



INSTITUTO UNIVERSITARIO NEZAHUALCÓYOTL
INCORPORADO A LA UNAM

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

***“MODIFICAR EL PÁRRAFO
SEGUNDO EN SU PARTE PRIMERA
DEL ARTÍCULO 18 DE LA
CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS
ESTADOS UNIDOS MEXICANOS”***

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE
LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A

RICARDO PORTO ORTIZ



ASESOR

LIC. JESÚS YÁÑEZ MIRÓN



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

GRACIAS

A DIOS

Por haberme permitido, tener la vida que él me prestó al lado de una familia tan linda y por haberme conducido siempre por el camino del bien, le agradezco que me haya permitido terminar este sueño que para mí y para mi familia es una de las tantas metas que tengo en la vida. Por eso y muchas cosas más te agradezco señor por darme tanta dicha y felicidad al ver físicamente todo el esfuerzo que sin tu ayuda no habría logrado.

GRACIAS DIOS MÍO...

GRACIAS A MI MADRE

No tengo las palabras suficientes para poder agradecer todo lo que has hecho por mí, primero te agradezco por haberme dado la vida, cuidarme, quererme como me quieres, preocuparte tanto por mí, estar al pendiente de todo lo que me haga falta y aunque no sea así te esmerabas siempre por conseguirlo con la única finalidad de que siempre estuviera feliz.

En cuanto a la educación que siempre me diste no tengo como agradecerte, solo esta tesis que más que mía, es tuya ya que siempre lo hice pensando en que sería el mejor regalo que te pudiera dar como pago a todos los enormes sacrificios que tuviste que hacer a lo largo de mi vida estudiantil, aunado a lo anterior te prometo que siempre la profesión que me regalaste la usare por el bien y la honestidad como fui educado por ti.

Yo me quedo con la enorme satisfacción de ser lo que siempre he querido ser en la vida un Licenciado en Derecho, como plus el verte feliz y que te haya podido cumplir ese enorme gusto, y dicen que el ver hacer feliz a una madre lo es todo en la vida y es así como siempre te quiero ver, si le agregamos otro plus es que me quedo con la mejor herencia del mundo esta hermosa Carrera

GRACIAS MAMÁ...

GRACIAS A MI PADRE

Pues bien aquí realizado el sueño de mi vida y en el cual tu también participaste de una manera muy importante, al igual que a mi madre el agradecerte el que hayas dado la vida, el cuidarme, quererme, y que también sin duda apoyaste de una gran manera en lo que es mi educación.

Te agradezco la forma que tienes de ser conmigo, porque solo así has logrado formar a un hijo fuerte que nada en la vida lo va a detener para poder lograr todo lo que me proponga y que tú me apoyes como lo es este ejemplo que si no hubiera sido por tus consejos de padre, de amigo o simplemente como tú me lo decías ve mis errores para que tu no los cometes, que estudiara para que fuera una persona preparada y me pudiera valer por mí mismo, que gracias a ti nunca me vi en problemas ni en vicios.

Padre así como a mi madre le estoy regalando esta felicidad también te la doy a ti porque sé que te está dando mucho gusto que haya llegado a la meta que se veía muy lejos pero que hoy ya no lo es, estamos en la meta llenos de orgullo y felicidad por haber cumplido uno más de los sueños y logros que nos tiene preparada esta vida.

GRACIAS PAPA...

GRACIAS A MIS HERMANOS

Gabriel y Martha Gabriela, al primero de ellos le quiero agradecer que me quiera tanto, que este orgulloso de mi como yo lo estoy de él, que siempre a pesar de la distancia que nos ha separado se que él está conmigo y le agradezco que sea un ejemplo a seguir para mí.

A mi linda hermanita, lo único que le quiero agradecer es que haya llegado a mi vida, y que solo es la muestra de que todo lo que uno pretende en la vida se puede alcanzar, lucha y sé la mejor en lo que te guste para que seas feliz en la vida.

GRACIAS HERMANOS...

GRACIAS A MI ASESOR

Lic. Jesús Yáñez Mirón, gracias por ayudarme siempre en lo que se necesito, en darme su amistad, en brindarme su casa pero sobre todo por tener siempre un momento para su servidor, a demás de que como profesionista es de lo mejor, como ser humano maravillosa persona, gracias una vez más por llevarme de la mano a este paso tan importante en mi vida, sus consejos y platicas las llevare siempre en mente.

GRACIAS LIC. JESÚS...

GRACIAS DIRECTOR

Lic. Rodolfo Calvillo Popoca, gracias por ese apoyo tan incondicional y el esmero que puso durante toda la carrera para que sus alumnos tuviéramos la gran oportunidad de terminar la Licenciatura en Derecho, gracias por ser un director tan amable o como dijéramos nosotros tan buena onda, también por ser un profesor con mucha capacidad y entrega a su trabajo.

GRACIAS LIC. RODOLFO...

GRACIAS UNAM E IUN

Gracias a la UNAM por haber creído en el Instituto Universitario Nezahualcóyotl, y darle la incorporación de estudios de los cuales los beneficiados somos nosotros los alumnos, al IUN por brindarme sus instalaciones, Profesores y Personal Administrativo que sin duda son parte integrante y fundamental para que el día de hoy este realizando una más de mis metas, y que en lo particular yo siempre me he sentido orgulloso de decir que soy miembro y egresado de este instituto que para mi goza de buen nivel de educación ya que sus profesores son de lo más capacitados y entregados a su profesión.

GRACIAS UNAM E IUN...

GRACIAS A MIS AMIGOS DE LA UNIVERSIDAD

Gracias a las valiosas personas que conocí dentro de mi carrera universitaria que sin duda son mis más grandes y valiosos amigos, a quienes sin su apoyo en todos los sentidos no estaría logrando este sueño que en común tenemos todos, y que tarde o temprano lo lograrán ellos y felicidades a quienes ya lo hicieron, quiero hacer mención de todos y cada uno de ellos CARREON IGLÉSIAS TANIA ORISEL, CASTILLO CASTRO LAURA ADRIANA, CASTILLO SÁNCHEZ ANA LUISA, CHÁVEZ NIETO MARÍA DEL CARMEN, GONZÁLEZ BOCANEGRA MARÍA DE GUADALUPE, GONZÁLEZ GUILLÉN GUADALUPE ROCÍO, MOLINA HERRERA LAURA ISABEL Y REYES ALVARADO MARICARMEN, gracias por estar conmigo haciendo menos difícil lo difícil y más agradable y divertida la vida, no cambien y recuerden que la amistad es un valor importantísimo del ser humano que debemos conservar y perdurar.

GRACIAS AMIGOS...

GRACIAS A MIS AMIGOS DE LA VIDA

Que tal mis grandes amigos, no me quedan palabras ya en estos momentos y no quiero formalismos con ustedes solo quiero pedirles a cada uno que sigamos siempre juntos, como hasta ahora, y agradecerles el que me hayan enseñado que aun hay amigos en quien confiar y que siempre estuvieron a mi lado dándome ánimos para que siguiera adelante y que sin duda se que se sienten orgullosos de mi al igual que yo de ustedes gracias: ALEX, CHARLY, DAVID, EMILIO, JULIO CESAR, KEIT, MAX DANIEL, OSCAR, OSCAR GONZALEZ, RAÚL.

GRACIAS AMIGOS...

**“GOBERNAR SIGNIFICA RECTIFICAR”
CONFUCIO**

Í N D I C E

GRACIAS	2
ÍNDICE	6
INTRODUCCIÓN	9

“MODIFICAR EL PÁRRAFO SEGUNDO EN SU PARTE PRIMERA DEL ARTÍCULO 18 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS”

CAPÍTULO I

ORIGEN Y EVOLUCIÓN DEL DERECHO PENITENCIARIO

1.1. HISTORIA GENERAL	12
1.1.2. EN LA ANTIGÜEDAD	15
1.1.3. DERECHO HEBREO	16
1.1.4. LOS GRIEGOS	18
1.1.5. LOS ROMANOS	20
1.1.6. LA EDAD MEDIA	21
A) LAS GALERAS	22
B) GALERAS PARA MUJERES	23
C) EL PRESIDIO	23
1.1.7. LA PRISIÓN.....	24
A) FACE ANTIGUA	24
B) FACE MODERNA.....	26
1.1.8. EL TIPO CORRECCIONAL	28
1.2. ANTECEDENTES HISTÓRICOS EN MÉXICO.....	29
1.2.1. ÉPOCA PRECORTESIANA.....	29
A) LOS AZTECAS	29
B) LOS MAYAS.....	37
1.2.2. ÉPOCA COLONIAL	45

A) LAS PARTIDAS	52
B) LEYES DE INDIAS	54
1.2.3. MÉXICO INDEPENDIENTE.....	61
A) LEGISLACIÓN VIGENTE A LA CONSUMACIÓN DE LA INDEPENDENCIA	64
B) LEGISLACIÓN PENAL MEXICANA ANTERIOR AL CÓDIGO DE 1871	67
1.3. DIFERENTES SISTEMAS PENITENCIARIOS	68
1.3.1. CELULAR, PENSILVANICO O FILADELFICO	68
1.3.2. SISTEMA AUBURNIANO	72
1.3.3. SISTEMA PROGRESIVO	74
1.3.4. SISTEMA DE CLASIFICACIÓN O BELGA	78

CAPÍTULO II

LA INCLUSIÓN DEL TRABAJO COMO MEDIDA DE READAPTACIÓN.

2.1 GÉNESIS DEL TRABAJO PENITENCIARIO.....	79
2.1.1. IMPORTANCIA DEL TRABAJO PENITENCIARIO.....	79
2.1.2. NATURALEZA DEL TRABAJO PENITENCIARIO	81
2.1.3. FIN DEL TRABAJO PENITENCIARIO	84
2.2. DIFERENTES FORMAS DE VER EL TRABAJO PENITENCIARIO	85
2.2.1. EL TRABAJO COMO MEDIO DEL TRATAMIENTO.....	87
2.2.2. EL TRABAJO COMO RECURSO ECONÓMICO.....	88
2.2.3. EL TRABAJO EN LAS ECONOMÍAS NACIONALES	90
2.2.4. LAS DIVERSAS ORGANIZACIONES DEL TRABAJO	91
2.2.5. LA COMPETENCIA CON LA EMPRESA PRIVADA.....	95
2.3. EL TRABAJO EN MÉXICO	97
2.3.1 EL TRABAJO COMO REMISIÓN PARCIAL DE LA PENA.....	99
2.3.2 ENSEÑANZA DE UN OFICIO.....	101
2.3.3. LAS REMUNERACIONES	103
2.3.4. EL FONDO DE RESERVA.....	109

2.3.5. ACCIDENTE DE TRABAJO.....	110
2.3.6. JUBILACIÓN.....	113
2.3.7. OTROS BENEFICIOS SOCIALES.....	114
2.4. EL DERECHO Y LA OBLIGACIÓN DE LOS PRESOS A TRABAJAR.....	114
2.4.1. DERECHO A TRABAJAR.....	116
2.4.2. OBLIGACIÓN A TRABAJAR.....	118

CAPÍTULO III

CODIFICACIÓN PENAL MEXICANA

3.1. CÓDIGO PENAL DE 1871.....	119
3.2. CÓDIGO PENAL DE 1929.....	122
3.3. CÓDIGO PENAL DE 1931.....	131

CAPÍTULO IV.

MODIFICAR EL PÁRRAFO SEGUNDO EN SU PARTE PRIMERA DEL ARTÍCULO 18 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS

4.1. ARTÍCULO 18 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS	132
4.2. PROBLEMÁTICA ACTUAL.....	134
A) SOBREPoblación	135
B) INSEGURIDAD QUE VIVE LA COMUNIDAD PENITENCIARIA	137
C) CORRUPCIÓN	138
D) NARCOTRÁFICO.....	139
4.3. NECESIDAD DE MODIFICAR EL ARTÍCULO 18 CONSTITUCIONAL ...	140
4.4 PROPUESTA.....	143
CONCLUSIONES.....	144
BIBLIOGRAFÍA	147

INTRODUCCION.

La problemática que se da con motivo al hablar de la Readaptación Social en los Reclusorios o también llamados CERESOS, indica ser un tema que en la actualidad genera mucha controversia, sobre todo en el punto central la tan llamada: “Readaptación del Delincuente”, es por ello que se generaliza y surgen las siguientes interrogantes: ¿Existe o no la Readaptación Social?, ¿Existen las condiciones para llevarla a cabo?, ¿los CERESOS cumplen con su trabajo?, ¿Los vicios y las cárceles generan delincuentes profesionales?

Desafortunadamente en los últimos años para la comunidad civil en general y para todos los profesionistas del derecho estas preguntas tienden a responderse de forma irresponsable y negativa porque es la realidad que se ve en nuestros días. Aunque las bases bajo las que se sustenta la readaptación y que menciona el artículo 18 Constitucional, sean claras y precisas, parece que se han ignorado por completo, además de que el presente trabajo pretende o marca la iniciativa de agregar la obligatoriedad del trabajo para alcanzar la readaptación.

El problema es preocupante, no solo por que afecta a los internos y repercute de manera directa en la sociedad a la cual se reintegra el delincuente, una vez que han cumplido su condena o bien que han alcanzado los beneficios de ley, pero sigue la interrogante ¿salio verdaderamente readaptado y útil para esa la sociedad?, ¿Es un delincuente graduado?, que podemos esperar de un delincuente que en vez de recibir al tratamiento aprende a ser mas violento y menos benéfico.

En el trabajo de investigación y que hace una propuesta no pretende desentrañar los problemas que son tan conocidos por todos y mucho menos señalar culpables de que no se lleve a cabo la readaptación como debiera, sino por el contrario analizar las causas, proponiendo mecanismos y soluciones para mejorar la readaptación social de los internos, no resulta tarea fácil sobre todo si se toma en cuenta que se trata de un fenómeno social, que requiere de soluciones acordes a las circunstancias del tiempo y del momento, que constantemente esta cambiando.

Para iniciar este estudio considero tomar los antecedentes del Derecho Penitenciario, para lo cual comenzaremos a analizar la evolución de las ideas penales, de que manera se reacciona ante un acto que se considera injusto o ahora conocido como antisocial, cuales eran los métodos para castigar, quienes se encargaban de aplicarlos, y de que manera ha evolucionado el pensamiento humano para imponerlos. Para lo anterior veremos los inicios en el mundo pasando por los Griegos, Romanos, Aztecas, Mayas, la Época Colonial, nuestras legislaciones penales y constitucionales.

Sin olvidar los principios del trabajo que es otro de los temas de suma importancia, ya que el mismo es el único satisfactor de necesidades del hombre y es lo que lo ha llevado a alcanzar lo que hoy conocemos como progreso y modernidad, de tal hipótesis sostenemos en la investigación que será el único mecanismo que ayudara a obtener la readaptación del delincuente haciéndolo mas productivo y hará su vida mas fácil y logrando que sea una persona aceptada dentro de la sociedad por lo que no tendrá problemas de inserción.

Además considere conveniente analizar los distintos sistemas penitenciarios que se tiene como antecedente, con la visión de mejorar y readaptar a los delincuentes de una manera mas eficaz, estudiando de igual forma los resultados obtenidos, así veremos el pasado, entender el presente y comprender el futuro de nuestras cárceles.

CAPITULO I

ORIGEN Y EVOLUCIÓN DEL DERECHO PENITENCIARIO.

1.1. HISTORIA GENERAL.

Al estudiar el Derecho Penitenciario, debemos remitirnos al origen y solución de las penas en sus distintas formas de ejecución, para evitar el error tan frecuente de incluir el estudio de las penas dentro de nuestro Derecho Ejecutivo Penal.

Es frecuente el uso indistinto de "cárcel" o "prisión", sin embargo Ruiz Funes, distingue entre cárceles de custodia y cárceles de pena.¹ No sería estrictamente prisión el lugar donde se encuentran los ciudadanos, hasta que una sentencia firme los considera culpables de un delito y obligados al cumplimiento de una sanción penal.

La cárcel precede al presidio y a las penitenciarías, que son las que designan el modo de cumplimiento y el lugar de ejecución de las sanciones privativas de libertad.²

El término "cárcel", conforme al diccionario, significa "cosa pública", destinada para la custodia y seguridad de los reos. Otros encuentran su origen en el vocablo latino "coercendo que significa restringir, coartar, y en la palabra "carcar", término hebreo que significa "meter una cosa".³ Oportunamente veremos que este concepto ha cambiado.

¹ Cuevas Sosa Jaime y otra. *Derecho Penitenciario*, México Ed. jurídica Jus, 1977, p. 25.

² Neuman Elia. *Prisión Abierta*. Buenos Aires Ed. Depalma 1962, p 11.

³ *Diccionario General Etimológico de la Lengua Española*, T.II, p121 y *Enciclopedia Universal Ilustrada Europea-Americana*, Tomo XI, Barcelona.

Después aparece el concepto de penitenciaría que evoluciona hacia el de la pena privativa de libertad como penitencia. Es decir, lugar para lograr el arrepentimiento de quien violó la norma penal. Las primeras penitenciarías habrían operado al introducirse el Sistema Filadelfico o celular, que analizaremos más adelante.

En forma más moderna, se les llama "Centro de Readaptacion Social" por cuanto al fin de la pena no es sólo de seguridad, sino un Justo equilibrio entre éste y la rehabilitación del condenado. Esto sucede en México en el caso de cárceles de cumplimiento efectivo de penas y reclusorios cuando se trata de la detención preventiva.

En el Sistema Penitenciario Federal Argentino se les denomina "unidades". También "granjas de rehabilitación" como en Cuba socialista, donde algunas cárceles fueron convertidas en escuelas para niños.

La privación de libertad como sanción penal fue conocida en el Derecho Penal antiguo hasta el siglo XVIII, la reacción penal estaba destinada fundamentalmente a las penas capitales, corporales e infamantes; con esto no queremos negar que el encierro de los delincuentes existió desde tiempos inmemoriales, pero éste no tenía carácter de pena, sencillamente su fin era retener a los culpables de un delito en un determinado lugar, mantenerlos seguros hasta que fueran juzgados para proceder a la ejecución de las penas antes referidas.

En la Edad Antigua, las características de las prisiones tenían un punto en común, que se les entendían como un lugar de custodia y tormento; en la Edad Media además de las prisiones, surgen dos clases de encierro, en las

prisiones de Estado, en las cuales se recluía a los enemigos del poder por haber traicionado a los adversarios detentadores del poder. También existía la prisión Eclesiástica, que estaba destinada a Sacerdotes y Religiosos, consistía en un encierro para éstos en el cual debían hacer penitencias por sus pecados.

En el Siglo XIX surge la época del humanitarismo con John Howard y César Beccaria, que enfocaban su atención hacia al hombre mismo y cuya máxima institución fue la "Declaración de los Derechos del Hombre"; con esto se inicia el pensamiento del correccionalismo, cuya premisa es que existe una relación Estado-Delincuente, y que se hace necesario reparar el daño causado por el delito reformando a quien lo produce.

Antes del Siglo XVIII no existía derecho de los penados a la readaptación, las penas del pasado eran siempre personales, hacían caso omiso de la entidad del ser humano y sólo proponían su destrucción o mutilación. De esta manera no puede existir el derecho del individuo a la readaptación, porque ésta implica, la individualidad biológica, psíquica y cultural del sujeto, por lo que esto carece de validez cuando la única posibilidad es la eliminación de la persona, tal posibilidad no permite la más mínima readaptación.

A través de la historia universal de los Derechos del hombre que comete un delito, éste se encuentra ante un sistema penitenciario donde no se cumplen con los derechos de las personas privadas de libertad, a pesar de los Derechos Humanos y los principios de las escuelas penales. La realidad sigue excluyendo en la prisión al sujeto que comete un delito, éste en lo

más profundo de su mazmorra, demanda que se cumplan sus derechos a la readaptación.

1.1.2. EN LA ANTIGÜEDAD.

En la antigüedad existían penas privativas de la libertad que forzosamente debían cumplirse en establecimientos, a los que se denominaban cárceles. Se internaban a deudores, a sujetos que no pagaban o no cumplían con sus obligaciones, por ejemplo impuestos y el Estado tenía interés en asegurar su cumplimiento.

Las descripciones de los lugares donde se alojaban eran tremendas y así se cuenta que en una cárcel de Birmania, un obrero llamado Henry Gouger, fue arrojado a un calabozo poblado de leprosos, enfermos de viruela y gusanos hambrientos.⁴

Sin embargo, pudo sobrevivir y agrega, en un informe que durante un periodo de su encarcelamiento, se colocó a una leona hambrienta en la celda vecina, a la vista de los presos que vivían en un temor constante de acabar entre sus garras. Esta era una forma de terror psicológico.

La prisión, como pena, fue casi desconocida en el antiguo derecho.⁵ Los pueblos que tenían lugares destinados a cárceles, en el antiguo y medio oriente, fueron el chino, babilónico, hindú, persa, egipcio, japonés y hebreo.⁶

⁴ Marco del Pont Luis. Derecho Penitenciario, México Cárdenas Velazco Ediciones 2005. p. 28

⁵ Cuello Calón Eugenio. La Moderna Penología, Barcelona Bosch Edit. 1958. p 301.

⁶ Marco del Pont Luis. Penología, Buenos Aires, Depalma, 1974, T. I, pag. 64.

Los chinos las tenían ya en el siglo XVIII, en épocas del Emperador Sum. Después se impuso algún reglamento carcelario y los condenados por lesiones, debían realizar trabajos forzados y públicos. En esas cárceles se aplicaron los más diferentes tormentos, como el del hierro caliente, que consistía en picar los ojos de los delincuentes.

En Babilonia las cárceles se denominaban "Lago de Leones" y eran verdaderas cisternas. Los egipcios tenían como lugares destinados a cárceles, ciudades y casas privadas, donde debían realizar trabajos. Los japoneses dividían al país en cárcel del norte y del sur, para alojar en estas últimas a quienes eran condenados por delitos menores.

1.1.3. DERECHO HEBREO

El derecho hebreo está basado en un principio de leyes consuetudinarias y religiosas, las mismas se resumían en un pacto hecho por Yhvh (Dios) y los hebreos, por medio del patriarca Abraham, en el se establecía la superioridad de Yhvh sobre todo lo creado, y como consecuencia todo orden moral y legal, eran expresión de su voluntad divina. Este pacto primitivo rigió al pueblo judío hasta su cautiverio en Egipto, es en este periodo cuando surge un nuevo patriarca y caudillo, llamado Moisés quien es el destinado a liberar al pueblo judío de la opresión egipcia, y dar al pueblo judío un nuevo pacto entre Yhvh y los mismos. Este pacto es conocido como el Decálogo, o 10 Mandamientos.

Este nuevo pacto no se centro solo, en la superioridad religiosa de Yhvh sobre toda la creación, también constituyo un nuevo y verdadero Derecho, aunque algo primitivo este ordenamiento jurídico, concretizado en una serie

de normas que incluían principios religiosos básicos y al mismo tiempo normas fundamentales de derecho natural. Estas normas estaban divididas de tal manera que primero contenían las leyes y deberes del hombre para con Dios, y del otro los deberes del hombre para con sus semejantes división hecha principalmente para separar a Dios de lo humano y mundano y colocarlo en un plano superior y elevado al hombre, evitando representaciones de Dios con astros o animales.

Este nuevo conjunto de leyes buscaban, también, establecer un método sencillo para la administración de justicia dentro de las tribus. El sistema de justicia incluía el hecho de que Moisés, le daba facultades jurisdiccionales a consejos de ancianos para tratar casos corrientes, sin embargo en casos excepcionales Moisés podía intervenir directamente, ya que el también contaba con facultades jurisdiccionales, entregadas de acuerdo a la tradición por el propio Yhvh.

En este Derecho, la prisión tenía dos funciones: una, evitar la fuga y otra servir de sanción, que podría compararse a la actual institución de la prisión perpetua, por cuanto consideraban indigno de vivir en sociedad al infractor de la ley. Había influencia religiosa, con una significativa dosis de irracionalidad. El marqués de Pastoret, aporta que al autor de un delito se le encerraba en un calabozo que no tenía más de seis pies de elevación y eran estrechos a tal grado, que el sujeto no podía extenderse en el, así mismo, se le mantenía solamente a pan y agua, hasta que su extrema debilidad y flaqueza anunciaban una muerte próxima. Pues entonces se le añadía un poco de cebada.⁷

⁷ *op. cit.* Marco del Pont Luis, Pag. 36.

En los libros bíblicos encontramos algunos antecedentes, por ejemplo en el libro del Levítico se habla de la prisión del blasfemo y en el libro de Jeremías y de los Reyes hacen mención a la cárcel de los profetas Jeremías y Miqueas. Otro claro ejemplo, es Sansón, quien fue atormentado hasta privársele de la vista y de la libertad.

Cabe señalar que existían distintos tipos de cárceles, según las personas y la gravedad del delito cometido. Esto indica un principio clasificador. La prisión era un castigo que se aplicaba con preferencia a los reincidentes, asimismo, la Biblia habla, de las instituciones en las ciudades como asilos, antecedente del actual asilo político, para proteger al acusado de las venganzas de los parientes en el caso de homicidio culposo.

1.1.4. LOS GRIEGOS.

Conforme a las ideas de Platón, cada tribunal debía tener su cárcel propia, e idearon tres tipos: una en la plaza del mercado, para mera custodia; otra para corrección y una tercera para suplicio, en una región sombría y desierta.⁸ Las casas de custodia servían de depósito general para seguridad simplemente, y la cárcel, para evitar la fuga de los acusados. Las leyes de Ática les atribuían otro sentido ya que ordenaban que a los ladrones, además de juzgarlos e indemnizar a la víctima, debieran cumplir cinco días y cinco noches encerrados con cadenas.

En Grecia se manejaron tres tipos de prisiones; la de *custodia* que tenía como finalidad retener al delincuente hasta el día que el juez dictara sentencia; el *Sofonisterión* que era el lugar destinado para los delincuentes

⁸ *Ibidem.* Pag. 37.

de los delitos considerados como no graves y la del *Suplicio* que era para los delincuentes de los delitos graves, ésta última se ubicaba en parajes desérticos.

Cabe destacar que los griegos también contaban con una prisión por deudas, la cual consistía en privar de la libertad de los deudores en las casas de los acreedores, en donde los deudores eran considerados como esclavos hasta que pagaban la deuda. Había cárceles para los que no pagaran impuestos, así como para aquellos que perjudicaban a un comerciante o a un propietario de buques y no abonaban las deudas, ellos debían quedar detenidos hasta tanto cumplieran el pago. En Grecia recibían los nombres, según donde se emplazaran. Además, aplicaron la prisión a bordo de un buque, como también el sistema de caución, para no dar encarcelamiento. En Esparta hubo varias cárceles de este tipo. Por citar un ejemplo, el conspirador Cleomenes fue encerrado en una gran casa donde estaba bien custodiado, con la sola diferencia, respecto de otras prisiones, de que vivía lujosamente. Según Plutarco, había en la época del reinado de Agis, calabozos llamados "rayada" donde se ahogaba a los sentenciados a muerte.⁹

La conclusión es que la cárcel, en esta civilización, era como una institución muy incierta, sólo aplicable a condenados por hurto y deudores que no podían pagar sus deudas. También existieron instituciones para los jóvenes que cometían delitos y el denominado "Pritaneo" para aquellos que atentaban contra el Estado.

⁹ *Ibidem*. Pag. 31.

