por el Reglamento de Reclusorios.

9 - AREA DE SERVICIOS GENERALES En ella Se encuentra toda una infraestructura para dar servicio a todos los detenidos y al personal administrativo y de custodia: luz agua, cocina lavandería, tortillería, panadería frigorífico; que hacen posible la vida en el interior, ya así compleja y difícil, como aquella exterior.

10.- EL CENTRO ESCOLAR. Compuesto de dos pisos en donde se encuentran las aulas que acogen a los detenidos que deseen terminar su educación elemental o secundaria. Posee una biblioteca, un laboratorio y una plaza cívica. Anexo al edificio se encuentran las oficinas del jefe de la Sección de Pedagogía, que al mismo tiempo funge como Director del Centro Escolar.

11.- AREAS DE VISITA FAMILIAR. El complejo arquitectónico para las visitas familiares, está integrado por seis espaciosas e iluminadas salas en las cuales la familia del detenido los sábados o los domingos, dividen con él, momentos en el cual buscan de no pensar en los sufrimientos de la cárcel. Los ventanales, la óptima vista del edificio, permiten dar un vistazo hacia el horizonte o hacia los jardines o a la plaza cívica central del reclusorio. Dichas salas están dotadas de zonas verdes y de juegos para niños.

12.- SERVICIOS REGREATIVOS Y DEPORTIVOS. Inmediatamente, después de la zona reservada a las visitas familiares, se encuentra una gran plaza cívica compuesta también de un enorme auditorio que tiene lugar hasta para 500 personas y que sirve de escenario a espectáculos musicales, conferencias, teatro, cine, bailes, etc.

13 - EDIFICIOS DE VISTTA ÍNTIMA. La parte reservada a las visitas íntimas, se encuentra cercana al ingreso del reclusorio a la aduana de personas, en modo que permita el acceso discreto de la esposa o la concubina. Su ubicación, su estructura, su concepción, han ayudado a convertir en digno, uno de los puntos más delicados del proceso de readaptación social. Hoy, la pareja puede tener en éste edificio, suaves y limpias relaciones sexuales⁶¹⁶.

Éste conjunto de edificios inaugurados apartir de 1976, constituyen el complejo arquitectónico empleado para contención de los reos o reclusos en el Distrito Federal, la larga lista de instalaciones que ellos ofrecen han sido diseñadas para la instauración del régimen progresivo técnico y sus distintos periodos de evolución donde se clasifica periódicamente al recluso, razones por las cuales, un mismo sujeto no debe estar todo el tiempo en alas del reclusorio o penitenciaria, antes bien según el grado de readaptación social debe ser alojado en establecimientos de seguridad media y hasta minima, como lo constituyen las prisiones abiertas que serán estudiadas a continuación.

⁶¹⁶ OJEDA VELÁZQUEZ. Obra ya citada. Pág. 147 a 151

CAPÍTULO CUARTO : LA PRISIÓN ABIERTA.

Sería injusto aprisionar a la justicia en una definición de la justicia, pues en la vida de la humanidad ha sido, y es, el sol, la estrella, el astro que ha iluminado su sendero, que rescata al hombre de las tinieblas y que impide que se precipite en el abismo de la indignidad y de la abyección. Burgoa Orihuela⁶¹⁷.

I.- Concepto y Definición.

La prisión abierta señala la aparición de un novísimo régimen penitenciario informado en una filosofía punitiva esencialmente preventivista y resocializadora. Implica un moderno planteo en la ejecución de la pena privativa de libertad⁶¹⁸.

Los antecedentes de éste instituto han sido estudiados en la parte histórica con el subtítulo de régimen allí' aperto, por lo cual remitimos a su lectura. Su irrefragable importancia fué puesta por primera vez en el XII Congreso Penal y Penitenciario de 1950, con sede en la Haya Holanda, en el cuál se trató por vez primera - a nivel internacional, después de la segunda guerra mundial - de dichos establecimientos ; el tema fué iniciado con la pregunta : ¿ En qué medida las instituciones abiertas están llamadas a reemplazar a la prisión clásica ? La anterior preocupación, es debida a las observaciones que se habían realizado a principios de siglo en los establecimientos Alemanes y Suizos.

⁶¹⁷ BURGOA ORIHUELA, IGNACIO. El jurista y el Simulador del Derecho. Tercera edición. Editorial Porrúa. México, D.F. 1991. Pág. 71.

⁶¹⁸ NEUMAN. Obra ya citada. Pág. 145.

De esta manera el Comentario del Congreso Internacional se inicia con la preocupación de la retención del recluso, al decir: La construcción de la prisión clásica del siglo XIX obligaba a retener a todas las categorías de penados con un máximo de medidas de seguridad para evitar las evasiones.

Los ensayos realizados en el curso de este siglo han demostrado que es posible alojar ciertas categorías de penados en establecimientos "abiertos", permitiendo aplicarles un régimen más educativo y más individualizado.

Se ha dicho que la denominación prisión abierta encubre una incongruencia o una antítesis.

Prisión deriva del latín prehensionem, que significa "detención por la fuerza o impuesta en contra de la voluntad". Esa detención, referida a la sanción privativa de libertad, implicaba en un momento determinado de su historia "grillos, cadenas y otros elementos con que en la cárcel se asegura a los delincuentes". Tal cual aconteció con el término "presidio", su sentido evolucionó y hoy se entiende vulgarmente como "cualquier cosa que ata o detiene físicamente". En consecuencia, no es el sentido -plástico, maleable- del término "prisión" o el edificio de super seguridad que sirve comúnmente para instrumentarla, los que hacen inversas a las palabras prisión y abierta. El hecho de que en este instituto no exista fuerza física y presiones externas contrarias a la voluntad del penado o, en otras palabras, no exista "prehensionem", no autoriza a sostener la existencia de antinomia alguna.

Conviene observar, con perspectiva de futuro, que los avances científicos van develando día a día esa terrae ignotae que es la psique humana y a la vez proporcionando soluciones de notable eficacia en distintos terrenos. Al decir, por tanto, que los muros de una prisión son reemplazados por la conciencia de los reclusos se expresa esencialmente dos cosas: a) que sólo se ha reemplazado el sistema de aseguramiento, o sea, la contención física o material, por la coacción moral y síquica; y b) que la prisión como tal no ha desaparecido, sino evolucionado. La medida de esa transformación la brinda el aditamento "abierto", que la provee de una nueva sustancia⁶¹⁶.

Las primeras resoluciones que se tomaron al respecto fueron referentes a su definición y características:

1. - a) En nuestro debate hemos considerado que la expresión "establecimiento abierto" designa al establecimiento penitenciario en el que las medidas preventivas contra evasiones no residen en obstáculos materiales tales como muros, cerraduras, barotes o guardias complementarias.

b) Consideramos que las prisiones celulares sin murallas o las prisiones que prevean un régimen abierto en el interior de las murallas o de las barreras o también las prisiones en las que el muro está reemplazado por una guardia especial, deberían más bien ser descritas como de mediana seguridad.

⁶¹⁶ Ibidem. Pág. 163

2. - Por consiguiente, la característica esencial de una institución abierta debe residir en el hecho de que se solicite a los reclusos someterse a la disciplina de la prisión sin una vigilancia estrecha y constante y en que el fundamento del régimen consista en inculcarles el sentimiento de la responsabilidad personal (self-responsibility).

3. - Un establecimiento abierto, en cuanto sea posible, debe presentar las características siguientes:

a) Deberá estar situado en el campo, pero no en un lugar aislado o malsano. Deberá encontrarse suficientemente cerca de un centro urbano para ofrecer las comodidades necesarias al personal y contactos deseables con los organismos de carácter educativo y social para una buena reeducación de los presos.

b) Recurrir al trabajo agrícola es sin ninguna duda ventajoso, pero es igualmente deseable prever una formación industrial y profesional en los talleres.

c) La educación de los internos sobre la base de la confianza, depende de la influencia individual de los miembros del personal. Éstos deben ser particularmente calificados.

d) Por la misma razón, el número de internos no debe ser elevado, pues el conocimiento individual por el personal, del carácter y de las necesidades especiales de cada individuo, es de una importancia especial.

e) Es importante que la comunidad vecina comprenda los fines y los métodos de la prisión. Puede ser necesario con este objeto hacer una cierta propaganda y captar el interés de la prensa

f) Los presos remitidos a un establecimiento abierto deben ser elegidos atentamente, y debe ser posible transferir a un establecimiento de otro género a todos ellos cuando se constate que son incapaces o no tienen voluntad de colaborar en el seno de un régimen basado sobre la confianza y la responsabilidad personal o cuando la conducta afecte de alguna manera enfadosamente el control normal de la prisión o el comportamiento de otros presos.

Por su parte la Organización de Naciones Unidas organizó en el Palacio de las Naciones Unidas en Ginebra, Suiza, en 1955, el Primer Congreso para la Prevención del Delito y el Tratamiento del Delincuente, a él asistieron 512 participantes. La calidad de las credenciales y la diversidad de los antecedentes de los participantes confirió credibilidad a estos primeros intentos por lograr cooperación internacional en materia de justicia Penal. Asistieron delegados de 61 países y territorios en representación de 51 gobiernos; desde organizaciones internacionales como la Organización Internacional de Trabajo (OIT), la Organización de las Naciones Unidas para la Educación la Ciencia y la Cultura (UNESCO), la Organización Mundial de la Salud (OMS), el Consejo de Europa y la Liga de los Estados Arabes, así como de 43 organizaciones no gubernamentales. Casi la mitad de los participantes eran académicos y encargados de

elaborar políticas, que asistían a título personal⁶²⁰ Los temas abordados en dicho Congreso fueron los siguientes .

a) Remediar la urgente necesidad de establecer normas para el tratamiento de reclusos, cuyo número aumentaba debido a los disturbios de la guerra y de los años de la posguerra .

b) Responder de manera rápida y eficaz al aumento de la delincuencia juvenil, que se arraigaba entre los jóvenes que crecían en las calles llenas de escombros. A menudo sin padres.

c) Establecer normas mínimas para el tratamiento de los reclusos.

d) El funcionamiento de las instituciones penales, el cual arrojó como recomendaciones la mejor selección, capacitación y condición del personal de las cárceles, la posibilidad de crear establecimientos penales y correccionales " abiertos " y la utilización adecuada del trabajo en la cárcel.

México estuvo representado por los Doctores Francisco González de la Vega y Alfonso Quiroz Cuarón y los Licenciados Ricardo Franco Guzmán y Guillermo Colín Sánchez.

En dicho Congreso se estableció una definición amplia y descriptiva - en la recomendación I - de lo que debe entenderse por Prisión Abierta..

⁶²⁰ REYES CALDERÓN, JOSÉ ADOLFO. *Criminología* Segunda edición. Editorial Cárdenas editores. México, D.F. 1996. Pág. 373.

I El establecimiento abierto se caracteriza por la ausencia de precauciones materiales y físicas contra la evasión (tales como muros, cerraduras, rejas, guardia armada u otras guardias especiales de seguridad), así como por un régimen fundado en una disciplina aceptada y en el sentimiento de la responsabilidad del recluso respecto a la comunidad en que vive. Este régimen alienta al recluso a hacer uso de las libertades que se le ofrecen sin abusar de ellas. Éstas son las características que distinguen al establecimiento abierto de otros tipos de establecimientos penitenciarios, algunos de los cuales se inspiran en los mismos principios, pero sin aplicarlos totalmente.

De tal manera en ambos Congresos se delinearon, los dos elementos que integran en sistema de implantación y funcionamiento de las prisiones abiertas :

a) Aspecto objetivo : consiste en la ausencia absoluta de dispositivos materiales o físicos contra la evasión ;

b) Aspecto subjetivo . consiste en el tratamiento penitenciario basado en la confianza.

La inexistencia de toda característica, elemento humano u otro mecanismo predispuesto contra la fuga. Implica la antítesis total de la prisión clásica. Desaparece todo tipo de precaución compulsoria; de ahí que en la amplia definición del congreso

de Ginebra se insista en que no deben existir muros, cerraduras, rejas, "guardia armada" u otras guardias especiales⁸⁷¹.

Es que por mínimo que fuere el obstáculo contrastaría con el tratamiento basado en la confianza, la propia responsabilidad y autodisciplina de los internos. Resulta indispensable manifestar en este punto que dicho tratamiento cobra su cabal significación mediante el ensamble total del aspecto subjetivo.

Las presiones externas son sustituidas por una serie de elementos armónicos de carácter sociológico capaces de despertar sentimientos solidarios de grupo, proveyendo a la instrucción y asistencia en amplio sentido, fomentando la sana iniciativa, el respeto mutuo, el trabajo mancomunado, etc. El conjunto de todo lo cual, ligado a una discreta vigilancia y a la continua acción y benéfico ejemplo del personal - altamente capacitado -, creará el clima de confianza deseable. De tal modo las normas aprobadas en el fuero íntimo de los condenados, llevarán a éstos a no aprovecharse de las posibilidades de evasión y a usar con moderación las libertades que se les conceden.

El régimen no se basa, sin embargo, en la buena fe o en abstracciones idílicas sino en hechos particularmente apreciables que han llevado a pensar en una nueva elaboración en base a elementos sociológicos. De ahí que la prisión abierta no puede ser pensada con el mismo esquema contentivo que, consciente o inconscientemente, poseemos con respecto a la prisión tradicional.

