

450



# UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

SEMINARIO DE DERECHO PENAL  
FACULTAD DE DERECHO

## LOS JUECES DE LO PENITENCIARIO: UNA PROPUESTA PARA MÉXICO

### T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE LICENCIADO EN DERECHO

PRESENTA

JOSÉ ANTONIO LÓPEZ UGALDE



Asesor: Doctor Manuel González Oropeza



Universidad Nacional  
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

**Biblioteca Central**



**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.



FACULTAD DE DERECHO  
SEMINARIO DE DERECHO PENAL

OFICIO INTERNO FDER/044/SP/06/02  
ASUNTO: APROBACION DE TESIS

DIRECTOR GENERAL DE LA ADMINISTRACION  
ESCOLAR DE LA U.N.A.M.  
P R E S E N T E.

El alumno LOPEZ UGALDE JOSE ANTONIO, ha elaborado en este Seminario a mi cargo y bajo la dirección del DR. MANUEL GONZALEZ OROPEZA, la tesis profesional intitulada "LOS JUECES DE LO PENITENCIARIO: UNA PROPUESTA PARA MEXICO", que presentará como trabajo recepcional para obtener el título de Licenciado en Derecho.

El profesor DR. MANUEL GONZALEZ OROPEZA, en su calidad de asesor, nos comunica que el trabajo ha sido concluido satisfactoriamente, que reúne los requisitos reglamentarios y académicos, y que lo aprueba para su presentación en examen profesional.

Por lo anterior, comunico a usted que la tesis "LOS JUECES DE LO PENITENCIARIO: UNA PROPUESTA PARA MEXICO" puede imprimirse, para ser sometida a la consideración del H. Jurado que ha de examinar al alumno LOPEZ UGALDE JOSE ANTONIO.

En la sesión del día 3 de febrero de 1998, el Consejo de Directores de Seminario acordó incluir en el oficio de aprobación la siguiente leyenda:

"El interesado deberá iniciar el trámite para su titulación dentro de los seis meses siguientes (contados de día a día) a aquel en que le sea entregado el presente oficio, en el entendido de que transcurrido dicho lapso sin haberlo hecho, caducará la autorización que ahora se le concede para someter su tesis a examen profesional, misma autorización que no podrá otorgarse nuevamente sino en el caso de que el trabajo recepcional conserve su actualidad y siempre que la oportuna iniciación del trámite para la celebración del examen haya sido impedida por circunstancia grave, todo lo cual calificará la Secretaría General de la Facultad"

A T E N T A M E N T E  
"POR MI RAZA HABLARA EL ESPIRITU"  
Cd. Universitaria, D. F., 17 de junio 2002

DR. LUIS FERNANDEZ DOBLADO.  
DIRECTOR DEL SEMINARIO DE DERECHO PENAL.

LFD/ipg.

## **Índice**

Introducción	6
<b>Capítulo I</b>	
Planteamiento del problema	12
a. Atribuciones de la administración penitenciaria federal	12
1. Atribuciones derivadas de la Constitución	12
2. Atribuciones derivadas de instrumentos internacionales	15
3. Atribuciones derivadas de la legislación	16
4. Atribuciones derivadas de reglamentos	19
5. Atribuciones derivadas de manuales e instructivos	21
b. Mecanismos de control y supervisión del ejercicio de las atribuciones de la administración penitenciaria	22
<b>Capítulo II</b>	
La teoría de la división de poderes. Administración y jurisdicción	27
a. La teoría de la división de poderes. Criterios formal y material de distinción de las funciones públicas	27

b. Distinción entre función jurisdiccional y función administrativa	28
1. La función materialmente jurisdiccional	28
2. La función materialmente administrativa	31
c. Criterio de coincidencia entre los criterios formal y material	31
d. Excepciones y contraexcepciones al principio de división de poderes	33
<b>Capítulo III</b>	
La división de poderes en la ejecución de las sanciones penales	36
a. Función administrativa y función judicial en la ejecución de la sanción penal	36
b. El carácter autónomo del derecho penitenciario y la función jurisdiccional	42
c. Jurisdicción penal y jurisdicción penitenciaria	46
d. Precariedad del derecho procesal penitenciario	47
<b>Capítulo IV</b>	
El control judicial penitenciario en el derecho comparado	49
a. El control jurisdiccional penitenciario en el contexto europeo occidental	49
1. El <i>Iudice di Sorveglianza</i> de Italia	52
2. El Juez de Aplicación de Penas de Francia	55
3. Los Tribunales de Ejecución de Portugal	58

4. El Juez de Vigilancia Penitenciaria de España	60
i. Perfil general de los jueces de vigilancia penitenciaria	60
ii. Configuración orgánica de los juzgados de vigilancia penitenciaria	61
iii. Jerarquía de los jueces de vigilancia penitenciaria	62
iv. Facultades del juez de vigilancia penitenciaria	62
v. La regulación procesal de las funciones del juez de vigilancia español	66
b. Cuadros comparativos de las facultades de los órganos de jurisdicción penitenciaria en el contexto europeo	68
c. El control judicial penitenciario en el contexto latinoamericano	71
1. El Juez de Ejecución en Argentina	71
2. El control judicial penitenciario en El Salvador	75
d. Extensión del control judicial en el ámbito de los menores infractores. El caso de El Salvador	85

## **Capítulo V**

Propuesta de creación de los jueces de lo penitenciario para México	90
a. Base constitucional y configuración orgánica de los jueces de lo penitenciario	91

b. Competencia de los jueces penitenciarios	93
1. Criterios de discriminación de los asuntos materialmente jurisdiccionales en el ámbito penitenciario	93
i. Actos intrínsecamente susceptibles de control judicial ordinario	95
ii. Actos susceptibles de control judicial ordinario por su reiteración o frecuencia	98
2. Facultades de los jueces de los penitenciario	98
3. Naturaleza jurídica de las resoluciones de los jueces penitenciarios	102
<b>Capítulo VI</b>	
Incompatibilidad de la jurisdicción penitenciaria con los presupuestos del modelo correccionalista	104
a. Facultades de la jurisdicción penitenciaria derivadas del positivismo criminológico	104
b. El positivismo criminológico y la readaptación social como fin de la pena	106
c. Alcances jurídicos del modelo del positivismo criminológico en el caso mexicano	112
d. La alternativa garantista al modelo correccionalista	119
Conclusiones.	122
Bibliografía	127

## INTRODUCCIÓN

El sistema penitenciario mexicano afronta una grave crisis, cuyas principales manifestaciones son la sobrepoblación, el desgobierno, la corrupción y las precarias condiciones materiales de vida en un número considerable de establecimientos carcelarios.

La crisis penitenciaria, sin embargo, no se limita a los problemas enunciados. Según se sostiene en el cuerpo de esta tesis, en un plano tal vez menos visible pero igualmente relevante, se manifiestan inconsistencias de diseño institucional y normativo que reclaman la reflexión de los estudiosos del derecho.

En el caso mexicano, son aplicables las palabras del maestro Antonio Beristáin Ipiña:

Ante la multitud de mortales epidemias que devastan las cárceles de todo el mundo, corre el peligro de olvidarse el problema del control en sus dos vertientes. Por una parte, las reclamaciones y quejas presentadas por los internos contra las sanciones disciplinarias que con excesiva frecuencia les imponen los funcionarios. Y por otra, la protección y el desarrollo de los derechos de cada detenido; es decir, cómo se controla la ejecución de las sanciones privativas de la libertad.

En cuando al primer punto, la práctica totalidad de países "solucionan" estas cuestiones dejando la decisión última a la

superior jerarquía administrativa. *Sólo en casos aislados y muy graves queda abierta una rendija a recursos judiciales.*<sup>1</sup>

En efecto, el marco jurídico que rige el sistema penitenciario no parece ser el más adecuado para la realización de los valores jurídicos de la legalidad y la seguridad, en la inteligencia de que, en nuestro concepto, el principio de división de poderes no está plenamente vigente en dicho ámbito.

En este trabajo de tesis nos hemos propuesto fundamentar la conveniencia de incorporar al modelo mexicano de ejecución de penas órganos judiciales especializados, habilitados para ejercer un control jurisdiccional ordinario sobre la administración penitenciaria. Dichos jueces tienen la función esencial de resolver controversias que se susciten entre la administración penitenciaria y los internos de los centros de reclusión.

En un primer momento, al hacer el planteamiento del problema que motiva nuestra tesis, haremos referencia a los mecanismos de vigilancia y supervisión del sistema penitenciario que establece la legislación aplicable, a fin de mostrar su insuficiencia para garantizar la plena vigencia del Estado de derecho. Destacaremos que no existe en la legislación penitenciaria, ni en la penal, norma alguna que encomiende a órganos judiciales el control jurisdiccional ordinario sobre la administración penitenciaria.

Con el propósito de justificar teóricamente la creación de los jueces de lo penitenciario, expondremos brevemente la teoría de la división de poderes, así como la distinción entre los criterios formal y material de los actos de autoridad.

Sostendremos que, en principio, las autoridades administrativas deben restringirse a emitir actos materialmente administrativos, en virtud de que corresponde

---

<sup>1</sup> Beristáin Ipiña, Antonio, "¿Quién controla al controlador", en *Futura Política Criminal en las Instituciones de Readaptación Social*, compilador Francisco Galván González, Secretaría de Gobernación, México, 1999, p. 310. Las cursivas son nuestras.

exclusivamente a las autoridades judiciales la realización de actos materialmente jurisdiccionales.

Si bien es cierto que conforme a la doctrina jurídica el principio de división de poderes es flexible y acepta excepciones en su instrumentación, existen asuntos que por su naturaleza, según se explicará más adelante, requieren de su estricta aplicación.

Una vez adentrados en el ámbito penitenciario, analizamos las implicaciones que, tanto el principio de división de poderes como la distinción entre actos administrativos y jurisdiccionales, tienen en la distribución de las facultades del Estado en materia de ejecución de sanciones penales.

En otras palabras, sostendremos que la teoría de la separación de poderes implica, en el mundo de lo penitenciario, que los actos de autoridad de naturaleza materialmente jurisdiccional, sean desempeñados como regla general por la autoridad judicial y, excepcionalmente, por la autoridad administrativa, contrariamente a lo que se observa en la actualidad en el sistema mexicano.

En relación con el mismo tema, apuntaremos que si bien la ejecución penal tiene una naturaleza administrativa, el control y la revisión de los actos de la autoridad ejecutora es una responsabilidad compartida entre la administración y la jurisdicción, cuyas respectivas facultades deben ser establecidas a la luz del principio de división de poderes.

Si bien es cierto que nuestro orden jurídico establece supuestos de acción ante la jurisdicción extraordinaria para el control y revisión de los actos de autoridad penitenciaria (el juicio de amparo indirecto), sostendremos la necesidad de establecer una jurisdicción ordinaria encargada de revisar ciertos actos, no en atención a su constitucionalidad, sino en razón de su apego o desapego a las leyes y reglamentos en materia penitenciaria.

Posteriormente presentaremos, de modo general, las experiencias de control judicial penitenciario ordinario en países del contexto europeo occidental: Italia, Francia y Portugal. De modo particular, estudiaremos la experiencia en España. Asimismo, analizaremos las características esenciales de los jueces de control penitenciario en dos naciones latinoamericanas: Argentina y El Salvador.

En todos los casos internacionales examinados, nos referiremos a la configuración que, en su contexto normativo, tienen los órganos jurisdiccionales encargados de la vigilancia de la administración penitenciaria y detallaremos sus principales atribuciones a efecto de recuperar, en nuestra propuesta, aquellas que pueden ser inspiradoras de los futuros jueces mexicanos. Mostraremos que, en el caso salvadoreño, el modelo de control judicial para adultos ha sido extendido al ámbito de los menores infractores.

Más adelante, desarrollaremos nuestra propuesta para la creación de los jueces de lo penitenciario en el medio mexicano. Indicaremos las modificaciones que deben realizarse en el marco jurídico interno a fin de configurar orgánicamente las entidades jurisdiccionales correspondientes, señalando las adiciones específicas a realizarse en la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación.

Enseguida, procederemos a establecer las facultades concretas que, desde nuestro punto de vista, deben ser conferidas a dichos órganos judiciales, para lo cual nos hemos basado en un marco de criterios de discriminación que funcionará como un conjunto de *normas de reconocimiento* de los actos materialmente jurisdiccionales que actualmente detenta la autoridad administrativa y que admiten ser transferidas a los jueces de lo penitenciario. Por último, presentaremos un análisis de la naturaleza jurídica de las resoluciones de los órganos jurisdiccionales en materia penitenciaria.

Nuestra propuesta parte de la expectativa de que la creación de los jueces de lo penitenciario redundaría no sólo en la mejoría de la situación de las personas privadas de su libertad, sino que potenciaría el desempeño de la administración penitenciaria, la cual, al ser vigilada, actuaría con mayor eficiencia.

En el caso de España, por ejemplo, con la creación de los jueces de vigilancia, se intentó evitar que la administración pudiera variar, sin control judicial, el sentido del fallo condenatorio; se buscó corregir los abusos y desviaciones en que puede incurrir la propia administración y garantizar el respeto de los derechos fundamentales de los reclusos que no hubieran quedado limitados o restringidos por la sentencia condenatoria.<sup>2</sup>

A decir de algunos estudiosos de los jueces de lo penitenciario en otras latitudes, dichas expectativas se han visto satisfechas en buena medida, no obstante los problemas que enfrentan, a saber, la falta de regulación procesal, los escasos medios con los que se les ha dotado, las dificultades con las que se han encontrado determinados jueces en el ejercicio de su función y los obstáculos que ha puesto la administración penitenciaria, la cual, por lo demás, no siempre ha visto con buenos ojos la fiscalización que ha significado la creación de estos órganos.<sup>3</sup>

En el México de nuestro días, al igual que en el resto de los países en los que no se han implantado los jueces de lo penitenciario, "la jurisdicción se despidió del reo a la puerta del penal, limitándose a constatar su permanencia en el mismo hasta la extinción de la pena".<sup>4</sup>

---

<sup>2</sup> Bona Puigvert, Remei, "Confrontación o colaboración entre la administración y la jurisdicción penitenciaria", *Tratamiento penitenciario y derechos fundamentales*, Bosch, Barcelona, 1994, p. 81.

<sup>3</sup> Domingo Hernando, Luisa y Sánchez Masip, Alicia, "Función de los juzgados de vigilancia penitenciaria: su necesidad", *Tratamiento penitenciario y derechos fundamentales*, Bosch Editor, S.A., Barcelona 1994, p. 198.

<sup>4</sup> Bona Puigvert, Remei, *op. cit.*, p. 80.

La propuesta para la creación de órganos judiciales de control ordinario en materia penitenciaria, parte de que la ausencia de control jurisdiccional durante la fase ejecutiva penal redundaría no sólo en la violación de las garantías constitucionales de quienes están privados de su libertad, sino también de la convicción de que la autoridad penitenciaria no se desempeña con el mismo empeño, apego a la legalidad y eficiencia cuando está al margen de controles efectivos a cargo de otro poder.

## CAPÍTULO I. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

### a. Atribuciones de la administración penitenciaria federal

La enunciación de las atribuciones de la administración penitenciaria que hacemos a continuación nos servirá para aproximarnos a un catálogo de actos de la autoridad cuya revisión y control podría incorporarse a la esfera competencial de los jueces de los penitenciario.<sup>5</sup>

#### 1. Atribuciones derivadas de la Constitución

El orden jurídico mexicano contiene normas claramente dirigidas a la administración. La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece en su artículo 18 que la Federación y 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".

Debe subrayarse que, tal como lo han señalado diversos autores, el precepto constitucional citado se refiere al sistema penal en su fase de ejecución de sanciones, es decir, al sistema penitenciario propiamente dicho. De la obligación de organizar el sistema penitenciario derivan una serie de deberes instrumentales para la autoridad, tales como destinar inmuebles para albergar a los internos, dar vida al aparato público correspondiente, vigilar el cumplimiento de las penas, establecer y hacer cumplir las reglas de operación y de convivencia interna, así como asegurar la oferta educativa y laboral.

---

<sup>5</sup> Entendemos atribución en el mismo sentido que el maestro José Othón Ramírez Gutiérrez, esto es, como el conjunto de facultades y obligaciones de la autoridad. Cfr. *Voz Atribución de facultades*, en Diccionario Jurídico Mexicano, Tomo I, Porrúa-UNAM, 1996, p. 263.

Desde nuestro punto de vista, el texto constitucional citado corresponde materialmente a la parte orgánica de la Constitución, exceptuando la garantía de la readaptación social, la cual pertenece formal y materialmente a la parte dogmática de la Carta Magna.<sup>6</sup>

La Constitución establece diversas garantías para los gobernados sujetos a privación de la libertad que tienen, a su vez, el carácter de obligaciones para la autoridad penitenciaria: la separación entre procesados y sentenciados, y la separación de hombres y mujeres (artículo 18 constitucional); la prohibición de las penas de infamia, los azotes, los palos, el tormento de cualquier especie y cualesquiera otras penas inusitadas y trascendentales (artículo 22 constitucional).

Es necesario considerar que la prohibición constitucional de tales penas no sólo se dirige al legislador –el cual está imposibilitado para establecer penas consistentes en tales actos–, ni sólo al juzgador –quien está impedido para aplicarlas–, sino también a la administración responsable de ejecutar las sanciones penales, la cual puede *motu proprio* imponer castigos inconstitucionales, incluso invocando la aplicación de leyes y reglamentos.

El artículo 19 constitucional, por su parte, establece que “todo maltrato... en las prisiones, toda molestia que se infiera sin motivo legal (y) toda gabela o contribución en las cárceles, son abusos que serán corregidos por las leyes y reprimidos por las autoridades”.

Según el doctor Sergio García Ramírez, el artículo 19 refrenda el principio de “afectación estricta y exclusiva de la libertad que prevalece en materia de encarcelamiento”, el cual no debe llevarse al extremo de vulnerar, “sin necesidad verdadera y comprobable, otros bienes del inculcado o sentenciado... Dicho de otra manera, ... la prisión se debe limitar a la privación cautelar o punitiva de la

---

<sup>6</sup> En opinión del doctor Ignacio Burgoa la readaptación social es una garantía penal de índole social (*Las Garantías Individuales*, Porrúa, 2000, 32ª edición, México, p. 645, ). En nuestra opinión es, en todo caso, una garantía mixta, tanto del interno individualmente considerado, como de la sociedad.

libertad, sin incluir castigos o sufrimientos ajenos a la naturaleza estricta de la prisión".<sup>7</sup>

Las obligaciones de la administración penitenciaria arriba enunciadas, directamente derivadas del texto constitucional, tienen el rango de garantías constitucionales, por lo que su cumplimiento puede reclamarse a través del juicio de amparo, el cual, como es reconocido por los especialistas, es un medio de control constitucional *autónomo* encomendado a órganos jurisdiccionales específicos y que pueden promover los gobernados contra la violación de sus garantías individuales a fin de que les sean restituidas o de restablecer las cosas al estado que guardaban antes de la violación.

El juicio de amparo es, asimismo, un juicio *extraordinario*, ya que su procedencia está condicionada al principio de definitividad, consistente en que los actos atacados deben tener el carácter de definitivos, es decir, que contra ellos no proceda ningún recurso o medio de defensa legal ordinarios por virtud de los cuales puedan ser modificados o reformados.<sup>8</sup>

Este señalamiento tiene una importancia fundamental para el objetivo de esta tesis, ya que los jueces de lo penitenciario cuya creación se plantea, no conocerían de violaciones a las garantías constitucionales sino de violaciones a leyes ordinarias y reglamentos, además de que no se ventilarían ante ellos procedimientos de carácter extraordinario, sino ordinario.

No obstante lo anterior, la enunciación de las garantías constitucionales hecha líneas arriba, servirá para delinear las facultades que deberán conferirse a los jueces de lo penitenciario. Ello en atención al principio de *eficacia mediata* que tienen los derechos fundamentales, según el cual si todos los conflictos entre los

---

<sup>7</sup> García Ramírez, Sergio, *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, tomo I, comentada por el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, Porrúa, México, 1995, p. 234. Citado por Lara Espinoza Saúl, *Las garantías constitucionales en materia penal*, Porrúa, 1999, 2ª edición, México, 269.

particulares y la administración se convirtiera en una controversia de rango constitucional, sobrevendría una concentración y carga excesiva para los órganos dedicados a la protección de los derechos fundamentales, tal como sucedió, según lo explica el jurista Héctor Fix Fierro, con el juicio de amparo durante el siglo XIX.<sup>9</sup>

En consecuencia, la creación de órganos judiciales ordinarios en el ámbito penitenciario respondería, de forma indirecta, horizontal o mediata, al propósito de salvaguardar los derechos fundamentales de los gobernados en ese ámbito.

## 2. Atribuciones derivadas de instrumentos internacionales

La administración penitenciaria está sujeta a las obligaciones establecidas en la Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes, así como a la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura.<sup>10</sup>

Asimismo, está sujeta a diversos instrumentos que, si bien no son vinculatorios jurídicamente para México, sí constituyen fuentes de derecho para los Estados Miembros de la Organización de las Naciones Unidas, entre los cuales destacan las Reglas Mínimas para el tratamiento de los reclusos, los Principios Básicos para el Tratamiento de los Reclusos, el Conjunto de Principios para la Protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión, los Principios básicos sobre el empleo de la fuerza y de armas de fuego por los

---

<sup>8</sup> Chávez Castillo, Raúl, *El juicio de amparo*, Harla, México, 1995, p. 63.

<sup>9</sup> Fix Fierro, Héctor, "Comentario al artículo 1º constitucional", en *Los derechos del pueblo mexicano México a través de sus constituciones*, Miguel Ángel Porrúa, México, 1994, p. 9.

<sup>10</sup> La primera de ellas, aprobada por la Asamblea General de la ONU, mediante resolución de fecha 10 de diciembre de 1984; entró en vigor el 26 de junio de 1987; fue ratificada por México el 23 de enero de 1986 y se publicó en el *Diario Oficial de la Federación* el 6 de marzo de 1986. La segunda, fue aprobada por la Asamblea General de la OEA el 6 de diciembre de 1985, y ratificada por México el 22 de junio de 1987; se publicó en el *Diario Oficial de la Federación* el 11 de septiembre de 1987.

funcionarios encargados de hacer cumplir la ley y los Principios básicos sobre la función de los abogados.

### 3. Atribuciones derivadas de la legislación

La Ley que establece las Normas Mínimas para la Readaptación Social de Sentenciados (en adelante Ley de Normas Mínimas), contiene un conjunto de normas que, por una parte, limitan la actuación de la administración penitenciaria frente a la esfera jurídica de los internos y, por la otra, obligan a la autoridad no sólo a realizar una serie de acciones de carácter ejecutivo, sino a ejercer controles, a seguir ciertos procedimientos y a establecer mecanismos de vigilancia y control sobre los operadores del sistema penitenciario.<sup>11</sup>

Entre ellas destacan:

- la organización de sistema de tratamiento penitenciario y la realización periódica de estudios de personalidad de los reos, para lo cual debe crear y dirigir Consejos Técnicos Interdisciplinarios, (arts. 3 y 9);
- la ejecución de las medidas impuestas a inimputables (art. 3);
- la selección, formación y capacitación del personal penitenciario ( art. 4);
- la *clasificación* de los internos (art. 6);
- la separación entre sentenciados y procesados, mujeres y hombres y adultos y menores (art. 6);
- la construcción y el remozamiento de establecimientos (art. 6);

---

<sup>11</sup> La Ley que Establece las Normas Mínimas para la Readaptación Social de Sentenciados fue publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 19 de mayo de 1971.

- la preparación de los internos para su regreso a la libertad (art. 8), mediante:
  - la orientación e información a los internos y a sus familiares;
  - la concesión de mayor libertad a los internos dentro de los establecimientos, así como la autorización para permisos de salida;
  - el traslado de los internos a instituciones abiertas.
- la asignación de los internos a las actividades laborales (art. 10);
- la contabilización de los días trabajados por los internos, así como el producto de su trabajo a fin de asegurar la reparación de daño, integrar el fondo de ahorro y garantizar el sostenimiento del reo y de sus dependientes económicos (art. 10);
- la obligación de evitar que los internos desempeñen funciones de autoridad o ejerzan cargos dentro del penal, salvo cuando se trate de instituciones basadas en el régimen de autogobierno para fines de tratamiento (10);
- la organización de la oferta educativa y de capacitación en las prisiones, de preferencia con maestros especializados, así como la oferta de actividades cívicas, físicas y culturales (art. 11);
- el fomento de las relaciones del interno con "personas convenientes" del exterior, así como la autorización de la visita conyugal "previos estudios social y médico" (art. 12);

- la elaboración y entrega a los internos de un instructivo, en el que aparezcan detallados sus derechos, deberes y el régimen general de vida en la institución (art. 13);
- la prohibición y la autocontención para evitar todo castigo consistente en torturas o tratos crueles (art. 13);
- la erradicación de pabellones o sectores de distinción, a los que se destine a los internos en función de su capacidad económica, mediante pago de cierta cuota o pensión (art. 13);
- el registro y cómputo de los plazos correspondientes y conceder la remisión parcial de la pena y la libertad preparatoria según su grado de *readaptación social*, para lo cual está en aptitud de determinar si el recluso observó buena conducta (art. 16) y
- la creación y administración del Patronato de Liberados para prestar asistencia moral y material a los excarcelados (art. 15).

