



**UNIVERSIDAD
DON VASCO**
INTEGRACIÓN Y SUPERACIÓN

UNIVERSIDAD DON VASCO, A.C.

INCORPORADA A LA
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO
CLAVE 8727-09, ACUERDO No. 218/95



**URUAPAN
MICHOACÁN**

ESCUELA DE DERECHO

**REFORMA AL ARTÍCULO 18 CONSTITUCIONAL
PARA UNA EFECTIVA REINSERCIÓN SOCIAL.**

TESIS

**QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO**

PRESENTA:

**CERVANTES ALVAREZ MARIANA
ESTEFANÍA**

ASESOR: LIC. LIVIA EUGENIA MORENO TEYTUD.

URUAPAN, MICHOACÁN.

4 DE FEBRERO DEL 2020.



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

Dedicatoria:

El presente trabajo investigativo de tesis lo quiero dedicar principalmente a Dios por ser el inspirador y darme fuerza para continuar en este proceso de obtener uno de los anhelos más deseados, mi título universitario.

A mi familia, en especial a mis padres y tíos por su amor, trabajo y sacrificio en todos estos años, gracias a ustedes he logrado llegar hasta aquí y convertirme en lo que soy. Quiero ser el orgullo de ustedes como padres.

A mis hermanos por estar siempre presentes acompañándome y por el apoyo moral que me brindaron a lo largo de esta etapa de mi vida.

A mi hija por darme ese impulso de seguir adelante, y hacerme saber lo importante que es el esfuerzo y dedicación para cumplir tus metas y sueños a pesar de lo difícil que pueda ser el camino.

A mi asesor, maestros, compañeros y todas las personas de mi querida Universidad Don Vasco que me apoyaron y han hecho que este trabajo se realice con éxito, pero en especial a aquellos que me abrieron las puertas y compartieron sus conocimientos.

Índice

Introducción:	6
Capítulo 1. La historia de la pena desde sus orígenes en México.....	10
1.1. Concepto de Pena.....	11
1.2. Principales tratadistas.....	12
1.3. Principales escuelas.....	15
1.4. Principales teorías sobre la pena.....	17
1.4.1. Teoría absoluta.....	18
1.4.2. Teorías relativas.....	20
1.4.3. Teorías mixtas.....	22
Capítulo 2. La pena.	24
2.1. La pena en la época primitiva.	25
2.2. Épocas de evolución de la pena a través de la historia en México.....	30
2.2.1. Época prehispánica.....	30
2.2.1.1. Derecho penal de los mayas.....	31
2.2.1.2. Derecho penal de los aztecas.....	32
2.2.1.3. Época colonial.....	34
2.2.2. Época de México contemporáneo.....	35
2.2.3. Época post-independiente de México.....	36
2.3. Evolución histórica del artículo 18 constitucional a través de las reformas a la Constitución de 1917.....	37
Capítulo 3. Los derechos humanos y su relación con la reinserción social del sentenciado.	48
3.1. La protección de los derechos humanos en México.....	49
3.2. Instituciones Internacionales en materia de reinserción social	51
3.3. El derecho humano a la reinserción social.....	62
3.4. Art. 1º constitucional y su relación con el art. 18 constitucional.....	66
3.5. Delincuencia organizada y el derecho humano a la reinserción social.....	70
Capítulo 4. La ejecución de las sentencias penales a partir de la reforma constitucional de 2008.....	78
4.1. La ejecución de las sentencias penales a partir de la reforma constitucional de 2008.....	79

4.2. La pena con fin de reinserción social	86
4.3. El Juez de ejecución.....	86
Capítulo 5. Una efectiva reinserción social.....	92
5.1. Hacia una efectiva reinserción social.....	93
5.2. Causas que impiden la reinserción social	93
5.2.1. La sobrepoblación	94
5.2.2. El hacinamiento.....	102
5.2.2.1. Factores que coadyuvan al hacinamiento en las instituciones penitenciarias.....	105
5.2.3 Inconvencionalidad del artículo 108 constitucional, propuesta de reforma.....	111
Conclusiones:	120
Propuesta final:.....	123
Bibliografía.....	124
Glosario.....	129

Introducción:

El presente trabajo tiene por objeto la reforma al artículo 18 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, para lo cual se abordara lo relativo al origen, concepción y objeto de la pena a través de las distintas etapas en la historia, y como en específico ha evolucionado la redacción del artículo 18 constitucional en lo relativo a la reinserción social, para hoy en día tener un nuevo modelo que establece las reglas concretas para la reinserción social de los sentenciados, mismo que en la actualidad y a pesar de sus múltiples reformas, no termina de cumplir con su objetivo principal, que como ya se dijo lo constituye la reinserción social de las personas que son sometidas a cumplir sentencias privativas de su libertad y en específico de aquellas que son sentenciadas por delitos de delincuencia organizada, considerándose que dicho artículo vulnera su derecho a reinsertarse socialmente.

De igual forma, se aborda la finalidad máxima del tratamiento penitenciario, así como el fundamento y sentido con el que se mantiene en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Tratados Internacionales y diversas Leyes y ordenamientos, las cuales, se refieren al trato penitenciario de las personas que son sentenciadas a prisión, pues para poder concluir la necesidad de una reforma al artículo 18 constitucional, es necesario hacer una investigación y un análisis sistematizados de las normas que integran el derecho humano a la reinserción social.

El sistema penitenciario en materia de reinserción social, a partir de la reforma constitucional de 18 de junio de 2008, estableció un nuevo paradigma para la reinserción social, que bien puede verse como un gran paso en cuanto a los derechos de los sentenciados y a la eficacia de la pena, la cual tiene como uno de sus objetivos la reinserción social, o bien puede verse como un retroceso por establecer un régimen excepcional de determinados justiciables ante la reinserción social; dicho modelo, siendo el que se mantiene en la actualidad, nos lleva a la incógnita y a la confusión de si realmente la reinserción social de los sentenciados constituye un derecho que a su vez forma parte de los derechos humanos fundamentales de cada individuo como trato especial; si lo que se busca es lograr un cambio constitucional, penal y penitenciario; si se trata de una orientación política dirigida hacia nuestros legisladores; si es un mero instrumento encaminado a evitar la desorientación de los que ya tienen una calidad de sentenciados; y lo más importante, si cumple con su finalidad en cuanto a la reinserción social, es por ello que considero necesario una reforma al multicitado artículo 18 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, a fin de garantizar el goce efectivo a la reinserción social, de todas las personas sentenciadas, sin importar el delito por el cual hayan sido sentenciados.

En esta investigación se recurrió a diversos recursos teóricos, en específico en la rama del derecho penal, del cual se desprenden como se establece en la bibliografía, recursos en materia de criminalística, historia, derecho penal, ejecución penal, sociología, filosofía, entre otros, los cuales nos ayudan a

demostrar la inconvencionalidad del artículo 18 constitucional, en específico, lo relacionado a la reinserción social, así como a demostrar los efectos negativos que causa el establecimiento de regímenes de exclusión de las personas sometidas a penas corporales; de igual forma, nos ayudan tales recursos a poder determinar situaciones que generan desigualdad y discriminación hacia los reclusos, así como vulneración a la dignidad humana y violaciones a otros derechos por estar todos interrelacionados entre sí.

La metodología que se sigue en el presente trabajo es analítica - descriptiva, tomando como fundamento lo establecido en la doctrina, en la ley, en la jurisprudencia y los tratados en materia internacional, con el fin de demostrar la hipótesis planteada.

Ahora bien, ¿Cómo lograremos la reforma al artículo 18 constitucional? A través de la presente investigación como objetivo, primero analizaremos y compararemos diversas doctrinas y puntos de vista de diferentes autores y tratadistas del sistema penitenciario y la reinserción social, para poder vislumbrar, a través de sus aportaciones, la necesidad de reformar el artículo 18 de la constitución política de los estados unidos mexicanos, en lo que a materia penal concierne y en específico a la reinserción social de aquellos que han cometido un injusto penal y se les ha sentenciado a la pena privativa de su libertad, y por último identificando que el régimen de exclusión que se hace afecta a todos los que buscan una reinserción social, y que para poder lograr que se aplique a todos por igual se busca la reforma a este dicho artículo.

Para ello se recurre al análisis de diversas teorías, escuelas y conceptos acerca de la pena, tomando como referencia a diversos autores, quienes han sido considerados trascendentales dentro del mundo del derecho penal, por sus aportaciones a las ciencias penales, de igual forma, se analizan diversos preceptos jurídicos tanto del derecho interno, así como del derecho internacional, lo cual tiene como objetivo sustentar la incompatibilidad del artículo 18 constitucional con los instrumentos internacionales y con los derechos humanos previstos en tales instrumentos. Por otro lado, se hace un análisis de las reformas constitucionales al artículo 18 constitucional, para efectos de conocer la forma en que ha evolucionado y descubrir el objeto y fin de la reinserción social, lo cual conlleva acudir a diversos métodos de interpretación jurídica. A través de la propia bibliografía, se establece cual es la situación actual en los centros de reinserción social y cuáles son las causas que obstaculizan dicha reinserción.

Capítulo 1. La Historia de la pena desde sus orígenes en México.

1.1. Concepto de pena.

La pena a través de la historia ha sido concebida de diversas formas, es un concepto y a su vez un instrumento que ha sido utilizado con diversos fines, mismos que han atendido a la sociedad y las épocas por las cuales ha atravesado la humanidad y en este caso México. Para conocer más sobre la pena, pienso que es importante remitirnos a sus orígenes, es por ello que a través de este capítulo abordaremos un poco de la historia de la pena y como es que ha ido evolucionando en el transcurso del tiempo, cuáles han sido las teorías, los doctrinarios, las escuelas, y las teorías más reconocidos.

La palabra pena, proviene del latín *poena*, que significa:

“Castigo, tormento físico, padecimiento, sufrimiento. Es una figura creada previamente por el legislador, en forma escrita y estricta, al amparo del principio de legalidad”.¹

El Diccionario Jurídico Mexicano define a la pena como:

“El contenido de la sentencia de condena impuesta al responsable de una infracción penal por el Órgano Jurisdiccional competente, que puede afectar su libertad, a su patrimonio o al ejercicio de sus derechos; en el primer caso privándole de ella, en el segundo infringiéndole una merma de sus bienes y en el tercero restringiéndolos o suspendiéndolos”.²

¹ DÍAZ; 2016: 5.

² DE PINA; 2004: 401.

1.2. Principales Tratadistas.

Para llegar al concepto de pena que hoy en día aparece en el artículo 18 de nuestra constitución política, se ha tenido en cuenta la concepción de distintos tratadistas, quienes de acuerdo a su época definieron la pena de la siguiente forma:

Immanuel Kant (1724-1804)³, para este pensador, la pena cumple una función retributiva respecto al delincuente y no de la sociedad. No tiene un fin preventivo. La pena para Kant es “el deber ser”, defiende el sentido ético o moral, en contraposición a Hegel. La ley en Kant, se entiende como un imperativo categórico, mandato que representa una acción por sí misma, sin referencia a ningún otro fin y objetivamente necesaria. El reo debe ser castigado porque ha violentado la ley, no tiene importancia si existe utilidad de su castigo para la sociedad o para él, por lo que no tiene cabida la función preventiva ni restaurativa de la pena.

Friedrich, Hegel (1770-1831)⁴, para Hegel la pena es derecho del delincuente y debe imponérsele de manera racional. El delito es la negación de la ley, la pena la negación de la negación, por tanto la anulación del delito y restablecimiento del derecho, y superación del delito, es la imposición del castigo.

Francisco Carrara, (1855-1888), se refiere a la pena como:

³ KANT; 1978: 2.

⁴ DÍAZ; 2016. 7

“Un mal que de conformidad con la ley, el Estado impone a quienes con la forma debida son reconocidos como culpables de un delito”.⁵

A lo que Francisco Carrara se refiere, es al procedimiento que el estado realiza en contra de una persona, y mediante el cual se determina la culpabilidad de las personas, lo cual, tiene como consecuencia un castigo denominado “pena”.

Constancio Bernardo Quiroz, (1873-1959) define a la pena como:

“La reacción social jurídicamente organizada contra el delito”.⁶

Eugenio Cuello Calón, (1879-1963), nos dice que:

“La pena es el sufrimiento impuesto por el Estado en ocasión y ejecución de una sentencia impuesta, al culpable de una infracción penal. Para Cuello Calón la pena debe aspirar los siguientes fines: obrar en el delincuente, creando en él, por el sufrimiento, motivos que lo aparten del delito en lo porvenir y reformarlo para readaptarse a la vida social. Tratándose de inadaptables, entonces la pena tiene como finalidad la eliminación del sujeto”.⁷

Michel Foucault, sostiene que: “la pena ha sufrido mutaciones, lo cual implica no un mejoramiento o empeoramiento de las mismas, no su humanización o racionalidad, como habitualmente se sostiene, sino más bien una transformación que responde a los cambios político-económicos de las sociedades occidentales;

⁵ DÍAZ; 2016:7.

⁶ CARRARA; 1990: 62.

⁷ CASTELLANOS; 1997:309.

se trata entonces de un estudio de los métodos punitivos de cara a la economía y la política”.⁸

De los conceptos analizados anteriormente, podemos concluir, que en su mayoría, los tratadistas conciben a la pena como una forma de castigo, que responde a las necesidades político-sociales, sin embargo, se deja de lado la utilidad que la misma pueda tener en cuanto a la reinserción social, además, la pena sirve para solucionar o satisfacer una necesidad momentánea, sin que la misma, sin que se tome en cuenta la sanación y reinserción de la propia persona autora del delito. En consecuencia, para estos autores, La pena se justifica por su necesidad como medio de represión indispensable para mantener las condiciones de vida fundamentales para la convivencia de personas en una comunidad.

Por otro lado se puede concluir que la pena era tomada en un principio como la consecuencia de la comisión de un delito, que esta era sancionada por una autoridad y por ende su castigo debía ser proporcional al daño por el crimen que cometido, concepto que fue evolucionando desde la mirada de los tratadistas para concebirla finalmente como un instrumento que tiene como finalidad el bien de las personas.

De igual forma, podemos deducir que sin la pena, la convivencia humana en la sociedad actual sería imposible. Su justificación no es, por consiguiente, una cuestión religiosa ni filosófica, sino una necesidad social. Más discutidos son los

⁸FOUCAULT; 1975: 25.

problemas sobre el fundamento y fines de la pena, que ha constituido el punto de quiebre de discusiones y polémicas en la Ciencia del Derecho Penal.

1.3. Principales Escuelas.

Además de los tratadistas de los cuales ya se habló en este capítulo, se tomaron también en cuenta las aportaciones de diversas escuelas penales, pues estas son el cuerpo orgánico de concepciones contrapuestas sobre la legitimidad del derecho de penar, sobre la naturaleza del delito y sobre el fin de las sanciones.

De este modo, a continuación enunciaremos algunas de las escuelas que definieron la pena y que consideramos que sus aportaciones, se tomaron como base, bien para definir la pena, o bien para omitir introducir diversos elementos en la esencia de la pena, estas escuelas son las siguientes:

Escuela clásica: que afirmó que las penas deben ser de diversas clases a fin de ser castigados los delitos con las que cualitativamente les correspondieran; y que por los delitos de diversa gravedad las penas igualmente deben serlo y al efecto ofrecer escalas.

Entre los pensadores que establecen los presupuestos filosóficos-penales de la primera escuela penal: la Escuela Clásica tenemos a: Moro, Santo Tomas⁹, quien dice que las causas del delito están en el desempleo, la guerra y que la educación

⁹ JIMÉNEZ; 1950:29.

evita el delito. En su libro *“Utopia (1516)”* combate la pena de muerte por delitos contra la propiedad privada, la tortura, y aboga por la proporcionalidad de la pena.

Escuela positiva de la ciencia criminal o positivismo criminológico: ésta escuela arranca en el siglo XIX en la obra *“El Hombre Delincuente (L’uomo delinquente)”*, de Ezequiel Cesar Lombroso¹⁰, como reacción hacia la Escuela Clásica (la denominación de “clásica” lo puso Enrico Ferri en forma peyorativa para referirse a “lo viejo”, a “lo caduco”, “lo antiguo”). En esta obra Lombroso formula la tesis del delincuente nato, naciendo así la Antropología criminal. ***EI IUS PUNIENDI*** pertenece al Estado a título de defensa social. Los positivistas parten de la concepción determinista del hombre. Rechazaban el libre albedrío y la responsabilidad moral. El hombre es responsable por el solo hecho de vivir en sociedad (responsabilidad social o legal). El fundamento de la pena no se halla en la culpabilidad, sino en la temibilidad o peligrosidad. El delito no interesa por sí mismo, sino como síntoma de la peligrosidad del delincuente (Concepción sintomática). El medio social determina la comisión de delito, por lo tanto, el delincuente no es responsable de sus actos, el responsable para que un hombre cometa delito es el medio social. Por eso tampoco acepta los tipos de delincuentes.

Escuela Sociológica: En Alemania la Escuela sociológica de Franz Von Liszt¹¹, (1851-1919) ha establecido que la finalidad de la pena debe determinarse en

¹⁰ QUISBERT; 2008: 65.

¹¹ LIZT; 1987: 23.

función de las distintas categorías de delincuentes y no de manera uniforme para cualquier autor.

En este mismo sentido Von Liszt, se dedicó a clasificar delincuentes considerando que la eficacia de la incriminación exige que ella se adapte a cada sujeto, procurando corregir, o intimidar, según la personalidad de cada individuo sobre el que la pena deba cumplir su función preventiva, de modo que para dicho autor la prevención especial actúa de tres maneras:

1. Corrigiendo al corregible (resocialización).
2. Intimidando al intimidable.
3. Haciendo inofensivos a quienes no son corregibles ni intimidables.

Conforme la pena iba evolucionando, el sistema de atenuantes y agravantes también y este sistema es el cual fijaría la gravedad del delito y el de las escalas penales que adoptaría la pena a dicha gravedad, es decir la forma en la que se castigaría el delito. Como podemos observar, existe un avance en cuanto a la clasificación para los delitos y se analizaba la gravedad de los mismos, para que así la pena fuera adecuada, y quien imponía la pena era el juez un autómatas que pronunciaba la solución, y asimismo, la pena se fue individualizando a través de las escuelas.

1.4. Principales Teorías sobre la Pena

El principal medio de que dispone el Estado como reacción frente al delito es la pena en el sentido de "restricción de derechos del responsable". El orden

jurídico prevé además las denominadas "medidas de seguridad" destinadas a disminuir situaciones respecto de las cuales el uso de las penas no resulta justificable.

De manera que el sistema de reacciones penales se integra con dos clases de instrumentos; penas y medidas de seguridad.

En efecto, desde la antigüedad se discuten acerca del fin de la pena fundamentalmente tres concepciones que en sus más variadas combinaciones continúan hoy caracterizando la discusión, así para explicar estos remedios incluidos en la legislación penal se ofrecen estas diversas teorías que a lo largo los estudiosos de derecho adoptan y van estudiando, cada una parten de puntos de vista retributivos o preventivos, puros o mixtos que se encargan de fundamentar de diverso modo y de explicar los presupuestos que condicionan el ejercicio del "iuspuniendi" y la finalidad perseguida por el Estado.