⁸⁷¹ El agregado "guardia armada" fue aconsejado por los grupos consultivos europeos, de América latina y de Asia y Lejano Oriente.

La cuestión consiste en reemplazar los muros, cerrojos y toda clase de aseguramiento drástico por la propia conciencia, hacer " presos de su conciencia " ⁶²².

Si no se evade es por que consiente en estar voluntariamente en la prisión. Fundamento básico del régimen abierto es despertar en el penado, por la confianza que en él se deposita, en sentido de autodisciplina y el sentimiento de la propia responsabilidad como medio poderosos de conseguir su reincorporación social. Con él se tiende, con mayor fuerza que en ningún otro régimen privativo de libertad, a inculcarle la idea de que no ha dejado de pertenecer a la comunidad. En establecimientos cerrados, en especial en los de máxima seguridad, la vida del recluso es por completo diferente de la vida libre, la monotonía de su existencia, la cronometrización de todas sus actividades, la constante vigilancia, la separación de su familia y amigos, etc., le alejan de modo casi absoluto de la vida social. Por el contrario, la prisión abierta le coloca en un ambiente muy próximo al de la vida exterior, trabaja, come, se relaciona con su familia y con el exterior, etc., de modo muy semejante a como lo hace en libertad ⁶²³. Así la prisión abierta pretende ser una institución totalizadora, con una concepción unitaria, donde se desarrolle la vida en la forma más semejante posible a la normal. De ahí que el trabajo como derecho y obligación sea correctamente remunerado y, la concienciación del recluso plena.

II.- Diferencia con otras instituciones.

a) Obras y trabajos públicos.

⁶²² NEUMAN. Obra ya citada. Pág. 147.

⁶²³ CUELLO CALÓN. La Moderna Penología. Pág. 346.

La antigua penalidad de las obras y servicios públicos de interés general, ha reaparecido en el marco de la concepción resocializadora. No obstante, es evidente que la construcción de diques, carreteras, puentes, escuelas, se integran con la economía de un país y, en tal sentido, parece despuntar un carácter especulativo. Los establecimientos requeridos para tales trabajos no pueden tener estabilidad o fijeza pues las cuadrillas son trasladadas según las necesidades de mano de obra. Incluso - como ocurre en varios países europeos -, los penados pueden depender de empleadores privados en cuanto a las tareas a realizar y la remuneración, mientras que el alojamiento, instrucción y asistencia están a cargo de la administración penitenciaria.

Esa terapia requiere del personal el conocimiento directo de todos y cada uno de los reclusos, conocimiento que no podría adquirirse si éstos debiesen abandonar diariamente el establecimiento para trabajar por largas horas fuera de él. Por otra parte, con tales desplazamientos se perturbaría profundamente la instrucción moral y física de tanta importancia en el régimen abierto.

Entre ambos institutos existen, no obstante, algunas concomitancias. La más visible es que no se ejerza sobre los penados (aunque por motivos diversos) vigilancia coercitiva. En la prisión abierta ello es parte ineludible del propio tratamiento, mientras que en las obras y servicios públicos surge como lógica consecuencia de la elemental confianza que debe dispensarse al grupo de operarios - reclusos, pues, de no ser así, se correría el riesgo de transformar a los servicios en "trabajos forzados".

b) Permisos de salida.

Constituyen un avance penológico considerable y sus resultados son provechosos, siempre que se otorguen con tino mediante una adecuada fiscalización. Consisten en permitir por distintos motivos a uno o más reclusos, el abandono momentáneo del establecimiento donde se alojan: a) para trabajar durante el día en oficinas, talleres e incluso en organismos ministeriales o municipales sin que nada denote su procedencia; b) por razones de humanidad, a fin de calmar la ansiedad del condenado derivada de circunstancias familiares (enfermedades graves o muertes); c) para armonizar las necesidades sexuales; etc.

Si bien estos permisos de salida constituyen per se un medio capaz de verificar la resistencia a las tentaciones de la libertad e influyen, engendrando o afirmando un sentido de responsabilidad en los penados, sería absurdo suponer que éstos gozan del régimen abierto. El hecho de tener que regresar diariamente o en el tiempo estipulado a los fines de permanecer en una celda o en dormitorios comunes de la prisión donde cumplen la condena, demuestra palmariamente lo contrario. Trátase, en los casos que no se lo usa como régimen, de ahorrar a algunos individuos penurias de carácter moral o económico en virtud de su buena conducta o por faltarles poco tiempo para la liberación definitiva.

Se ha demostrado en diversos países que han recogido la experiencia del régimen abierto que hay una conexión directa entre éste y los permisos de salida. En múltiples prisiones abiertas se tiende a dar esos permisos como una prueba de confianza más o porque se está frente a los últimos peldaños del régimen progresivo

en que se prevé ambos institutos, tal cual ocurre en la Ley Penitenciaria Argentina (art 8, incs. a y b) y en el reglamento de progresividad del régimen.

c) Establecimientos de mediana seguridad.

Es imprescindible efectuar una cabal diferenciación entre los regímenes de mediana y mínima seguridad, a fin de no extraviar el contacto con la realidad, ya que en la práctica pueden llegar a confundirse. En tal sentido la definición de carácter comparativo propiciada por el Congreso de la Haya (resolución I, b) los delimita con exactitud :

b) Consideramos que las prisiones celulares sin murallas o las prisiones que prevean un régimen abierto en el interior de las murallas o de las barreras o también las prisiones en las que el muro está reemplazado por una guardia especial, deberían más bien ser descritas como de mediana seguridad.

Una prisión descrita como abierta pero que en realidad tiene un escollo - tan sólo uno -, como, por ejemplo, un guardia armado, debe automáticamente ser considerada de mediana seguridad, e igualmente cuando los impedimentos son de carácter natural, como montañas, agua, bosques. No existirían en ella todos los elementos específicos que dan base a la confianza absoluta en el penado y al acogimiento voluntario de éste.

Nada impide que coexista con un establecimiento de semilibertad, pero fuera de sus líneas demarcatorias, una zona exenta de vigilancia donde se desarrolle el régimen

abierto. Ese espacio puede destinarse a los internos de mayor confianza, seriados criminológicamente o no.

En un régimen progresivo, los institutos de mediana y mínima seguridad - en ese orden - forman parte de los dos últimos peldaños, implicando el segundo el máximo grado de confianza dispensable al recluso. Tanto es así que existen establecimientos que reúnen en varios sectores los tres niveles de seguridad por los que han de pasar los condenados antes de recuperar la libertad. Pueden citarse los de Goiás y Neves en Brasil y los de Witzwil en Suiza, Toluca y Guadalajara en México, etc. Son los complejos penitenciarios⁶²⁴.

d) Colonias Penales

Se suele confundir a las prisiones abiertas con las colonias penales. En las primeras no hay ningún tipo de contención, mientras en las segundas existe la seguridad del mar como en el caso de las Islas Marías en México y otras prisiones en islas del Océano Pacífico (caso de Chile), y la Gorgona Colombia. Las colonias tuvieron auge desde la época en que se descubrió Australia y comenzó a poblarse con delincuentes⁶²⁵.

III.- Autonomía Institucional.

La prisión abierta tiene una dinámica propia y requiere un emplazamiento acorde. Debe dotársela teniendo en cuenta las aristas peculiares del tratamiento penitenciario con que ha de cumplir sus fines. Nada más lógico, por tanto, que se la

erija, administre y funcione autónomamente, obviándose el cúmulo de interferencias. En varios casos se ha aplicado el régimen abierto formando parte de complejos penitenciarios, es decir, como un sector anexo a las prisiones cerradas. En estos casos se corre el riesgo de perder el apoyo de las poblaciones vecinas, de tanta importancia en el régimen abierto por el natural recelo que causa la presencia de muros, cerrojos y guardias armados. Por eso es necesario que las prisiones abiertas se encuentren de manera alguna alejada de los complejos penitenciarios, para que pueda desarrollarse en ellas el tratamiento resocializador que pretenden.

Sin embargo el hecho de que las administraciones penitenciarias sean ordinariamente de tipo político y, por ende, poco sensibles a los mandatos de la moderna penología, impide que las instituciones abiertas se constituyan en establecimientos autónomos.

El Congreso de la Haya nunca definió la autonomía institucional del establecimiento dejando al arbitrio de los países participantes su implantación, así la resolución 6 del Congreso dispone :

6. - Parece que los establecimientos abiertos pueden ser:

a) establecimientos separados, en los que los internos son remitidos directamente luego de haber sido debidamente observados, o luego de haber cumplido una cierta parte de su pena en una prisión cerrada;

⁶²⁴ NEUMAN. Obra ya citada. Pág. 148 a 151.

⁶²⁵ MARCO DEL PONT. Obra ya citada. Pág. 157.

b) unidos a un establecimiento cerrado de tal manera que los internos puedan ser afectados a él en el cuadro de un sistema progresivo.

En México la primera experiencia de cárcel abierta es la que se inauguró en Almoloya de Juárez, Toluca, Estado de México. Comenzó en el año 1968, con el otorgamiento de permisos de salida de fin de semana con excelentes resultados, en una primera etapa de cumplimiento de un régimen preliberacional. Después se inauguró el establecimiento abierto, separado del reclusorio del mismo nombre y en donde los internos pueden trabajar de lunes a viernes o de lunes a sábado en una empresa o fábrica fuera de la prisión, a la que regresan en la noche a dormir única y exclusivamente. También pueden estar en la institución los sábados en la tarde o los domingos⁶⁷⁶.

IV.- La Prisión Abierta y el Régimen Progresivo.

Es actualmente habitual la erección de establecimientos que tienen diversos regímenes de seguridad. Se les suele denominar complejos penitenciarios. En ellos la prisión abierta se integra como una antesala de la libertad condicional o definitiva. El problema consiste en determinar si se debe remitir a los condenados inmediatamente de producida la sentencia, o si la prisión abierta está llamada a formar parte de un cuadro progresivo en la ejecución de la sanción privativa de la libertad. Si es así, el recluso debería pasar escalonadamente por establecimientos de mayor seguridad.

⁶⁷⁶ Ibidem. Pág. 173.

En el Congreso de La Haya esta cuestión fue estudiada muy incidentalmente, decidiéndose dejar al arbitrio de la administración de justicia de cada país la solución del problema⁶²⁷.

En la mayor parte de los países del mundo, la prisión abierta constituye el último eslabón del régimen progresivo⁶²⁸.

En México la institución funciona como la última fase del sistema progresivo, en el régimen de preliberación.

VI.- Recepción en los Congresos Internacionales.

El tratamiento internacional de la prisión abierta tiene ya tres decenios. En el XII Congreso Penal y Penitenciario de La Haya (14 al 19 de agosto de 1950) se incluyó por primera vez en el temario, adoptándose una resolución decididamente favorable a su empleo. Catorce informes fueron presentados por otras tantas autoridades internacionales en materia penológica, encargándose la relación y síntesis general a Charles Germain, a la sazón director de la Administración Penitenciaria de Justicia de París⁶²⁹.

⁶²⁷ 5. - Estimamos que los penados que no han sido aún condenados no deberían ser colocados en establecimientos abiertos, pero además consideramos que el criterio no debería basarse en el hecho de que el recluso pertenezca a una categoría legal o administrativa, sino que se trataría de saber si el tratamiento en una institución abierta tiene más posibilidad de provocar su readaptación, que un tratamiento según otras formas de privación de libertad, lo que debe naturalmente incluir el examen del problema de saber si es personalmente apto para ser sometido a un tratamiento en las condiciones del establecimiento abierto.

Se sigue de lo dicho que la afectación a un establecimiento abierto debe ser precedida de preferencia de una observación en un centro de observación especializado.

⁶²⁸ NEUMAN. Obra ya citada. Pág. 153 y 154.

⁶²⁹ *Ibidem*. Pág. 166.

En el Congreso Penal y Penitenciario se arribó a la conclusión de que el sistema de establecimientos abiertos ha sido establecido en cierto número de países luego de bastante largo tiempo y con suficiente éxito para demostrar sus ventajas, y que si es verdad que no puede reemplazar completamente a los establecimientos de máxima o mediana seguridad, su extensión a un número o al más grande número posible de presos, según los principios que sugerimos; puede aportar una contribución preciosa a la prevención del delito.

En el I. primer Congreso de las Naciones Unidas para la Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en Ginebra (22 agosto-3 setiembre 1955), tras exhaustivo análisis se manifestó por segunda vez en el ámbito internacional el favor que merece el régimen como centro de resocialización del mayor grupo posible de delincuentes, previa y rigurosamente seleccionados. El estudio de estos establecimientos penales fue y es objeto de gran interés por parte de las Naciones Unidas. Su inclusión en el programa de trabajo data del tercer periodo de sesiones de la Comisión de asuntos Sociales en materia de Defensa Social, por resolución 155 VII, aprobada por el Consejo Económico Social el 13 de agosto de 1948. Dicho estudio tenía por objeto suministrar a los gobiernos que quisiesen establecer o desarrollar el régimen abierto en su país, información que les permitiese aprovechar las experiencias adquiridas en los países donde es aplicada con pleno éxito, formulándose, a la vez, recomendaciones relativas a su eficacia y buen funcionamiento.