En su artículo 13, la Ley de Normas Mínimas confiere al Director de los centros penitenciarios la facultad de "imponer las correcciones previstas por el reglamento, tras un procedimiento sumario en que se comprueben la falta y la responsabilidad del interno y se escuche a éste en su defensa.

El interno podrá inconformarse con la corrección aplicada, recurriendo para ello al superior jerárquico del Director del establecimiento (esto es, el titular de la Dirección General de Prevención y Readaptación Social, adscrita en la actualidad a la Secretaría de Seguridad Pública)".

Dicho precepto reconoce, asimismo, el derecho del interno a ser recibido "en audiencia por los funcionarios del reclusorio, a transmitir las quejas y peticiones,

pacíficas y respetuosas, a autoridades del exterior, y a exponerlas personalmente a los funcionarios que lleven a cabo, en comisión oficial, la visita de las cárceles”.

Por cierto, las facultades de la administración penitenciaria, derivadas de la legislación, en materia de concesión de los llamados *beneficios de libertad anticipada*, constituyen uno de los aspectos que, según advierte Ana Josefina Álvarez Gómez, exigen no sólo la implantación de mecanismos informativos que den certidumbre jurídica a los internos sobre su situación, sino la creación de la figura “del juez de ejecución penal, llamado a supervisar la aplicación de los beneficios citados y otros aspectos más relativos a la ejecución de las sentencias”<sup>12</sup>.

#### **4. Atribuciones derivadas de reglamentos**

En el peldaño reglamentario, el sistema penitenciario federal se rige fundamentalmente por dos cuerpos normativos: el Reglamento de los Centros Federales de Readaptación Social (R. de Ceferesos), aplicable en los establecimientos federales, y el Reglamento de la Colonia Penal Federal de las Islas Marias.

Las normas incluidas en ambos reglamentos concretan el sentido y determinan el alcance de normas de jerarquía superior; sin embargo, la aplicación de las disposiciones reglamentarias al caso concreto requiere de la interpretación de la autoridad penitenciaria, la cual puede incurrir en interpretaciones contrarias a la ley e, incluso, inconstitucionales. De ahí la conveniencia de incluirlas como normas cuya interpretación ejecutiva, debe quedar sujeta al control jurisdiccional ordinario, según se sustentará más adelante.

---

<sup>12</sup> Ana Josefina Álvarez Gómez, “La cárcel ante el tercer milenio”, *El Sistema penitenciario: Entre el temor y la esperanza*, INACIPE, O. Cárdenas Editor, México, 1991, p. 115.

Entre las atribuciones que el Reglamento de Ceferesos confieren a la administración penitenciaria en el Reglamento de Ceferesos, destacan:

- "Administrar" los establecimientos (art. 2);
- "interpretar administrativamente" la aplicación del Reglamento, así como "resolver los casos no previstos en el mismo" (art. 10);
- evitar "toda conducta que implique el uso de la violencia física o moral o procedimientos que provoquen cualquier tipo de lesión o menoscaben la dignidad de los internos, en consecuencia la autoridad se abstendrá de realizar actos que se traduzcan en tratos denigrantes o crueles" (art. 9);
- impedir la existencia de "áreas o estancias de distinción o privilegio" (art. 13);
- velar para que ningún interno permanezca recluido por más tiempo del señalado en la sentencia ejecutoria (art. 15);
- elaborar los manuales e instructivos en los que se establezcan los derechos y obligaciones de los internos y entregarlos a éstos (art. 19);
- integrar el expediente único del interno, el cual comprenderá resoluciones relativas a su proceso y la sentencia ejecutoriada, en su caso, así como lo relativo a su estado "biopsicosocial", al tratamiento y los informes sobre el comportamiento dentro de la institución (art. 20);
- entregar a los internos el vestuario reglamentario y la ropa de cama; asimismo, la autoridad debe alimentarlos y darles acceso al servicio médico, el cual deberá ser capaz de atender "toda clase de necesidades de salud" físicas y mentales (arts. 22, 45 y 51);

- desautorizar la visita íntima cuando, previos estudios "social y médico", se determine "la existencia de situaciones que hagan desaconsejable el contacto íntimo" (art. 38);
- garantizar la visita de los defensores a su defendido "en cualquier tiempo", previa identificación y acreditación, sujetándose a las disposiciones de seguridad establecidas en el instructivo de visita (art. 41);
- emitir una evaluación psicológica diaria del estado anímico de los internos que se encuentren en segregación y hospitalización (art. 87);
- imponer las sanciones correspondientes en caso de violación al Reglamento por parte del personal (art. 91) y
- mantener "con firmeza" el orden y la disciplina en los establecimientos y utilizar la fuerza sólo en caso de "resistencia organizada, conato de motín, agresión al personal o disturbios que pongan en peligro la seguridad del mismo (art. 100).

##### **5. Atribuciones derivadas de manuales e instructivos**

El artículo 5 del Reglamento de Ceferesos, faculta a la autoridad para la expedición de "manuales e instructivos de organización y procedimientos para el debido funcionamiento de los Centros", en los que debe precisar "las normas relativas a la seguridad y custodia de los internos, a la clasificación y al tratamiento, atribuciones del personal directivo, administrativo, técnico y de custodia, normas de trato, formas y métodos para el registro de ingresos, y la recepción de visitas".

## **b. Mecanismos de control y supervisión del ejercicio de las atribuciones de la administración penitenciaria**

El ejercicio de las atribuciones de la administración penitenciaria está sujeto fundamentalmente a tres tipos de control: el muy extendido control jerárquico-administrativo, el jurisdiccional y el de protección no jurisdiccional de los derechos humanos, también conocido como *ombudsman*.<sup>13</sup>

El control administrativo se explica por la adscripción orgánica de la autoridad penitenciaria a la administración pública federal centralizada, cuya organización, según lo ha explicado el maestro Acosta Romero, es de carácter *jerárquico*, lo cual implica "una clara relación de supra-subordinación entre el jefe de la administración pública y sus dependencias".<sup>14</sup>

El control administrativo se ejerce, generalmente, por oficinas de inspección dependientes de la autoridad penitenciaria. El maestro Beristáin Ipiña advierte, sin embargo, que

en algunos países empiezan a crear comisiones o comités autónomos, más o menos independientes de la institución penitenciaria como tal. Así, en Gran Bretaña, junto a cada cárcel existen los *Boards of visitors*, que ejercen un papel eficaz no pocas veces. De modo semejante, en Finlandia, desde el año 1925, funcionan los Consejos de Administración" en cada establecimiento penitenciario que, entre otras finalidades, pretenden aminorar y/o reparar los abusos del poder victimizante en vez de liberador.<sup>15</sup>

---

<sup>13</sup> Beristáin Ipiña, Antonio, *op. cit.* p. 310. Las cursivas son nuestras.

<sup>14</sup> Cfr. Acosta Romero, Miguel, *Teoría general del derecho administrativo*, Porrúa, 3ª ed., México, 1979.

<sup>15</sup> Beristáin Ipiña, Antonio, *op. cit.* p. 310.

En este tenor, en el caso mexicano, la administración penitenciaria está sujeta al control de las unidades administrativas superiores: la Dirección General de Prevención y Readaptación Social, la Subsecretaría de Seguridad Pública, Prevención y Readaptación Social y la propia Secretaría de Seguridad Pública, de la que dependen las anteriores.

Dichas dependencias ejercen sus funciones de control mediante instrumentos administrativos especiales, tales como las contralorías internas, visitadurías, oficinas de inspección y áreas de enlace.

Si bien los órganos de control jerárquico son indispensables para la buena marcha de la administración, muestran un límite insuperable: al resolver las quejas interpuestas por los gobernados contra el desempeño de la propia administración, dichos órganos de control experimentan un conflicto de intereses, es decir, desempeñan simultáneamente el papel de *juez y parte*.

La identidad entre la autoridad revisora y la señalada como violadora de la ley, está lejos de garantizar el principio de imparcialidad que debe regir la resolución de principios. Más adelante abundaremos sobre esta cuestión desde la perspectiva del principio de división de poderes.

En cuanto al segundo tipo de control –el jurisdiccional– debe considerarse que, en cuanto al ejercicio de las atribuciones materialmente penitenciarias, la jurisdicción sólo ejerce un control de índole constitucional mediante el juicio de amparo cuando están en riesgo las garantías individuales de los internos.

Ya explicamos que dicho control tiene un carácter eminentemente extraordinario, además de que es inadecuado para garantizar el desempeño adecuado de la administración penitenciaria, vigilar el ejercicio correcto de al conjunto de sus atribuciones y actuar con oportunidad en la defensa de la legalidad en dicho ámbito.

Según lo señala Beristáin Ipiña, el juez de ejecución apareció por primera vez en Brasil en su Ley Federal del año 1922. En Italia el *Guidice di Sorveglianza* se instituye el año 1930. En el año de 1976, la República Federal de Alemania creó secciones penitenciarias en cada Tribunal de Primera Instancia. La Cámara de Aplicación de Penas, *Strafvollstreckungskammer*, "defiende, generalmente, al detenido frente al funcionariado". Desde 1944, actúan en Portugal los tribunales de ejecución de penas, que deciden principalmente de la aplicación del mantenimiento o del cese de medidas de seguridad. Por su parte, Francia ha establecido el juez de aplicación de penas, *Juge de l'application des peines*, comenzó en algunos establecimientos en año 1945, pero se creó con la reforma del Código de Procedimiento Penal en marzo de 1958.<sup>16</sup>

El panorama europeo actual en materia de jurisdicción penitenciaria se manifiesta en la Recomendación 3/87 del Consejo de Europa, adoptada por el Comité de Ministros el 12 de febrero de 1987, según lo señala Bachs, en los siguientes términos:

El texto revisado de las Reglas Penitenciarias Europeas, no establece ya un desideratum, sino que recoge las anteriores (reglas), modificando y ampliando su número total en base a las instituciones y a la experiencia derivada de su vigencia en la mayor parte de los estados miembros (de la Unión Europea).

Precisamente *el control jurisdiccional o por autoridad independiente de la Administración penitenciaria ha pasado a ser en esta nueva versión un principio fundamental y no una norma estructural o puramente técnica* (según lo establecía la antigua R. 56.2). En efecto, aun manteniendo su texto original, la nueva R.5 se enmarca en el capítulo I relativo a los Principios Fundamentales: "el respeto

---

<sup>16</sup> Beristáin Ipiña, Antonio, *op. cit.*, pp. 310 y 311.

de los derechos individuales de los reclusos, *en particular de la legalidad de la ejecución de penas, deberá estar asegurada por el control ejercido conforme a la reglamentación nacional por una actividad judicial o cualquier otra autoridad legalmente habilitada para visitar a los reclusos y no perteneciente a la Administración penitenciaria*".<sup>17</sup>

En cuanto al tercer tipo de control –el *ombudsman*–, debe apuntarse que también se limita a velar por el respeto a los derechos humanos reconocidos en el orden jurídico mexicano, pero a diferencia de los tribunales de amparo, emite recomendaciones no vinculatorias, además de que no lleva a cabo procedimientos de índole contradictoria sujetos a las formalidades esenciales del procedimiento establecidas en la Constitución. Nacido en los países escandinavos, el *ombudsman* tiene entre sus misiones especiales, la de controlar la ejecución de las penas privativas de libertad, para lo cual puede visitar los establecimientos, recibir reclamaciones de los presos y, si en caso de descubrir una violación a la ley, puede recomendar que se investiguen los hechos a fin de ejercer las acciones judiciales a las que hubiere lugar o bien presentar un informe al gobierno.<sup>18</sup>

Algunos autores han planteado la existencia de un cuarto tipo de control sobre las autoridades penitenciarias: el escrutinio ciudadano ejercido por las organizaciones de la sociedad civil. Beristáin Ipiña advierte que "merece destacarse el control, indirecto pero eficiente, de *Amnesty International*, que por medio de sus observadores, individuales o en grupo, conoce tantas torturas y transgresiones graves y habituales en las cárceles de todo el mundo, y las publica con objetividad en su informe anual, que se edita en las lenguas más importantes". El mismo autor añade que en algunos países "las instituciones de las iglesias denuncian con

---

<sup>17</sup> Josep Ma. Bachs I. Estany, "El control judicial de la ejecución de penas en nuestro entorno cultural", en Iñáqui Rivera, *Cárcel y Derechos Humanos. Un enfoque relativo a la defensa de los derechos fundamentales de los reclusos*, Barcelona, 1992, p. 120.

<sup>18</sup> Beristáin Ipiña, Antonio, *op. cit.*, p. 311.

cierta periodicidad las masivas violaciones de los derechos humanos que llevan a cabo y/o permiten las autoridades gubernamentales" en el medio penitenciario<sup>19</sup>.

Expuesto lo anterior, es posible sostener que en el medio mexicano los únicos mecanismos de control de la administración penitenciaria son el jerárquico y el no jurisdiccional. Esta realidad es la que nos ha motivado a sumarnos a quienes recomiendan la creación de jueces especializados en esta materia.

---

<sup>19</sup> Beristáin Ipiña, Antonio, *op. cit.*, p. 311.

## CAPÍTULO II. LA TEORÍA DE LA DIVISIÓN DE PODERES. ADMINISTRACIÓN Y JURISDICCIÓN

### a. La teoría de la división de poderes. Criterios formal y material de distinción de las funciones públicas

La división de poderes consiste en limitar el poder para impedir abusos por parte de quienes lo ejercen. Es, en palabras del maestro Tena Ramírez, "la principal limitación *interna* del poder público, que halla su complemento en la limitación *externa* de las garantías individuales".<sup>20</sup>

La teoría constitucional ha establecido que las diferencias entre las tres funciones del Estado pueden ser consideradas desde un punto de vista *formal* –de acuerdo al órgano al que se le atribuye– o desde uno *material* –que atiende a la esencia o naturaleza intrínseca del acto, independientemente de la autoridad de la cual emane.

La división de poderes se concreta, desde la perspectiva formal, en la asignación de las funciones ejecutiva, legislativa y judicial a órganos diversos y específicos. La Suprema Corte de Justicia de los Estados Unidos de América, al definir el alcance y significado del principio de división de poderes en ese país, estableció un referente conceptual útil para la interpretación del artículo 49 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos:

... que todos los poderes instituidos para el gobierno (...) dividense en tres grandes departamentos: el ejecutivo, el legislativo y el judicial; que las funciones propias de cada una de esta ramas del gobierno deben encomendarse a un cuerpo separado de servidores públicos, y que la perfección del sistema requiere que las líneas que separan y dividen esos

---

<sup>20</sup> Cfr. F. Tena Ramírez, *Derecho Constitucional Mexicano*, Porrúa, México, 1994, p. 212.

departamentos sean definidas con claridad y amplitud. Es también esencial al eficaz funcionamiento del sistema, que a las personas investidas de poder en cualquiera de esas ramas no se les permita invadir los poderes confiados a las otras, sino que cada una se limite, de acuerdo con la ley de su creación, al ejercicio de los correspondientes a su propio departamento y no a otros.<sup>21</sup>

No obstante lo anterior, el principio de división de poderes debe ser adoptado con flexibilidad, atendiendo a las particularidades del sistema jurídico de que se trate, además de que no debe interpretarse en el sentido de cancelar la sana colaboración entre los distintos poderes.<sup>22</sup>

## **b. Distinción entre función jurisdiccional y función administrativa**

Si bien la teoría de la división de poderes alude como ya lo advertimos a tres funciones, para el propósito de nuestra tesis nos concentraremos en el análisis exclusivamente de dos de ellas: la jurisdicción y la administración.

### **1. La función materialmente jurisdiccional**

Como se expresó líneas arriba, la materialidad de un acto de autoridad se determina en función de su naturaleza intrínseca. La materialidad de los actos jurisdiccionales está determinada por tres características distintivas: deben ser excitados o provocados; dan nacimiento a una relación triangular entre el órgano jurisdiccional y dos contendientes y, por último, están destinados a dirimir o resolver un litigio o controversia mediante la aplicación de una ley general al caso particular controvertido.

---

<sup>21</sup> Kilbourn v. Thompson, 103, U.S. 168, 19of. (1880), citado por Hans Kelsen, *Teoría General del Derecho y del Estado*, UNAM, México, 1995, p. 319.

<sup>22</sup> Así lo han advertido diversos pensadores, entre ellos Hauriou, Fischbach, Kant, Rousseau, Jellineck, Duguit y De la Bigne de Villeneuve. Cfr. Tena Ramirez, *op. cit.*, pp. 216 *in fine* y ss.

En el mismo sentido, Avelina Alonso de Escamilla, a fin de explicar la naturaleza jurídica de los jueces de vigilancia penitenciaria de España, distingue entre la administración y la jurisdicción, y define ésta como "la función específica estatal de resolución de un conflicto de intereses, mediante una actuación coactiva del derecho para satisfacer una pretensión".<sup>23</sup>

Hans Kelsen sostuvo que la función materialmente jurisdiccional se dirige a la resolución de una controversia entre dos partes, en la cual, "una de ellas, pretende que el derecho ha sido violado por la otra, o que ésta es responsable de una violación jurídica cometida por otro individuo, y la parte contraria niega que este sea el caso".<sup>24</sup>

Es importante dejar establecido, desde ahora, que los contendientes eventualmente sometidos a la jurisdicción no necesariamente tienen el carácter de particulares. La controversia bien puede suscitarse entre particulares, entre un particular y uno o más órganos del poder público e, incluso, entre dos entidades públicas.

De tal modo que, la violación jurídica que una parte afirma ha sido cometida en su contra por su contraparte, puede naturalmente provenir de particulares, pero también puede haberse originado en la actividad de las entidades públicas o de la acción de personas físicas en el ejercicio de una función o cargo públicos.

Nuestro Máximo Tribunal ha emitido diversas tesis que delimitan, si bien indirectamente, el concepto de jurisdicción en el orden jurídico mexicano. He aquí la que consideramos de particular importancia:

---

<sup>23</sup> Avelina Alonso de Escamilla, *El juez de vigilancia penitenciaria*, Editorial Civitas, Madrid, p. 29.

<sup>24</sup> Hans Kelsen, *op. cit.*, p. 324.

Tesis 28. AUTORIDADES ADMINISTRATIVAS.— Carecen de *facultades para decidir asuntos contenciosos, que son de la competencia exclusiva de las autoridades judiciales.*<sup>25</sup>

Como se explica más adelante, este principio de jurisprudencia establecido por la Suprema Corte, ha sido matizado con posteriores interpretaciones constitucionales. No obstante, su contenido resulta bastante contundente acerca de la especificidad de la función jurisdiccional.

El significado de ésta, en el derecho mexicano, se nutre asimismo de la interpretación sistemática del principio establecido por el Constituyente de 1917 en el artículo 21 constitucional, según el cual "la imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial".

En efecto, si bien dicho principio aparece referido únicamente a la materia penal, debe entenderse aplicable a cualquier materia jurídica. Así lo ha sostenido el Ministro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Juventino V. Castro, cuya opinión compartimos:

"... en realidad el principio que establece el artículo 21 es más amplio, ya que en la forma en que está actualmente redactado sólo se refiere a lo judicial en materia penal —dada la finalística que le quiso atribuir el Constituyente de 1917—, cuando la misma característica de aplicar el derecho aparece en lo judicial referido a cualquier rama o materia del derecho positivo".<sup>26</sup>

---

<sup>25</sup> Jurisprudencia 1917-1965, Tercera Parte, pp. 46 y 47. Las cursivas son nuestras.

<sup>26</sup> Cfr. Juventino V. Castro, *Garantías y Amparo*, Porrúa, México, 1991, 7ª edición., pp. 174 y 175.

## 2. La función materialmente administrativa

Mientras que la función jurisdiccional está destinada a la resolución del caso concreto o particular, la función administrativa –también llamada ejecutiva– está dirigida, según lo estima Alonso de Escamilla, a cumplir fines generales o de interés general, normalmente mediante la creación y la prestación de los servicios públicos.<sup>27</sup>

Al respecto, el maestro Gabino Fraga explicó cómo, a diferencia de la función jurisdiccional,

"la función administrativa no supone una situación preexistente de conflicto, ni interviene con el fin de resolver una controversia para dar estabilidad al orden jurídico (...) Si la función administrativa llega en algún caso a definir una situación de derecho, lo hace, no como finalidad, sino como medio para poder realizar otros actos administrativos".<sup>28</sup>

### c. Criterio de coincidencia entre los criterios formal y material

Conforme a la teoría de la división de poderes, la separación de los órganos del Estado en tres grupos diversos e independientes debe entenderse como regla general, "de tal manera que el Poder Legislativo tenga atribuida exclusivamente la función legislativa; el Poder Judicial, la función judicial, y el Poder Ejecutivo, la administrativa".<sup>29</sup>

Es decir, en principio, los criterios formal y material deben ser coincidentes, de modo que las tres funciones básicas del Estado sean exclusivamente

---

<sup>27</sup> Cfr. Alonso de Escamilla, *op. cit.*, p. 29.

<sup>28</sup> Gabino Fraga, *Derecho Administrativo*, Porrúa, México, 1994, p. 63.

<sup>29</sup> Cfr. Gabino Fraga, *op. cit.*, pp. 28 y 29.

desempeñadas por los órganos en los que se han depositado los poderes correspondientes. La única excepción que acepta esta regla general es que una norma de la Constitución confiera expresamente a un poder una función material distinta de la que corresponde a su naturaleza formal. En palabras del maestro Gabino Fraga:

... siendo la regla general que coincida el carácter formal con el carácter material, para que un poder realice funciones cuya naturaleza sea diferente en sustancia de las que normalmente le son atribuidas, debe existir una excepción expresa en el texto constitucional (...).<sup>30</sup>

En este sentido, es necesario reconocer la existencia de cuestiones respecto de las cuales la legislación ordinaria no puede establecer válidamente prórrogas o excepciones al principio de división de poderes, confiriendo a uno de los poderes facultades que corresponden a la naturaleza formal de un poder diverso.

La importancia de esta precisión radica en que la correspondencia entre los criterios material y formal, como concreción de la división de poderes, reviste la naturaleza de una "garantía de competencia constitucional" a favor de los gobernados<sup>31</sup>, especialmente frente a los actos de autoridad dirigidos a la restricción o privación de derechos a los particulares.

Así lo ha considerado en su jurisprudencia la SCJN, al señalar que las autoridades administrativas "carecen de facultades para privar de sus posesiones o derechos a los particulares, lo que no puede hacerse sino por la autoridad judicial y en los términos que la Constitución previene".<sup>32</sup>

---

<sup>30</sup> *Idem*, p. 29.

<sup>31</sup> Cfr. Juventino V. Castro, *op. cit.*, p. 171.

<sup>32</sup> Tesis 27, Jurisprudencia 1917-1965, Tercera Parte, pp. 46 y 47. Las cursivas son nuestras.

#### **d. Excepciones y contraexcepciones al principio de división de poderes**

El Poder Judicial de la Federación ha reconocido la relatividad del principio de separación de las funciones del Estado. Según la interpretación del Máximo Tribunal

... el principio de división de poderes no es absoluto y tiene numerosas excepciones, pues no siempre el Legislativo legisla, ni el Ejecutivo ejecuta, ni el Judicial juzga, sino que, cada uno de ellos, en su carácter de poderes emanados de la voluntad popular, ejecuta, autorizado por la Constitución, actos que corresponden a los otros...<sup>33</sup>

La relatividad del principio de división de poderes encuentra una de sus manifestaciones más claras en la existencia de los tribunales administrativos adscritos al poder ejecutivo. Al respecto, el Poder Judicial de la Federación estableció que

No es exacto que sólo las autoridades judiciales son constitucionalmente competentes para privar de sus propiedades y derechos a los particulares... Si bien, el segundo párrafo del artículo 14 constitucional exige para ello un "juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos", es tradicional la interpretación relativa a que los tribunales previamente establecidos no son exclusivamente judiciales, sino también las autoridades administrativas, a quienes la ley ordinaria confiere competencia para ello, pero eso sí, respetando la previa audiencia, la irretroactividad de la ley, las formalidades esenciales del procedimiento y la aplicación exacta de la ley. Esta interpretación tradicional se debe a que por la complejidad de la vida moderna sería imposible que el Estado

---

<sup>33</sup> Semanario Judicial de la Federación, tesis aislada, Quinta Época, Tomo XIX, p. 96. En un sentido análogo, cfr. tesis aisladas, bajo el rubro División de poderes, Tomo CXXII, p. 367 y Tomo XVI, p. 937.

cumpliera sus funciones con acierto, prontitud y eficacia, si tuviera siempre que acudir a los tribunales judiciales para hacer efectivas sanciones establecidas en las leyes...<sup>34</sup>

La Suprema Corte ha sostenido, asimismo, que si bien la división de poderes que consagra la Constitución no puede entenderse como un sistema rígido e inflexible, sino que admite excepciones expresamente establecidas en el texto constitucional ello no significa:

que los Poderes Legislativo, Ejecutivo y Judicial puedan, *motu proprio*, arrogarse facultades que corresponden a otro poder, ni que las leyes ordinarias puedan atribuir, en cualquier caso, a uno de los poderes en quienes se deposita el ejercicio del Supremo Poder de la Federación, facultades que incumben a otro poder. Para que sea válido, desde el punto de vista constitucional, que uno de los Poderes de la Unión ejerza funciones propias de otro poder, es necesario, en primer lugar, que así lo consigne expresamente la Carta Magna o que la función respectiva sea estrictamente necesaria para hacer efectivas las facultades que le son exclusivas, y, en segundo lugar, que la función se ejerza únicamente en los casos expresamente autorizados o indispensables para hacer efectiva una facultad propia, puesto que es de explorado derecho que las reglas de excepción son de aplicación estricta.<sup>35</sup>

Según lo dicho, la división de poderes no puede aplicarse de manera rígida e inflexible, además que la propia Constitución ha establecido excepciones a dicho principio. Sin embargo, la interpretación judicial del texto constitucional ha

---

<sup>34</sup> Semanario Judicial de la Federación, tesis aislada, Séptima Época, Volumen 18, Primera Parte, p. 85.