La pena por ello, tiene aquí un carácter absoluto, no sirve para nada más que constituir un fin en sí misma. La pena tiene que ser consecuencia, porque debe imperar la justicia, sobre este carácter de la pena, existen diversas teorías, que a su vez fueron representadas por diversos tratadistas del derecho penal, siendo las siguientes:

1.4.1. Teoría absoluta.

En el Estado absolutista, la pena tenía funciones retributivas a las que refieren Kant y Hegel. La pena encuentra su justificación en sí misma, sin que

pueda ser considerada como un medio para fines ulteriores. El sentido de la pena radica en la retribución, en la imposición de un mal por el mal cometido. Se les llama absolutas porque conforme a sus postulados, el sentido de la pena es independiente a su efecto social. En los territorios que desarrollan estas teorías, existe una identificación entre Estado y soberano, moral y derecho, Estado y religión, de donde derivan afirmaciones como “el poder del soberano ha sido otorgado por Dios”. Su antecedente es la Ley del Tali3n. Considera la pena como equivalencia al da1o causado por el delito, *punitur quia peccatum est*.

Dentro de la teor3a retributiva, se desarrollan dos principales teor3as, siendo la teor3a de la Expiaci3n y la Teor3a de la Retribuci3n.¹²

Teor3a de la expiaci3n.- explica que la pena calma la irritaci3n divina por el sufrimiento del autor del delito. El concepto de expiaci3n lo encontramos en los campos de la religi3n y la 3tica. El castigo tiene la funci3n de reponer la relaci3n destruida por el culpable mediante el pecado hacia Dios, o bien en el caso de la 3tica, la reposici3n del orden moral destruido a causa de un acto injusto. La expiaci3n conlleva la reconciliaci3n. De esta manera, es mediante el castigo expiatorio que el pecador se libera a s3 mismo de su culpa y rehace las paces consigo mismo y con sus pr3jimos. El hombre no puede liberarse de esta carga si es que reprime su experiencia de culpa, mediante la resignaci3n, la indiferencia o el cinismo. El culpable necesita de la expiaci3n, de manera que pueda deshacerse del peso de su culpa, y para ello debe asumir un castigo.

¹² RAM3REZ; 2006: 15.

Teoría de la retribución. Para esta teoría la pena compensa el mal sufrido. La Teoría de la Expiación trata de borrar la falta, la Teoría de la Retribución sólo trata de compensarla. La Teoría de la Expiación y la Teoría de la Retribución aplican la represión, no buscan la regeneración del delincuente. Ambas son vindicativas por hechos del pasado. Pertenecen a pueblos primitivos.¹³

1.4.2. Teorías relativas

La falta de la utilidad social de las teorías retributivas provoca el surgimiento de nuevas teorías cuyos postulados afirman que la pena no se justifica como una respuesta retributiva al mal cometido sino como una modalidad de prevenir delitos futuros. La retribución mira al pasado, la prevención mira al futuro, estas teorías relativas tiene dos corrientes.

De la prevención Consideran la pena como medio de prevenir los delitos para la sociedad. Estas doctrinas tienen el mérito de dissociar los medios penales, concebidos como males, de los fines extrapenales idóneos para justificarles. Esta disociación resulta ser una condición necesaria para: a) consentir un equilibrio entre los costos representados por las penas y los daños que éstas tienen el fin de prevenir; b) impedir la auto justificación de los medios penales como consecuencia de la confusión entre derecho y moral, y c) hacer posible la justificación de las prohibiciones penales antes que de las penas, sobre la base de finalidades externas a la pena y al derecho penal.¹⁴

¹³ QUISBERT; 2008: 29.

¹⁴ DÍAZ; 2016. 9.

De la prevención especial Tiende a prevenir los delitos de una persona determinada y no de la colectividad. El fin de la pena es apartar al que ya ha delinquir de la comisión de futuros delitos, bien a través de su corrección o intimidación, bien a través de su aseguramiento, apartándolo de la vida social en libertad. Su principal representante es Franz Von Liszt, quien consideró al delincuente como el objeto central del derecho penal y a la pena como una institución que se dirige a su corrección, intimidación o aseguramiento. Según este punto de vista preventivo-especial, el fin de la pena es disuadir al autor de futuros hechos punibles, es decir, evitar las reincidencias (versión moderna de la teoría) y sólo es indispensable aquella pena que se necesite para lograrlo, se procurará readaptar al autor mediante tratamientos de resocialización. El fundamento de la pena es evitar que el delincuente vuelva a delinquir en el futuro. La prevención especial no quiere retribuir el hecho pasado, no mira el pasado, encuentra la justificación de la pena en la prevención de nuevos delitos por parte de un mismo autor. Esta concepción, influenciada por el determinismo, no admite la libertad de voluntad, niega que la culpabilidad pueda ser fundamento y medida de la pena.

En resumen, esta teoría se basa en la prevención, protección y reintegración social. Es indudable, que la defensa social, dependerán de los escenarios donde se apliquen como son: las distintas culturas, costumbres, tradiciones, formas y estatus de vida, ideologías y las dinámicas evolutivas temporales, no pueden estandarizarse, sino que deben ser estatuidas para cada

caso y para cada época y lugar, es decir son mudables y deben ser acomodados a las distintas circunstancias históricas, sociales, culturales y temporales.

1.4.3. Teorías mixtas (de la unión).

Combinan los principios de las teorías absolutas con los principios de las teorías relativas. Para las teorías de la unión la pena debe cumplir en el mismo tiempo las exigencias de la retribución y prevención. Ella debe ser justa y útil. Lo fundamental sigue siendo la pura retribución del delito culpablemente cometido y sólo dentro de este marco retributivo y, por vía de excepción, admiten que con el castigo se busquen fines preventivos. Para Claus Roxin¹⁵, la retribución no es el único efecto de la pena, sino uno más de sus diversos caracteres que incluso no se agota en sí mismo, sino que, al demostrar la superioridad de la norma jurídica sobre la voluntad del delincuente que la infringió, tiene un saludable efecto preventivo general en la comunidad. Se habla en este sentido de prevención general positiva que más que la intimidación general, persigue el reforzamiento de la confianza social en el derecho.

Podemos afirmar, del análisis de éstas teorías, que la pena, cumple con diversas funciones, atendiendo al momento o la fase en que se encuentre el delito, cuando este es latente, cumple con fines preventivos, una vez que se ha cometido, tiene fines retributivos, tendientes a que el responsable no quede impune, y en la etapa de ejecución de la pena, ésta se orienta al tratamiento del delincuente, para efectos de que este pueda reinserirse a la sociedad y evitar

¹⁵ ibídem

que vuelva a cometer un injusto penal, por lo tanto, la pena cumple con un fin cíclico en cuanto se positiviza como una forma de prevención para que las personas puedan tener conocimiento de los actos prohibidos por la ley y, de este modo se abstengan de llevarlos a cabo, y en cuanto se aplica una vez que se determina la responsabilidad del delincuente, para efectos de que este pueda ser sanado y no vuelva a delinquir, previniendo con esto el delito.

Capítulo 2. La pena.

2.1. La pena en la época primitiva.

Previo a comenzar con el recorrido en la evolución de la pena en México y para efectos de profundiza en el entendimiento de lo que nos llevó a definir la pena, considero que es necesario dar un breve repaso a la forma en que ésta fue concebida y aplicada en otras partes del mundo, pues la pena, ha sido aplicada de manera análoga en diferentes culturas a la de México.

Una de las formas más recurridas y que a la fecha se sigue practicando en algunos lugares de este mundo, tales como lo son los países de Estados Unidos de América, China, Bielorrusia, Australia, ha sido la pena de muerte, la cual ha existido desde tiempos muy antiguos, como ejemplo podemos referirnos a la Edad Media, época en que los delitos considerados como atroces no merecían más que una sola sentencia, es decir, la pena de muerte; posteriormente, la pena capital en las épocas antiguas, fue aplicada a los delincuentes considerados por el Estado como los más peligrosos. También en la Época en que los europeos llegaron a América existía en el Derecho Precortesiano la pena de muerte, la cual era aplicada mediante la Santa Inquisición.

Por otro lado, en Grecia, la pena de muerte se efectuaba con crueldad hacia las personas que cometían alguna conducta considerada como un delito grave, algunas ejecuciones eran quemando, estrangulando, decapitando, lapidando y crucificando a los delincuentes por mencionar algunas.

En China en cuanto a lo que respecta a la penalidad delictiva, la clasificación de los crímenes por orden de importancia aportó una gran estabilidad social, logrando suprimir en una gran mayoría la comisión de delitos vinculados con la desobediencia a la autoridad, la insubordinación y la rebelión, la pena de muerte fue un castigo muy recurrido la cual ha perdurado a través del tiempo. En épocas actuales en este país es donde se aplica con mayor frecuencia la pena de muerte.¹⁶

Si partimos del supuesto de que el delito es como la enfermedad al hombre, este último, también idea las formas de castigo como cura a la enfermedad. Desde la aparición del hombre sobre la tierra siempre ha existido el delito y las formas de combatirlo. Sigmund Freud¹⁷ sostiene que el delito se remonta al tabú, que es una prohibición de usar o tocar una cosa o de realizar una conducta cuya infracción tiene como consecuencia un castigo automático y objetivo, es decir, el castigo o la pena, deben de tener un fin socialmente aceptado.

La época primitiva, corresponde al llamado “periodo de indiferenciación de la norma, en virtud de que en esta época, los pueblos no distinguieron las normas religiosas, morales y del trato social de las propiamente jurídicas.¹⁸

En esta época, la pena primitiva era vista como una venganza de sangre, no privada, si no como una venganza de familia. Originariamente aparecía como desafío de dos familias, como venganza de una contra otra. Las penas más

¹⁶ LADISLAO; 1940:16.

¹⁷ QUISBERT; 2008: 17.

¹⁸ BERNAL; 2010: 23.

comunes usadas en esta etapa de la historia eran la muerte, horca, deshonra, destierro entre otras.

En su obra sobre la pena primitiva Franz¹⁹ nos menciona, dentro del carácter social de la pena, que ha constituido a través de la historia una nueva confirmación de nuestra concepción de la misma; si la pena fuera una reacción consciente y adecuada al fin, no podríamos explicarnos su carácter social, en las etapas iniciales de la cultura humana.

A su vez una reacción adecuada al fin de la sociedad está determinada por un claro reconocimiento del sentido que tiene el delito para los grupos de individuos (familia, estado).

En la etapa primitiva existieron así, formas primitivas de punición como lo fue:

La venganza privada absoluta: la cual, era la reacción arbitraria, instintiva y desproporcional al daño material del autor como medio de defensa individual del ofendido contra el ofensor, sin la intervención de autoridad pública; El fin era la defensa individual, no había concepto de pena solo de daño.

Venganza de sangre: Que era la muerte del ofensor o algún otro miembro de su clan por parte del ofendido.²⁰

Expulsión de la paz: Misma que consistía en el destierro que sufre un individuo de su propio grupo por transgredir reglas sociales de la tribu.

¹⁹ FRANZ; 1994: 25.

²⁰ QUISBERT; 2008. 10.

La ley del tali3n: venganza reglada que consiste en hacer sufrir al delincuente un da1o igual al que causo. El tali3n fue la primera forma hist3rica de punici3n que supone la existencia de un poder p3blico que aplica una equivalencia material entre el mal sufrido por la v3ctima y el inferido por el agresor. En efecto sus principales caracter3sticas y fines eran la existencia de un poder p3blico y la b3squeda de la equivalencia.

La venganza divina: consist3a en que el transgresor de las leyes religiosas debe ser muerto por la comunidad para aplacar a los dioses. El fin de la pena es la expiaci3n, el da1o se confunde con el pecado y se dio en las sociedades teocr3ticas, como Babilonia, Israel, China y Egipto.

Venganza p3blica: es la capacidad del estado para aplicar las penas al autor de un delito. El fin de la pena es la intimidaci3n, el da1o se convierte en delito y la venganza en castigo legal. El estado toma para s3 lo que era considerado como venganza para empezar a aplicar castigos m3s justos a cada criminal.²¹

Del an3lisis de la pena primitiva, podemos deducir en primer t3rmino, que en un principio la pena no ten3a fines utilitarios, sino que solamente serv3a para que el delincuente sufriera un da1o equiparable al que el ofendido o la v3ctima hab3an resentido en sus bienes o en su persona, sin importar las consecuencias en la ejecuci3n de la misma, es decir, los efectos individuales y sociales que produc3a; En segundo t3rmino, podemos afirmar, que no cumpl3a fines de reinserci3n social, sino que serv3a solo como una forma de venganza, es decir, el da1o causado en

²¹ QUISBERT; 2008. 11.

un primer término por la comisión de un delito, era compensado con otro daño a través de, por así decirlo, otro delito, siendo en este último caso, legítimo poder ejecutarlo, como consecuencia del primer delito.

Como podemos observar las formas de punición que existieron en la época primitiva, por principio de cuentas, servían solamente para que la gente hiciera justicia por su propia mano, dejando de lado la participación proactiva de las autoridades, aunque más tarde, esta facultad paso a manos del estado para ser el quien sancionaría a los delincuentes a través de las autoridades; conforme fue evolucionando la sociedad, también la forma de imponer las penas, lo que conllevó tareas específicas en la actuación de las autoridades, quienes además de imponer las penas, serían estas las encargadas de vigilar la aplicación de dichas penas, es decir, se generó un cambio por parte del estado, quien a la fecha sigue teniendo como facultad y obligación, la aplicación y ejecución de las penas a las que son condenados las personas que han cometido un injusto penal.

Hoy en día, encontramos expresamente en el art. 17 constitucional, la prohibición de hacerse justicia por propia mano, garantizando de este modo la tutela del estado, en los casos en los que se comete un delito, quien además es el encargado de garantizar las reparaciones a los daños sufridos por la comisión de un delito.

2.2. Épocas de evolución de la pena a través de la historia en México.

Para entrar al análisis de la evolución de la pena, hablaremos sobre los principales fines que se le dio a la pena en las diferentes épocas de la historia, así, hablaremos de cuál era el significado que se le atribuía a la pena atendiendo a cada etapa de la historia en México, pues considero necesario, conocer como ha sido concebida en nuestro país, desde los inicios de nuestra civilización. Por tales motivos, trataremos de enfocarnos en las principales culturas establecidas en nuestro país.

2.2.1. Época prehispánica.

Data de los años 2000 a.C. y culmina en 1520 d.C. En la época prehispánica podemos referirnos principalmente a tres reinos o señoríos que en aquella época imperaron en México: Los Mayas, Los Tarascos y Los Aztecas, mismos que tuvieron reglamentación en derecho penal.

Cada una de las culturas que se asentaron en el territorio nacional desarrolló sus normas penales propias y eran muy parecidas a las que rigieron en la época primitiva, como ya anteriormente se había mencionado; las normas de los reinos mencionados en el párrafo que antecede, presentan características distintas a las actuales, las cuales se desarrollan más adelante.

2.2.1.1. Derecho Penal de los Mayas.

En primer lugar, iniciaremos con el Derecho Penal Maya, esta civilización, es considerada la más brillante del mundo precolombino, floreció entre los siglos III y XVI d. C. en la península de Yucatán, extendiéndose a los actuales estados de Campeche, Tabasco, Quintana Roo y Chiapas, así como a parte de Guatemala, Honduras y Belice.

En cuanto al derecho de los mayas, sus fuentes de conocimiento son escasas, debido a que la casi totalidad de los documentos mayas precortesianos fueron destruidos por los españoles (especialmente por el obispo Diego de Landa) durante la conquista de la Nueva España. Quedaron, sin embargo, algunos de ellos que ofrecen datos sobre la vida política y social de estas comunidades, entre los que podemos señalar: el libro de Chilam Balam, los documentos de Chumayel y la crónica de Calkini.

El Derecho Maya, era severo, tanto en la tipificación de los delitos como en las penas o castigos, aunque un mérito del derecho primitivo penal maya, fue la diferenciación entre el dolo (pena de muerte), y la culpa (indemnización) en materia de incendio y homicidio. Sin embargo deméritos de este sistema penal maya, a diferencia de los aztecas, quienes también serán materia de análisis, fueron la falta de apelación ante los tribunales superiores, el juez local, era quien decidía en forma definitiva y los policías-verdugos, ejecutaban la sentencia de forma inmediata; así como la poco loable diferenciación de la pena según la clase

social del delincuente. Entre los delitos que establecieron los mayas, estaban: el robo, el homicidio, el incendio, el adulterio, la violación, el estupro y la lesa majestad. Entre los castigos: la ley del talión, la pena capital, muchas veces por lapidación, la esclavitud y la compensación pecuniaria.²²

Otra de sus características del derecho penal de los mayas, es que la pena era aplicada por los juzgadores, que eran quienes estaban al frente de cada tribu o familia.

2.2.1.2. Derecho Penal de los Aztecas.

Las fuentes de conocimiento que encontramos sobre el derecho Azteca, son las siguientes:

-Los códigos, entre los cuales sobresalen el Códice Mendocino, hecho por escogidos intelectuales indígenas por órdenes del Virrey de Mendoza, y que contiene una relación de los tributos debidos al rey azteca y datos sobre los derechos penal y procesal, principalmente; y,

-Obras de historiadores indígenas precortesianos, entre las que destaca la de Alva de Ixtlixochitl, que contiene 20 leyes de su antepasado Netzahualcoyotl; c) obras de cronistas, frailes y funcionarios españoles de la época de la conquista como Bernal Díaz del Castillo, Alonso de Zurita, Bernardino de Sahagún, Diego Durán, Juan de Torquemada, Gerónimo de Mendieta, Toribio de Benavente (Motolinía) y Bartolomé de las Casa, por citar sólo a los más destacados.

²² BERNAL; 2010:3.

Los delitos y sanciones que se imponían en el territorio de la triple alianza y que era en donde regía el Derecho Penal Azteca, eran excesivamente severos, principalmente, las penas eran aplicadas a las personas que cometían delitos, los cuales, ponían en peligro la estabilidad del gobierno o la persona misma del soberano. Aunque también este tipo de penas crueles eran aplicadas a otros delitos, como el destierro, pérdida de la nobleza, esclavitud, arresto y castigos corporales entre otros.

Inclusive aquí encontrábamos ya una clara clasificación de los delitos en los cuales ya se tutelaban bienes jurídicos como los siguientes:

- Contra la seguridad del Imperio.
- La moral pública.
- Cometidos por funcionarios.
- Contra la libertad.
- Contra la seguridad.
- Contra la vida.
- Contra la integridad de las personas.

Como podemos observar se notaba una organización más estable en cuanto a delitos se referían, no sin omitir que las penas seguían siendo crueles, inhumanas y degradantes, ya que los antiguos pobladores pensaban que esa era la única forma de corregir a los individuos y que sus castigos eran merecidos.

La duración de la pena y su forma de ejecución dependían de la clase social del delincuente. Las reglas de comportamiento social correspondían a los valores sociales de cada época y no los actuales.²³

2.2.1.3. Época Colonial (1521-1821).

Empieza estrictamente en el año de 1521, cuando cayó en poder de los españoles la antigua Ciudad de México-Tenochtitlan y termina en 1821, año en que se declara la Independencia de México.

En esta época, el delito se concebía desde una perspectiva religiosa y política y tanto las leyes aplicables como las penas eran determinadas atendiendo a la raza del delincuente.

Por otro lado, existió la Recopilación de las Leyes de los Reinos de Indias, lo cual constituyó un elemento indispensable para conocer los principios políticos, religiosos, económicos y sociales que inspiraron la acción de gobierno de la Monarquía Española, este conjunto de disposiciones jurídicas se ordenaron en 9 libros conteniendo alrededor de 6,400 leyes.

En esta etapa de la historia la pena de muerte ya no era muy usual como en otras etapas, solo era para casos muy especiales como algún delito grave.

Algunas otras sanciones impuestas podrían ser horca, prisión, azotes, destierro y trabajo forzado por mencionar algunos.

²³ CASTELLANOS; 1997: 42.

En resumen, considero, que desde mi punto de vista, la forma de sancionar y de imponer la pena era desigual, injusta, cruel y arbitraria para el individuo, puesto que no se tomaban en cuenta las causas que llevaban a las personas a cometer un delito, además de no tener en cuenta las consecuencias en la imposición de las penas.