1.1.5. LOS ROMANOS

Al principio solo establecieron prisiones para seguridad de los acusados, algunas de ellas estaban ubicadas en el Foro, que fue ampliado después por medio de un subterráneo de más de cuatro metros de largo. El emperador Constantino hizo construir un sistema de cárceles y Ulpiano señaló en el Digesto, que la cárcel debe servir no para castigo de los hombres, sino para su guarda. Luego sostuvo que durante el Imperio Romano, éstas eran para la detención y no para el castigo. En dichas cárceles, a los esclavos se les obligaba al trabajo forzado, como el "opus publicum", que consistía en la limpieza de alcantarilla, el arreglo de carreteras, trabajos de baños públicos y en las minas, penas "ad metalla" y "opus metalli", los primeros llevaban cadenas más pesadas que los otros, así mismo, laboraban en canteras de mármol, como las muy célebres de Carrara o en minas de azufre. Selling agrega: "si después de 10 años, el esclavo penal estaba con vida, podía ser entregado a sus familiares".¹⁰

Con anterioridad, la primera de las cárceles romanas fue fundada por Tulio Hostilio (tercero de los reyes romanos) que reinó entre los años 670 y 620 de nuestra era. Esta prisión se llamó Latomía. La segunda de las prisiones romanas fue la Claudiana, construida por orden de Apio Claudio y la tercera la Mamertina por orden de Anco Marcío.

¹⁰ Selling T. "Reflexiones sobre trabajo forzoso". Revista Penal y Penitenciaria Buenos Aires. Año 65/66.op. cit. P. 44.

1.1.6. LA EDAD MEDIA

La cárcel tiene para algunos autores, el carácter de pena, recientemente en la Edad Media.¹¹ Se sostendrá lo contrario al afirmarse que en ese periodo, la noción de pena privativa de la libertad parece sepultada en la ignorancia, ya que sólo se aplicaron los tormentos y torturas, las formas han sido muy variadas, desde la antigüedad hasta el presente: azotar; arrancar el cuero cabelludo; marcar a quienes cometían homicidios y hurtos; mutilar ojos, lengua, orejas, pies, dedos, y otras torturas físicas. Conforme a los delitos se daban las penas, con carácter simbólico, y así se aconsejaba arrancar los dientes a los testigos falsos, pasear desnudos a los adúlteros, taladrar la lengua a los autores de blasfemia., su esplendor se encuentra durante la Santa Inquisición.

Después los países fueron estableciendo disposiciones legales y en algunos casos constitucionales, prohibiendo las torturas o tormentos y haciendo pasible a los infractores de estas disposiciones a penas; aunque hay que reconocer la subsistencia de este infame y corrupto sistema. En algunos estados, como el de Delaware, en los Estados Unidos el porcentaje de reincidentes aumentaba en un 65% a pesar de haber sido azotados dos veces.¹²

Hoy en día, aunque parezcan increíbles, el nuevo Código Penal de un país atrasado como Pakistán, establece en base a la legislación, que el delito de atentado al pudor de una mujer, será castigado con penas de 30 latigazos a 10 años de prisión. Para delitos de robo, vandalismo y pillaje, se aplica la pena de amputación de la mano por un cirujano calificado y con anestesia

¹¹ Cuello Calòn Eugenio, op. Cit. Pag. 15.

¹² Cuello Calòn Eugenio, op. Cit. Pag. 255.

local". En ciertos casos graves prevé la aplicación de la pena de muerte. Como se puede observar, la tortura, aunque más sofisticada, sigue siendo preferida a la prisión.

En el norte de Europa, Alemania e Italia, la prisión tomaba forma de pozo, como los de "Lasterloch" o pozo de los viciosos, "Dieslesloch" o cárcel de los ladrones y "Bachofenloch" o cárcel del horno.¹³ Durante este mismo tiempo, se encuentran la Torre de Londres, la Bastilla y otros castillos utilizados como establecimientos de reclusión.

A) LAS GALERAS

Es otro sistema de explotación en el camino del cumplimiento de las penas. Su creador, un empresario llamado Jacques Coer, fue autorizado por Carlos VII a tomar por la fuerza a "vagabundos, ociosos y mendigos".¹⁴ Después se amplió el sistema, en especial en Francia, para aquellos delincuentes que podían haber merecido la pena de muerte, extendiéndose luego a España.

La forma de cumplimiento de las penas era lo que Selling llama "prisiones, depósitos" donde cada uno cargaba sus piernas de argollas y cadenas"; y eran además amenazados con látigo y pasearon sus llagas por todos los mares del mundo. Los presos manejaban los remos de las embarcaciones del Estado, y en aquel entonces el poderío económico y militar dependía del poder naval. Al descubrirse la nave de vapor, la galera resulta antieconómica y desaparece. Los prisioneros fueron enviados a los diques de los arsenales, donde continuaban atados con cadenas de dos en dos.

¹³ Malo Camacho C., Manual de Derecho Penitenciario Mexicano. México, Instituto Nacional de Ciencias Penales, 1796, p. 19.

¹⁴ Selling T. op. Cit. P. 115.

Esto demuestra cómo la explotación cambiaba conforme al interés económico.

B) GALERAS PARA MUJERES

Las mujeres de vida licenciosa (prostitutas), dedicadas a la vagancia o al proxenetismo eran alojadas en edificios llamados "Casa de Galera"; allí se les rapaba el cabello a navaja; las comidas eran insuficientes y al igual que en las galeras de hombres, se les ataba con cadenas y esposas o mordazas para atemorizarlas, sancionarlas, vejarlas y estigmatizarlas públicamente. Si lograban fugarse, como en el derecho germánico, se les aplicaba a hierro caliente en la espalda el escudo de armas de la ciudad. En caso de tercera reincidencia, se las ahorcaba en la puerta del establecimiento.

C) EL PRESIDIO

La acepción de la palabra presidio ha variado e implica "guarnición de soldados, custodia, defensa, protección, plaza fuerte, ciudad amurallada".¹⁵ En esa evolución es observable un sentimiento vindicativo, pero también económico, contrario a los progresos de la Penología. Después de que se abandonaron las galeras se hizo laborar a los reos en los presidios de los arsenales. Con la decadencia de la navegación fueron transferidos a los presidios militares. En España se les consideraba bestias para el trabajo y por consiguiente, se les debía aplicar un régimen militar, se les amarraba y encadenaba como a una fiera terrible para evitar sus ataques por estimarlos dañinos.

¹⁵ Neuman, op. cit. pag. 21.

El presidio en obras públicas surge como desarrollo y cambio económico, al variar el interés del Estado en la explotación de los presos. Se les hizo trabajar en obras públicas, engrillados, custodiados por personal armado y en el adoquinamiento de calles, en canteras de piedra y en los bosques para el talado de árboles, todas estas eran tareas muy duras, y como siempre el látigo era el mejor medio para incentivar el cumplimiento de estos trabajos inhumanos.

1.1.7. LA PRISIÓN

A) FASE ANTIGUA.

Llamada así en la antigua roma es como se le conoce a la cárcel de hoy en día, para los Romanos la prisión era entendida en un primer punto los brazos autorizados que dominan forcegeantes el malhechor fugitivo o sorprendido en flagrante delito, en un segundo punto es el árbol infeliz, el pilar o el poste en que el malhechor bien amarrado aguarda el juicio, por ultimo cuando estas escenas se repiten demasiado todos los días, es la construcción fuerte, incomoda y desnuda en que la dilación de los presos forza a que esperen semanas meses y años enteros, lo que después de la sentencia han de salir para que el fallo se cumpla en forma de muerte, mutilación o azotes.¹⁶

Por Tulio Hostilio, tercero de los reyes romanos se construye la primer cárcel de Roma, es ampliada por Anco Marcio, sus sucesor como Rey y se llamo Latomía, como los cantares de Siracusa en Sicilia, donde El tirano Dionisio tenia instaurada la famosa Oreja como un puesto de escucha para

¹⁶ Bernaldo de Quiros Constancio, *Lecciones de Derecho Penitenciario*, Imprenta Universitaria México 1983, Pag. 42.

sorprender los secretos de los presos. La segunda cárcel Romana fue La Claudina, que hizo construir Apio Claudio, la tercera La Mamertita.¹⁷

CONSTITUCIÓN DE CONSTANTINO. Esta constitución del año 320 d.c. contiene disposiciones muy avanzadas en materia de Derecho Penitenciario: como son, el punto segundo establece la separación de sexos, el tercero prohíbe los rigores inútiles, el cuarto, la obligación del Estado de costear la manutención de los presos pobres y el quinto, la necesidad de un patio soleado para los internos. En la actualidad, en algunas cárceles, los principios señalados no tienen vigencia.¹⁸

En numerosas prisiones no hay separación real de sexos. Los rigores inútiles subsisten, ya que el Estado no costea la alimentación y las dictaduras privan a los presos del punto V de la Constitución de Constantino, además de otros derechos, y es desde ese momento que se hace la gran distinción entre la prisión preventiva y la definitiva en razón de que desde la antigüedad al momento de que se tenía al responsable de la comisión de un delito se oponía y se sometía a prisión y es esta la preventiva ya que no se podía determinar en definitiva la situación de la persona hasta que no se llegara el juicio final, donde propiamente entra el derecho penitenciario con la ejecución impuesta por el rey que podía consistir en: los trabajos forzados, los azotes, la mutilación y si la suerte no le favorecía se daba la pena capital.

Con el inicio de las cárceles o prisiones quedaron en desuso lo que era la crucifixion como medida de tormento para los delincuentes, así como los azotes, la mutilación y la pena capital, dando inicio a un régimen

¹⁷ Ob. Cit. Bernaldo de Quiros Constancio, pag. 43

¹⁸ Ibidem, págs. 44 y 45.

penitenciario mas humano que sancionaba las conductas antisociales y antijurídicas con el encierro y privación de la libertad.

B) FASE MODERNA.

En esta fase la prisión se presenta en algunas legislaciones bajo un solo nombre, que es este, precisamente, prisión mientras que en otras con mayor sensibilidad, de los matices que toman siempre las cosas bajo la acción de las diversas luces que las iluminan por uno u otro lado, adquiere diferentes denominaciones adecuadas a la duración y su intensidad de su régimen punitivo, en España las penas de clausura, en general, son tres distintas en, función con el carácter de su pena y a su vez relacionada con la gravedad del delito. Correspondiendo a la tripartición de las especies penales en delitos graves, menos graves y leves o en crímenes delitos y contravenciones, las penas pueden ser aflictivas para los primeros, correccionales para los segundos y leves para los últimos. En el ambiente o en el clima propio en las penas aflictivas, esta la reclusión, en el de las penas correccionales, la prisión propiamente como tal y en la de las leves el arresto. Unas y otras formas de prisión en sentido lato, se diferencian no solo por la intensidad del tratamiento punitivo, sin además y sobre todo por su duración, por ejemplo en la legislación Española el arresto que comienza en un día de detención, se prolonga hasta los seis meses de duración, la prisión comienza a los seis meses y un día hasta los seis años y por ultimo la reclusión, que comienza a los seis años y un día hasta la perpetuidad, y que solo era en lo nominal por que las penas no solían pasar de los treinta años, sino solo en excepciones muy raras.¹⁹

¹⁹ Ibidem. pág. 56.

Más interesante es la estructura externa de la prisión, la estructura interna de la misma nos muestra en esta segunda fase que estamos analizando, un proceso muy característico de restitución de las codificaciones que la prisión se había permitido en los tiempos antiguos cuando se le estimaba como un castigo, y por tanto, como un sistema casi inagotable de privaciones y restricciones en la vida orgánica y social del proceso. El espacio, la luz, la alimentación, los movimientos, las relaciones van siendo recuperadas poco a poco por el proceso, sin perjuicio de la vida severa y limitada que la prisión impone, aun concebida como ahora cada vez tiende a entenderse mejor, como una clausura conveniente a un tratamiento que asegura la deficiencia del sentido jurídico característico del delincuente.

La crisis de la prisión se señala, al principio, solo en los relativos a las penas cortas, lo que en España llamaríamos el arresto o bien la prisión misma en su dosis de menos de un año o poco mas. La Unión Internacional de Derecho Penal, quien por primera vez planteo ante el mundo entero este problema de la crisis de la penas cortas y su sustitución por medidas mas convenientes. Ocurriendo este suceso en el año de 1889 cuando Franz Von Listz de Berlín; G. A. Van Hamel de la Haya y a Prins de Bruselas, daban los pilares y fundamentos así como redactan los estatutos de esta Benemérita Institución, la Unión Internacional de Derecho Penal, a quien se le debe de dar principalmente la modernización de nuestro Derecho Penal.

Para 1890, por consiguiente, la crisis de las penas cortas de prisión es un hecho general, igual que buscar sus sustitutos, ya se organice la prisión sobre el principio correccional, ya sobre el puramente intimidativo, la penas cortas de prisión son del todo ineficaces, pues si en un plazo tan breve como el de su duración, es decir en contados meses o en un año, no es

posible encontrar un éxito reorganizador de el carácter de un delincuente; por otra parte desde el punto de vista intimidativo, las condiciones de vida que proporciona a sus huéspedes una prisión de tipo moderno, son tales que la presentan como un interior deseable a la mayoría de ellos reclutados, de ordinario, de entre los bajos fondos sociales, donde ni la casa ni el lecho, ni la mesa están nunca diariamente asegurados. Es así como la estadística registra de una manera suficientemente perceptible, al alza de las altas o sea de los ingresos, en las cárceles, al llegar la mala estación invernal la prisión se llenaba de delincuentes condenados a penas cortas, solo para pasar la temporada.²⁰

1.1.8. EL TIPO CORRECCIONAL

En el siglo XVI surge un movimiento para construir establecimientos correccionales destinados a mendigos, vagos, jóvenes delincuentes y prostitutas.²¹ Materializándose en la Casa de Corrección de Bridwel, de Londres, 1552, otros establecimientos fueron los creados en Ámsterdam, afines de ese siglo, tales como el "Raphuis" donde los internos trabajaban en el raspado de maderas que se empleaban como colorantes, e incluía a vagabundos a prisión, otros que habían sido azotados y después recluidos, y algunos que eran detenidos por pedidos de parientes y amigos en razón de su vida irregular.²²

Lo destacable es el trabajo como medio educativo, aunque existían castigos, así mismo, se laboraba continua y duramente, en parte por la influencia de los luteranos, que eran partidarios del trabajo y de los

²⁰ Ibid. Pag. 61.

²¹ Neuman, óp. cit. p. 16.

²² Cuello Calón Eugenio. óp. cit. p. 303.

calvinistas, en cuanto a que no había que pedir placeres, sino fatiga y tormento. La disciplina era muy severa, había azotes y latigazos, existían las celdas de agua, donde el individuo debía sacar el líquido que invadía la celda para salvar su vida. Es por eso que se podía señalar que "los liberados de estas casas más que corregidos, salían domados".

1.2. ANTECEDENTES HISTORICOS EN MEXICO

1.2.1. ÉPOCA PRECORTESIANA

A) LOS AZTECAS.

El derecho penal precortesiano fue rudimentario símbolo de una civilización que no había alcanzado lo perfección en las leyes, es decir, el máximo de la evolución moral de acuerdo con una cultura valorativa, se aprecia la severidad moral de concepción dura de la vida y de notable cohesión política, el sistema penal era draconiano (severo, impositivo).²³

Es fácil entender en consecuencia que el derecho penitenciario pre-colonial a lo menos ciertos elementos rudimentarios de lo que hoy conocemos como derecho penitenciario fue igualmente severo, puesto que las penas eran una consecuencia inmediata, inevitable de la filosofía penal, en este aspecto la moral, la concepción de la vida y la política, esto conforma la vida exterior e interior del derecho punitivo, y llegado el caso el sistema carcelario les debe su organización y forma. Por lo ya señalado no cuesta mucho trabajo entender aquello del sistema draconiano, otra cosa son sin duda las consideraciones sociológicas, etnológicas e históricas en general, de las

²³ El derecho penal de los Aztecas, Criminalidad, T. III, pp. 288 y sigs.

cuales pueda deducirse el por que de este sistema, en donde la religión no entraba en el campo de la ética asimismo se entiende que ningún castigo esperaba al pecador después de la muerte, por lo que se entiende que no era un sistema bien definido de recompensas y castigo.

La restitución al ofendido era la base principal para resolver los actos y conductas antisociales, en contraste con nuestro sistema de castigo al culpable. El destierro o la muerte era la suerte que le espera al malhechor que ponía en peligro a la comunidad. Un ejemplo tomado al azar de los delitos y castigos pondrá de manifiesto en temor a las Leyes Aztecas y el porque de que nunca haya sido necesario recurrir al encarcelamiento como medio para hacer cumplir un crimen, sin embargo se empleaban jaulas y cercados para confinar a los prisioneros antes de juzgarlos o de sacrificarlos, es aquí donde encontramos quizás el antecedente histórico azteca de las primeas prisiones y cumplían la función de que hoy llamaríamos cárcel o prisión preventiva.

En suma, la ley azteca era brutal, de hecho desde la infancia el individuo seguía una conducta social correcta y el que violara la ley sufría una seria consecuencia; por lo anterior, las leyes, los delitos, las penas, no surgen por una generación espontánea; obedece a un lento y minucioso proceso de evolución espiritual y social del hombre, por ejemplo cuando se indica que ningún castigo esperaba al pecador después de la muerte, se comprende la razón por la que era necesario amenazar y castigar en la tierra. En la tierra se debía purgar todo delito, en la tierra limpiar toda suciedad de la conciencia. La ética social azteca y la religión se hallaban por lo tanto a considerables distancias pero coinciden por el interés por la pena en estas condiciones se explica uno que la restitución al ofendido fuera la base

principal del castigo a los actos antisociales es por lo que se entiende que el pueblo azteca vivía y estaba bajo esa severidad y por tanto el temor a las leyes, fue que nunca existió la necesidad de recurrir al encarcelamiento como medio para ejecutar el castigo de un crimen.

Ahora bien aunque nunca fue necesario recurrir al encarcelamiento como medida para ejecutar el castigo de un crimen, imaginemos junto a la severidad moral las amenazas que empleaba el estado y como las actualizaba llegado el caso con el propósito de conservar su cohesión política ya que nuestro propósito es readaptar a los delincuentes o por lo menos lo intentamos y los aztecas mantenían a todos los delincuentes o su población bajo un convenio táctico de terror. Todo régimen político draconiano, toda ley severa, toda moral implacable, reprime la libertad y por ende cualquier manifestación de la conducta incluidas sus desviaciones encadenan al hombre y lo limitan.

Existían por lo menos dos clases o formas para llamar a la cárcel en la época precortesiana la primera era *cuauhcalli* que quiere decir jaula o casa de palo y la segunda manera *petlacalli* que quiere decir casa de esteras esta última una galera ancha y larga donde de una parte y otra había una jaula de maderos gruesos con unas planchas por cobertor y en la parte superior se abría una compuerta y metían por allí al preso y tornaban a tapar, y se colocaba por encima una loza grande, y se empezaba a padecer una larga condena, por haber sido esta gente la más cruel de corazón. Dentro de la forma de castigar los delitos encontramos cuando menos cuatro formas crueles de sancionarlos: la primera apedrear, apaleados y quemados, arrastrados por las calles, finalmente el sacrificio, que analizaremos más adelante al enunciar la forma de castigar los delitos.

Por otra parte, el dato de que tuvieron horca donde ahorcar a los delincuentes, supone la ausencia de la cárcel en el sentido como hoy se conoce, aparte de la severidad de las penas hacía nula esta práctica, por lo que se entiende su derecho de readaptación era más una forma de castigar la conducta para que no se repitiera por lo menos por ese sujeto. En consecuencia, lo que parece más cierto es que haya existido la pena en forma inhumana, por lo que se entiende una civilización primitiva, una evolución cultural tímida, y complicada que riñe con esplendidos monumentos y con muchos aspectos sociales en verdad sobresalientes.

De acuerdo con la investigación se señalan puntos contradictorios en el aspecto de que se indica que la cultura azteca no necesitó la cárcel como tal y por otro lado se habla de que existieron dos tipos de cárceles y hasta con nombres y descripción, es importante señalar que en cuanto a los pueblos organizados en la ciudad de México hasta el descubrimiento (1511) las ideas más seguras de los historiadores son las desigualdades jerárquicas y sociales, aristocráticas, guerreras y sacerdotales, ya que el poder militar y religioso han sido siempre juntos para el dominio de los pueblos, flotando sobre las desigualdades económicas, en una palabra oligarquías dominantes, y como consecuencia, la justicia penal diferenciada según las clases, las penas son diversas según la condición social del delincuente. No se olvide el vasallaje que mantenían los aztecas, el tributo que imponían a sus súbditos, caso concreto el de los tlaxcaltecas, así como la combatividad y agresividad de la política imperialista. Las penas por lo tanto estaban al servicio de la oligarquía, le conviene estimular la libertad y la humanidad en el trato con los gobernadores.

El Código Penal de Nezahualcóyotl, para Texcoco, indica que el juez tenía amplia libertad para fijar las penas, entre las que se contaban principalmente las de muerte y esclavitud, con la confiscación, destierro, suspensión o destitución de empleo y hasta prisión en cárcel o en el propio domicilio. Y aunque Texcoco era un territorio aparte de los aztecas, su proximidad a Tenochtitlán lo identificaba como su organización social, por lo que se puede apreciar de estos pueblos el indicativo es que se repite la regla brutalidad en la represión y un sistema penal severo.

La ejecución de la pena de muerte era rica en procedimientos, ya que esta era una de las formas en que se castigaban las pena mas crueles o simplemente era la mejor manera de tener al pueblo bajo un temor constante aquella rica variedad consistía en la horca, lapidación, decapitación y descuartizamiento. Ante tal acopio de datos, ignorar la que parece ser una verdad irrefutable, o sea, que a pesar de haber conocido entre los aztecas la pena de pérdida de la libertad, lo que se entiende para los texcocanos y tlaxcaltecas, prácticamente no existía entre ellos un Derecho Carcelario. Concebían el castigo por el castigo en si, sin entenderlo como un medio para lograr un fin, cabe aclarar que vivían en pleno periodo de venganza privada y de la ley del Talion, tanto en el Derecho Punitivo, como en la ejecución de las sanciones.²⁴

La síntesis anterior nos conduce a la certidumbre de que los antiguos mexicanos poco necesitaban de la pena de cárcel. La orientación filosófica jurídica de su Derecho punitivo era distinta de la nuestra, la cárcel no les hubiera proporcionado en su organización religiosa y social los beneficios de las otras penas que estudiamos. A continuación se enuncian los

²⁴ Carranca y Rivas Raúl, Derecho Penitenciario Cárcel y Penas en México, Edit. Porrúa, Tercera Edicion 1986. P. 18.

principales delitos y las penas correspondientes entre los aztecas, eran los siguientes:

DELITOS	PENAS
Traición al rey o al Estado	Descuartizamiento
Encubrimiento de tal traición por parte de los parientes	Perdida de la libertad (no se especifica si en cárcel o en esclavitud a servicio del Estado)
Espionaje	Desollamiento en vida
Uso en la guerra o en alguna fiesta, de las insignias o armas reales de México de Texcoco o de Tacuba	Muerte y confiscación de bienes
Deserción en la guerra	Muerte
Cobardía en la guerra	Muerte
Robo en la guerra	Muerte
Traición en la guerra	Muerte
Robo de insignias o armas militares	Muerte
Dejar escapar, un soldado o guardia, a un prisionero de guerra	Degüello
Abandono en la guerra de la bandera	Degüello
Quebrantamiento de un bando publicado en el ejercito	Degüello
Retorno de un embajador sin respuesta	Degüello
Incumplimiento del cometido por parte de los embajadores	Degüello

Maltrato de un embajador, ministro o correo del rey, dentro del camino real	Muerte
Amotinamiento en el pueblo	Muerte
Dictar un juez sentencia injusta o no conforme a las leyes	Muerte
Relación infiel, por parte de un juez de alguna causa o al superior	Muerte
Dejarse corromper un juez con dones	Muerte
Peculado	Muerte
Peculado por un administrador real	Muerte y confiscación de bienes
Malversación	Esclavitud
Ejercicio de funciones, en jueces y magistrados fuera del palacio	Trasquilamiento en publico y destitución en publico en casos leves y muerte en casos graves
Alteración, en el mercado de las medidas establecidas por los jueces	Muerte sin dilación en el lugar de los hechos
Incumplimiento de las tareas de los funcionarios del mercado	Perdida del empleo y destierro.
Hurto en el mercado	Lapidación en el sitio de los hechos
Homicidio aunque se ejecutare en un esclavo	Muerte
Privación de la vida de otro por medio de bebedizos	Muerte
Privación de la vida de la mujer propia aunque se le sorprenda en adulterio	Muerte

Incesto en primer grado de consanguinidad o de afinidad	Ahorcadura
Pecado nefando (sodomía)	Ahorcadura
Pecado nefando (sodomía), cuando el delincuente es sacerdote	Muerte en hoguera
Prostitucion en las mujeres nobles	Ahorcadura
Lesbianismo	Muerte por garrote
Homosexualidad en hombre	Empalamiento para el activo y extracción de las entrañas por el orificio anal para el pasivo
Hurto de cosas leves	Satisfacción al agraviado, lapidación si la cosa ya no existe, o si el ladrón no tiene con que pagar
Hurto de oro o plata	Paseo denigrante del ladrón por las calles de la ciudad y posterior sacrificio en honor a los dioses plateros
Irresponsabilidad de los tutores al no dar buena cuenta de los bienes de sus pupilos	Ahorcadura
Vicio y desobediencia en los hijos jóvenes de ambos sexos	Coste de cabello y pintura de las orejas, brazos y muslos, aplicándose esta pena por los padres
Hacer algunos maleficios	Sacrificio en honra de los dioses
Embriaguez en los jóvenes	Muerte a golpes para los hombres y lapidación para la mujer
Riña	Cárcel, si uno de los rijosos resulta herido, el herido pagara gastos de

	curación y daños causados
Lesiones a terceros fuera de riña	Cárcel, se pagara a demás los gastos de curación y posperjuicios causados a la victima

B) LOS MAYAS.

La civilización Maya presenta perfiles muy diferentes de los aztecas, más sensibles, un sentido de la vida más refinado, concepción metafísica del mundo más profunda. En suma una delicadeza connatural que ha hecho de los mayas uno de los pueblos mas interesantes de la historia. Es lógico que tales atributos se reflejen en su Derecho Penal, a propósito de los datos coleccionados es importante marcar con acopio de ejemplo la maravillosa y misteriosa analogía, casi identidad de las instituciones jurídicas y particularmente jurídico penales entre los pueblos aborígenes de América y los pueblos del oriente asiático en la lejana aurora de los siglos, por lo que de ningún modo permite formular y fundar conclusiones correctas hasta hoy, lo único que puede afirmarse es que los pueblos precortesianos seguramente contaron con un sistema de leyes para la represión de los delitos, donde la pena fue cruel y desigual y que en las organizaciones mas avanzadas es seguro que las clases teocráticas y militares aprovechan las intimidación para consolidar su imperio.²⁵

Tratándose de Yucatán encontramos las penas para los delitos de adulterio, homicidio y ladrones se castigaban de la siguiente manera, para el adulterio, se juntaban los principales en casa del señor y traído el adultero se le ataba un palo y le entregaba al marido de la mujer delincuente si él le perdonaba se iría libre, sino, se le mataba con una piedra grande que se le dejaba caer

²⁵ Carranca y Rivas Raúl, Op. cit., P. 33.

en la cabeza desde una parte alta, a la mujer por satisfacción bastaba la infamia que era grande comúnmente por esto le dejaban en abandono.