<sup>35</sup> Semanario Judicial de la Federación, tesis aislada, Séptima Época, Volumen 151-156, Tercera Parte, p. 117

establecido límites infranqueables a la separación de funciones, entre ellas, la jerarquía normativa y las formalidades esenciales del procedimiento, así como las garantías constitucionales de audiencia, de irretroactividad de la ley y de estricta legalidad.

### **CAPÍTULO III. LA DIVISIÓN DE PODERES EN LA EJECUCIÓN DE LAS SANCIONES PENALES**

En México, ha sido escasa la discusión acerca de las implicaciones que el principio de división de poderes debe tener en la fase de ejecución penal. Para mucho juristas dicho principio está vigente en el ámbito penitenciario en la medida en que los jueces penales juzgan y la administración penitenciaria ejecuta. En este apartado determinaremos los ámbitos propios, tanto de la jurisdicción como de la administración, en la fase de ejecución de la sanción penal.

#### **a. Función administrativa y función judicial en la ejecución de la sanción penal**

En el medio jurídico mexicano se suele sostener que la naturaleza esencialmente administrativa de la ejecución de la pena, legitima a la autoridad ejecutiva para el ejercicio del conjunto de sus atribuciones al margen del control jurisdiccional ordinario, incluyendo la resolución de las controversias de naturaleza materialmente jurisdiccional que se suscitan entre la propia administración y los gobernados en materias tales como la preliberación de internos mediante la modificación administrativa de la duración de la pena.

Diversas tesis emitidas por el Poder Judicial parecieran confirmar tal perspectiva:

no incumbe al órgano jurisdiccional la ejecución de las sentencias irrevocables en materia penal, sino al poder ejecutivo...<sup>36</sup>

.... la Ley que Establece las Normas Mínimas sobre Readaptación Social de Sentenciados pertenece al derecho penitenciario y quien tiene

---

<sup>36</sup> Semanario Judicial de la Federación, tesis aislada del Segundo Tribunal Colegiado en materia penal del Primer Circuito, Octava Época, Tomo IX-Abril, p. 614.

a su cargo la aplicación de sus normas es la (autoridad administrativa) dependiente de la Secretaría de Gobernación, y no del Poder Judicial Federal...<sup>37</sup>

Respecto a esta cuestión, consideramos que la aplicación del criterio formal de determinación de competencias antes explicado, no basta para excluir la participación de la jurisdicción en el ámbito penitenciario. En efecto, el hecho de que corresponda a la administración la materialización e individualización de la sanción penal, no significa que se encuentre legitimada para ejercer funciones materialmente jurisdiccionales de forma indiscriminada, ni que esté en aptitud de desempeñar su actividad exenta de controles judiciales ordinarios.

El carácter administrativo de la ejecución no sustrae a la autoridad penitenciaria de la jurisdicción. Tal como ocurre en materia penal, y en muchas otras, la autoridad ejecutora debe actuar como auxiliar de la jurisdicción y seguir sujeta a ésta a lo largo de la materialización de la sanción.<sup>38</sup>

El marco jurídico español ha acuñado en una frase esta idea fundamental: el poder judicial es al único que le que corresponde, por Constitución y por ley, "juzgar y hacer ejecutar lo juzgado" (art. 117 CE y 2.1 LOPJ).

La jurista española Avelina Alonso de Escamilla, ha considerado en ese sentido que el ejercicio de juzgar, exclusivo del órgano jurisdiccional, si bien comienza con la radicación de la causa penal "se prolonga dictando una sentencia y después ejecutando dicha sentencia y todos sus pronunciamientos".<sup>39</sup>

---

<sup>37</sup> *Idem*, tesis aislada, Primera Sala, Séptima Época, V. 133-138, Segunda Parte, p. 143.

<sup>38</sup> En ese sentido se pronuncia Francesco Carnelutti al afirmar que la separación de la legislación penitenciaria de la procesal penal, en Italia, obedece a la falsa idea de que la ejecución de la sanción penal no le atañe a la jurisdicción. Cfr. *Derecho procesal civil y penal*, Colección Clásico del Derecho, EPI, México, 1997, p. 477.

<sup>39</sup> A. Alonso de Escamilla, *op. cit.*, p. 19.

La misma autora recoge el señalamiento de J. L. Manzanares Samaniego, en el sentido de que la denominación de Juez de Vigilancia Penitenciaria que merecieron en España los órganos judiciales especializados en dicha materia, "responde al propósito de judicializar la ejecución, es decir, al reforzamiento de la garantía de ejecución, convirtiéndola de administrativa en judicial."<sup>40</sup>

Respecto al tránsito de la ejecución administrativa hacia la jurisdiccionalización de las sanciones penales, el jurista hispano Cano Mata señala que si bien "tradicionalmente la ejecución de las penas se consideró como algo exclusivamente administrativo, hoy la configuración jurídica de la ejecución ha cambiado de tal forma que se puede hablar ... del principio de la juridicidad de la pena en su fase ejecutiva", el cual debe incluir, según el propio autor, la fiscalización de dicha fase por un órgano judicial de ejecución del sistema penitenciario.<sup>41</sup>

Según lo hace notar Ignacio Medina Lima, citando al conocido procesalista Francesco Carnelutti, de conformidad con la doctrina procesal en materia penal, la etapa de ejecución de lo dispuesto en una sentencia condenatoria está destinada a

... dar efectividad material al acto de voluntad del juzgador, expresado en la sentencia y para ello se hace necesaria la realización de una serie de actos procesales que aunque pudieran *prima facie*, dar la impresión de ser actos ya no jurisdiccionales sino de índole administrativa, como parecen serlo los realizados en la ejecución de la sentencia penal, son de verdad, a no dudarlo, actos propios de la jurisdicción estatal, sin los cuales ésta no podría en tales casos alcanzar sus fines.

---

<sup>40</sup> J. L. Manzanares Samaniego, *La problemática actual del Juez de Vigilancia*, separata de la "Revista de estudios Penitenciarios", núm. 232-235, Madrid, 1981, pp. 8 y 10, citado por Alonso de Escamilla, *op. cit.*, p. 22.

<sup>41</sup> Cfr. A. Cano Mata, *El juez de ejecución de penas*, "Revista Estudios Penitenciarios", enero-junio, 1967, pp. 74 y ss. Del mismo autor, *La actividad administrativa penitenciaria y su fiscalización por el Juez de Vigilancia*, en "Revista de la Administración Pública", núm. 95, pp. 157 y ss..

Carnelutti insiste enérgicamente en señalar, por cuanto al proceso penal, que éste no concluye en la sentencia irrevocable del juez, sino que continúa, cuando es condenatoria, a través de todos los actos que integran la fase de ejecución hasta el último...

(...)

En todo caso, se da efectividad al mandato resultante del juzgamiento, y la jurisdicción se extiende a todos los actos inherentes a esa efectuación sin los cuales no quedaría restablecida la vigencia de la norma.<sup>42</sup>

El maestro Antonio Beristain Ipiña ha marcado los límites entre la función de los jueces y la función de la autoridad ejecutora en los siguientes términos:

Hoy es necesario acudir más que antes, y darles protagonismo, a profesionales nuevos, en casi todo, también en las cárceles... Con otras palabras, en nuestros días, tanto para dictar sentencias... como para ejecutarlas (en las cárceles), conviene y resulta imprescindible escuchar a especialistas distintos de aquellos a los que se acudía hace unas décadas. En síntesis, hay que innovar con utopía inteligente. En las cárceles deben entrar más conocedores de la ciencia criminológica multidisciplinar y, desde otra perspectiva, menos jueces (con la formación tradicional)... *la división del proceso penal en dos fases obliga a que, para la determinación individual de la sentencia, los magistrados escuchen a los peritos en criminología...*

---

<sup>42</sup> Ignacio Medina Lima, *Voz Ejecución de sentencia*, Diccionario Jurídico Mexicano, Tomo II, Porrúa-UNAM, México, p. 1234.

Esta afirmación no supone, sin embargo, en absoluto, poco aprecio por los jueces. Sí proclama que *a ellos sólo les compete la misión de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado. Pero no la misión de ejecutar lo juzgado.*<sup>43</sup>

La función de la jurisdicción consistente en "hacer ejecutar lo juzgado" parece no aceptar detractores. Sin embargo, el sentido y alcance de dicha función acepta diversas interpretaciones. Una de ellas es la que limita al juez a plasmar en las sentencia la sanción que debe imponerse y lo desvincula con todos los hechos posteriores al inicio de la materialización de la sanción por parte de la autoridad penitenciaria. La otra, sostenida en esta tesis, otorga a la expresión "hacer ejecutar lo juzgado" un sentido más amplio consistente no sólo en individualizar la pena en la sentencia, sino también en ejercer un control de legalidad sobre los actos durante la ejecución de la pena a cargo de la autoridad administrativa.

La jurisdiccionalización de la ejecución es, a nuestro entender, una condición de legalidad en la ejecución de la pena que, junto con otras prerrogativas de los gobernados, da contenido al axioma *nulla executio sine lege*, paralelo a los aforismos *nullen crimen sine lege* y *nullum iudicio sine lege*, rectores del derecho penal sustantivo y adjetivo, respectivamente, además de que garantiza no sólo la mayor eficacia de la ejecución, sino fundamentalmente "su carácter estrictamente jurídico", en el entendido de que "en tal ejecución se deben conseguir los fines de libertad y pacificación que el Derecho Penal y la sanción penal tienen".<sup>44</sup>

Las notas esenciales de la jurisdicción, entre las cuales se encuentra, según Ferrajoli, la garantía de "la inmunidad del ciudadano frente a restricciones arbitrarias de su libertad personal y, en general, frente a castigos o intervenciones de autoridades que lesionen sus derechos", se proyectan al conjunto de los

---

<sup>43</sup> Beristáin Ipiña, Antonio, *op. cit.*, p. 298 y 299. Las cursivas son nuestras.

<sup>44</sup> Muñagorri, I., *Sanción penal y Política criminal*, Biblioteca Jurídica de Autores Españoles y Extranjeros, Editorial Reus, Madrid, 1977, p. 176. Citado por Avelina Alonso de Escamilla, *op. cit.* p. 19.

tribunales, independientemente de la especialización judicial por materia, cuantía, grado o territorio<sup>45</sup>.

Como en el resto de la vida pública, en el ámbito penitenciario el cometido de la jurisdicción consiste en garantizar el estricto apego de los actos de la autoridad a las modalidades y circunstancias previstas por la ley. La tutela *mediata* de los derechos fundamentales, tales como la libertad personal y la integridad física y psicológica, sólo es posible cuando se encomienda a órganos imparciales capaces de asegurar al máximo la verdad procesal en cada caso, mediante criterios jurídicos y procedimientos formales de índole contradictoria.<sup>46</sup>

---

<sup>45</sup> Luigi Ferrajoli, *Derecho y Razón. Teoría del garantismo penal*, Trotta, Madrid, 1989, p. 539.

<sup>46</sup> *Idem*, p. 537.

## **b. El carácter autónomo del derecho penitenciario y la función jurisdiccional**

Entre los estudiosos del derecho penitenciario existe consenso respecto a la autonomía legislativa, doctrina y académica de dicha disciplina. Marco del Pont afirma que

se trata de un derecho autónomo, por cuanto no depende de ningún otro como suele ocurrir confusamente con el derecho penal o el procesal penal. Tiene autonomía científica, legislativa y doctrinaria... Estimamos (continúa Marco del Pont) que si bien hay relaciones con el Derecho sustantivo y adjetivo, por disponer éstos de normas precedentes a la ejecución penal, la autonomía por nosotros sostenida se contraponen a estos caracteres de accesoriedad... La autonomía científica se funda en el desarrollo que los estudiosos de la materia le han brindado y la legislativa en la extensa legislación especial que existe al respecto... Somos partidarios de la autonomía de esta rama del derecho por la naturaleza especial de su andamiaje jurídico, por los objetivos y fines distintivos, y por los caracteres diferentes a las otras ciencias".<sup>47</sup>

El derecho penitenciario, afirma Marco del Pont, no es un "capítulo" del Derecho Penal, puesto que no deben confundirse "los presupuesto de la ejecución, con la ejecución misma". Por ello el autor considera erróneo "el procedimiento de incorporar normas de ejecución penal a códigos sustantivos donde sólo debieran existir sanciones y medidas a aplicar por el juzgador".

Asimismo, descalifica la inclusión del derecho penitenciario en el derecho procesal penal por parte de autores como Calamandrei, Carnelutti y Mezger, ya que, en

---

<sup>47</sup> Marco del Pont, Luis, *Derecho penitenciario*, Cárdenas Editor y Distribuidor, 2ª reimpresión, 1998, México, pp. 15 y 16.

opinión de Marco del Pont, la función del juez penal termina al dictar la sentencia y "nada tiene que hacer sobre la aplicación efectiva de la pena... La práctica indica que no tiene relación alguna con el sentenciado. No conoce la vida de éste en la prisión, tampoco sus problemas...". En consecuencia, señala el autor, el juez penal no es la persona indicada para intervenir en la ejecución de la pena. Por cierto, tales conclusiones dan pie a Marco del Pont para apoyar la idea de la creación de jueces de ejecución penal, según indicaremos más adelante.<sup>48</sup>

Para el doctor Sergio García Ramírez, la autonomía del derecho penitenciario 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 la libertad. Además, señala su importancia práctica. La doctrina 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 sucede así, a la Criminología y a las ciencias penales".<sup>49</sup>

A los argumentos señalados a favor de la autonomía del derecho penitenciario, debe añadirse que algunos juristas han sostenido que la existencia de jueces especializados en materia penitenciaria confirma la independencia normativa entre el derecho penal y el derecho penitenciario. Entre ellos, el jurista español Bueno Arús, quien considera que

en favor de la autonomía del derecho penitenciario hablan la especialidad de la relación jurídica penitenciaria, que es el núcleo de su contenido, y precisamente la implantación de los Jueces de Vigilancia (en España) que, en cierto modo, representan una *jurisdicción especializada* y dan fe de la autonomía formal del sector normativo que aplican... (Los jueces especializados) al contribuir a la judicialización de

---

<sup>48</sup> *Idem*, pp. 27-31.

<sup>49</sup> García Ramírez, Sergio, *La prisión*, Fondo de Cultura Económica, México, 1975, p. 32

una materia tradicionalmente confiada la Poder Ejecutivo, han de provocar posiblemente la elaboración de unos principios generales nuevos, e intensificar de esa manera la separación del Derecho Penitenciario respecto del penal y del administrativo que se encuentran en su base...<sup>50</sup>

Ahora bien, la autonomía del derecho penitenciario no debe entenderse en el sentido de poner un muro infranqueable entre las distintas ramas del derecho penal. Como lo señala Emma Mendoza Bremauntz, siguiendo a Zaffaroni, el derecho penal sustantivo, el adjetivo y el derecho de ejecución de penas o penitenciario, deben comprenderse como especies integrantes del género Derecho Penal, por cuanto comparten el fin general de éste, consistente en preservar los bienes jurídicos y favorecer la convivencia armónica y pacífica. En ese sentido, sostiene el carácter "accesorio y consecutivo" del derecho penitenciario, en atención a su fin particular de materializar e individualizar la sanción penal.<sup>51</sup>

El penalista Miguel Sarre sostiene, por su parte, que el derecho penitenciario constituye "una parte del derecho procesal penal" cuya autonomía obedece exclusivamente a "razones operativas". Sarre define al derecho penitenciario como

un derecho instrumental que debe responder a los criterios del derecho penal sustantivo y a la política criminal delineada a partir del derecho penal sustantivo...

---

<sup>50</sup> Cfr. Bueno Arús, F., *Los jueces de vigilancia penitenciaria y la criminología*, "Poder Judicial", núm. 7, junio 1983, Consejo General del Poder Judicial, p. 122. Citado por Avelina Alonso de Escamilla, *op. cit.*, pp. 31, *in fine*. Las cursivas son nuestras.

<sup>51</sup> Mendoza Bremauntz, Emma, *Derecho Penitenciario*, McGraw Hill, México, 1999, pp. 8-13.

no puede ni debe haber contradicción entre los valores y los principios sostenidos por el derecho penal sustantivo, por la dogmática penal y por el derecho de ejecución de las sanciones penales.<sup>52</sup>

Como puede advertirse, existe un consenso sobre la autonomía del derecho penitenciario. Mientras que Marco Del Pont y García Ramírez se pronuncian por su autonomía científica, legislativa, doctrinal y jurisdiccional, y Mendoza subraya la finalidad general que el derecho penitenciario comparte con el derecho penal, Sarre advierte acertadamente sobre los alcances relativos de la autonomía y la necesaria vinculación entre los criterios de la política criminal y el derecho sustantivo penal, con el derecho de ejecución de sanciones.

El carácter autónomo del derecho penitenciario no justifica que el sistema de ejecución de la sanción penal desempeñe su actividad al margen del control jurisdiccional. Ciertamente es que su autonomía robustece su personalidad propia frente al derecho penal sustantivo y adjetivo, pero de ningún modo sustrae a la ejecución de la pena del influjo de la función jurisdiccional.

---

<sup>52</sup> Miguel Sarre, "Los objetivos de la legislación penitenciaria mexicana", en *Orientación actual de la legislación penitenciaria*, Memoria de la V Reunión Nacional de Directores Generales de Prevención y Readaptación Social, celebrada en Hermosillo, Sonora, mayo de 1998, p. 136.

### c. Jurisdicción penal y jurisdicción penitenciaria

El ámbito de competencia derivado de la jurisdiccionalidad de la ejecución de las sanciones no debe, sin embargo, confundirse con el que corresponde a la jurisdiccionalidad penal. Mientras que los jueces penales conocen de hechos delictivos y determinan la responsabilidad y la sanción penal, los órganos jurisdiccionales de lo penitenciario limitan su competencia a la resolución ordinaria de controversias que surjan con motivo de la ejecución de la pena entre los sentenciados y la administración penitenciaria.<sup>53</sup>

De hecho, los tribunales penitenciarios no conocen ni deben conocer de delitos, sino de controversias de origen administrativo cuyo resultado puede, sin embargo, tener consecuencias en la duración y las modalidades de la pena, competencia que ejercen tales órganos especializados sobre la base de la condena impuesta por los jueces penales con el fin de vigilar que las determinaciones de éstos sean cumplidas plenamente y de forma acorde con el marco constitucional.

Lo anterior explica que Cano Mata estime oportuno que los órganos jurisdiccionales en materia penitenciaria sean esencialmente independientes del juez instructor y de los magistrados que hayan dictado la sentencia.<sup>54</sup>

En el mismo sentido se pronuncia Marco del Pont, cuando afirma: "decididamente no somos partidarios de extender el poder de los jueces ordinarios a la ejecución penal, como ocurre en Argentina, Colombia, Perú y Venezuela".<sup>55</sup>

---

<sup>53</sup> Cipriano Gómez Lara, en su *Teoría General del Proceso*, pp. 127 y 128, sostiene que la competencia no es sino "la medida del poder o facultad otorgado a un órgano jurisdiccional para entender de un determinado asunto". Mientras que la *jurisdicción* es, según el procesalista, "una función del Estado", la *competencia* es "el límite de esa función". De ahí que tanto la jurisdicción penal como la penitenciaria sean manifestaciones de la función jurisdiccional del Estado. Sin embargo, en virtud de su especialización, los asuntos de los que deben conocer una y otra difieren materialmente, es decir, son competentes para conocer de distintos asuntos.

<sup>54</sup> Cfr. A. Cano Mata, *op. cit.*, p. 22.

<sup>55</sup> Marco del Pont, Luis, *op. cit.*, pp. 31 y 32.

#### d. Precariedad del derecho procesal penitenciario

Una vez expuesto el carácter autónomo del derecho penitenciario, es necesario establecer que, a nuestro entender, dicha rama del derecho debe ser subdividida, para fines académicos y doctrinales, en derecho sustantivo penitenciario y derecho procesal penitenciario.

En efecto, en la teoría general del derecho se ha definido al *derecho sustantivo o material*, como el conjunto de normas que "establecen derechos, obligaciones, facultades y deberes para las personas y que, prevén, normalmente, las sanciones que deben aplicarse a aquéllas cuando incurran en incumplimiento".<sup>56</sup>

En el derecho penitenciario, dichas normas sustantivas o materiales se encuentran en la Ley de Normas Mínimas, así como en los reglamentos aplicables. Sin embargo, según lo hace notar el doctor Ovalle Favela

el ordenamiento jurídico sería insuficiente e ineficaz si se limitara a establecer normas de derecho sustantivo o material, dejando sujeta su aplicación exclusivamente a la espontánea voluntad de sus destinatarios. Si bien la mayor parte de las veces estos últimos suelen acatar las normas de derecho sustantivo, existen casos en que no se da ese acatamiento, en los que surge conflicto acerca de la interpretación y cumplimiento de dichas normas o, en fin en los que para que se pueda cumplir una de esas normas, se requiere necesariamente seguir un procedimiento.

Por esta razón, al lado de las normas de derecho sustantivo o material, el ordenamiento jurídico también contiene normas de *derecho instrumental, formal, o adjetivo*, que son aquellas que prescriben las condiciones y los procedimientos para la ... aplicación de las primeras,

---

<sup>56</sup> Ovalle Favela, José, *Teoría General del Proceso*, Harla, 3ª edición, 1996, México, p. 39.

así como la integración y competencia de los órganos del estado que deben intervenir en dichos procedimientos.<sup>57</sup>

Nuestro derecho penitenciario está integrado fundamentalmente por normas sustantivas. Contiene ciertamente un conjunto incipiente de normas procedimentales, cuya aplicación está a cargo de la administración penitenciaria, las cuales, sostenemos, no son suficientes para garantizar la vigencia del derecho sustantivo penitenciario, principalmente en lo relativo a la resolución de controversias entre la administración y los internos, ya que, como es evidente, la administración penitenciaria no tiene el carácter ni siquiera de tribunal administrativo en sentido estricto, esto es, no está sujeta a normas procesales acordes a las formalidades esenciales del procedimiento establecidas en la Constitución, ni tiene la estructura orgánica idónea para ventilar las controversias en las que, injustificadamente, ella misma es juez y parte.

Corresponde al derecho procesal penitenciario, a fin de dar vigencia al derecho sustantivo penitenciario, integrar jueces especializados en esta materia, dotarlos de las atribuciones correspondientes, así como regular los procedimientos necesarios. Consideramos que la Ley de Normas Mínimas no es el instrumento adecuado para regular el funcionamiento de los jueces especializados. Nos sumamos a quienes han expuesto la necesidad de modernizar dicho cuerpo normativo y sustituirlo por una Ley de Ejecución de Sanciones Penales en materia federal que incluya en uno de sus capítulos, las normas procesales pertinentes.

---

<sup>57</sup> *Ibidem.*

## CAPÍTULO IV. EL CONTROL JUDICIAL PENITENCIARIO EN EL DERECHO COMPARADO

Diversos países han desarrollado sistemas de control judicial ordinario en materia penitenciaria y, concretamente, han creado órganos especializados dotados de facultades de diversa índole. En este apartado relativo a los jueces de los penitenciario en el derecho comparado, nos referiremos brevemente al control jurisdiccional en el contexto europeo y particularmente a los casos de Italia, Francia y Portugal. Posteriormente trataremos, con mayor profundidad, el caso español.