2.2.2. Época de México contemporáneo (1810-2000).

El Código Penal Federal de 1871 preveía la pena de muerte y mencionaba que mientras no se pudiera abolir, lo único que podía hacerse es reducir gradualmente el número de casos a los que se le podía aplicar. Se plasmó en el artículo 144 como un acto de humanidad que esta pena no se aplicará ni a las mujeres ni a los varones que hubiesen cumplido setenta años.

En cuanto a la ejecución de la pena se plasmó lo siguiente:

- No se ejecutará en público, si no en la cárcel u otro lugar cerrado que designe el juez.
- No se ejecutará en domingo ni en día festivo.
- Se le concederá un plazo al condenado que no pase de tres días, ni menor a 24 horas para que se le ministren auxilios espirituales o haga uso de su disposición testamentaria.
- Su cuerpo será sepultado.

- La pena era impuesta por las autoridades.²⁴

2.2.3. Época post-independiente de México. (1821-1833).

Aunado a la situación, ya en la Constitución de 1917 se reiteró lo que ya establecía la anterior Ley fundamental en materia de Administración de Justicia Penal; entre las novedades introducidas sobresale la Policía Judicial que quedó bajo el mando del Ministerio Público al que posteriormente se le dio la facultad de perseguir los delitos.

Después de la independencia de México en 1821, se pudieron encontrar las bases constitucionales para promulgación de futuras leyes penales como lo fue el principio de legalidad y los fines de la pena.

La imaginación que se tuvo en materia de ejecución de la pena capital, no tuvo límites y las formas de matar fueron infinitas, ya que la mayoría de los pueblos usaban el ahorcamiento, apaleamiento o descuartizamiento entre otros.

Obviamente al evolucionar los tiempos y la forma de organización de la sociedad, las formas de ejecución cambiaron, sin embargo, no dejaron de ser crueles durante esta etapa.

²⁴DÍAZ; 2003. 24.

2.3. Evolución del artículo 18 constitucional a través de las reformas a la constitución de 1917.

A través de las aportaciones de los tratadistas, las escuelas y las teorías, en la actualidad los fines de la pena establecidos en el artículo 18 constitucional, han sufrido una constante evolución a través de diversas reformas en su historia; hoy en día, el artículo 18 constitucional establece como fines de la pena, la reinserción social, la cual está basada en el respeto a los derechos humanos, trabajo, capacitación para el trabajo, salud, deporte y educación, además, tiene como finalidad la prevención del delito como resultado de una efectiva reinserción.

Resulta importante destacar de manera cronológica, cuáles han sido los cambios relevantes de nuestra Constitución a través de su historia, es por ello que se irán destacando algunas de las reformas al artículo 18 constitucional, mediante las cuales se ha ido delineando el modelo de reinserción social con el que contamos hoy en día.

REFORMAS AL ARTICULO 18 CONSTITUCIONAL		
AÑO DE REFORMA	TEXTO	CAMBIOS
Texto Original 1917	“Sólo por delito que merezca pena corporal habrá lugar a prisión preventiva. El lugar de ésta será distinto y estará completamente separado del que se destinare para la extinción de las penas. Los Gobiernos de la Federación y de los Estados organizarán, en sus respectivos territorios, el sistema penal —colonias penitenciarias o presidios— sobre la base del	El texto original, contemplaba al sistema penitenciario como forma de “ regeneración ”, para las personas que habían cometido un injusto penal.

	trabajo como medio de regeneración”. ²⁵	
23 de Febrero de 1965	<p>Los Gobiernos de la Federación y de los Estados organizarán el sistema penal, en sus respectivas jurisdicciones, sobre la base del trabajo, la capacitación para el mismo y la educación como medios para la readaptación social del delincuente. Las mujeres compurgarán sus penas en lugares separados de los destinados a los hombres para tal efecto.</p> <p>“Los Gobernadores de los Estados, sujetándose a lo que establezcan las leyes locales respectivas, podrán celebrar con la Federación convenios de carácter general, para que los reos sentenciados por delitos del orden común extingan su condena en establecimientos dependientes del Ejecutivo Federal. La Federación y los Gobiernos de los Estados establecerán instituciones especiales para el tratamiento de menores infractores.”²⁶</p>	<p>En esta reforma al artículo 18 constitucional, se introduce el término por primera vez de “readaptación social” para el delincuente; Se adicionan como base del sistema penitenciario la capacitación para el trabajo y la educación.</p> <p>Además, se adicionan dos párrafos, en el primero se establece la posibilidad de que los sentenciados compurguen sus penas en establecimientos dependientes del ejecutivo federal; y, en el segundo se establece el sistema de justicia para adolescentes.</p>
4 de febrero de 1977	<p>-Quinto párrafo adicionado: Los reos de nacionalidad mexicana que se encuentren compurgando penas en países extranjeros , podrán ser trasladados a la República para que cumplan sus condenas con base en los sistemas de readaptación social previstos en este artículo, y los reos de nacionalidad extranjera sentenciados por delitos del orden federal en toda la República, o del fuero común en el Distrito Federal, podrán ser trasladados al país de origen o de residencia, sujetándose a los Tratados Internacionales que se hayan celebrado para este efecto. Los gobernadores de los</p>	<p>Se adiciona un quinto párrafo al artículo 18 constitucional.</p> <p>En esta reforma se hace inclusión a los traslados de los reos para que así si se encuentran compurgando alguna pena en otro país, puedan estar en México cumpliendo con ella.</p>

²⁵ CPEUM; 1917:15.

²⁶ REFORMA CPEUM; 165.

	Estados podrán solicitar al ejecutivo federal, con apoyo en las leyes locales respectivas la inclusión de reos del orden común en dichos Tratados. El traslado de los reos solo podrá efectuarse con su consentimiento expreso.	
14 de Agosto de 2001	“Los sentenciados, en los casos y condiciones que establezca la ley, podrán compurgar sus penas en los centros penitenciarios más cercanos a su domicilio, a fin de propiciar su reintegración a la comunidad como forma de readaptación social”. ²⁷	Se adiciona un sexto párrafo al artículo 18. En esta adición, se agrega como parte de la readaptación de los sentenciados, el derecho para compurgar sus penas lo más cercano a sus familiares, reconociéndose como un derecho tanto para el sentenciado, como para la familia, pues, a lo largo de la historia, la familia se ha visto como la base de la estructura social, y en el caso de los sentenciados, la familia propicia un apoyo emocional y evita la desintegración de la misma.
12 de diciembre de 2005	-Párrafo cuarto: “La Federación, los Estados y el Distrito Federal establecerán , en el ámbito de sus respectivas competencias, un sistema integral de justicia que será aplicable a quienes se atribuya la realización de una conducta tipificada como delito por 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 personas en desarrollo les han sido reconocidos. Las personas menores de doce años que hayan realizado una conducta prevista, como delito en la ley, solo	Se reforma el párrafo cuarto y se adicionan los párrafos quinto y sexto y se recorre en su orden los últimos dos párrafos del artículo 18 constitucional. Por consiguiente, podemos decir que, dentro de lo que respecta a la readaptación social, no tuvo cambios. Por otro lado, se hace hincapié en la situación sobre los menores infractores, estableciéndose que el lugar donde ellos estén deberá ser diferente a los mayores de edad, gozando de los derechos fundamentales y específicos atendiendo a su condición de persona en desarrollo. De igual forma, se delimita la edad

²⁷ REFORMA CPEUM; 2001.

	serán sujetos a rehabilitación y asistencia social”. ²⁸	de la adolescencia estableciéndose como rango de edad entre los 12 y 18 años.
18 de junio de 2008	<p>-Párrafo 2°: “El sistema penitenciario se organizará 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 el prevé la ley. Las mujeres compurgaran sus penas en lugares separados de los destinados a los hombres para tal efecto”.</p> <p>-Párrafo 8vo. “Los sentenciados en los casos y condiciones que establezca la ley, podrán compurgar 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 aplicará en caso de delincuencia organizada y respecto de otros internos que requieran medidas especiales de seguridad”.²⁹</p> <p>-Párrafo 9. Para la reclusión preventiva y la ejecución de sentencias en materia de delincuencia organizada se destinaran centros especiales.</p>	<p>Reforma al segundo párrafo. Se cambia el término readaptación a reinserción.</p> <p>El cambio más importante es el cambio de la palabra “readaptación” a “reinserción”. La palabra reinserción es la más adecuada ya que se busca integrar nuevamente en la sociedad o comunidad a aquel individuo que se encontraba cumpliendo una pena, por lo cual, dicha reforma no es solamente gramatical sino sustancial.</p> <p>Por otro lado, en el párrafo octavo se establece un régimen de exclusión para los internos sentenciados por delitos de delincuencia organizada, restringiéndose el derecho a compurgar sus penas en los lugares más cercanos a su domicilio, contraviniendo de este modo lo dispuesto por el artículo 1 constitucional, el cual reconoce derechos para todas las personas sin excepción alguna.</p> <p>En el noveno párrafo dice que se destinaran centros especiales pero no existen. En ocasiones procesados y sentenciados están juntos por falta de espacio.</p>

²⁸ REFORMA CPEUM; 2005.

²⁹ REFORMA CPEUM; 2008.

<p>10 de junio 2011</p>	<p>-Párrafo segundo:</p> <p>El sistema penitenciario se organizará sobre la base al respeto de los derechos humanos; 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 el prevé la ley. Las mujeres compurgarán sus penas en lugares separados de los destinados a los hombres para tal efecto.</p>	<p>Se modifica el segundo párrafo del artículo 18.</p> <p>La importancia en este artículo, radica en la consolidación de un sistema de reinserción social, al establecerse las bases que de la organización del sistema penitenciario, y tomando como eje principal el respeto a los Derechos Humanos.</p>
<p>2 de julio de 2015</p>	<p>-Párrafo cuarto:</p> <p>“La Federación y las entidades federativas establecerán en el ámbito de sus respectivas competencias, un sistema integral de justicia para los adolescentes, que será aplicable a quienes se atribuya la comisión o participación en un hecho que la ley señale como delito y tengan entre doce años cumplidos y menos de dieciocho años de edad. Este sistema garantizará los derechos humanos que reconoce la Constitución para toda persona, así como aquellos derechos específicos que por su condición de personas en desarrollo les han sido reconocidos a los adolescentes. Las personas menores de doce años a quienes se atribuya que han cometido o participado en un hecho que la ley señale como delito, sólo podrán ser sujetos de asistencia social”.³⁰</p> <p>-Párrafo sexto:</p>	<p>Se reforman los párrafos cuarto y sexto del artículo 18 constitucional.</p> <p>En cuanto al párrafo cuarto, el cambio importante en este artículo radica en que el diseño del sistema integral de justicia para los adolescentes, garantiza los Derechos Humanos que reconoce la Constitución. Antes de esta reforma no se mencionaba lo relativo a la garantía de los derechos humanos de los menores de edad, al igual que a cualquier otra persona.</p> <p>-Del párrafo sexto podemos</p>

³⁰ REFORMA CPEUM; 2015.

	<p>“Las formas alternativas de justicia deberán observarse en la aplicación de este sistema, siempre que resulte procedente. El proceso en materia de justicia para adolescentes será acusatorio y oral, en el que se observará la garantía del debido proceso legal, así como la independencia de las autoridades que efectúen la remisión y las que impongan las medidas. Éstas deberán ser proporcionales al hecho realizado y tendrán como fin la reinserción y la reintegración social y familiar del adolescente, así como el pleno desarrollo de su persona y capacidades. El internamiento se utilizará sólo como medida extrema y por el tiempo más breve que proceda, y podrá aplicarse únicamente a los adolescentes mayores de catorce años de edad, por la comisión o participación en un hecho que la ley señale como delito”.³¹</p>	<p>observar que nos menciona las formas alternativas de justicia, ya que son una herramienta para la solución de conflictos que forma parte del Nuevo Sistema de Justicia Penal.</p> <p>Estas se pueden implementar en los adolescentes, para antes de llegar a juicio oral, siempre y cuando sea viable dependiendo del caso en particular.</p>
<p>29 de enero de 2016</p>	<p>-Párrafo tercero:</p> <p>“La Federación y las Entidades Federativas podrán celebrar convenios para que los sentenciados por delitos del ámbito de su competencia extingan las penas en establecimientos penitenciarios independientes de una jurisdicción diversa”.</p> <p>-Párrafo cuarto:</p> <p>“La Federación y las entidades federativas establecerán, en el ámbito de sus respectivas competencias, un sistema integral de justicia para los adolescentes,</p>	<p>Se reforman párrafos tercero y cuarto.</p> <p>Como podemos observar en este párrafo tercero se le sigue dando la importancia a la celebración y reconocimiento de convenios, todo esto en beneficio o en favor del sentenciado.</p> <p>En este párrafo cuarto vemos que se sigue haciendo énfasis en el sistema de justicia integral, tanto para niños como adolescentes. El proceso que deben de llevar ellos debe ser</p>

³¹ REFORMA CPEUM; 2015.

	<p>que será aplicable a quienes se atribuya la comisión o participación en un hecho que la ley señale como delito y tengan entre doce años cumplidos y menos de dieciocho años de edad.</p> <p>Este sistema garantizará los derechos humanos que reconoce la Constitución para toda persona, así como aquellos derechos específicos que por su condición de personas en desarrollo les han sido reconocidos a los adolescentes. Las personas menores de doce años a quienes se atribuya que han cometido o participado en un hecho que la ley señale como delito, sólo podrán ser sujetos de asistencia social".³²</p>	<p>distinto al de un adulto, siempre apegado a los derechos humanos, los cuales se les deben de reconocer y garantizar a todos.</p>
--	---	---

Después del análisis a las reformas que ha sufrido el artículo 18 dieciocho constitucional, a través de la historia de nuestra Constitución Política de 1917, el sistema penitenciario ha logrado tener grandes avances, sin embargo, queda camino por recorrer para hacer efectivo el derecho a la Reinserción Social para las personas que por alguna razón se encuentran compurgando una pena; el artículo 18 constitucional, en la actualidad se encuentra redactado de la siguiente forma:

Artículo 18 constitucional vigente
<p>Sólo por delito que merezca pena privativa de libertad habrá lugar a prisión preventiva. El sitio de ésta será distinto del que se destinare para la extinción de las penas y estarán completamente separados.</p> <p>El sistema penitenciario se organizará sobre la base del respeto a los derechos</p>

³² REFORMA CPEUM; 2016.

humanos, 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 compurgarán sus penas en lugares separados de los destinados a los hombres para tal efecto.

La Federación y las entidades federativas podrán celebrar convenios para que los sentenciados por delitos del ámbito de su competencia extingan las penas en establecimientos penitenciarios dependientes de una jurisdicción diversa.

La Federación y las entidades federativas establecerán, en el ámbito de sus respectivas competencias, un sistema integral de justicia para los adolescentes, que será aplicable a quienes se atribuya la comisión o participación en un hecho que la ley señale como delito y tengan entre doce años cumplidos y menos de dieciocho años de edad. Este sistema garantizará los derechos humanos que reconoce la Constitución para toda persona, así como aquellos derechos específicos que por su condición de personas en desarrollo les han sido reconocidos a los adolescentes. Las personas menores de doce años a quienes se atribuya que han cometido o participado en un hecho que la ley señale como delito, sólo podrán ser sujetos de asistencia social.

La operación del sistema en cada orden de gobierno estará a cargo de instituciones, tribunales y autoridades especializados en la procuración e impartición de justicia para adolescentes. Se podrán aplicar las medidas 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. El proceso en materia de justicia para adolescentes será acusatorio y oral, en el que se observará la garantía del debido proceso legal, así como la independencia de las autoridades que efectúen la remisión y las que impongan las medidas. Éstas deberán ser proporcionales al hecho realizado y tendrán como fin la reinserción y la reintegración social y familiar del adolescente, así como el pleno desarrollo de su persona y capacidades. El internamiento se utilizará sólo como medida extrema y por el tiempo más breve que proceda, y podrá aplicarse únicamente a los adolescentes mayores de catorce años de edad, por la comisión o participación en un hecho que la ley señale como delito. Los sentenciados de nacionalidad mexicana que se encuentren compurgando penas en países extranjeros, podrán ser trasladados a la República para que cumplan sus condenas con base en los sistemas de reinserción social previstos en este artículo, y los sentenciados de nacionalidad extranjera por delitos del orden federal o del fuero común, podrán ser trasladados al país de su origen o residencia, sujetándose a los Tratados Internacionales que se hayan celebrado para ese efecto. El traslado de los reclusos sólo podrá efectuarse con su consentimiento expreso. Los sentenciados, en los casos y condiciones que establezca la ley, podrán compurgar 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 aplicará 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 inculpados 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.

Del análisis realizado con antelación, podemos advertir respecto de la reinserción social, lo siguiente:

- Se refiere específicamente a los sentenciados, es decir a las personas que han llevado un juicio y han sido declarados responsables de la comisión de un delito mediante sentencia ejecutoriada; estableciendo como lugar de reclusión del sentenciado y como parte de su reintegración a la comunidad, el lugar más cercano a su domicilio.
- De igual forma, aparece el término Reinserción social, como un derecho humano de las personas que han sido sentenciadas por su responsabilidad en la comisión de un injusto penal.
- Establece las bases para la Reinserción social.
- Establece un régimen excepcional penitenciario, en los casos de delincuencia organizada en aquellos casos que requieren medidas especiales de seguridad, mediante el cual, se les niega la oportunidad de cumplir las penas en los centros penitenciarios cercanos a sus domicilios y por lo tanto, hay una negativa implícita al derecho humano a la reinserción social.

De lo anterior podemos advertir, que para los casos de delincuencia organizada o bien en los casos que el Estado considere que se requieren medidas de seguridad, las personas sentenciadas no podrán estar cerca de su domicilio cumpliendo la pena, lo que implica que se les niegue la oportunidad, en muchos de los casos, de convivir con sus respectivas familias y de estar lo más cercano posible a su entorno social, lo cual impide lograr la reinserción social del sentenciado, perdiéndose con esto el derecho humano a la reinserción social que es el fin primordial de la pena, sin dejar de lado la desintegración de la familia como consecuencia de la separación entre esta última y el sentenciado.

Capítulo 3. Los Derechos Humanos y su relación con la reinserción social del sentenciado.

3.1. La protección de los derechos humanos en México

Se encuentra reconocida en la Constitución Política, en algunas leyes que de ella emanan y en tratados internacionales que hayan sido firmados por el poder ejecutivo y ratificados por el Senado de la República. La Constitución Política mexicana, desde su texto original de 1917, protegió bajo el título de “garantías individuales” algunos de estos derechos, en sus primeros 29 artículos.

El derecho humano a la Reinserción Social, fue formalmente reconocido en nuestra constitución política, mediante la reforma constitucional de 18 de junio de 2008, mediante la cual, se sentaron las bases para efectos de que la las personas sentenciadas a una pena privativa de la libertad, puedan ser sanados y con ello interactuar en el mundo exterior de la manera en que le es exigible a todo ciudadano, es decir, actuando conforme a la moral y al derecho.

La reforma constitucional de 18 de junio de 2008, adquiere mayor fuerza, a partir de la reforma constitucional en materia de derechos humanos de 10 de junio de 2011, pues es con esta reforma que se abre la recepción de los tratados internacionales en el derecho interno y es a partir de entonces que el estado mexicano adquiere un compromiso para efectos de garantizar los derechos humanos reconocidos tanto en la constitución, así como en los tratados internacionales; mediante esta reforma, se establecen en el artículo 1 constitucional, obligaciones en concreto de carácter tanto positivo como negativo, para todas las autoridades, es decir, tanto las administrativas como las jurisdiccionales, las cuales consisten en promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos, pero además, en el último párrafo del citado artículo, se

establece la prohibición de realizar actos de discriminación basados en el origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas. De igual forma, se establece el criterio hermenéutico de interpretación conforme, así como, el principio pro persona, los cuales en su conjunto implican la interpretación de los derechos humanos conforme a la constitución y a los tratados internacionales, prefiriendo la aplicación de la norma que mejor proteja a las personas o por el contrario que menos lesione los derechos de éstas.