La pena de homicidio aunque fuese casual, era morir por incidía de los parientes, sino, pagar el muerto. El hurto se pagaba y castigaba aunque fuere pequeño con hacer al delincuente esclavo. Como se puede apreciar cualquiera de los casos antes mencionados la pena no era fatalmente de muerte si se puede comparar con los aztecas, para los mayas la represión era mucho menos brutal, y es que el pueblo maya quiché es quizá el más evolucionado entre todos los que habitan el continente americano, las más serias investigaciones señalan que el pueblo maya contaban con una administración de justicia, la cual estaba encabezada por el batab en forma directa y oral, sencilla y pronta, el batab recibía e investigaba las quejas y resolvía acerca de ellas de inmediato, verbalmente también y sin apelación, después de hacer investigar expeditamente, los delitos o incumplimiento denunciados y procediendo a pronunciar las sentencias las penas eran ejecutadas sin tardanza por los pupilos y servidores destinados a esta función.²⁶

El daño causado a la propiedad de un tercero era castigado con la indemnización de su importe lo que era hecha con los bienes propios del ofensor, en caso de no tenerlos o no ser suficientes se hacía extensivo a los de su mujer o a los de todos sus demás familiares, la misma pena pecuniaria e intrascendente correspondía a los delitos culposos por ejemplo el homicidio no intencional, incendio por negligencia o por imprudencia como la muerte no procurada del cónyuge, la transferencia de la pena y la responsabilidad colectiva eran, como se ve, aceptadas por el pueblo maya.

²⁶ Ibidem, pág 34 .

Es de importancia resaltar que los pueblos primitivos aprovecharon siempre los medios que la naturaleza ponía a su alcance para con ellos, dar muerte a sus enemigos o a los culpables de algún delito. Observación interesante porque el castigo tenía su origen en la naturaleza incluso en los aspectos de forma y aplicación. De las anteriores anotaciones podemos agregar que la lapidación se aplica a los violadores y estupradores, el pueblo entero tomaba parte de la ejecución de la pena y lo hacía con especial enojo, al tratarse de que la moral de los mayas era lastimada con dichos delitos sexuales. No podemos olvidar que el maya fue dueño de una ética evolucionada que se ha identificado en muchas ocasiones con un sentido metafísico y espiritual de la vida.

Para los homicidas la pena era la del Talion, el batab la hacía cumplir y si el reo lograba darse a la fuga los familiares del muerto tenían el derecho de ejecutar la pena sin límite de tiempo, venganza privada y de sangre solución común a las comunidades sociales primitivas, pero se había transitado ya de la pena de muerte a la pena de pérdida de la libertad logrando así un paso significativo hacia una superior evolución. En efecto si el homicida era un menor pasaba hacer un esclavo perpetuo de la familia ofendida, para compensar con su fuerza de trabajo el daño reparable pecuniariamente, la última observación transcrita es significativa pues nos refleja un periodo de venganza privada y de sangre ahora bien, el tránsito de la pena de muerte a la pérdida de la libertad equivale sin duda a un importante evolución eficaz, aunque se trata de una pérdida de la libertad equiparable a la esclavitud. Esto quiere decir que las formas de castigar de los pueblos prehispánicos revela la inclinación moral y su grado de evolución cultural, los mayas sin duda logran en este sentido niveles superiores a los aztecas, esto

desprendido del estudio comparativo de la tecnología maya y azteca que es un termómetro de la evolución cultural y no espiritual y religiosa.

Salta a la vista que los mayas al igual que los aztecas no concebían la pena como regeneración o readaptación ya que los aztecas aplicaban una especie de prevención, a diferencia de los mayas donde quizás en ellos se ve el antecedente más remoto de lo que hoy conocemos como readaptar donde se trataba purificar el espíritu por medio de la sanción. A veces la sentencia de muerte no era cumplida de inmediato ya que el reo era llevado acompañado de peregrinos al cenote sagrado de Chichen Itzà donde eran arrojados desde lo alto a la misma profundidad, o bien era sacrificado a los dioses representados por sus ídolos, entre los cuatro cerros de Itzamal, centro religioso venerado por todos.

¿No se nota, acaso, que la pena estaba vinculada a la expiación religiosa o espiritual?, tanto el sanote sagrado como el sacrificio a los dioses así lo demuestra. Por otra parte, es bien sabido que cada sociedad tiene su modo de defensa mediante la ley penal, y los mayas tenían el suyo, defendiendo al mismo tiempo sus instituciones civiles y su organización religiosa, la pena entre ellos fue una saña muestra del castigo al delincuente y al trasgresor de la ley divina, por lo que se entendía que en la comisión de un delito se ofendía al estado así como a los dioses, de allí la amplitud de la pena, la severidad del castigo. Es importante señalar que en esta civilización o pueblo prehispánico se notaba de igual manera la ausencia de cárceles por la falta o por la nula necesidad de recurrir a ella ya que la sumaria averiguación y rápido castigo de los delincuentes no lo ameritaba, casi siempre el delincuente no aprehendido infragante se libraba de la pena, por la dificultad de las penas que era puramente oral, y jamás escrita, si el caso

y el delincuente era agarrado in fraganti no demoraba esperando el castigo era detenido inmediatamente se le ataban las manos por atrás con fuerza, poniéndole al pescuezo una collera hecha de palo así era presentado ante el cacique para que se le impusiera la pena y la maldad se ejecutara, si la aprehensión se hacía de noche o ausente del cacique o bien la ejecución de la pena demanda preparativos algunas horas el reo era encarcelado y encerrado en una jaula de palo custodiada y se encontraba a la intemperie.

El código penal maya el cual puede ser presentado como una prueba de la moralidad de este pueblo, contenía castigos muy severos y generadamente desproporcionados a la culpa, defecto de que adolece la legislación primitiva de todos los países, y al no existir más de tres penas la de muerte, la esclavitud y el resarcimiento del daño que se causaba. La primera se imponía al traidor a la patria, al homicida, al adultero y al que corrompía a una virgen, la segunda al ladrón, al extranjero y al prisionero de guerra finalmente la tercera al causante del daño a su esposa o sus familiares. La prisión nunca se imponía como un castigo, pero si existían para guardar a los cautivos y a los delincuentes mientras llegaba el día en que se ejecutara su castigo, la muerte solía aplicarse de una manera bárbara ya sea estancado al paciente, aplastándole la cabeza con una piedra o bien sacándole las tripas por el ombligo, las cárceles consistían en una grandes jaulas de madera expuestas al aire libre y muchas veces pintadas con sobrios colores adecuados sin duda al suplicio que guardaría el proceso.

Sabemos con certeza que la esclavitud y la supresión de la vida eran las penas máximas que se aplicaban para muchos delitos es por ello y se explica que es por el espíritu que caracteriza a la sociedades primitivas, en las que el individuo esta fundamentalmente al servicio de los intereses de la

comunidad, de tal manera que una vulneración de ellos lo hace acreedor a los castigos mas severos, rigor que subsisten a un el etapa de la vindicta privada. Es importante sobre todo en el derecho penal pues significa que cuando el hombre sirve íntegramente sin distracción posible, los intereses de esa comunidad, el catalogo de los delitos y de las penas sobre pasa el limite, o sea, cuando el hombre sacrifica en aras de esos intereses algunas de sus libertades, por lo anterior no es desechable la intervención, la observación de que los estados totalitarios se identifican con la venganza privada.

Es de importancia señalar que la embriaguez entre los mayas formaba parte del culto y era obligatorio entre los participantes, creían que por las alucinaciones producidas eran causa del éxtasis, y que hacia entrar a los creyentes en una inmediata relación con los dioses, por lo que su bebida predilecta se llamaba *balchè* A continuación se enuncian los principales delitos y las penas correspondientes entre los aztecas, eran los siguientes:

DELITOS	PENAS
Adulterio	Lapidación al adúltero varón si el ofendido no lo perdona, en cuando a la mujer, nada mas su vergüenza o infamia. O bien lapidación tanto al hombre como a la mujer. O bien muerte por flechazo al hombre y arrastramiento de la mujer y abandono de un sitio lejano para que la devoraran las bestias.
Sospechas de adulterio.	Amarradura de las manos a la

	espalda por varias horas o un día o bien el desnudamiento o corte del pelo.
Violación	Lapidación con la participación del pueblo entero.
Corrupción de virgen	Muerte.
Robo de cosas que no pueda ser devueltas	Esclavitud
Hurto a manos de un plebeyo	Pago de la cosa robada, esclavitud o en algunos casos la muerte.
Hurto a manos de señores o gente principal.	Labrado en el rostro desde la barba hasta la frente por los dos lados.
Traición a la Patria.	Muerte.
Traición a los súbditos	En la gran cueva de la comadreja destrucción de los ojos.
Homicidio	Muerte por insidia de los parientes por estancamiento, o pago de muertos o esclavitud en los parientes del muerto.
Homicidio no intencional	Indemnización de su importe con los bienes propios del ofensor, y en caso de que este no tuviera o no le alcanzaran se extendía a su mujer y familiares.
Muerte no procurada del cónyuge.	Indemnización de su importe con los bienes propios del ofensor, y en caso de que este no tuviera o no le alcanzaran se extendía a su mujer y

	familiares.
Homicidio siendo sujeto activo un menor.	Esclavitud perpetúa con la familia del occiso.
Homicidio de un esclavo.	Resarcimiento del perjuicio.
Daño a la propiedad de un tercero.	Indemnización de su importe con los bienes propios del ofensor, y en caso de que este no tuviera o no le alcanzaran se extendía a su mujer y familiares.
Deudas	Muerte y sustitución en la obligación por parte de los familiares del deudor siempre y cuando el delito se hubiere cometido sin malicia.
Deudas en juego de pelota.	Esclavitud (el valor del esclavo era por la cantidad perdida en el juego)
Incendio por negligencia	Indemnización de su importe con los bienes propios del ofensor, y en caso de que este no tuviera o no le alcanzaran se extendía a su mujer y familiares.
Incendio doloso	Muerte y en algunos casos indemnización del daño

Entre nuestros pueblos prehispánicos la cárcel se uso en forma rudimentaria, y desde luego alejada de toda idea de readaptación social. La severidad de las penas, la función que les estaban asignando, hicieron del derecho penal precortesiano un derecho draconiano y como esta era la

tendencia la cárcel aparece siempre como un segundo o tercer plano. Los aztecas solo usaron sus cárceles para la riña y las lecciones a terceros fuera de riña, los mayas por su parte solo utilizaban las jaulas de madera que utilizaban como cárcel para los prisioneros de guerra y los prisioneros de muerte, los esclavos prófugos los ladrones y adúlteros. Tal situación en materia carcelaria lleva a una inevitable conclusión: Nuestros pueblos primitivos desconocieron el valor de la cárcel, esto conduce a otra conclusión el advenimiento de la cárcel en la historia de la tecnología, implica un paso hacia la humanización, aunque esa historia se refiera en algunos casos a abominables cárceles.

1.2.2. ÉPOCA COLONIAL.

Durante este periodo de la historia se tuvo que legislar en parte con dureza y en parte con bondad, abundaba en la leyes tutelares de efectos negativos, así que la bondad si bien se piensa resulto contraproducente, pero no había otro camino. Las nuevas leyes, al fin y al cabo, fueron una especie de filtro por lo que paso la cultura europea, española. La colonia es víctima de la falsa apreciación histórica de los complejos, de los resentimientos, y se han lanzado sobre ellas prejuicios e incomprensiones, como si no hubiera sido la fragua de la mexicanidad.

La colonia, en suma represento el trasplante de las instituciones jurídicas españolas a territorio americano. Para una mayor información sobre las diversas recopilaciones y las leyes especialmente aplicables a las colonias se tiene la recopilación de las leyes de los reinos de las indias en 1680 constituyo el cuerpo principal de leyes de la colonia, completado con los autos acordados, hasta Carlos III (1759); a partir de dicho monarca

comenzó una legislación especial más sistematizada que dio origen a las ordenanzas de intendentes y a las de minería. La famosa recopilación se compone de IX libros divididos cada uno de ellos en títulos integrados por buen golpe de leyes. A pesar de que por su sabiduría y elevación de miras se considera estas leyes de indias un verdadero monumento jurídico, lo cierto es que la materia esta tratada confusamente. No obstante en el libro VII nos encontramos con un tratamiento más o menos sistematizado de política, prisiones y derecho penal, el libro VIII con 17 leyes también es importante en la materia y se le denomina de los delitos y su aplicación, señalando pena de trabajo personales para los indios, por excusárseles las de azote y pecuniarias, debiendo servir en conventos, ocupaciones o ministerios de la república y siempre que el delito fuere graves pues si leve es la pena seria adecuada, aunque continuando el reo en su oficio y con su mujer.

Ahora bien, en las leyes de indias se recopilaron las disposiciones legales concernientes a la administración y gobierno de los territorios del nuevo mundo, Felipe II ordene en 1570 el estudio de la documentación real y de los autos de gobierno expedido para el de las indias, y que se juntasen en un solo cuerpo una vez aclarada las disposiciones dudosas y conciliatorias las contradictorias. Después de múltiples intentos y de la publicación en 1596 de unos sumarios de la recopilación general de leyes en 1660 se nombro una junta, varias veces renombrada, la que dio por terminado sus trabajos veinte años mas tarde. Hasta entonces se publico en Madrid en 1680 la recopilación de las leyes de los reinos de las indias mandadas a imprimir y publicar por la majestad católica del rey Don Carlos II.

Antes del año de publicación de las referidas leyes (1680) y un poco después, acontecieron en la Nueva España algunos hechos que bien vale la pena recordar porque ilustran la situación que existían en cuanto a delitos y penas. Desde luego los autos de fe (castigos públicos de los penitenciados por el tribunal de la inquisición) tuvieron que incluir, y en realidad influyeron en el criterio de gobierno virreinal en materia de tecnología. De 1648 a 1664 estuvieron ocurriendo algunos sucesos de interés porque en estos años la gente moría de desconcierto o por haber bebido un jarro de agua helada, y los azotes y las galeras ocupaban sitios de honor entre las penas referidas, la hoguera tampoco se quedaba atrás y los cronistas citan horrorizados aquel famoso acto de fe, del once de abril de 1649 en el que fue condenado hacer quemado vivo Tomas Treviño y sobre monte, el judío que exclamo al ejecutarse la sentencia en el que madero de san Diego echen más leña que mi dinero me cuesta!. Hay que recordar que la Penología eclesiástica marchaba de la mano de la tecnología virreinal, por lo que si juntamos las dos severidades de la iglesia y el estado nos encontramos sin duda ante un panorama aterrador, y aunque muchas leyes palearon la destemplanza del castigo, la verdad es que se mantuvo con un claro oscuro terrible al que solo el tiempo desterró. Repasemos pues algunos hechos antes de entrar al estudio de la ley.

Se perseguían naturalmente, a los sospechosos de pacto con el demonio, a los judaizantes, a los herejes y a los delincuentes comunes. La nueva España tenía en ese entonces una cárcel de corte y de la que no poseemos mucha información pero imaginamos sin duda de que se trataba de una cárcel lucubre, por lo que sucedió ahí un domingo siete de marzo de 1649 Se ahorco por propia mano un individuo de nación portugués acusado de homicidio. Luego se pidió licencia al ordinario de la arzobispado para

ejecutar en tal individuo la sentencia que merecía su delito lo que se concedió, poniendo el cuerpo en una mula de albarda y con un indio en las ancas que lo iba deteniendo. El indio hizo de pregonero que decían el delito del portugués pasearon el cadáver por todas las calles y los llevaron a la horca pública y con las mismas ceremonias que a los vivos lo ahorcaran, mas tarde todos los niños corrieron la voz que se trataba del diablo y apedrearon el cuerpo durante horas.

Un lunes treinta de octubre de 1656 se saco de la real cárcel a un mancebo español, al que la sala del crimen sentencio a muerte de horca por ladrón y salteador.²⁷

Un viernes veintidós de diciembre de 1656 azotaron a siete hombres mulatos, indios y españoles por cómplices de un salteador, y a una modista la azotaron también por encubridora, hubo igualmente condenas a obrajes y a galeras y como lo mandaba la ley los ahorcados permanecían ahí por 24 horas.²⁸

Un lunes cuatro de junio de 1657 se ajusticio a un hombre español dándole tormento hasta quebrarle los brazos. El 12 de agosto de 1658 se ahorco a un indio por ladrón y asesino, se hizo justicia en la calle de san Agustín junto a la aduana donde el indio mato a su víctima cinco años atrás.²⁹

Un 19 de noviembre de 1659 se dieron 200 azotes en las calles públicas a unas personas que prendieron fuego a la cárcel real. Un 12 de marzo de 1660 un soldado hirió con espada al virrey duque de Alburquerque, al

²⁷ Ibidem, Pag.64

²⁸ Ibidem, Pag.64

²⁹ Ibidem, Pag.65

soldado se le dieron tormentos y se le sentencio a la horca, siendo arrastrado por las calles públicas, le cortaron la cabeza y la pusieron en la horca, le cortaron la mano derecha y la colocaron en un murillo muy alto, luego lo colgaron de los pies en la horca durante cinco días.³⁰

Un 26 de noviembre de 1661 se hizo justicia en un mancebo de 22 años de edad, por degollar a su mujer estando dormida y sin haberle dado ella causa, lo sacaron por las calles acostumbradas, lo llevaron al rastro donde le dieron garrote y después lo arrastraron, luego lo encubaron y mas tarde lo trajeron por la acequia de palacio donde extrajeron el cuerpo terminada la procesión.³¹

La colonia tuvo que ser inevitable como fue: Un espada con una cruz en las puñaladas que indica que por un lado mato e hirió y por otro evangelizo.

El encarcelamiento de un hombre nada mas cumplía la función de privarlo cruelmente de la libertad, por lo que no hay que imaginar mucho para descubrir mala alimentación, mala higiene, nefasto ambiente y confusión de unos presos en medio de la promiscuidad. No es posible que existiera una buena cárcel en el comienzo del siglo XVIII colonial mexicano, sobre todo si meditamos en ciertos acontecimientos como el de un 15 de enero de 1703 cuando ahorcaron por ladrones a un mulato y a un indio de Guichiapan y los hicieron cuartos para ponerlos en las calzadas y caminos de la ciudad, la cabeza se colocaba en Guichiapan. ¿Qué se buscaba con penas tan crueles?, seguramente una dosis de ejemplaridad, mal entendida por supuesto, la que aquella cárcel jamás había logrado en el ánimo de los gobernadores. Ahorcar, quemar, descuartizar, cortar las manos y exhibirlas

³⁰ Ibidem, Pag.65

³¹ Ibidem, Pag.65

por ser los instrumentos del delito eran penas habituales en el México Colonial.

Ya dijimos que en la época colonial la justicia del santo oficio se confundía prácticamente con la del virrey ¿Cuándo comenzó en realidad a funcionar el santo oficio?, se puede decir que desde el mismo inicio de la colonia o bien quince años después de la noche triste.

OTROS CUERPOS DE LEYES. La Colonia representó el trasplante de las instituciones jurídicas españolas a territorio americano. Fue muy abundante la legislación colonial y la prueba la tenemos en las numerosas cédulas, instrucciones, ordenanzas, leyes de Cortes, etc., dictadas con anterioridad a 1680 (leyes de Indias) o con posterioridad a esta fecha. Las leyes de los Reinos de Indias, desde luego, constituyeron el cuerpo principal de leyes coloniales, pero hay algunas otras que por su interés en la materia penal recordaremos aquí. Las “Ordenanzas para la dirección, régimen y gobierno del cuerpo de minería de la Nueva España y de su tribunal”³² (1783), atribuidas a don Joaquín Velásquez de León y promulgadas por el virreinato, contienen disposiciones penales especiales. En ellas se sanciona, por ejemplo, el hurto de metales. Cuando los casos eran graves dichas ordenanzas disponían que “la imposición de pena ordinaria, mutilación de miembro u otra que sea corporis afflictiva”, sólo correspondía al tribunal y a las diputaciones para formar la sumaria y remitirla en seguida a la sala del crimen de la audiencia. Como se ve, la ley admitía las penas que hoy llamamos bárbaras: mutilación de miembro (recordemos el caso de

³² Carranca y Rivas Raúl, óp. cit. Pag.141

Gutiérrez de Cetina referido páginas atrás) o cualquiera otra corporis aflictiva.³³

Las “Ordenanzas de Gremios de la Nueva España” (1524-1769) señalaban sanciones para los infractores de ellas, las que consistían en multa, azotes, impedimento para trabajar en el oficio de que se tratara y otras. Vuelve a aparecer aquí la sombra de la pena bárbara.³⁴

No hay que olvidar que en las colonias regía supletoriamente todo el derecho de Castilla. Es así como tuvieron aplicación el Fuero Real (1255), las partidas (1265), el ordenamiento de Alcalá (1348), las Ordenanzas Reales de Castilla (1484), las leyes de Toro (1505), la Nueva Recopilación (1567) y la Novísima Recopilación (1805). De tan rico venero sólo esta última y las Partidas fueron las que más frecuentemente se aplicaron, siendo incluso su autoridad mayor que la que por ley les correspondía, en opinión de Carrancá y Trujillo.³⁵

De las Siete Partidas es la setenta la dedicada, casi en su mayoría, a la materia penal. Se descorre el velo de la legislación y aparece en un claroscuro el mundo complejo de la picaresca colonial: traiciones, retos, libes y acciones deshonorosas; infamia y falsedades, homicidios violentos, desafíos, violencia, tregua, robos, hurtos, daños, timos y engaños, adulterio, violación, estupros corrupciones y sodomías, truhanerías, herejías, blasfemias, suicidios. En el título XXIX en el que se requiere a la guarda de los presos y establece la prisión preventiva, para guardar los presos tan solamente en ellas, basta que sean juzgados, los títulos XXX y XXXI aluden

³³ Ibidem, Pag.141.

³⁴ Ibidem, Pag.141.

³⁵ Ibidem, Pag.141.

a los tormentos y a las penas siendo notable la disposición de la ley 8 del último título citado, que autoriza imponer la pena según albedrío del juzgador, como también asienta la ley tres del título veinte que dice: He después de que los juzgadores hubieren chotado acuciosamente todas estas cosas sobre dichas, pueden crecer, menguar o tolerar la pena. Antes se establecía diferentes puntos y penas según la condición social de los reos y las circunstancias de tiempo y lugar de ejecución del delito.³⁶

Es fácil percibir que de tal hacinamiento de leyes durante la colonia tanto de las principales como de las supletorias surgió un derecho muy a menudo informe y confuso, por lo que salvo leyes aisladas y perentoria, la complicada trama jurídica colonial no fue deshecha sino hasta el código penal de 1871, contemporáneamente ha sido hasta cuando la renovación espiritual producida por los que se conoce como la revolución mexicana, con la incitación a nuevos derroteros sociales y económicos, ha realizado hasta en sus caminos, la venerable fortaleza que era el código de 1871 hicieron nacer los de 1929 y 1931.

A) LAS PARTIDAS.

Al fundarse la colonia en la nueva España el régimen penitenciario encuentra base importante en las partidas, el nombre de siete partidas se debe a que están divididas en siete partes y que en el lenguaje de la época llamaron así sus autores.

En la partida siete encontramos la mayor parte del Derecho Penal aunque no en su totalidad ya que esta materia se encuentra diseminada en las siete partidas, componiéndose la partida siete de 34 títulos. El título XXIX de las

³⁶ Ibidem, Pag.142.

partidas establece la prisión preventiva al referirse a como deben ser recabados los presos, indica que la cárcel es para escarmentar en los yerros, mas para guardar los presos tan solamente en ella hasta que sean juzgados, también la cárcel debe ser para guardar los presos, no para causarles daño ni para darles pena en ellas

En las partidas la cárcel no tiene el carácter de pena sino para los ciervos y solo se autorizaba como preventiva para asegurar a la persona, siendo el objeto principal en aquel régimen, la seguridad del aprisionado para evitar la fuga del mismo. La partida siete ya contemplaba la libertad bajo fianza, la que se concedía para aquellos casos en que el delito no mereciera la pena de muerte ni la pérdida de algún miembro, también prohibió la construcción y uso de cárceles privadas, declaro que tener presos en exclusivo de la autoridad real y de sus oficiales, con lo que se atacaba el derecho de justicia de los señores federales.

Como regla general se establecía la garantía de previo mandamiento de juez para la prisión, además de que ningún proceso deberá durar más de dos años, aunado a lo anterior el maltrato a los presos así como a las vejaciones de que fueron víctimas, estaban penados y en general eran muy buenas las reglas establecidas para la prisión preventiva. Los títulos XXX y XXXI se refieren a los tormentos y a las penas al igual que la prisión, para su aplicación se exigía mandamiento de juez que solo se daba contra personas en quien hubiera presunciones o sospechas de culpabilidad, no pudiendo ser atormentados los menores de 14 años, las mujeres embarazadas y los hijos de estas.

La pena al definirse por las partidas aunque no aparece en su concepto es su fin correctivo, se encuentra claramente marcado sus efectos expiatorios, intimidatorios y ejemplar, la otra es porque todos los que oyeren o vieren tomen ejemplo y se abstengan de hacerlo.

B) LEYES DE INDIAS.

Uno de los textos que resistieron mayor importancia por su aplicación fue la recopilación de la leyes de los reinos de las indias, la cual se conformo con los autos acordados hasta Carlos III, esta recopilación se compone de nueve libros, en las que las diversas materias de derecho se encuentran en forma desordenada, dentro de estos nueve libros se encuentran divididos en títulos los que a su vez se encuentran integrados por un buen numero de leyes cada uno. El libro siete en sus títulos VI, VII, VIII, son los de mayor importancia en la elaboración del trabajo que se desarrolla, en virtud de contener reglas de contenido penitenciarios, así como los delitos y sus penas correspondientes.

El título VI se denomina de la cárcel y carceleros, se encuentra compuesto de 24 leyes dentro de las que destacan las siguientes:

“LEY PRIMERA: hace referencia a la construcción en todas las ciudades del reino de cárceles para custodia y guardia de los delincuentes.

LEY SEGUNDA: establece la separación de las mujeres en relación a los hombres, tratando de guardar todas honestidad y recato.

LEY CUARTA: establece la obligación para los carceleros de soltar algún detenido sin antes no haber pagado.

LEY OCHO: establecía la obligación del carcelero para mantener la cárcel limpia, con agua, estableciéndose que se barrería por lo menos dos veces por semana.

LEY NUEVE: establece la obligación de los carceleros a tener un buen trato de los presos sin que se le llegue a ofender o a injuriar, en forma especial.

LEY DIEZ: establecía la obligación de no recibir sobornos por parte de los presos, para llegarlos a soltar o llegarlos a aprender.

LEY ONCE: establecía la obligación de que los carceleros y alcaldes de inspeccionar la prisión, los presos, puertas y cerraduras de tal manera que por descuido de alguno de ellos pudiera suscitarse alguna fuga.

LEY DOCE: establece la obligación de que los alcaldes o carceleros no contraten no jueguen con los presos de alguna manera directa o indirecta.

LEY TRECE: establece la prohibición de los juegos en la cárcel, entendiéndose este cuando hubiere de por medio algún dinero así como la venta de vinos y en su caso que así se hiciera debería ser al precio justo.

LEY QUINCE: establecía que la cárcel debería ser conforme a la calidad de la persona y a los delitos que estos hayan realizado, estableciéndose así cárceles públicas, casas de alguaciles, porteros, o la de los Ayuntamientos.