### a. El control jurisdiccional penitenciario en el contexto europeo occidental<sup>58</sup>

En su obra *El control judicial de la ejecución de penas en nuestro entorno cultural*, Josep Ma. Bachs presenta un estudio comparativo de los mecanismos de control penitenciario indirecto y directo ejercido por órganos jurisdiccionales, principalmente en países de Europa occidental.<sup>59</sup>

Según expone Bachs, Suecia, Alemania y Suiza cuentan con *sistemas indirectos de control judicial* penitenciario, cuyo diseño aparece únicamente como una "vía de recurso con carácter meramente de justicia revisora de última instancia..."<sup>60</sup>.

En dichos países, las autoridades administrativas resuelven las controversias surgidas en el ámbito de la prisión, mientras que los tribunales penitenciarios –el Tribunal de Apelación en el caso de Suecia; el Tribunal Federal, en Suiza; y el Tribunal o Juez sentenciador, en Alemania– se limitan a sancionar, mediante la revisión, la legalidad de sus determinaciones.

<sup>58</sup> Para una descripción detallada de los sistemas de jurisdicción penitenciaria en naciones del contexto europeo occidental, véase Domingo Hernando, *et al*, *op. cit.*, pp. 196 y ss.

<sup>59</sup> Josep Ma. Bachs I. Estany, *op. cit.*, p. 119.

<sup>60</sup> *Idem*, p. 121.

El sistema sueco es descrito por Bachs como predominantemente administrativo de control. En Suecia es la autoridad administrativa la que decide la asignación de un interno a un determinado centro. La máxima autoridad administrativa de ejecución penitenciaria ordinariamente es la Dirección General de Instituciones Penitenciarias, si bien la concesión de permisos de liberación o mayor duración y los de breve duración, corresponde al Comité de Régimen de Instituciones Penitenciarias o a la Comisión de Supervisión en algunos supuestos. En materia disciplinaria el director de cada centro detenta la responsabilidad decisoria. En las restantes materias decide siempre en primera instancia la Dirección General, procediendo exclusivamente un único recurso judicial contra tales decisiones ante el Tribunal de Apelación. Como puede inferirse, se trata de un sistema judicial indirecto de control penitenciario.

De modo similar a Suecia, Alemania tiene un sistema de control predominantemente administrativo. Sin embargo, desde 1953 las decisiones en materia de libertad condicional así como algunas modificaciones a las medidas de seguridad o corrección posteriores a su imposición son competencia de la jurisdicción del Tribunal o Juez sentenciador. Dicha jurisdicción resuelve asimismo los recursos interpuestos contra las decisiones administrativas en materia de ejecución. Por su parte, el sistema suizo es, en palabras de Bachs, "todavía más indirecto". En este país existe una instancia administrativa federal de control, en manos del Consejo Federal, que asume el control de las decisiones de las autoridades cantonales (locales) con carácter general. Sin embargo, desde 1968 las decisiones cantonales que se suponen infractoras del derecho federal son revisadas por el Tribunal Federal.<sup>61</sup>

Francia, Italia, Portugal y España, por su parte, cuentan con *sistemas de control jurisdiccional directo*, en los que los jueces especializados cuentan con facultades tanto de revisión como de decisión e intervención en diversos aspectos de la vida

---

<sup>61</sup> Josep Ma. Bachs I. Estany, *op. cit.*, p. 127.

penitenciaria, en materias tales como la individualización de la pena en la fase de ejecución y la supervisión de las condiciones materiales y del régimen interior de los centros de reclusión.

## 1. El *Iudice di Sorveglianza* de Italia

El primer órgano jurisdiccional en Europa, especializado en materia penitenciaria, aparece en Italia en 1930 con la creación del *Iudice di Sorveglianza*, el cual tiene una gama amplia de competencias que incluyen la organización de los centros de prevención y las propuestas de mejora de sus servicios, así como la aplicación, ejecución y transformación de medidas de seguridad o su revocación. Este órgano vigila el cumplimiento de leyes y reglamentos, aprueba los programas de *trattamento* penitenciario, así como la propuesta de admisión a trabajo externo y decide en todo lo referente a derechos fundamentales de los internos.

Bachs propone agrupar las facultades del juez italiano en dos grandes bloques. El primero está conformado por las atribuciones decisorias sobre las incidencias de la ejecución de la pena, mientras que el segundo, por facultades puramente consultivas. A su vez, se pronuncia por subdividir a las primeras en funciones estrictamente de vigilancia penitenciaria y las correspondientes a la ejecución penal en sí.

Las facultades de vigilancia corresponden en general al *Magistrato di Sorveglianza* (órgano unipersonal), mientras que las de ejecución penal propiamente dicha, al *Tribunale di Sorveglianza*. El primero asume la vigilancia de la organización de los institutos de prevención y de pena, y propone al Ministerio de Justicia las exigencias a adoptar para la mejora de dichos servicios, con especial y particular atención al tratamiento reeducativo; ejerce además la vigilancia directa y asegura que la ejecución de la custodia de los imputados sea realizada conforme a leyes y reglamentos; supervisa la ejecución de las medidas de seguridad de carácter personal; provee a la revisión de la peligrosidad de carácter personal, así como a la aplicación, ejecución, transformación o revocación aunque anticipada de las medidas de seguridad; provee asimismo, con decreto motivado, a la eventual revocación de la delincuencia habitual, profesional

o por tendencia; aprueba el programa de tratamiento o remueve aquellos elementos que constituyen una violación de los derechos del condenado o del interno; imparte disposiciones durante el tratamiento que de forma indirecta tienda a eliminar eventuales violaciones de los derechos fundamentales de los internos; decide sobre las reclamaciones de los internos relativas a la observancia de las normas relativas a la atribución de la cualificación profesional laboral, sueldo y seguridad social, por una parte, y a las condiciones de ejercicio del poder disciplinario, por la otra. El *Magistrato di Sorveglianza* provee, asimismo, sobre permisos y licencias a presos, semiliberados y otros internados.

El juez penitenciario italiano, según lo señala Conti, decide "sobre los incidentes de la ejecución, con una serie de garantías formales, como el sistema contradictorio y el derecho de oposición ... analizando su procedencia".<sup>62</sup>

Por su parte, el *Tribunale di Sorveglianza*, compuesto por todos los magistrados de vigilancia en activo en el distrito o circunscripción territorial de la Sección destacada de la Corte de Apelación, así como de expertos y profesores en ciencias criminalísticas nombrados por el Consejo Superior de la Magistratura. Tiene las competencias "propia mente ejecutivas de la pena", es decir, las relativas a la concesión de las medidas alternativas de la pena privativa de la libertad. Detenta poder para convertir las penas alternativas otra vez en privativas de la libertad por falta de cumplimiento de las condiciones impuestas inicialmente para su cumplimiento por el magistrado unipersonal.

Este órgano colegiado se ha constituido además en una segunda instancia revisora u órgano de apelación de las decisiones adoptadas por el magistrado unipersonal, en materia de reclamaciones sobre proveídos que dispongan o prorroguen el régimen de vigilancia particular, así como sobre las decisiones en materia de permisos y los recursos sobre los autos del magistrado por virtud de los

---

<sup>62</sup> Conti, U., *La Vigilanza del Giudice sull'esecuzione della pena*, "Revista di diritto Penitenziario", Italia, 1935, p. 1225. Citado por A. Alonso de Escamilla, *op. cit.*, p. 26.

cuales se excluyen del cómputo de la pena determinados periodos pasados en permiso o licencia por "comportamiento negativo" del interno.<sup>63</sup>

Se ha señalado que el principal problema del sistema italiano es que tiene una naturaleza híbrida, a caballo entre lo administrativo y lo jurisdiccional, aunque a fin de cuentas. Sin embargo, Bachs se inclina por conceder una predominancia de lo jurisdiccional penal, "con cierta influencia del orden y principios contencioso-administrativos".<sup>64</sup>

---

<sup>63</sup> Josep Ma. Bachs I. Estany, *op. cit.*, p. 136.

<sup>64</sup> *Idem*, p. 133.

## 2. El Juez de Aplicación de Penas de Francia

En Francia, los órganos de vigilancia penitenciaria han adoptado el nombre de Jueces de Aplicación de Penas. Se distinguen por tener facultades amplias sobre la situación de los liberados condicionales, así como para la asistencia y tutela de estos liberados, que se extiende incluso durante el primer periodo tras su puesta en libertad. Los jueces franceses tienen facultades para asignar el establecimiento en el cual debe ejecutarse la pena o autorizar la propuesta que la administración penitenciaria haga para tal efecto. También deciden sobre traslados de reos de suma urgencia.

La figura francesa del Juez de Aplicación de Penas introduce algo más que un simple control jurisdiccional de aspectos concretos de la ejecución de las penas privativas de la libertad. Inspirado en el juez de vigilancia italiano, se ha configurado en un órgano específico de la ejecución penal "prácticamente desgajado del tribunal sentenciador". Las funciones del juez francés especializado en materia penitenciaria no se limitan a la resolución de ciertas incidencias surgidas durante la aplicación de las penas privativas de la libertad, sino que "fuera de la cárcel tiene amplio control sobre la situación de los liberados condicionales, asistencia y tutela de dichos liberados, asistencia postpenitenciaria, vagabundos, e inclusive sobre el cumplimiento de penas restrictivas de libertad".<sup>65</sup>

El Juez de Aplicación de Penas francés tiene atribuciones para determinar, respecto a cada condenado, "las principales modalidades del tratamiento penitenciario (exterior, semilibertad, reducción, fraccionamiento, y suspensión de la pena, permisos de salida, propiamente dichos, concesión, denegación y revocación en algunos supuestos de la libertad condicional) y asimismo sobre el tipo de centro para el cumplimiento. El juez francés tiene facultades para asignar, o dar su conformidad a la propuesta correspondiente, en casos de condenas a

---

<sup>65</sup> Josep Ma. Bachs I. Estany, *op. cit.*, p. 128.

penas largas y acordar traslados de suma urgencia. Asimismo, la ley le permite, excepcionalmente y mediando serias pruebas de readaptación social, dar por terminado o reducir el período de seguridad. Según Bachs, el legislador ha dejado una puerta entreabierta en esta materia que supone un voto de confianza al arbitrio prudente de los jueces y en cierto modo a la elaboración por vía jurisprudencial de unas bases cada vez más sólidas de interpretación de los innumerables conceptos standard que un juez penitenciario se ve obligado a considerar diariamente.<sup>66</sup>

En el sistema francés de ejecución de penas existe una Comisión de Aplicación de Penas, presidida por el Juez de Aplicación de Penas, e integrada además por un fiscal, el director del centro, personal directivo, un inspector un miembro de la junta de Inspección de Centros, el médico, el psiquiatra, los asistentes sociales y los educadores. En materia de determinación del tratamiento aplicable a los internos, dicha comisión tiene facultades para dar el visto bueno a las propuestas de tratamiento del personal técnico, sin embargo, el juez especializado en ejecución tiene un "poder decisorio absoluto" en esta materia, incluso contra las recomendaciones de la Comisión.<sup>67</sup>

La reducción, suspensión y fraccionamiento de penas puede decretarse por el Juez de Aplicación de Penas de Francia por razones médicas, familiares, profesionales o sociales. Tiene también atribuciones para revocar por su sola autoridad el régimen de confianza de que gozará un penado que hubiere quebrantado las condiciones de disfrute de un permiso.

En materia de libertad condicional el juez especializado francés está habilitado para conceder dicho beneficio en supuestos de penas inferiores a tres años, aunque necesita el visto bueno de la Comisión de Aplicación de Penas. Cuando se trata de penas por más tiempo del señalado, el juez de ejecución puede realizar

---

<sup>66</sup> Josep Ma. Bachs I. Estany, *op. cit.*, p. 130.

<sup>67</sup> *Ibidem*.

propuestas de libertad condicional al Ministerio de Justicia. Sin embargo, su competencia no acaba ahí, puesto que tiene asignada la función de presidir el Comité de *Probation* y Asistencia a los Liberados y de organizar, en ese carácter, las medidas asistenciales, fijar la residencia obligatoria de los beneficiados con libertad condicional y autorizar su cambio de residencia.

En opinión de Bachs, el talón de Aquiles de la institución judicial penitenciaria de Francia es la legislación orgánica que les da sustento. Se trata de un Juez unipersonal, con categoría de Magistrado y, si bien como tal forma parte de un Tribunal de Gran Instancia, no queda relevado de sus funciones jurisdiccionales ordinarias. En otras palabras, no puede concentrarse en la jurisdicción penitenciaria de forma exclusiva. Los titulares del Juez de Aplicación de Penas duran en su cargo tres años renovables. Sin embargo, la práctica constata que "recae este nombramiento en el miembro más joven o de más reciente ingreso al Tribunal, aunque teóricamente pueda recaer sobre el más predispuerto o preparado al efecto". Semejante panorama, según el propio Bachs, "casa mal con las posibilidades que la institución ofrecería si, con dedicación exclusiva y preparación especializada, estos Magistrados pudieran realizar con inmediatez verdadera las funciones que la ley les asigna, en orden a la fiscalización de los órganos de propuesta y gestión penitenciaria antes señalados así como en la resolución de los recursos y adopción de decisiones".<sup>68</sup>

---

<sup>68</sup> Josep Ma. Bachs i Estany, *op. cit.*, p. 132.

### 3. Los Tribunales de Ejecución de Portugal

Portugal cuenta con un sistema de control jurisdiccional y directo de la legalidad de los actos administrativos penitenciarios. Los Tribunales de Ejecución de dicho país aparecieron en 1976. Sus facultades comprenden la sustitución de penas por medidas de seguridad, la concesión de libertad condicional, la atención de reclamaciones en cuestiones de régimen carcelario, especialmente en materia disciplinaria.

Asimismo, están facultados para declarar la peligrosidad de los que deben resultar sujetos a penas o medidas de seguridad en función de tal conceptualización; "juzgar a los vagabundos de su jurisdicción"; decidir las alteraciones del estado de peligrosidad penal o su cese; decidir sobre la prolongación de las penas impuestas a delincuentes de difícil corrección o configurados como muy peligrosos; resolver acerca de la sustitución de la pena por la libertad vigilada o caución en casos de delincuentes calificados de difícil corrección o extrema peligrosidad.<sup>69</sup>

Los jueces penitenciarios portugueses pueden asimismo sustituir medidas de seguridad graves por otras menos severas; conceder y revocar la libertad condicional, así como la reducción de la duración de las medidas de seguridad no privativas de libertad; conceder la rehabilitación o revocarla, según proceda, de los sometidos a medidas de seguridad por decisión judicial; decidir sobre los incidentes de enajenación mental sobrevenida; y proponer la concesión de medidas de gracia, tales como el indulto o la conmutación de una pena por otra, así como la imposición judicial de una medida de seguridad.

Siguiendo los paradigmas francés y español, estos órganos judiciales de control pueden realizar visitas a los centros –por lo menos una vez al mes– con carácter de inspección para verificar el apego a la legalidad, Además, está facultado para

---

<sup>69</sup> Josep Ma. Bachs I. Estany, *op. cit.*, p. 141.

atender las reclamaciones de los internos en materia de régimen; resuelve también los recursos en materia disciplinaria y las sanciones de aislamiento superiores a ocho días deben encontrar su aprobación; concede y revoca los permisos y las salidas prolongadas; al igual que en el esquema francés, preside y convoca las reuniones del Consejo Técnico de los establecimientos.

Sus resoluciones no aceptan recurso alguno. Una característica particular de estos órganos es que convocan y presiden las reuniones de los consejos técnicos de los establecimientos.

## 4. El Juez de Vigilancia Penitenciaria de España

### i. Perfil general de los jueces de vigilancia penitenciaria

Desde nuestro punto de vista, en el caso español, la creación de los jueces de lo penitenciario descansa sobre tres bases fundamentales. La primera deriva de la concreción que el artículo 4 de la Ley Orgánica 6/1985, del Poder Judicial, hace de los principios constitucionales de aquel país: "la jurisdicción se extiende a todas las personas, a todas las materias y a todo el territorio español, en la forma establecida en la constitución y en las leyes". En apego a este principio, la prisión se manifiesta como un ámbito que no podía mantenerse ajeno a los controles jurisdiccionales.

El segundo pilar jurídico fundamental de los jueces de vigilancia penitenciaria españoles es el establecido por el numeral 1, del artículo 2, de la Ley Orgánica 6/1985, consistente en que la potestad jurisdiccional se ejerce no sólo juzgando, sino también "*haciendo ejecutar lo juzgado*".

El tercer basamento de los jueces de vigilancia es su función de controlar "la potestad reglamentaria y la legalidad de la actuación administrativa, así como el sometimiento de esta a los fines que la justifican" (artículo 8, Ley Orgánica 6/1985).

Según Bona Puigvert, la jurisdicción penitenciaria presenta tres vertientes de actuación muy diversas. En primer lugar, "responde al propósito de *judicializar la ejecución*, es decir, el reforzamiento de la garantía de ejecución, convirtiéndola de administrativa en judicial, o si se prefiere judicializando por completo lo que antes sólo estaba en una pequeña parte.<sup>70</sup>

---

<sup>70</sup> Bona Puigvert, Remel, *op. cit.*, p. 82.

En segundo lugar, el juez de vigilancia penitenciaria se convierte en el garante del correcto funcionamiento de los establecimientos, al menos en aquellos casos que más directa y particularmente afecten a los derechos de los internos. La propia exposición de motivos de la Ley Orgánica 1/1979, de 26 de septiembre, concibe al juez de vigilancia penitenciaria como un "órgano decisivo amparador de los derechos de los internos".

Finalmente, los jueces de vigilancia tienen atribuida la facultad de formular propuestas a la administración penitenciaria en aquellas materias relativas a actividades "regimentales", económico-administrativas y de tratamiento penitenciario.

## **ii. Configuración orgánica de los juzgados de vigilancia penitenciaria**

En su artículo 94, la Ley Orgánica 6/1985, de 1º de julio, del Poder Judicial de España, establece que habrá "en cada provincia" jueces de vigilancia penitenciaria (numeral 1). Sin embargo, la propia ley permite que un juzgado de vigilancia penitenciaria extienda su jurisdicción "a dos o más provincias de la misma comunidad autónoma", o bien que su jurisdicción se limite exclusivamente a una parte de una provincia (numerales 2 y 3).

El número de juzgados de vigilancia penitenciaria se determinan en la "ley de planta", atendiendo principalmente a los establecimientos penitenciarios existentes y "a la clase de estos" (artículo 95, numeral 1). El gobierno establece el lugar de la sede de los juzgados oyendo "a la comunidad autónoma afectada", así como al Consejo General del Poder Judicial.

Los juzgados de vigilancia penitenciaria son considerados por la legislación como adscritos al "orden jurisdiccional penal". Esto se debe, en nuestro concepto, a la estrecha relación entre la actividad del juez de la causa penal y la función del juez

de vigilancia penitenciaria, así como a razones de orden práctico. Tan es así que el numeral 4 del artículo 94 de la Ley Orgánica 6/1985, permite que un juez penal desempeñe simultáneamente el cargo de juez de vigilancia penitenciaria. Por lo demás, los jueces de vigilancia tienen su residencia en el territorio en que radican los establecimientos penitenciarios sometidos a su jurisdicción (art. 78, numeral 2).

### **iii. Jerarquía de los jueces de vigilancia penitenciaria**

La Ley Orgánica 6/1985, de 1º de julio, del Poder Judicial de España, establece que las Audiencias provinciales conocerán de los recursos que establezca la ley contra las resoluciones de los Juzgados de vigilancia penitenciaria en materia de ejecución de penas (artículo 82, numeral 6). Los jueces de vigilancia tienen, en consecuencia, el rango de jueces de primera instancia en materia penitenciaria.

### **iv. Facultades del juez de vigilancia penitenciaria**

Según Bona Puigvert, las funciones del juez de vigilancia español pueden sintetizarse en tres grupos:

- Funciones que correspondían anteriormente a los jueces penales, es decir, garantizar el cumplimiento de la condena y efectuar las visitas a los centros penitenciarios;
- las que tenían atribuidas las Salas de lo Contencioso Administrativo, esto es, resolver reclamaciones de naturaleza administrativa en el ámbito penitenciario (sanciones y clasificación en segunda instancia); y
- las que correspondían a la administración penitenciaria, es decir, beneficios penitenciarios, sanciones, régimen interno, permisos y paso a regímenes cerrados.<sup>71</sup>

---

<sup>71</sup> Bona Puigvert, Remei, *op.cit.*, p. 82.

La Ley Orgánica 6/1985, de 1º de julio, del Poder Judicial resume de este modo las facultades propias de los juzgados penitenciarios: funciones en materia de ejecución de penas privativas de libertad y medidas de seguridad, control jurisdiccional de la potestad disciplinaria de las autoridades penitenciarias, amparo de los derechos y beneficios de los internos en los establecimientos penitenciarios y demás que señale la ley" (artículo 94, numeral 1).

La misma Ley, establece la vinculación de los jueces, incluyendo los de vigilancia penitenciaria, a "los derechos y libertades reconocidos en el capítulo segundo del Título I de la Constitución" de ese país y encomienda a dichos órganos jurisdiccionales la "tutela efectiva" de tales derechos, en especial, de los enunciados en el artículo 53.2 de la ley fundamental española, los cuales deben reconocerse "en todo caso, de conformidad con su contenido constitucionalmente declarado, sin que las resoluciones Judiciales puedan restringir, menoscabar o inaplicar dicho contenido" (artículo 7º, numerales 1 y 2). Esta norma, en nuestro concepto, nutre de contenido las facultades de los jueces de vigilancia relacionadas con la salvaguarda de los derechos de los reclusos y de otras personas vinculadas a la vida penitenciaria.

La Ley Orgánica citada en el párrafo anterior, establece que los juzgados, incluidos los de vigilancia penitenciaria, "protegerán los derechos e intereses legítimos, tanto individuales como colectivos, sin que en ningún caso pueda producirse indefensión". Esta norma, dirigida a las autoridades en general, pero fundamentalmente a los titulares de los órganos jurisdiccionales, reviste una gran importancia en el ámbito penitenciario, ya que obliga a los jueces a adoptar las medidas necesarias para que los sujetos tutelados por su actividad no vean obstruidas sus posibilidades de acceso a la jurisdicción penitenciaria ni sus prerrogativas de acción y de defensa.

La facultades generales del juez de vigilancia penitenciaria de España se enuncian en los artículos 76 a 78 de la Ley 1/1979, y son:

- I. Hacer cumplir la pena impuesta y resolver los recursos referentes a las modificaciones que pueda experimentar la sanción conforme a las leyes y reglamentos (art. 76, numeral 1);
- II. salvaguardar los derechos de los internos (art. 76, numeral 1);
- III. corregir los abusos y desviaciones que en el cumplimiento de los preceptos del régimen penitenciario puedan producirse (art. 76, numeral 1);
- IV. formular propuestas referentes a la organización y desarrollo de los servicios de vigilancia, a la ordenación de la convivencia interior de los establecimientos, a la organización y actividades regiminales, económico-administrativas y de tratamiento penitenciario en sentido estricto

Además de dichas facultades generales, el juez de vigilancia español cuenta con otras de mayor especificidad:

- I. Adoptar las decisiones necesarias para que los pronunciamientos de las resoluciones en orden a las penas privativas de libertad se lleven a cabo, asumiendo las funciones que corresponderían a los jueces y tribunales sentenciadores;
- II. resolver sobre las propuestas de libertad condicional de los penados y acordar las revocaciones que procedan;
- III. aprobar las propuestas que formulen los establecimientos sobre beneficios penitenciarios que puedan suponer acortamiento de la condena;

- IV. aprobar las sanciones de aislamiento en celda de duración superior a catorce días;
- V. resolver por vía de recurso las reclamaciones que formulen los internos sobre sanciones disciplinarias;
- VI. resolver en base a los estudios de los equipos de observación y de tratamiento , y en su caso de la central de observación, los recursos referentes a la clasificación inicial y a progresiones y regresiones de grado;
- VII. acordar lo que proceda sobre las peticiones o quejas que los internos formulen en relación con el régimen y el tratamiento penitenciario en cuanto afecte a los derechos fundamentales o a los derechos y beneficio penitenciario de aquéllos;
- VIII. realizar las visitas a los establecimientos que previene la Ley de Enjuiciamiento Criminal;
- IX. autorizar los permisos de salida cuya duración sea superior a dos días, excepto de los clasificados en tercer grado; y
- X. conocer del paso a los establecimientos de régimen cerrado de los reclusos a propuesta del Director del Establecimiento.

Conforme al Reglamento Penitenciario de España, expedido por el real decreto 190/1996, de 9 de febrero, los jueces de vigilancia penitenciaria reciben peticiones, quejas y recursos formulados por los internos, en los supuestos a los que se refiere el artículo 76 de la Ley Orgánica General Penitenciaria.