Es a partir de dichas reformas, que el estado mexicano, asume su compromiso con los derechos humanos al incorporar los tratados internacionales en materia de derechos humanos al cuerpo jurídico mexicano, estableciendo su observancia obligatoria por parte de nuestras autoridades, por lo cual, nuestros juzgadores en específico se van a convertir en los principales garantes de los derechos humanos, teniendo estos el deber de proteger a las personas de la manera más amplia, lo que implica, que estos deberán de armonizar en todo momento el derecho interno con los tratados internacionales, sin que puedan invocar el derecho interno como una justificación para dejar de cumplir con los tratados internacionales, como bien se establece en los artículos 26 y 27 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, en concordancia con el artículo 1 y 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

De igual forma, la reinserción social, ha sido reconocida como un derecho humano de las personas sentenciadas, mediante diversos tratados internacionales, previo a que se reconociera en nuestra constitución, por lo cual, atendiendo a la obligatoriedad en la observancia de los Tratados Internacionales por parte del estado mexicano, así como, a lo previsto principalmente en el artículo 18 constitucional, en el cual se reconoce a la reinserción social como un derecho humano de las personas sentenciadas a cumplir una pena privativa de la libertad, en este capítulo se hace referencia a los diversos tratados que contemplan la reinserción social y cuáles son los parámetros que establecen dichos tratados para la adecuada reinserción social de las personas que han sido condenadas por la comisión de un delito.

3.2. Instrumentos Internacionales en Materia de Reinserción Social.

Un Instrumento Internacional se refiere a todo acuerdo, pacto, tratado, protocolo, convenio o convención suscrito entre dos o más Estados o sujetos de derecho internacional, y que crea obligaciones jurídicas para sus firmantes.

La Constitución Política establece que son facultades exclusivas del Senado aprobar los tratados internacionales y convenciones diplomáticas que el Ejecutivo Federal suscriba, así como su decisión de terminar, denunciar, suspender, modificar, enmendar, retirar reservas y formular declaraciones interpretativas sobre los mismos.

Los derechos humanos basados en la dignidad humana, entendida esta como un atributo inherente a la persona humana que la hace merecedora de respeto y que delimita un ámbito de prerrogativas que se le deben garantizar, a fin de que tenga una existencia compatible con su propia naturaleza, conlleva la prohibición de realizar distinción alguna por cuestiones de nacionalidad, lugar de residencia, sexo, origen nacional o étnico, color, religión, lengua, o cualquier otra condición. En ese sentido, todos tenemos los mismos derechos humanos, sin discriminación alguna. Estos derechos son interrelacionados, interdependientes e indivisibles.

Los derechos humanos universales están a menudo contemplados en la ley y garantizados por ella, a través de los tratados, el derecho internacional consuetudinario, los principios generales y otras fuentes del derecho internacional. El derecho internacional de los derechos humanos establece las obligaciones que tienen los gobiernos de tomar medidas en determinadas situaciones, o de abstenerse de actuar de determinada forma en otras, a fin de promover y proteger los derechos humanos y las libertades fundamentales de los individuos o grupos.

Los derechos humanos, son un ideal del mundo entero, que parten de la idea de que todos somos personas, como uno de los antecedentes más emblemáticos, podemos referirnos a la Declaración Universal de los Derechos Humanos, la cual, proclama como ideal común, el que todos los pueblos y naciones deben esforzarse, a fin de que tanto los individuos como las instituciones, inspirándose constantemente en ella, promuevan mediante la

enseñanza, y la educación, el respeto a estos derechos y libertades, y aseguren por medidas progresivas de carácter nacional e internacional, su reconocimiento y aplicación universales y efectivos , tanto entre los pueblos de los estados miembros como entre los de los territorios colocados bajo su jurisdicción.

La importancia del respeto de los derechos humanos de las personas que se encuentran en reclusión y la trascendencia de alcanzar la prevención y reinserción social, conllevan fundamentalmente el impulsar su observancia, siendo necesario que las autoridades adopten las medidas progresivas de carácter internacional que contemplan los diversos instrumentos emitidos en esta materia por diversos organismos internacionales de los cuales el Estado mexicano es parte, y con ello se garantice el goce de los derechos humanos reconocidos a las personas sentenciadas a compurgar una sanción privativa de la libertad.

A lo largo de la historia se han emitido una serie de instrumentos internacionales que reconocen y protegen los derechos de las personas que cumplen con una pena privativa de su libertad, como ejemplo de tratados, protocolos y convenciones internacionales en materia de derechos humanos y Reinserción Social que han sido ratificados por México podemos destacar los siguientes:

REGLAS MÍNIMAS PARA EL TRATAMIENTO DE LOS RECLUSOS, Adoptadas por el Primer Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en Ginebra en 1955, y aprobadas por el Consejo Económico y Social, en sus resoluciones 663C (XXIV) de 31 de julio de

1957 y de 13 de mayo de 1977³³, siendo este instrumento, quizá el primer antecedente entre los instrumentos internacionales, que de manera específica contempla derechos humanos de los reclusos. Tal instrumento, contiene de especial interés para efectos de la presente investigación, las siguientes reglas:

“Regla 1. Todos los reclusos serán tratados con el respeto que merecen su dignidad y valor inherentes de seres humanos”.

“Regla 2. No existirá discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento u otros factores”.

“Regla 5. Con excepción de las limitaciones que sean evidentemente necesarias por el hecho del encarcelamiento, todos los reclusos seguirán gozando de los derechos humanos y las libertades fundamentales consagrados en la Declaración Universal de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y su Protocolo Facultativo, así como de los demás derechos estipulados en otros instrumentos de las Naciones Unidas”.

“Regla 31. Las penas corporales, encierro en celda oscura, así como toda sanción cruel, inhumana o degradante quedarán completamente prohibidas como sanciones disciplinarias”. ³⁴

³³ REGLAS MÍNIMAS; 2011.

³⁴ *Ibídem*.

De las reglas citadas, podemos concluir que éstas fueron establecidas para efectos de reconocer Derechos Humanos específicos para todas las personas que se encuentran compurgando una pena privativa de libertad, y que además, los estados deben de garantizar que los reclusos pueda gozar de manera efectiva de los Derechos Humanos, absteniéndose de realizar cualquier acto u omisión que impida tal goce por alguna de las razones previstas en la Regla 2 del instrumento mencionado, tales como la condición social del sentenciado, pues esto atentaría contra la dignidad humana del sentenciado.

CONJUNTO DE PRINCIPIOS PARA LA PROTECCIÓN DE TODAS LAS PERSONAS SOMETIDAS A CUALQUIER FORMA DE DETENCIÓN O PRISIÓN

Adoptado por la Asamblea General de la ONU, en su resolución 43/173, de 9 de diciembre de 1988.

Mediante estos principios se reconoce en particular en el principio 19, párrafo 3, el derecho de Toda persona detenida o presa, de ser visitada, en particular por sus familiares, y de tener correspondencia con ellos así como la oportunidad adecuada de comunicarse con el mundo exterior, con sujeción a las condiciones y restricciones razonables determinadas por ley o reglamentos dictados conforme a derecho.

De igual Forma en el principio 20, se establece que: “si lo solicita la persona detenida o presa, será mantenida en lo posible en un lugar de detención o prisión situado a una distancia razonable de su lugar de residencia habitual”.

Como podemos observar en este conjunto de principios, en específico 19 y 20 citados anteriormente, tienen por objeto garantizar que la persona privada de su libertad, pueda estar en contacto con sus familiares y viceversa, que sus familiares puedan estar en contacto con el recluso, es decir, es un derecho correlativo, y para efectos de que este derecho no se vea afectado, el estado debe procurar que la persona privada de su libertad pueda permanecer en un lugar de reclusión cercano a su lugar de residencia, pues la inobservancia a este principio, conlleva la vulneración de este derecho tanto para familiares como para el recluso.

REGLAS MÍNIMAS DE LAS NACIONES UNIDAS PARA EL TRATAMIENTO DE LOS RECLUSOS (REGLAS MANDELA). Aprobadas por Resolución del Consejo Económico y Social el 21 de julio de 2015, por recomendación de la Comisión de Prevención del Delito y Justicia Penal (E/2015/30)³⁵, las cuales en su observación preliminar 1, establecen que el objeto de las reglas es enunciar un sistema penitenciario modelo, partiendo de los conceptos generalmente aceptados en nuestro tiempo y de los elementos esenciales de los sistemas contemporáneos más adecuados, los principios y prácticas que hoy en día se reconocen como idóneos en lo que respecta al tratamiento de los reclusos y la administración

³⁵ REGLAS MANDELA; 2015.

penitenciaria. Dentro de estas reglas y por lo que a la presente investigación interesa, podemos destacar las siguientes:

En la **Regla 1**. Se garantiza un trato acorde con la dignidad y valor intrínsecos de los reclusos en cuanto a seres humanos. Asimismo, se prohíbe la tortura, los tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes.

De Igual Forma en la **Regla 4**, se establecen los objetivos de las penas y medidas privativas de libertad, los cuales son principalmente proteger a la sociedad contra el delito y reducir la reincidencia, estableciéndose que para alcanzarse tales objetivos es necesario el aprovechamiento del período de privación de libertad para lograr, en lo posible, la reinserción de los ex reclusos en la sociedad tras su puesta en libertad, de modo que puedan vivir conforme a la ley y mantenerse con el producto de su trabajo.

En el mismo sentido, dentro de esta regla, se establecen obligaciones específicas para las administraciones penitenciarias y otras autoridades competentes tales como ofrecer educación, formación profesional y trabajo, así como otras formas de asistencia apropiada y disponible, incluidas las de carácter recuperativo, moral, espiritual y social y las basadas en la salud y el deporte.

En el mismo sentido, la **Regla 5.1**. Establece que El régimen penitenciario deberá procurar reducir al mínimo las diferencias entre la vida en prisión y la vida en libertad que tiendan a debilitar el sentido de responsabilidad del recluso o el respeto a su dignidad como ser humano.

Dentro de las reglas Mandela, aparte de garantizar el respeto a los reclusos y la prohibición a torturas, tratos crueles, inhumanos o degradantes, primordialmente, se hace hincapié en el fin que tienen las penas y medidas privativas de libertad, lo cual es lograr una reinserción social, mediante programas donde se capacita a los sentenciados en el deporte, trabajo y formación académica, para que al estar de nuevo reincorporados a la sociedad tengan una manera digna de subsistir;

Por otro lado, se reconoce la dignidad humana como un derecho intrínseco de las personas privadas de la libertad, que a su vez implica que estos puedan gozar en la mayor medida posible de los derechos humanos que les son reconocidos y a su vez se pueda fortalecer su integridad moral o evitar una eventual vulneración a ésta; acorde a lo anterior, los estados deben de procurar que la vida de un recluso sea lo más similar posible a su vida en libertad, procurando que los derechos que se ven restringidos o suspendidos sean los estrictamente necesarios para lograr su reinserción social.

CONVENCIÓN AMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Suscrita en San José de Costa Rica el 22 de noviembre de 1969, en la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos.³⁶

La Convención americana de derechos Humanos en su preámbulo, reitera que, sólo puede realizarse el ideal del ser humano libre, exento del temor y de la miseria, si se crean condiciones que permitan a cada persona gozar de sus

³⁶ CONVENCIÓN DH; 1969.

derechos económicos, sociales y culturales, tanto como sus derechos civiles y políticos.

Así mismo, reconoce que los derechos esenciales del hombre no nacen del hecho de ser nacional de determinado Estado, sino que tienen como fundamento los atributos de la persona humana, razón por la cual justifican una protección internacional, de naturaleza convencional coadyuvante o complementaria de la que ofrece el derecho interno de los Estados americanos.

Del **Artículo 1.1**, Se desprende la Obligación de Respetar los Derechos y libertades de las personas, por parte de los estados parte de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

De igual forma, en el **Artículo 1.2**. Se establece como único requisito para ser reconocido como persona y gozar de los derechos humanos reconocidos en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la calidad de ser humano.

Por otro lado, el **Artículo 5.1**. Establece los subderechos que se derivan del Derecho Humano a la Integridad Personal, conformándose por la integridad física, psíquica y moral.

Asimismo, el **Artículo 5.2.** Prohíbe la tortura, así como las penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes; estableciendo como derecho de las personas privadas de libertad, a ser tratadas con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano.

En el mismo contexto, se establece en el **Artículo 5.3.** La prohibición de trascender la pena de la persona del delincuente, es decir la pena no debe afectar a personas diversas al delincuente.³⁷

Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas. Documento aprobado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en su 131^o período ordinario de sesiones, celebrado del 3 al 14 de marzo de 2008.

En estos principios, la Corte tiene presente que las penas privativas de libertad deberán tener como finalidad esencial la reforma, la readaptación social y la rehabilitación personal de los condenados; la resocialización y reintegración familiar; así como la protección de las víctimas y de la sociedad; por lo que ve esta investigación, resulta importante destacar el siguiente principio:

En el **Principio XVIII**, se les reconoce el derecho a tener contacto con el mundo exterior, derecho que implica que las personas privadas de libertad tengan derecho a recibir y enviar correspondencia, así como a mantener contacto personal y directo, mediante visitas periódicas, con sus familiares, representantes

³⁷ VILLANUEVA; 2015: 5.

legales, y con otras personas, especialmente con sus padres, hijos e hijas, y con sus respectivas parejas.

En el mismo sentido, se les reconoce el derecho a estar informadas sobre los acontecimientos del mundo exterior por los medios de comunicación social, y por cualquier otra forma de comunicación con el exterior, de conformidad con la ley.

De lo anterior, podemos concluir que el derecho de las personas privadas de la libertad a vivir en condiciones similares al mundo exterior, representa en gran medida uno de los pilares para que la reinserción social de los reclusos sea efectiva, pues la comunicación personal y directa con los familiares, evita un tormento emocional para los reclusos, que pudiera traducirse en un trato cruel y que eventualmente podría provocarle a estas afectaciones emocionales, tales como depresión, angustia, ansiedad, entre otras, lo que a su vez, representaría un obstáculo para hacer realidad el derecho humano a la reinserción social, ya que como se ha hecho mención, el derecho a la reinserción social, implica que la persona pueda ser saludable física y emocionalmente y que esta pueda superar los eventos y circunstancias que lo llevaron a cometer un delito, por lo cual, si la persona sufre una afectación en su integridad psíquica y moral, como consecuencia de la incomunicación con sus familiares, la reinserción social se estaría viendo coartada y con ello se estaría contraviniendo la obligación pactada en tratados internacionales, de respetar y garantizar los derechos humanos, sin discriminación alguna, por parte de las autoridades.

3.3. El derecho humano a la reinserción social en la ejecución de la pena privativa de la libertad.

El derecho humano a la Reinserción Social, fue formalmente reconocido en nuestra constitución política, mediante la reforma constitucional de 18 de junio de 2008, mediante la cual, se sentaron las bases para efectos de que la las personas sentenciadas a una pena privativa de la libertad, pudieran ser sanados y con ello interactuar en el mundo exterior de la manera en que le es exigible a todo ciudadano, es decir, actuando conforme a la moral y al derecho, éstas bases fueron: el respeto a los derechos humanos, el trabajo, la capacitación para el trabajo, la salud y el deporte, mismas que en su conjunto y observadas por los operadores del sistema penitenciario, cumplirían como su principal objetivo, la reinserción de los sentenciados.

Para Ordaz³⁸, el término reinserción social, en un concepto que sustituyó al término readaptación social, y fue adoptado en nuestra constitución a partir de la reforma de 2008, dicho termino, no solo conlleva un cambio en su escritura, sino que además representa un cambio sustantivo en la ejecución de la pena privativa de la libertad y en la forma en la ahora se les ve a las personas que se encuentran compurgando una pena privativa de la libertad; la reinserción social, implica la restauración del tejido social y deja de lado la idea de castigar a los sentenciados, pero además, se les considera a las personas sentenciadas como parte de la sociedad, la palabra reinserción implica entre otras cosas, devolver a su

³⁸ ORDAZ; 2017: 8.

comunidad a las personas. Se parte entonces de que la persona salió de lo socialmente y jurídicamente permitido, sin embargo ésta puede regresar una vez corregidas sus conductas y adoptando aquellas buenas conductas en las que naturalmente se formó, por otro lado, la readaptación no reconoce a la persona como parte de la sociedad, por lo que intenta modificarlo a través del castigo para efectos de que pueda adaptarse a una sociedad que pudiera resultarle extraña.

En la actualidad se busca un pensamiento penitenciario renovado, una reforma que borre el deseo de la readaptación y se enfoque más al vínculo entre el encierro, el individuo y sus consecuencias posteriores. Se conforma una prioridad: la reinserción en la comunidad con el menor daño posible, una tarea difícil sin lugar a dudas. La perspectiva inmediata y mediata se encaminaría a la consolidación de una reforma penitenciaria que rompa con las reglas actuales. Hablar de reinserción implica un nuevo reto. Después de varios años la realidad marcó una dinámica diferente. Y esto tuvo mayor relevancia porque se modificó la idea sobre el castigo y sus alcances formales. Tal vez lo anterior, fue resultado de una construcción imaginaria de los logros del encierro, casi todos en sentido positivo. Nunca se tomó en cuenta la dificultad que le ocasionaba al individuo adaptarse a las condiciones de la prisión y cuando lo lograba se encontraba sumergido satisfactoriamente en una población carcelaria y etiquetado. La reforma, en este sentido, abre las puertas a la discusión. Se trata de plantear un futuro sobre el castigo. Esta nueva perspectiva del castigo se enfrenta al desencanto de la rehabilitación penal y al debilitamiento del argumento

correccionalista y readaptatorio, posturas que se convirtieron en un ideal imposible. Entonces, la reinserción debe considerar las necesidades y condiciones del individuo con respecto a la propia comunidad, sin obstaculizar su desarrollo bajo premisas imposibles.

Para entender este nuevo planteamiento de política criminal, podemos referirnos a dos principios básicos: principio de reinserción social y principio de normalización social. La propuesta del primer principio, entre otros asuntos, se focaliza a superar las terapias resocializadoras y a la psicología como disciplina privilegiada en las decisiones penitenciarias, para dar lugar a la sociología y a los servicios sociales como la estructura jerárquica en la nueva organización penitenciaria. Por su parte, el principio de normalización social tiene como eje de acción la “humanización” del castigo, dejando los deseos pretenciosos de la rehabilitación en el olvido. También expresa la necesidad de reforzar de manera efectiva las relaciones sociedad-prisión. El encierro –tema complejo– no debe provocar más castigo que el determinado por una autoridad jurisdiccional. En ese sentido, la visión de la prisión, se aleja de lo que tradicionalmente se había percibido como un derecho de las autoridades y de las víctimas para decidir sobre la libertad de las personas, como parte de la reparación del daño, hoy en día, la visión de la prisión, aunque a veces poco entendida dentro de sociedad, lo es el de la reinserción social, justificándose únicamente su aplicación con el objetivo de sanar a las personas para efectos de que puedan convivir en la sociedad al igual que cualquier persona.