LEY DIECISEIS: establece que los pobres no sean retenidos en la prisión por costas y derechos cuando estos por su situación no tuvieran con que pagar.

LEY DIECISIETE: establece que los presos pobres no se les debe quitar sus prendas por concepto de carcelaje y costas.

LEY DIECINUEVE: en el caso de que se llegare a imponer una pena de destierro y el reo quisiera cumplir no podrá seguir en prisión por concepto de costas ni carcelaje.

LEY VEINTE: establece que cuando el preso sea sentenciado a pena corporal no podrá volver a prisión por no haber pagado las costas ni carcelaje.

LEY VEINTICUATRO: establece que las justicias se informen sobre si se cumplen estas leyes, estableciendo la obligación de guardar las mismas.³⁷

El principal problema que existió fue el que no había una garantía para la aplicación de estas leyes, garantía que solo se podría obtener a través de la independencia del país

Principales delitos y penas correspondientes durante la colonia:

DELITOS	PENAS
Judaizar	Muerte por garrote y posteriormente era quemada en la hoguera
Herejía, rebeldía y afrancesamiento	Relajamiento y muerte en la hoguera

³⁷ Ibidem, Pág. 118 – 140.

	(proceso y ejecución de la pena a cargo del santo oficio).
Mentira	Azotes (cuando el activo, una india, sostuvo que se le apareció el muerto).
Idolatría y dar licencia para casamientos como en su infidelidad se acostumbraba (proceso y ejecución de la pena a cargo del santo oficio).	Salir con candelas en la mano, descalzo, en las fiestas religiosas que se señalara. Oír misa, cien azotes y servir en las minas con hierros en los pies.
Idolatría y propaganda política contra la dominación española.	Relajamiento al brazo segla y muerta en la hoguera en la plaza pública.
Idolatría por medio del sacrificio del niño, cuyos cadáveres se precipitaron en los senotes	Tormento tan severo que muchos indios quedaron mancos y lisiados, 4549 fueron colgados y atormentados 84, múltiples penitenciados, azotados, trasquilados penados con penas pecuniarias.
Hacer invocaciones de los demonios por parte de los indios después de ser bautizados.	Prisión, azotes y trasquiladora en público.
Cantar y bailar de noche, no oír misa o bien llevar a ella insignias que representaran las cosas pasadas.	Cien azotes.
Ejercer la astronomía y la demonología.	salir a la calle en el auto de fe de la fecha de la sentencia, el habito y coincidía de penitente, de la de cera

	verde en las manos y sogas al cuello
Ocultación de indios, ídolos, hechicería y pacto con el demonio.	Reclusión en el monasterio de San Francisco, con el objeto de hacer acto de contrición y confesar.
Hechicería.	Azotes en público y atadura a un palo en el tianguis donde habría de permanecer el acusado dos o tres horas con una coraza en la cabeza.
Robo y asalto.	Muerte en la horca, hacer cuartos el cuerpo y poner estos en las calzadas.
Complicidad en el asalto.	Azotes.
Encubrimiento en asalto	Azotes
Robo	Muerte en la horca en el sitio de los hechos
Asalto	Garrote en la cárcel, después sacar el cuerpo y ponerlo en la horca.
Robo	Muerte en la horca, corte de las manos.
Robo sacrílego.	Azotes y herramiento lo que quiere decir marcar con hierro encendido al culpable.
Homicidio	Muerte en la horca en el sitio de los hechos
Homicidio, cometido por medio de degüello	Muerte por garrote y luego arrastramiento del cuerpo por las calles. Posterior entubamiento del cuerpo.

Homicidio cometido por medios de veneno	Arrastramiento, garrote, entubamiento del cuerpo y corte de la mano derecha finalmente expuesto en la horca.
Magnicidio	Nueve años de encierro en las mazmorras de San Juan de Ulua.
Suicidio	Colocación del cuerpo en una mula de albarda, paseo del mismo por la ciudad y pregón de su delito a gritos.
Potación de estoques, verdugos, o espadas de más de cinco cuartas de vara, de cuchilla.	Por la primera vez pena de diez ducados, diez días de cárcel y perdida del instrumento del delito. Por la segunda vez la pena se dobla, aparte de un año de destierro.
Daño en propiedad ajena (en caso de prender fuego a la cárcel)	Azotes
Costumbres homosexuales	Azotes
Daño en propiedad ajena	Muerte en la hoguera.
Embriaguez	Azotes

Se ha notado que en la lista de los delitos y penas en la época colonial, se repiten los mismos delitos con penas semejantes, esto ocurrió muchísimo menos en las listas que ofrecemos sobre delitos y penas en la época prehispánica. En razón de que salta a la vista una absoluta desorganización legislativa, así como una disimilitud de criterios y doctrina hasta cierto punto alarmantes. En cuanto al robo por ejemplo la variedad oscila entre la muerte en la horca con posterior corte de manos, en un caso, y muerte en la horca con posterior descuartizamiento para ponerlo en las calzadas y caminos de

la ciudad en otro caso además de que hubo robo que se castiga solo con azotes y cortadura de las orejas de bajo de la horca. Sobre el particular no se debe perder de vista que se trataba, de entonces, de una legislación eminentemente pragmática que se hacia al compás de la misma vida criminal.

No era una legislación improvisada, voluminoso cuerpos de leyes que se remontaran a los primeros siglos de la historia legislativa de España, que servían de inspiración y modelo. No es posible omitir que la Penología colonial como ya se ha visto instituyo un sistema de crueldad inaudita, pero no se olvide que durante la colonia en realidad tres siglos de prolongada conquista hasta que vino la independencia se utilizo no como disculpa sino como explicación de las conductas que tenían que ser castigadas.

Si algún juicio imparcial cabe sobre la colonia es el que la descubre como una época que marco la punta de la actividad legislativa en México, puesto que la colonia represento el trasplante de las instituciones jurídicas españolas a un suelo mexicano, se impuso una actividad febril en la materia, se puede decir que ahí se descubrió que era lo legislable. O sea surgieron las necesidades y se agudizaron los rasgos del carácter, ciertas bases fundamentales, por lo que toca al espíritu de la ley, se colocaron entonces en medio de tan fértil y abundante creación de leyes, o del reajuste de las leyes antiguas a las nacientes necesidades, afloro la psicología de un pueblo en formación.

1.2.3. MÉXICO INDEPENDIENTE

Al consumarse la independencia en el año de 1821, las principales leyes en México, con carácter de derecho principal eran: La recopilación de india complementada con los autos acordados, las ordenanzas de minería, de intendentes, de tierra, agua y de gremio. Como derecho supletorio estaban las novísimas recopilaciones, las partidas y las ordenanzas de Bilbao (1737), siendo estas últimas el código mercantil que regia para la materia, aunque sin referencias penales.

Ante la magnitud de los problemas a los que se presentaba la legislación de las primeras horas de la independencia, el gobierno federal tuvo que reconocer expresamente la constante vigencia de la legislación colonial y de la metropolitana como legislación mexicana propia. Debe notarse principalmente, que están en vigor todas aquellas leyes que, no chocan abiertamente con el sistema que rige, tampoco se encuentran derogadas expresamente por alguna otra disposición posterior, teniendo lugar esta regla con respecto de aquellas leyes que fueron dictadas en épocas muy remotas y bajo las diferentes formas de gobierno que ha tenido la nación; así que los tribunales y otras autoridades diariamente resuelven los diversos negocios de su resorte con presencia de los decretos de las cortes de España, de las leyes de partida y recopilación, con tal que estas disposiciones no se resuciten mas con menos de la forma de gobierno en que fueron sancionados.

Sentado ente principio fluyen, naturalmente dos consecuencias: La primera es que debe considerarse vigentes las leyes de los antiguos estados siempre que tengan los requisitos que con anterioridad se mencionaron, sin

que obstan para ello ni la forma de gobierno por las que fueron dictadas, ni que el supremo gobierno haya dispuesto otra cosa, puesto que sus disposiciones jamás deben sobreponerse a las leyes. La otra consecuencia es que si las ordenes de gobierno fuesen efecto de alguna de sus atribuciones constitucionales o de alguna otra ley posterior que lo faculta para tal o cual acto, entonces las leyes de los estados no deben considerarse vigentes, no porque se opongan a las disposiciones de gobierno, sino mas bien porque la ley se lo autorizo para dictar esta o la otra disposición contraria, por el mismo hecho derogatorio, cualquiera otra disposición anterior.

La independencia política, como ya se dijo, y a pesar del federalismo constitucional, no habían llegado aun a México según viniendo en la unidad legislativa representada por el derecho colonial, es de observarse que las leyes de los antiguos estados estaban en vigor sino chocaban abiertamente con el sistema que regia en la nueva nación y sino se encontraron derogadas expresamente por alguna otra disposición posterior. Era posible por otra parte que las leyes antiguas chocaran con el sistema que regia en México por la simple razón de que tal sistema no era más que la prolongación del anterior y poco a poco iba adquiriendo independencia y espontaneidad. En cuanto a la posible derogación expresa por alguna otra disposición anterior esta llevo pero con los años, es decir bastante tiempo después, por lo tanto se ve que las leyes de los antiguos estados debían subsistir por una imperiosa necesidad.

A continuación se ofrece una lista por la cual se daba la reglamentación de las cárceles que opero en 1814, 1820 y 1826 así como se establecieron en

ellas talleres de artes y oficios y que se dieron hasta 1857 en un orden de prelación:

1. En los estados las Leyes dictadas por sus Congresos y en el Distrito y Territorios Federales las leyes generales.
2. Los Decretos de las Cortes de España y las Reales Cédulas.
3. La Ordenanza de Artillería.
4. La Ordenanza de Ingenieros.
5. La Ordenanza General de Correos.
6. Las Ordenanzas Generales de Marina.
7. Las Ordenanzas de Intendentes.
8. La Ordenanza de Minería.
9. La Ordenanza Militar.
10. La Ordenanza de Milicia Activa o Provincial.
11. Las Ordenanzas de Bilbao.
12. Las Leyes de Indias.
13. La Novísima Recopilación de Castilla.
14. La Nueva Recopilación de Castilla.
15. Las Leyes de Toro.
16. Las Ordenanzas Reales de Castilla.
17. El Ordenamiento de Alcalá.
18. El Fuero Real.
19. El Fuero Juzgo.
20. Las Siete Partidas.
21. El Derecho Canónico.
22. El Derecho Romano.³⁸

³⁸ Ibidem, Pag.199.

Por su parte los tribunales y los jurisconsultos consideraron también como textos autorizados los autos acordados, especialmente en lo que se refiere al trámite de los juicios civiles y procesos criminales, prefiriéndolos incluso sobre las colecciones citadas con anterioridad.

A) LEGISLACIÓN VIGENTE A LA CONSUMACIÓN DE LA INDEPENDENCIA.

En los años de 1808 a 1814 periodo en que estuvieron prisioneros en Francia los reyes españoles Fernando VII y su esposa, a consecuencia de la invasión napoleónica, en la España se creó una situación política especial, de consecuencias trascendentales; sin gobierno central que las dirigiera y recelando de las autoridades superiores, dominadas por los franceses, la nación tomó por sí misma la iniciativa de guerra de independencia y la dirección de los asuntos públicos, pudiendo revelarse públicamente y sin reservas todas las aspiraciones políticas y sociales del país ahogadas y contenidas por el absolutismo del régimen anterior.

Mientras tanto y en vista de lo anterior y por tendencia natural, las diversas regiones españolas se constituyeron en centros de acción, conjuntas gubernativas aspirando a renovar las antiguas Cortes, como organismo general que representaría a todas y acordaría con relación a las necesidades y deseos de la nación en ausencia del Rey. Fue así como en Cádiz se reunió una asamblea que se formó por cuatro clases de Diputados: de las ciudades que habían tenido voto en las cortes anteriores, de las juntas provisionales nuevamente constituidas, del pueblo, eligiendo un representante por cada 50 mil personas y de América un representante por cada 100 mil habitantes blancos, en virtud de que la mayor parte de estos representantes traía consigo un espíritu reformador fue que las cortes en

sus numerosos decretos desarrollaron un amplio panorama liberal de cuyos principios se basó la constitución de 1812, la que organizó la Monarquía Española sobre bases acordes a la época.

Los decretos que sobresalieron en materia penal por las cortes de Cádiz; se encuentran: abolición del tormento y todo maltrato dentro de las cárceles, abolición de la pena de azotes, la igualdad de derechos, los procesos deberían ser llevados con brevedad y sin vicios para que los delitos fueran prontamente castigados. Para la prisión debería proceder información sumaria del hecho que mereciera pena corporal y mandamiento escrito de Juez, a no ser que se tomara a la persona in fraganti delito. La declaración preparatoria debería tomarse dentro de las veinticuatro horas siguientes a la detención en la que le haría saber la causa y el nombre del acusador. Para la prisión preventiva era necesario auto expreso, quedaba prohibido el tormento y los apremios así como la pena de confiscación y trascendentales. Se prohíben los calabozos subterráneos y malsanos ya que se establecía que las cárceles deberían de ser para asegurar y no para molestar a los presos. Desafortunadamente en el año de 1814 al volver a España Fernando VII destruyó totalmente las obras de las Cortes, nulificando su derecho y proclamando el principio de que en los años transcurridos de 1808 a 1813 deberían de darse como no existentes.

La constitución de 1812 fue la gran obra de la Corte de Cádiz, misma en la que se encontraron los principios de reforma liberal; dicha constitución al referirse a la materia penal, suprime las dilaciones y practicas inútiles. En la secuela de los procesos, corrige a los ociosos y vagabundos y que en procedimiento brevísimos el que no debería durar mas de ocho días y en caso de resultar culpable se le condenaba a reclusión u obras publicas

hasta por dos años. Se renovó la supresión de los calabozos subterráneos malsanos y de los grilletes, se dispuso la destrucción material de los potros y otros instrumentos de tortura.

Con fecha 28 de septiembre de 1821 en la que se decretaba la independencia de México, a pesar de la consumación de la misma siguen en observancia la mismas leyes y códigos de la época colonial y si políticamente no dependíamos de España jurídicamente si, pues las anteriores leyes tenían vigencia en el país, y por consiguiente, dentro de las cárceles la ejecución de la pena de muerte era un hecho natural, en las pocas cárceles que existían una vez obtenida la independencia reinaba la promiscuidad.

Si la independencia se hubiera atrasado unos diez meses México hubiera heredado el Código Español expedido el 19 de julio de 1822, o si este se hubiera anticipado un poco, hubiéramos acelerado medio siglo en la evolución de nuestro derecho penal ya que el código citado sirvió como base para los códigos posteriores, no logrando tener un código completo sino hasta 1871 en que entra en vigor el código de Martínez de Castro.

Es así como en México independiente continuaron en vigor las principales leyes de uso en España, como la Novísima Recopilación y las Siete Partidas, cuerpos legales que precisamente eran utilizados para decidir la mayor parte de los conflictos jurídicos. En cuanto a la legislación particular mexicana además de la recopilación de Indias, aunque contenía normas de aplicación general a toda la América Española, contenían no obstante pretensiones especiales aplicables a la Nueva España así como los autos Acordados.

B) LEGISLACIÓN PENAL MEXICANA ANTERIOR AL CÓDIGO DE 1871.

En diciembre de 1826 se dictó un articulado que sirvió para reglamentar las cárceles de la ciudad de México, llegando a constituir un cuerpo de preceptos bastante homogéneo, cuyas bases principales fueron: que no se admitieran presos si no en las circunstancias y requisitos que exija la constitución; que no se cobrara derecho alguno; que no fuera obligatorio el trabajo y que los presos pobres fueran alimentados con cargo a la administración; además se establecían prácticas religiosas, misa y rosario. A pesar de estas disposiciones, las cárceles continuaban siendo lugares sucios e infectos debido al hacinamiento de los procesados y condenados.

Para el año de 1833 un nuevo reglamento permitió el establecimiento de talleres y oficios, en que era obligatorio el trabajo para todo condenado, debiendo obtener un oficio los que no lo supieran. Todas estas disposiciones y las anteriores, no llegaron a practicarse de manera estable y firme, siendo de una manera deficiente y no logrando buenos resultados. Para el año de 1824 se había reglamentado la concesión de indultos por parte del poder legislativo con aprobación del Ejecutivo, para conmutar penas comunes y dispersar total o parcialmente su cumplimiento o aplicar penas especiales.

Como se ha venido comentando a pesar de la consumación de la independencia en México quedaron en observancia las mismas leyes y códigos de la época colonial, siendo hasta 1857 que apareció la primera legislación con los primeros toques y características de acuerdo con el medio y costumbres del país. Los constituyentes del 57 establecen en forma sistematizada la base de un Derecho Penal propio más humanitario y

sensible acorde con la filosofía y los nuevos fines de la pena, las que posteriormente fueron aplicadas por las leyes de los años 1860 y 1864.

En el artículo 23 de la constitución de 1857 se declara la creación del régimen penitenciario en todo el país, confiriendo la creación del mismo al Ejecutivo, aboliendo en el citado artículo la pena de muerte, permitiéndose únicamente para los delitos como: traidor a la patria en tiempo de guerra, al salteador de caminos, al incendiario, al parricida, al homicida con alevosía, premeditación y ventaja, así como para los delitos graves del orden militar, y a los de piratería que así define la ley. En el citado artículo, por sí mismo nos hace una revelación de la ausencia de un régimen penitenciario propio en México hasta esa era.

1.3. DIFERENTES SISTEMAS PENITENCIARIOS

Los sistemas penitenciarios están basados en un conjunto de principios orgánicos sobre los problemas que dieron origen a las reformas carcelarias y surgen como una reacción natural y lógica contra el estado de hacinamiento, promiscuidad, falta de higiene, alimentación, educación, trabajo y rehabilitación de los internos.

1.3.1. CELULAR, PENSILVÁNICO O FILADÉLFICO

Este sistema surge en las colonias que se transformaron más tarde en los Estados Unidos de Norte América; y se debe fundamentalmente a William Penn, fundador de la colonia Pennsylvania, por lo que, al sistema se le denomina pensilvánico y filadélfico, al haber surgido de la Philadelphia Society for Relieving Distraessed Presioners.

Penn había estado preso por sus principios religiosos en cárceles lamentables y de allí sus ideas reformistas, alentadas por lo que había visto en los establecimientos holandeses. Era jefe de una secta religiosa de cuáqueros muy severos en sus costumbres y contrarios a todo acto de violencia. Por su extrema religiosidad implantó un sistema de aislamiento permanente en la celda, en donde se le obligaba al delincuente a leer la Sagrada Escritura y libros religiosos.³⁹ De esta forma entendían que había una reconciliación con Dios y la sociedad. Por su repudio a la violencia limitaron la pena capital a los delitos de homicidio y sustituyeron las penas corporales y mutilantes por penas privativas de libertad y trabajos forzados.

La prisión se construye entre 1790 y 1792, en el patio de la calle Walnut, a iniciativa de la Sociedad Filadélfica, primera organización norteamericana para la reforma del sistema penal. Contó con el apoyo del Dr. Benjamín Rusm, reformador social y precursor de la Penología. Estaba integrada además por William Bradford y Benjamín Franklin, de notable influencia en la independencia norteamericana.

Von Hentig observa que en la prisión vivían hasta fines del siglo XVIII, en una misma habitación, de veinte a treinta internos. No había separación alguna entre ellos, ni por edades ni por sexo. Les faltaban ropas a los procesados y en algunos casos éstas se cambiaban por ron. El alcohol circulaba libremente y su abuso parecía favorecer las prácticas homosexuales. Las mujeres de la calle se hacían detener para mantener relaciones sexuales con los reclusos durante la noche. Presos violentos obligaban a los internos a cantar canciones obscenas, extorsionaban a los recién llegados y los que se resistían eran gravemente maltratados. Contra

³⁹ Marco del Pont Luis. óp. cit. págs. 60 y 61.

ese estado de cosas, es que reacciona violentamente la mencionada Sociedad, la cual mantiene correspondencia con el propio John Howard, quien solicita la abstención de bebidas alcohólicas y el trabajo forzado en un régimen basado en el aislamiento. Esto fue establecido por la Gran Ley en 1682 y sometido a la Asamblea Colonial de Pennsylvania.⁴⁰

En 1789 se describía que las celdas contaban con una pequeña ventanilla situada en la parte superior y fuera del alcance de los presos, la cual estaba protegida por doble reja de hierro de tal forma que a pesar de todos los esfuerzos no pudiera salir, pero también teniendo en contra el espesor del muro. No se les permitía el uso de bancos, mesas, camas u otros muebles. Las celdas se hallaban empañetadas de barro y yeso y se blanqueaban de cal dos veces al año. En invierno las estufas se colocaban en los pasadizos y de allí recibían los convictos el grado de calor necesario. No había ningún tipo de comunicación entre los internos por la espesura de los muros, tan gruesos, por lo que se impedía escuchar con claridad las voces. Una sola vez por día se les daba comida. De esta forma se pensaba ayudar a los individuos sometidos a prisión a la meditación y a la penitencia, con claro sentido religioso.

El aislamiento era tan extremo que en la capilla, los presos estaban ubicados en reducidas celdas, como cubículos con vista únicamente al altar. Así mismo, con fines de la enseñanza se los colocaba en especies de cajas superpuestas, donde el profesor o religioso, podía observarlos, sin que ellos se comunicaran entre sí. Otro principio del sistema era el trabajo en la propia celda, pero sorpresivamente se entendió que el mismo era contrario a esa idea de recogimiento. De esta forma se les conducía a una brutal

⁴⁰ Marco del Pont Luis, óp. cit, Pág. 123.

ociosidad. Sólo podían dar un breve paseo en silencio. Había ausencia de contactos exteriores. Los únicos que podían visitar a los internos eran el Director, el maestro, el capellán y los miembros de la Sociedad filadélfica. Para algunos autores la comida y la higiene eran buenas. Se señala que entre las bondades de este sistema, esta el hecho de que se les permitía mantener una buena disciplina, aunque en los casos de infracciones, se castigaba con una excesiva severidad.

Por lo que, este tipo de prisión resultó insuficiente y en el año de 1829 fue clausurada y se envió a los internos a la Easter Penitentiary. Esta cárcel fue visitada en 1842 por el célebre escritor inglés Charles Dickens, quien quedó apesadumbrado por el extremado silencio. Al ingresar, a un interno se le ponía una capucha, la cual se le retiraba al extinguirse la pena. Por lo tanto, mientras estuviera preso la debía traer puesta, asimismo, se le prohibía escuchar y hablar de sus mujeres, de sus hijos o amigos. Sólo veían el rostro del vigilante, con el cual tampoco existía ninguna relación o comunicación verbal, todo era visual o por señas. Por lo que en esta forma de prisión, podemos concluir que los individuos estaban "enterrados en vida", y que "habría sido mejor que los hubieran colgado antes de ponerlos en este estado y devolverlos luego así a un mundo con el que ya no tienen nada en común".⁴¹

En la prisión de La Haya cuando los internos debían salir de su celdas o alguien penetraba a las mismas, los presos debían cubrirse la cabeza con un antifaz blanco que los holandeses llaman masker y los franceses cagoule, y que sólo tenía dos agujeros para los ojos. Lo mismo sucedía con los presos ingleses que debían llevar una careta en sus paseos.

⁴¹ Ibidem, Pag.124.

Otras características del sistema celular, consistían en tener veintitrés horas de encierro, tanto a niños de corta edad como a adultos, sometidos al mismo régimen, una alimentación contraria a la salud, asistencia médica y espiritual insuficiente, así como, un trabajo improductivo, todo ello sucedía en Inglaterra, donde estuvo detenido Oscar Wilde, quien narró a los lectores del Daily Chronicle en sus cartas sobre "El caso del vigilante Martín" como el mismo fue destituido por haber dado unos bizcochos a un niño preso que no toleraba la comida que se daba dentro de estas prisiones.

1.3.2. SISTEMA AUBURNIANO

“Se impuso en la cárcel de Auburn en 1820, Estado de Nueva York, y después en la de Sing.Sing. Se introdujo el trabajo diurno, teniendo como común denominador el no hablar, así como, un aislamiento nocturno. Es llamado también, el régimen del silencio, aunque durante el día hay relativa comunicación con el jefe, lecturas sin comentarios durante la comida y en el resto mutismo y aislamiento. Se construyó con la mano de obra de los penados, y en 28 celdas, cada una podía recibir dos reclusos. Esto no dio resultados. El director William Brittain resolvió la separación absoluta, haciendo construir ochenta celdas más, pero se tuvieron resultados tremendos, ya que cinco penados murieron en el plazo de un año y otros se volvieron locos furiosos”.⁴²

El silencio, en muchas de las ocasiones idiotizaba a la gente y según algunos médicos resultaba peligroso para los pulmones. Asimismo, este sistema fue implantado en la cárcel de Baltimore en Estados Unidos y luego

⁴² Ibidem, Pag.129.

en casi todos los Estados de ese país, y en Europa (Cerdeña, Suiza, Alemania e Inglaterra). El sistema de Auburn se creó a raíz de las experiencias nefastas del celular, debido en parte por los altos costos del anterior sistema, ahora encontramos dentro de este sistema grandes talleres donde se recluía a todos los internos.

Los trabajos son muy importantes y esta es una de las significativas diferencias con el Pensilvanico o Filadelfico. Como se observa en la cárcel de Sing Sing, construida en 1827, la cual era una gran cantera de donde se extraían materiales para la construcción para los edificios circundantes; y también con actividades dedicadas a la herrería. A raíz de que los precios eran sensiblemente inferiores al mercado, por ejemplo el mármol para un museo que en la prisión costaba 500 dólares, en el exterior su precio era de 7,000 a 8,000, es por eso que hubo fuertes críticas de los competidores, llegando al punto en que se suscribió una petición con 20,000 firmas para suprimir el trabajo realizado en esa prisión.

Como podemos apreciar, "La productividad económica del establecimiento fue su enemigo y su perdición". Su director White, señaló que en dos años se tuvieron un "superávit" de 11, 773 dólares.⁴³

El mutismo era tal, que una ley establecía: los presos están obligados a guardar inquebrantable silencio, no deben conversar entre si, bajo ningún pretexto, palabra alguna. No deben comunicarse por escrito. No deben mirarse unos a otros, ni guiñarse los ojos, ni sonreír o gesticular. No está permitido cantar, silbar, bailar, correr, saltar o hacer algo que de algún modo altere en lo más mínimo el uniforme curso de las cosas o pueda infringir o

⁴³ Ibidem, Pag.130.

interferir con las reglas y preceptos de la prisión. Esto subsiste aún en otros establecimientos como el de San Quintín, donde se dice: no vayas nunca de prisa, tienes mucho tiempo. "El hombre del rifle (en la torre de vigilancia) pudiera interpretar mal un movimiento rápido". ⁴⁴

Y en otras prisiones todavía hoy está prohibido leer en voz alta.

Otra característica del sistema fue la rígida disciplina. Las infracciones a los reglamentos eran sancionadas con castigos corporales, como azotes y el gato de las "nueve colas". A veces se penaba a todo el grupo donde se había producido la falta y no se salvaban ni los locos ni los que padecían ataques. Se les impedía tener contacto exterior, ni recibir siquiera la visita de sus familiares. La enseñanza era muy elemental y consistía en aprender escritura, lectura y nociones de aritmética, privándoseles de conocer oficios nuevos. El extremado rigor del aislamiento hace pensar que allí nació el lenguaje sobrentendido que tienen todos los reclusos del mundo. Como no podían comunicarse entre sí, lo hacían por medio de golpes en paredes y tuberías o señas como los sordomudos. ⁴⁵

El sistema auburniano tuvo influencia en algunos países de América Latina, como en la Ley de 1937 de Venezuela (creación del Dr. Tulio Chiossone) que tuvo 24 años de vigencia.