El juez está obligado a entregar al interno o a su representante recibo o copia simple fechada y sellada de las quejas o recursos que formule. Si las

reclamaciones fueran entregadas a la oficina de registro de la administración penitenciaria, ésta se obliga a remitirla en un plazo no mayor de tres días al juez de vigilancia correspondiente (artículo 54 del Reglamento Penitenciario).

#### v. La regulación procesal de las funciones del juez de vigilancia español

Las normas procesales regulatorias de la actividad del juez de vigilancia son escasas e inadecuadas. Por ello, en 1994, el ex Coordinador de la Fiscalía de Vigilancia Penitenciaria de Tribunal Superior de Justicia de Catalunya, advirtió sobre la necesidad de que el legislador español asumiera la importancia de la jurisdicción penitenciaria desarrollando "*la legislación procesal correspondiente*" a fin de garantizar adecuadamente los derechos de los internos, haciendo efectivo el principio constitucional de un procedimiento sin dilaciones indebidas<sup>72</sup>.

Roberto Bergalli advirtió también sobre "la falta de un desarrollo procesal pertinente a dicha jurisdicción, lo cual, ciertamente, implica la imposibilidad de un ejercicio concreto del derecho de defensa para los propios afectados, es decir los internos de las instituciones penitenciarias"<sup>73</sup>.

El autor expone que los propios jueces de vigilancia han expresado en reiteradas ocasiones la situación de desamparo procesal con que tienen que actuar. Además, ha destacado los reclamos que se han suscitado en España en el sentido de que "*los principios garantistas que informan toda actividad procesal*" dejan de tener vigencia tanto en la relación entre la administración penitenciaria y los internos, cuanto en la de estos con la jurisdicción de vigilancia.

---

<sup>72</sup> Alonso Cristóbal, Jesús, "Administración y jurisdicción penitenciaria: responsabilidades y conflictos", en *Tratamiento penitenciario y derechos fundamentales*, Bosch Editor, S.A., Barcelona 1994, p. 96, *in fine*.

<sup>73</sup> Bergalli, Roberto, "Pánico Social y fragilidad del Estado de derecho. Conflictos instrumentales entre administración y jurisdicción penitenciaria (o para dejar de hablar del 'sexo de los ángeles' en la cuestión penitenciaria)", en *Tratamiento penitenciario y derechos fundamentales*, Bosch Editor, S.A., Barcelona 1994, p. 103.

Por ello, el jurista considera atinados los llamados a alcanzar al vigencia de los principios "de legalidad, de contradicción, ... de aportación o investigación y de libre valoración de la prueba (y) de régimen de recursos en doble instancia..." en el ámbito de la jurisdicción penitenciaria.<sup>74</sup>

Es de destacarse que en España existe una iniciativa de Ley Orgánica Reguladora del Procedimiento ante los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria, en cuya exposición de motivos se reconoce que "hasta este momento, ha faltado (en España) un cuerpo procesal completo de aplicación a los incidentes de ejecución de las penas privativas de libertad o control jurisdiccional de la actuación de la Administración Penitenciaria atribuidos a los Jueces de Vigilancia Penitenciaria (...) La presente Ley Orgánica quiere dar respuesta a los problemas apuntados, delimitando las competencias de los Jueces de Vigilancia Penitenciaria y las de los órganos sentenciadores en lo que afecta a la ejecución de penas privativas de la libertad y medidas de seguridad, estableciendo al propio tiempo, las normas de procedimiento reguladoras de la actuación de los repetidos Juzgados y de la intervención ante ellos". Dicha iniciativa nos permite afirmar que estamos en presencia de los albores del derecho procesal penitenciario.

---

<sup>74</sup> *Idem*, p. 105.

## **b. Cuadros comparativos de las facultades de los órganos de jurisdicción penitenciaria en el contexto europeo**

Las facultades de los órganos jurisdiccionales en materia penitenciaria que hemos presentado, pueden ser agrupadas, en nuestro concepto, en tres distintas categorías:

- *Facultades de revisión* de decisiones y actos administrativos de la autoridad penitenciaria;
- *facultades generales de supervisión*, que engloban atributos de vigilancia de aspectos más o menos amplios de la vida penitenciaria; y
- *facultades de decisión*, es decir, a aquellas en las que el órgano judicial especializado tiene potestad legal para decidir sobre un asunto en particular, no como instancia revisora, sino inmediata.

En los cuadros comparativos A y B, se presentan las facultades que tienen los jueces especializados de cuatro países, agrupadas según nuestra categorización explicada líneas arriba. Consideramos que el contenido de dichos cuadros, además de que permite apreciar los atributos que les han sido conferidos en las latitudes correspondientes, permite inferir los problemas a los que pretende responder nuestra propuesta para la creación de jueces de lo penitenciario en México.

Francia y Polonia

País	Facultades de revisión	Facultades generales de supervisión	Facultades de decisión
Francia	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Colocación de internos en el exterior</li> <li>• Concesión de permisos de salida sin vigilancia</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Vigilancia respecto a las condiciones en que se ejecutan las penas, en lo relativo a salubridad, seguridad, alimentación, trabajo y disciplina</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Condena condicional, semilibertad y libertad condicional</li> <li>• Reducción, fraccionamiento y suspensión de la pena</li> </ul>
Polonia	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Concesión de permisos de salida</li> <li>• Suspensión o modificación de las decisiones de las comisiones interdisciplinarias sobre la clasificación de los condenados y sanciones disciplinarias</li> <li>• Resolución de quejas de los internos sobre actos que puedan privar o restringir sus derechos</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Vigilancia de la legalidad y el desarrollo normal de la ejecución de las penas</li> <li>• Control de las medidas médicas o psiquiátricas</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Sobreseimiento condicional por delitos castigados con penas menores a tres años de prisión</li> <li>• Determinación o adecuación de las modalidades de la pena</li> <li>• Libertad condicional</li> </ul>

País	Facultades de revisión	Facultades generales de supervisión	Facultades de decisión
Italia	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Aprobación de los programas de tratamiento de los internos</li> <li>• Revisión de las sanciones disciplinarias</li> <li>• Recepción de quejas sobre trabajo y remuneración y desarrollo en el aprendizaje</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Vigilancia del principio de legalidad en la ejecución penitenciaria, de los servicios penitenciarios y los derechos de los reclusos</li> <li>• Control del régimen de trabajo y remuneración, de la semilibertad, del trabajo en el exterior y de la libertad condicional</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Fraccionamiento y reducción de penas</li> <li>• Concesión de permisos de salida</li> <li>• Asignación de presos a un establecimiento y traslado</li> </ul>
España	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Resolución de los recursos sobre las modificaciones o acortamiento de la pena</li> <li>• Aprobación de las sanciones de aislamiento en celda superiores a 14 días</li> <li>• Resolución, por vía de recurso, de las reclamaciones formuladas contra sanciones disciplinarias</li> <li>• Resolución de recursos contra clasificación inicial de internos y <i>progresiones o regresiones</i> de grado</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Control del cumplimiento de la pena impuesta</li> <li>• Salvaguarda de los derechos de los internos y corrección de abusos y desviaciones en el cumplimiento de los preceptos del régimen penitenciario</li> <li>• Inspección de los establecimientos penitenciarios y control de la administración penitenciaria sobre la organización y desarrollo de los servicios y actividades penitenciarios, así como respecto de la ordenación de la convivencia interna</li> <li>• Emisión de propuestas para el tratamiento penitenciario</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Decisión sobre las peticiones o quejas formuladas en relación con los derechos fundamentales o derechos y beneficios penitenciarios afectados por el régimen o el tratamiento</li> <li>• Resolución sobre concesión y revocación de libertad condicional</li> <li>• Autorización de permisos de salida que sean mayores a dos días</li> </ul>

### **c. El control judicial penitenciario en el contexto latinoamericano**

En Latinoamérica varios países han adoptado la figura de control judicial penitenciario. De hecho, Brasil fue el primer país en instaurarlo, según lo señalan diversos autores. Esta figura existe también en Costa Rica, Argentina y El Salvador. A continuación haremos una descripción de la regulación de estos órganos judiciales en las últimas dos naciones mencionadas.

#### **1. El Juez de Ejecución en Argentina**

La Ley 24.660 de Argentina, denominada Ley de Ejecución de Pena Privativa de la Libertad, establece que "la ejecución de la pena privativa de libertad, en todas sus modalidades, estará sometida al permanente control judicial" y confiere a los órganos judiciales la calidad de garantes del cumplimiento de "las normas constitucionales, los tratados internacionales ratificados por la República Argentina y los derechos de los condenados no afectados por la condena o por la ley".

Los jueces de ejecución tienen, en materia de concesión de salidas transitorias de personas privadas de la libertad, así como respecto al régimen de semilibertad las siguientes facultades:

- a) Determinar el lugar o la distancia máxima a que el condenado podrá trasladarse. En el caso de que el interno sea autorizado para pasar la noche fuera del establecimiento o sea beneficiado con la semilibertad, el juez debe tomarle una declaración jurada del sitio preciso donde pernoctará.
- b) Fijar las normas que la persona autorizada deberá observar durante su salida temporal o las salidas intermitentes, con las restricciones o prohibiciones que se estimen convenientes;

- c) Efectuar modificaciones, cuando procediere. en caso de incumplimiento de las normas, el juez suspenderá o revocará el beneficio cuando la infracción fuere grave o reiterada
  
- d) Establecer el nivel de confianza que debe ser adoptado en cada caso por parte de las autoridades ejecutoras.

Los jueces de ejecución conocen también de la libertad condicional al condenado. Para concederla debe ajustarse a los requisitos establecidos por la legislación penal y solicitar informes fundados al organismo técnico-criminológico y al consejo correccional del establecimiento correspondiente. Dicho informe deberá contener los antecedentes de conducta del condenado, así como los dictámenes criminológicos desde el comienzo de la ejecución de la pena.

En caso de que autorice la libertad condicional, el juez de ejecución debe determinar, mediante resolución fundada, el plan de ejecución de la prisión discontinua o semidetención, los horarios de presentación obligatoria del condenado, las normas de conducta que se compromete a observar en la vida libre y la obligación de acatar las normas de convivencia de la institución, disponiendo la supervisión que considere conveniente por parte de las autoridades administrativas.

Los jueces de ejecución están habilitados para revocar la prisión discontinua o la semidetención en caso de incumplimiento grave o reiterado de las normas fijadas para tales modalidades. En este caso, la revocación implicará el cumplimiento de la pena en establecimiento semiabierto o cerrado. Asimismo, los jueces pueden sustituir total o parcialmente, a petición o con el consentimiento del condenado, la prisión discontinua o la semidetención por la realización de trabajo para la comunidad no remunerado fuera de los horarios habituales de su actividad laboral comprobada. El juez de ejecución o juez debe supervisar la organización y control

administrativo de las actividades de trabajo en favor de la comunidad, confiada al patronato de liberados o al servicio social calificado correspondiente.

En caso de incumplimiento de las obligaciones fijadas por la ley por parte del condenado, el juez de ejecución puede revocar la sustitución de la pena de trabajo para la comunidad. Una vez decretada la revocación ordenará el cumplimiento de la pena en establecimiento semiabierto o cerrado. Corresponde también a estos jueces ordenar que la pena se cumpla en prisión discontinua, semidetención o en un establecimiento penitenciario en el caso de que el condenado renuncie al trabajo para la comunidad. Practicado el nuevo cómputo, el juez de ejecución o juez competente dispondrá que el resto de la pena se cumpla en prisión discontinua, semidetención o en un establecimiento penitenciario.

Conforme a la legislación argentina, los internos tienen derecho a plantear peticiones y quejas y a dirigirse "sin censura" a los jueces de ejecución. Para interponer quejas contra sanciones disciplinarias, los internos deben acudir al juez dentro de los cinco días hábiles siguientes a la comisión del acto impugnado. La autoridad administrativa está obligada a hacer del conocimiento del interno este plazo al notificarle la sanción disciplinaria, así como a notificar al juez de ejecución la imposición de la sanción y la eventual interposición de los recursos "por la vía más rápida disponible dentro de las seis horas subsiguientes a su dictado o interposición".

A diferencia de otros sistema de control judicial, el argentino no concede efectos suspensivos a la sola interposición del recurso, pero confiere facultades al magistrado interviniente para suspender la aplicación del correctivo. El juez de ejecución por su parte, está obligado a pronunciarse sobre la materia de la queja dentro de los sesenta días de presentada la queja o, de lo contrario, la sanción disciplinaria quedará firme.

Los jueces están obligados a garantizar que el traslado individual o colectivo de internos se sustraiga a la curiosidad pública y esté exento de publicidad; que se efectúe en medios de transporte higiénicos y seguros y que la administración tome las precauciones para evitar posibles evasiones o causar padecimientos innecesarios al interno. La autoridad administrativa está obligada a comunicar "de inmediato" a los jueces de ejecución los traslados de internos de un establecimiento a otro y a justificar y fundamentar sus razones.

La legislación argentina impone a los jueces de ejecución la obligación de rubricar los "registros de sanciones" y verificar que se anoten, por orden cronológico, las sanciones impuestas a cada interno, así como sus motivos, su ejecución o suspensión. Asimismo, deben verificar, al menos cada seis meses, "si el tratamiento de los condenados y la organización de los establecimientos de ejecución se ajusta a las prescripciones de esta ley y de los reglamentos administrativos", además de comunicar las observaciones y recomendaciones que resulten de dichas inspecciones a las autoridades administrativas correspondientes.

## 2. El control judicial penitenciario en El Salvador

En 1997 se expidió en El Salvador la Ley Penitenciaria, vigente desde el año de 1998, en cuyo artículo 6º se prevé el *principio de judicialización* de las sanciones penales, según el cual, "toda pena se ejecutará bajo el estricto control del Juez de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena, y la Cámara respectiva, en su caso, quienes harán efectivas las decisiones de la sentencia condenatoria".

El mismo artículo establece la obligación del Juez de Vigilancia de controlar "el adecuado cumplimiento del régimen penitenciario", el cual comprende garantizar, entre otras cosas, el deber de "garantizar la asistencia letrada de los internos durante los trámites jurídicos que se susciten en la etapa de ejecución penal, si el condenado no pudiere nombrar abogado".

La ley salvadoreña reconoce expresamente el derecho de los internos a "entrevistarse privadamente con el Juez de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena", así como con las personas que deban asistirlo "en la atención de un problema personal o respecto a cualquier situación que afecte sus derechos". Además otorga a los internos el derecho a la "asistencia letrada en cualquier incidente que se suscite durante la ejecución de la pena".

Existen diversas prohibiciones que la ley impone a la autoridad administrativa penitenciaria y que, al mismo tiempo, constituyen actos administrativos sujetos al control de los jueces especializados. Entre ellos destacan:

- la supresión o menoscabo de los derechos previstos en la ley;
- el trato desigual fundado en razones de raza, religión, condición social, ideas u opiniones políticas o cualquier otra circunstancia de análoga naturaleza;

- el sometimiento de los internos a autoridades militares o policiales, así como la adopción de un régimen militar o policial en cualquiera de los establecimientos penitenciarios;
- la utilización de internos para tareas de vigilancia de sus compañeros de encierro;
- la aplicación de sanciones sin posibilidades de audiencia y defensa del interno;
- la aplicación de medidas disciplinarias de carácter colectivo e indiscriminado; y,
- la explotación comercial de las necesidades de los internos.

La Ley Penitenciaria de El Salvador prevé la intervención judicial para el caso de *estado de emergencia*. Si bien es una atribución de los directores de los establecimientos penitenciarios declarar el estado de emergencia respecto a su centro o algún sector determinado del mismo y suspender o restringir ciertos derechos en situaciones de caso fortuito o fuerza mayor, dicha decisión, además debe sujetarse a la confirmación o revocación del Director General de Centros Penales y a la obligación de informar inmediatamente al Procurador para la Defensa de los Derechos Humanos y a la Fiscalía General de la República, está sujeta al control judicial.

Según lo establece el artículo 24 de dicho ordenamiento, en el caso de que el Director de Centros Penales confirme la solicitud de declaración de estado de emergencia por parte del director de un establecimiento, éste debe comunicar inmediatamente la medida y sus alcances al Juez de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena competente, quien podrá confirmarla, modificarla o

revocarla. Esta norma revela nítidamente la función de juez como garante de las actuaciones de la administración que puedan importar la restricción o violación de derechos de los internos y el rompimiento del principio de legalidad.

Lo mismo sucede respecto a las reubicaciones de emergencia. Los directores de los establecimientos, así como el Director General de Centros Penales, tienen facultades para disponer en forma preventiva y temporal la reubicación de uno o varios internos por razones de urgencia, en aras del orden y seguridad de los establecimientos. Sin embargo, tienen obligación de comunicarlo inmediatamente al Juez de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena competente.

Según el artículo 35 de la Ley Penitenciaria corresponde a los Jueces de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena vigilar y garantizar el estricto cumplimiento de las normas que regulan la ejecución de las penas y medidas de seguridad. Les corresponde asimismo vigilar y garantizar el respeto de los derechos de toda persona mientras se mantenga privada de libertad por cualquier causa.

La ley faculta específicamente a los jueces especializados de El Salvador para:

1. Ejercer controles sobre la ejecución de las penas y de las medidas de seguridad;
2. Otorgar o negar el beneficio de libertad condicional, y revocarlo en los casos que proceda;
3. Resolver acerca de la fijación, modificación o suspensión de las medidas de seguridad de acuerdo con lo establecido por el Código Penal;
4. Practicar el cómputo de las penas;

5. Tramitar y resolver las quejas promovidas con motivo de:

a) menoscabos directos en los derechos fundamentales de los internos, o cuando éstos fueren sometidos a alguna actividad penitenciaria o sanción disciplinaria prohibida por la Ley y

b) medidas disciplinarias consistentes en internamiento en celda individual hasta por un máximo de ocho días; internamiento en celda individual hasta por cuatro fines de semana; suspensión de visitas hasta por ocho días, salvo las de abogados y notarios.

6. Substanciar incidentes originados por la suspensión de la ejecución de la pena, la libertad condicional en cualquiera de sus formas, la conversión de la pena de multa por las que permite el Código Penal, la rehabilitación, la extinción de la pena, las medidas de seguridad y la suspensión condicional del procedimiento penal, así como todos los que por su importancia el Juez lo estime necesario,
7. Otorgar o denegar la suspensión extraordinaria de la ejecución de la pena, en los casos que proceda;
8. Declarar la extinción de la pena, en los supuestos legales;
9. Realizar visitas periódicas a los Centros Penitenciarios y entrevistarse personalmente, con los internos que lo soliciten, dentro de su circunscripción territorial;
10. Ordenar la libertad por cumplimiento de la condena, o para gozar del respectivo periodo de prueba en los casos en que proceda, así como modificar las reglas o condiciones impuestas, o prorrogar el periodo de

prueba de conformidad con la ley y extender las certificaciones correspondientes;

11. Controlar el cumplimiento de las condiciones o reglas de conducta impuestas para gozar de alguna de las formas sustitutivas de la ejecución de la pena de prisión, y revocar el respectivo período de prueba, de conformidad con lo establecido por la ley penal;
12. Ejercer control sobre el cumplimiento de las condiciones o reglas de conducta impuestas en la suspensión condicional del procedimiento penal, y tramitar los incidentes que se susciten de conformidad con las normas del Código Procesal Penal;
13. Vigilar de modo especial que no haya en los centros penales persona alguna detenida en forma ilegal, y cuando constate que la detención provisional ha adquirido las características de una pena anticipada, según las reglas que establece la legislación procesal penal, debe comunicarlo inmediatamente al juez de la causa para que resuelva lo que corresponda;
14. Controlar el cumplimiento de las sanciones penales reguladas en el Código Penal que no impliquen privación de la libertad;
15. Resolver, por vía de recurso, acerca de la ubicación de los internos en los Centros Penales y en las etapas que correspondan, según su condición personal, de acuerdo con la ley, los reglamentos y los parámetros previamente establecidos por el Consejo Criminológico respectivo. Para tal efecto, los jueces, tienen prohibido aplicar criterios discriminatorios contrarios a la dignidad humana o favorecer indebidamente la situación de algún interno.

Cuando el ejercicio de sus funciones así lo exige, los Jueces de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena de El Salvador se asisten de técnicos especializados.

El sistema salvadoreño cuenta con un sistema de doble instancia en el que las Cámaras de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena conocen en grado del recurso de apelación interpuesto contra las resoluciones de los Jueces de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena.

Las quejas ante los jueces especializados con motivo de menoscabos directos en sus derechos fundamentales o por sometimiento a alguna actividad penitenciaria o sanción disciplinaria prohibida por la ley, pueden ser presentadas por escrito u oralmente, tanto por el propio afectado como por cualquier persona o asociación de personas directamente vinculadas con los intereses del interno.

Una vez presentada una queja el juez debe citar a todas las partes a una audiencia oral dentro de un plazo máximo de setenta y dos horas. La queja se resuelve en la misma audiencia, con las partes que hayan asistido.

De acreditarse los hechos denunciados en la queja, el juez resolverá que se restablezca el derecho conculcado. Al efecto notificará la resolución al Director General de Centros Penales, o al Ministro de Justicia, para su cumplimiento y amonestación correspondiente a quien ordenó el acto indebido.

Los Jueces de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena tienen bajo su mando al Departamento de Prueba y Libertad, encargado de controlar las condiciones o reglas de conducta impuestas en los casos de suspensión condicional del procedimiento penal, medidas de seguridad, libertad condicional, suspensión condicional de la ejecución de la pena en cualquiera de sus formas, y el cumplimiento de penas que no implican privación de libertad.

Existen resoluciones del Juez de Vigilancia que son apelables. Entre ellas:

- Las que nieguen la concesión de un beneficio penitenciario;
- las que declaren o denieguen la extinción de la pena, y
- las referentes a la conversión de la pena de multa, a la fijación, modificación o suspensión de las medidas de seguridad, la revocación de la suspensión condicional del procedimiento penal, la suspensión de la ejecución de la pena, y la libertad condicional.

Los recursos de apelación deben interponerse por escrito ante el Juez de Vigilancia que dictó la resolución, dentro del término de tres días, contados a partir del siguiente al de la notificación respectiva. La sola interposición del recurso suspende la ejecución de la resolución apelada.

En el caso de que el recurrente quisiera probar un hecho, está obligado a ofrecer pruebas en el mismo escrito de interposición. El oferente de la prueba en segunda instancia, toma a su cargo la presentación de dicha prueba en la audiencia y el tribunal debe resolver únicamente con la prueba que se incorpore. Sin embargo, el tribunal debe auxiliar al oferente expidiendo las citaciones o las órdenes que sean necesarias.

Una vez que la Cámara de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena recibe las actuaciones en virtud de la apelación dentro de los tres días siguientes debe admitir o rechazar el recurso, y decidir la cuestión planteada, todo en una sola resolución.

Cuando el Juez de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena recibe una solicitud de otorgamiento de libertad condicional en los supuestos previstos por la ley, el Consejo Criminológico Regional, de índole administrativa, está obligado a

remitirle los informes respectivos para el estudio del caso. Estos informes deberán rendirse en un término perentorio que no excederá de las veinticuatro horas hábiles siguientes.

En la resolución que otorgue la libertad condicional el juez debe especificar las condiciones o reglas de conducta a que se sujetará el interno. El director del establecimiento debe ser notificado de inmediato del contenido de la resolución a fin de que ponga en libertad al beneficiado.

Los jueces salvadoreños especializados en la ejecución de la pena están obligados a examinar, oficiosamente, por lo menos una vez cada seis meses, el mantenimiento o la suspensión de las medidas de seguridad impuestas por los tribunales, sin perjuicio de hacerlo en cualquier momento, previa solicitud de los interesados o de los organismos intervinientes.

La ley que rige el funcionamiento del Juez de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena lo autoriza para alterar, motivadamente, en cualquier tiempo, la forma de cumplimiento de las penas no privativas de libertad, adecuándolas a las condiciones personales del condenado y a las características del establecimiento, la empresa o el programa comunitario al que se le haya asignado; pero no podrá modificar la naturaleza de la pena impuesta, facultad que la ley asigna de forma exclusiva al Juez de Sentencia.

Son los jueces de ejecución los responsables de asignar al condenado a la entidad pública o privada de utilidad social, o programa comunitario estatal o municipal debidamente acreditado, con el deber de trabajar gratuitamente, de acuerdo a sus aptitudes, profesión u oficio, edad y estado de salud, bajo las condiciones que señala la ley penal. Asimismo, tienen atribuciones para regular los días y horarios en los que deberán cumplirse el trabajo, cambiar la forma de ejecución de la pena, a fin de ajustarla a la jornada de trabajo, establecer, entre ocho y dieciséis horas semanales, las jornadas de trabajo, de manera que no se

perturbe la actividad laboral normal del condenado y computar el inicio del cumplimiento de la ejecución a partir de la primera comparecencia del condenado a la prestación del trabajo.

Cuando una persona sujeta a pena consistente en trabajo a favor de la comunidad, se considere afectado en sus derechos debido a la naturaleza del trabajo asignado podrá solicitar la reconsideración de la medida ante el Juez de Vigilancia.