Es factible sustentar que la efectiva reinserción social tendrá reflejo en la postura consciente y voluntaria que muestre el sentenciado en torno a su libertad de elegir entre el comportamiento delictuoso y aquel que no lo es, optando con convicción sobre este último al ser el aceptable y anhelado en una sociedad democrática; para esto, durante el periodo de reclusión del sentenciado, se diseña un programa conformado por actividades particularizadas cuya realización y resultado satisfactorio, gradualmente generan el propósito del sistema penitenciario, pues la reinserción social no es una abstracción centrada en la noción dispuesta en la normativa constitucional, sino que a la luz del deber del Estado, envuelve acciones específicas que consignan las leyes de la materia y los instrumentos internacionales que emanan de los organismos de los que México es parte.

Por tanto, podemos afirmar que la reinserción social es un derecho humano que involucra a su vez otros derechos, con la finalidad de garantizar a las personas sentenciadas, continuar con su proyecto de vida, pero a su vez garantiza la seguridad de las víctimas y de la comunidad en general, puesto que una efectiva reinserción social permite al agente sentenciado, ser una persona productiva dentro de la sociedad, pero además lo concientiza de los daños generados como producto de las conductas que lo llevaron a la reclusión.

3.4. Artículo 1° constitucional y su relación con el artículo 18 constitucional.

El presente trabajo aborda el alcance, sentido e implicaciones del artículo 1° constitucional en el ámbito de los derechos humanos. Al efecto, destaca la importancia de incorporar el lenguaje de los derechos humanos al texto constitucional y de reconocer expresamente la vigencia de los derechos humanos de fuente internacional. Con la reforma antes mencionada, las normas internacionales que establezcan derechos humanos en que el Estado mexicano sea parte, se incorporan al bloque de constitucionalidad, según el cual ningún poder constituido está en posibilidad de restringirlos o suspenderlos, salvo en los casos de emergencia y los condicionamientos establecidos en la propia Constitución.

El 10 de junio del año 2011 diversos artículos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos fueron reformados, pero sin lugar a dudas, la modificación al artículo 1°, trajo consigo muy importantes cambios y avances dentro del sistema jurídico mexicano. En él fueron incluidas diferentes obligaciones y acciones que el Estado mexicano debe realizar con la finalidad de ofrecer una mejor protección a los derechos humanos, por esta razón, es importante conocer cuáles fueron dichas modificaciones.

Dentro del contenido del artículo 1°, es conveniente mencionar que antes de la mencionada reforma constitucional el término que se usaba para referirse a los Derechos Humanos era el de “garantías individuales”. Con dicha reforma, el

legislador sustituyó la anterior expresión por la de “derechos humanos” que es más adecuada y congruente con la protección que se tiene que brindar a las personas,³⁹ pues el cambio de denominación, implica que ahora los derechos humanos son reconocidos y frente a ellos las autoridades tienen obligaciones específicas para que estos a su vez se puedan verse materializados por las personas, y no como sucedía con las garantías individuales, las cuales eran otorgadas por el estado y era este último quien decidía cuales se otorgaban y a quienes se le otorgaban derivando en muchas ocasiones en casos de discriminación por parte de las autoridades.

Es así como la reforma constitucional de 18 de junio de 2008, adquiere mayor fuerza, a partir de la reforma constitucional en materia de derechos humanos de 10 de junio de 2011, pues es con esta reforma que se abre la recepción de los tratados internacionales hacia el derecho interno y es a partir de entonces que el estado mexicano.- adquiere un compromiso para efectos de garantizar los derechos humanos reconocidos tanto en la constitución, así como en los tratados internacionales; mediante esta reforma, se establecen en el artículo 1 constitucional, obligaciones en concreto de carácter tanto positivo como negativo, para todas las autoridades, es decir, tanto las administrativas como las jurisdiccionales, las cuales consisten en promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos, pero además, en el último párrafo del citado artículo, se establece la prohibición de realizar actos de discriminación basados en el origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las

³⁹ CNDH; 2015: 11.

condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas. De igual forma, se establece el criterio hermenéutico de interpretación conforme, así como, el principio pro persona, los cuales en su conjunto implican la interpretación de los derechos humanos conforme a la constitución y a los tratados internacionales, prefiriendo la aplicación de la norma que mejor proteja a las personas o por el contrario que menos lesione los derechos de éstas.

De lo anterior, y por lo que respecta a las personas sentenciadas, se desprende que los derechos humanos de estas, deben de ser protegidos y garantizados por todas las autoridades del estado, ya sean jurisdiccionales o administrativas, quienes deberán observar las mayores garantías posibles de competencia, imparcialidad e independencia, pues como se desprende del caso “Almonacid Arellano y otros vs Chile”, mediante el cual se determinó que, *cuando el Legislativo falla en su **tarea** de suprimir y/o no adoptar leyes contrarias a la Convención Americana, el Judicial permanece vinculado al deber de garantía establecido en el artículo 1.1 de la misma y, consecuentemente, debe abstenerse de aplicar cualquier normativa contraria a ella. El cumplimiento por parte de agentes o funcionarios del Estado de una ley violatoria de la Convención produce responsabilidad internacional del Estado, y es un principio básico del derecho de la responsabilidad internacional del Estado, recogido en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, en el sentido de que todo Estado es*

*internacionalmente responsable por actos u omisiones de cualesquiera de sus poderes u órganos en violación de los derechos internacionalmente consagrados, según el artículo 1.1 de la Convención Americana;*⁴⁰ de lo anterior, se puede advertir que el estado independientemente de los poderes supremos que lo integran, así como sus instituciones y organismos, se le considera uno solo y por tanto, todas las autoridades públicas deben velar porque los derechos de las personas no sean vulnerados y a su vez, que sean garantizados.

A partir de la reforma constitucional de 10 de junio de 2011, el Estado mexicano, comienza a asumir su responsabilidad internacional en cuanto a reinserción social se refiere, esto como parte de los diversos tratados internacionales de los que nuestro estado es parte, y a los cuales está obligado a observar; tales instrumentos, empiezan a tener vigencia en nuestro país, y es entonces como se empiezan a generar los parámetros necesarios para garantizar el respeto hacia los derechos humanos de las personas que se encuentran en reclusión y con ello alcanzar el fin de la pena, que lo es la prevención del delito a través de la reinserción social del sentenciado, sin embargo, queda mucho camino por recorrer en cuanto al tema de la reinserción social en nuestro país, por ello, resulta fundamental el impulsar la observancia de dichos instrumentos en su totalidad, a fin de que nuestras autoridades adopten las medidas progresivas de carácter internacional que contemplan los diversos instrumentos emitidos internacionales de los que México es parte.

⁴⁰ "Almonacid Arellano y otros vs Chile", en: <http://www.bjdh.org.mx/interamericano/busqueda#conceptosTemasArbol>. (18-08-2019).

3.5. Delincuencia organizada y el derecho humano a la reinserción social

Como un objetivo de la presente investigación se busca que las instituciones busquen el propósito de alcanzar una efectiva reinserción social de las personas que se encuentran en reclusión, respetándoles sus derechos humanos previstos tanto en nuestra constitución, como en los tratados internacionales, para ello, es necesario que se armonicen las disposiciones previstas en nuestra constitución, con las previstas en los tratados internacionales.

sentenciado se vulneran y entra en contradicción con nuestro artículo 18 constitucional párrafo octavo, ya que primeramente por el simple hecho de que las personas detenidas o presas sean mandados a reclusorios lejanos, esto les imposibilita el estar en contacto con sus familiares, recibir visitas ya que representa un gasto para ellos, el poderse trasladar. Al estar lo más lejano de su familia el principio 20, aquí citado, no se está cumpliendo, y todos los derechos humanos aquí consagrados no se les garantizan.

Por consiguiente, se entiende que la violación de los Derechos Humanos dentro de algunas cuestiones a tratar del artículo 18 constitucional resulta importante resaltar, ya que en materia de delincuencia organizada y otros casos en especial no se está cumpliendo su reinserción a la comunidad como forma de reinserción social, porque no se está aplicando en igualdad de condiciones a todos esta forma de reintegrarse a la sociedad.

Estos derechos son primordiales y son parte del desarrollo integral de la persona. El respeto hacia los derechos humanos de cada persona es un deber de todos, independientemente de la situación en la que se encuentren. Todas las autoridades en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos consignados en favor del individuo.

Los derechos humanos se basan en el principio de respeto por el individuo. Su suposición fundamental es que cada persona es un ser moral y racional que merece que lo traten con dignidad. Se llaman derechos humanos porque son universales, cada quien los posee, sin importar quién es o dónde vive simplemente porque está vivo.

Es por eso que dentro del artículo 18 en la parte de interés que nos resulta, al no presentarse una igualdad para cumplir la reinserción social en todos los individuos resulta ser violatorio de derechos humanos. Dentro del desarrollo del presente trabajo analizaremos las fallas que se encuentran dentro del artículo.

Aunado a esto, la parte de interés dentro del presente trabajo es el párrafo octavo el cual resulta ser violatorio de derechos humanos y contradictorios con el primero constitucional.

Dentro de un debido proceso penal, los derechos humanos es un tema de máxima importancia, es un tema de derechos fundamentales, y en este país el órgano máximo encargado de resolver sobre derechos fundamentales y sobre constitucionalidad es la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Titulo Primero

Capítulo I

De los Derechos Humanos y sus Garantías

Artículo 1o. En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece.

En dicho párrafo del artículo se señala que:

“En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte...”.⁴¹

- ✓ Como podemos observar con la frase TODAS LAS PERSONAS el legislador quiso evitar que se excluyera a alguien del disfrute de los derechos humanos que la Constitución reconoce.
- ✓ Además de estar plasmados en la constitución, los derechos humanos se encuentran recogidos en los tratados internacionales ratificados por México.

⁴¹ CPEUM; 1917.

- ✓ Ahora La Constitución y los Tratados Internacionales se encuentran en el mismo nivel.

Haber incluido en el texto de nuestra Constitución los derechos humanos contenidos en los tratados internacionales tuvo las siguientes importantes consecuencias:

a) Sirvió humanos para que puedas exigir tus derechos reconocidos en los tratados internacionales.

b) Todos tus derechos, sin importar el documento en el que se encuentren reconocidos (Constitución, tratado internacional, ley) son interdependientes, indivisibles e igual de importantes.

c) Ahora, cuando una autoridad emita un acto o incurra en una omisión que viole alguno de tus derechos humanos que esté contenido en un tratado internacional de los que México sea parte, incurre en responsabilidad.

d) Impone la obligación a la autoridad judicial, administrativa y legislativa de aplicar los tratados internacionales.

e) Tus derechos humanos contenidos en tratados internacionales reciben la misma protección a través de los mecanismos que se encuentran establecidos en el derecho mexicano.

- El principio pro-persona

Otro de los importantes cambios que fueron incluidos dentro del artículo 1o. constitucional fue el establecimiento del principio pro-persona. Dicho principio se encuentra establecido en el primer párrafo del artículo:

“Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia”.

El término pro persona tomado de manera literal quiere decir “en favor de la persona”. También existen algunas otras expresiones equivalentes, por ejemplo, pro-homine, pero que al final se encuentran referidas a la misma cuestión.

Esto quiere decir que, cuando un juez o una autoridad tengan que elegir entre varias normas para aplicar a tu caso, o cuando a una norma se le puedan dar diversas interpretaciones, deberá de elegir aquella que sea más benéfica para ti.

El artículo primero constitucional, en vez de “otorgar” los derechos, ahora simplemente los “reconoce”. A partir de la reforma se reconoce que toda persona “goza” de los derechos y de los mecanismos de garantía reconocidos tanto por la Constitución como por los tratados internacionales, de esta manera la Constitución se abre de forma clara y contundente al derecho internacional de los derechos humanos.

Y uno de los cambios más importantes sobre los cuales se basa el presente trabajo, es en el cual el artículo 18 menciona que el respeto a los derechos

humanos es una de las bases sobre las que se debe organizar el sistema penitenciario nacional, junto con el trabajo, la capacitación para el mismo, la educación, la salud y el deporte.

Mediante este nuevo añadido al párrafo primero del artículo 18 constitucional la reforma del 10 de junio de 2011 subraya que en nuestras cárceles se deben respetar los derechos humanos y que no puede haber un régimen penitenciario compatible con la Constitución que permita la violación de tales derechos. La privación de la libertad de la que son objeto las personas que delinquen, no justifica en modo alguno que se violen sus derechos humanos, ni por acción ni por omisión de las autoridades.

Como podemos ver el respeto hacia nuestros derechos humanos está más que presente en el artículo 18 y no se ha cumplido al pie de la letra como debería ser ya que encontramos muchas irregularidades y violación de derechos a los sentenciados, desde sobre-población en las cárceles, hasta la privación para algunos sentenciados de reinsertarse a la sociedad.

Dentro de la Compilación de Instrumentos Internacionales sobre Derechos Humanos, en el Capítulo II, dentro de los Derechos Civiles y Políticos, el Artículo 5 nos dice:

“Artículo 5. Derecho a la Integridad Personal:

1. Toda persona tiene derecho a que se le respete su integridad física, psíquica y moral.

2. Nadie debe ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. Toda persona privada de la libertad será tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano.
3. La pena no puede trascender de la persona del delincuente.
4. Los procesados deben estar separados de los condenados, salvo en circunstancias excepcionales y serán sometidos a un tratamiento adecuado a su condición de personas no condenadas.
5. Las penas privativas de la libertad tendrán como finalidad".⁴²

La intención de citar esta parte de los artículos es porque en ellos se plasma los principales derechos que tienen tanto los procesados como los condenados y que actualmente no se están respetando, ya que por causas de sobrepoblación en las cárceles tanto procesados como sentenciados, muchas veces están juntos y no se encuentran en condiciones adecuadas.

Nos habla de que todas las personas privadas de la libertad deben ser tratadas con respeto y no recibir penas ni tratos crueles e inhumanos y son de las situaciones que más se presentan hoy en día, ya que hay personas que por mínimo que sea el delito que hayan cometido están con delincuentes de más alta peligrosidad y el hecho de estar conviviendo en el mismo espacio los hace que les afecte dentro de su proceso.

Las personas sentenciadas por algún delito más grave llegan a salir fácilmente, porque son personas con un alto poder económico, otros en

⁴² COMPILACIÓN D.H; 2016: 45.

ocasiones son enviados lejos de sus familiares, a los penales de máxima seguridad, por falta de espacio en el lugar donde les toca cumplir su pena o simplemente por orden de una autoridad y no tienen una adecuada reinserción social, debido a que están lejos, no tienen contacto con su familia, viven en cuartos o condiciones donde a veces ni siquiera ven la luz del día y otras veces no cumplen con la pena establecida.

La Convención Interamericana para prevenir y sancionar la tortura nos dice que nadie debe ser sometido a tortura ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes.

Todo acto de tortura u otros tratos de tortura y penas crueles, inhumanas o degradantes constituyen una ofensa a la dignidad humana y una negación a los principios consagrados en la Carta de la Organización de los Estados Americanos y en la Carta de las Naciones Unidas y son violatorios de los derechos humanos y libertades fundamentales proclamados en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y en la Declaración Universal de los Derechos Humanos; y todos los estados parte se obligan a prevenir y sancionar la tortura en los términos de la presente Convención.

Por estas y muchas razones más es por las cuales no se da una efectiva reinserción social.

Capítulo 4. La ejecución de las sentencias penales a partir de la reforma constitucional de 2008.

4.1. La ejecución de las sentencias penales a partir de la reforma constitucional de 2008.

Mediante la reforma constitucional de 2018, se estableció la figura de Juez de ejecución, lo cual, dio un giro al sistema penitenciario, pues a partir de entonces se delega en el Juez de Ejecución de Sanciones Penales, la facultad para vigilar el adecuado cumplimiento de las sentencias dictadas en los juicios del orden penal, y con ello lograr la reinserción de los sentenciados, dicha facultad fue establecida en el artículo 21 constitucional.

Champo⁴³ nos menciona, históricamente en nuestro país la pena había estado a cargo del poder ejecutivo, aunado a lo anterior, la concepción de los fines de la pena y su tratamiento dieron como resultado, por un lado, una serie de abusos, vejaciones y violaciones de Derechos Humanos de los internos y, por otro, problemas de disciplina, inseguridad, corrupción etcétera; motivos que dieron origen a la figura de Juez de Ejecución, lo cual conllevó un control judicial sobre las actuaciones del personal de los Centros de Reinserción Social y sobre la garantía de los sentenciados a una reinserción social.

Uno de los objetivos de la reforma constitucional de 2008 ha sido adaptar el sistema de justicia penal a las exigencias de un estado democrático de derecho; en materia de Ejecución de las Penas, sobre todo la privativa de la libertad, la

⁴³ CHAMPO; 2013:3.

herramienta para alcanzar dicho objetivo se traduce en la introducción al sistema jurídico mexicano del Juez de Ejecución de Sanciones.⁴⁴

4.2. La pena con fin de reinserción

El porqué de tocar el tema de las finalidades de la pena es porque la reinserción social es uno de sus fines, entonces el Estado impone una pena, como forma de prevención especial y general, para evitar que los ciudadanos cometan delitos o vuelvan a delinquir. Esta pena es limitada en cuanto a su monto mediante la medida de la culpabilidad, pero puede no alcanzar esta medida, en tanto esto sea necesario para las necesidades de prevención especial y no se opongan a ello requisitos mínimos de prevención general.

Viéndolo desde un punto adjetivo la pena se hace alusión a que el Estado moderno detenta como facultad exclusiva el poder sancionar y readaptar al delincuente, surgiendo así el proceso público, como único método para discernir la responsabilidad penal y las consecuencias jurídicas que nacen de ella, y por lo tanto solo los delitos que se encuentren plasmados en la ley serán sancionados.

Casi todos los países cuentan con normas constitucionales orientadas al cumplimiento de las penas. En México nuestro artículo 18 constitucional indica que “solo por delitos que merezcan pena corporal habrá lugar a prisión preventiva. El sitio de esta será distinto del que se destinare para la extinción de las penas y

⁴⁴ *Ibíd*

estarán completamente separados”.⁴⁵ Únicamente este párrafo es el que se había mantenido sin modificación. Este párrafo, en efecto reconoce un trato especial a las personas que han sido condenadas con pena privativa de la libertad, pues establece su separación de aquellos que aún no han sido sentenciados con la finalidad de someterlos a un tratamiento específico mediante el cual puedan lograr reinsertarse en la sociedad.

El original artículo 18 de la Constitución de 1917 ordenaba que: “Los Gobiernos de la Federación y de los Estados organizarán en sus respectivos territorios el sistema penal (Colonias Penitenciarias), sobre la base del trabajo como medio de regeneración. Las reformas de 1965 agregarían otros medios, como la capacitación para el trabajo, y la educación para lograr alcanzar la “readaptación social del delincuente”.⁴⁶

García⁴⁷ identifica la “regeneración con la readaptación social”, tomándolo así como la finalidad del sistema penitenciario nacional y con ello el objetivo específico de la pena de prisión, el nuevo Estado-social demócrata conservando a grandes líneas los conceptos jurídico fundamentales de todo Estado de Derecho. Sin embargo, como estado social que era, intervencionista por naturaleza, al inmiscuirse tanto en la vida económica de los ciudadanos como en la esfera privada de los condenados, violaba veladamente las garantías individuales de estos en aras de una supuesta reincorporación a la sociedad, pues este nuevo

⁴⁵ CPEUM; 1917.

⁴⁶ *Ibíd.*

⁴⁷ GARCÍA; 2012: 69.

planteamiento ideológico en la ejecución de la sanción asigna a la misma función de la prevención especial de delitos a través de la reeducación de los condenados.

Así pues la prevención especial, movió la atención del sujeto y objeto de estudio de la sanción: de la norma jurídica penal al hombre delincuente; de la culpabilidad como parámetro de la pena, a la peligrosidad social como medida indeterminada de defensa social; es decir, como medida de seguridad impuesta por la conducta de vida del autor del delito, invadiendo áreas que pertenecen al foro interno de los hombres.