Por la resolución 415 (V), aprobada por la Asamblea General de la UN, se resolvió la Reunión de Grupos Consultivos, para que formulen las recomendaciones particulares que creyesen menester.

Un comité asesor de expertos en materia de prevención del delito y tratamiento del delincuente, se encargó de preparar al secretariado de la UN la recopilación de los principales problemas en discusión en los Grupos Consultivos presentando una síntesis de los debates y proponiendo al mismo tiempo una serie de recomendaciones sobre la base de las decisiones adoptadas por las conferencias regionales.

A todo este acopio de antecedentes se sumaron dos informes especiales preparados por sendos expertos relacionados a dos importantísimos aspectos del régimen en cuestión.

El secretariado del alto organismo internacional preparó de tal manera un Proyecto de Recomendaciones que sometió a los participantes del congreso, quienes, tras varias adiciones, supresiones y enmiendas, formularon las conclusiones definitivas aconsejando la adopción de nueve recomendaciones⁶³⁰.

A) Condiciones de Buen Funcionamiento.

Una prisión abierta es un pequeño mundo activo, un centro donde la bondad, la tolerancia, la comprensión, la serena severidad, el freno amistoso, la enseñanza ágil, el

⁶³⁰ *Ibídcm.* Pág. 168

trabajo proficuo y el consejo inteligente son artifices capaces de sustituir el añejo concepto del castigo por el de readaptación social de los hombres que han delinquido.

Pero dada a las circunstancias particulares de cada país el Congreso Penitenciario y de Ginebra dejaron a los países la facultad para adoptar con modalidades el instituto.

Las funciones que se asignen a la prisión abierta serán acordes con el sistema penitenciario y las características que pueda asumir: agrícola - pecuaria, industrial, hogar - escuela, como también formar parte del régimen progresivo de ejecución de la sanción que priva de la libertad ó permitir el ingreso directo de determinados penados. Todo lo cual tiene una estrecha relación con las características legales - sustantivas y procesales -, la idiosincrasia regional, la aceptación directa o reticente de la administración carcelaria y el público en general⁴³¹

B) Selección de Delinquentes.

Es una condición importante que cada país adopte los medios más convenientes para seleccionar a los delinquentes que permanecerán en régimen abierto, debido que ante la imposibilidad de contención material y ante la contención de tipo emocional de los reclusos, el régimen pudiera resquebrajarse si se alojará dentro de él, a reos que no se encuentran socialmente readaptados para resistir la tentaciones de la evasión, produciendo efectos contrarios a la luz de la opinión pública.

⁴³¹ Ibidem. Pág. 174.

No se requiere una mediana agudeza para advertir que una rigurosa selección constituye la única manera de evitar un posible fracaso. Una estricta, concreta y precisa selección de delincuentes ha de ser *conditio sine qua non* de cualquier experiencia que se intente llevar adelante por minúscula que ésta fuese.

Existen una serie de elementos de juicio y características de singular importancia que se debe previamente precisar.

Ha de enumerar tan sólo tres, sin pretender, con ello, agotarlos :

1) Prescindir de los criterios tradicionales de clasificación de delincuentes, ya sea basados en la penalidad impuesta, el delito cometido o en categorías legales. Un tratamiento penitenciario con finalidad claramente readaptativista y sin coerción alguna, sólo puede ser aplicado a individuos con determinadas aptitudes personales.

2) Tener presente, en consecuencia, que no todos los delincuentes son aptos para ingresar en este régimen.

3) Sopesar concreta y claramente las posibilidades actuales del sistema penitenciario del país o región (establecimientos que se poseen, volumen de la criminalidad, existencia de institutos de clasificación, áreas de tierras fiscales, etc.).

Por sobre cualquier otro elemento existe un objetivo definido: determinar la aptitud personal del penado para ser transferido a régimen abierto. Ello requiere un serio estudio criminológico, biopsicosocial de carácter dinámico (anterior al delito,

presente y futuro) de su personalidad y del ambiente en que se desarrolló incluida la familia⁶³².

Este sistema que rompe violentamente con el viejo concepto de la pena, requiere de un riguroso criterio de selección de los internos. Se auxilia con todas las disciplinas que estudian al delincuente y la pena como la Criminología, el Derecho Penal, la Ciencia Penitenciaria, la Sociología Criminal, la Psicología Criminal, el Trabajo Social, etc.⁶³³

El primer Congreso de Naciones Unidas, recomendó no seguir el criterio de la categoría penal o penitenciaria a que pertenecen los reclusos ni la duración de la pena. La recomendación número IV del Congreso de Ginebra establece, que el criterio que se debe aplicar en la selección de los reclusos para su admisión en los establecimientos abiertos no debe ser el de la categoría penal o penitenciaria a que pertenecen ni la duración de la pena, sino la aptitud del delincuente para adaptarse al régimen abierto y el hecho de que ese tratamiento tiene más probabilidades de favorecer su readaptación social que el que establecen otras formas de privación de libertad. La selección debe hacerse, a ser posible, a base de un examen médico sociológico y de una encuesta social.

C) Casos de indisciplina.

⁶³² Ibidem. Pág. 176.

⁶³³ MARCO DEL PONT. Obra ya citada. Pág. 157.

En materia de inadaptabilidad al régimen abierto, se llegó por unanimidad en ambos congresos a la conclusión de la remisión inmediata del interno a un establecimiento de mayor seguridad

Así el Congreso de la Haya la recomendación número tres establece :

f) Los presos remitidos a un establecimiento abierto deben ser elegidos atentamente, y debe ser posible transferir a un establecimiento de otro género a todos ellos cuando se constate que son incapaces o no tienen voluntad de colaborar en el seno de un régimen basado sobre la confianza y la responsabilidad personal o cuando la conducta afecte de alguna manera enfadosamente el control normal de la prisión o el comportamiento de otros presos.

De la misma forma ala recomendación número cinco del Congreso de Ginebra establece :

V. El recluso que se muestre incapaz de adaptarse al tratamiento en un establecimiento abierto, o cuya conducta perjudique seriamente el buen funcionamiento de dicho establecimiento e influya desfavorablemente en el comportamiento de los demás reclusos, debe ser trasladado a un establecimiento de otro tipo.

D) Emplazamiento.

El primer aspecto lo constituye el lugar elegido donde habrá de emplazarse la institución. Es imprescindible disponer de una vasta extensión y de amplios espacios a fin de dar libertad de movimientos a los internos

Hoy se admite como verdad irrefutable que el medio influye y concurre en la terapéutica que se desee implantar. La atmósfera exterior obra conformadora o deformadoramente sobre el espíritu, la sensibilidad y el físico de los reclusos. Por otra parte, en materia de política penitenciaria se conoce de sobra las resultantes de las estrecheces sórdidas, los húmedos corredores, la superposición de habitáculos divorciados de las más mínimas condiciones de salubridad, la ausencia de espacios libres, la negación de la luz del sol la restricción impuesta a la actividad. Desaparecido el concepto restrictivo de seguridad, se impone una extensa área a la libertad de acción de los reclusos a fin de permitirles su identificación sicofísica con el mundo libre y la realización del tratamiento sobre la base del trabajo.

Es imprescindible que el clima sea apacible y grato, análogo al que acostumbraba soportar la población interna. Las tierras deberán ser fértiles, aunque hasta el momento no hubiesen sido transitadas por la mano del hombre.

Una región inhóspita y de tierras improductivas, puede trastocar o confundir el sentido del régimen abierto. Se anularía o entorpecería considerablemente la experiencia. Resulta contraproducente y poco feliz agregar a la difícil marcha inicial del establecimiento, dificultades de origen telúrico.

Es frecuente que funcionarios, técnicos, y la mayor parte de los celadores sean reclutados en las poblaciones del contorno. Y es deseable que así ocurra por razones de comodidad y mantenimiento de buenas relaciones con los poblados.

No se ha de perder de vista que toda prisión tiende a buscar el nivel que sus propias características le imponen⁶³⁴.

Así lo determinó el primer Congreso Penal y Penitenciario de la Haya :

3. - Un establecimiento abierto, en cuanto sea posible, debe presentar las características siguientes:

a) Deberá estar situado en el campo, pero no en un lugar aislado o malsano. Deberá encontrarse suficientemente cerca de un centro urbano para ofrecer las comodidades necesarias al personal y contactos deseables con los organismos de carácter educativo y social para una buena reeducación de los presos.

E) Trabajo preferentemente agrícola.

La prisión abierta sugiere una nueva evaluación del trabajo penitenciario, que desde el punto de vista doctrinal ha sido frecuentemente advertida: su conceptualización como una terapia efectiva en la recuperación del recluso.

Los caracteres de utilidad y productividad que despuntan positivamente en el trabajo penitenciario en este régimen no deben sustraerlo de ese destino.

⁶³⁴ NEUMAN. Obra ya citada. Pág. 194 y 195.

El trabajo en el régimen abierto es antes que nada un medio - el más importante y característico - de tratamiento. A su concepción como terapéutica penitenciaria se ha llegado luego de una dificultosa evolución en la cual han actuado como factores imponderables de aceleramiento las sucesivas resoluciones de los congresos internacionales y las aportaciones doctrinales⁶³⁵.

Hoy, por su calidad de terapia - aprendizaje para el que nunca trabajó, el trabajo es un derecho del hombre, y por consiguiente del recluso que puede reclamarlo⁶³⁶.

De las bondades del trabajo penitenciario agrícola y el favor que los autores dispensan a esta forma de empleo de los reclusos, convendría recordar las palabras de Enrico Ferri⁶³⁷, ya que ellas suelen servir a un argumento que la práctica penitenciaria de muchos países ha consagrado terminantemente. Aconsejando la mejor solución al problema del aislamiento celular, expresaba:

El trabajo al aire libre: he aquí el único método útil para el aislamiento de los condenados, puesto que lo que hace al hombre es lo que come y lo que respira.

" El aire, la luz, el movimiento, el trabajo de los campos pueden solos, dado el carácter meridional de nuestros pueblos latinos y la proporción considerable de los campesinos entre nuestros condenados, regenerar a los criminales menos degenerados, e impedir en todo caso la consunción y el embrutecimiento de aquellos que son incorregibles imponiéndoles un trabajo más remunerador ".

⁶³⁵ *Ibidem.* Pág. 197.

⁶³⁶ *Ibidem.* Pág. 200.

⁶³⁷ FERRI, ENRICO. *Sociología Criminal. Versión Española* A. Soto y Hernández. Tomo II. Editorial Góngora. Madrid España. Pág. 319.

Casi todos los autores posteriores consideran el trabajo agropecuario como una suerte de panacea para determinado grupo de penados.

Desde los tiempos más remotos se reconoce la influencia bienhechora de la naturaleza, verdadero sedante que ha de servir a la consecución del equilibrio sicofísico del recluso no sólo de aquellos de indole rural, sino también urbano: El cultivo de tierras y la elaboración y manufactura de diversos productos que éstas brindan, permitirán mantener y desarrollar el nivel profesional de los reclusos. Ello se reflejará positivamente en su conciencia moral, tanto más cuando un salario adecuado a sus necesidades y las de su familia corone el esfuerzo diario.

La circunstancia de que el trabajo sea obligatorio y armónicamente realizado en tierras fértiles y que la cría adecuada de ganado acrezca generosamente los planteles, conduce a un hecho que si bien no es una finalidad directa del régimen, resulta de gran beneficio: las ganancias materiales.

Habitualmente esas ganancias, que permiten cubrir las necesidades, se obtienen al colocar el excedente de los productos en establecimientos estatales o en el mercado exterior.

De tal manera, a la diversificación de tareas que hace posible los más variados aprendizajes, se suma la consecuencia lógica del autoabastecimiento económico del instituto, todo lo cual posibilita que el trabajo penitenciario sea útil y a la vez productivo⁶³⁸. Pero al analizar el sentido correcto que la integración del trabajo

⁶³⁸ NEUMAN. Obra ya citada. Pág. 202.

penitenciario ha de tener en la economía nacional de un país, delimita previamente las cuestiones que requieren solución adecuada para hacer posible tal finalidad. Entre ellas destaca el pleno empleo de los reclusos, la formación profesional cuando resulte necesario a los diversos sistemas de organizar el trabajo y la competencia entre el trabajo penitenciario y el trabajo libre⁶³⁹. Lo que trae como consecuencia que se desarrolle trabajo no solamente agrícola sino también de carácter profesional e industrial que permitan al reo al terminar su condena su regreso a la sociedad en las mismas condiciones que un obrero o profesionalista útil.

El primer Congreso Penitenciario así lo afirma al determinar que recurrir al trabajo agrícola es sin ninguna duda ventajoso, pero es igualmente deseable prever una formación industrial y profesional en los talleres. De la misma forma el Primer Congreso de Naciones Unidas para la Prevención del Delito estableció que a fin de facilitar la readaptación de los reclusos, éstos deberían ser empleados en trabajos que les preparasen a ejercer, una vez puestos en libertad, un oficio útil y lucrativo. Aunque el trabajo agrícola es ventajoso, conviene en todo caso organizar talleres que permitan también a los reclusos adquirir una formación profesional e industrial.

D) Idoneidad del personal.