Corresponde también a Los jueces especializados controlar el cumplimiento de la pena de arresto de fin de semana, señalando el local, días y horas en que deberá cumplirse la pena, así como el cumplimiento de la pena de arresto domiciliario. En este último caso, si el condenado violenta el arresto, el Juez debe ordenar la ejecución del resto de la condena en el establecimiento penitenciario de su domicilio o que se encuentre cercano a éste. Para garantizar el cumplimiento del arresto domiciliario, el Juez de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena se auxilia de la Policía Nacional Civil.

Del mismo modo, el Juez de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena está facultado para controlar el incumplimiento de la pena de multa, las penas de expulsión del territorio nacional para los extranjeros y de privación del derecho a conducir vehículos de motor, de conformidad con las normas aplicadas de la legislación penal.

Los traslados de internos tienen, en la legislación salvadoreña, diversas restricciones cuyo cumplimiento deberán ser supervisado por los jueces de ejecución. Así, la ley obliga a efectuar los traslados con total respeto a la dignidad de los internos, los derechos humanos de éstos y la seguridad de la conducción.

El traslado notificarse a los familiares o a la persona allegada que figure en el expediente del interno. Y no podrán ser nocturnos, salvo autorización expresa del juez competente.

Más aún, los traslados de los condenados deben ser sometidos a autorización del Juez de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena, previo dictamen favorable del Consejo Criminológico Regional. En el caso de los detenidos provisionales la autorización corresponde al juez de la causa, sin embargo debe notificar su resolución al juez de ejecución. Cualquiera de ambos órganos jurisdiccionales está obligado, a su vez, a notificar al director del establecimiento la determinación de efectuar un traslado.

Los permisos de salida, por razones humanitarias, familiares, culturales, o por nupcias, pueden ser otorgados por el Juez de Vigilancia Penitenciaria y de Ejecución de la Pena o el Director del centro en el caso de los condenados; y por el juez de la causa en el caso de los detenidos provisionales. En ambos casos, el juez competente deberá comunicar su resolución al Director del centro, en la cual debe determinar el tiempo del permiso y la custodia, si fuere necesaria.

En relación con los procedimientos disciplinarios, la ley salvadoreña establece que son recurribles ante el juez de ejecución las sanciones consistentes en:

1. Internamiento en celda individual hasta por un máximo de ocho días;
2. internamiento en celda individual hasta por cuatro fines de semana; y
3. suspensión de visitas hasta por ocho días, salvo las de abogados y notarios.

Asimismo, son revisables judicialmente mediante apelación la aplicación de sanciones en forma reiterada de cualquier clase.

#### **d. Extensión del control judicial en el ámbito de los menores infractores. El caso de El Salvador**

La figura del juez de control penitenciario ha sido extendida en otros países al ámbito de la ejecución de medidas de seguridad impuestas a menores infractores. Es el caso de El Salvador, país en el que se ha creado el Juez de Ejecución de Medidas al Menor, cuyas atribuciones más importantes son las siguientes:

1. Ejercer la vigilancia y control de la ejecución de las medidas que pueden ser impuestas por los Tribunales de Menores, en la forma que mejor se garanticen los derechos de estos;
2. garantizar el cumplimiento de las normas que regulan la ejecución de las medidas;
3. sancionar con multa a los funcionarios que en la ejecución de las medidas vulneren o amenacen, por acción u omisión, los derechos de los menores;
4. revisar de oficio cada tres meses, con la colaboración de los especialistas, las medidas impuestas a fin de constatar que están cumpliendo los objetivos para los cuales fueron aplicadas;
5. modificar, sustituir y revocar, de oficio o a instancia de parte, las medidas impuestas al menor, cuando no cumplan los objetivos por las que fueron aplicadas o por ser contrarias al proceso de reinserción del menor, previa consulta, en su caso, de las personas encargadas de dar apoyo a éste durante el cumplimiento de la medidas. En ningún caso pueden los jueces agravar la situación del menor en virtud del ejercicio de dichas facultades;

6. sustituir una medida impuesta por el Juez de Menores de las establecidas en la Ley del Menor Infractor por una de las previstas en la Ley del Instituto Salvadoreño de Protección al Menor. En ningún caso la sustitución deberá agravar la medida;
7. decretar la cesación de las medidas cuando proceda;
8. autorizar permisos al menor para realizar actividades fuera del centro, cuando se encuentre cumpliendo la medida de internamiento, u ordenar que esta medida se cumpla los fines de semana, todo con base en las recomendaciones de los especialistas;
9. revocar la sustitución de la medida, cuando el menor la hubiere incumplido, imponiendo de nuevo la medida anterior;
10. practicar el cómputo de las medidas y declarar la extinción de las mismas cuando fuere procedente;
11. tramitar y resolver las quejas e incidentes que se suscitaren durante la ejecución de las medidas;
12. ordenar la libertad del menor cuando proceda y extender las certificaciones correspondientes;
13. vigilar de modo especial que no haya en los centros de internamiento menores privados de libertad en forma ilegal, y cuando constaten que el resguardo en dichos centros ha adquirido las características de una medida de internamiento anticipado, los jueces de ejecución de medidas deberán comunicarlo inmediatamente al Juez de Menores respectivo para que resuelva lo que corresponda, y

14. resolver por vía de incidente acerca de la ubicación de los menores internos en las etapas que correspondan, de acuerdo a las leyes y reglamentos aplicables.

En caso de sufrir un menoscabo directo en sus derechos fundamentales, o sea sometido a alguna actividad o sanción disciplinaria no permitida o prohibida por la Ley del Menor Infractor o el Reglamento de los Centros de Internamiento, los menores sujetos a medidas de seguridad, pueden presentar, por sí mismos o por medio de su defensor, sus padres o tutores, la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos, el Procurador de Menores y el Fiscal de Menores, quejas ante el Juez de Ejecución de Medidas al Menor competente.

También podrá promover quejas cualquier persona o asociación de personas directamente vinculadas con los intereses de los menores.

El Juez conocerá de la queja en una audiencia oral que deberá realizarse dentro de tres días de presentada, a la cual convocará a todas las partes. La queja se resolverá en esa misma audiencia, con las partes que asistan.

Constatada la veracidad de los hechos que motivan una queja, los jueces de ejecución de medidas del menor deben ordenar el restablecimiento del derecho conculcado. Al efecto notificarán su resolución al Director Ejecutivo del Instituto Salvadoreño de Protección al Menor para su cumplimiento, así como para que sea sancionado el funcionario que ordenó o ejecutó el acto indebido.

A fin de sancionar a los funcionarios que hubieren vulnerado o amenazado los derechos de los menores el Juez de Ejecución de Medidas al Menor debe recabar toda la información posible sobre los hechos. Una vez realizado lo anterior el Juez está facultado para convocar al funcionario involucrado a una audiencia oral, en la cual éste podrá alegar lo que convenga a su defensa. Si el Juez estimase que no existen elementos de juicio suficientes para comprobar la vulneración o amenaza de los derechos del menor debe dictar un auto de sobreseimiento. Si por el

contrario, encontrarse méritos para sancionar al funcionario lo hará con una multa equivalente a su salario de uno a diez días. En caso de que los hechos acreditados ameriten una sanción penal o disciplinaria más grave, el Juez de Ejecución deberá dar aviso a la autoridad correspondiente.

El procedimiento para la sanción de los funcionarios que violen o amenacen los derechos de los menores, debe ventilarse en un plazo no mayor a un mes, contado desde el momento en que el Juez de Ejecución de Medidas al Menor, tuviere conocimiento de los hechos.

Las resoluciones de los órganos de control judicial en materia de menores son recurribles. Mediante la *revocatoria*, el recurrente puede obtener que el Juez revoque o modifique su propia resolución, sin perjuicio de interponer posteriormente el recurso de apelación.

Conforme a la Ley de Vigilancia y Control de Ejecución de Medidas al Menor Infractor del país centroamericano, solamente son apelables las siguientes resoluciones del Juez de Ejecución de Medidas al Menor:

- 1) Las que sustituyan o revoquen una medida y las que modifiquen el contenido de la de internamiento;
- 2) Las que afecten derechos fundamentales del menor o que supongan limitaciones indebidas a los mismos; y,
- 3) Las que establezcan sanciones impuestas a funcionarios que hayan vulnerado o amenazado los derechos del menor. El recurso de apelación se interpondrá ante el Juez que dictó la resolución para ante la Cámara de Menores respectiva.

Consideramos que una virtud de la legislación salvadoreña otorgar a los funcionarios sancionados por el Juez de Ejecución la facultad de apelar la

decisión. Esto refuerza la posición de estos órganos judiciales como garantes de la legalidad no sólo en beneficio de los sujetos a medidas, sino incluso a favor de los servidores públicos o funcionarios en el ejercicio de sus atribuciones.

## CAPÍTULO V. PROPUESTA DE CREACIÓN DE LOS JUECES DE LO PENITENCIARIO PARA MÉXICO

En este capítulo, presentamos nuestra propuesta para crear jueces de lo penitenciario en el ámbito federal mexicano. Como ya lo adelantamos, consideramos que los controles a los que está sometida actualmente la autoridad penitenciaria en el ejercicio de sus atribuciones, son insuficientes para garantizar el irrestricto respecto a la legalidad en las prisiones federales del país. Marco del Pont ha señalado que

desde bastante tiempo atrás, la mejor doctrina penitenciaria sostiene la necesidad de crear un juez de ejecución de sentencias, que existía (en México) rudimentariamente en la institución de la visita de las cárceles.

En forma relativamente moderna la legislación se inclina por la creación de esa institución de ejecución penal, basada fundamentalmente en la necesidad de contar con una garantía judicial. Claro que no se trata del mismo juez de sentencia, sino de uno diferente que no interfiera en la actividad administrativa, pero que signifique un resguardo a los derechos y garantías de los condenados.<sup>75</sup>

Proponemos la creación de jueces de lo penitenciario porque consideramos que es viable y conveniente implantarlos en México, a fin de ajustar el funcionamiento del sistema de ejecución de sanciones penales a los avances registrados en otras instituciones, así como a las exigencias del Estado constitucional de derecho.

---

<sup>75</sup> Marco del Pont, Luis, *op. cit.*, pp. 31 y 32.

## **a. Base constitucional y configuración orgánica de los jueces de lo penitenciario**

Los órganos cuya creación proponemos tienen base constitucional. En este sentido, consideramos que no es necesaria una reforma en la Carta Magna para su implantación. El artículo 21 del supremo ordenamiento, establece que "la imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial". Suscribimos la postura del ministro Juventino V. Castro en el sentido de que dicho precepto debe interpretarse en el sentido de que corresponde a la autoridad judicial "aplicar el derecho" en cualquier rama, incluyendo, por supuesto, la penitenciaria.

Tal interpretación no interfiere con las funciones materialmente administrativas propias de la administración penitenciaria, puesto que éstas tienen su base constitucional en el artículo 18, que establece que la Federación organizará, en el ámbito de su competencia, el sistema de ejecución de sanciones penales.

Asimismo, el artículo 94 constitucional establece que el Poder Judicial de la Federación, es decir, la función jurisdiccional del estado en el ámbito federal, se deposita para su ejercicio en: la Suprema Corte de Justicia, el Tribunal Electoral, los Tribunales Colegiados y Unitarios de Circuito y los Juzgados de Distrito. Dicho precepto, en su párrafo quinto, remite a la legislación ordinaria la determinación de las competencias de los órganos mencionados, es decir, la organización y distribución de las atribuciones jurisdiccionales en los distintos órganos que integran el Poder Judicial.

Ahora bien, la fracción I, del artículo 104 de la Constitución, establece que corresponde a los tribunales de la Federación conocer de "todas las controversias del orden civil o criminal que se susciten sobre el cumplimiento y aplicación de leyes federales...". Para entender la vinculación de esta disposición con nuestro tema, es necesario subrayar que el H. Congreso de la Unión emitió la legislación

federal ordinaria en materia penitenciaria en ejercicio de la fracción XXI del artículo 73 constitucional, que a la letra establece: "El Congreso tiene facultad... para establecer los delitos y faltas contra la Federación y fijar los castigos que por ellos deban imponerse...". En otras palabras, la legislación penitenciaria ordinaria tiene, para efectos constitucionales, el carácter de legislación penal. No existen facultades explícitas a favor del Congreso de la Unión ni del Poder Judicial de la Federación en materia penitenciaria. En ese sentido, las facultades que ambos poderes tienen en materia penal, deben entenderse extensivas a la materia penitenciaria.

No obstante, las controversias que surgen entre la administración penitenciaria y los internos de los establecimientos penales con motivo de la aplicación de la legislación ordinaria y los reglamentos en materia penitenciaria, no son controversias de carácter penal, sino de naturaleza esencialmente administrativa.

No existen, sin embargo, tribunales del orden contencioso-administrativo que conozcan de controversias penitenciarias, de ahí que no sea aplicable la fracción I-B del propio artículo 104 constitucional, el cual establece que los tribunales federales conocerán de los recursos de revisión "contra las resoluciones definitivas de los tribunales de lo contencioso-administrativo", es decir, los competentes para dirimir "las controversias que se susciten entre la Administración Pública Federal y los particulares" (fracción XXIX-H del artículo 73 constitucional).

En síntesis, los jueces de lo penitenciario que proponemos no tienen sus cimientos constitucionales en la facultad del Poder Judicial para dirimir controversias del orden penal, sino en la facultad de dirimir controversias entre la administración y los gobernados, sólo que, a diferencia de los tribunales de lo contencioso-administrativo, los jueces de lo penitenciario pertenecerían al Poder Judicial y no al Poder Ejecutivo.

Para dar vida a los jueces de lo penitenciario, deben adoptarse reformas en la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación. En efecto, sostenemos que la vigilancia y control de la actuación de las autoridades de los establecimientos federales puede encomendarse a Juzgados de Distrito especializados en la materia y con residencia en las inmediaciones de los centros penitenciarios, o bien, ampliando la competencia de los Juzgados de Distrito en materia administrativa más cercanos a dichos establecimientos. En el primer caso, debe adicionarse un artículo 52 Bis al cuerpo normativo referido, mientras que, en el segundo, simplemente debe reformarse el artículo 52 de la misma Ley Orgánica.

Hemos de advertir aquí que, si la Federación asumiera plenamente su responsabilidad en relación con los miles de reos federales que se encuentran albergados en establecimientos estatales o municipales, la garantía de jurisdiccionalidad penitenciaria para dichos internos sujetos al fuero federal, tendría que ser respaldada por tribunales especializados del fuero común. Sin embargo, las características que habrían de adoptar dichos órganos locales, excede el tema de esta tesis.

## **b. Competencia de los jueces penitenciarios**

### **1. Criterios de discriminación de los asuntos materialmente jurisdiccionales en el ámbito penitenciario**

Si bien, como lo propone Alonso Cristóbal, es conveniente extender "al máximo posible la competencia judicial (en materia penitenciaria), evitando de este modo la existencia de zonas negras no controlables por el poder judicial", es de suma importancia establecer claramente las facultades de los jueces especializados, a fin de que no interfieran con la responsabilidad de la administración penitenciaria ni con las facultades propias de la jurisdicción penal.<sup>76</sup>

---

<sup>76</sup> Alonso Cristóbal, Jesús, *op. cit.*, p. 97.

En sentido estricto, todos los asuntos que suscitan una controversia jurídica pueden ser considerados como materialmente jurisdiccionales, sin embargo, la traslación indiscriminada a la esfera judicial de las cuestiones penitenciarias litigiosas provocaría irremediablemente la asfixia de los órganos jurisdiccionales y el empantanamiento de los asuntos de los que deben conocer, lo cual redundaría en la violación de la garantía establecida en el artículo 17 constitucional, en el sentido de que la justicia debe ser expedita.

Para Cano Mata, si bien es cierto que una parte de la solución a la falta de jurisdicción de la ejecución penal está dada por la extensión de la intervención judicial a los actos de la autoridad posteriores a la sentencia penal firme, "la intervención judicial en la ejecución de la pena no puede ni debe equivaler a intromisión". Se trata de un asunto de "coordinación y separación de funciones entre los órganos judiciales y administrativos, cuestión de límites que (la ley debe resolver), evitando convertir a este Juez en un superdirector de centros penitenciarios...".<sup>77</sup>

La necesidad de conservar la salud y la fluidez de la justicia penitenciaria para la atención de los asuntos en los que están en juego bienes jurídicos de alta jerarquía es, a su vez, una exigencia para la adopción de criterios adecuados que permitan distinguir entre las cuestiones necesariamente transferibles a la jurisdicción y las que pueden ser resueltas por la autoridad administrativa sin alterar esencialmente el Estado de Derecho y la división de poderes. A continuación se proponen dos criterios o *normas de reconocimiento* que podrían servir de base para la eventual redistribución de competencias a favor de jueces especializados en materia penitenciaria.

---

<sup>77</sup> Cfr. A. Cano Mata, *op. cit.* pp. 74 y ss. Del mismo autor, *La actividad administrativa penitenciaria y su fiscalización por el Juez de Vigilancia*, en "Revista de la Administración Pública", núm. 95, pp. 157 y ss. Citado por Avelina Alonso de Escamilla, *op. cit.*, pp. 64 y 65.

## **i. Actos intrínsecamente susceptibles de control judicial ordinario**

Entre los criterios de discernimiento de los actos susceptibles de ser resueltos por la autoridad administrativa, debe incluirse aquel que se relaciona con la jerarquía sustancial o intrínseca de los asuntos a resolver, determinable en función de su aptitud para modificar esencialmente la sanción penal en cuanto a su duración o sus modalidades.

García Ramírez, refiriéndose a experiencias en otras latitudes, señala que el juez penitenciario "debe intervenir cuando, en el curso del cumplimiento de una pena, deban modificarse las condiciones o el tratamiento del condenado o cuando haya que tutelar derechos subjetivos del mismo".<sup>78</sup>

En este sentido, deben incluirse como actos de la autoridad sujetos a control judicial, cuando menos los que consistan en:

- la concesión o negación de los beneficio de libertad anticipada de internos;
- el control y revisión de los cómputos de días de trabajo y otros datos cuantificables para tal propósito;
- la negación de la visita familiar o conyugal;
- las sanciones disciplinarias que ameriten el aislamiento u otro castigo severo;
- el traslado forzoso de reos;
- la negación de traslado voluntario;

---

<sup>78</sup> Cfr. Sergio García Ramírez, *La prisión*, FCE-UNAM, México, 1975, p. 39..

- la excarcelación temporal de internos por motivos humanitarios o de salud,
- los actos que constituyan un riesgo o un atentado contra la vida e integridad física o mental de las personas.

La revisión de tales actos por parte del juez de lo penitenciario no impediría al legislador establecer o conservar procedimientos administrativos previos, destinados a la solución de tales controversias, pero impugnables jurisdiccionalmente una vez agotados.

En razón de su naturaleza, deben añadirse a los asuntos susceptibles de control por parte de los jueces penitenciarios arriba enunciados, los relacionados con la transparencia y el escrutinio público de las prisiones y demás establecimientos destinados a la ejecución de las sanciones penales, de modo que los jueces estén habilitados para garantizar el cumplimiento de las disposiciones de orden general para el acceso y la supervisión de los centros de reclusión por parte de los organismos públicos de protección a los derechos humanos, las organizaciones de la sociedad civil, los medios de comunicación y los defensores de oficio.

Respecto al tema de la transparencia de las prisiones, cito a Manuela Carmena, quien relata en su obra *Crónica de un desorden. Notas para reinventar la justicia* que, durante su época de juez de Vigilancia Penitenciaria en España, vivió "con asombro mayúsculo los obstáculos incomprensibles, difícilmente superables, con los que topa el ciudadano que desea conocer una cárcel".<sup>79</sup>

La abogada española sostiene que tales impedimentos son inexplicables considerando que "las prisiones son patrimonio público y, como tal, no parece que deba existir obstáculo legal alguno para que puedan ser conocidas..." La cárcel – continúa Carmena– "acaba convirtiéndose en un territorio de doble frontera: ni el

---

<sup>79</sup> Manuela Carmena Castrillo, *Crónica de un desorden. Notas para reinventar la justicia*, Alianza, Madrid, 1997, pp. 53, *in fine*, 55 y 56.

preso puede salir de la prisión ni el ciudadano libre puede acceder a ella". Las cárceles federales mexicanas no distan mucho en materia de transparencia de las que describe la jurista ibérica.

Si bien no se trata de dejar a la anarquía el acceso a las prisiones, la erradicación de las trabas para el ingreso de los defensores de derechos humanos, las organizaciones humanitarias y los abogados defensores, deben ser un preocupación fundamental de una auténtica jurisdicción penitenciaria, en la inteligencia de que las relaciones entre las personas privadas de la libertad y el mundo exterior son pilares básicos de la humanización penitenciaria.

El juez debe contar con facultades para revisar las decisiones administrativas que autoricen o nieguen actividades de contacto o de comunicación con el exterior que razonablemente convengan a los internos. El legislador debe dotarlo de atribuciones para revertir las resistencias y recelos al sano escrutinio, tales como la facultad de hacer visitas de inspección a las prisiones, en particular a los lugares de ingreso, a los sitios destinados al cumplimiento de las sanciones disciplinarias, y en general, a cualquier sitio de la prisión, a fin de cerciorarse de que se respetan los derechos básicos de los reclusos.

El ejercicio efectivo de algunas facultades del juez penitenciario exige del legislador un esfuerzo especial para establecer normas dirigidas a dar un efectivo acceso del interno a los jueces, salvándolos del arbitrio de las autoridades de custodia para dar cauce a sus reclamos, por ejemplo, mediante la incorporación de secretarios conciliadores que atiendan a los abogados defensores, familiares y visitantes de los internos a efecto de oír y resolver sus peticiones conforme a la ley.

## **ii. Actos susceptibles de control judicial ordinario por su reiteración o frecuencia**

Un segundo criterio para la selección de asuntos que ameritan la intervención ordinaria judicial es el que se relaciona con la frecuencia o reiteración de los motivos que originan las controversias penitenciarias. A la luz de este criterio, sólo deben ser sometidas a examen e intervención judiciales, aquellas molestias injustificadas producidas por actos de la autoridad penitenciaria que, fuera de los casos intrínsecamente judiciales, tengan un carácter reiterado y que acepten, en un primer momento, soluciones ante las autoridades administrativas, impugnables ante los órganos jurisdiccionales.

La negación sistemática de derechos a los internos –a la visita familiar o conyugal– o las controversias frecuentes entre los internos y la administración penitenciaria, por la imposición repetida de sanciones disciplinarias, contra un mismo interno, son buenos ejemplos de los asuntos que los jueces deben conocer por su reiteración, independientemente de su gravedad intrínseca.

## **2. Facultades de los jueces de lo penitenciario**

En virtud de las características del sistema mexicano de ejecución penal, consideramos que las facultades con las que deben ser dotados los jueces de lo penitenciario en México, son las siguientes:

1. Velar por el cabal cumplimiento de la sentencia condenatoria. Ello implica tanto asegurar que la autoridad no prive a los internos de derechos no determinados por el juez penal, como garantizar la inexistencia de favoritismos o privilegios que mengüen la naturaleza o duración de la sanción prevista por el juzgador de la causa.

2. Asegurar que la autoridad penitenciaria cumpla con la obligación de ofrecer oportunidades educativas, laborales y de capacitación de los internos, así como servicios de alimentación y salud adecuados.
3. Garantizar que en los centros penitenciarios no se encuentren personas detenidas sin causa legal o retenidas indebidamente.
4. Verificar periódicamente las condiciones de habitabilidad de los establecimientos y hacer propuestas para su mejora, así como entrevistarse con los internos que lo solicitaren durante sus visitas.
5. Velar por la aplicación de los reglamentos respectivos en consonancia con la legislación aplicable, particularmente en lo que atañe a régimen interior, disciplina en los establecimientos, visita conyugal y familiar y ejercicio de la defensoría pública y privada.
6. Revisar de oficio los procedimientos para la imposición de sanciones disciplinarias llevados a cabo por el personal de los establecimientos, así como resolver las impugnaciones contra la imposición de aislamiento o segregación por más de 36 horas.
7. Conocer de impugnaciones contra actos de la autoridad penitenciaria que presuntamente contravengan las disposiciones aplicables.
8. Hacer cumplir el mandato constitucional acerca de la separación entre procesados y sentenciados, hombres y mujeres y adultos y menores.
9. Hacer cesar, mediante la solicitud de medidas precautorias o cautelares, todo acto prohibido por las leyes, cometido por servidores públicos y que constituyan un atentado contra la dignidad e integridad física y mental de los internos. Los jueces deberán ser facultados para enterar a los superiores de

los servidores públicos señalados, así como para dar vista al ministerio público de los actos que pudieren configurar un delito, tales como las prácticas de tortura.