Las reformas del 18 de junio de 2008, al artículo 18 constitucional mueven ahora la atención de estudiosos del Derecho con la “readaptación social” a la “reinserción social”, conceptos que no dejan de estar vinculados al primero, porque la readaptación a los valores de la sociedad que el hombre delincuente rechaza era el objetivo que se deseaba lograr a fin de que fuera reinserido al núcleo social que lo vio delinquir. Pero con las reformas de estos conceptos, se les da esa libertad, que quiere decir que escoger entre el bien y el mal, y se espera que al obtener su libertad el reo haya cumplido el fin de su pena en prisión y a su vez sepa distinguir el camino a retomar.

El concepto reinserción significa volver a encauzar al hombre delincuente dentro de la sociedad que lo vio cometer el delito. Siendo en efecto el comportamiento criminoso, la consecuencia de un desajuste social del individuo; una forma de reacción a los esquemas y valores de la sociedad a la cual el delincuente pertenece y no logra aceptar o asimilar, la reinserción va dirigida a

obtener la responsabilización del reo hacia el mismo y hacia la sociedad a través del logro, sea de un mayor conocimiento de sus deberes y una mayor capacidad de resistencia a los estímulos criminosos, sea el reconocimiento de su culpabilidad o de los errores cometidos en el pasado.

Básicamente los medios para lograrlo con aquellos que la criminología clínica nos menciona. De la misma manera que los médicos tratan a los enfermos, así los técnicos penitenciarios, a través de un tratamiento individualizado, desean sanar al hombre delincuente.

Enorme es el valor que se atribuye a estos medios, en torno a los cuales gira prácticamente todo el tratamiento penitenciario moderno: *al trabajo* se le reconoce el mérito de combatir el ocio, de sacudir al detenido del aburrimiento físico y moral, de templar su cuerpo en la disciplina y apoyarlo espiritualmente, al hacerlo sentirse en cualquier modo útil. *A la educación* se le da el mérito de combatir la ignorancia, que a menudo es la causa de los errores, y de elevar el espíritu, a fin de que el hombre ya no esté sujeto a su instinto, sino a su libre albedrío. *Las actividades culturales, recreativas y deportivas* tienen el mérito de mejorar el nivel cultural y las condiciones físico-psíquicas de los detenidos, además de apagar esa carga de agresividad que generalmente se acumulan en los sujetos sometidos a un régimen restrictivo de la libertad personal. *A las actividades religiosas* se les reconoce el mérito de confortar al preso, de infundirle resignación cristiana, de apoyarlo moralmente, de hacerle reevaluar el significado del bien y de hacerle nacer el deseo de sentirse en paz consigo mismo y con la

sociedad. *A los coloquios epistolares y telefónicos* concedidos al detenido para que se comunique con el mundo exterior se le reconoce la función de no aislar a estas personas de la sociedad de donde originalmente provienen, para así conservar, fortalecer y, en su caso, restablecer las relaciones familiares, de amistad y de compañerismo que han dejado afuera, y que en esos momentos cruciales de su vida tanto los necesita. *A la visita íntima* se le reconoce el doble mérito de lograr tanto la salud psíquica del detenido como el de reinstaurar las relaciones conyugales. *Las psicoterapias individuales y de grupo* tienen el mérito de descubrir las causas de la inadaptación y las formas de ayuda para superarlas y adquirir una nueva conciencia que le haga percibir la anormalidad de su comportamiento pasado, le haga aceptar aquellos valores y esquemas que primero rechazaba y, sobre todo, le haga desear vivir correctamente en sociedad.

Se estima que el término de la readaptación social es inadecuado para nombrar el momento en que el sentenciado termina su condena y se inserta nuevamente a su entorno social. Si tomamos en cuenta el lugar donde están los individuos que es la prisión, inferimos que no es posible que los sentenciados logren durante su estancia en ella una readaptación social, una institución cuya característica principal es la exclusión, es decir, están alejados del demás entorno social y las actividades de la vida cotidiana no puede incluir o readaptar a nadie a la sociedad.

El mejor término para nombrar la reclusión y la lucha o trabajo que se realiza para que la persona pueda convivir acorde a lo previsto por las leyes

dentro de la sociedad, sería “reinsertar”, porque es reintegrar a alguien en un grupo o sociedad. Ahora ya no se pretende readaptar al sentenciado sino simplemente reinsertarlo a la sociedad.

Y para lograr esta reinserción, el sistema penitenciario, de acuerdo al artículo 18 constitucional, debe estar organizado sobre la base del respeto a los derechos humanos, 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. Todas y cada una de estas bases como derechos que el Estado está obligado a proporcionar en cualquier circunstancia.

Para lograr estos fines en primer lugar hay que tomar en cuenta las condiciones personales de cada interno, su edad, estado de salud, voluntad de practicar un deporte pues no puede ser obligado a ello, y tomar en cuenta como ya se mencionó su edad para saber cuál es la actividad más adecuada para cada quien, pero además de eso se deberá contar con instalaciones suficientes y equipos adecuados que ordinariamente no se tienen en todos los centros penitenciarios.

Si estas bases no se toman en cuenta en el tratamiento de las personas sentenciadas a pena privativa de la libertad, la reinserción social en cada individuo no será efectiva, ya que se debe realizar un tratamiento individualizado que atienda las necesidades de cada individuo en lo particular, debido a que no todos se encuentran en las mismas condiciones en cuanto a capacidad física como

psíquica y moral; tomar en cuenta estas bases, permitirá que la persona se reinserte de manera adecuada y con ello se evite la reincidencia en la comisión de los delitos y los daños que sufre la sociedad por parte de las personas que no fueron debidamente reinsertadas, además, la reinsertión social genera seguridad en las víctimas al poder tener certeza de que la persona sentenciada es una persona saludable que no atentará nuevamente en contra de su persona, sus familiares o su patrimonio.

4.3. El Juez de Ejecución:

En México la reforma constitucional de 18 de junio del año 2008, trajo consigo nuevas instituciones y figuras jurídicas, así como nuevas facultades para el Poder Judicial, tanto en el ámbito federal, como en el ámbito local; una de estas figuras introducidas en nuestro ordenamiento jurídico y en específico en el artículo 21 constitucional, lo es precisamente el juez de ejecución, a quien se le atribuyen facultades tales como la modificación de las sentencias dictadas por los tribunales de enjuiciamiento, el control de la ejecución de las sentencias, la sustanciación y resolución de todas las controversias que se produzcan durante la etapa de ejecución y el cumplimiento de los fines de la pena.

Dentro del procedimiento de Ejecución de las Sanciones Penales, entre otras facultades más atribuibles al juez de ejecución, se encuentran las mencionadas en el artículo 25 de La Ley Nacional de Ejecución Penal, siendo las siguientes:

- “Garantizar a las personas privadas de la libertad, en el ejercicio de sus atribuciones, el goce de los derechos y garantías fundamentales que le reconoce la Constitución, los Tratados Internacionales, y demás disposiciones legales y la propia Ley Nacional de Ejecución Penal;
- Garantizar que la sentencia condenatoria se ejecute en sus términos, salvaguardando la invariabilidad de la cosa juzgada con los ajustes que la presente legislación permita;
- Decretar como medidas de seguridad, la custodia de la persona privada de la libertad que llegue a padecer enfermedad mental de tipo crónico, continuo e irreversible a cargo de una institución del sector salud, representante legal o tutor, para que se le brinde atención, trato y tratamiento de tipo asilar;
- Sustanciar y resolver los incidentes que se promuevan para lograr el cumplimiento del pago de la reparación del daño, así como los demás que se promuevan con motivo de la ejecución de sanciones penales;
- Garantizar a las personas privadas de la libertad su defensa en el procedimiento de ejecución;
- Aplicar la ley más favorable a las personas privadas de la libertad;
- Establecer las modalidades sobre las condiciones de supervisión establecidas para los supuestos de libertad condicionada, sustitución de penas y permisos especiales;

- Rehabilitar los derechos de la persona sentenciada una vez que se cumpla con el término de suspensión señalado en la sentencia, así como en los casos de indulto o en los casos de reconocimiento de inocencia;
- Imponer los medios de apremio que procedan para hacer cumplir sus resoluciones”.⁴⁸

Por las siguientes razones, y una vez analizado lo anterior encontramos la figura del Juez de Ejecución sumamente importante ya que ellos son los encargados de vigilar el reconocimiento y goce de los derechos humanos de los sentenciados, a través de sus facultades y obligaciones y a lo largo de todo el procedimiento de ejecución, pues de ello dependerá que las personas sentenciadas puedan lograr una rehabilitación una vez que cumplan su condena y de esta forma logren reincorporarse a la sociedad; por lo cual, considero que la efectiva reinserción social, tiene que ver en gran parte con la observancia por parte del juez de ejecución de todos los derechos de los sentenciados y de que las obligaciones de las autoridades penitenciarias, sean debidamente cumplidas por el personal especializado para ello.

Dentro del plan de actividades que se diseña para cada sentenciado en lo particular, y el cual también es sometido a conocimiento del Juez de ejecución, el tratamiento que se especifica debe basarse en el respeto y promoción de los siguientes Derechos Humanos:

⁴⁸ LNEP; 2018.

- “**Capacitación para el trabajo**, la cual se define en la Ley Nacional de Ejecución Penal como un proceso formativo que utiliza un procedimiento planeado, sistemático y organizado, mediante el cual las personas privadas de la libertad adquieren los conocimientos, aptitudes, habilidades técnicas y competencias laborales necesarias para realizar actividades productivas durante su reclusión y la posibilidad de seguir desarrollándolas en libertad. La capacitación para el trabajo tendrá una secuencia ordenada para el desarrollo de las aptitudes y habilidades propias, la metodología estará basada en la participación, repetición, pertinencia, transferencia y retroalimentación.
- **Trabajo**, el cual constituye uno de los ejes de la reinserción social de las personas privadas de la libertad y tiene como propósito prepararlas para su integración o reintegración al mercado laboral una vez obtenida su libertad. El trabajo se entenderá como una actividad productiva lícita que llevan a cabo las personas privadas de la libertad en el Centro Penitenciario, bajo las siguientes modalidades:
 - I. El autoempleo;
 - II. Las actividades productivas no remuneradas para fines del sistema de reinserción,
 - III. Las actividades productivas realizadas a cuenta de terceros.
- **La salud**, que es un derecho humano reconocido por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y será uno de los servicios

fundamentales en el sistema penitenciario y tiene el propósito de garantizar la integridad física y psicológica de las personas privadas de su libertad, como medio para proteger, promover y restaurar su salud.

- **Actividades Físicas y Deportivas**, que se refieren a la participación de la persona privada de su libertad en actividades físicas y deportivas, atendiendo a su estado físico, con el propósito de mantener esquemas de esparcimiento y ocupacionales.
- **La educación**, como medio para lograr los conocimientos básicos dentro del proceso y así en un futuro obtener un medio para subsistir⁴⁹.

Dichas bases se desprenden de la Ley Nacional de Ejecución Penal, y son de observancia obligatoria para las autoridades penitenciarias, además de que están sujetas a la supervisión del juez y en su caso pueden tener como consecuencia la tramitación de una controversia por considerarse que no se observan de manera adecuada o que no cumplen con los fines de reinserción social.

De lo anteriormente expuesto, considero que es de suma importancia la figura del juez de ejecución, pues en gran parte, dependerá de éste la adecuada reinserción social de las personas sentenciadas a pena privativa de la libertad, el juez, será el último garante de los derechos humanos de las personas y representará un freno para evitar los abusos, que de manera extraoficial se conocen, al interior de los centros penitenciarios, tales como las cuotas,

⁴⁹Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, 6 de junio de 2016; <http://www.secretariadoejecutivo.gob.mx/docs/pdfs/normateca/Leyes/Ley%20Nacional%20de%20Ejecuci%C3%B3n%20Penal.pdf> (25-07-2019).

extorsiones, los tratos crueles, inhumanos, vejatorios, degradantes, entre otros; la reforma constitucional de 18 de junio de 2018, en lo que tiene que ver con la ejecución de la pena y la reinserción social, representa un eje mediante el cual se debe de avanzar para obtener los resultados que hoy en día necesita nuestro país, en donde la violencia es generalizada y va en aumento, debido en gran parte a la falta de observancia respecto de una adecuada reinserción social, pues recordemos que esta se orienta además de la reinserción, también a la prevención del delito, temas que van de la mano, y los cuales, el éxito del primero, tiene efectos en el éxito del segundo.

Capítulo 5. Una efectiva reinserción social.

5.1 Hacia una efectiva reinserción social.

Como se ha explicado a lo largo de esta investigación, la reinserción social es un derecho y además una institución que ha evolucionado y se ha contemplado de diversas maneras a lo largo del tiempo, hoy en día podemos afirmar que esta figura jurídica implica diversas acciones por parte del estado para lograr su efectividad, entre ellas, romper con cuestiones estructurales que impiden su objeto y fin, tales como cuestiones culturales, económicas, sociales, civiles y políticas, así, en la actualidad los espacios destinados al logro de la reinserción social, en muchas ocasiones son carentes tanto de personal especializado, así como de áreas especiales para un adecuado tratamiento de los sentenciados sometidos a una pena privativa de la libertad. En el presente capítulo abordaremos cuales son las causas más comunes que impiden la adecuada reinserción social.

5.2 Causas que impiden la reinserción.

El presupuesto indispensable para lograr la reinserción es la individualización del tratamiento, definido como “Plan de actividades”, por la Ley Nacional de Ejecución Penal, en su artículo 3, Fracción XX, el cual se refiere a:

“la organización de los tiempos y espacios en que cada persona privada de la libertad realizará sus actividades laborales, educativas, culturales, de protección a

salud, deportivas, personales y de justicia restaurativa, de conformidad con el régimen y organización de cada Centro”,⁵⁰

Dicho concepto implica que los técnicos penitenciarios busquen lograr la resocialización del individuo, en la que se tome en cuenta la personalidad de cada quien, y en particular las carencias físico-psíquicas que determinan su comportamiento criminoso, lo que presupone obviamente un profundo conocimiento de la personalidad del sujeto.

Hoy en día, los centros penitenciarios, si bien es cierto han mejorado algunas cuestiones relativas a la protección de los derechos humanos de los sentenciados, previstos sobre todo en el artículo 18 constitucional, sin embargo, siguen existiendo algunos factores que impiden u obstruyen la reinserción social, los factores más comunes, son la sobrepoblación, el hacinamiento y ***desde mi punto de vista los regímenes de exclusión penitenciaria***, en el presente capítulo se aborda cada uno de estos temas de manera independiente.

5.2.1. La sobrepoblación:

Es la situación en la que la densidad penitenciaria es mayor al 100 por ciento de su capacidad, porque hay más personas presas que la capacidad establecida para una prisión o para la totalidad del sistema. La mayoría de los sistemas penitenciarios de América Latina tienen superada su capacidad de alojamiento, registrándose casos de sobrepoblación muy grave, lo que configura una flagrante

⁵⁰ Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, 6 de junio de 2016; <http://www.secretariadoejecutivo.gob.mx/docs/pdfs/normateca/Leyes/Ley%20Nacional%20de%20Ejecuci%C3%B3n%20Penal.pdf>. (28-07-2019).

violación a los Derechos Humanos de las personas privadas de su libertad, un riesgo para la seguridad e integridad del personal penitenciario y un grave problema que afecta negativamente todas las funciones esenciales que deben prestarse en el ámbito penitenciario como son: la salud, seguridad, alimentación y clasificación.

Para entender mejor lo que es el fenómeno de la sobrepoblación citaré algunos conceptos de diferentes autores:

a) Nasif Nalhe⁵¹, nos dice que, es la condición en la que la densidad de la población se amplía a un límite que provoca un empeoramiento del entorno, una disminución de la calidad de vida, o su desplome motivado por la escasez de recursos disponibles renovables y no renovables que ponen en riesgo la supervivencia de un grupo y en su caso del entorno.

b) Elías Carranza⁵² nos dice, Es el exceso de personas privadas de libertad sobre la capacidad de alojamiento oficialmente previsto.

La sobrepoblación en las cárceles es un problema que se comparte en distintas latitudes. Para “Elías Carranza”, ésta acontece cuando “la densidad penitenciaria es mayor que el 100 por ciento de su capacidad, porque hay más personas presas que la capacidad establecida para una prisión o para la totalidad

⁵¹ NAHLE, Nasif. Sobrepoblación Humana. 11 de noviembre de 2003. [http:// biocab.Org/ Sobrepoblación.html](http://biocab.Org/Sobrepoblación.html). Biology Cabinet Organization. (20-07-2019).

⁵² CARRANZA, Elías. Justicia Penal y Sobrepoblación Penitenciaria. Respuestas posibles. Ed. Siglo XXI. México 2011. (20-07-2019)

del sistema". Para medir la sobrepoblación, es necesario conocer la capacidad instalada de los establecimientos penitenciarios, es decir, los espacios destinados para albergar a la población reclusa (camas útiles), y posteriormente establecer la relación con el total de las personas privadas de la libertad.

Al respecto, el Comité contra la Tortura ha expresado que "la **sobrepoblación** y las precarias **condiciones** materiales y de higiene en los establecimientos carcelarios, la carencia de servicios básicos, en especial atención médica apropiada, la incapacidad de las autoridades de garantizar la protección de los reclusos en situaciones de violencia intercarcelarios... y otras graves carencias, además de incumplir las Reglas mínimas de las Naciones Unidas para el tratamiento de los reclusos, agravan la privación de libertad de los reclusos condenados y procesados y la transforman en una pena cruel, inhumana y degradante...

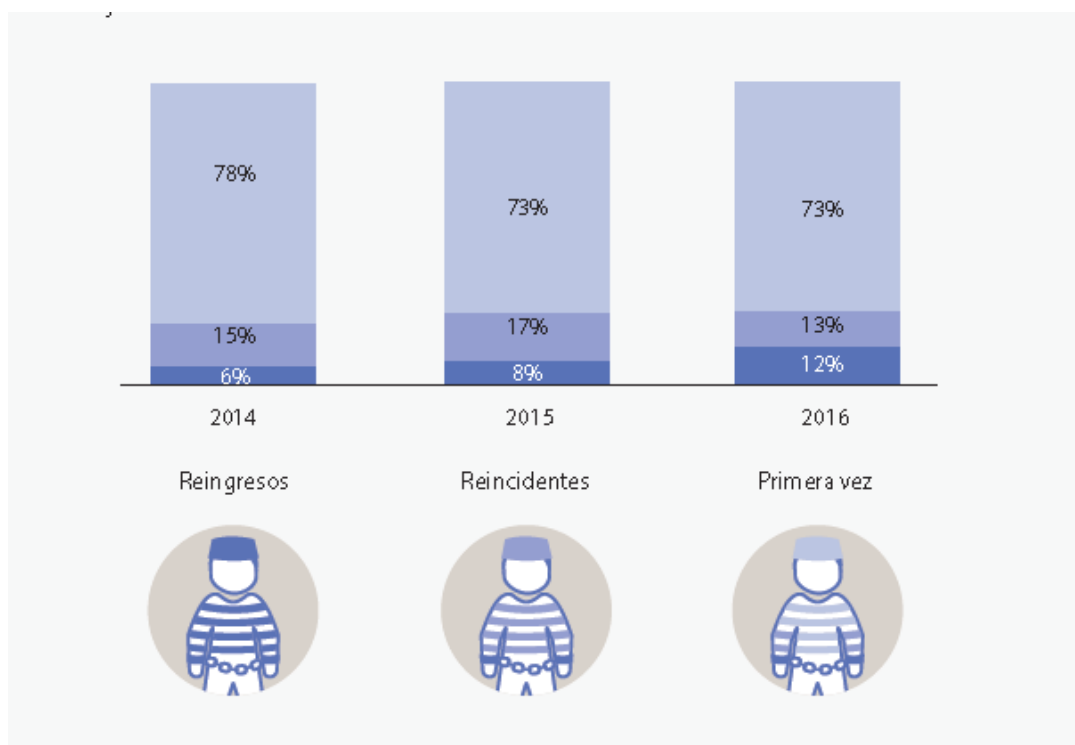
Estadísticas de la ONU⁵³ nos menciona que en 2010, había en nuestro país 183 mil 247 personas privadas de la libertad y en 2015 se registraron 217 mil 595, lo cual indica una variación del 19 por ciento. Respecto de la capacidad instalada, se puede apreciar la misma tendencia. En 2010, el sistema penitenciario en las entidades federativas podía albergar a 158 mil 665 y, en 2015, tenían espacio para 169 mil 227 personas reclusas. Lo anterior significa que en cinco años, la capacidad de las cárceles de los gobiernos locales se ha incrementado en siete por ciento.