El funcionario de prisiones ve ampliada su labor a la observación y a la influencia directa con su ejemplo y ayuda en la reforma y resocialización de la población reclusa, función que constituye ante todo y sobre todo, un inapreciable servicio social. Así lo determinó el Congreso de 1955 al decir: Para que la

⁶³⁹ *Ibidem*. Pág. 206.

readaptación social se produzca en un ambiente de confianza, es preciso que el personal conozca y sepa comprender el carácter y las necesidades particulares de cada recluso y que sea capaz de ejercer una influencia moralizadora favorable. Por tanto, el personal deberá ser seleccionado en consecuencia.

Los modernos métodos de tratamiento de los penados han sido modificados substancialmente. Ya no consisten en la concesión graduada de prebendas, recompensas o ventajas, sino en un aumento progresivo de la confianza concedida al individuo, según sus méritos, responsabilidad, acompañada de mayor libertad dentro del régimen en que se halla; o promoviéndole a uno de menor seguridad.

La prisión abierta ha borrado las líneas materiales y espirituales que separan al recluso de la comunidad. En razón de ello, y a fin de controlar y coordinar su realización con tino y eficacia; el papel del funcionario del régimen abierto es de una cuantía moral, una entidad y un peso insoslayable.

El interno por su parte debe sentir en la presencia de cualquier miembro del personal al individuo capaz de confortarle, de allanar sus dificultades y de proveer a sus solicitudes cuanto éstas fuesen útiles a sí mismos, a la comunidad reclusa o social.

El éxito o buen funcionamiento de la prisión abierta no dependerá tanto de los principios, de los métodos o de los edificios, sino de los hombres que, en su contacto diario y constante con los internos, tengan que interpretar esos principios y aplicar dichos métodos. Conviene, en consecuencia, subrayar una y otra vez que el material

humano que se envía a trabajar, científica, administrativa y técnicamente, o aun como simples celadores, debe ser - en la medida de sus funciones - de primerísimo orden, poseedor de dotes éticos y morales y un conocimiento cabal de su objetivo. Si a ello se agrega la posibilidad de una definida vocación asistencial, no es difícil que las enseñanzas inapreciables de la experiencia diaria ayuden a lograr el elemento humano ideal para la ardua tarea que les espera⁶⁴⁰

F) Número de reclusos.

El número de reclusos se vincula directamente con una serie de factores entre los cuales sobresale la capacidad de admisión del establecimiento. Objetivamente una prisión abierta debe mantenerse sin altibajos. Su población deberá ser homogénea y exenta de toda fluctuación numérica a fin de alcanzar un estado de equilibrio institucional, moral y material.

El número ha de conformarse a una justa medida. Si es demasiado bajo, se limitan paralelamente las instalaciones y los servicios, lo que acarrea otros inconvenientes. Cuando, en cambio, es muy elevado se pierde el sentido del tratamiento o efectúan subdivisiones, tomándose imposible la fiscalización por el director y el conocimiento individual de los reclusos⁶⁴¹.

G) Cooperación de las poblaciones vecinas.

El régimen abierto proyecta por vez primera la necesidad de hacer participar a los hombres libres en la prevención de la criminalidad mediante una postura que,

⁶⁴⁰ *Ibidem.* Pág. 210.

dejando de lado una justicia emocional apriorísticamente vindicativa, colabore con los poderes públicos. Esa colaboración se expresa en tres momentos. 1) en la buena recepción del régimen; 2: en su acompañamiento, es decir en permitir su integración social, cultural económica y deportiva en el ámbito de la vecindad; 3) ayudando a los penados una vez concluida la condena, recibéndolos sin notas estigmatizantes. Esta obra se motiva en un hecho irrefragable: el delincuente forma parte de la comunidad social y a ella debe volver con una actitud honrada; para ello, precisa del apoyo y ayuda de sus miembros.

La cooperación pública ha de ser posible cuando la opinión generalizada acepte plenamente la existencia del régimen, los motivos que lo promueven y las finalidades que persigue. De ahí que sea preciso emprender una verdadera conquista de la opinión pública representada en forma inmediata por los pueblos de la vecindad. Ello favorecerá la aceptación del Estado o provincia y luego del país entero.

La experiencia demuestra profusa y reiteradamente que toda vez que se instala una prisión abierta en cualquier parte del mundo, la acogida suele ser dificultosa. Pasados los primeros momentos se establece un entendimiento mutuo, y a menudo cordial entre ambas partes.

La alarma cunde inmediatamente y suele expresarse en reacciones de hostilidad. Nada significan, a veces, las medidas tomadas con anterioridad a la

¹⁴¹ Ibidem. Pág. 220.

instalación para suavizar el contacto. La reacción deviene de una actitud mental colectiva; condicionada por la sensación de temor que despierta una prisión sin guardias ni muros. Puede pasarse al pánico si alguna publicación sensacionalista, buscando espectacularidad, o incluso algún diario serio insinúan que un delito cometido en la región ha sido ejecutado por un elemento procedente del penal. En tales supuestos el público puede llegar a creer que existen " asesinos sueltos ", dispuestos a cometer las mayores atrocidades ante la muda y cómplice pasividad de las autoridades⁶⁴²

Las formas de contrarrestar la hostilidad inicial, producida por establecimiento de la prisión sin rejas serán de dos tipos :

a) Internas : consistentes en el orden y la disciplina absoluta, tanto por parte de los reclusos como del personal del establecimiento. En éste sentido conviene hacerles saber a los primeros, al tiempo de su incorporación, que la institución no es recibida con agrado por la vecindad y que todo resquebrajamiento de la disciplina interna ha de ser causa de situaciones tanto más penosas cuando trascienden al exterior. De ahí que es necesario transmitir a los reclusos de manera inmediata toda la responsabilidad que les atañe en la marcha del instituto. De la misma manera debe de crearse de forma expedita un ambiente de solidaridad entre la población reclusa y los trabajadores del establecimiento. En tal forma se lograría la admiración de los extraños, cimentando la fama y con ello la aceptación pública.

⁶⁴² *Ibidem*. Pág. 221 y 222.

b) Externas : están destinadas a romper el hielo, existente entre la población vecina y los miembros del establecimiento abierto. Su finalidad directa consiste en la aceptación del instituto por parte de las comunidades que lo rodean, paralelamente planteando la posibilidad de colaboración vecinal.

La administración penitenciaria procederá a esclarecer las ideas ante las llamadas " fuerzas vivas " de las ciudades y poblados del contorno. Detallará los fines y los medios de que se vale la institución y los beneficios que su fructífero desarrollo apareja. Se han de utilizar en tales campañas todos los órganos de difusión posibles. Nada más expeditivo que el propio director de la prisión o altos funcionarios de ésta, se dirijan desde cualquier tribuna pública explicando en la forma más gráfica posible, los pormenores de la empresa, aventando la sospecha de sus presuntos peligros. En esa oportunidad se puede invitar a las personas más notorias, jueces, profesores, periodistas, directores de asociaciones sociales, culturales y deportivas, al pueblo todo, a comprobar con sus propios ojos cuanto se diga, insistiendo en que esas visitas pueden realizarse aun imprevistamente para " sorprender " el orden, funcionamiento y bondades del régimen.

La colaboración vecinal se logrará teniendo también un campo deportivo dedicados a los juegos favoritos de la región, como también un salón de actos a fin de ofrecer funciones teatrales, cinematográficas y conferencias. De igual manera los miembros del personal en sus relaciones deben ser prosélitos e invitarles a colaborar en la medida de sus posibilidades en el instituto, no obstruyendo su desenvolvimiento. Los internos, por su parte, colaborarán prestando sus servicios en el establecimiento y.

en algunos casos, en campos o talleres vecinos, ayudando, con los productos por ellos obtenidos (viveres, mantas y calzado), o atendiendo las necesidades de hospitales y asilos de huérfanos de la zona, proporcionando diariamente alimentos (leche, pan, carne, maíz, huevos)

De esta manera se establece una correlación entre la comunidad y los penados sumamente ventajosa para ambas partes; que llevará a los internos la sensación incontrastable de que la sociedad no les ha olvidado y que, al contrario, su reintegración sin afrentas morales es ya una realidad⁴⁴³.

H) El Reglamento.

Según disponen las Recomendaciones de los Congresos Penal y de las Naciones Unidas el reglamento debe de redactarse de manera empírica, y no buscarse puridades legales, pues, se trata no con abstracciones, sino con hombres que para recobrar su pleno estado de libertad deben de observar una conducta de conformidad a la escala normal de valores de la sociedad a donde pretenden reintegrarse cabalmente.

VII.- Ventajas e Inconvenientes.

A) Ventajas.

Según se había establecido en el Congreso de la Haya, y en los trabajos de los Grupos Consultivos Regionales - donde se señalaron las ventajas que ofrece el sistema de prisión abierta -, la Organización de Naciones Unidas retomando esos

puntos formuló en su recomendación número VIII las ventajas del establecimiento abierto, agregando dos ventajas más, propias del régimen .

VIII. Indudablemente en los establecimientos abiertos, el riesgo de evasión y el peligro de que el recluso haga mal uso de sus relaciones con el exterior son mayores que en otros tipos de establecimientos penitenciarios, pero esos inconvenientes resultan ampliamente compensados con las ventajas siguientes, gracias a las cuales el establecimiento abierto es superior a los demás tipos de instituciones penitenciarias:

a) El establecimiento abierto facilita la readaptación social de los reclusos y al mismo tiempo favorece su salud física y mental.

b) La flexibilidad inherente al régimen de establecimiento abierto hace que el reglamento sea menos severo, que se atenúe la extensión de la vida penitenciaria y por consiguiente que se mejore la disciplina. Además, la ausencia de coacción material y física y las relaciones de mayor confianza entre los reclusos y el personal son tales que tienden a inspirar a los reclusos un deseo sincero de readaptación social.

c) Las condiciones de vida en los establecimientos abiertos se acercan a las de la vida normal. Por ello, permiten organizar más fácilmente relaciones convenientes con el mundo exterior y de esa manera consiguen que el recluso se dé cuenta de que no ha roto todo lazo con la sociedad; de igual manera, y como ejemplo, pueden organizarse paseos en grupo, competencias deportivas con equipos del exterior y aun

⁶⁴¹ *Ibidem.* Pág. 225.

conceder permisos de salida individuales, especialmente destinados a mantener los lazos familiares.

d) La aplicación de la misma medida es menos onerosa en un establecimiento abierto que en una institución penitenciaria de otro tipo, especialmente si se tiene en cuenta que los gastos de construcción son más reducidos y que, en el caso de explotación agrícola, ésta da un rendimiento superior cuando está organizada en forma racional.

Además de contribuir a la solución del problema sexual a un buen número de reclusos y facilita el hallazgo posterior de trabajo al liberado.

a) Favorece a la salud física y mental.

Inciso a) El establecimiento abierto facilita la readaptación social de los reclusos y al mismo tiempo favorece su salud física y mental.

La conciencia de cumplir un trabajo útil a la comunidad, de ejercer una función, contribuye mejor a que cualquier otro medio a despertar o a reavivar en el recluso un positivo sentido social.

b) Mejora la disciplina.

Inciso b) La flexibilidad inherente al régimen de establecimiento abierto hace que el reglamento sea menos severo, que se atenúe la extensión de la vida penitenciaria y por consiguiente que se mejore la disciplina. Además, la ausencia de coacción material y física y las relaciones de mayor confianza entre los reclusos y el

personal son tales que tienden a inspirar a los reclusos un deseo sincero de readaptación social.

Una y otra vez ha de destacarse que el tratamiento se cimienta en la disciplina, la cual, muy lejos de ser coacta, ha de sentarse en un sentimiento individual y colectivo de autocontrol, es decir obediencia rápida y diligente nacida del convencimiento por parte de quienes la prestan de que son respetados a su vez. Con esa actitud ha de mejorar la disciplina comparativamente con las prisiones de mayor seguridad, pues se establece un orden espontáneo, nacido de la solidaridad imperante y por eso mucho más fácil de guardar.

c) Facilita las relaciones convenientes con el mundo exterior y la familia.

Inciso c) Las condiciones de vida en los establecimientos abiertos se acercan a las de la vida normal. Por ello, permiten organizar más fácilmente relaciones convenientes con el mundo exterior y de esa manera consiguen que el recluso se dé cuenta de que no ha roto todo lazo con la sociedad; de igual manera, y como ejemplo, pueden organizarse paseos en grupo, competencias deportivas con equipos del exterior y aun conceder permisos de salida individuales, especialmente destinados a mantener los lazos familiares.

La vida de los no delincuentes transcurre en forma armónica porque existe una valoración general acerca de pautas éticas, morales y jurídicas de convivencia. Aunque resulte paradójico, ello debe ocurrir en igual dimensión en el ámbito de una prisión que, como la abierta, presenta las características normales de trabajo y orden del mundo

libre. Por ello, en la selección - sobre todo inicial - de reclusos habrá que acentuar el cuidado acerca de la verificación de actividades que efectuaban antes del delito en todos los órdenes: cultural, social, religioso y material, como también los datos respecto a la edad, salud, carácter, y actitud diaria, con el fin de lograr una población más o menos homogénea dentro de la cual se desarrollen interrelaciones armónicas⁵⁴⁴.

d) Es menos onerosa.

Inciso d) La aplicación de la misma medida es menos onerosa en un establecimiento abierto que en una institución penitenciaria de otro tipo, especialmente si se tiene en cuenta que los gastos de construcción son más reducidos y que, en el caso de explotación agrícola, ésta da un rendimiento superior cuando está organizada en forma racional.