1.3.3. SISTEMA PROGRESIVO

Consiste en obtener la rehabilitación social mediante etapas o grados, es estrictamente científico, porque está basado en el estudio del sujeto y en su

⁴⁴ Ibidem, Pag.130.

⁴⁵ Ibidem, Pag.131.

progresivo tratamiento, con una base técnica. También incluye una elemental clasificación y diversificación de establecimientos, es el adoptado por las Naciones Unidas en sus recomendaciones y por casi todos los países del mundo en vías de transformación penitenciaria, comienza en Europa a fines del siglo pasado y se extiende a América a mediados del siglo XX.⁴⁶

Para implantar el sistema progresivo influyeron decisivamente el capitán Maconochie, el arzobispo de Duplin Whately, George Obermayer, el Coronel Montesinos y Wafter Crofton. Se comenzó midiendo la pena con la suma del trabajo y la buena conducta del interno. Según el primero se les daba marcas o vales y cuando obtenía un número determinado de éstos recuperaba su libertad. En consecuencia todo dependía del propio sujeto. En casos de mala conducta se establecían multas. El sistema comenzó con el Capitán Maconochie, que en 1840 fue nombrado gobernador de la isla de Norfok, quien señaló, al llegar a la isla "la encontré convertida en un infierno y la dejare transformada en una comunidad ordenada y bien reglamentada".⁴⁷

La pena es indeterminada y basada en tres periodos:

- De prueba (aislamiento diurno y nocturno) y trabajo obligatorio:
- Labor en común durante el día y aislamiento nocturno. (interviene el sistema de vales)
- Libertad condicional, (cuando obtiene el número de vales suficientes).

Un sistema similar en Alemania es introducido por George M. Von Obermayer, director de la prisión de Estado de Munich en 1842. En una primera etapa los internos debían guardar silencio, pero vivían en común.

⁴⁶ Ibidem, Pag.131.

⁴⁷ Ibidem, Pag.132.

En una segunda se les hacía un estudio de personalidad y eran seleccionados en número de 25 o 30 siendo los grupos de carácter homogéneo. Por medio del trabajo y conducta los internos podían recuperar su libertad de forma condicional y reducir hasta una tercera parte la condena.

Luego Walter Crofton, director de prisiones de Irlanda, viene a perfeccionar el sistema, al establecer cárceles intermedias, en las cuales hay un periodo de prueba para obtener la libertad, es aquí donde encontramos cuatro periodos.⁴⁸

1. El primero, de aislamiento, sin comunicación y con dieta alimenticia.
2. El segundo trabajo en común y silencio nocturno. Es el sistema auburniano.
3. El tercer periodo, intermedio, introducido por Crofton es el trabajo al aire libre, en el exterior, en tareas agrícolas especialmente, como el actual sistema de extramuros. Entre sus innovaciones se encuentra el no uso del traje penal.
4. El cuarto periodo es el de la libertad condicional en base a vales, al igual que en el sistema de Maconochie, ganados por la conducta y el trabajo realizados. Asimismo, cuando salían de las casas de trabajo "work house" se les mandaba por seis meses a Luzk, donde laboraban como obreros libres en campos y fábricas cercanas.

También eran llevados a Smithfield para trabajos industriales, que eran establecimientos, situado a 21 kilómetros de la ciudad de Dublín, donde no habían barrotes, muros, ni cerrojos, en donde los reclusos alojados en

⁴⁸ Ibidem, Pag.132.

barracas metálicas desmontables se empleaban como trabajadores libres en la agricultura y en la industria, aprendiendo a vigilarse a si mismos (self.control). Cabe señalar que entre las personas que perfeccionaron el sistema, fue Manuel de Montesinos en la importante obra del presidio de Valencia, ya que en la entrada de ella colocó su ideario, la prisión sólo recibe al hombre. El delito se queda en la puerta, ya que su misión es: corregir al hombre. Montesinos al igual que Maconochie había encontrado al presidio de Valencia en condiciones lamentables y supo transformarlo gracias a su humanismo, falta de apego a lo formal y valentía para introducir un sistema de auto confianza.

El sistema progresivo se implantó en España a principios de siglo XX (decreto del 3 de junio de 1901), en Austria en la Ley del 10 de abril de 1872, en Hungría en 1880, en Italia en el Código Penal de 1889, en Finlandia en el Código de 1899, en Suiza en 1871, en el Código de Brasil en 1890, en Japón en la Ley sobre prisiones de 1872, aunque recién se implementó años más tarde. Otros países que lo establecieron en forma práctica fueron Bélgica (15 de Mayo de 1932) en un establecimiento de seguridad para reincidentes, Dinamarca, por un decreto del mismo año anterior, Noruega (ley del 6 de junio de 1933), Portugal (decreto del 28 de mayo de 1936), Suecia, Suiza, Brasil (C. de 1940), Chile reglamento penitenciario), Cuba (Código de Defensa Social), etc.⁴⁹

Entre los países de América Latina, que lo han aplicado con reconocido éxito, se encuentran México, por medio de la Ley de Normas Mínimas del año 1971, art. 7º, donde se establece que el régimen penitenciario tendrá carácter progresivo y técnico y constará por lo menos, de períodos de

⁴⁹ Ibidem, Pag.133.

estudio y diagnóstico y de tratamiento, Argentina, por Juan José O'Connor y actualmente previsto en el decreto ley 412/58, Perú (decreto 063/96), Venezuela y Costa Rica muy recientemente.

1.3.4. SISTEMA DE CLASIFICACIÓN O BELGA

Fue considerado el desideratum porque incluyó la individualización del tratamiento, clasificando a los internos, conforme a su procedencia urbana o rural, educación, instrucción delitos (si son primarios o reincidentes). A los peligrosos se los separó en establecimientos diversos. También la clasificación obedecía al tiempo de duración de la pena (larga o corta). En el primer caso el trabajo era intensivo y en el segundo no.

Se crean laboratorios de experimentación psiquiátrica, anexos a las prisiones, como se estableció en algunas legislaciones penitenciarias latinoamericanas (caso de Argentina), se suprime la celda y se moderniza el uniforme del presidiario.

CAPITULO II

LA INCLUSIÓN DEL TRABAJO COMO MEDIDA DE READAPTACIÓN

2.1. GÉNESIS DEL TRABAJO PENITENCIARIO

2.1.1. IMPORTANCIA DEL TRABAJO PENITENCIARIO.

El tema del trabajo en la prisión ha sido considerado tradicionalmente como importante, ya sea a través de la doctrina penitenciaria como en los congresos internacionales o regionales de Criminología (Santiago de Chile 1941) y especialmente en los organizados por Naciones Unidas, por su tratamiento y estudio no estaba interesado dentro de la economía y de las relaciones de oferta y demanda de mano de obra en la estructura social. Más bien se le ha observado aisladamente como un aspecto más de la prisión, para evitar el ocio del recluso, producir un mayor rendimiento de este en la institución y más modernamente como una forma de tratamiento. Pero en los años treinta comienza a estudiarse el problema del trabajo por Rusche y Korschheimer en un enfoque histórico relacionado con la población y la oferta de mano de obra en el mercado. Introducen la tesis de que el trabajo forzado surge a comienzos del siglo XVI cuando opera en la sociedad una declinación demográfica y una desocupación masiva. Más reciente dos investigadores Italianos Dario Melossi y Massimo Pavarini¹ se ha desarrollado la hipótesis anterior intentado demostrar que la cárcel tendría la función “destructiva”, cuando hay exceso de oferta de fuerza de trabajo y una función “productiva” con finalidad reeducativa se produce escasez de fuerzas de trabajo en el mundo de la producción.

¹ Melossi y Pavarini son redactores de la Revista “La Questione Criminale” de Bolonia Italia y han profundizado en el origen de las prisiones en los siglos XVI, XIX Cfr. Cárcel y Fábrica. México 1980. Editorial Siglo XXI

Realiza una documentada investigación de los distintos sistemas penitenciarios, demostrando que al existir en el mercado libre una fuerte desocupación se producía automáticamente una baja del trabajo al interior de la prisión y viceversa ante una oferta de trabajo la cárcel aumenta la fuerza de trabajo.² Explican como el sistema auburniano de trabajo para los presos que prevaleció en América (del norte) por que había necesidad de mano de obra por el expansionismo económico de ese país. Por el contrario ello no sucede en Europa donde prevalece el sistema filadelfico que no había incluido el trabajo dentro de la prisión. Además desarrolla a la tesis que la penitenciaría fue considerada como una fábrica, aunque no fuera productiva, o teniendo en cuenta el modelo de aquella. En consecuencia la prisión se transforma en una fábrica de proletarios y no de mercancías.³

Siguiendo las ideas de Michelle Foucault, desarrollando las de Jeremías Benthham de que la prisión es una gran institución disciplinaria observa el trabajo como una forma más de orden y control. En conclusión, el trabajo no surge ni se tiene en cuenta en una forma inocente sino muy íntimamente vinculada a los intereses económicos de la sociedad del capital y de los trabajadores que han protestado por lo que consideran una competencia desleal. Esto demuestra la enorme importancia que tiene el estudio del trabajo, y ya no solo dentro de la cárcel sino también fuera de la misma.

Al ingresar el empresario capitalista a la cárcel se opera una transformación de esta en fábrica y la explotación no está a cargo del estado si no que se produce un desplazamiento hacia el capital privado que impone la disciplina

² Marco del Pont Luis. óp. cit. Pág. 358.

³ Ibidem.

del trabajo⁴ y más tarde se provoca una áspera polémica entre los partidarios de la explotación del preso por el estado (a través de la administración penitenciaria) y el empresario privado.

El análisis al que estamos haciendo referencia está vinculado al origen histórico de la prisión, pero desconocemos investigaciones sobre la función que desempeña actualmente el trabajo en la institución. La cárcel no parece haber cambiado fundamentalmente, aunque nosotros advertimos un desempleo pronunciado tanto en el interior de la penitenciaría como fuera de ella. Esto ocurre en los países subdesarrollados de América latina, por el contrario en algunos países desarrollados se les presta singular importancia al trabajo penitenciario, hasta el punto de que en Suecia se construyen primero la industria o fábrica y luego alrededor de la misma la prisión⁵

2.1.2. NATURALEZA DEL TRABAJO PENITENCIARIO.

El trabajo penitenciario es obligatorio para los condenados y todos los detenidos tienen el derecho al mismo así se ha señalado en el XIII congreso internacional de derecho penal y penitenciario celebrado en La Haya en 1950. También se sostuvo que el estado debe asegurar a los prisioneros un trabajo suficiente y adecuado. Existe una larga discusión si debe ser obligatorio o no para los procesados. Pensamos que no, por cuanto todavía no están cumpliendo estrictamente una pena; pero tiene el derecho al mismo considerando que no hay una norma que lo prohíba cuando el procesado lo desee y esto último es muy saludable desde todo punto de vista. La regla mínima de las naciones unidas, No. 60 establece que se deben de tratar de reducir las diferencias que puedan existir entre la vida en

⁴ Marco del Pont Luis. óp. cit. Pág. 359

⁵ Ibidem.

prisión y la vida libre, otra regla nos indica que debe ser productiva (regla 71).⁶

El brillante estudio de los problemas penitenciarios de Mario Ruiz Funez postuló la existencia del trabajo obligatorio agrícola e industrial.

El mexicano Vidal Riveroll también sostendrá la necesidad de la obligatoriedad del trabajo, en virtud de, “que el estado debe encontrarse en pleno conocimiento de las necesidades de un puesto laboral, con evidente beneficio para la rehabilitación del prisionero”⁷

La obligatoriedad del trabajo penitenciario en la legislación comparada se encuentra en España (reglamento de febrero de 1946) con las excepciones de los sexagenarios, incapacitados por el impedimento físico y mental y la mujer embarazada; en Italia donde los internos pueden reclamar contra el juez la falta de remuneración; Venezuela (artículo 16 de la ley del régimen penitenciario) y Argentina (artículo 6 del consiguiente penal y ley penitenciaria nacional).⁸

En definitiva el penado no puede elegir entre trabajar y no trabajar, pero sí tiene derecho, dentro de ciertos límites, a elegir uno u otro trabajo.⁹

El código penal para el distrito federal establece que “todo reo privado de su libertad y que no se encuentre enfermo o invalido se ocupara en el trabajo que se le asigne, de acuerdo con los reglamentos internos del establecimiento donde se encuentren”(artículo 81). Al respecto han

⁶ Marco del Pont Luis. óp. cit. Pág. 365.

⁷ Ibidem.

⁸ Ibidem.

⁹ Ibidem.

sostenido los penalistas mexicanos que esto es letra muerta “pues por encima de la buena voluntad de las autoridades ejecutoras, impera el obstáculo material de asignar trabajo a los reos”¹⁰

En los reglamentos penitenciarios de México existían disposiciones similares. Era una forma persecutoria realmente increíble de pensar en un sistema humano. La misma se encontraba en el Reglamento de la Penitenciaría de México en la sección referida al trabajo. Se exceptuaba sólo a los enfermos y convalecientes, mediante certificado médico, y a los inútiles por imposibilidad física (art. 53).¹¹ El correspondiente a los establecimientos penales del Distrito Federal sostenía que “para los reos condenados a prisión o arresto mayor será obligatorio el trabajo debiendo procurárselo ellos mismos siempre que la administración no pudiera hacerlo” (art. 173). Esto último nos parece criticable porque es obligación del Estado proporcionar el trabajo. Asimismo, se prohibía la violencia para hacer trabajar a los reos, pero se agregaba que “a los renuentes sin causa justificada se les pondrá absoluta incomunicación por doble tiempo del que dure su renuencia. Esta se anotará en el registro de conducta de los presos” (art. 174).

Como se puede apreciar era una forma de castigo censurable. La forma imperativa se destaca aún más en el artículo siguiente donde se indicaba que en caso de que el interno se rehusé a trabajar “será puesto en incomunicación y cada uno de los días siguientes se le interrogará si aún persiste en su negativa, hasta que manifieste su voluntad de trabajar. El día que haya tal manifestación, se le dará trabajo, si pudiera desempeñarlo en

¹⁰ Marco del Pont Luis. óp. cit. Pág. 366.

¹¹ Ibidem.

el separo, y en todo caso se le conservará separado por un tiempo igual al que hubiese transcurrido durante su renuncia” (art. 175).

No están obligados a trabajar en las condenas de penas cortas en los Estados europeos de Austria, Luxemburgo y Noruega, del Cercano Oriente y Asia como Líbano, Siria, Birmania e India. Tampoco los presos políticos en Bélgica, Francia y Cuba.¹²

Otro de los problemas es saber si el trabajo penitenciario está incluido dentro del Derecho del Trabajo.¹³

2.1.3. FIN DEL TRABAJO PENITENCIARIO.

Entre los fines del derecho penitenciario está el de enseñar un oficio. En algunos países, como Francia se entiende que la productividad y utilidad deben tener menos importancia que en el pasado. Sin embargo los países bajos e Irlanda buscan pacíficamente la mayor productividad posible para permitir al interno mantener o adquirir una preparación profesional.

El Director de la Penitenciaría Nacional de Buenos Aires (Argentina) Antonio Ballve a principios de siglo señaló que el trabajo no debía tener como objeto la explotación comercial, sino fines de moralización, disciplina y tratamiento. Para otros tiene como fin el hacer sentir la falta cometida a quien cometió el ilícito penal, es decir la pena con sentido expiatorio, o sea el viejo concepto que existía en un penitenciarismo caduco. Nosotros creemos que esas ideas deben dejarse de lado, por lo que hay que buscar en el trabajo la enseñanza de un oficio y la remuneración adecuada para

¹² Cfr. Trabajo Penitenciario de Naciones Unidas. Nueva York, 1955. P. 1.

¹³ Marco del Pont Luis. óp. cit. Pág. 367.

satisfacer las necesidades del interno, de su familia y de la reparación del daño causado.

Por lo anterior señalamos que se da un fin reparatorio, pero por desgracia este último todavía es una verdadera utopía por estar muy lejano del momento histórico actual. Para el cumplimiento de estos fines se requiere de lugares adecuados, instalaciones y maquinas adecuadas, personal técnico preparado y una plantación inteligente y realista.

2.2. DIFERENTES FORMAS DE VER EL TRABAJO PENITENCIARIO

Se distinguen cuatro periodos bien definidos: **1)** el trabajo como pena; **2)** como parte integrante de esa pena, ya no sólo se incluye al mismo sino también la disciplina, educación, etc.; **3)** como medio para promover la readaptación social del recluso, y **4)** como parte del trabajo en general.¹⁴

Es conocida la primera etapa del trabajo ligada a las atrocidades y brutalidades de la pena en los tiempos primitivos. En la historia de las penas el trabajo se consideraba como parte de éstas y así en las galeras, se hacía remar a los presos, como una forma de castigo y de rendimiento económico. Otra forma de explotación fue el rudo trabajo en las minas, que hacía distinguir a las penas en “ad-metalla” y “opus-metali”; el realizado en obras públicas, donde los presos eran obligados a trabajar con grillos o esposas, en carreteras, canales y servicios públicos.¹⁵ Y también en el adoquinado de calles, en las ciudades, o en el mantenimiento de puertos o en las formas brutales de las Guayanas y otras colonias.

¹⁴ Ibídem.

¹⁵ Ibídem.

La prohibición de trabajos forzados se encuentra en casi todas las legislaciones y convenios internacionales, como el de la O.I.T. en el año 1930 y es el que se hace como sufrimiento para el penado.¹⁶

En el sistema Filadélfico, del aislamiento total, no se necesitó coacción y el trabajo se presenta como el último alivio además de ser ardientemente solicitado por los presos.¹⁷

Como parte integrante en la pena es el trabajo realizado en la mayoría de los establecimientos penitenciarios. Los talleres clásicos, que encontramos en casi todas las cárceles que hemos visitado, son los de panadería, carpintería, mimbtería, herrería, zapatería, fábrica de mosaicos u hornos de ladrillos o block, talabartería, artesanías, juguetería, imprenta, difería, tortillería, sastrería, industria de baloncesto, hilandería, lavandería fábrica de zapatos, etc. México en su cárcel de Santa Martha tiene instalada una fábrica de acumuladores para automotores, y en algunos países nórdicos de Europa fabricación de fichas y elementos de electricidad.

En cuanto el trabajo en las cárceles de mujeres, por lo general son comunes las tareas manuales como costura, bordados y pintura de telas. También laboran en secciones de lavado y planchado. En algunos casos, algunas empresas logran contrataciones con bajos sueldos, como en el

¹⁶ Ibidem.

¹⁷ Ibidem.

empaquetado de cajas, chicles, envolturas en polietileno, pelotas de béisbol, etc.¹⁸

No se ha organizado un trabajo productivo, sino que más bien en algunas tareas se observa todavía un carácter expiatorio de las penas.

El trabajo debe de estar ligado a las economías legales y regionales. Así a los campesinos se les debe dar un trabajo acorde a su necesidad.

2.2.1 EL TRABAJO COMO MEDIO DE TRATAMIENTO

Esta concepción del trabajo nace con los precursores de las reformas del siglo XVIII y comienza en el siglo XIX.

El congreso Internacional Penal y Penitenciario de la Haya de 1950, aconsejó que “el trabajo penitenciario no debe ser considerado como un complemento de la pena, sino como un medio de tratamiento de los delincuentes”.¹⁹

En el primer Congreso de las Naciones Unidas, de Ginebra en 1955, se señaló que “no ha de considerarse el trabajo como una pena adicional, sino como un medio de promover la readaptación del recluso, prepararle una profesión, inculcarle hábitos de trabajo y como un medio de evitar la ociosidad y el desorden mantener o aumentar sus habilidades” (71.4 de la Ley de las Naciones Unidas).

¹⁸ Cárcel de Santa Martha Acatitla para mujeres del D.F. México.

¹⁹ Marco del Pont Luis. óp. cit. Pág. 368.

En las recomendaciones señaladas encontramos principios reeducadores y de otorgamiento de oficios, como un medio para lograr aquéllos.

La Ley Penitenciaria argentina lo contempla como medio de tratamiento en el art. 54. México con carácter constitucional establece en el art. 18 la necesidad de obtener la readaptación social del sentenciado.

La Ley de Normas Mínimas en su artículo 10 señala que el trabajo se hará teniendo en cuenta el tratamiento.²⁰ A pesar de todo lo indicado en las leyes hay que indicar que el tratamiento está muy cuestionado.

2.2.2. EL TRABAJO COMO RECURSO ECONÓMICO

Es otra modalidad común de realizarse el trabajo en las prisiones.

En teoría es para (daños ocasionados) que una parte del mismo sea para la víctima, otra parte para el propio interesado y la tercera, en algunos casos, para el propio Estado.²¹

¿Por qué es el tipo de trabajo más frecuente? Porque el interno necesita crearse un incentivo para ayudar a su familia y a sí mismo. Al estar en prisión sus recursos económicos son más limitados. Los presos quieren laborar pero resulta que en la mayoría de las prisiones por nosotros visitadas no hay suficiente trabajo. A veces los internos, aunque no ganen lo suficiente desean realizar alguna tarea. Tienen necesidad de no “sentirse inútiles”.

²⁰ Se pueden consultar al respecto los comentarios a la Ley de Normas Mínimas realizados por el Dr. Sergio García Ramírez y el Lic. Mario Moya Palencia al comparecer este último a la Cámara de Diputados del C. Secretario de Gobernación en la sesión del 21 de enero de 1971. Legislación Penitenciaria Mexicana. p. 9.

²¹ Cfr. Bernardo de Quiròs, op. Cit. pp. 117 y 118.

EL TRABAJO AGROPECUARIO. Es una de las formas excelentes de lograr trabajo y rehabilitar socialmente a los individuos particularmente en establecimientos abiertos y semiabiertos.

Enrique Ferri, célebre maestro del positivismo italiano, aconsejaba el trabajo al aire libre “como único método útil para el aislamiento de los condenados, puesto que lo que hace el hombre es lo que come y lo que respira”.²² En esto evidentemente no estamos de acuerdo porque considera sólo los aspectos biológicos y deja de lado al hombre como ser histórico y social.

Nosotros hemos podido percibir la eficacia del trabajo agropecuario en los establecimientos abiertos de Lonate Pozzolo, en Italia, y en los de Campo de Los Andes, Santa Rosa y General Roca de la República Argentina. De esta forma se evita que la gente de campo, sea injertada en una jaula de cemento, alejada de su medio acostumbrado de vida al aire libre. Debe más destacar también que si tenemos en cuenta al infractor, permitirle trabajar en tareas agrícolas. Sería una manera de preservarlo no arrancarlo de su medio, de lo que es conocido para él y le ayude de alguna manera a sentirse más seguro y protegido. Recuerdo el caso de un homicida que conocí en un juicio, que era fuerte, robusto y sano, y al que de casualidad años después encontré en una cárcel, completamente arruinado, por no decir acabado y envejecido como si hubiera pasado la totalidad de su condena.²³

El trabajo agropecuario es ideal para los países con amplias zonas rurales, donde se podrían aprovechar algunas muy aptas para esa faena y con el

²² Marco del Pont Luis. óp. cit. Pág. 370.

²³ Ibidem.

beneficio del auto mantenimiento del establecimiento, o por lo menos para amenguar la pesada carga burocrática del presupuesto.

En el Congreso de La Haya (1950) las opiniones mayoritarias se inclinaban por favorecer el quehacer agrícola, sin descuidar los talleres y pequeñas industrias.²⁴

2.2.3. EL TRABAJO EN LAS ECONOMÍAS NACIONALES

Es una modalidad de trabajo no tomada suficientemente en cuenta, y que gravitaría favorablemente al desarrollo económico de los países.

Por lo general el mantenimiento de los establecimientos, significa una erogación en los presupuestos gubernamentales, que no tiene su contrapartida en los ingresos que podrían significar las fuentes de trabajo en las cárceles.

En el año 1949 los expertos en prevención del delito y tratamiento del delincuente, recomendaron el estudio de Naciones Unidas, del papel de la mano de obra penitenciaria en la formación del recluso y en la economía nacional. El primer Congreso de Naciones Unidas estableció en la integración señalada la conveniencia de que colaboraran personas ajenas a las administraciones penitenciarias, especialmente en lo que se refiere a economistas y representantes de organizaciones obreras.²⁵ El Comité de Expertos en 1958, sugirió que el Segundo Congreso de Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento de Delincuente de Londres de

²⁴ Ibidem.

²⁵ Marco del Pont Luis. óp. cit. Pág. 371.

1960, incluyera en el orden del día, el tema que nos ocupa de la integración del trabajo en la economía nacional y el de la remuneración.²⁶

Los Estados Unidos de Norteamérica utilizaron la mano de obra carcelaria en tareas agrícolas e industrias bélicas durante el último conflicto mundial.

EL TRABAJO APOYADO. En los ex delincuentes se ha comenzado a utilizar el llamado trabajo apoyado, para aquellos individuos que no saben trabajar o no han tenido ocupación estable. De ponerlos en una oficina o fábrica sufrirían un fracaso. Ante esto se está experimentando promoverlos en faenas y obligaciones no muy estrictas.

En el Instituto Vera de Nueva York²⁷ se les hacía trabajar en la limpieza de la Biblioteca Pública en esa ciudad, como mensajeros, en la plantación de árboles en los parques, pintar locales policiales y tribunales. Es decir en tareas manuales que no requieren esfuerzo intelectual.

En otros lugares han trabajado en imprenta, estación de ferrocarriles, vigilancia de edificios, reparación de muebles de la Universidad, etc.

2.2.4. LAS DIVERSAS ORGANIZACIONES DEL TRABAJO

Las dos formas clásicas de organización del trabajo en los establecimientos penitenciarios, son la directa y por “administración” o “contrato”. En la primera la organización y explotación es por parte de las autoridades

²⁶ Ibidem.

²⁷ L. Otten Alan. The Wall Street Journal publicado en “El Sol de México”. México 7 abril 1976.

carcelarias, mientras en la segunda, es por medio de un tercero.²⁸ Constancio Bernaldo de Quirós, considera que ambas tienen sus ventajas y desventajas. En cuanto a la directa “desvía y entretiene a la administración penitenciaria en tratos que no son los suyos realmente. Pero el trabajo por contrato exagera, sobre todo, la pugna entre la competencia que los dos modos de trabajo ejercen entre sí; el trabajo libre y el penitenciario, pugna en la cual la baratura de la mano de obra penitenciaria envilece los salarios del obrero libre, mientras el obrero de las cárceles logra un empleo más seguro”.²⁹

Se ha criticado el sistema de la contratación privada porque no tiene en cuenta la finalidad educativa del trabajo; al empresario le interesa fundamentalmente su ganancia y no fines sociales.

López Rey al referirse a la administración francesa, señala que los salarios pagados por la misma son estables mientras los del sistema de concesión aumentan un poco.³⁰ Nosotros pensamos que aunque la ganancia del trabajo de la administración no sea todo lo deseable posible lo importante es darle un instrumento reeducativo y reformador. Nada de esto tiene en cuenta, por lo general, el capital privado. Podríamos admitir que éste colabore, pero nunca aceptando el manejo de la administración. Sus inconvenientes están demostrados por la desaparición que existe en gran parte de países que lo practicaron a fines del siglo pasado y comienzos del presente.