10. Hacer cumplir la prohibición constitucional de gabelas o contribuciones, así como velar por la inexistencia de privilegios o funciones de autogobierno desempeñadas por internos o personal de vigilancia.
11. Individualizar la pena de prisión, concediendo o negando los llamados *beneficios de libertad anticipada* o de reducción de la pena, en función de los días trabajados y del comportamiento del interno en la prisión. Para ello, deberá tener funciones de supervisión de los procedimientos de cómputo de los días trabajados por los internos, así como de su participación en las actividades organizadas por el centro de reclusión.
- 12., Adecuar la pena privativa de libertad, cuando con motivo de una reforma legislativa, se reduzca la penalidad correspondiente a los delitos por cuya comisión se hubiese condenado a uno o más internos.
13. Modificar la pena de prisión, cuando los internos promovieren la aplicación del artículo 75 del Código Penal Federal.
14. Resolver las impugnaciones que formulen los internos contra traslados forzosos, así como sobre la negativa del traslado voluntario. Asimismo, monitorear las condiciones en que se desarrollan los traslados individuales o colectivos de internos.
15. Garantizar a favor de los internos la vinculación exterior de los internos y muy especialmente la asistencia letrada para los procedimientos y trámites jurídicos.

16. Conocer de las quejas e impugnaciones del personal penitenciario en contra de actos de sus superiores, en supuestos taxativamente establecidos en la ley aplicable.
17. Declarar extinguida la pena, en atención a los cómputos correspondientes.
18. Confirmar, modificar o revocar las medidas que los directores de los establecimientos tomen en el caso de estado de emergencia, disturbios y otras situaciones de riesgo para los bienes y las personas.
19. Velar por el cumplimiento de las responsabilidades de la autoridad administrativa en materia de preparación para la libertad y apoyo a liberados.
20. Garantizar que la interpretación y aplicación de los reglamentos administrativos se apeguen a lo dispuesto por la ley.
21. Realizar visitas de inspección periódicas, sin previo aviso ni día determinado. En dicha visita deberá reunir información sobre todo lo concerniente a la situación de los presos, para luego adoptar las medidas que quepan dentro de sus atribuciones a fin de corregir los abusos que notare.
22. Vigilar la ejecución de sanciones distintas de la privación de la libertad y decidir sobre los incidentes que tengan por objeto la sustitución de la pena de prisión por una no privativa de la libertad.
23. Autorizar la propuesta que las autoridades administrativas hagan en relación con el establecimiento en el que deberá ejecutarse la pena de prisión, en los casos en que el interno impugnara la decisión.

24. Conceder, negar o revocar de la libertad condicional en los supuestos que establece la ley penal, así como o modificar los términos en que haya sido concedida.
25. Atender en recurso las impugnaciones contra medidas disciplinarias en virtud de su gravedad o en casos de reiteración manifiesta en perjuicio de un interno.
26. Proponer a la autoridad competente la adopción del indulto o la conmutación de una pena por otra, cuando lo considere conveniente y la ley lo autorice.
27. Ejercer un control sobre los sistemas de registro y cómputo que las autoridades administrativas hagan de la participación de los internos en actividades laborales y educativas, así como de los registros individuales en materia de sanciones disciplinarias.
28. Disponer de la fuerza pública para hacer cumplir sus resoluciones.
29. Aprobar los programas de tratamiento de los enfermos mentales sujetos a medidas de seguridad, removiendo todos aquellos elementos que constituyan violaciones a sus derechos fundamentales.

### **3. Naturaleza jurídica de las resoluciones de los jueces penitenciarios**

Un juez sin imperio no es un juez. A los jueces de lo penitenciario no puede negárseles este atributo sin condenarlos al fracaso. Para que sus resoluciones, autos y decretos sean cumplidos, es necesario dotarlos de atribuciones coactivas para la suspensión, la destitución, la inhabilitación, la suspensión, la amonestación y la sanción pecuniaria de los funcionarios y servidores públicos que se nieguen a cumplir con las medidas cautelares decretadas por los propios jueces, obstruyan su labor o incurran continuamente en violaciones a los derechos de los internos.



## VI. INCOMPATIBILIDAD DE LA JURISDICCIÓN PENITENCIARIA CON LOS PRESUPUESTOS DEL MODELO CORRECCIONALISTA

En este apartado justificaremos nuestra oposición a que los jueces de lo penitenciario, en caso de ser creados en México, sean dotados de atribuciones para evaluar o diagnosticar la personalidad de los internos, determinar su grado de peligrosidad o conferir efectos en la ejecución de la pena a los resultados proporcionados por la autoridad administrativa sobre el perfil criminológico de los sentenciados.

### a. Facultades de la jurisdicción penitenciaria derivadas del positivismo criminológico

Como se explicó anteriormente, en diversos países (España, Francia, Portugal, Argentina e Italia), los órganos de control judicial ordinario, están facultados para reducir la duración de la pena, basados en los resultados del tratamiento clínico-criminológico, el grado de *peligrosidad* del sentenciado, su personalidad, su perfil psicológico, las pruebas sobre su *readaptación social* y sus tendencias al delito.

En particular, los Jueces de Vigilancia españoles son un buen ejemplo de cómo pueden transferirse, del ámbito administrativo al judicial, facultades violatorias de garantías constitucionales, sin que, dicha transferencia, subsane por sí sola las inconsistencias normativas.

La Magistrada-Juez del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria número 2 de Cataluña, Bona I Puigvert, enuncia los datos que conforme a la ley española deben contener los Informes de los Equipos Técnicos de los Centros Penitenciarios, análogos a los consejos técnicos interdisciplinarios de México:

- referencias a la aplicación de los principios inspiradores del tratamiento;

- los resultados de los estudios científicos e individualizados del sentenciado, especialmente en relación con su *temperamento*, su *carácter*, sus *aptitudes*, sus *sistemas dinámico-motivacionales* y los *aspectos evolutivos de su personalidad*;
- el *diagnóstico de personalidad criminal* del sentenciado, un juicio *pronóstico* y el resumen de su actividad delictiva y de todos sus datos "ambientales", ya sean individuales, familiares o sociales;
- los resultados de una evaluación continua y dinámica, dependiente de las incidencias en la *evolución de la personalidad del sentenciado* durante el cumplimiento de la condena.<sup>81</sup>

Según lo explica Bona I Puigvert, conforme al artículo 76 de la Ley Orgánica General Penitenciaria de España, los Jueces de Vigilancia deben tomar en consideración los datos arrojados por los Informes de los Equipos Técnicos en dichos aspectos, con el objeto de adoptar resoluciones respecto a las siguientes cuestiones:

1. La libertad condicional de los penados y las revocaciones que procedan;
2. los recursos interpuestos, referentes a la *clasificación inicial* y a *progresiones y regresiones de grado*;
3. las peticiones o quejas que los internos formulen en relación con el tratamiento penitenciario, en cuanto afecte sus derechos fundamentales o sus derechos y beneficios penitenciarios;
4. la solicitud de permisos de salida cuya duración sea mayor a dos días, excepto de los clasificados en tercer grado;

5. el paso a los establecimientos de régimen cerrado de los reclusos a propuesta del Director del establecimiento.

Como puede inferirse, los Jueces de Vigilancia españoles, vinieron a sustituir a la administración penitenciaria en el ejercicio de facultades que, a nuestro entender, son de carácter discrecional y violan garantías penales. En atención al propósito de la *reinserción social* del delincuente, los jueces emiten resoluciones judiciales basados en los datos subjetivos, de imposible constatación y refutación en un procedimiento jurídico, enviados por el personal clínico de los centros penitenciarios.

#### **b. El positivismo criminológico y la readaptación social como fin de la pena**

El positivismo criminológico, ideología que nutre la legislación penitenciaria mexicana, concibe al delincuente como un ser diverso, enfermo o anormal. La definición del delincuente plasmada por Enrico Ferri en su *Sociología Criminal*, representa fielmente los rasgos de esta concepción:

El criminal constituye una variedad antropológica aparte...  
representa en la civilización actual las razas inferiores... en fin, es  
bajo todos los aspectos, diferente del tipo normal del hombre  
sano.<sup>82</sup>

Granados Chaverri sostiene que esta concepción "llegó a tener tal imperio que permeó de manera definitiva no sólo el específico quehacer criminológico sino las

---

<sup>81</sup> Remei Bona I Puigvert, "La Valoración de los informes del Equipo Técnico por los Jueces de Vigilancia Penitenciaria", en *Curso Monográfico para Jueces de Vigilancia Penitenciaria*, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1995, pp. 169, 170 y 172. Las cursivas son nuestras.

<sup>82</sup> Enrico Ferri, *Sociología Criminal*, Centro Editorial Góngora, Madrid, p. 60. Citado por Granados Chaverri, *op. cit.*, 23.

teorías que sobre la delincuencia maneja el hombre común y a veces las concepciones de hombres no tan comunes".<sup>83</sup>

A partir del postulado positivista de la anormalidad del delincuente se han construido categorías pretendidamente científicas tales como la resocialización, la readaptación, la rehabilitación, la reinserción, la reintegración y la regeneración, cuyo éxito, según lo señala Francisco Muñoz Conde, se debe paradójicamente a la indeterminación de su contenido concreto y a su vaguedad:

todo el mundo puede aceptar el término (resocialización), aunque después, cada uno le atribuya un contenido y significado distinto de acuerdo con su personal ideología. Esa misma indeterminación –sigue Muñoz Conde– es sin embargo su principal defecto, porque *no permite ni un control racional ni un análisis serio de su contenido*.<sup>84</sup>

La imposibilidad de someter a "control racional" los actos de autoridad dirigidos a readaptar o resocializar, identificada por Muñoz Conde, nos han dado pie en esta tesis para sostener la incompatibilidad entre la jurisdicción penitenciaria y el modelo correccionalista.

El positivismo criminológico presupone falazmente una sociedad dividida en dos grupos: por un lado, los infractores, y por el otro, los que guardan la ley. Esta construcción parte de una predeterminación ontológica de las personas, según la cuál *se es o no se es delincuente* o "altamente peligroso", independientemente de la exteriorización de los actos. Según esta corriente, quienes han delinuido revelan una condición anormal en la personalidad y deben ser sometidos a un proceso de reajuste o corrección, alejados de la sociedad "sana", para luego ser

---

<sup>83</sup> *Idem*.

<sup>84</sup> Francisco Muñoz Conde, "La prisión como problema: resocialización versus disocialización" en Revista del Colegio de Abogados Penalistas del Valle, Vol. VII 13 II semestre 1985, Colombia.

reincorporados a ésta, una vez que han sido transformados interiormente mediante un tratamiento terapéutico, progresivo e interdisciplinario.

La lógica correccionalista entraña contradicciones diversas. Entre ellas la que ha develado Granados Chaverri al preguntarse ¿cómo se puede pretender resocializar o readaptar a los internos concibiéndolos aislados de la sociedad de donde provienen, o peor aún, concibiendo a ésta como una entidad perfecta, o en todo caso, al margen de procesos de crítica y transformación?<sup>85</sup>

Otra contradicción es la advertida por Jorge Delgado, acerca del riesgo de pensar en términos de adaptar al hombre preso a una sociedad históricamente conformada, puesto que, en ese caso, "sólo estaríamos contribuyendo a acentuar su marginación... Ello sería continuar propiciando el acomodo forzoso del interno a una sociedad caracterizada por grandes desigualdades que nuevamente tendría poco que ofrecerle".<sup>86</sup>

Para la penitenciarista costarricense, Mónica Granados Chaverri, existen dos signos de la crisis que enfrenta el "modelo del tratamiento penitenciario progresivo". El primero de ellos consiste en que dicho modelo "ya no funciona y aparece como agotado", bien sea por los defectos inherentes al modelo o por las modalidades que se utilizaron al ponerlo en práctica. Así, es posible constatar, según afirma la autora, que el modelo no está logrando el objetivo básico que estaba llamado a cumplir (la resocialización) y que "a la luz de otras concepciones más modernas de la trilogía 'delincuente-delito-pena', los objetivos (de la política penitenciaria) deben ser readecuados o reconceptualizados".<sup>87</sup>

---

Citado por Mónica Granados Chaverri, *El Sistema penitenciario: Entre el temor y la esperanza*, INACIPE, O. Cárdenas Editor, México, 1991, p. 25. Las cursivas son nuestras.

<sup>85</sup> Jorge Delgado, "La capacitación del educador en servicio". Ponencia presentada en el Seminario de Evaluación de los servicios Educativos. Citado por Mónica Granados Chaverri, *El Sistema penitenciario: Entre el temor y la esperanza*, INACIPE, O. Cárdenas Editor, México, 1991, p. 25.

<sup>86</sup> *Ibidem*.

<sup>87</sup> Mónica Granados Chaverri, *El Sistema penitenciario: Entre el temor y la esperanza*, INACIPE, O. Cárdenas Editor, México, 1991, p. 4.

Hay quienes advierten incluso, como Alessandro Baratta, que la cárcel "no sólo no puede producir efectos útiles para la resocialización del condenado, sino que, por el contrario, impone condiciones negativas en relación con esta finalidad".<sup>88</sup> En cualquier caso, es posible plantear la hipótesis de que la readaptación del delincuente no puede obtenerse mediante la pena de prisión, sino que debería perseguirse a pesar de ella, buscando, como propone Baratta, "hacer menos negativas las condiciones que la vida en la cárcel comporta en relación con esta finalidad". Tal vez ninguna cárcel es apta para la readaptación, pero sin duda entre las peores están aquellas en las que las autoridades actúan al margen de controles efectivos, entre ellos, los judiciales.

El segundo rasgo de la crisis del modelo vigente, según Granados Chaverri, es que viene abriéndose paso la necesidad de un modelo alternativo todavía confuso sustentado en "un cuestionamiento de las categorías positivistas del delincuente como enfermo y del tratamiento como su cura".<sup>89</sup>

Por otra parte, el tratamiento clínico en las prisiones constituye una invasión del Estado injustificada a la intimidad de la conciencia de los condenados. En nuestro medio, el doctor García Ramírez ha advertido sabiamente acerca de

el peligro que la "química del espíritu", esa "transformación de las almas", que pretenden los penitenciaristas contemporáneos (de buena o de mala fe), conduzcan sólo, como ya ha ocurrido, al saqueo de la conciencia y traigan consigo acciones más autoritarias y totalitarias, así sea encubiertas con las batas blancas del equipo técnico, que las que en su origen se quiso evitar.<sup>90</sup>

---

<sup>88</sup> Alessandro Baratta, "¿Resocialización o control social?" en *El Sistema penitenciario: Entre el temor y la esperanza*, INACIPE, O. Cárdenas Editor, México, 1991, p. 74.

<sup>89</sup> Mónica Granados Chaverri, *op. cit.*, p. 5.

De ahí que el problema ético fundamental del modelo correccionalista sea, según lo advierte Granados Chaverri, la obligatoriedad del tratamiento. Existe una diferencia entre el tratamiento como "abordaje terapéutico del malestar y sufrimiento psicológico" de los internos y el "tratamiento penitenciario progresivo", que considera a los internos como enfermos biológicos, mentales, psicológicos o sociales que deben ser sometidos a un remedio curativo (el tratamiento) para su resocialización.<sup>91</sup>

En el caso mexicano, si bien la ley no prevé sanciones para obligar a los internos a consentir que les sean practicados los estudios de personalidad, el efecto atribuido a los resultados del tratamiento respecto a la duración efectiva de la pena, provoca que de forma natural los internos se vean obligados a dar su consentimiento con el propósito de ser calificados como aptos para el otorgamiento de los beneficios de preliberación.

La legislación salvadoreña salvaguarda expresamente la intimidad de la conciencia y la voluntad del interno respecto al tratamiento clínico (artículo 126 de la Ley Penitenciaria). En otras palabras están prohibidos los tratamientos y estudios de personalidad obligatorios:

Para la aplicación del tratamiento será necesario, en todos los casos, contar con el consentimiento del interno. De la negativa a aceptarlo no podrá derivarse ninguna consecuencia desfavorable dentro del régimen penitenciario.

En todo momento se fomentará la participación del interno en el diseño, planificación y ejecución de su tratamiento. No se inculcarán otros valores que aquéllos que libremente acepte o que fueren imprescindibles para una adecuada convivencia en libertad y respeto a la Ley.

---

<sup>90</sup> García Ramírez, Sergio, en "Los peligros de la readaptación", *Justicia Penal*, Porrúa, 2ª edición, México, 1998, p. 13

<sup>91</sup> Mónica Granados Chaverri, *op. cit.*, p. 8.

El tratamiento obligatorio implica una visión verticalista en la que la parte "sana" de la sociedad enseña a la parte "enferma". Si los receptores del tratamiento no se visualizan como sujetos activos dentro del proceso de enseñanza-aprendizaje sino como depositarios de conocimientos generados unilateralmente, poco se contribuye a que encuentren soluciones efectivas a su problemática personal y social, la cual, según los postulados de esta corriente criminológica, tiene relaciones de causa-efecto con la conducta delictiva del sujeto. Por lo demás, no está claro que el éxito del tratamiento sea la no reincidencia delictiva. Puede haber internos que efectivamente padezcan patologías psicológicas y que sin embargo éstas no acepten asociarse de forma lineal o causal con la determinación o intención de cometer delitos.

Vista así, el tratamiento progresivo obligatorio, lejos de favorecer la humanización de la vida en la prisión, *cosifica* a los internos y, con ello, priva de sentido el trabajo del personal profesional y técnico, convirtiéndolo en "generador de enfermedad y destrucción no sólo del interno sino también del funcionario".<sup>92</sup>

Tal vez por estas y otras razones cada vez más los expertos desconfían de la posibilidad de usar la cárcel como lugar y medio de resocialización. Sin embargo, hay quienes sostienen la necesidad de mantener la idea resocializadora "con el objeto de no dar cabida a los defensores de las teorías neoclásicas y neoliberales de la retribución (teorías absolutas) y de la neutralización".<sup>93</sup>

El maestro Antonio Sánchez Galindo, en un comentario anexo a la publicación de la Ley que Establece las Normas Mínimas sobre Readaptación Social de sentenciados, en 1985, reconoce que las corrientes de la criminología crítica han extendido las dudas sobre la readaptación social del delincuente:

---

<sup>92</sup> Mónica Granados Chaverri, *op. cit.*, p. 21.

<sup>93</sup> Alessandro Baratta, "¿Resocialización o control social?" en *El Sistema penitenciario: Entre el temor y la esperanza*, INACIPE, O. Cárdenas Editor, México, 1991, p. 73.

el cambio de patrones culturales en situaciones turbulentas y de crisis no es fácil: a los que desde hace 20 años –entre ellos el Dr. García Ramírez y quien esto escribe– nos dedicamos, en alguna forma a la readaptación social del delincuente, *ya nos cuesta trabajo emplear los mismos argumentos...* Con la criminología crítica –aun cuando arroja toda la responsabilidad al régimen establecido– ya no podemos especular sobre factores endógenos y con la corrupción... en el interior de las prisiones ya nadie cree en la readaptación social. Retomar las ideas originales y con la misma pasión de los primeros tiempos, no es fácil y requiere casi de una habilidad de taumaturgo que resucite –o por lo menos “desagonice”– a los planteamientos que nos dieron la vocación de mejorar las prisiones.<sup>94</sup>

### **c. Alcances jurídicos del modelo del positivismo criminológico en el caso mexicano**

En virtud del modelo penitenciario de corte correccionalista que rige en la actualidad la ejecución de sanciones penales en México, la individualización ejecutiva de la pena y, en particular, la concesión o la negación de los llamados *beneficios de libertad anticipada*, se hacen depender no sólo de los datos objetivos sobre el comportamiento objetivo de los internos en el interior de las prisiones, sino de criterios y datos subjetivos, de naturaleza irrefutable e inverificable, relacionados con la personalidad de los sentenciados y su grado de *readaptación social*.<sup>95</sup>

---

<sup>94</sup> Antonio Sánchez Galindo, en un comentario anexo a la publicación de la Ley que Establece las Normas Mínimas sobre Readaptación Social de Sentenciados, INACIPE, México, 1985, p. 106. Citado por Ana Josefina Álvarez Gómez, *op. cit.*, p. 111.

<sup>95</sup> En torno a la crítica del correccionalismo, de la ideología de la *readaptación social* y del derecho penal de autor, además de las páginas antes citadas del *Manual de Derecho Penal* de Zaffaroni, se recomienda la lectura de los siguientes textos: “La enmienda del reo como único fundamento de la pena”, en *Derecho Penal*, Francesco Carrara, Editorial Pedagógica Iberoamericana, México, 1997, p. 67 y ss; Alessandro Baratta, “¿Resocialización o control social? Por un concepto crítico de reintegración social del condenado”, en *Hacia el derecho penal del nuevo milenio*, Cuadernos del Instituto Nacional de Ciencias Penales, México, 1991; “¿Existe la readaptación social?”, en *La*

Aun concediendo la benevolencia del esquema correccionalista y la utilidad de los tratamientos y de los estudios de personalidad, a los defensores de dicha corriente y a la legislación mexicana en la materia, debe reprochárseles que en los hechos, lo que debería ser entendido como un derecho de los sentenciados –el derecho subjetivo a oportunidades de educación, trabajo y capacitación para el mismo, como bases para la *readaptación social*– ha sido adulterado, puesto que se le ha hecho consistir en un conjunto de facultades discrecionales a favor de las autoridades penitenciarias para condicionar la libertad de los sentenciados, e incluso, para privilegiar a algunos de ellos.

Ciertamente pueden adoptarse medidas en la legislación tendientes a evitar que los jueces de lo penitenciario incurran en excesos al incorporar datos sobre la personalidad de los internos en el momento de individualizar la sanción. Sin embargo, consideramos que mientras no se modifique la ley a efecto de cancelar cualquier consecuencia jurídica en la libertad derivada de estudios de personalidad, la creación de los jueces penitenciarios no salvará por sí misma la irregularidad normativa.

En el caso de Francia, según lo señala Bachs, el ejecutor de la pena "debe partir sólo de la sentencia como de un mero hecho y de la pena como un mero lapso de tiempo útil por necesidad legal o constitucional, para realizar una labor de ajuste de la pena según el resultado del tratamiento, sin que deban interferir en su función prejuicios tales como la alarma social en su momento producida, la actitud del penado durante o antes del juicio, ni siquiera, en muchos casos, la gravedad del hecho (delictuoso) como tal, sino a través del perfil cada vez más exactamente fijado, criminológico, psicológico, médico, del interno, sin más cortapisa legal para

---

*sociedad carcelaria*, Elías Neuman y Víctor Irurzún, Depalma, Buenos Aires, p. 13 y ss.; *El Estado Readaptador*, Miguel Sarre, diario *La Jornada*, Suplemento Derechos Humanos y Ciudadanía, México, 18 de febrero de 1999, pág. 3; y *Correccionalismo y democracia*, Luis Gómez Romero, Documento de Trabajo número 46 de la Fundación Rafael Preciado Hernández, A.C., México, 2000, pp. 50.

su labor de control e impulso del tratamiento que el contenido de la ley penitenciaria".<sup>96</sup>

Como puede advertirse, en dicho país europeo el problema fundamental no queda resuelto. Los jueces son alejados adecuadamente de tentaciones exógenas en la individualización, pero no así de los datos relativos y subjetivos derivados de los estudios clínicos de la personalidad. Al final, el interno está igualmente sujeto a datos que no puede refutar jurídicamente y que afectan negativamente la certidumbre en la duración de la pena.

La vertiente penitenciaria adoptada en México contraviene los postulados del derecho penal de acto, según los cuales, el poder público sólo puede disponer de la libertad de las personas en virtud de lo que las personas *hacen* en oposición a la ley penal y no en función de su *forma de ser*, de su personalidad, de su apariencia o de predicciones ante-delictivas sobre su potencial *peligrosidad*.

La potestad de las autoridades administrativas para determinar la duración de la pena en función de los llamados *estudios de personalidad*, constituye además, como se indicó antes, una invasión a la esfera del Poder Judicial, al cual corresponde, conforme al artículo 21 de la Constitución, en forma exclusiva, la imposición de penas, y por lo tanto, la disposición sobre la duración de la sanción.

Si la individualización de la sanción penal se regularizara sólo por la vía de la creación de jueces de lo penitenciario, pero no se desechara la corriente ideológica de la *readaptación* que actualmente la inspira, dichos órganos, lejos de coadyuvar a la vigencia de las garantías constitucionales de los sentenciados, constituirían un refuerzo a la discrecionalidad de la autoridad en el sistema carcelario.

---

<sup>96</sup> Josep Ma. Bachs I. Estany, *op. cit.*, p. 128.

Las facultades relacionadas con el tratamiento interdisciplinario, desvirtúan la naturaleza de la jurisdicción penitenciaria, la cual debe estar orientada a garantizar el respeto de los principios de legalidad y de seguridad jurídica, así como los derechos procesales y de defensa de los sentenciados.