Debido a las características del trabajo lógrase generalmente cristalizar en el régimen abierto el preciado anhelo de la autosuficiencia o autoabastecimiento de productos y materiales. Ello se consigue; en buena medida, porque los internos, al no verse constreñidos en la deprimente atmósfera de la prisión amurallada - normalizadas y humanizadas sus relaciones sociales - hallan en sus tareas una forma natural de realización personal. Se trabaja con cariño con alegría, " como en cosa propia " sobre todo cuando se paga como corresponde ese trabajo. La cantidad de personal requerido es considerablemente menor, aun que ello dependerá, según se ha visto, de la particular disposición de cada establecimiento.

⁵⁴⁴ Ibidem. Pág. 232.

La faz arquitectónica ha de abaratare al no existir ningún muro o defensa contra las fugas, y si bien no puede determinarse de antemano el tipo de construcción, su simplicidad de líneas asegura un costo menor al de la prisión tradicional⁶⁴⁵

e) Soluciona el problema sexual

Lo anterior es debido, a que al acercarse el reo a la vida de libertad y teniendo contacto con sus familiares y en especial con la esposa o concubina, los lazos sexuales que existen entre ellos tenderán a fortalecerse y no a distanciarse como sucede en la prisión de tipo tradicional, donde constituyó un gran avance el uso de visitas conyugales en fechas periódicas, programadas en un horario fijo y en lugares reservados para tal efecto dentro de la prisión. Aunque como lo menciona Neuman, Éstas se realicen sin ningún respeto para la dignidad de la esposa y en lugares insalubres.

Las ideas se formulan de la mejor manera posible y nunca pensando en hacerles mal a alguien lo que falta es su instauración.

f) Posibilita el hallazgo posterior de trabajo.

Al poner en contacto directo a la población reclusa con la libre, se ha de favorecer una mayor comprensión de los problemas pos penitenciarios; lo que se traducirá en la reabsorción social de los liberados, sin mayores dificultades

Las formas de esa integración pueden preverse, además, por otros medios. No hay que olvidar que la función de la penología finaliza con la ubicación del egresado en

⁶⁴⁵ Ibidem. Pág. 234.

el mundo libre en un trabajo digno. La prisión abierta ofrece una posibilidad, consistente en la formación en el mismo instituto, de comisiones o grupos de miembros del personal, sacerdotes, profesionales, asistentes sociales y reclusos, encargados de realizar las gestiones pertinentes, ante dueños de campos y talleres vecinos, para ubicar a los liberados que lo soliciten⁶⁴⁸.

B) Inconvenientes.

Existen en este novísimo régimen penitenciario una serie de inconvenientes o riesgos que deben ser asumidos conscientemente. La experiencia en todo el mundo permite, sin embargo, formular la apreciación de que esos riesgos son cuantitativa y cualitativamente menores que las ventajas que él ofrece. Ellos son.

- a) las evasiones;
- b) las relaciones con el mundo exterior y de los condenados entre si ;
- c) la disminución de la función intimidatoria de la penalidad.

Los cuales han sido señalados en el Congreso de Ginebra, al decir :

VIII. Indudablemente en los establecimientos abiertos, el riesgo de evasión y el peligro de que el recluso haga mal uso de sus relaciones con el exterior son mayores que en otros tipos de establecimientos penitenciarios, pero esos inconvenientes resultan ampliamente compensados con las ventajas siguientes, gracias a las cuales el establecimiento abierto es superior a los demás tipos de instituciones penitenciarias.

⁶⁴⁸ Ibidem. Pág. 235.

a) Las evasiones. Sus características en la prisión tradicional. ¿ Por qué huyen, o intentan hacerlo en toda ocasión propicia los reclusos de un establecimiento de máxima seguridad ? La respuesta es simple. Se trata del humano e irrefrenable deseo de vivir en libertad. Deseo que se acrecienta pues está fuertemente influido por la situación deformante de la prisión, la antinaturalidad de su monotonía, ocio, deficiente alimentación dura disciplina, promiscuidad, el temor a ser violentado a determinados actos, la ausencia de seres queridos.

¿ Qué ocurre toda vez que han logrado su propósito ? retoman al delito en la mayoría de los casos. No les es posible otro recurso. Privados de documentación y de todo amparo social, acechados por el temor de la recaptura, el hampa los acoge como una mala madre, pero como una madre al fin.

La repercusión de una fuga exitosa entre los demás reclusos es inmediata. La posibilidad de huir, que otros han logrado, hace más cercano el intento para todos.

Las medidas que inmediatamente se arbitran como precaución son consideradas como un desafío. El ingenio se agudiza, se producen sucesivamente casos que llegan a alcanzar ribetes tan sistemáticos y extremados que se les denomina con la no muy ortodoxa, pero sí gráfica expresión " sicosis de fuga ".

Mucho se podría decir acerca de las secuencias de las evasiones ocurridas en los establecimientos nacidos justamente para evitarlas.

Acéptese como una verdad inconcusa que toda vez que ellas ocurran y no se pueda recapturar a sus autores inmediatamente, la opinión pública se alarma, las autoridades se inquietan, los funcionarios y guardias se desasosiegan y los reclusos se animan.

Si se analiza el proceso que se desencadena toda vez que se produce una evasión - y no se diga ya un motin - se observará más o menos lo siguiente: los diarios publican grandes titulares, fotografías y diagramas del hecho y, de tanto en tanto, un editorial en el cual se expresa la indignación de la opinión pública y el justo derecho que le asiste a las más claras y concluyentes explicaciones. Se hace hincapié en el terror que dichos sucesos acarrearán, sobre todo a los habitantes cercanos al penal. Asimismo se menciona el elevado costo de manutención de los presos, ensayándose, en breves líneas, una síntesis enunciativa del problema delincencial, sus diferentes facetas y de la protección social.

En la administración penitenciaria, mientras tanto, pasado el momento de desasosiego, se inicia una suerte de modelo de investigación, ponderándose en un sumario las causas que llevaron luto sensu a tal estado de cosas: el magro presupuesto, personal insuficiente, ociosidad, superpoblación del establecimiento en cuestión, etc.

Según la gravedad de la situación, en las altas esferas de la misma administración surgen, de ordinario, soluciones generales por parte de los partidarios de la individualización penitenciaria, ensayo de nuevos tipos de establecimientos menos costosos y más útiles, pero, entre los defensores del sistema tradicional, se aconseja al contrario "paredes más altas", "electrificación" y "trato duro". Pasado un tiempo, se termina por hacer recomendaciones a oficiales y funcionarios, algunos de los cuales son castigados, el incidente se da por fenecido y hasta el próximo episodio se serena al público y se gastan hojas con un falso sentido de seguridad.

Toda esa gama de secuencias preindicadas acerca de las reacciones de la opinión pública, la prensa y la administración penitenciaria, deben conceptualmente desaparecer al tratarse del régimen abierto.

La interpretación tiene por fuerza que ser diferente, ya que si bien la eficacia del régimen cerrado se mide por el índice de fugas, en este caso lo que importa es la readaptación de los penados. De ahí que volvemos a expresar que la fuga es un riesgo que ha de asumirse conscientemente.

Es como una opción que se pone en manos de los internos, una tentación a vencer diariamente. Para huir no tienen más que lanzarse a caminar. No hay escollos que salvar y ni siquiera se necesitan elementos materiales como limas, palancas, palanquetas, ropas, armas o automóviles que esperen a la vera, ni tampoco ingenio. Las aristas peculiares de esta situación hacen que más que de evasión, se debería hablar de "abandono" o "deserción".

Existen índices calculables que se deberán de tener como lógicos en materia de evasiones conforme a las circunstancias y según las etapas previstas de la evolución del régimen. Claro está que si las fugas son de tal manera abrumadoras que deprimen la empresa, deberán reajustarse los vastos grifos de la selección de delincuentes.

Los fugitivos en su mayoría son sujetos anormales. " Los que escapan, dice Tetens, son generalmente anormales mentales (psicópatas), personas con reacciones espontáneas "; " son por lo común, afirma Scudder, menores de treinta y cinco años, inestables con frecuencia psicóticos "; son, manifiesta Göransson, individuos demasiado débiles para resistir la tentación de la fuga. Los jóvenes, por su menor estabilidad son los más inclinados a la fuga. Sin embargo, este peligro existe para todos los sometidos a régimen abierto desprovisto de obstáculos materiales para impedir la huida, en particular en especiales circunstancias, como en caso de malas noticias de la familia, o de otro hecho que impulse al recluso a trasladarse a otro lugar.

Mayor peligro presenta la posibilidad de que el evadido en el curso de su fuga cometa nuevas infracciones pues su situación de fugitivo es un fuerte estímulo al delito. Los riesgos de una posible fuga son en este régimen indudables, pero los beneficios que desde el punto de vista de la reforma y reincorporación social del penado pueden alcanzarse, contrarrestan con ventaja el azar de la evasión⁶⁴⁷.

b) Las relaciones con el mundo exterior y de los condenados entre sí.

⁶⁴⁷ CUELLO CALÓN. La Moderna Penología. Pág. 349 y 350.

Otro inconveniente de los establecimientos abiertos es la facilidad de establecer relaciones con el mundo exterior. " Éstas, decía Germain en el Congreso de La Haya, pueden ser causa de desórdenes internos y externos y en este último caso atraer de modo perjudicial la atención de la opinión pública sobre el régimen del establecimiento. Así, a veces, es difícil impedir a las familias de los presos que vengán a vivir en las proximidades de la institución, y también es posible que los detenidos busquen la posibilidad de relaciones sexuales en la vecindad ". Se enumeran además otros peligros, que la población de las inmediaciones facilite el contrabando de bebidas alcohólicas, de libros o periódicos prohibidos o de otros objetos no permitidos a los presos. Pero el mayor peligro, afirma Tetens, es el estrecho contacto entre los presos, mucho mayor que en los establecimientos cerrados. El riesgo de mutua corrupción moral y de contaminación por parte de los criminales, es muy grande y puede originar una directa incitación al delito, por otra parte las amistades y relaciones de la prisión pueden ser muy perjudiciales para los presos después de su liberación⁸⁴⁸.

Estos inconvenientes son fáciles de advertir y subsanar reajustando la selección de penados, en cuya deficiencia deben verse casi todos los males que distorsionan al régimen abierto. También reaparece en este caso la necesidad del personal calificado y perspicaz capaz de alertar la presencia de una relación deshonesta o los movimientos extraños de cualquier recluso para cortar esas relaciones dañosas.

En cuanto al contacto y comunicación de los internos entre sí, forma parte del mismo tratamiento encaminando en una atmósfera armónica, a despertar la solidaridad

⁸⁴⁸ *Ibidem*. Pág. 351.

y hallar el límite justo de la convivencia provechosa. Los contactos amistosos entre reclusos, en tal sentido, resultan siempre deseables. Cabe una vez más al personal apreciar en cada caso las conveniencias de esas relaciones⁶⁴⁹.

c) La disminución de la función intimidatoria de la penalidad.

Se objeta también contra este régimen que a causa de la libertad que concede al preso debilita considerablemente la función de prevención general de la pena. Contra esta idea manifiesta Thurén que antes de que en Suecia entrara en vigor la vigente ley de prisiones que amplió la aplicación del régimen abierto, se había expresado el miedo de que la humanización del tratamiento se opusiera a la función preventiva general de la pena, pero estos temores añade, no han sido confirmados por los hechos. El número de presos, siempre en disminución durante los últimos años, no permite creer que los factores de intimidación se hayan debilitado⁶⁵⁰. No obstante otros criminalistas nórdicos, como el profesor Salmiala (Finlandia) condenan este régimen.

La experiencia ha demostrado que en ninguna fase de la historia y en ninguna parte del mundo, el castigo mas desmedido y brutal del criminal ha podido sofrenar a la delincuencia que es connatural al género humano. De ser así, todas las penas deberían ser rigurosísimas. Reemplácese el rigorismo más desenfrenado por otro sistema sobre la base de la selección y el tratamiento penitenciario individualizado. Obsérvese la realidad viviente, y entonces será muy difícil recaer en la estrábica política de querer vencer a la criminalidad desde un código pena.

⁶⁴⁹ NEUMAN. Obra ya citada. Pág. 266.

⁶⁵⁰ Citado por CUELLO CALÓN. Ibídem. Pág. 350

La prisión abierta es una punta de lanza tendiente a realizar la individualización penitenciaria de una serie criminológicamente integrada de penados. La apreciación más simplista y burda podría creer que se trata de ofrecer un paraíso terrenal a los delincuentes in genere. No importa. El progreso de las ciencias no suele nutrirse de apreciaciones de tal tipo.

Es necesario proceder cautelosamente en su implantación. Deben considerarse todos los factores que constituyen la idiosincrasia de un pueblo: éticos, morales, sociales, económicos, culturales y su convicción jurídica, así como también los directamente referidos a la criminalidad en sí (etiología, factores criminógenos, volumen, posibilidades y experiencias realizadas en el campo penológico)⁶⁵¹

VIII.- La Prisión Abierta en el Sistema Jurídico Mexicano.