⁵³ ONU; 2001: 25.

Por lo tanto, desde 2010 se observa una variación directa entre capacidad instalada y población. Sin embargo, para 2016 es posible ver que la población reclusa disminuyó 13 por ciento en relación con el periodo anterior y la capacidad instalada prácticamente se mantuvo igual.

Estadísticas:

Grafica de delitos del fuero común cometidos por las personas ingresadas a los centros penitenciarios estatales, por año según tipo de ingreso de 2010 a 2016.



⁵⁴ VILLANUEVA.CNDH: 2016.15.

La sobrepoblación es uno de los fenómenos que más afecta al sistema penitenciario, en Latinoamérica y varias partes del mundo; en México, este fenómeno se ha agudizado de manera preocupante cuando menos en las últimas tres décadas.

Como un antecedente principal de la sobrepoblación, citaré cómo es que se vivía la situación penitenciaria en México en el año de 1900.

El día 29 de septiembre del año de 1900 se inauguró El Palacio de Lecumberri, que se construyó con el fin de ser la Penitenciaría de la Ciudad de México. Pero durante siete décadas y media fue, según el testimonio de muchos, el infierno en la tierra, el más oscuro palacio de la ciudad de los palacios.

La construcción duró 15 años y costó más de 2 millones de pesos, se basaron en modelos de las penitenciarías europeas para su creación. Era la cárcel más moderna de Latinoamérica. Viene a sustituir a la cárcel de Belem, que ya era insuficiente para una ciudad de medio millón de habitantes, y con ella se inaugura un nuevo sistema penitenciario en el país, que somete al preso a una disciplina estricta basada en la reflexión durante la noche, el trabajo y la escuela durante el día, sin comunicación con los compañeros, puesto que la norma era permanecer en celdas individuales, modernas, ordenadas y de higiene absoluta.

Ese sistema consistía en tener un control total de los presos y un proceso de rehabilitación disciplinado. Con esta inauguración quedaban atrás las

condiciones deplorables de las anteriores cárceles mexicanas. Lecumberri era una nueva oportunidad de regeneración y de integración a la sociedad.

Cuando la penitenciaría se construyó, estaba preparada para albergar a 714 presos, aunque tuvieron que hacer ajustes y acomodar a 996. Pero en 1908 se autorizó una primera ampliación, y empezaron los problemas de sobrepoblación. Era tanto el sobre cupo, que a veces tenían que dormir parados o rolarse la cama para descansar un rato.⁵⁵

A su vez la sobrepoblación trae consigo varios problemas como:

- a) El déficit de espacios humanamente habitables.
- b) Hacinamiento como resultado de una ausencia o inadecuada clasificación de la población.
- c) Falta de control e ingobernabilidad por la inequidad debido a la mayor cantidad de internos ante el menor número de empleados de las instituciones penitenciarias.
- d) Insuficiencia de servicios básicos de alojamiento en condiciones de vida digna en prisión.
- e) Falta de oportunidades reales de acceso a los medios para lograr la reinserción social efectiva.

De ello se puede concluir que, en la realidad y en la práctica la sobrepoblación que se padece en todos los centros penitenciarios del país de alguna manera impide cualquier intento de tratamiento de reinserción

⁵⁵ MONCADA; 2013: 2

contraviniendo además lo previsto por la regla 8, de las reglas mínimas para el tratamiento de reclusos Adoptada por Consejo Económico y Social de la ONU, relativa a la separación de categorías, la cual indica que *“Los reclusos pertenecientes a categorías diversas deberán ser alojados en diferentes establecimientos o en diferentes secciones dentro de los establecimientos, según su sexo y edad, sus antecedentes, los motivos de su detención y el trato que corresponda aplicarles”*.

Para evitar este problema de sobrepoblación se debe actuar en base a algunas señales de alerta, como son:

- a) **Gubernamental:** aquí la administración penitenciaria debe actuar proactivamente e informar a las autoridades superiores, a los órganos legislativos y al poder judicial acerca de la situación , ofreciendo en su caso alternativas de solución a corto, mediano o largo plazo. Promover la incorporación de programas y estrategias para aplicar penas alternativas, beneficios de libertad anticipada y en su caso aumentar la capacidad de alojamiento del sistema penitenciario.
- b) **Administrativo:** los responsables de la administración del sistema penitenciario, deben revisar el régimen y la rutina existente, así como introducir los cambios necesarios que garanticen el mantenimiento de las normas mínimas de operación del centro penitenciario; en especial fortalecer la seguridad del centro y el respeto a los derechos humanos de los internos.

Las medidas anteriores deben constituir en sí un criterio de seguridad, que permita a la autoridad evaluar los niveles de riesgo y de posibles violaciones a los derechos humanos. Si se supera la capacidad operativa, que se refiere a la eficiencia del funcionamiento de la prisión, el centro penitenciario entra en lo que es una capacidad de urgencia, que se caracteriza por tener un alto riesgo para la seguridad de la institución debido a que se rebasan las proporciones entre personal e internos, desembocando en la dispersión de los objetivos institucionales, dado que se dejan de desarrollar acciones sustantivas que en circunstancias normales deben realizarse para alcanzar el objetivo último y esencial de la prisión, según lo ordenado en el presente trabajo que aborda el artículo 18 constitucional , no permitiéndose el acceso a una vida digna y segura en reclusión dentro de los programas de rehabilitación y reinserción social.

También me resultó de gran importancia mencionar otra barrera que impide la reinserción social, como lo es el hacinamiento, que es considerado en este sentido como uno de los factores que contribuyen también a la violación de los derechos humanos de las personas privadas de la libertad ya que:

- a) Afectan muchas veces la seguridad del interno.
- b) Influye en la calidad de prestación de servicios esenciales para la reinserción social.
- c) Disminuye el acceso a la capacitación para el trabajo en los centros de reinserción social.

d) Restringe la actividad deportiva por la limitación de espacios para los internos.

5.2.2. El hacinamiento

También me resulta de gran importancia mencionar otra barrera que impide la reinserción social, como lo es el hacinamiento, que es considerado en este sentido como uno de los factores que contribuyen también a la violación de los derechos humanos de las personas privadas de la libertad como lo veremos a continuación.

Al respecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha especificado, de conformidad con el artículo 5.1 y 5.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos lo siguiente:

“toda persona privada de libertad tiene derecho a vivir en situación de detención compatible con su dignidad personal”⁵⁶. En otras oportunidades, este Tribunal ha señalado que la detención en **condiciones de hacinamiento**, con falta de ventilación y luz natural, sin cama para el reposo ni *condiciones* adecuadas de higiene en aislamiento e incomunicación o con restricciones indebidas al régimen de visitas constituyen una violación a la integridad persona.

La sobrepoblación de las prisiones, con su consecuencia de hacinamiento, originada tanto por la insuficiencia de inversión en infraestructura como por el

⁵⁶http://www.bjdh.org.mx/interamericano/doc?doc=casos_sentencias/CasoPachecoTeruelOtrosVsHonduras_FondoReparacionesCostas.htm#CAPATE_S1_PARR65. (19-07-2019). ONU; 2001: 95.

recurso a la privación de libertad y al aumento de la duración de las penas como reacción casi exclusiva ante el incremento de la criminalidad⁵⁷

Recordemos que la reinserción social se basa principalmente en el respeto a los derechos humanos, como bien lo dice el artículo 18 constitucional y a su vez, estos se basan en la dignidad humana como condición para el goce de aquellos. Por tanto, el hacinamiento de las personas sometidas a pena corporal, representa un factor que contribuye a demeritar la reinserción social, pues permite que se generen violaciones a derechos humanos por las siguientes razones:

- a) Afectan muchas veces la seguridad del interno.
- b) Influye en la calidad de prestación de servicios esenciales para la reinserción social.
- c) Disminuye el acceso a la capacitación para el trabajo en los centros de reinserción social.
- d) Restringe la actividad deportiva por la limitación de espacios para los internos.

Para analizar el fenómeno de hacinamiento y/o sobrepoblación carcelaria, empezaremos por definir el significado según el Diccionario Jurídico Mexicano:

Hacinamiento: *El término hacinamiento hace referencia a un estado de cosas lamentable que se caracteriza por el amontonamiento o acumulación de individuos en un mismo lugar, el cual a propósito que no se haya físicamente preparado para albergarlos.*

⁵⁷ ONU; 2001: 95.

Es decir, la cantidad de los seres humanos que habitan o que ocupan un determinado espacio es superior a la capacidad que tal espacio debería y puede contener, de acuerdo a los parámetros de comodidad, seguridad e higiene.

El hacinamiento en las prisiones genera tensiones constantes entre las personas privadas de la libertad, incrementa los niveles de violencia intercarcelarios, impide que se disponga de mínimas condiciones de habitabilidad, facilita la propagación de enfermedades, constituye un factor de riesgo para la ocurrencia de situaciones de emergencia, dificulta el acceso a las oportunidades de estudio, capacitación y trabajo y favorece la corrupción, convirtiéndose por ende en un obstáculo difícil de superar para el cumplimiento de los fines que la pena privativa de libertad se propone.

Con el crecimiento de la población penitenciaria el número de presos con necesidades especiales también sigue aumentando. Estos grupos incluyen a personas con necesidades especiales de salud mental, adictos a drogas, minorías raciales y étnicas, reclusos con discapacidades físicas e inclusive personas homosexuales, lesbianas y transgenero. Los requisitos de atención especial a estos grupos difícilmente se respetan en las cárceles y menos en instalaciones que están superpobladas.

El hacinamiento puede llegar a constituir una forma de trato cruel, inhumano y degradante en sí mismo, violatorio del derecho a la integridad personal y otros derechos humanos reconocidos internacionalmente.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha establecido de manera constante que el hacinamiento carcelario es una violación sistemática de los derechos fundamentales de las personas privadas de la libertad y por ende, se debe resolver una problemática, en específico, en el caso Yvon Neptune Vs. Haiti estableció lo siguiente:

Este Tribunal ha considerado que la detención en condiciones de **hacinamiento**, con falta de ventilación y luz natural, sin cama para el reposo ni condiciones adecuadas de higiene, en aislamiento e incomunicación o con restricciones indebidas al régimen de visitas, constituyen una violación a la integridad personal. El Comité contra la Tortura ha expresado, en relación con las condiciones de detención, que:

*“Este Tribunal ha considerado que la detención en condiciones de hacinamiento, con falta de ventilación y luz natural, sin cama para el reposo ni condiciones adecuadas de higiene, en aislamiento e incomunicación o con restricciones indebidas al régimen de visitas, constituyen una violación a la integridad personal”.*⁵⁸

5.2.2.1. Factores que coadyuvan al hacinamiento en las instituciones penitenciarias:

Existen diversos factores que contribuyen al origen del hacinamiento, y que en la mayoría de las ocasiones están relacionadas con el propio sistema y sus

⁵⁸http://www.bjdh.org.mx/interamericano/doc?doc=casos_sentencias/CasoYvonNeptuneVsHaiti_FondoReparacionesCostas.htm#CAYNE_S1_PARR131. (08-09-2019).

operadores tanto jurídicos como administrativos, estos factores para Noel, son principalmente los siguientes:

Ineficiencia del proceso de justicia penal.

El hacinamiento en las prisiones es con frecuencia el resultado de la demora en las investigaciones, el limitado uso de las disposiciones de puesta en libertad en espera de juicio, los escasos recursos disponibles y la ausencia o el uso restringido de procedimientos.

Políticas de justicia penal punitivas y abuso del encarcelamiento.

Se ha constatado que el aumento de las tasas de encarcelamiento tiene dos explicaciones posibles; la primera el aumento de la violencia y la criminalidad, y la segunda la dependencia excesiva de la pena de prisión.⁵⁹

Uso excesivo y abusivo de la detención preventiva.

La problemática de los presos y presas sin condena continúa siendo un problema en México y toda América Latina. Hay casos en que la detención preventiva excede la duración de la condena que probablemente se dicte.

La Comisión Internacional de los Derechos Humanos, sostiene que el uso no excepcional de la prisión preventiva como estrategia de política criminal, no solo constituye una grave violación de los derechos humanos consagrados en los instrumentos internacionales, sino que es una de las principales causas de la

⁵⁹ NOEL; 2012, 21.

grave crisis de muchos sistemas penitenciarios de la región. Lo que significa que, los procesos, por regla general tendrían que llevarse en libertad, y por el contrario, hacer uso de prisión preventiva únicamente en casos excepcionales cuando con el uso de otra medida cautelar distinta a la prisión preventiva no se logre garantizar lo mencionado en el artículo 153 del Código Nacional Procedimientos Penales, que establece:

“Las medidas cautelares serán impuestas mediante resolución judicial, por el tiempo indispensable para asegurar la presencia del imputado en el procedimiento, garantizar la seguridad de la víctima u ofendido o del testigo, o evitar la obstaculización del procedimiento”.⁶⁰

Insuficiencia de las medidas y sanciones no privativas de la libertad.

El escaso uso de medidas no privativas de la libertad puede responder a una política de justicia penal punitiva, o puede relacionarse con la ausencia de una legislación adecuada, la falta de capacitación de los operadores del sistema de justicia penal y la insuficiencia de recursos para supervisar las medidas.

Cuestiones relativas al acceso de justicia.

La ausencia de un sistema de representación adecuada y eficaz puede contribuir a aumentar el tamaño de la población penitenciaria. Las personas acusadas que carecen de representación pueden estar más expuestas a

⁶⁰ CNPP; 2018.

permanecer detenidas un mayor tiempo. La falta de representación también es una causa de demoras en el proceso de justicia penal.

-Ausencia o insuficiencia de programas de atención que faciliten la reintegración social.

La ausencia, el escaso número o la ineficacia de los programas de reintegración entendidos como oportunidades laborales, educativas, de capacitación laboral, de atención a las adicciones, entre varias más; tanto intramuros como extramuros, pueden repercutir en las tasas de reincidencia y por ende provocar el aumento de las tasas de encarcelamiento y el hacinamiento en las prisiones.

Claro que la mayor parte de los presupuestos debería designarse a mejorar la seguridad, el control y el orden, en detrimento de las prestaciones y servicios que deben brindarse a la población reclusa y la contratación de personal especializado.

Es importante hacer hincapié en que los altos niveles de hacinamiento de las cárceles de México, el uso excesivo de la pena privativa de libertad y la baja inversión de los recursos en los sistemas penitenciarios han contribuido para un escenario de negación de derechos básicos de las personas privadas de la libertad, incluso previo a la implementación de programas de reintegración social.

-Insuficiencia de la infraestructura y la capacidad de las cárceles.

Los establecimientos penitenciarios necesitan reparación o renovación, ya que no están en condiciones de albergar adecuadamente a la población reclusa. La falta de inversión en la construcción o renovación de la infraestructura penitenciaria y las demoras en la edificación de nuevos establecimientos contribuyen al hacinamiento penitenciario y agravan sus efectos.

Se han tratado de implementar estrategias para reducir el hacinamiento y disminuir sus efectos, estas estrategias deben ajustarse a las necesidades específicas del país, a los contextos históricos, jurídicos, económicos y culturales; así como responder a las necesidades de los grupos vulnerables. Se podrían basar en estrategias como:

Políticas y programas integrales de justicia penal:

Las estrategias de reducción de hacinamiento deben basarse en un enfoque integral y sostenido para mejorar el proceso de justicia penal. Las políticas integrales para reducir el número de personas en prisión pueden comprender tanto medidas de prevención del delito, como dispositivos que limiten el ámbito de acción del sistema de justicia penal, utilizando recursos tales como descriminalización, despenalización o la intervención previa al juicio, mecanismos de justicia restaurativa, entre otros.

En materia procesal, debe fortalecerse y profundizarse la implementación del sistema acusatorio, favoreciendo el cumplimiento el principio de inocencia y la

libertad durante el proceso e introducir instituciones tales como la suspensión del proceso a prueba, el principio de oportunidad y la conciliación.

Mejoramiento de la eficacia del proceso de justicia penal.

Las estrategias que se adopten para mejorar la eficacia de los sistemas penales deben procurar reducir el tiempo que transcurre entre el inicio y el fin del proceso con sentencia definitiva, imponer plazos para la conclusión de la instrucción y el juicio, mejorar la administración judicial.

Para el desarrollo de estas estrategias es necesario un esfuerzo conjunto de todos los operadores del sistema penal, incluyendo mando de policía, fiscales, jueces y personal penitenciario.

Políticas integrales de imposición de penas.

Al elaborar las políticas de imposición de penas debería tenerse en cuenta el costo que el encarcelamiento supone para la sociedad, en comparación con otras opciones.

Se deberían establecer límites máximos fijos y límites mínimos flexibles para las penas, o adoptar directrices jurídicamente vinculantes, donde se vea cual es la prioridad en cuanto al uso del encarcelamiento y se exija a los tribunales determine las penas teniendo en cuenta la capacidad disponible en cada cárcel.

Medidas sustitutivas de la detención y encarcelamiento.

Esto se refiere a que como muchos individuos son acusados o sentenciados por delitos menores, es muy costoso y perjudica a la sociedad; con frecuencia se ha mostrado que esto los estimula a cometer infracciones más graves.

5.2.3. Inconvencionalidad del artículo 18 constitucional, propuesta de reforma.

Dentro de este apartado puntualizare el cambio que se pretende lograr con el presente trabajo, que es la reforma al artículo 18 constitucional, precisamente en el párrafo octavo, por considerar que vulnera derechos humanos de las personas sentenciadas por delincuencia organizada, mismas que actualmente a la letra dice:

-Párrafo octavo:

*“Los sentenciados, en los casos y condiciones que establezca la ley, podrán compurgar 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 aplicará en caso de delincuencia organizada y respecto de otros internos que requieran medidas especiales de seguridad”.*⁶¹

El cambio que se busca lograr es la **reforma a dicho párrafo** en relación al régimen de excepción de **“delincuencia organizada”**, para lo cual, primeramente

⁶¹ CPEUM VIG; 1917.

debemos entender tal concepto, en los términos establecidos por el artículo 16 constitucional, el cual en su párrafo noveno lo define de la siguiente forma:

“Por delincuencia organizada se entiende una organización de hecho de tres o más personas, para cometer delitos en forma permanente o reiterada, en los términos de la ley de la materia”.

Pues considero, en primer lugar, que impedir u obstaculizar el derecho a la reinserción social, impide el objeto y fin de la pena que lo es precisamente la reinserción social y a su vez la prevención del delito, además de que a la luz de los parámetros establecidos en el derecho internacional y como se ha analizado a lo largo del presente trabajo, tal régimen resulta inconvencional y por lo tanto una falta al compromiso internacional adquirido por el estado mexicano, puesto que este ratificó la convención de Viena el 5 cinco de julio de del año de 1974, en la cual se establece en los artículos 26 y 27, la obligación de los estados parte de observar el cumplimiento de los tratados internacionales, tales artículos se transcriben a continuación:

26. "Pacta sunt servanda". Todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe.