Si la jurisdiccionalización de la ejecución de la pena se hace consistir en encomendar a los tribunales, como erróneamente lo propone Cuello Calón, "el cometido técnico de adoptar, sin interferir las atribuciones de la administración penitenciaria, medidas orientadoras del tratamiento...", y no en garantizar el cumplimiento de las disposiciones reguladoras de la ejecución penal y con ello la observancia del respeto debido a los derechos e intereses legítimos de los gobernados, la creación de sistemas de control jurisdiccional ordinario no dejará de ser una paradoja insalvable.<sup>97</sup>

Una eventual transferencia de las facultades de individualización ejecutiva de la pena a nuevos jueces penitenciarios, sólo sería admisible, desde nuestra perspectiva, si la *readaptación* fuera reconocida exclusivamente como un derecho a favor del sentenciado, cuya realización no puede ser impuesta por el Estado, y si se suprimieran las consecuencias jurídicas de los resultados de los estudios de personalidad sobre la duración de la pena.

El modelo alternativo para superar las inconsistencias del correccionalismo está en construcción. Parte de las nuevas categorías para el rediseño institucional deben buscarse desde el proceso de *destecnificación* de los problemas que no son técnicos sino humanos. El personal técnico debe romper con su rol actual y asumir uno "que no tenga como eje el arquetipo ideal definido a priori como modelo de hombre resocializado, sino las necesidades planteadas explícitamente por los internos".<sup>98</sup>

---

<sup>97</sup> Cfr. E. Cuello Calón, *La intervención del juez en la ejecución de la pena*, "Revista de la Escuela de Estudios Penitenciarios", núm. 103, segundo semestre, Madrid, 1953, p. 7, citado por A. Alonso de Escamilla, *op. cit.*, p. 20.

<sup>98</sup> Mónica Granados Chaverri, *op. cit.*, p. 39.

La adecuación de la fase de ejecución de sanciones penales al estado de derecho y al principio de división de poderes, no puede considerarse agotada con la creación de órganos formalmente jurisdiccionales especializados ni con el traspaso mecánico al ámbito del Poder Judicial de las decisiones autoritarias que antes correspondieron a las autoridades administrativas.

Significa también una labor crítico-jurídica capaz de depurar de la legislación todas aquellas facultades que puedan ser ejercidas discrecionalmente o que puedan basarse en la aplicación de criterios subjetivos no refutables por la vía jurídica, sin importar si son ejercidas por funcionarios de la administración o por funcionarios judiciales.

Con la vertiente del tratamiento penitenciario se ha justificado la violación a la intimidad de la conciencia en busca de datos de la personalidad de los presos; se han concedido efectos jurídicos sobre la libertad personal a *tests* y dictámenes psicológicos, ambos de naturaleza irrefutable por la vía jurídica, y se ha posibilitado la adopción de resoluciones distintas en casos análogos en cuanto a la duración de la sanción, en razón del supuesto grado de *readaptación* del interno, determinado no sólo en función de su comportamiento objetivo, sino de datos sobre su personalidad.

En palabras del jurista italiano Alessandro Baratta:

La separación estricta entre castigo, disciplina y programas de reintegración social exige tener en cuenta solamente criterios específicos, objetivables y judiciales para la progresión de los detenidos en los diversos niveles de severidad disciplinaria y para la concesión de beneficios como el de la libertad anticipada y la semilibertad. Las decisiones al respecto, tal como ha sido

dispuesto por la ley de 1986 en Italia, deben ser competencia del juez de vigilancia".

Los criterios de decisión deben ser objetivos y "judiciables". Es decir, pueden concernir sólo a la verificación y valoración de la conducta. Se deben evitar criterios "subjetivos", correspondientes a la valoración de posiciones mentales del condenado y a la "peligrosidad". De este último concepto es ya conocida la inconsistencia científica que lo hace inidóneo para ser utilizado en un proceso justo.<sup>99</sup>

No obstante lo anterior, la regularización de la situación penitenciaria mediante el establecimiento de controles judiciales ordinarios a la ejecución no debe implicar la eliminación del sistema de concesión de *beneficios de libertad anticipada*. La individualización ejecutiva de la pena puede, en cambio, sujetarse exclusivamente a criterios objetivos y controvertibles, que permitan la existencia de márgenes acotados de maniobra para la preliberación de los sentenciados como estímulo a su buena conducta en prisión, sin que su disposición faculte al juez de lo penitenciario para alterar sustancialmente la duración de la pena prevista por el legislador en lo general y por el juez penal en lo particular.

La disminución en el rango de disposición de las autoridades administrativas respecto a la duración de las penas implicaría, por otra parte, emprender una labor de revisión de los límites máximos de las penalidades, a efecto de mantener vigente el principio de proporcionalidad de la pena respecto a la afectación causada a los bienes jurídicos tutelados.

Por otra parte, en México el correccionalismo ha derivado en la adulteración del fin clásico de la pena. Conforme a la doctrina penal, la pena o sanción penal no es

---

<sup>99</sup> Alessandro Baratta, "¿Resocialización o control social?" en *El Sistema penitenciario: Entre el temor y la esperanza*, INACIPE, O. Cárdenas Editor, México, 1991, p. 80.

otra cosa que la "disminución de uno o más bienes jurídicos impuesta jurisdiccionalmente al autor de un acto antijurídico (delito)"<sup>100</sup>, disminución que encarna, en sí misma, un fin retributivo, puesto que está destinada invariablemente a producir un mal al condenado mediante el castigo.<sup>101</sup>

Contrariamente a lo postulado por el correccionalismo, el mal producido al condenado con la sanción no cesa ni se desvanece sustancialmente por la aplicación de tratamientos tendientes a su *reinserción* o *reeducción*, pues como lo ha dicho Mezger, "la pena es la irrogación de un mal que se adecua a la gravedad del hecho cometido contra el ordenamiento jurídico, por el que es retribución y necesariamente privación de bienes jurídicos".<sup>102</sup>

El concepto jurídico clásico de ejecución –"realización material (o) mutación en el ámbito fáctico ... de lo que la sentencia ha ordenado"<sup>103</sup>– ha sido alterado *contra natura* por el correccionalismo, al comprenderlo no sólo como el estricto cumplimiento de los resolutivos de la ejecutoria o sentencia firme, sino como la exposición obligatoria del condenado a un tratamiento dirigido a su *readaptación*.

La comprensión de la pena como restricción o privación de bienes jurídicos no puede confundirse, desde luego, con el retorno a posiciones inhumanas cercanas a la *vendetta* o a la *venganza pública*, en las que el ejecutor tiene la facultad de producir la mayor aflicción posible al infractor sin límites de ninguna índole, guiado por el fin expiatorio de la pena.

---

<sup>100</sup> Alvaro Bünster, *Voz Pena*, Diccionario Jurídico Mexicano, Tomo IV, Porrúa-UNAM, México, p. 2372 y ss.

<sup>101</sup> Cfr. José Arturo González Quintanilla, *Derecho Penal Mexicano*, Porrúa, México, 1991, p. 306. En ese sentido se pronunciaron respecto a la naturaleza de la pena Carrara y Binding, basados en el pensamiento de Kant.

<sup>102</sup> Edmundo Mezger, *Derecho Penal, Parte General*, Cárdenas Editor, México, 2ª edición, 1990, p. 353.

<sup>103</sup> Cipriano Gómez Lara, *op. cit.* p. 303.

#### **d. La alternativa garantista al modelo correccionalista**

Consideramos que entre el correccionalismo y la ejecución inhumana y degradante de la sanción, existe un espacio para un nuevo paradigma penitenciario de corte garantista: la privación de bienes jurídicos en condiciones de dignidad humana y respeto a las garantías constitucionales y a los derechos humanos de los condenados.

El efecto verdaderamente nocivo de la alteración de la naturaleza de la sanción penal derivada de la doctrina del correccionalismo, es la disociación entre las garantías constitucionales y el derecho penitenciario (sustantivo o procesal). Con ello, no sólo no desaparece el sufrimiento concomitante producido por la sanción penal, sino que se agregan al sentenciado nuevas aflicciones, entre ellas, la incertidumbre acerca del momento en el que las autoridades administrativas lo considerarán digno de ser liberado y la invasión a la intimidad de su conciencia y a su vida privada, en contravención del sistema de garantías previsto por la Constitución.

Un paradigma penitenciario de corte garantista, no podrá hacerse efectivo de continuar la autoridad –ejecutiva o judicial– ejerciendo facultades discrecionales violatorias de las garantías constitucionales. Por eso insistimos en la conveniencia de crear jueces de lo penitenciario, pero a condición de que ello no derive en la mera transferencia, al ámbito judicial, de las facultades ilegítimas que actualmente detenta la administración penitenciaria.

La creación de órganos jurisdiccionales especializados en materia penitenciaria implica, desde nuestro punto de vista, el abandono de los esquemas clínico-criminológicos de la *readaptación* del reo. La jurisdicción debe decidir sobre las cuestiones controvertidas, incluida la disputa sobre el momento en que el recluso

debe ser puesto en libertad, basándose exclusivamente en datos objetivos, verificables y refutables, y dentro de un procedimiento contradictorio. El estudio de la personalidad de los sentenciados no cumple dichos requisitos. Cualquier consecuencia jurídica que se les atribuya respecto de la libertad de los sentenciados, vulnera las bases mismas del estado de derecho.

No obstante las diferencias de perspectiva, la jurisdiccionalización de la ejecución penal se presenta como una oportunidad de confluencia entre quienes han puesto sus esperanzas en la readaptación y quienes se oponen a dicho modelo. Las coordenadas para el encuentro son las que señalan hacia el mejoramiento de las condiciones institucionales para el pleno goce de los derechos de los internos, a partir de la implantación de un sistema de supervisión judicial sobre la administración penitenciaria.

Frente a la concepción del condenado como un enfermo o anormal, debe prevalecer el *principio de normalidad del interno*, bajo el presupuesto de que "no existen características específicas de los detenidos en cuanto tales, ni siquiera limitadamente para aquellos en quienes se haya comprobado la infracción en juicio definitivo (hay infracciones realizadas por individuos normales e infracciones realizadas por individuos con 'anomalías'; existen igualmente, anomalías precedentes y subsiguientes a la infracción)". La única anomalía que caracteriza a toda población carcelaria es la condición de detenido. Ésta debe ser tomada en cuenta en los programas y servicios que tiene, en parte, la finalidad de reducir los efectos perjudiciales de la institución. Sabemos en efecto que la condición carcelaria es, por naturaleza, desocializadora y puede ser la causa de perturbaciones psíquicas y síndromes específicos".<sup>104</sup>

---

<sup>104</sup> Alessandro Baratta, "¿Resocialización o control social?" en *El Sistema penitenciario: Entre el temor y la esperanza*, INACIPE, O. Cárdenas Editor, México, 1991, p. 80.

Sin duda alguna, los criminólogos y otros técnicos especialistas seguirán siendo imprescindibles en la prisión aun después de la implantación de jueces de lo penitenciario. Sólo que su función será despojada de poderes que sólo deben corresponder a la jurisdicción, tales como determinar el momento en que los internos podrán alcanzar su libertad.

## CONCLUSIONES

Todo lo expuesto nos permite concluir lo siguiente:

1. En México, las autoridades penitenciarias ejercen facultades que no sólo están exentas de un control jurisdiccional ordinario, sino que invaden materialmente la esfera del poder judicial, en particular aquellas que se refieren a la concesión de los llamados beneficios de libertad anticipada y las relativas a la resolución de las controversias que se suscitan entre la autoridad administrativa y las personas sujetas a privación de la libertad.
2. Los controles jerárquicos de carácter administrativo a los que está sujeto el funcionamiento de los establecimientos penitenciarios son insuficientes para garantizar la vigencia del Estado de derecho en dicho ámbito, ya que, operan a partir de la identidad entre la autoridad cuyos actos se objeta y la autoridad revisora, además de que, al no ser ejercidos por órganos judiciales, no garantizan la formalidades procedimentales necesarias para la tutela de los bienes jurídicos relativos. Tampoco el amparo ni la acción de los organismos públicos protectores de los derechos humanos son instrumentos idóneos para la defensa ordinaria de la legalidad y la seguridad jurídica en la fase de ejecución de sanciones penales, principalmente porque, en el primer caso, se trata de un mecanismo extraordinario de protección de las garantías individuales y no de una jurisdicción ordinaria y, en el segundo, porque las resoluciones del *ombudsman* carecen de la fuerza vinculatoria, de los procedimientos y del rigor jurídico necesarios para afrontar adecuadamente la problemática penitenciaria ordinaria.
3. En el caso mexicano, una alternativa para revertir las amplias facultades discrecionales de las que gozan actualmente las autoridades penitenciarias,

la ingobernabilidad, la corrupción y la violación de los derechos humanos que imperan en los centros carcelarios, así como para incorporar plenamente el sistema penitenciario al sistema constitucional de garantías, es la creación de jueces especializados adscritos a los poderes judiciales.

4. La proyección del principio de división de poderes en el escenario de la ejecución de las sanciones penales implica la necesidad de sustraer a la autoridad administrativas aquellas facultades que le confieran simultáneamente el carácter de *juez y parte* en la resolución ordinaria de controversias entre autoridades y sentenciados, en la inteligencia de que la naturaleza administrativa de la gestión penitenciaria debe centrarse básicamente a la ejecución de los actos propios de un servicio público de interés general y no extenderse a la solución de dichas controversias, máxime si éstas importan la afectación de bienes jurídicos de valor superior.

La separación de poderes en la ejecución penal implica la jurisdiccionalización de las facultades relacionadas con la individualización de la pena en la fase de ejecución y de cualquier otra atribución capaz de modificar la sanción penal en cuanto a su duración o sus modalidades esenciales, dado que se trata de actos de carácter materialmente jurisdiccional, según se desprende de la interpretación del artículo 21 constitucional, según el cual corresponde exclusivamente al Poder Judicial la imposición de penas y, por ende, su modificación sustancial. Si bien dicho principio aparece referido únicamente a la materia penal, según lo establece la doctrina, debe entenderse aplicable a cualquier materia jurídica, incluida la penitenciaria.

5. Para la creación de estos jueces especializados no es menester reformar la Constitución, ya que ésta prevé la existencia de los órganos jurisdiccionales del Poder Judicial de la Federación necesarios para la aplicación de las

leyes y reglamentos de carácter administrativo. Estos órganos, en nuestra opinión, pueden ser Juzgados de Distrito especializados o de competencia mixta (administrativa y penitenciaria).

6. Los jueces penitenciarios deben ser facultados para velar por el cabal cumplimiento de la sentencia condenatoria y para su individualización, modificación y adecuación. Asimismo, deben estar capacitados para garantizar la inexistencia de favoritismos o privilegios que mengüen la naturaleza o duración de la sanción prevista por el juzgador de la causa y asegurar que la autoridad penitenciaria cumpla con la obligación de ofrecer oportunidades educativas, laborales y de capacitación de los internos, así como servicios de alimentación y salud adecuados. Los jueces deben además hacer cumplir celosamente el mandato constitucional acerca de la separación entre procesados y sentenciados, hombres y mujeres y adultos y menores, así como verificar periódicamente las condiciones materiales de vida en la prisión.

La vinculación con el exterior, la comunicación con los defensores y las visitas familiar y conyugal son aspectos que debe proteger celosamente la jurisdicción penitenciaria.

7. Los jueces de lo penitenciario deberán ser habilitados para revisar oficiosamente o en virtud de un recurso o queja, las sanciones disciplinarias impuestas por el personal de los centros. En particular, se debe velar por que la legislación incorpore mecanismos de protección de los internos ante la imposición de aislamiento o segregación por más de 36 horas. Asimismo, deben ser facultados para atender las quejas por traslados forzosos individuales o colectivos y por la negación de traslados voluntarios.
8. Los jueces deben garantizar la inexistencia de privilegios y autogobiernos, para lo cual tendrán que ser facultados para hacer recomendaciones

generales sobre la organización de los establecimientos, la revisión de los espacios carcelarios y el control de aduanas, así como para tomar decisiones respecto a la ubicación de los internos en el interior de los centros. El cómputo de los días trabajados, así como de las actividades educativas en las que participan los internos, dado que se trata de datos objetivos y judiciables, deben ser supervisados por los jueces especializados a fin de impedir irregularidades en los registros administrativos.

9. Los órganos especializados deben ser habilitados para adecuar la pena privativa de libertad cuando, con motivo de una reforma legislativa, se reduzca la penalidad correspondiente a los delitos por cuya comisión se hubiese condenado a uno o más internos, así como para modificar la pena de prisión cuando los internos así lo promovieren conforme a la legislación aplicable.
10. Para que las resoluciones, autos y decretos de los jueces penitenciarios sean atendidos y cumplidos, deben ser dotados de atribuciones coactivas para la suspensión, la destitución, la inhabilitación, la suspensión, la amonestación y la sanción pecuniaria de los funcionarios y servidores públicos que se nieguen a cumplir con las medidas cautelares decretadas por los propios jueces, obstruyan su labor o incurran continuamente en violaciones a los derechos de los internos.

Asimismo, los jueces de lo penitenciario deben contar con facultades para la aplicación de medidas de apremio, para la disposición de la fuerza pública en apoyo de sus determinaciones y para el nombramiento de interventores que sustituyan o vigilen a la administración de los establecimientos o de las entidades administrativas penitenciarias en situación graves de negligencia, ingobernabilidad o corrupción.

11. La experiencia internacional indica que el control judicial más efectivo en el ámbito penitenciario es el de carácter directo como el existente en Francia, Italia, Portugal y España, países en los que los jueces especializados cuentan con facultades tanto de revisión como de decisión e intervención en diversos aspectos de la vida penitenciaria, en materias tales como la individualización de la pena en la fase de ejecución y la supervisión de las condiciones materiales y del régimen interior de los centros de reclusión.

Los éxitos y fracasos en la experiencia internacional bien sirven para orientar las iniciativas que pudieran emprenderse en México para la instalación de los jueces de lo penitenciario. Los sistemas de control judicial en España, Francia, Italia, Argentina y El Salvador, especialmente, aportan datos valiosos sobre el diseño orgánico, el catálogo de facultades y los procedimientos que podrían ser adoptados en caso de implantarse órganos judiciales similares en México.

## BIBLIOGRAFÍA

### I. Libros y artículos

1. Acosta Romero, Miguel, *Teoría general del derecho administrativo*, Porrúa, 3ª edición, México, 1979.
2. Alonso Cristóbal, Jesús, "Administración y jurisdicción penitenciaria: responsabilidades y conflictos", en *Tratamiento penitenciario y derechos fundamentales*, 1ª edición, Bosch Editor, S.A., Barcelona, 1994.
3. Alonso de Escamilla, Avelina, *El juez de vigilancia penitenciaria*, 1ª edición, Civitas, Madrid, 1985.
4. Bachs I. Estany, Josep Ma., "El control judicial de la ejecución de penas en nuestro entorno cultural", en Iñáqui Rivera, *Cárcel y Derechos Humanos, Un enfoque relativo a la defensa de los derechos fundamentales de los reclusos*, 2ª edición, Barcelona, 1992.
5. Baratta, Alessandro, "¿Resocialización o control social? Por un concepto crítico de reintegración social del condenado", en *Hacia el derecho penal del nuevo milenio*, 1ª edición, Cuadernos del Instituto Nacional de Ciencias Penales, México, 1991.
6. Bergalli, Roberto, "Pánico Social y fragilidad del Estado de derecho. Conflictos instrumentales entre administración y jurisdicción penitenciaria", en *Tratamiento penitenciario y derechos fundamentales*, 2ª edición, Bosch Editor, S.A., Barcelona, 1994.
7. Bona I Puigvert, Remei, "La Valoración de los informes del Equipo Técnico por los Jueces de Vigilancia Penitenciaria", en *I Curso Monográfico para Jueces de Vigilancia Penitenciaria*, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1995.
8. \_\_\_\_\_ "Confrontación o colaboración entre la administración y la jurisdicción penitenciaria", *Tratamiento penitenciario y derechos fundamentales*, 1ª edición, Bosch, Barcelona, 1994.

9. Bueno Arús, F., "Los jueces de vigilancia penitenciaria y la criminología", *Poder Judicial*, núm. 7, 1ª edición, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, junio de 1983.
10. Burgoa, Ignacio, *Las Garantías Individuales*, Porrúa, 32ª edición, México, 2000.
11. Cano Mata, A. *El juez de ejecución de penas*, "Revista de estudios penitenciarios", enero-junio, Madrid, 1979.
12. \_\_\_\_\_ *La actividad administrativa penitenciaria y su fiscalización por el Juez de Vigilancia*, en "Revista de la Administración Pública", núm. 95, Madrid, 1981.
13. Carmena Castrillo, Manuela, *Crónica de un desorden. Notas para reinventar la justicia*, 1ª edición, Alianza, Madrid, 1997.
14. Cardozo Benjamín, Nathan, *La función judicial*, 1ª edición, Peregrieto Editores, México, 1996.
15. Cernelutti, Francesco, *Derecho procesal civil y penal*, 2ª edición, Colección Clásico del Derecho, EPI, México, 1997.
16. Carracá y Rivas, Raúl, *Derecho penitenciario: cárcel y penas en México*, 2ª edición, Porrúa, México, 1974.
17. Cortiñas-Peláez, León, *Poder Ejecutivo y función jurisdiccional*, 2ª edición, Instituto Nacional de Administración Pública, Madrid, 1986.
18. Cuello Calón, E., *La intervención del juez en la ejecución de la pena*, "Revista de la Escuela de Estudios Penitenciarios", núm. 103, segundo semestre, Madrid, 1953.
19. Domingo Hernando, Luisa y Sánchez Masip, Alicia, "Función de los juzgados de vigilancia penitenciaria: su necesidad", *Tratamiento penitenciario y derechos fundamentales*, 1ª edición, Bosch Editor, S.A., Barcelona, 1994.
20. Ferrajoli, Luigi, *Derecho y Razón. Teoría del garantismo penal*, 1ª edición, Trotta, Madrid, 1995.
21. Fraga, Gabino, *Derecho Administrativo*, 17ª edición, Porrúa, México, 1994.
22. García Ramírez, Sergio, *Manual de prisiones*, Porrúa, México, 2ª edición, 467, 1980.

23. \_\_\_\_\_ *La prisión*, 2ª edición, FCE-UNAM, México, 1975.
24. \_\_\_\_\_ *Justicia Penal*, Porrúa, 2ª edición, México, 1998
25. Gil-Robles, Alvaro, *Los nuevos límites de la tutela judicial efectiva*, 1ª edición, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1996.
26. González Placencia, Luis, et. al., *La violencia en los centros penitenciarios de la República Mexicana. Reporte de investigación*, 1ª edición, CNDH, México, 1996.
27. \_\_\_\_\_, coordinador, *La experiencia del penitenciarismo contemporáneo. Aportes y expectativas*, 1ª edición, CNDH, México, 1995.
28. Granados Chaverri, Mónica, *El Sistema penitenciario: Entre el temor y la esperanza*, 1ª edición, INACIPE-O. Cárdenas Editor, México, 1991
29. Lara Espinoza, Saúl, *Las garantías constitucionales en materia penal*, Porrúa, 2ª edición, México, 1999.
30. Marco Del Pont, Luis, *Derecho penitenciario*, 5ª edición, Cárdenas Editor, México, 1991.
31. Mendoza Bremauntz, Emma, *Derecho Penitenciario*, 1ª edición, McGraw Hill, México, 1999.
32. Muñagorri, I., *Sanción penal y Política criminal*, Biblioteca Jurídica de Autores Españoles y Extranjeros, 1ª edición, Editorial Reus, Madrid, 1977.
33. Neuman, Elías y Irurzún, Víctor, *La sociedad carcelaria*, 1ª edición, Depalma, Buenos Aires, 1995.
34. Kelsen, Hans, *La garantía jurisdiccional de la constitución*, 2ª edición, UNAM, México, 1974.
35. Sánchez Galindo, Antonio, *Penitenciarismo: la prisión y su manejo*, 3ª edición, Instituto Nacional de Ciencias Penales, México, 1991.
36. Sarre, Miguel, "Los objetivos de la legislación penitenciaria mexicana", en *Orientación actual de la legislación penitenciaria*, Memoria de la V Reunión Nacional de Directores Generales de Prevención y Readaptación Social, celebrada en Hermosillo, Sonora, mayo de 1998.

## II. Legislación y proyectos de ley

1. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
2. Ley que establece las Normas Mínimas para la Readaptación Social de Sentenciados.
3. Reglamento de los Centros Federales de Readaptación Social.
4. Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación.
5. Iniciativa de Ley de Ejecución de Sanciones Penales para el Distrito Federal, presentada en septiembre de 1998 en la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, México.
6. Proyecto de Ley Orgánica Reguladora del Procedimiento ante los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria.
7. La Ley 24.660 de Argentina, denominada Ley de Ejecución de Pena Privativa de la Libertad.
8. Ley Penitenciaria de 1997 de El Salvador.
9. Ley de Vigilancia y Control de Ejecución de Medidas al Menor Infractor de El Salvador.