En México la primera experiencia de cárcel abierta es la que se inauguró en Almoloya de Juárez, Toluca, Estado de México. Comenzó en el año 1968, con el otorgamiento de permisos de salida de fin de semana, con excelentes resultados, en una primera etapa de cumplimiento de un régimen preliberacional. Después se inauguró el establecimiento abierto, separado del reclusorio del mismo nombre y en donde los internos pueden trabajar de lunes a viernes o de lunes a sábado en una empresa o fábrica fuera de la prisión, a la que regresan en la noche a dormir única y exclusivamente. También pueden estar en la institución los sábados en la tarde o los domingos.

⁶⁵¹ Ibidem. Pág. 269 y 270

Los individuos que ingresan a este sistema abierto han sido previamente estudiados por el Consejo Técnico Interdisciplinario de Trabajo Social, Psiquiatría y Psicología.

La institución funciona como la última fase del sistema progresivo, en el régimen de preliberación. El número de internos es de alrededor de un 10 a un 12% de la población total de la prisión de Almoloya de Juárez, un cincuenta por ciento se encuentra sometido al régimen mencionado y en consecuencia el porcentaje señalado nos significa que en el establecimiento abierto se encuentran de 35 a 40 internos. Estos tienen que haber cumplido las dos terceras partes de la sentencia, conforme a los aspectos jurídicos. En cuanto a los criminológicos se tienen en cuenta las siguientes pautas: 1) haber observado lo establecido en la ley de normas mínimas en lo que se refiere a su estabilidad laboral, escolaridad, buena conducta y aprobación del Consejo Técnico Interdisciplinario en la supuesta resocialización; 2) adaptación a la vida en sociedad conforme al estudio de personalidad; 3) encontrarse sano física y psicológicamente; 4) tener relaciones familiares adecuadas, de forma que se pueda adaptar al núcleo familiar y conducirse positivamente en relación al mismo y a la sociedad; 5) haberse resuelto el problema victimológico para evitar posibles delitos del ofendido contra el interno, o de familiares de aquel o del recluso contra la víctima o sus familiares.

Las modalidades del trabajo son bien diferentes. En algunos casos consiste en trabajo en la institución con salida diurna y reclusión nocturna; salida de dos días a la

semana ; salida de fin de semana con su familia; salida de toda la semana con reclusión al finalizar la misma o presentación cada quince días.

Hace poco tiempo se ha informado por medio de la prensa de la inauguración de una cárcel abierta en Cuernavaca, Morelos, señalándose que los reos podrán salir durante la semana a trabajar y atender a su familia y únicamente los sábados y domingos permanecerán encerrados. Conforme a esto se perciben diferencias con el tipo de prisión abierta que hemos venido estudiando y es un paso positivo en materia de régimen preliberacional. Se trata de una reclusión de fin de semana (iniciada con 21 personas), a los que les falta un año para adquirir su libertad preparatoria y han tenido buen comportamiento en la prisión.

Además hay prisiones abiertas en algunas cárceles del país, como en el caso de San Luis Potosí, y en instituciones para menores infractores, especialmente farmacodependientes, en la ciudad de Acapulco (Guerrero).

Es de esperar que los sistemas abiertos se intensifiquen e México, tal como está previsto en la Ley de Normas Mínimas y teniendo en cuenta que la población, en las zonas del interior del país es particularmente adaptable para este tipo de experiencia⁶⁵².

⁶⁵² MARCO DEL PONT. Obra ya citada. Pág. 174.

CONCLUSIONES

La dinámica socio cultural de los pueblos occidentales se ha desarrollado de manera semejante, imitando las instituciones de sus vecinos cercanos, lo que ha permitido la implementación de esquemas jurídicos novedosos, que en un momento determinado han ocasionado que se clasifique el grado de cultura o civilización de los pueblos y Estados.

En el sistema jurídico mexicano, el sistema de justicia penal constituye un termómetro constante del grado de civilización de nuestro pueblo de tal forma que se ha necesitado la conjunción de los Tres Poderes Constituidos, para la ejecución de las denominadas sentencias penales, con su consecuencia jurídica: la pena o medida de seguridad. Implementándose todo un andamiaje legal, que por lo menos en el estudio formal aparece como un extraordinario avance legislativo; sin embargo, en su práctica diaria carece de aplicación por falta de voluntad política, pues, los encargados de elaborar las leyes se olvidan de los postulados que se enarbolaron en la contienda electoral dejando de lado el interés social, provocando con esto el olvido total de la población enferma como lo es la reclusa; de la misma manera el titular del Poder Ejecutivo olvida propiciar leyes que favorezcan a los internos, justificando su estancia en el poder por medio de leyes escandalosas que hacen más dura la práctica investigadora y policial, proporcionando a éstos últimos armas legales, de las cuales no puede defenderse el ciudadano, violando en ocasiones garantías individuales.

El Derecho Penitenciario - denominación más afortunada - constituye una rama autónoma del Derecho en general, que participa de las características del derecho

administrativo y penal, pero que por su objeto de estudio no puede identificarse con los mismos, de la misma forma la dispersión de las normas penitenciarias en diversos ordenamientos dificulta el estudio ordenado del mismo, por lo que sería recomendable realizar un Código Penitenciario, que unido al Penal y Procesal, constituyeran materias de enseñanza obligatoria en las Universidades y Escuelas de derecho.

La preocupación de los Constituyentes de 1917 en materia penitenciaria ha quedado plasmada en los monumentales artículos de la primera Constitución Social, los cuales han evolucionado de manera satisfactoria gracias al avance científico propiciado por autores tan prodigiosos como el Dr. García Ramírez, Adato Ibarra Green, etc., que a lo largo del tiempo han confluído en la moderna Ley de Normas Mínimas.

El Derecho Penitenciario es de tan larga evolución como el Derecho Penal, aunque los preceptos del mismo se encontrarán embebidos en normas de carácter religioso o sacramental: en aquel lugar donde existió por primera vez un precepto de carácter prohibitivo existió la manera de ejecutarlo. En tal sentido las normas y postulados penitenciarios han evolucionado de tal manera que los sistemas progresivos implantados en todas partes del mundo han recogido los mejores mecanismos en la evolución penitenciaria.

México a seguido la tradición jurídica española, o más propiamente castellana, lo que ha permitido la implantación de las normas legales más atroces, pero, también de los sistema más benéficos, esto último, constituye un gran avance para nuestra Nación, la que lamentablemente se vio afectada por los problemas intestinos y

externos del siglo pasado ; pero que rápidamente recobró su lugar en el mapa internacional como una punta a nivel latinoamericano, transmitiendo las instituciones penitenciarias a todos sus vecinos del Sur.

El Derecho Penitenciario no es una rama de reciente creación, no así de reciente interés a nivel internacional, los Congresos en su mayoría Europeos y regionales Latinoamericanos así lo demuestran.

La globalización en los postulados penitenciarios hacen pensar en la implementación a nivel internacional de sistema más justos y humanitarios para la población reclusa .

La prisión abierta constituye un novedoso régimen penitenciario para nuestra nación. Su implementación se encuentra más que ratificada por un sinnúmero de países no solamente europeos, sino latinoamericanos - con un grado cultural similar al nuestro - que hacen pensar en su instauración de manera global en nuestro País, muestra de lo anterior se encuentran las prisiones en San Luis Potosí, en el complejo de Almoloya de Juárez, etc.

Se recomienda seguir de manera efectiva los Congresos Penitenciarios y de Naciones Unidas en materia de prisión abierta.

ANEXO I

REGLAMENTO DE LA PLAZA Y FORTALEZA DE SAN JUAN DE ULÚA.

En 1856, en la imprenta " El Progreso ", de la calle de Vicario, en Veracruz, se imprimió un folleto de quince páginas numeradas con el título de Reglamento del Presidio de esta Plaza y Fortaleza de Ulúa, documento que nos proporciona detalles de la vida que los prisioneros llevaban.

*Con relación a los alimentos. Las cantidades de carne, menistra y demás aráculos deberán constar para cada plaza de las cantidades siguientes:

PARA EL DESAYUNO

Frijol..... 4 onzas

Café.....1/2 "

Azúcar.....1/2 "

Galleta.....1/2 "

PARA EL MEDIODÍA

Arroz.....2 ½ onzas

Carne sin hueso.....10 onzas

Garbenzo, verdura y todo lo necesario para el mejor condimento del rancho.

La cena será igual al desayuno.

La ración de pan del residario no bajará de once onzas cocidas, las cuales se dividirán de la manera siguiente: la galleta que se le dé para el desayuno y la cena será de dos onzas cada una, y de siete la torta de pan que deberá suministrársele para

la comida del mediodía. El panadero que se haga cargo de suministrar el pan, enterará mensualmente un 25% de ganancias cuyo entero constará en el libro de caja.

La inversión del resultado de estas ganancias se deberá emplear en beneficio de los mismos presidiarios, atendiéndose a las necesidades de éstos, que a juicio de los señores Comandante militar y Tesorero y previo informe del contralor fueren más urgentes.

Trabajo en su propio beneficio. Art. 5. En las horas que tengan de descanso los forzados, se les permitirá trabajar en el oficio que ejerzan cada uno, para su propio beneficio.

Al toque de Diana. Art. 9. El local de la Galera se conservará siempre en el más perfecto estado de aseo. Al toque de diana se levantarán los forzados, se recogerán y colocarán en orden sus camas y asearán en lo posible sus personas, en seguida se les distribuirá el desayuno, que concluido se prepararán para salir al trabajo; conservándose siempre dentro de dicho establecimiento cuatro o más mandones, según el número de presidiarios que quede en la galera, para que vigilen constantemente las conversaciones y acciones de éstos.

De todo lo que oyeren y percibieren que merezca atención darán parte al sobrestante menor. Este remediará por sí lo que estuviere en su arbitrio y de todo dará parte al contralor como jefe más inmediato del establecimiento.

A quien tratare de huir. Art. 11. Al presidiario que se deserte y sea aprehendido, se le anotará en su condena, en el libro de asientos, el recargo de los años que debe sufrir sobre el tiempo que le falte para cumplir su sentencia por esta falta. Al desertar de segunda se le impondrá la misma pena que para el que de primera, y al de tercera

se le hará el mismo recargo de los dos años y se le destinará por la Comandancia General a los presidios de la Isla del Carmen o Tehuantepec. Por la aprehensión de los desertores se abonarán del fondo de la caja del presidio cinco pesos por cada uno

Pelo corto y jabón. Art. 12. Los domingos se ministrará a los forzados medio pan de jabón para el lavado de su ropa. Cada quince días se les rasurará y cada mes se les rapará la cabeza completamente. Con acuerdo de los señores Gobernador y Tesorero celebrará el controlador contrata con un barbero para que haga estas operaciones y el honorario que deba pagársele estará aprobado por ambos.

Para bien de sus almas. Art. 13. Todas las noches deberá rezarse el Rosario sin mezcla de cantos ni gozos, pues debe verificarse en tono serio y reverente, presidiendo este acto el más anciano de los mandones. Los domingos y días festivos se dirá misa en el establecimiento, satisfaciéndose dos pesos por cada una y en los domingos de cuaresma se harán pláticas doctrinales por los eclesiásticos; el pago de los honorarios de ellos se acordará por el Gobernador y Tesorero.

Dos vestuarios al año. Art. 19. Se les ministrará a los forzados dos vestuarios al año, uno en el mes de marzo, de lienzo y otro en octubre de paño, que se compondrá de las siguientes prendas:

PARA VERANO:

1 pantalón de lienzo oscuro.

1 una blusa de idem.

1 correa para la blusa.

1 sombrero de petate.

PARA EL INVIERNO

1 pantalón de paño de Querétaro.

1 blusa de idem.

ANEXO II
XII CONGRESO INTERNACIONAL Y PENITENCIARIO
(LA HAYA, 1950)
SECCIÓN
Primera cuestión

¿ En qué medida las Instituciones abiertas están llamadas a reemplazar a la prisión clásica ?

Comentario

La construcción de la prisión clásica del siglo XIX obligaba a retener a todas las categorías de penados con un máximo de medidas de seguridad para evitar las evasiones.

Los ensayos realizados en el curso de este siglo han demostrado que es posible alojar ciertas categorías de penados en establecimientos "abiertos", permitiendo aplicarles un régimen más educativo y más individualizado.

A la luz de la experiencia adquirida en diversos países, conviene preguntarse para qué categorías de penados el régimen de institución abierta debe reemplazar al de la prisión ordinaria.

Resolución

1. - a) En nuestro debate hemos considerado que la expresión " establecimiento abierto" designa al establecimiento penitenciario en el que las medidas preventivas contra evasiones no residen en obstáculos materiales tales como muros, cerraduras barrotes o guardias complementarias.

b) Consideramos que las prisiones celulares sin murallas o las prisiones que prevean un régimen abierto en el interior de las murallas o de las barreras o también las prisiones en las que el muro está reemplazado por una guardia especial, deberían más bien ser descritas como de mediana seguridad.

2. - Por consiguiente, la característica esencial de una institución abierta debe residir en el hecho de que se solicite a los reclusos someterse a la disciplina de la prisión sin una vigilancia estrecha y constante y en que el fundamento del régimen consista en inculcarles el sentimiento de la responsabilidad personal (self-responsibility).