²⁸ En España la Administración Penitenciaria actúa por medio de “Trabajos Penitenciarios”, organismo autónomo (decreto del 14 de junio de 1962. B.O. del Estado de 119). Cfr. De la Villa. Luis Enrtique, op. Cit. p. 376. La República Mexicana cuenta con Prodinsa, organismo con capital estatal mayoritario ocupado de la producción industrialización y distribución de toda clase de artículos de los centros de reclusión

²⁹ Bernardo de Quirós, op. Cit. p. 119.

³⁰ Marco del Pont Luis. óp. cit. Pág. 373.

Fernández Doblado estima que “debe evitarse y erradicarse la intervención de la empresa privada y de los particulares en general ante la necesidad imperiosa de considerar el trabajo de los internos como algo inherente a la administración penitenciaria”. Sin embargo agrega que eso no debe ser absoluto, ante “los débiles recursos de las entidades federativas”, y que se debe buscar auxilio en la industria privada y de créditos para las compras de materiales y tecnología. Pero “aclara su necesidad de impedir siempre que el sector privado, entre en contacto directo de contratación, con los internos”.³¹ Nosotros participamos de esa idea por cuanto hemos visto la explotación de las empresas privadas y de algunas “transnacionales” que se aprovechan del trabajo de los internos. Además apuntamos que estas empresas privadas no se obligan a darle trabajo al interno cuando sale, lo que sería una justificada aspiración. Esto se debería ensayar en el régimen de pre-libertad.

Otro de los aspectos a tener en cuenta, es que la industria privada lleve a la prisión los equipos y maquinarias necesarias y adecuadas.

Una de las experiencias interesantes es la descrita por el profesor Octavio Orellana Wiarco, al señalar que una empresa descentralizada del Gobierno Federal, la Nacional Financiera, Sucursal Regional Gómez Palacio, estudia el mercado penitenciario para instalar fábricas de colchonetas, colchones, escobas, block y concreto, mosaicos, carpintería, artesanías, etc.³² De esta forma se lograrían créditos para impulsar la instalación de talleres productivos y reeducadores. El aspecto económico es uno de los que ha conspirado contra el plan de realización por los escasos recursos penitenciarios, que por lo general está absorbido para los gastos de sueldos

³¹ Ibidem.

³² Ibidem.

para el personal y el mantenimiento de los establecimientos. Algunas experiencias son indicativas de estos logros.

Así el Estado de Tabasco obtuvo un crédito de cinco millones de pesos, para industrias básicas, como fábricas de ropa, de muebles finos y de herrería. El aval del crédito lo otorgó el Gobernador del Estado.³³

Una variante del sistema de contratación es el conocido como sistema de precio por pieza, de gran difusión en el país del norte de América entre fines del siglo pasado y comienzos del presente. El contratista entrega la materia prima y paga una cantidad por el artículo. En otro sistema, denominado de concesión de mano de obra, toda la dirección del trabajo, materias primas, instrumentos, venta de producto, etc. Es por parte del contratista que paga una cantidad fija al Estado por la mano de obra. Este sistema funciona en Francia y ambos en México. Ninguno de estos es aconsejable.³⁴

En el régimen filadélfico en un principio no se les dio trabajo a los presos para luego implantarse a cargo de la administración (“publicaccount”). El sistema auburniano propuso un trabajo subordinado a la industria; donde el empresario produce mercancías y las vende en el mercado libre (“contract system”). El cambio opera por razones económicas ya que en el primero la calidad de los productos no era buena y había déficit económico.

³³ Marco del Pont Luis. *óp. cit.* Pág. 374.

³⁴ Cuello Calòn, *op. Cit.* p. 427. En la cárcel de mujeres del D.F. (México) se abandonó el sistema de contratación con capital privado por la explotación a que se sometía a las reclusas. Se realiza en los reclusorios preventivos del D.F.

2.2.5. LA COMPETENCIA CON LA EMPRESA PRIVADA

El problema se ha planteado desde antiguo, ya que los industriales han señalado una competencia desleal de la empresa penitenciaria por cuanto la mano de obra de 105 internos es esencialmente barata o económica. En el año de 1782, José I., hizo desaparecer el trabajo en la prisión de Gantes para evitar esa competencia.³⁵ Frente a ciertos éxitos obtenidos en el mercado por la Cárcel de Sing-Sing los empresarios protestaron y el público tomó partido por los obreros peticionando que se presumiera el trabajo en las prisiones.³⁶

Enrique Ferri consideró que si bien el trabajo carcelario hace competencia al trabajo libre, “no es más grande ni perjudicial, porque los delincuentes que trabajan son en número infinitesimal menos respecto a la cifra que reúne el trabajo libre en Italia, ya que 17,000 presos trabajan en proporción con 4´000,000 de obreros adultos”.³⁷

Nosotros hemos observado que esa competencia a veces se presenta, por ejemplo, en la fabricación de mosaicos, que son más baratos en las prisiones. Sin embargo la demanda es tal, que ello no influye en el mercado. Además la producción no es en alta escala, por lo que tampoco afecta mayormente y la calidad suele ser inferior.

De todos modos la solución no está en gravar con impuestos la producción carcelaria, sino que precisamente sea el Estado el principal consumidor de los bienes. Habría un doble beneficio tanto para la institución que tendría

³⁵ Marco del Pont Luis. óp. cit. Pág. 375.

³⁶ Ibidem.

³⁷ Ibidem.

asegurada la producción, como para el Estado que abarataría los costos en obras públicas, o en instituciones fundamentales como pueden ser Escuelas, Hospitales, etc.

EL SISTEMA COOPERATIVISTA. El sistema se encuentra establecido en la legislación de México y Colombia. El Código Penal Federal del primero de los países señaló en su artículo 79 que “el gobierno organizará las cárceles..., sobre la base del trabajo... y el desarrollo del espíritu de cooperación, entre los detenidos”. Actualmente se encuentra derogado.

El trabajo en cooperativas ha sido alentado por Constancio Bernaldo de Quirós conforme a la experiencia de la Penitenciaría de San Pablo (Brasil), donde los presos “hacen el pan, preparan los medicamentos, administran la clínica y hospital, cultivan las hortalizas y lavan la ropa”.³⁸

Sergio García Ramírez es partidario del sistema por el estímulo que significa el trabajo en común y los beneficios en los propios trabajadores. Pero ha advertido el riesgo de la explotación de unos reclusos por otros, encubierta bajo la capa cooperativa.³⁹ Compartimos ese riesgo, pero consideramos de todos modos que es una forma de desarrollo social que habría que estimular para evitar los egoísmos e intereses individualistas que imperan tanto en las prisiones. Además la explotación la hemos observado en distintas cárceles con sistemas tradicionales de trabajo.

³⁸ Bernardo de Quirós, op. cit. p. 119.

³⁹ Cfr. Sergio García Ramírez. La Prisión. F.C.E. México 1975. p. 79.

2.3. EL TRABAJO EN MÉXICO

La Ley de Normas Mínimas en su art. 2º. Establece que el sistema penal se organizará sobre la base del trabajo, la capacitación para el mismo y la educación como medio para la readaptación del delincuente.

En el mismo sentido lo señala el artículo 18 constitucional “los deseos, la vocación, las aptitudes, la capacitación laboral para el trabajo en libertad y el tratamiento de aquéllos, así como la posibilidad del reclusorio” (art. 10 I.N.M.). Además, se organizará conforme a las características de la economía local, y en especial el mercado oficial, a los fines de favorecer la correspondencia entre las demandas de ésta y la producción penitenciaria, con vista a la autosuficiencia económica del establecimiento.

Esto último me parece que es muy remarcable, por cuanto es un ideal utópico por el momento, pero ideal en fin. Los logros, más aproximados al mismo, se encuentran en los establecimientos abiertos.

La Ley de Normas Mínimas señala que el interno deberá pagar su sostenimiento con el trabajo realizado en la cárcel (art. 10).

El artículo 123 de la Constitución Mexicana establece algunas pautas a las que debe ceñirse el trabajo en general. La duración del mismo no podrá ser superior a las ocho horas (fricción I), lo que es una de las conquistas del movimiento obrero, que no se respeta siempre en las prisiones.⁴⁰

⁴⁰ Caso de la cárcel de Mujeres del D.F., año 1977. Cfr. Diario El Día. “Explotación de las reclusas en los talleres de la cárcel de Mujeres” 8 de noviembre de 1977. p. 2. El reglamento actual para Reclusorios del D.F. autoriza el trabajo extra.

Tampoco es incompatible el día de descanso cada seis de trabajo (fracción IV).

Uno de los problemas se encuentra en relación a la fracción VI, donde se fijan los salarios mínimos. Se sostiene que los internos no tienen ese derecho por cuanto son mantenidos por el Estado, no tienen gastos y particularmente porque es su propio tratamiento.⁴¹

Nosotros consideramos que deben percibir el salario mínimo, pero descontando los gastos de mantenimiento del establecimiento, a fin de no romper el principio de igualdad y de los daños ocasionados a la víctima.

No es procedente la excepción de embargos, compensación o descuentos, por cuanto la propia ley justifica los descuentos (artículo 10 de la Ley de Normas Mínimas sobre Readaptación Social de sentenciados).

Lo establecido en la fracción X de que el salario debe pagarse en moneda de curso legal y no en mercancías, fichas o cualquier otro signo substitutivo, se debe de respetar en el orden laboral penitenciario, porque suele violarse dicho dispositivo legal.

En cuanto a lo fijado en la fracción XI del trabajo extraordinario obligatorio ello puede ser aplicado al régimen que nos ocupa.

El trabajo en lugares higiénicos es otra de las exigencias de cualquier trabajo, del que no está excluido el de las cárceles (fracción XII), aunque en la práctica esto se viola sistemáticamente.

⁴¹ Marco del Pont Luis. óp. cit. Pág. 377.

La norma de la fracción XVI que otorga la garantía de asociarse, cada día cobra más fuerza y es negada en lo que se refiere a huelgas, que no podrían ser permitidas por quebrantar la disciplina.⁴²

2.3.1. EL TRABAJO COMO REMISIÓN PARCIAL DE LA PENA

Varios países han incluido esta institución, consistente en que por cada dos días de labor se reduce un día de prisión, como en España, a través del art. 100 del Código Penal, la orden del 24 de febrero de 1945 y el Reglamento del Servicio de Prisiones (art. 65 a 75); en Bulgaria, conforme al art. 23 del Código Penal de 1951, México en la Ley de Normas Mínimas (art. 16), Noruega, E.U. y Perú. La madre patria parece ser la pionera y los precedentes se encuentran en el Código Penal de 1928. Comenzó en España, a partir de la orden del 14 de marzo de 1937, concediéndose a los prisioneros de guerra y políticos. Después se amplió en 1939 a los delitos comunes, hasta que fue incorporada al Código Penal de 1944 y no se otorga a los presos políticos.⁴³

Se practicó en forma amplia, en la reforma de 1963, porque se suprimieron dos condiciones previas; las de carácter de “peligrosidad social”, y de haber gozado del beneficio en condenas anteriores. Ahora se puede redimir desde la pena de 6 meses y un día que se considera suficiente para la observación y clasificación.⁴⁴

⁴²Marco del Pont Luis. óp. cit. Pág. 378.

⁴³ Ibidem.

⁴⁴ Marco del Pont Luis. óp. cit. Pág. 379.

El art. 100 del Código Penal, después de establecer que se computará un día por cada dos de trabajo, señala dos limitaciones para no otorgar este beneficio a: **1)** Quienes quebranten la condena o intentaren quebrantarla, aunque no lograsen su propósito, y **2)** A los que reiteradamente observen mala conducta durante el cumplimiento de la condena. Esto último ha sido aclarado en el Art. 65 del Reglamento al señalar que se encuentran comprendidos dentro de éstos a los “que cometieran nueva falta grave sin haber obtenido la invalidación de las anteriores, conforme al art. 116”.

La Ley de Normas Mínimas Mexicanas, en su artículo 16 establece que cada dos días de trabajo se hará remisión de uno de prisión, siempre que el recluso observe buena conducta participe regularmente en las actividades educativas que se organicen en el establecimiento y revele por otros datos, efectiva readaptación social, esta última será en todo caso el factor determinante para la concesión o negativa de la remisión parcial de la pena, que no podrá fundarse excesivamente en los días de trabajo, en la participación de las actividades educativas y el buen comportamiento del sentenciado. El beneficio opera independientemente de la libertad preparatoria que es cuando el interno ha cumplido con 3/5 partes de su condena. Uno de los problemas de la remisión es ¿Cómo hacer cálculos de la remisión social? ¿Debe ser sobre el total de la condena, o deducidos otros beneficios de cómo la libertad preparatoria? Conforme a los diferentes criterios del establecimiento varían los resultados. Habría que estar a lo más favorable al recluso por ser un derecho.

La institución no se basa exclusivamente en el trabajo, sino que también teniendo en cuenta particularmente la “readaptación social” del individuo, la conducta, la educación, etc. De todos modos, deberemos señalar que en la

práctica la remisión parcial de la pena no se otorga a aquellos individuos que no pagan la indemnización a la que fueron condenados. Consideramos que esto es injusto, por cuanto para hacer efectiva esta obligación previamente debió dárseles no sólo trabajo, sino también un pago adecuado y compensatorio del mismo. Mientras tanto estamos haciendo cargar en las espaldas del condenado las culpas que no son precisamente de él.

El artículo 81 del Código Penal también establece que la sanción impuesta se reducirá un día por cada dos de trabajo. No es una dádiva como en el indulto sino una ventaja que los propios internos conquistan.

El reglamento de las normas de aplicación para la reducción de las penas de los reos (decreto No. 063-69-In), señala en Perú la forma en que se reducirá la pena por el trabajo (art. 27 del decreto Ley No. 17581). Sólo se les otorga a los condenados a más de dos años de prisión (art. 2), lo que es lógico porque en menos de dos años no hay probabilidad de observar su “readaptación”. Además se lo considera como un premio lo que en nuestro criterio es observable porque más bien se trata de un derecho.⁴⁵

2.3.2. ENSEÑANZA DE UN OFICIO

Distintos países determinan la enseñanza para los internos de la prisión. En España la administración penitenciaria debe esforzarse en “la formación profesional de los reclusos, siguiendo los métodos establecidos en los Centros de enseñanza y de formación profesional no penitenciarios” (art. 3. b del decreto de 27 de julio de 1964).⁴⁶ La regla mínima 71 de Naciones Unidas apunta que se dará formación profesional en algún oficio útil a los

⁴⁵ Marco del Pont Luis. óp. cit. Pág. 380.

⁴⁶ Ibidem.

reclusos, particularmente a los jóvenes. Se ha insistido en la necesidad de ese aprendizaje pero conspira contra ello el hecho de que la formación profesional no está al alcance de todos los jóvenes, la carencia de establecimientos especiales y separados para los delincuentes jóvenes, y la limitada duración de las sanciones penales que no permiten una formación profesional en algún oficio útil a los reclusos, particularmente a los jóvenes.⁴⁷

En el Cuarto Congreso Penitenciario Latinoamericano se propuso la orientación y capacitación profesional por medio de talleres escuelas internos a los establecimientos penales o con la concurrencia a centros exteriores de formación utilizando la enseñanza audiovisual y la correspondencia; becas para cursos de formación profesional o técnica.⁴⁸

Nosotros tuvimos oportunidad de observar que en los establecimientos penitenciarios alemanes se les enseña un oficio (de tornero o metalurgia) y se les otorga un diploma habilitante sin que figure el nombre de la institución carcelaria.⁴⁹

La legislación española tiene establecido que “al recluso trabajador, le será entregado un certificado... en el que se hará constar su oficio o especialidad y grado alcanzado en el mismo, haciendo resaltar sus méritos a fin de que éstos puedan servirle de garantía una vez obtenida la libertad” (art. 145 del decreto del 2 de febrero de 1956).⁵⁰

⁴⁷ Marco del Pont Luis. óp. cit. Pág. 381

⁴⁸ Ibidem.

⁴⁹ Ibidem.

⁵⁰ Ibidem.

En ese país sobre de 3000 alumnos han aprobado los diferentes cursos unos 2,500. Entre las dificultades de la enseñanza de los internos se encuentra la falta de profesionalidad concreta. Calculada en un 80%,⁵¹ la pérdida de visión de conjunto por el exceso de subdivisión, la disminución en la motivación, contradicciones aparentes entre la teoría y la práctica, etc. Se aconseja la utilización de un monitor para que por medio de preguntas, programas y ejemplos los incentive para evitar el distraimiento y las actividades pasivas de los alumnos.

Francia tiene los S.P.A. (Servicios de Habilitación Profesional), que significa que los internos pueden presentarse en traje a concursar los mismos exámenes que los aprendices del mundo libre. Reciben la llamada “formación permanente” que se les brinda a los obreros que no la tienen por cuenta del gobierno y se saca a los presos de la cárcel para que tomen los cursos de los trabajadores libres.⁵²

2.3.3. LAS REMUNERACIONES.

Uno de los aspectos dignos de ser estudiados en profundidad es el de las remuneraciones por el trabajo de los internos, por lo general irrisorios. De esta forma, el interno no puede ayudar a su familia, ni reparar los daños ocasionados. No conozco país, donde se haya efectivizado el cumplimiento de la condena, en materia de reparaciones, con el trabajo de los internos.

En el Congreso Económico y Social de Ginebra ya citado se estableció que el trabajo del recluso debe ser remunerado y que en determinados casos debe ser el salario normal. Sin embargo, esto último se subordinó a dos

⁵¹ Ibidem.

⁵² Marco del Pont Luis. óp. cit. Pág. 382.

condiciones: **a)** que el recluso trabaje para otros empleadores que no sean del gobierno, y **b)** habida cuenta del rendimiento del recluso que parece ser inferior al del obrero libre.⁵³

Lo antes señalado es importante de reflexionar ya que es criticable esta concepción paternalista y desvalorizada del preso. Por otro lado el Estado elude la responsabilidad de pagar un salario justo.

La realidad por nosotros conocida nos indica que salvo contadas excepciones las remuneraciones son muy bajas. De esta forma se ha llegado a afirmar que esto es una forma velada de esclavitud, de “monopolio”, casi gratuito, de la mano de obra. En consecuencia los postulados de la justicia social se encuentran olvidados en los establecimientos carcelarios.⁵⁴

En el Cuarto Congreso Latinoamericano Penitenciario se aconsejó la conveniencia de dar a los familiares del interno, una parte necesaria para la subsistencia de la misma, “previo requerimiento de la familia y necesidad comprobada”.⁵⁵

El primer Congreso de Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, de Ginebra (1955) recomendó que en principio debiera pagarse a los reclusos una remuneración basada sobre el salario normal del mercado libre. Sin embargo, se discutió las conveniencias e inconveniencias de ese método, y la parte destinada a la indemnización de

⁵³ Ibidem.

⁵⁴ Ibidem.

⁵⁵ Marco del Pont Luis. óp. cit. Pág. 383.

las víctimas. Esto último, se trató también en el Segundo Seminario de Asia y Lejano Oriente (Tokio, 1958).⁵⁶

La evolución operada en los Congresos Penitenciarios y Criminológicos ha significado un progresivo avance, porque en el V Congreso Penal Penitenciario de París en 1885, se sostuvo que el sentenciado no tenía derecho al salario, independientemente de que el Estado debía interesarle el otorgar “cierta remuneración”.⁵⁷ En igual sentido se pronunció el Congreso Penal y Penitenciario de Londres de 1925.⁵⁸

Es oportuno indicar que el art. 23 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, sostiene que toda persona tiene derecho, sin discriminación alguna, a igual salario pro trabajo igual.

La legislación española fija (art. 3 del decreto 27-764) la equiparación entre la remuneración del trabajo en la prisión y la del obrero libre.

Sin embargo se ha destacado por los estudiosos españoles, que el 20% de los internos cobra el sueldo mínimo interprofesional, el 30% recibe el establecido por los aprendices y el 50% el asignado a los educandos. Sólo el 15% puede participar en los beneficios establecidos en el art. 15. Se confirma todo ello con la denuncia de un letrado contra el Director de la Prisión Provincial de Santander en junio de 1972 de que los salarios estaban muy por debajo del mínimo. Los presos prefieren el ocio a un trabajo mal remunerado.⁵⁹

⁵⁶ Ibidem.

⁵⁷ Ibidem.

⁵⁸ Ibidem.

⁵⁹ Marco del Pont Luis. óp. cit. Pág. 384.

En algunos países como Dinamarca no se les paga salarios, sino una cantidad diaria por el trabajo realizado, forma de subsidio, que se denomina “douce”.⁶⁰ De esta forma, se puede pagar, sin intervención de ningún tribunal, indemnizaciones por daños y perjuicios, causados por el interno, o el pago de mantenimiento, seguro de enfermedad, etc.

El criterio moderno es el considerarlo como una remuneración. En la Unión Soviética y en Yugoslavia el trabajo de los reclusos es pagado al igual que el de los trabajadores libres. Lo mismo en Costa Rica en el régimen de etapa abierta. En Suecia encontramos un sistema interesante en Vagdalen, próximo a Estocolmo, donde los internos reciben un salario normal, con deducciones por alojamiento, comida, sostenimiento de la familia, gastos judiciales. Se trata de sesenta reclusos, con condena entre tres y nueve meses. Esto viene a fortalecer la tesis de los que sostienen que en las penas cortas, se debe utilizar más convenientemente el sustituto del trabajo que el de la multa.⁶¹

En Panamá la ley 87 del año 1941 establece que el recluso tiene derecho sólo al 10% del salario fijado por el Poder Ejecutivo, y en la práctica no se paga nada, sólo el mínimo o se lo explota.⁶²

En el proyecto de Código Penal para Bolivia de 1943, el salario no debe ser inferior al 80% del correspondiente al trabajador libre. En Chile, cuyo sistema penitenciario es desastroso, el trabajo en obras públicas, no puede ser inferior al 30% del salario normal. Esto nos parece realmente una explotación del interno. En cuanto al trabajo en empresas privadas se

⁶⁰ Ibidem.

⁶¹ Ibidem.

⁶² Ibidem.

señala que no puede ser superior al 75%, aunque en la práctica no es superior al 50%.⁶³

Las ventajas de los salarios normales, apuntadas por Erikson son un mayor rendimiento, un mejoramiento en la moral de los internos, que pueden sostener a su familia, y la abolición de la mentalidad de “beneficencia”.⁶⁴

En Venezuela la remuneración debe ser adecuada a su finalidad educativa, al grado de calificación profesional y productividad. Los porcentajes en que se divide el mismo, es de la siguiente forma: la mitad para el sostenimiento de la familia, o en su defecto ingresará al peculio del penado, el 25% para sus gastos personales y adquisición de útiles, y el 25% para el peculio.⁶⁵ Es importante destacar aquí el alto porcentaje destinado a la ayuda familiar, que no hemos visto en otros países, aunque es lamentable el alto índice de desempleo que llega al 81.28% en el año 1971.⁶⁶

El Código de Italia establece la obligación de remunerar. La República Federal Alemana indica que el detenido recibirá una retribución si produce lo que le es exigido (No. 91 inc. 1º. Del Reglamento de Servicio y ejecución). Pero el Proyecto Alternativo del Código Penal aconseja que sea remunerado como el trabajador libre (Pág. 39 inc. 2º.).

La Ley de Régimen Penitenciario de Venezuela estipula que la remuneración será en forma equitativa y para “la adquisición de objetos de uso personal, a la atención de las necesidades personales, a la compensación parcial del costo de la interacción, y a formar el propio

⁶³ Marco del Pont Luis. óp. cit. Pág. 385.

⁶⁴ Ibidem.

⁶⁵ Ibidem.

⁶⁶ Ibidem.

peculio”. ¿Qué significa lo de equitativo? En vez de ser claros y terminantes, se utiliza una terminología ambigua para evitar comprometerse. Lo mismo en Argentina la Ley Penitenciaria Nacional, en el Cap. VI, que trata del trabajo, señala que debe ser pagado y en la mayoría de los Estados, se lo hace en forma irrisoria e inhumana y que esa remuneración se determinará “conforme a su naturaleza, perfeccionamiento y rendimiento”⁶⁷ y que “las reglamentaciones determinarán la proporcionalidad que esta retribución debe guardar con los salarios de la vida libre”. Esto es un perjuicio de que el trabajo es sólo una parte del ocasionado por la pena con sentido retributivo.⁶⁸ Un 10% se destina a indemnizar los daños y perjuicios por el delito, conforme lo disponga la sentencia; un 35% para prestación de alimentos según el Código Civil, un 25% para costear los gastos del establecimiento y un 30% para formar un fondo propio que se le entregará a su salida (art. 67). Si no hay indemnización se acrecentará el porcentaje de alimentos y si no existiera tampoco éste, se aumentará el fondo propio. De todos modos, nunca nos ha constado que se pague indemnización alguna con el trabajo penitenciario y lo mismo ocurre en el rubro de alimentos. Son tan bajos los salarios o peculio que es ilusorio pensar en esas disposiciones de la Ley. Sin embargo Roberto Pettinato afirmó que en el año 1954 los internos de la Penitenciaría Nacional de Buenos Aires, percibían un jornal casi igual al del empleo de custodia. No dudamos de su afirmación, pero los resultados de nuestra investigación son los que hemos consignado.⁶⁹

México en la Ley de Normas Mínimas establece que los reos pagarán sus sostenimiento con el trabajo que desempeñen (art. 10). El resto del producto se distribuirá de la siguiente forma: 30% para el pago de la reparación del

⁶⁷ Marco del Pont Luis. óp. cit. Pág. 386.

⁶⁸ Ibidem.

⁶⁹ Ibidem.

daño, otro 30% para el sostenimiento de los dependientes económicos del reo, 30% para la constitución del fondo de ahorro de éste y 10% para los gastos menores del interno. Después advierte que “si no hubiese condena a reparación del daño o ésta ya hubiera sido cubierta, o si los dependientes del reo no están necesitados, las cuotas respectivas se aplicarán por partes iguales a los fines señalados, con excepción del indicado en último término”. Hay que hacer la observación que previamente la Ley no indica que se descontare prioritariamente los importes correspondientes para la reparación del daño.

En Francia los presos reclamaron se les diera el MIR, o Salario Mínimo Industrial garantizado. Bouzart señaló reaccionariamente que la opinión pública protestó, porque se los “alimenta, se les proporciona habitación, iluminación, lavado de ropa gratuita y todavía quieren que se les dé el mismo salario que a un obrero profesional”.⁷⁰ Sin embargo, consideró que era injusto, porque con ese salario profesional se van a pagar las sumas correspondientes a multa, gastos de juicio e indemnizaciones civiles. Antonio Berenstein agrega que al preso debe dársele lo mismo y aún más que al ciudadano libre, porque lo necesita y además en un Estado social de Derecho se debe dar a cada uno lo suyo, según sus necesidades, no según sus méritos.⁷¹

2.3.4. EL FONDO DE RESERVA.

Casi todas las leyes penitenciarias tienen establecido porcentajes en que se dividirá lo que los internos perciben por su trabajo. Se ha destacado por el penalista argentino Dr. Enrique Bacigalupo que al señalársele en forma

⁷⁰ Marco del Pont Luis. óp. cit. Pág. 387.

⁷¹ Ibidem.

compulsiva “resulta ser contraria a la finalidad del tratamiento”. Esa compulsión, en su criterio, no consiste en una forma de estimular el sentido de responsabilidad, sino que es una manera de tutela contraria a la idea de resocialización. El derecho de administrar el patrimonio resulta totalmente frustrado. La administración del patrimonio y la educación para llevarla a cabo, son medios tendientes a que el condenado no sea separado de funciones sociales elementales. El hombre que entra a un establecimiento carcelario no debe ser eximido de las responsabilidades sociales y familiares que le corresponden, sino reeducando en el ejercicio activo de las mismas.⁷² Estas observaciones no han sido tenidas en cuenta ya que es “tradicional” la división del fondo de reserva, en porcentajes que ya hemos indicado.