3. - Un establecimiento abierto, en cuanto sea posible, debe presentar las características siguientes:

a) Deberá estar situado en el campo, pero no en un lugar aislado o malsano. Deberá encontrarse suficientemente cerca de un centro urbano para ofrecer las comodidades necesarias al personal y contactos deseables con los organismos de carácter educativo y social para una buena reeducación de los presos.

b) Recurrir al trabajo agrícola es sin ninguna duda ventajoso, pero es igualmente deseable prever una Formación industrial y profesional en los talleres.

c) La educación de los internos sobre la base de la confianza, depende de la influencia individual de los miembros del personal. Éstos deben ser particularmente calificados.

d) por la misma razón, el número de internos no debe ser elevado, pues el conocimiento individual por el personal, del carácter y de las necesidades especiales de cada individuo, es de una importancia especial

e) Es importante que la comunidad vecina comprenda los fines y los métodos de la prisión. Puede ser necesario con este objeto hacer una cierta propaganda y captar el interés de la prensa.

f) Los presos remitidos a un establecimiento abierto deben ser elegidos atentamente, y debe ser posible transferir a un establecimiento de otro género a todos ellos cuando se constata que son incapaces o no tienen voluntad de colaborar en el seno de un régimen basado sobre la confianza y la responsabilidad personal o cuando la conducta afecte de alguna manera enfadosamente el control normal de la prisión o el comportamiento de otros presos.

4. - Las principales ventajas de un sistema de este género parecen ser las siguientes:

a) Tanto la salud física como la salud mental de los presos son igualmente mejoradas.

b) Las condiciones de la prisión pueden aproximarse más al género de vida normal que aquellas de un establecimiento cerrado.

c) Las tensiones de la vida penitenciaria normal son atenuadas; es más fácil mantener la disciplina y raramente hay necesidad de recurrir a las sanciones disciplinarias.

d) La ausencia de un aparato físico de represión y de emprisionamiento y el aumento de las relaciones de confianza entre los reclusos y el personal son aptas para afectar su concepción antisocial y suscitar condiciones propicias para un sincero deseo de readaptación.

e) Los establecimientos abiertos son económicos, tanto desde el punto de vista de las construcciones como del personal.

5 - Estimamos que los penados que no han sido aún condenados no deberían ser colocados en establecimientos abiertos, pero además consideramos que el criterio no debería basarse en el hecho de que el recluso pertenezca a una categoría legal o administrativa, sino que se trataría de saber si el tratamiento en una institución abierta tiene más posibilidad de provocar su readaptación, que un tratamiento según otras formas de privación de libertad, lo que debe naturalmente incluir el examen del problema de saber si es personalmente apto para ser sometido a un tratamiento en las condiciones del establecimiento abierto.

Se sigue de lo dicho que la afectación a un establecimiento abierto debe ser precedida de preferencia de una observación en un centro de observación especializado.

6. - Parece que los establecimientos abiertos pueden ser:

a) establecimientos separados, en los que los internos son remitidos directamente luego de haber sido debidamente observados, o luego de haber cumplido una cierta parte de su pena en una prisión cerrada;

b) unidos a un establecimiento cerrado de tal manera que los internos puedan ser afectados a él en el cuadro de un sistema progresivo.

7. - Arribamos a la conclusión de que el sistema de establecimientos abiertos ha sido establecido en cierto número de para luego de bastante largo tiempo y con suficiente éxito para demostrar sus ventajas, y que si es verdad que no puede reemplazar completamente a los establecimientos de máxima seguridad o mediana, su

extensión a un número o al más grande número posible de presos, según los principios que sugerimos, puede aportar una contribución preciosa a la prevención del delito.

El reglamento del establecimiento deberá inspirarse en los principios enunciados en el número 4.

ANEXO III
PRIMER CONGRESO DE LAS NACIONES UNIDAS
EN MATERIA DE PREVENCIÓN DEL DELITO
Y TRATAMIENTO DEL DELINCUENTE (GINEBRA, 1955)
ESTABLECIMIENTOS PENALES Y
CORRECCIONALES ABIERTOS
(Resolución adoptada el 29 de agosto de 1955)

El Primer Congreso de las Naciones Unidas sobre prevención del delito y tratamiento del delincuente.

Habiendo aprobado las recomendaciones sobre establecimientos penales y correccionales abiertos, anexas a la presente resolución,

1. - Ruega al secretario general que, conforme a párrafo d del anexo a resolución 415 (V) de la Asamblea General de las Naciones Unidas, transmita las mencionadas recomendaciones a la Comisión de Asuntos Sociales del Consejo Económico y Social para su aprobación.

2. - Confía en que el Consejo Económico y Social confirme dichas y las señale a la atención de los gobiernos, recomendándoles que se inspiren en la mayor medida

posible en dichas recomendaciones, tanto en la práctica como en la realización de reformas Legislativas y administrativas.

3. Expresa asimismo el deseo de que el Consejo Económico y Social pida al secretario general que asegure la difusión más extensa posible de dichas recomendaciones y le autorice a obtener periódicamente de los diversos países, información sobre los progresos realizados en la materia y a publicar dicha información.

Anexo

Recomendaciones sobre establecimientos penales y correccionales abiertos

I. El establecimiento abierto se caracteriza por la ausencia de precauciones materiales y físicas contra la evasión (tales como muros, cerraduras, rejas, guardia armada u otras guardias especiales de seguridad), así como por un régimen fundado en una disciplina aceptada y en el sentimiento de la responsabilidad del recluso respecto a la comunidad en que vive. Este régimen alienta al recluso a hacer uso de las libertades que se le ofrecen sin abusar de ellas. Éstas son las características que distinguen al establecimiento abierto de otros tipos de establecimientos penitenciarios, algunos de los cuales se inspiran en los mismos principios, pero sin aplicarlos totalmente.

II. El establecimiento abierto debe ser, en principio, una institución autónoma, aunque, en caso necesario, puede estar vinculado a un establecimiento de otro tipo, del cual constituye, entonces una dependencia.

III. Según el régimen penitenciario propio de cada país, los reclusos pueden ser enviados a este tipo de establecimiento, desde el comienzo de la pena ó después de haber cumplido parte de ella en un establecimiento de otro tipo.

IV. El criterio que se debe aplicar en la selección de los reclusos para su admisión en los establecimientos abiertos no debe ser el de la categoría penal o penitenciaria a que pertenecen ni la duración de la pena, sino la aptitud del delincuente para adaptarse al régimen abierto y el hecho de que ese tratamiento tiene más probabilidades de favorecer su readaptación social que el que establecen otras formas de privación de libertad. La selección debe hacerse, a ser posible, a base de un examen médico sociológico y de una encuesta social.

V. El recluso que se muestre incapaz de adaptarse al tratamiento en un establecimiento abierto, o cuya conducta perjudique seriamente el buen funcionamiento de dicho establecimiento e influya desfavorablemente en el comportamiento de los demás reclusos, debe ser trasladado a un establecimiento de otro tipo.

VI. El éxito del establecimiento abierto depende principalmente de las siguientes condiciones:

a) Cuando el establecimiento está situado en el campo, su aislamiento no debe ser tal que constituya un obstáculo para los fines asignados a la institución o una molestia excesiva para el personal.

b) A fin de facilitar la readaptación de los reclusos, éstos deberían ser empleados en trabajos que les preparasen a ejercer, una vez puestos en libertad, un oficio útil y lucrativo. Aunque el trabajo agrícola es ventajoso, conviene en todo caso

organizar talleres que permitan también a los reclusos adquirir una formación profesional e industrial.

c) Para que la readaptación social se produzca en un ambiente de confianza, es preciso que el personal conozca y sepa comprender el carácter y las necesidades particulares de cada recluso y que sea capaz de ejercer una influencia moralizadora favorable. Por tanto, el personal deberá ser seleccionado en consecuencia.

d) Por la misma razón, el número de los reclusos deberá mantenerse dentro de límites que permitan al director del establecimiento y al personal superior conocer bien a cada uno de ellos.

e) Es necesario conseguir la cooperación eficaz del público en general y en particular la de la comunidad circunvecina para el buen funcionamiento de los establecimientos abiertos. Con este propósito, será preciso especialmente el informar al público sobre los fines y métodos de cada establecimiento abierto, así como sobre el hecho de que el régimen que en él se aplica exige del recluso un esfuerzo moral considerable. En este sentido, los órganos de información locales y nacionales pueden ser sumamente útiles.

VII. Al aplicar el régimen de establecimientos abiertos, cada país, al mismo tiempo que considera en primer lugar las condiciones locales de índole social, económica y cultural, tendrá en cuenta las siguientes observaciones:

a) Los países que experimenten por primera vez con el régimen de establecimientos abiertos, deberían abstenerse de redactar, por anticipado y detalladamente, un reglamento rígido sobre el funcionamiento de esos institutos.

b) Durante el período experimental deberían inspirarse en la organización y (os métodos cuya eficacia se ha demostrado ya en los países que le han precedido en este respecto.

VIII. Indudablemente en los establecimientos abiertos, el riesgo de evasión y el peligro de que el recluso haga mal uso de sus relaciones con el exterior son mayores que en otros tipos de establecimientos penitenciarios, pero esos inconvenientes resultan ampliamente compensados con las ventajas siguientes, gracias a las cuales el establecimiento abierto es superior a los demás tipos de instituciones penitenciarias:

a) El establecimiento abierto facilita la readaptación social de los reclusos y al mismo tiempo favorece su salud física y mental.

b) La flexibilidad inherente al régimen de establecimiento abierto hace que el reglamento sea menos severo, que se atenúe la extensión de la vida penitenciaria y por consiguiente que se mejore la disciplina. Además, la ausencia de coacción material y física y las relaciones de mayor confianza entre los reclusos y el personal son tales que tienden a inspirar a los reclusos un deseo sincero de readaptación social.

c) Las condiciones de vida en los establecimientos abiertos se acercan a las de la vida normal. Por ello, permiten organizar más fácilmente relaciones convenientes con el mundo exterior y de esa manera consiguen que el recluso se dé cuenta de que no ha roto todo lazo con la sociedad; de igual manera, y como ejemplo, pueden organizarse paseos en grupo, competencias deportivas con equipos del exterior y aun conceder permisos de salida individuales, especialmente destinados a mantener los lazos familiares.

d) La aplicación de la misma medida es menos onerosa en un establecimiento abierto que en una institución penitenciaria de otro tipo, especialmente si se tiene en cuenta que los gastos de construcción son más reducidos y que, en el caso de explotación agrícola, ésta da un rendimiento superior cuando está organizada en forma racional.

IX. En conclusión, el Primer Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente:

a) Considera que el establecimiento abierto señala una etapa importante en la evolución de los regímenes penitenciarios de nuestra época y representa una de las aplicaciones más afortunadas del principio de individualización de la pena con miras a la readaptación social.

b) Opina que el régimen de establecimiento abierto puede contribuir a reducir las desventajas de las penas de prisión de corta duración.

c) Por consiguiente, recomienda que se aplique el régimen abierto al mayor número posible de reclusos, en las condiciones señaladas en las recomendaciones que anteceden.

d) Por último, recomienda la aplicación de estadísticas completadas con estudios realizados de manera continua y, dentro de lo posible, con la colaboración de autoridades científicas independientes que permitan evaluar los resultados del tratamiento en los establecimientos abiertos en cuanto a la reincidencia y la readaptación social.

BIBLIOGRAFÍA.

1. Bernaldo De Quirós, Constanco. Lecciones De Derecho Penitenciario. Imprenta Universitaria. México, D.F. 1953.
2. Bonnesana Marqués De Beccaria César. De Los Delitos y Las Penas. Colección Clásicos Universales De Los Derechos Humanos. Segunda Edición. Editorial Comisión Nacional De Derechos Humanos. México, D.F. 1992.
3. Bueno Arús Francisco. Estudios Penales y Penitenciarios. Madrid. Publicaciones Del Instituto De Criminología De La Universidad Complutense De Madrid. 1981.
4. Burgoa Orihuela, Ignacio. Garantías Individuales. Vigésima Cuarta Edición Editorial Porrúa. México, D.F. 1992.
5. Burgoa Orihuela, Ignacio. El Jurista y el Simulador del Derecho. Tercera edición Editorial Porrúa. México, D.F. 1991.
6. Carrancá y Rivas, Raúl. Derecho Penitenciario. Editorial Porrúa. México, D.F.
7. Carrancá y Trujillo. Derecho Penal Parte General. Tomo I. Tercera edición, Antigua librería Robredo. México, D.F. 1950.
8. Castellanos Tena, Fernando. Lineamientos Elementales Del Derecho Penal. Vigésimo Novena Edición. Editorial Porrúa. México, D.F. 1991.
9. Castillo Soberanes, Miguel Angel. El Monopolio Del Ejercicio De La Acción Penal Del Ministerio Público En México. Segunda Edición. Editorial U.N.A.M.. México, D.F. 1993.
10. Ceniceros, Angel José Y, Piña Y Palacios, Javier. Las Prisiones En México. Revista Criminalia. México, D.F., Noviembre De 1952, Año XVIII. Número. 11.