2.3.4. ACCIDENTES DE TRABAJO.

La indemnización de los accidentes sufridos por los internos durante el desarrollo de su trabajo en la prisión fue establecida por primera vez en la ley alemana del 3 de junio de 1900 por medio de una ayuda pecuniaria. Después se discutió ampliamente en la Sociedad General de Prisiones, de París, en los años 1901 y 1907.⁷³

Hubo tres criterios para resolver el problema. La primera sostuvo la necesidad de considerarlos como riesgo profesional, porque la pena consiste en privarlo de la libertad pero al volver a la sociedad ésta no tiene ningún derecho en enviarlo mutilado, incapacitado o enfermo. Este argumento, por sí solo me parece válido para adherir a esta tesis que hoy mayormente no se discute por la penetración justa que ha tenido la

⁷² Ibidem.

⁷³ Marco del Pont Luis. óp. cit. Pág. 390.

legislación laboral en todos los órdenes de la vida. Pero, además, se adujo que los reos son obreros improvisados y sin experiencia a los que se les impone un oficio y en consecuencia resultan más expuestos a lesionarse que los trabajadores profesionales.

La posición contraria negó este beneficio en razón de considerar al trabajo como parte de la pena y en consecuencia sostuvieron la falta de similitud con el trabajo libre. Entendieron que era un riesgo particular de la aplicación de pena, cubierto sólo por razones morales y humanitarias pero desprovistas de apoyo legal.

El tercer criterio, llamado mixto, reconoce derechos al preso, pero como una categoría sui generis de socorro del Estado.

En apoyo a la primera tesis, mucho más correcta que las posteriores, se encuentra el hecho de que algunos empresarios contratan directamente la mano de obra de los presos. Los críticos a esta posición manifestaron temor de que al reconocerse el “derecho” del preso a una indemnización fuera causa de abusos como ser simulaciones o exageraciones. Esta última observación nos parece superficial y poco relevante. Por una o por otras razones (legales o humanitarias) lo cierto es que las legislaciones penitenciarias han incluido la indemnización por accidentes de trabajo. Ladislao Thot es partidario de esto, fundado en que el fin del trabajo es preparar a los presos para una profesión y en consecuencia se deben aplicar los principios a que se encuentran sujetos los aprendices.⁷⁴

⁷⁴ Marco del Pont Luis. óp. cit. Pág. 391.

Bernaldo de Quirós considera que la obligación rige para la administración penitenciaria, al igual de tener instalaciones adecuadas para la prevención de los accidentes,⁷⁵ pero eludiendo responsabilidad para las enfermedades del trabajo, punto de vista que no compartimos porque el mismo argumento es válido para ambas situaciones.

Algunas legislaciones, como la española, contemplan la cobertura en casos de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales.⁷⁶ El tiempo de incapacidad se debe computar para los fines de la remisión parcial de la pena.⁷⁷ También en Argentina.⁷⁸ Lo mismo establece la legislación holandesa de 1948, si la enfermedad profesional se produce mientras dure su detención y afecta en forma duradera su capacidad de trabajo. Los presos están asegurados contra enfermedades profesionales en las leyes de Francia y Finlandia de 1946 y de Argentina, Dinamarca y Estados Unidos. La Ley Penitenciaria en sus arts. 74, 75 y 76 dispone que “los accidentes sufridos por internos durante o con motivo de la ejecución del trabajo penitenciario, así como las enfermedades profesionales contraídas por su causa, serán indemnizables por el Estado conforme a las leyes laborales sobre la materia y la reglamentación especial que se dicte a tales efectos, si no mediare culpa grave o manifiesta o reiterada violación de los preceptos reglamentarios. Será también indemnizable, de acuerdo con las mismas normas, la muerte producida por accidente o enfermedad profesional originada en el trabajo penitenciario” (art. 75). La legislación laboral, que debe aplicarse en este caso, prescribe que la indemnización se hará teniendo en cuenta los salarios fijados en los convenios o disposiciones vigentes a la fecha del accidente.

⁷⁵ Ibidem.

⁷⁶ Ibidem.

⁷⁷ Ibidem.

⁷⁸ Ibidem.

En México es de aplicación la fracción XIV de la constitución, que prevé reparaciones por accidentes de trabajo. Brasil tiene establecido que no habiendo Seguro Social, el Estado debe pagar todas las indemnizaciones conforme a la ley.⁷⁹

Numerosos Congresos han aprobado recomendaciones en el sentido apuntado, como el XII Congreso Internacional Penal y Penitenciario Argentino reunido en la Haya (1950) y en el Segundo Congreso Penitenciario, celebrado en Resistencia (Provincia del Chaco) en Octubre de 1954.⁸⁰

2.3.6. JUBILACIÓN.

Se ha discutido si les corresponde como derecho a los presos la jubilación. En el IV Congreso Penitenciario Latinoamericano, se dijo que no era una dádiva ni una liberalidad, sino un legítimo derecho y consideraron la pérdida de la jubilación o el derecho de obtenerla, como una verdadera confiscación. Se recomendó, asimismo, la derogación de toda disposición contra el derecho jubilatorio, y se propició el régimen para los penados, en base a la afiliación y aporte.⁸¹ Claro que este tipo de sugerencias no creemos haya pasado de la mera letra. Si estamos bregando por la necesidad de que la totalidad de los penados tengan trabajo, y eso no se ha logrado todavía, es muy remoto pensar en jubilaciones. De todos modos nos parece una iniciativa plausible.

⁷⁹ Marco del Pont Luis. óp. cit. Pág. 392.

⁸⁰ Ibidem.

⁸¹ Ibidem.

2.3.7. OTROS BENEFICIOS SOCIALES.

Las reclusas tienen derecho en caso de estar embarazadas a ser relevadas de todo trabajo al entrar al noveno mes y durante el periodo de lactancia.⁸² Este periodo se contará para la remisión de la pena.

El artículo 123 fracción V establece que las mujeres embarazadas no podrán realizar trabajos físicos que exijan esfuerzo material considerable, los tres primeros meses anteriores al parto y el mes siguiente del mismo. Durante ese tiempo deben percibir íntegramente el salario y durante el de lactancia tendrán dos descansos obligatorios por día, de media hora, para amamantar a sus hijos.

2.4. EL DERECHO Y LA OBLIGACIÓN DE LOS PRESOS A TRABAJAR.

El tema de los derechos de los presos es de indudable actualidad ante el cúmulo crecimiento de denuncias por diversos organismos internacionales como Amnistía Internacional, Colegio de Abogados, Comisión internacional de Juristas, Federación Internacional de Derechos Humanos, que han dado a conocer públicamente la violación de derechos humanos y entre ellos la que corresponde a los hombres privados de su libertad. Los estudios realizados no solo se refieren a los llamados presos políticos sino también a los comunes. Siempre estos tipos de investigaciones o declaraciones tienen un tono de denuncia o de llamado de atención para frenar abusos.

En materia penitenciaria podemos decir que el calificativo de denuncia se le podría atribuir a al libro de John Howard “El Estado de las Prisiones”, al de

⁸² Marco del Pont Luis. óp. cit. Pág. 393.

Cesar Beccaria “de los delitos y de las penas” y a todos aquellos en los que se describe el estado lamentable de las prisiones, el mal trato del que eran objeto los prisioneros, los abusos y crueldades, que cometían las autoridades de los establecimientos.

Los organismos de las Naciones Unidas han realizado un considerable aporte al comenzar a señalar los derechos de los presos y un sistema mas humano de tratamiento que en líneas generales ha sido prácticamente transcrito en las leyes de ejecución penal o Códigos Penitenciarios y en los reglamentos de las prisiones. En numerosos países esto es letra muerta, como sucede en otros principios fundamentales asentados en las propias constituciones. De todos modos son derechos reconocidos por la ley, que en un estado de respeto a la misma ofrece un mínimo de garantías. Claro está en los países donde más se violan estas garantías, es donde imperan regímenes autoritarios o pseudos democráticos. Las primeras reglas para el tratamiento de los presos fueron elaboradas por la Comisión Internacional Penal y Penitenciaria a principios de este siglo y adoptada por la Liga de Naciones con algunas reformas luego; de ser revisadas las Normas Mínimas fueron oficialmente adoptadas por las Naciones Unidas en el primer Congreso para la Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en Ginebra (1955). Quince años mas tarde en el IV Congreso de Naciones Unidas con el mismo título que el anterior, se aprobó por unanimidad la recomendación urgente de que los países miembros adoptaran y aplicaran esas reglas mínimas.

Me parece importante intentar una sistematización de los derechos y obligaciones que tienen los internos de una prisión a través de la óptica de

los reglamentos carcelarios y fundamentalmente de las recomendaciones intencionales como Naciones Unidas y el Consejo de Europa.

2.4.1. DERECHO A TRABAJAR.

Al ingresar el delincuente se le debe dar un manual o instructivo en donde consten los derechos y obligaciones y entre los que marcan los organismos intencionales antes citados tenemos entre los siguientes derechos: Derecho a tener un trato humano, Derecho a la revisión médica al ingreso a la prisión, Derecho a la protección de su salud, Derecho a la alimentación, Derecho a la instrucción, Derecho a la remisión parcial de la pena, Derecho a recibir visitas familiares e íntimas, Derecho a la creación intelectual, Derecho a realizar ejercicios físicos, Derecho a una vestimenta adecuada, Derecho a estar separados sentenciados y procesados, Derecho a la asistencia espiritual y finalmente pero no por ser menos importante, sino por el contrario, el caso que nos ocupa en el de el Derecho a Trabajar: tanto como para procesados como para sentenciados, este es otro derecho que no siempre se cumple, o para hablar con más precisión que siempre por regla general, se viola, a no ser en los países socialistas, como los de el norte de Europa los que por sus propias características políticas ocupan totalmente a los internos. También poder exigir que el lugar en el que serán empleados este aireado, ventilado e higiénico. La regla 71.3 de las Naciones Unidas establece que: “se le proporcionará a los reclusos un trabajo productivo suficiente para ocuparlos durante la duración normal de una jornada de trabajo. Ese trabajo deberá contribuir por su naturaleza a mantener o aumentar la capacidad del recluso para ganar honradamente su vida después en libertad”.

Esto significa que haya podido tener un fondo de reserva que es muy raquítico. Además los internos tienen la facultad de escoger la clase de trabajo que desean, dentro de los límites establecidos en una selección profesional racional y con las exigencias de la administración y la disciplina penitenciaria sostenido lo anterior en la regla 71.6. También el derecho a que el trabajo no se le imponga como sanción disciplinaria, esto fundamentado en el artículo 65 del Reglamento de Reclusorios del Distrito Federal. En cuanto a los métodos del trabajo penitenciario deberá asemejarse lo más posible a los que se aplican a una labor similar fuera del establecimiento, a fin de preparar a los reclusos para las condiciones normales del trabajo libre regla 72.1 de la ONU.

Debe brindarse seguridad e higiene a los internos en el trabajo semejantes a las que beneficien a los obreros libres regla 75 del Código Europeo, también gozará de indemnización en caso de accidentes y enfermedades profesionales regla 74.2 de la ONU. En cuanto al salario debe ser el normal exigible al tipo de trabajo, aunque además se tomará en cuenta el desempeño del interno regla 73.2 de la ONU. En otra disposición señala que debe ser remunerado en forma equitativa regla 76.1 ONU, asimismo, señala que debe tener una participación de esa remuneración para sus gastos personales y la otra para su familia regla 76.2 ONU. Finalmente marca que se debe de crear un fondo de reserva para cuando este en libertad, esto es como si fuera un ahorro regla 76.3 de la ONU.

Por último marca las jornadas laborales que no pueden exceder de ocho horas si es diurna, siete si es mixta y seis si es nocturna Artículo 69 del Reglamento de Reclusorios del Distrito Federal.

2.4.2. OBLIGACIÓN A TRABAJAR.

Como ya lo sabemos todo régimen de derecho que te da un derecho te impone una obligación; dentro de las obligaciones de los internos o presos podemos indicar las siguientes: Obligación de acatar los reglamentos carcelarios, Obligación de indemnizar a la víctima, Obligación de cursar los estudios primarios, y de Obligarlos a Trabajar: en este punto de suma importancia para el tema que nos ocupa señalamos que los condenados pueden estar sometidos a la obligación de trabajar teniendo en cuenta las aptitudes físicas y mentales, según lo determine el médico y de sus necesidades educativas de cualquier nivel regla 72.2 del Consejo Europeo.

Se establece simplemente la obligación de trabajar teniendo en cuenta sus aptitudes físicas según sean determinadas por el médico regla 71.2 de la ONU.

Como podemos notar esta obligación se encuentra mas suavizada por las reglas del Consejo Europeo que establece la posibilidad de este sometimiento además de que lo marca como una posibilidad y no estrictamente como una obligación acompañado lo anterior que no esta tan fundamentado ni legislado como tal, para su efectivo cumplimiento.

CAPITULO III

CODIFICACIÓN PENAL MEXICANA

3.1. CÓDIGO PENAL DE 1871.

Conocido como código de Martínez de Castro, en honor al jurista del mismo nombre que presidió la comisión redactora respectiva; fue promulgado y aprobado el proyecto para entrar en vigor a partir del primero de abril de 1872 en el Distrito Federal y Territorios de la Federación.

Aunque anteriormente y propiamente desde fecha 06 de octubre de 1862 el Gobierno Federal había designado una comisión encargada de redactar el proyecto del código penal, logrando dicha comisión terminar el proyecto del libro primero, quedando suspendidos los trabajos como consecuencia de la guerra contra la intervención Francesa y el Imperio de Maximiliano.

En la exposición de motivos del código aludido, Martínez de Castro, lo primero que establece es la necesidad de la codificación misma, evitando continuar sin más ley que el simple arbitrio prudente, y a veces caprichoso de los encargados de administrar justicia, así como con el caos legislativo con el cual se da fin. De esta manera se mostraba la preocupación por las necesidades del país, por hacer una legislación para México y para el pueblo de México.

Este código cuenta con 1150 artículos y un transitorio, comprendiendo las siguientes partes: Responsabilidad penal y forma de aplicación de las penas, responsabilidad civil proveniente de actos delictuosos, delitos en particular y de sus faltas. En su capítulo II, se enumeran como penas las

siguientes: La de prisión que dividida en ordinaria y extraordinaria, la pena de muerte, así como la prisión preventiva.

Asimismo, se refiere a las calidades de la pena que son aflictivas, ejemplares y correccionales. Son de gran importancia para la misma y que con ello se logra evitar que se repitan los delitos y que por medio de la intimidación se alejará a todos del sendero del crimen, asegurando que a través de la corrección moral del condenado se logrará que éste se afirme en los buenos propósitos que la pena le haya hecho formar. Igualmente se cree en la regeneración moral de los reos, que es alcanzada por medio de la intuición moral y religiosa, que sin esa base no puede ser perfecto ningún sistema de prisiones.

Establece que las penas de arresto se deben practicar en lugares separados, se establece también la creación de reclusorios de corrección para menores de nueve y dieciocho años de edad, designándose a estas personas un edificio especial en el cual se les instruía sobre las primeras letras en la religión y en la moral, se les enseñaba algún oficio o arte que les permitiera vivir honestamente al momento de abandonar la institución.

El régimen penitenciario adoptado en el país, anterior a este código era el de prisión en común, de día y de noche, con libre comunicación de los presos entre si y en consecuencia los resultados obtenidos por la aplicación de este sistema fueron desagradables, toda vez que las personas que ingresaban a la cárcel salían cada vez mas corrompidas, en consecuencia de los resultados de esa época se inicio la construcción de nuevas cárceles en las que se adoptaría el sistema celular previsto por el artículo 130 del código de Martínez de Castro, en el cual la prisión se aplicaba por un tiempo

proporcional a la naturaleza y la gravedad del delito y los presos no tenían comunicación entre si, además se les imponía ciertos castigos o bien se les concedía ciertos premios de acuerdo a la conducta que llegase a presentar en el interior del establecimiento.

Después de un determinado tiempo considerado como prueba para conocer la sinceridad del arrepentimiento y si se daban buenas pruebas de enmienda, se les reducía hasta la mitad de la pena impuesta; por el contrario a los reos que se portaban mal era aumentada en un tercio más la pena. Se fijaba un último periodo de prueba que era de uno a seis meses en completa comunicación, dándose alguna libertad para que no quedara ninguna duda de que era verdad su enmienda.

Se establecía la libertad preparatoria o provisional, la que era revocada en caso de volver a delinquir el beneficiado; asimismo, se establecía la retención la que se tenía entendida cuando la pena de prisión ordinaria o de reclusión en establecimientos de corrección penal era por dos años o más, aplicándose esta cuando el reo observaba mala conducta durante el segundo y último tercio de su condena.

El producto del trabajo de los presos se les proporcionaba íntegramente si eran condenados por delitos políticos o si la pena aplicada era de arresto menor; pero tratándose de condenados por delitos comunes al arresto mayor de prisión o reclusión en establecimientos de corrección penal solo se les cubría un 25% si la pena duraba más de cinco años, o de un 28% si era menor de ese tiempo. Ese porcentaje se aumentaba en un 5% cuando por su buena conducta se otorgaba a un condenado la libertad preparatoria.

Se consideraba que mediante la separación constante de los presos entre sí, les quitaban todo contacto dañino creyendo que la comunicación entre los presos formaba una verdadera escuela de vicios y depravaciones; sin embargo se llegó a demostrar que era insoportable dicho aislamiento, obligándose así a abandonar ese sistema ya que entorpecía las relaciones familiares, estableciéndose una rotura de relación entre el preso y la sociedad.

No obstante las consideraciones religiosas, los reos salían peor de las prisiones, situación que obligó a crear juntas de vigilancia y protectoras de las cárceles, que entre sus atribuciones se encontraban las de proporcionar ayuda a los internos que salían libres para encontrar trabajo.

El esfuerzo realizado por Martínez de Castro en este código a pesar de los buenos propósitos con que contaba el mismo para establecer un régimen penitenciario adecuado resultó infructuoso en la práctica; porque en el país entero no se contaba con las cárceles necesarias ya que de los 31 estados de la república solo cinco disponían de prisiones.

3.2. CÓDIGO PENAL DE 1929

En el año de 1912, una nueva comisión presidida por Miguel S. Macedo llegó a presentar un proyecto de reformas al código penal de 1871. Dicha comisión tomó como base respetar los principios generales que establecía el código anterior así como conservar sus sistema y disposiciones limitándose a incorporar preceptos e instituciones que establecía el estado social de dicha época; los trabajos de revisión no fueron reconocidos legalmente ya que no acogían las nuevas conquistas de la penología,

sociología y filosofía modernas; así como por la convulsión revolucionaria por la que atravesaba nuestro país.

Al ir paulatinamente recuperándose la paz pública, la inquietud de reforma volvió a tomar auge y así en 1925 el C. Presidente de la República designó las comisiones revisoras del código misma que concluyeron su trabajo en 1929 entrando en vigor en 15 de diciembre de ese mismo año, el código penal de José de Almaraz.

El código de 1929 formado por 1233 artículos de los cuales cinco son transitorios se refugia en los principios de la escuela positiva, refiriendo Almaraz que con este código se inicia la lucha consiente contra el delito a base de la defensa social e individualización de sanciones, estableciendo el principio de que no hay delitos sino delincuentes y el principio de la responsabilidad de acuerdo al principio de la escuela positiva, aplicando la doctrina del estado peligroso. Por lo que se refiere a la pena pecuniaria se entendió según la situación económica del delincuente, por medio de la utilidad diaria como unidad de la multa, en la que se entendía como utilidad diaria, la cantidad que obtiene un individuo por cada día de arresto, sueldo, rentas, intereses, emolumentos y cualquier otro concepto sin que se tomara en cuenta la necesidad personal y familiar del condenado, las que eran variables de un individuo y otro, lo que se tradujo en un desacierto en la práctica.

En sus artículos 202 al 248 estableció lo relativo a la ejecución de las sentencias, estableciendo una clasificación objetiva de los delincuentes, una diversificación del tratamiento con el fin de llegar hasta donde fuera posible a la individualización de la pena así como la selección de los medios

adecuados para combatir los factores psíquicos que hubieran ocurrido en la ejecución de los delitos y la orientación más conveniente con el objeto de readaptar al delincuente.

Adoptó el sistema celular, estableciendo que la pena de prisión no podía exceder de 20 años. La privación de la libertad la dividió en dos periodos; el primero consistente en la incomunicación parcial diurna e incomunicación nocturna, y el segundo periodo, en el cual ya no existe incomunicación, permaneciendo así hasta la extinción de la condena u obtención de la libertad preparatoria. En este departamento podían ingresar aquellos presos que no hubieran observado buena conducta, la cual se demostraba con hechos positivos.

Al igual que el código de 1871 establecía la detención para las sanciones privativas de la libertad que excedieran de un año, aplicándose la retención hasta por la mitad mas de su duración, haciendo efectiva cuando el consejo estimaba que el condenado tenía mala conducta durante la segunda mitad de su condena, no trabajase o incurriera en faltas graves de disciplina o infracción al reglamento interno del establecimiento, pudiéndose aplicar también a aquellos que les era revocada la libertad preparatoria.

En el capítulo IV del citado código prescribía el arresto entendiéndose por tal, la privación de la libertad hasta por un año que se cumplía en establecimiento o departamento destinado para tal efecto. El capítulo V establecía el confinamiento consistente en residir en lugar determinado, así como la reglamentación establecida en el capítulo VII la que debería hacerse efectiva en colonias penales que generalmente eran lugares alejados del país y que no podían ser inferiores a un año.

Este código estableció la obligación del condenado a “trabajar”, con la finalidad no solo educativa y de higiene sino también para llegar a alcanzar una habilidad de equipo técnico y una utilidad económica; estableciéndose el trabajo tomándose en consideraciones el sexo, edad, salud, constitución física, así como aptitudes para el trabajo.

Era prohibida toda violencia física con el propósito de hacer trabajar a los presos; a los renuentes se les incomunicaba por el tiempo que durara su renuencia, la que se anotaba en el libro de registro del establecimiento. Los sentenciados a segregación, relajación o arresto por delitos comunes, se les empleaba en la construcción de obras o la elaboración de artefactos que necesitaba la administración pública. Cuando existía la aglomeración se crearon campamentos con el objeto de que los reos cumplieran sus sentencias empleados en la construcción de ferrocarriles, apertura de carreteras, canales u otros trabajos públicos, campamentos que perfectamente debían establecerse fuera de la población, determinándose la obra pública en que debían trabajar los reos, el tiempo a durar y el número de reos que deberían permanecer en cada campamento, las bases para su selección y establecimiento del cual provenía.

El reo privado de su libertad, estaba obligado a pagar su alimentación y vestido con el producto de su trabajo, dividiéndose en un 50 % para la familia del preso cuando la necesitaba y un 30 % para el fondo de reserva. La porción que el Gobierno debería de recibir nunca podría exceder de lo estrictamente real que gastara el reo y cuando este no podía sufragar sus gastos de alimentación y vestido, estos gastos se le ejecutaban en sus bienes. Como sanción que establecía el trabajo fuerte, la incomunicación o

el trabajo y la incomunicación con trabajo fuerte, sanciones que eran impuestas por el Consejo de Defensa y Previsión Social.

El artículo 241 se regula la condena provisional refiriéndose como aquella que se suspendía por el tiempo y condiciones legales, la ejecución de la sanción impuesta por sentencia irrevocable. La suspensión condicional de la condena solo podía suspenderse por determinación judicial, al pronunciamiento de sentencia definitiva, siempre y cuando no excediera la pena privativa de libertad de dos años de prisión; para obtener este beneficio era indispensable reunir los siguientes requisitos: Ser la primera vez que delinquiría el reo, haber observado buena conducta, tener un modo honesto de vivir, exhibir fianza bastante fijada por el Juez para tal efecto y que hubiere pagado la reparación del daño causado, considerándose que durante el término de cinco años, contados desde la fecha en que la sentencia causara ejecutoria y el condenado no diera lugar a un nuevo proceso, se consideraba extinguida la sanción establecida en la sentencia.

Este código mantuvo el mismo catálogo de atenuantes y agravantes que había establecido el código Martínez de Castro, las que determinaban la sensibilidad del delincuente y la graduación de las sanciones; este código fue severamente criticado por existir en él notorias contradicciones no logrando contener inquietudes científicas dispersas, ocasionando que los juristas mexicanos buscaran la reforma integral en las instituciones jurídico penales.

3.3. CÓDIGO PENAL DE 1931.

Obedeciendo a un deseo que era manifiesto en diferentes sectores del pensamiento mexicano, el Secretario de Gobernación el Lic. Portes Gil, organizo una comisión que se hiciera cargo de la revisión del código penal de 1929, fue así como nació el código penal del 14 de agosto de 1931.

Este código no se sujetó a la escuela clásica ni a la positiva sino adopto una posición de carácter ecléctico, estableció varias innovaciones, amplio el arbitrio judicial de la aplicación de la pena, desapareció el catálogo de agravantes y atenuantes, desaparecieron las diversas formas de tentativa, se estableció una mayor efectividad en el pago de la reparación del daño, se estableció una individualización de las sanciones “transición de las penas a las medidas de seguridad, perfeccionamiento técnico de la condena condicional, la tentativa y el encubrimiento”.¹

Al referirse a las penas y medidas de seguridad, la primera que destaca es la pena de prisión y aunque no hace una distinción entre penas y medidas de seguridad, dejándose la misma a la doctrina, estableciendo que la prisión consiste en la privación de la libertad corporal, misma que será de 3 a 30 años de prisión, que posteriormente se amplió a 40 años, la que debería cumplirse en lugares que el órgano ejecutor de sanciones señalara.

Respecto a los lugares en donde deberían de cumplirse las penas y medidas de seguridad en el artículo 79 de este código refiere “el gobierno organizara las cárceles, colonias penales, penitenciarias, presidios y establecimientos especiales donde deben cumplirse las detenciones

¹ Martínez Ojeda Rafael, Tesis La Prisión como factor Criminológico, año 1991, Pág. 60.

preventivas y las sanciones y medidas de seguridad privativas de libertad, sobre la base de trabajo como medio de regeneración, procurando la industrialización de aquellos y el desarrollo del espíritu de cooperación entre los detenidos”. En el artículo subsecuente establece la posibilidad de crear con carácter de permanente o transitorio campamentos penales a donde se trasladaran a los reos que se destinen a trabajos que se exijan con esta forma de organización. Asimismo, se establece que toda privación de la libertad se entenderá impuesta con reducción de un día por cada dos de trabajo, siempre y cuando el recluso observe buena conducta, practique regularmente las actividades del establecimiento en que se encuentre, revelando con ello datos que comprueben su rehabilitación.

Como medida alternativa a la prisión este código establece la sustitución de la pena de prisión o trabajo a favor de la comunidad, cuando no excediera de un año de prisión y cuando la pena no excediera de tres años de prisión, por tratamiento en libertad o semilibertad. Así mismo estableció las instituciones de la libelad preparatoria previstas por el código del 71 y del 29, así como la libertad condicional y la retención aplicable estas para penas privativas de la libertad que excediera un año de prisión.