11. Charles Dickens. American Notes.
12. Chinoy Ely. La Sociedad. Una Introducción Sociológica. Traducción Francisco López Cámara. Décimo Sexta Edición. Fondo De Cultura Económica. México, D.F. 1992.
13. Colín Sánchez, Guillermo. Derecho Mexicano De Procedimientos Penales. Décima Cuarta Edición. Editorial Porrúa. México, D.F. 1993.
14. Comisión Nacional De Derechos Humanos. Manual De Derechos Humanos Del Interno. México, D.F. 1995.
15. Comisión Nacional De Derechos Humanos. Pautas Para Una Nueva Legislación Penitenciaria. México, D.F. 1995.
16. Compilación Realizada Por La Comisión De Derechos Humanos. La Experiencia Del Penitenciarismo En Contemporáneo. Ponencia Presentada Por Sebastián Scheerer. Título La Prisión En La Teoría De La Prevención - Integración. México, D.F. 1995.
17. Compilación Realizada Por La Comisión De Derechos Humanos. La Experiencia Del Penitenciarismo En Contemporáneo. Ponencia Presentada Por Elías Carranza. Título. Presente y Futuro De La Política Penitenciaria En Latinoamérica y El Caribe. México, D.F. 1995.
18. Contreras Vaca, Francisco José. Derecho Internacional Privado. Tercera Edición. Colección Textos Jurídicos Universitarios. Editorial Harla. México, D.F. 1994.
19. Cuello Calón, Eugenio. Derecho Penal. Tomo I. Parte General. Volumen I. Novena Edición. Editorial Bosch. Barcelona - España. Barcelona 1948.

20. Cuello Calón, Eugenio. La Moderna Penología (Represión Del Delito Y Tratamiento De Los Delinquentes. Pena Y Medidas De Seguridad. Su Ejecución). Tomo I. Bosch Casa Editorial. Barcelona España 1958.
21. Cueva Sosa Jaime Y García Cuevas Irma. Derecho Penitenciario. Editorial Jus. México, D.F. 1976.
22. De Buen, Néstor. Derecho Procesal Del Trabajo. Tercera Edición. Editorial Porrúa. México, D.F. 1994.
23. Delgadillo Gutiérrez, Luis Humberto. El Sistema De Responsabilidades De Los Servidores Públicos. Primera Edición. Editorial Porrúa. México, D.F. 1996.
24. Diccionario Jurídico Mexicano Tomo III. Sexta Edición. Co - Edición Editoriales Porrúa E Instituto De Investigaciones Jurídicas de la U.N.A.M. México, D.F. 1993.
25. Diccionario Jurídico Mexicano. Tomo I. Sexta Edición. Co - Edición Instituto De Investigaciones Jurídicas de la U.N.A.M. Y Porrúa. México, D.F. 1993.
26. Diccionario Jurídico Mexicano. Tomo IV. Sexta Edición. Co - Edición. Instituto De Investigaciones Jurídicas De La U.N.A.M. Y Porrúa. México, D.F. 1993.
27. Dra. Olga Islas De González Mariscal. Apuntes De Clase Maestría En Derecho. U.N.A.M.. México, D.F. 1996.
28. Duverger Maurice. Instituciones Políticas Y Derecho Constitucional. Sexta Edición Española. Editorial Ariel. Colección De Ciencia Política. Barcelona España 978.
29. Rickert. Teoría De La Definición. Traducción De Villoro Toranzo, Luis. México, D.F.
30. Fenech, Miguel. El Proceso Penal Tercera Edición. Editorial Ageda. Madrid - España 1978.

31. Fernández Muñoz, Dolores Eugenia. La Pena De Prisión, Propuesta Para Sustituirla O Abolirla. Primera Edición. U.N.A.M. México, D.F. 1993.
32. Fix Zamudio, Héctor. La Función Constitucional Del Ministerio Público. Anuario Jurídico, V, Instituto De Investigaciones Jurídicas De La U.N.A.M. México, D.F. 1978.
33. Foucault Michel. Vigilar y Castigar (Nacimiento De La Prisión). Vigésimo Cuarta Edición. Traducción Al Español Aurelio Garzón Del Camino. Editorial Siglo Veintiuno. México, D.F. 1996.
34. Fraga, Gabino. Derecho Administrativo. Trigésima Primera Edición. Editorial Porrúa. México, D.F. 1993.
35. García Domínguez, Miguel. Memoria Del Foro De Justicia Administrativa Conferencia " El Concepto De Plena Jurisdicción En Relación Con Los Tribunales De Lo Contencioso Administrativo". Guanajuato, Gto. 1993.
36. García Máynez, Eduardo. Introducción Al Estudio Del Derecho. Cuadragésima Sexta Edición. Editorial Porrúa. México, D.F. 1994.
37. García Ramírez, Sergio. Legislación Penitenciaria Y Correccional Comentada. Primera Edición. Cárdenas Editor Y Distribuidor. México, D.F. 1978.
38. García Ramírez, Sergio. Manual De Prisiones. Tercera Edición. Editorial Porrúa. México, D.F. 1994.
39. García Ramírez, Sergio. La Prisión. Fondo De Cultura Económica México, D.F. 1975.

40. García Ramírez , Sergio. El Sistema Penal Mexicano Cuadernos de Política y Derecho Editorial F.C.E. México, D.F. 1996.
41. García Valdés Carlos. Estudios De Derecho Penitenciario. Editorial Tecnos. Madrid - España. 1982.
42. Gómez Lara, Cipriano. Teoría General Del Proceso. Colección De Textos Jurídicos. Octava Edición. Harla. México, D.F. 1990.
43. González Bustamante, Juan José. Colonias Penales E Instituciones Abiertas Publicaciones De La Asociación Nacional De Funcionarios Judiciales. México, D F 1956.
44. González De La Vega, René. Derecho Penal Electoral Tercera Edición. Editorial Porrúa. México, D.F. 1994.
45. González Quintanilla, José Arturo. Derecho Penal Mexicano. Segunda Edición. Editorial Porrúa. México, D.F. 1993.
46. González Uribe, Héctor. Teoría Política. Séptima Edición. Editorial Porrúa. México, D.F. 1989.
47. Gutiérrez Ruiz, Laura Angélica. Normas Técnicas Sobre Administración De Prisiones. Primera Edición. Editorial Porrúa. México, D.F. 1995.
48. Instituto De Investigaciones Jurídicas. Diccionario Jurídico Mexicano. Tomo Iv. Sexta Edición. Editorial. Porrúa. México, D.F. 1993.
49. Angel Ceniceró y Luis Garrido Guzmán. La Ley Penal Mexicana. Ediciones Botas. México 1934.
50. John Keneth Turner. México Bárbaro. B. Costa Amic Editor. México, D.F. 1974.

51. Lardizábal Y Uribe Manuel. Discurso Sobre Las Penas. Primer Edición 1782. Reimpresión 1982. Editorial Porrúa. México, D.F. 1982.
52. Larroyo. La Lógica De Las Ciencias. Vigésimo Primera Edición. Editorial Porrúa. México, D.F.
53. Lima De Rodríguez, María De La Luz. Política Criminal. Ponencia Presentada Al Congreso Internacional De Derecho Penal. E.N.E.P. U.N.A.M.. México, D.F. 1977.
54. Lozano Arrendares, Teresa. La Criminalidad En La Ciudad De México. Primera Edición. Serie Historia Novohispama. Editorial U.N.A.M.. México, D.F. 1987.
55. Malo Camacho. Derecho Penitenciario. Tercera Edición. Editorial INACIPE . México. D.F. 1990.
56. Mancilla Ovando Jorge Alberto. Teoría Legalista Del Delito. Segunda Edición. Editorial Porrúa. México, D.F. 1995.
57. Marchiori, Hilda. El Estudio Del Delincuente, Tratamiento Penitenciario. Segunda Edición. Editorial Porrúa. México, D.F. 1989.
58. Marco Del Pont. Derecho Penitenciario. Primera Reimpresión. Editorial Cárdenas Editores. México, D.F. 1991.
59. Márquez Piñero, Rafael. . Derecho Penal, Parte General. Segunda Edición. Editorial Trillas. México, D.F. 1990.
60. Márquez Piñero, Rafael. Derecho Penitenciario : Algunas Consideraciones. Revista De La Escuela Libre De Derecho. México, D.F. 1993.
61. Márquez Piñero, Rafael. El Tipo Penal. Algunas Consideraciones Entorno Al Mismo. Primera Reimpresión. Editorial U.N.A.M , México, D.F. 1992.

62. Mezger Edmund. Derecho Penal (Parte General). Segunda Edición. Cárdenas Editores. México, D.F. 1990.
63. Neuman, Elías. Prisión Abierta. Una Nueva Experiencia Penológica. Segunda Edición Ampliada. Editorial. Depalma. Buenos Aires Argentina. 1984.
64. Rabasa Emilio Y Gloria Caballero. Mexicano : Esta Es Tu Constitución. Cámara De Diputados. Li Legislatura. México, D.F.
65. Ojeda Velázquez, Jorge. Derecho De Ejecución De Penas. Segunda Edición. Editorial Porrúa. México, D.F. 1985.
66. Peña, Javier Francisco. Cárceles En México En 1875. Revista Criminalia. México, D. F. , Agosto De 1959. Años XXV. Número 8.
67. Pettinato Roberto. Relaciones Entre Sistema Penal y Los Sistemas Penitenciarios. En Revista Veracruzana. Tomo XIII. Jalapa . México, Veracruz. 1962.
68. Procuraduría General De La República. Subprocuraduría De Averiguaciones Previas. Primera Reunión De Coordinación Averiguaciones Previas - Servicios Periciales. México, D.F. 1995.
69. Von Ihering. La Lucha Por El Derecho. Versión Española De Adolfo Posada y Biesca. Segunda Edición Facsimilar. Editorial Porrúa. México, D.F. 1989.
70. Ramírez Delgado, Juan Manuel. Penología. Primera Edición . Editorial Porrúa. México, D.F. 1995.
71. Real Academia Española. Diccionario De La Lengua Española. Vigésima Primera Edición. Madrid 1992.

72. Recásens Siches, Luis. *Introducción Al Estudio Del Derecho*. Tercera Edición. Editorial Porrúa. México, D.F. 1974.
73. Rocco Arturo. *Lezioni Di Diritto Penale*. Torino. Bocca Editori. 1932 - 1933.
74. Rodríguez Manzanera Luis. *Criminología*. Octava Edición. Editorial Porrúa. México, D.F. 1993.
75. Ruiz Funes, Mariano. *La Crisis De La Prisión*. La Habana, 1949. Editorial Jesús Montero.
76. Sánchez León Gregorio. *Derecho Fiscal Mexicano*. Cárdenas Editor Y Distribuidor. México, D.F. 1980.
77. Sánchez Obregón, Laura. *Menores Infractores Y Derecho Penal*. Primera Edición. Editorial Porrúa. México, D.F. 1995.
78. Santiago Cruz, Francisco. *San Juan De Ulúa - Biografía De Un Presidio* - Editorial Jus, S. A. México, D.F. 1966.
79. Selling, T. *Reflexiones Sobre Trabajo Forzado*. Revista Penal Y Penitenciaria. Buenos Aires. Año 65/66.
80. Serra Rojas Andrés. *Ciencia Política*. Novena Edición. Editorial Porrúa. México, D.F. 1988.
81. Serra Rojas, Andrés. *Derecho Administrativo*. Tomo II. Décimo Cuarta Edición. Editorial Porrúa. México, D.F. 1992.
82. Serra Rojas, Andrés. *Derecho Económico*. Tercera Edición. Editorial Porrúa. México, D.F. 1993. 18 Y 19.
83. Siracusa N. *Istituzioni Di Diritto Penitenziario*. Hoepli. Milano 1963. 9.

84. Talcott Parsons. *Essays In Sociological Theory Pure And Aplied*. Glencoe. Tomo III
The Free Press 1949.
- 85 Tena Ramírez, Felipe. *Derecho Constitucional*. Vigésimo Sexta Edición. Editorial
Porrúa. México, D.F. 1992.
86. Tylor E. B. . *Primitive Culture* Londres 1871.
87. Villoro Toranzo, Miguel. *Derecho Público Y Privado*, En *Estudios En Homenaje Al
XXV Aniversario Del Doctorado En Derecho*. U.N.A.M. México, D.F. 1975.
88. Wilde Oscar. *Balada En La Cárcel De Reading*. Colección De Obras Completas.
Séptima Edición. Aguilar. Madrid - España 1961.
89. Zamora Pierce, Jesús. *Garantías Y Proceso Penal*. Séptima Edición. Editorial
Porrúa. México, D.F. 1994.
90. Zippelius Reinhold. *Teoría General Del Estado*. Traducción Héctor Fix Fierro.
Segunda Edición. Editorial Porrúa. México, D.F. 1989.

LEGISLACIÓN.

91. *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos* . 117 edición. México,
D.F. 1997.
92. *Código Penal para del Distrito Federal en materia del fuero común y para toda
la República en materia del fuero Federal*. 57 edición. México, D.F. 1997.
93. *Código Federal de Procedimientos Penales* . 51 edición. México, D.F. 1996.
94. *Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal* . 50 edición.
México, D.F. 1996
95. *Ley Orgánica de la Administración Pública Federal* . 35 edición. México, D.F.
1996.

96.Ley Orgánica del Departamento del Distrito Federal . 14 edición. México, D.F.
1993.

97.Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República .

98.Ley que Establece las Normas Mínimas sobre Readaptación Social de
Sentenciados . 57 edición. México, D.F. 1997.

99.Ley Federal contra la delincuencia organizada .