En cuando al sistema penitenciario establecido por el código del 31 se funda en el sistema belga de clasificación e individualización privativa de la pena, el código del 31 reproduce del 29 los siguientes principios:

1. Separación de los delincuentes que revelen cierta tendencia criminales, teniendo en cuenta las especies de delitos cometidos, así como las causas inmóviles que se hubieren averiguado en los procesos, así como las condiciones personales del delincuente.

2. Diversificación el tratamiento aplicado durante la sanción para cada clase de delincuente, procurando hasta lo más posible la individualización de aquella.
3. Elección de medios adecuados para combatir los factores que más directamente hubieren concurrido en el delito.
4. La orientación y el tratamiento en vista de la mejor readaptación del delincuente y de la posibilidad para este, de subvenir sus necesidades con el trabajo que desempeñe y el producto de este.

La tendencia que sigue este código claramente se encuentra definida en la exposición de motivos que a continuación me permito transcribir en una de sus partes: "Ninguna escuela ni doctrina, ni sistema penal alguno, puede servir para fundar íntegramente la construcción de un código penal. Solo es posible seguir una tendencia ecléctica y pragmática, o sea, práctica irrealizable. La formula no hay delitos sino delincuentes debe complementarse así: No hay delincuentes sino hombres. El delito es principalmente un hecho contingente; sus causas son múltiples resultados de fuerzas antisociales. La pena es un mal necesario; se justifica por distintos conceptos parciales: por la intimidación, la ejemplaridad, la expiación en aras del bien colectivo, la necesidad de evitar la venganza privada, pero fundamentalmente con la necesidad de conservar el orden social, el ejercicio de la acción penal es un servicio público de seguridad y orden. La escuela positiva tiene valor científico como crítica y método. El derecho penal es la fase jurídica, la ley penal es uno de sus recursos de la lucha contra el delito. La manera de remediar el fracaso de la escuela clásica no se proporciona en la escuela positiva; con recursos jurídicos y pragmáticos, principalmente por: a) Aplicación del arbitrio judicial hasta los límites constitucionales; b) Disminución del casuismo. Con los mismos

limites, c) Individualización de las sanciones, d) Efectividad de la reparación del daño, e) Simplificación del procedimiento, racionalización del trabajo en las oficinas judiciales así como en los recursos de una buena política criminal con las siguientes orientaciones: 1. Organización práctica del trabajo de los presos, reformas de prisiones y establecimientos adecuados. 2. Dejar a los niños al margen de la función penal represiva, sujeto a una política tutelar y educativa. 3. Completar la función de las sanciones con la readaptación de los infractores a la vida social (casos de libertad preparatoria o condicional, reeducación profesional, medidas económicas y sociales de prevención)”.

De la afirmación que no hay delincuentes sino hombres, por si misma tal expresión da a conocer el criterio de que no se cree en la existencia de un tipo de delincuente, pues las clasificaciones que se han hecho a pesar de su importancia, tiene solo un valor relativo, siendo que la única clasificación con valor práctico para individualización de las sanciones, tanto judiciales como en la vida penitenciaria es la de los delincuentes primarios y habituales, la tendencia del código a que se hace referencia puede romper con las escuelas, ya que como lo indica que por si mismas no sirven para fundar la construcción de un código penal íntegramente, que claro debe inspirarse en la doctrina; pero nunca olvidarse de atender las necesidades reales, del momento del país en el cual se legisla, debiendo atender a un código practico, que derive de la política criminal, estableciendo una tendencia unificadora de acuerdo al momento histórico o necesidades del mismo.

Es así que la reforma penal en México como producto genuino de la revolución, obedece a las necesidades del momento, dejando atrás viejos

modelos y moldes inservibles heredados a través de la conquista, dando inicio a la reforma penitenciaria que comienza a surgir con el código de 1871 y va tomando mejores directrices con los códigos de 1929 y 1931, ya que si bien se anuncia en la constitución del 57 la urgencia de establecer el régimen penitenciario, que en la práctica no llegó a configurarse como tal realmente.

CAPITULO IV
MODIFICAR EL PÁRRAFO SEGUNDO EN SU PARTE PRIMERA DEL
ARTÍCULO 18 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS
UNIDOS MEXICANOS

4.1. ARTICULO 18 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.

Solo por delito que merezca pena privativa de libertad habrá lugar a prisión preventiva. El sitio de esta será distinto al que se destinare para la extinción de las penas y estarán completamente separados.

El sistema penitenciario se organizara sobre la base del trabajo, la capacitación para el mismo, la educación, la salud y el deporte como medios para lograr la reinserción del sentenciado a la sociedad y procurar que no vuelva a delinquir, observando los beneficios que para él prevé la ley. Las mujeres purgarán sus penas en lugares separados de los destinados a los hombres para tal efecto.

La Federación, los Estados y el Distrito Federal podrán celebrar convenios para que los sentenciados por delitos del ámbito de su competencia exijan, las penas en establecimientos penitenciarios dependientes de una jurisdicción diversa.

La Federación, los Estados y el Distrito Federal, establecerán en el ámbito de sus respectivas competencias, un sistema un sistema integral de justicia que será aplicable a quienes se atribuyan la realización de una conducta tipificada como delito en las leyes penales y tengan entre doce años

cumplidos y menos de dieciocho años de edad, en el que se garanticen los derechos fundamentales que reconoce esta constitución para todo individuo, así como aquellos derechos específicos que por su condición de persona en desarrollo les han sido reconocidos. Las personas menores de doce años que hayan realizado una conducta prevista como delito por la ley, solo serán sujetos a rehabilitación y asistencia social.

La operación en cada orden de gobierno estará a cargo de instituciones, tribunales y autoridades especializados en la procuración e impartición de justicia para adolescentes. Se podrá aplicar la medida de orientación, protección y tratamiento que amerite cada caso, atendiendo a la protección integral y el interés superior del adolescente.

Las formas alternativas de justicia deberán observarse en la aplicación de este sistema siempre que resulte procedente. En todos los procedimientos seguidos a los adolescentes se observara la garantía del debido procedimiento legal, así como la independencia entre las autoridades que afecten la remisión y las que impongan las medidas. Estas deberán ser proporcionales a las conductas a las conductas realizadas y tendrán como fin la integración social y familiar del adolescente, así como el pleno desarrollo de su persona y capacidades. El internamiento se utilizara solo como medida extrema y por el tiempo más breve que proceda y podrá aplicarse solamente a los adolescentes mayores de catorce años de edad, por las conductas antisociales calificadas como graves.

Los sentenciados de nacionalidad mexicana que se encuentren cumpliendo penas en países extranjeros, podrán ser trasladados a la república para que cumplan sus condenas con base en los sistemas de

reinserción social previstos en este artículo, y los sentenciados de nacionalidad extranjera por delitos del orden federal o del fuero común, podrán ser trasladados a su país de origen o residencia, sujetándose a los tratados internacionales que haya celebrado para ese efecto. El traslado de los reos solo podrá efectuarse con su consentimiento expreso.

Los sentenciados en los casos y condiciones que establezca la ley, podrán purgar sus penas en los centros penitenciarios más cercanos a su domicilio, a fin de propiciar su reintegración a la comunidad como forma de reinserción social. Esta disposición no aplica en caso de delincuencia organizada y respecto de otros internos que requieran medidas especiales de seguridad.

Para la reclusión preventiva y la ejecución de sentencias en materia de delincuencia organizada se destinarán centros especiales. Las autoridades competentes podrán restringir las comunicaciones de los inculcados y sentenciados por delincuencia organizada con terceros, salvo el acceso a su defensor e imponer medidas de vigilancia especial a quienes se encuentren internos en estos establecimientos. Lo anterior podrá aplicarse a otros internos que requieran medidas especiales de seguridad, en términos de la ley.

4.2. PROBLEMÁTICA ACTUAL.

Así como existen propósitos existen metas, también condiciones que son adversas para el buen desarrollo del tratamiento de los internos. Las causas suelen ser diversas, pero que combinadas nulifican parcialmente las acciones y programas que pudieran ser benéficos.

Los factores que impiden la mayoría de las veces la readaptación de los internos, lesionan y corrompen profundamente a las instituciones del estado, encargadas de aplicar los tratamientos a los penados. Podemos presentar el problema en una frase sencilla “No habrá readaptación del delincuente en tanto no existan las condiciones adecuadas para su tratamiento”, de la misma manera que en un campo infértil, jamás podremos obtener frutos en tanto no se mejoren las condiciones para que estos se den; en los reclusorios jamás podremos ver readaptación en tanto no existan condiciones favorables. Corresponde al Estado mejorar estas condiciones ¿Cómo? Atacando la raíz de los vicios de las prisiones, y que propician el descontrol y mal funcionamiento de los tratamientos tendientes a readaptar. No es posible que las cárceles en vez de desempeñar su función, se conviertan en verdaderas escuelas del crimen, en donde un individuo que ingresa por un delito menor y con un bajo nivel de peligrosidad salga siendo un delincuente verdaderamente peligroso.

A) SOBREPoblación.

Al respecto encontramos que, según la Secretaría de Gobernación en 1991 existía en toda la república una capacidad de internamiento de 55,000 lugares, frente a la cual se encontraba un total aproximado de 94,000 presos internos en todo el país¹. Podemos observar que por mucho se rebasa la capacidad de los Reclusorios y si a este problema agregamos el de la distribución observaremos que en muchos existe un alto índice de sobrepoblación.

¹ Resumen Estadístico de la Dirección General de Reclusorios y Centros de Readaptación Social del Departamento del Distrito Federal, febrero de 1991.

Esa misma situación de sobrepoblación es la que ha llevado, a que en muchas cárceles del interior de la República no se cumpla con los requisitos mínimos que marca la constitución en cuanto a la clasificación penitenciaria, encontrándose a veces en las mismas instalaciones sentenciados y procesados.

Este factor ataca de una manera directa en la problemática de los centros, ya que propicia el desorden y el descontento entre otras cosas, que muchas veces conduce a los amotinamientos que tan conocidos son en la actualidad. No existe una adecuada distribución de la población, además de que si agregamos las circunstancias de que algunos presos gozan de privilegios que los hacen acreedores a celdas bien equipadas y con todos los servicios para ellos solos, no podemos esperar que haya readaptación social cuando no se puede llevar a cabo el tratamiento adecuado.

Se debe tomar en cuenta las opiniones de grandes ilustrados y de la opinión pública para propiciar una serie de objetivos que se deben perseguir dentro del sistema penitenciario Mexicano para reducir la sobrepoblación en las cárceles:

1. Reducir la población penitenciaria e implementar acciones para fortalecer la correcta y oportuna aplicación de programas de excarcelación con base en la ley que establece las normas mínimas sobre la readaptación social del sentenciado.
2. Concertar acciones tendientes a homogeneizar las políticas de ejecución de las penas y excarcelación anticipada.

3. Establecer mecanismos para la integración de los expedientes jurídicos de la población penitenciaria que se encuentra a disposición del ejecutivo federal o local.
4. Propiciar la integración de brigadas interdisciplinarias para realizar los estudios jurídico – criminológicos en los que se basa la concesión de los beneficios de libertad anticipada.
5. Atender adecuadamente el programa de sustitutivos penales.
6. Y por qué no la obligatoriedad de los presos a trabajar cuando ya no alcancen ningún beneficio de ley o sustitutivo penal.

Reducir la sobre población desde luego que no es tarea fácil para las autoridades carcelarias y más si tomamos en cuenta el creciente índice delictivo que se ha desatado en todo el país. Por eso es que este problema es grave y dificulta la readaptación social.

B) INSEGURIDAD QUE VIVE LA COMUNIDAD PENITENCIARIA.

En la actualidad se ha agravado el problema de la inseguridad en las penitenciarías, la lucha por el poder entre bandas y el tráfico de armas son las principales causas que motivan la violencia, parece que el control no ésta en las autoridades, sino en las mafias internas que existen. Cuando dentro de la cárcel existe violencia lo único que infunde es miedo y pánico, en los que no cuentan con el poder y que tienen que buscar la manera de sobrevivir día con día con el temor de ser agredidos, en vez de preocuparse por el tratamiento. Parece que dentro de las penitenciarías uno regresa en el tiempo a la etapa de que el más fuerte era el que sobrevivía y el más débil era literalmente aplastado.

Difícilmente se puede creer que esto sea posible, pero desgraciadamente la realidad afirma lo contrario y lo peor del caso es que las mismas autoridades encargadas del asunto, sean las que permiten que se den estas prácticas anómalas. Los familiares de los internos y estos mismos han exteriorizado en repetidas ocasiones el clima de inseguridad que se vive dentro de los reclusorios del país, incluso esto se ve reflejado en las pesquisas que ocasionalmente realizan las autoridades en los centros penitenciarios, donde se han encontrado armas de toda clase que son utilizadas por las bandas organizadas para mantener el poder y el miedo, para con ello cometer delitos como extorsión, robo, lesiones e incluso homicidio, sin que en ninguno de estos casos, la autoridad tome medidas preventivas para que se eviten.

C) CORRUPCIÓN.

La corrupción se puede considerar de donde emanan todos los vicios que imperan diariamente en los reclusorios, ya que si no fuera por las prerrogativas y beneficios que otorgan las autoridades a los internos a cambio de las dádivas, difícilmente se daría esta circunstancia negativa, que obstruye el proceso de tratamiento del interno.

Las autoridades a cambio de considerables sumas de dinero se hacen de la vista gorda para ignorar toda serie de irregularidades que se suscitan dentro de las penitenciarias, conceden privilegios y dotan de poder al mejor postor. La corrupción llega a todos los niveles y al parecer nadie se escapa de esta gran ola que amenaza a todos los centros penitenciarios.

Parece que a este gran vicio nada lo detiene y lamentablemente está coludiendo a los órganos encargados de aplicar y vigilar el tratamiento de

los internos. El día que este problema se acabe parece estar muy lejos y creer que realmente se pueda erradicar resulta ser una utopía.

En realidad lo que hace falta es que las autoridades encargadas de hacer funcionar los centros penitenciarios, estén mejor preparados y sean gente especializada en la materia, que conozcan y se preocupen de la problemática que se da hacia el interior de estos centros, además de que se forme personal altamente calificado y bien remunerado para evitar toda esta serie de prácticas nocivas.

D) NARCOTRÁFICO.

A menudo hay noticias sobre enfrentamientos y venganzas feroces a veces entre traficantes de drogas en las cárceles. En ocasiones crímenes de otro género o de distinta causa se atribuyen a la cuenta siempre abierta entre los grupos de narcotraficantes. El problema del narcotráfico es una de las mayores causas que originan la violencia, sobre todo por la cantidad de dinero y poder que gira alrededor de éste. Dentro de las penitenciarías se constituye verdaderas mafias que se encuentran bien organizadas de igual forma que las que existen fuera, la ambición del poder hace que muchos individuos ingresen a estos círculos, que cada vez se apoderan del control de las cárceles, es sorprendente ver como cuentan con una estructura bien definida que asigna a cada integrante una función específica.

Este mal tan perjudicial es uno de los negocios tan prolífero y creciente, quizás el más dañino a la imagen de los centros de readaptación. Su condición es cada día más fuerte y corrompe autoridades a todos niveles. Si de alguna manera no se evita que siga creciendo llegara el día en que los encargados de la readaptación sean los mismos narcotraficantes.

Estos narcotraficantes suelen tener privilegios y ventajas por lo que constituyen bandas bien organizadas. Los que trafican con la droga dentro de las instituciones penitenciarias son poseedores de los negocios más productivos. Estos negocios les llegan a redituvar ganancias millonarias que muchas veces uno no se puede ni imaginar que les da una vida llena de lujos, y que les permite repartir sumas considerables a las autoridades que les ayudan y protegen.

Lo que trae como consecuencia la fármaco dependencia de los internos, ocasionando con esto la inseguridad, el rechazo y las actitudes de desconfianza. Si el interno que es adicto no encuentra las condiciones propicias para conseguir una rehabilitación a su enfermedad es fácil que vuelva a caer en el problema de la drogadicción. Asimismo es una persona que no se preocupa por la base fundamental del la readaptación que es el trabajo, la capacitación para el mismo y la educación.

4.3. NECESIDAD DE MODIFICAR EL ARTÍCULO 18 CONSTITUCIONAL.

La necesidad entendida como la carencia o falta de algo que nos orilla a esmerarnos en alcanzar esa meta trazada es con el objeto de que nuestros legisladores den nueva vida a ese precepto constitucional y logren alcanzar la tan anhelada readaptación social del delincuente.

La necesidad se presenta en el momento en que se da uno cuenta de que no se está cumpliendo con lo que dice la ley y peor aun que ni siquiera se

acerca a lo que se atiende o busca alcanzar esta, y lograr con ello un fin común, el de ingresar delincuentes y obtener personas de trabajo y de bien.

Como se ha notado en el devenir histórico del derecho penitenciario y del trabajo como principio del hombre para alcanzar y satisfacer todas sus necesidades, si el gobernante lograra amalgamar de una manera obligatoria y coercitiva estas dos figuras, se alcanzaría el principio renovador y eficaz de readaptación, logrando con ello acabar con la problemática actual que ya hemos analizado en líneas anteriores, porque a todo sentenciado y procesado se le tendría vigilado, libre de la ociosidad que es la madre de todos los vicios, ocupando su mente en cuestiones productivas, haciendo y consiguiendo un hombre que el día de mañana si no sabía otra cosa que ser un delincuente, por lo menos al salir de prisión, tendrá un oficio o arte que le brindara el sustento en el mundo libre.

Para todo lo anterior la ley ya tiene los porcentajes a descontar del salario del interno al tener trabajo en la institución

Para sus dependientes económicos 35%, es fundamental que se lleve a cabo esta medida porque todo interno tiene dependientes económicos que en lugar de recibir ayuda, tienen que proveer de recursos al interno para hacer su vida más fácil y se pueda comprar la seguridad, vestido y en ocasiones que es la gran mayoría las drogas.

Para el pago de sostenimiento del interno 25%, es importante ya que el Gobierno gasta muchísimo en cada preso, porque se ve en la obligación de aunque sea mal comidos pero es un gasto, y que será mejor que se inviertan en obra pública, mejores servicios, en los sectores vulnerables de

la población, entendidos estos como la tercera edad que requiere de incentivos, los discapacitados, y otros.

Para el pago de gastos menores del interno 20%, esto como un fondo emergente para cualquier eventualidad del preso.

Para el pago de la reparación del daño 10%, con el objeto de cubrir a la víctima del delito

Para la formación del fondo de ahorro interno 10%, este es uno de los más importantes desde mi punto de vista ya que el interno después de una condena ya sea larga o corta obtendrá al finalizar la misma un dinero que le servirá para iniciar algún negocio, continuar con el oficio que aprendió en prisión o bien que ahí reafirmo, logrando con ello que su vida en libertad le sea más fácil y se sienta como si nunca hubiera estado en prisión.

En el caso de que el interno no tenga dependientes económicos o haya sido absuelto de la reparación del daño, esos porcentajes se aplicaran al fondo de ahorro del interno.

Finalmente es necesario que se dé la modificación de este artículo porque nuestro derecho es cambiante y el legislador se ha preocupado más en atenuar las penalidades de los delitos y buscar mecanismos para otorgar la libertad al delincuente, obteniendo con ello la reincidencia, que el delincuente nunca se rehabilite y que no tenga el más mínimo espíritu de trabajar para satisfacer sus necesidades, sino por el contrario escogiendo el camino más fácil el de seguir por el camino del crimen, al fin que de una u otra manera saldrá libre y en peores circunstancias en las que ingreso.

4.4. PROPUESTA.

“El sistema penitenciario se organizara sobre la obligatoriedad de la base del trabajo, la capacitación para el mismo, la educación, la salud y el deporte como medios para lograr y alcanzar la efectiva reinserción del sentenciado a la sociedad y procurar que no vuelva a delinquir, observando los beneficios que para él prevé la ley. Las mujeres compurgarán sus penas en lugares separados de los destinados a los hombres para tal efecto.”

CONCLUSIONES.

PRIMERA. De manera rudimentaria en los pueblos precortesianos fue utilizada la cárcel si se le puede llamar así, sin duda alguna sobre la readaptación social que en ese entonces ni conocida era ya que se pretendía castigar con la finalidad de que no se volviera a repetir, entendiéndose la pena como castigo en si, además de que el Derecho Penitenciario Precortesiano era brutal y draconiano.

SEGUNDA. Durante el tiempo de la Colonia el conquistador impuso sus Instituciones de Derecho, dictando múltiples leyes a favor de los indios, existiendo en ellos signos favorables, sin embargo existió un uso desconsiderado en la aplicación de la prisión, lo que consiguió efectos contradictorios a los que se esperaban, sin olvidar que en esta época tampoco se pretendía la readaptación del delincuente.

TERCERA. Obtenida la independencia por decreto de fecha 28 de septiembre de 1921, continuaron vigentes las mismas leyes que rigieron la Época Colonial, y aunque al entrar en vigor el Código de Martínez de Castro, el que intentaba establecer un Régimen Penitenciario, el mismo resulto infructuoso a pesar de los buenos propósitos con que contaba.

CUARTA. Al hablar del Trabajo penitenciario el cual se muestra en una primer etapa en las galeras donde los presos se les obligaba a remar por largo tiempo y de una manera inhumana, poco a poco ha ido evolucionado de tal manera que se le da al trabajo una forma más útil ya que a los presos de diferentes países del mundo los ocupaban en la industria de ferrocarriles, abrir caminos en lugares inexplorados, y en términos generales se

comienza a tratar de ocupar la mano de obra penitenciaria en cosas útiles para el estado, aunque no podemos olvidar que el trato no era el adecuado y mucho menos se trataba de readaptar al delincuente, sino lo que llamamos la explotación del hombre por el hombre.

QUINTA. En los códigos del 1929, 1931 y propiamente con la Ley de Normas Mínimas para Sentenciados se logra establecer el Sistema Penitenciario, acogido dentro de la diversidad de Sistemas, el Sistema Progresivo Técnico en base a periodos, tendientes a obtener la rehabilitación del delincuente, si bien existe buena disposición en nuestra Legislación Penitenciaria, por intentar llevar a cabo la readaptación social, lamentablemente decimos que se intenta porque en la vida practica no se lleva acabo ni se cumple este objetivo, por existir una serie de problema a resolver que ya se estudiaron, lo que trae como consecuencia que se impida con el buen funcionamiento de nuestro Sistema Penitenciario ocasionando que no se cumpla la tan anhelada readaptación.

SEXTA. Debe modificarse al Artículo 18 Constitucional párrafo segundo en su primer parte, ya que en nuestro Sistema de Readaptación del delincuente marca que todo sentenciado puede trabajar o dedicarse si lo desea a un arte u oficio, sin dejar de lado que es un beneficio que tienen los sentenciados para poder reducir su condena, si por el contrario manifestamos la Obligatoriedad desde nuestra Constitución como Ley Suprema de la Federación Mexicana, estaríamos en el entendido de que todo delincuente estará obligado a trabajar, claro teniendo un trato digno, sujetándose también a las Leyes Laborales que lo protegerán y evitaran practicas desleales, iniciando también la Readaptación del Delincuente con el fomento a practicar alguna actividad laboral, de los que ya cuenten con

una y de los que no cuenten con ella se les enseñara, cubriendo el otro factor de la readaptación la Capacitación, para poder poner en practica esos conocimientos adquiridos, sin olvidar claro la educación que sin duda elevara el nivel cognoscitivo del delincuente, asimismo debe de fomentarse en los delincuentes el deporte como medida integral para su desarrollo psicofísico adecuado.

SÉPTIMA. Con todo lo anterior estaríamos ante un claro panorama el de la Rehabilitación del Delincuente, y se acabaría con gran parte de los problemas que acarrear nuestro Sistema Penitenciario y que ya mencionamos que son la sobre población, corrupción, inseguridad que se vive dentro de las prisiones del país y el narcotráfico. Aunado a lo anterior tendríamos además de personas readaptadas y con el compromiso de trabajar y ser mejor individuo dentro de una sociedad a sujetos con una condición física y psíquica mas sana.

BIBLIOGRAFÍA

- **ALONSO OLEA, Manuel**, *Introducción al Derecho del Trabajo*, Tercera Edición Revisada, Revista de Derecho Privado, Madrid, 1974.
- **BARAJAS MONTES DE OCA, Santiago**, *Derecho del Trabajo*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 1983.
- **BARRITA LOPEZ, Fernando**, *Prisión Preventiva y Ciencias Penales*, México, Porrúa 1992.
- **BECCARIA, Cesar**, *De los Delitos y de las Penas, Practico y Notas de Piero Calamandrei*, Buenos Aires, Ediciones Jurídicas, Europa – América, 1974.
- **BERNALDO DE QUIROS, Constancio**, *Lecciones de Derecho Penitenciario*, México, Imprenta Universitaria, 1953.
- **BRICEÑO RUIZ, Alberto**, *Derecho Individual del Trabajo*, Editorial Harla, México 1985.
- **CAVAZOS FLORES, Baltasar**, *38 Lecciones de Derecho Laboral*, Editorial Trillas, México, 1992.
- **CARRANCA Y RIVAS, Raúl**, *Derecho Penitenciario Cárcel y Penas en México*. Editorial Porrúa México 1986.
- **CUELLO CALÓN, Eugenio**, *La Moderna Penología, Represión del Delito y Tratamiento de los Delincuentes Penas y Medidas. Su ejecución*, Barcelona, Casa Editorial Bosch, 1974.
- **DAVALOS MORALES, José**, *Derecho del Trabajo I*, Quinta Edición, Editorial Porrúa, México 1995.
- **DE BUEN LOZANO, Néstor**, *Derecho del Trabajo, Conceptos Generales*, Novena Edición, Editorial Porrúa, México, 1994, Tomo I.
Derecho del Trabajo, Derecho Individual y Derecho Colectivo, Décima Edición, Editorial Porrúa, México 1994, Tomo II.

- **DE LA CUEVA Mario**, *Derecho Mexicano del Trabajo*, Tomo I, Tercera Edición, Editorial Porrúa, México 1996.

El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo, Tercera Edición, Editorial Porrúa, México 1996, Tomo I y II.
- **GARCIA RAMIREZ, Sergio**, *La Prisión*, México; UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1975.

Manual de Prisiones, Tercera Edición Actualizada, México, Porrúa 1994.
- **GARCIA VALDEZ, Carlos**, *Estudio de Derecho Penitenciario*, Madrid, Tecnos, 1992.
- **MACHIORI, Hilda**, *Institución Penitenciaria*, Buenos Aires: Marcos Lerner, 1985. (Col. Criminología).
- **MARCO DEL PONT, Luís**, *Derecho Penitenciario*. Quinta reimpresión México 2005, Cárdenas Velasco Editores.
- **MELOSSI, D y PAVARINI, M**, *Cárcel y Fabrica: Orígenes del Sistema Penitenciario Siglo XVI al XIX*, México Siglo XXI, 1998.
- **MENDOZA BRE MAUNTZ, Emma**, *Derecho Penitenciario*, México, Siglo XXI, 1998.
- **SANCHEZ GALINDO, Antonio**, *Derecho de la Readaptación Social*, Buenos Aires: Depalma, 1983. (Col. Estudios Penitenciarios.).

LEYES CONSULTADAS.

- ✓ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
- ✓ Código Penal Federal.
- ✓ Código Penal para el Distrito Federal.
- ✓ Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.
- ✓ Código Penal para el Estado de México.
- ✓ Código de Procedimientos Penales para el Estado de México.
- ✓ Ley de Normas Mínimas para la Readaptación Social de Sentenciados del Distrito Federal.
- ✓ Ley de Ejecución de Penas Privativas y Restrictivas de la Libertad del Estado de México.