27. El derecho interno y la observancia de los tratados. Una parte no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado. Esta norma se entenderá sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 46.

En segundo término, como ya sabemos el artículo 1° constitucional, en su primer párrafo dice:

Artículo 1o. En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte.

De lo anterior, se puede establecer la prohibición de hacer distinciones y de crear regímenes de exclusión, tales como lo es el de “Delincuencia Organizada”, pues tales distinciones conllevarían a una falsa apreciación de la norma constitucional, la cual establece para el estado criterios hermenéuticos que nos permiten realizar adecuadas interpretaciones de los derechos humanos, en este sentido, el artículo 1 constitucional en su párrafo tercero establece lo siguiente:

*Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de **universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad**. En consecuencia, el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley”.*⁶²

Párrafo del cual se desprende, atendiendo al principio de Universalidad, Interdependencia e Indivisibilidad, que los Derechos Humanos deben ser entendidos para todas las personas, y que los mismos no pueden dividirse o condicionarse, sino que por el contrario, deben ser vistos y garantizados como un

⁶² CPEUM VIG; 1917.

todo, pues fragmentarlos o condicionarlos desencadenaría una serie de violaciones, no solo por lo que respecta al derecho a la reinserción social, sino que al ser interdependientes, se afectarían otros derechos tanto de la persona sentenciada, así como de las personas cercanas a esta, como lo es su familia.

Por lo que respecta a la familia, recordemos que esta tiene un derecho de convivencia con la persona sentenciada, como ya lo he mencionado en el presente trabajo, el artículo 18 constitucional, en su párrafo 8, al establecer un régimen excepcional respecto de la “delincuencia organizada” conlleva que la persona sea trasladada a otros reclusorios en los cuales se les aleja de su familia; para entrar en el análisis de tal párrafo, se establece a continuación:

*“Los sentenciados, en los casos y condiciones que establezca la ley, **podrán compurgar 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 aplicará en caso de delincuencia organizada** y respecto de otros internos que requieran medidas especiales de seguridad”.*⁶³

De lo anterior, podemos advertir la facultad de las autoridades para poder separar al sentenciado de su familia, lo cual, como ya se dijo impide una adecuada reinserción social, pues dentro de las bases de la reinserción social, entre otras, se establece el derecho humano a la salud, entendido esta no solo como la física, sino además la emocional, lo cual implica que el sentenciado pueda sentirse

⁶³ *Ibíd.*

pleno, y esto a su vez se logra en gran parte con las visitas que los familiares le hacen al sentenciado, lo cual a su vez, permite la convivencia de los cónyuges y de los menores que integran a la familia; de lo contrario, el sentenciado puede caer en depresión por la frustración de no poder convivir con su núcleo familiar, lo cual lo desmotiva en su reinserción social.

Poder compurgar la pena en los centros de reinserción social cercanos a donde se encuentran establecidas sus familias es un factor de suma importancia que el estado, de acuerdo a lo previsto por el artículo 1 constitucional, atendiendo a sus obligaciones, debería de respetar, promover, proteger y garantizar, pues de ello puede depender que los fines de la pena sean debidamente cumplidos.

Es sabido que las personas que son trasladadas a reclusorios lejanos a sus familias, dejan de recibir visitas, pues debido a cuestiones geográficas y económicas, los familiares se ven imposibilitados para poder realizar de manera ordinaria tales visitas, causando en el sentenciado una sensación de olvido. Sin pasar desapercibido el derecho que se vulnera a los familiares, teniendo gran relevancia el derecho de los menores a convivir con sus progenitores.

Por otro lado, el mismo artículo 1 constitucional, en su último párrafo, señala:

“Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil o

*cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas”.*⁶⁴

Dicho en forma breve, como vemos, el artículo 1 constitucional, al establecer la obligación de las autoridades de interpretar los derechos acorde al principio de universalidad, como también lo establecen el pacto de Derecho Civiles y Políticos, así como el pacto de derechos Económicos Sociales y Culturales, ambos en su artículo 2, buscan salvaguardar la igualdad, prohibiendo para ello las conductas que pudieran desencadenar en tratos discriminatorios, contemplándose a efectos de lograr su finalidad, un catálogo amplio de causas que pudieran dar origen a una eventual discriminación, (debiéndose tomar dicho catálogo en un sentido enunciativo, mas no limitativo), de igual forma, una de las causas previstas es la condición social, teniendo que el hecho de haber cometido un delito, es consecuencia de diversos factores sociales, tales como lo son el nivel de educación, nivel socio-económicos, cultural, entre otros, por tal motivo, las personas que cometen un injusto penal, son producto de la misma sociedad y de la falta de cumplimiento de los deberes tanto positivos como negativos de los estados, pues dentro de sus obligaciones, se encuentran la de promover y garantizar el cumplimiento de los derechos humanos para todas las personas, sin embargo, el estado al ser omiso de sus deberes en muchas situaciones, no vigila ni procura que efectivamente se promueva el respeto a los derechos humanos, que se generen empleos, que haya una mejor distribución de la riqueza en nuestro

⁶⁴ *Ibíd.*

país etcétera, siendo estos factores lo que en con frecuencia dan origen a la comisión de actos delictivos. Por el contrario, lejos de apostar por una política de prevención del delito, apuesta por los regímenes de excepción, los cuales excluyen a las personas y menoscaban sus derechos, pues en la práctica conlleva un verdadero trato cruel, inhumano y degradante, violando nuevamente los compromisos internacionales adquiridos, pues al respecto, la Convención Americana sobre los Derechos Humanos, establece como una de las obligaciones del estado la de adecuar el derecho interno siguiente:

*“ARTÍCULO 2.- Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el Artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades”.*⁶⁵

De lo anterior, podemos advertir una falta al compromiso internacional adquirida por el estado mexicano frente a los Derechos Humanos de los sentenciados por “delincuencia organizada”. Es por ello que se propone reformar el artículo 18 constitucional, en donde se establece el régimen de excepción citado, y con ello dar cumplimiento con las disposiciones internacionales en materia de Derechos Humanos, pues de no hacerlo así, estaríamos incurriendo en

⁶⁵ CONV.AMERICANA; 2018.

casos de discriminación por motivos de condición social. Pues, no basta con contemplar los Derechos Humanos en los ordenamientos jurídicos, sino que como bien lo ha señalado la Corte Interamericana de Derechos Humanos, estos deben tener un efecto útil, cabe señalar dicho criterio:

Asimismo, la Corte ha determinado que un Estado que ha celebrado un tratado internacional debe introducir en su derecho interno las modificaciones necesarias para asegurar la ejecución de las obligaciones asumidas¹⁶⁶, y que este principio recogido en el artículo 2 de la Convención establece la obligación general de los Estados Parte de adecuar su derecho interno a las disposiciones de la misma, para garantizar los derechos en ella contenidos, lo cual implica que las medidas de derecho interno han de ser efectivas (effet util). Asimismo, este Tribunal ha entendido que tal adecuación implica la adopción de medidas en dos vertientes, a saber: i) la supresión de las normas y prácticas de cualquier naturaleza que entrañen violación a las garantías previstas en la Convención o que desconozcan los derechos allí reconocidos u obstaculicen su ejercicio lo cual implica que la norma o práctica violatoria de la Convención debe ser modificada, derogada, o anulada, o reformada, según corresponda, y ii) la expedición de normas y el desarrollo de prácticas conducentes a la efectiva observancia de dichas garantías⁶⁶.

Es por ello, que considero que régimen de excepción previsto por el párrafo 8, del artículo 18 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos,

⁶⁶http://www.bjdh.org.mx/interamericano/doc?doc=casos_sentencias/300_CasoOmarMaldonadoVargasVsChile_FondoReparacionesCostas.htm párrafo 124. (18-08-2019)

resulta inconvencional, y llega a presentar incluso una antinomia ya que por un lado reconoce el derecho humano a la reinserción social, y por otro lado discrimina en cuanto al goce de este.

Conclusiones:

La reinserción es un derecho humano y por lo tanto es un derecho que conforme al artículo 1 constitucional, debe ser garantizado a todas las personas, independientemente de su origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades reconocidos en la constitución y en los tratados internacionales.

De todo lo expuesto anteriormente, podemos concluir que lo que se busca lograr con la reforma de 18 de junio de 2018, en específico, la realizada al artículo 18 constitucional, es garantizar una adecuada reinserción social, que efectivamente lleva a sanar a las personas que se encuentran privadas de su libertad y no el sentido de resultar una disposición que resulte violatoria de Derechos Humanos para los sentenciados.

Además podemos determinar que mediante la reforma constitucional citada en la conclusión anterior, se redefinió principalmente el concepto que se tenía acerca de la pena, ya que el fin primordial de la pena hoy en día es la reinserción social y la prevención del delito, cambiando sustantivamente los fines que se perseguían y que consistían en castigar. La pena hoy en día solo está justificada si se cumple con los fines antes descritos, pues hacer uso excesivo de ésta y bajo la concepción de mero castigo, representaría una regresión a nuestro sistema penitenciario y a nuestro ordenamiento jurídico.

Las distintas teorías que existen sobre la pena así como sus antecedentes nos ayudan a entender un poco más, como es que ha ido evolucionando la forma de sancionar a los delincuentes por la comisión de un delito. Anteriormente las penas eran muy crueles e inhumanas y no se le daba un trato en específico a cada persona, lo que conllevaba a violentar la dignidad humana de la persona. A causa de eso lo que fue cambiando fue la forma de tratar a los sentenciados, reconociéndoles un valor en sí mismos, por el hecho de ser personas, lo cual, ha llevado a regular la actuación de las autoridades que están en contacto directo e indirecto con los sentenciados, cambiando de igual forma la facultad de quienes podían imponer una sanción, estableciéndose un nuevo modelo de juez y de ejecutar las sanciones penales.

No es correcto que dentro de nuestra constitución, el título primero nos garantice y reconozca los Derechos Humanos a todas las personas y que dentro de otro artículo, esta disposición se contravenga, como lo es con el párrafo octavo del artículo 18 constitucional, lo correcto en todo caso es dar un trato igualitario a las personas, evitando con ello incurrir en tratos discriminatorios que desconozcan a determinado grupos la calidad de personas.

En relación con las implicaciones que lleva cumplir el objetivo del presente trabajo, es primordial cumplir con el fin de la dignidad humana, que es un trato igualitario para todas las personas sentenciadas y que esto implique el pleno goce de sus derechos en cuanto reclusos y a su vez permita una adecuada reinserción social. La dignidad humana implica la necesidad de que todos los seres humanos

sean tratados en un pie de igualdad y que puedan gozar de los derechos fundamentales que de ellos derivan. Poseemos dignidad en tanto somos moralmente libres, por ser autónomos, igualados a otros de la propia ley.

Para concluir con lo anteriormente expuesto podemos decir que es necesario conocer las condiciones de trabajo, capacitación para el trabajo, educación, salud y deporte, dentro de los centros penitenciarios. para poder saber las necesidades de las personas y las deficiencias dentro de los centros penitenciarios que en un momento determinado obstaculizan la reinserción social, asimismo, es necesario que quienes están implicados en la reincorporación de los sentenciados a la sociedad, estén debidamente capacitados para que los sentenciados a penas privativas de la libertad, una vez cumplido el objetivo de la reinserción social, puedan obtener un trabajo, explicándole sus deberes y obligaciones logrando además un efectivo seguimiento de la conducta de los controlados en el centro que se encuentren.

De igual forma nos planteamos que debe ser perfeccionada la base legal existente dentro de la constitución en el artículo 18 constitucional que regula el procedimiento para la reinserción social como un derecho humano en sí mismo y como parte de la realización de los demás derechos humanos de los sentenciados, sin obstaculizar su pleno goce, independientemente del delito por el cual hayan sido sentenciados.

Propuesta final:

De todo lo analizado con anterioridad, la propuesta que se prevé en la presente investigación es un trato igualitario para todas las personas sentenciadas, que implique el pleno goce de sus derechos en cuanto reclusos y esto a su vez permita una adecuada reinserción social, a fin de que las personas sentenciadas, una vez que obtengan su libertad, puedan integrarse a su vida ordinaria y se conviertan en personas productivas capaces de comportarse conforme a lo establecido por el derecho, pues la ola de violencia que vive nuestro país, no puede seguir permitiendo que lejos de reconducir a las personas en su comportamiento, se les trate de forma cruel, inhumana y degradante, de tal manera que les cause un resentimiento hacia la sociedad, lo cual los impulsara para la comisión de nuevos hechos delictivos.

Por todo lo expuesto a lo largo del presente trabajo, la reforma al artículo 18 constitucional, párrafo octavo que propongo, implica que su redacción quede de la siguiente manera:

Los sentenciados, en los casos y condiciones que establezca la ley, podrán compurgar sus penas en los centros penitenciarios más cercanos a su domicilio, a fin de propiciar su reintegración a la comunidad y con ello dar cumplimiento a los fines de la pena previstos en el presente artículo, sin distinción alguna y conforme a lo que se prevé en el artículo 1 de la presente constitución.

Bibliografías:

1. Libros:

- BECCARIA, Cesare, “De los delitos y de las penas”, Madrid, Alianza. 1968. Biblioteca jurídica de la UNAM.
- BERNAL Gómez, Beatriz, “Historia del Derecho”. Edit. Nostra Ediciones S.A. de C.V. 2010.
- CARBONELL, Miguel. “La reforma constitucional en materia de Derechos Humanos: principales novedades”. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. Septiembre 2012.
- CARRANZA, Elías. “Justicia Penal y Sobrepoblación Penitenciaria”. Respuestas posibles. Ed. Siglo XXI. México 2011.
- CARRARA, Francisco, “Programa de Derecho Criminal”, parte general, volumen I, Editorial Temis, Bogotá.
- CASTELLANOS, Fernando. “Lineamientos elementales de Derecho Penal”. Estudio comparado entre Derecho Azteca y Derecho Positivo Mexicano. Editorial Porrúa. México. 1997.
- CHAMPO Sánchez, Nimrod Michael, “El Juez de Ejecución de Sanciones en México”, Editorial, Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, México 2013
- COMISIÓN NACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS, INSTITUTO NACIONAL DE ESTUDIOS HISTÓRICOS DE LAS REVOLUCIONES DE MÉXICO. Derechos Humanos en el artículo 1º constitucional, obligaciones, principios y tratados. Primera edición. Noviembre de 2015.
- DÍAZ, Aranda Enrique “La historia de la pena y pena de muerte”. Universidad Nacional Autónoma de México. INACIPE. México 2003.
- DIAZ MADRIGAL, Ivonne Nohemí, “La Mediación en el Sistema de Justicia Penal: Justicia Restaurativa en México y España”. Editorial, Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, México 2016.

- DE PINA VARA, Rafael, “Diccionario de Derecho”, Ed Inap. 2. Editorial Porrúa México 2004.
- FOUCAULT, Michel. Vigilar y castigar. “El nacimiento de la prisión”, México Editorial Siglo XXI, trad. Aurelio Garzón del Camino, 1975.
- FRANZ Vonz, Liszt. “La idea de fin en el Derecho Penal”. Universidad Chilena. 1994. México. UNAM.
- GARCÍA Ramírez, Sergio. “Derecho Penal y Criminalística”, Editorial, Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, México 2012.
- JIMENEZ DE AZÚA, Luis. “Tratado de Derecho Penal”, Buenos Aires Argentina, Losada. 1950, vol., II.
- KANT, Immanuel, “Principios metafísicos de la doctrina del derecho”, México, UNAM, 1978.
- LADISLAO, Thot. “Historia de las Antiguas Instituciones de Derecho Penal”. Universidad de la Plata. Ed. México.1940.
- MONCADA, Cynthia. Lecumberri, “El palacio más oscuro de la ciudad de los palacios”. Editorial. Universidad de Guadalajara. Marzo 2013.
- Naciones Unidas, “Informe del Comité contra la Tortura”, 25º período de sesiones (13 a 24 de noviembre de 2000) / 26º período de sesiones (30 de abril a 18 de mayo de 2001), A/56/44, 10 de mayo de 2001.
- NAHLE, Nasif. “Sobrepoblación Humana”. Edit. Universidad Regiomontana. 11 de noviembre de 2003.
- NOEL, Rodríguez María. “Hacinamiento penitenciario en América Latina”. Editorial, Comisión Nacional de los Derechos Humanos, México, D.F. 2012.
- ORDAZ Hernández, David, “Reforma al sistema de justicia penal y derechos humanos”, Defensor, revista de Derechos Humanos”, Editorial, Reforma al sistema de justicia penal y derechos humanos, México, D.F.
- QUISBERT, Erno. “Historia del Derecho Penal a través de las Escuelas Penales y sus Representantes”, La Paz, Bolivia Centro de Estudios de Derecho. 2008.

- RAMIREZ Delgado, Juan Manuel, “Penología-estudio de las diversas penas y medidas de seguridad”. Quinta edición, Porrúa, México, 2006.
- ROJAS, Arguelles Roberto et. Al. Cárceles. “Guía para la planeación y diseño arquitectónico”. Precoor. México 2012.
- VILLANUEVA, Ruth. “Compilación de Instrumentos Internacionales sobre Derechos Humanos de las personas en reclusión”. Editorial de CNDH, México. 2017.
- VILLALOBOS, Ignacio, “Derecho Penal Mexicano”. México. Porrúa. 1975.

2. Legislación de Derecho interno:

- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
- Ley Nacional de Ejecución Penal.
- Código Nacional de Procedimientos Penales.

3. Instrumentos Internacionales.

- Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados. suscrita en Viena (Austria) el 23 de mayo de 1969.
- Convención Americana de Derechos Humanos. Suscrita en San José de Costa Rica el 22 de noviembre de 1969
- Declaración Universal de los Derechos Humanos. adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su Resolución 217 A (III), el 10 de diciembre de 1948 en París.
- Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos, Adoptadas por el Primer Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en Ginebra en 1955.
- Conjunto de Principios para la Protección de Todas Las Personas Sometidas a Cualquier Forma de Detención o Prisión. Adoptado por la Asamblea General de la ONU, en su resolución 43/173, de 9 de diciembre de 1988.

- REGLAS MÍNIMAS DE LAS NACIONES UNIDAS PARA EL TRATAMIENTO DE LOS RECLUSOS (REGLAS MANDELA). Aprobadas por Resolución del Consejo Económico y Social el 21 de julio de 2015.
- Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas. Documento aprobado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en su 131º período ordinario de sesiones, celebrado del 3 al 14 de marzo de 2008.
- Naciones Unidas, Informe del Comité contra la Tortura, 25º período de sesiones (13 a 24 de noviembre de 2000) / 26º período de sesiones (30 de abril a 18 de mayo de 2001), A/56/44, 10 de mayo de 2001.
- Naciones Unidas, Informe del Comité contra la Tortura, 25º período de sesiones (13 a 24 de noviembre de 2000) / 26º período de sesiones (30 de abril a 18 de mayo de 2001), A/56/44, 10 de mayo de 2001.

4. Revistas:

ORDAZ Hernández, David, “Reforma al sistema de justicia penal y derechos humanos”, Defensor, revista de Derechos Humanos”, Editorial, Reforma al sistema de justicia penal y derechos humanos, México, D.F.

5. Diccionario:

- DE PINA VARA, Rafael, “Diccionario de Derecho”, Editorial Porrúa México 2004.

6. Fuentes Electrónicas.

- <http://www.bjdh.org.mx>
- <https://sjf.scjn.gob.mx>
- <http://www.secretariadoejecutivo.gob.mx>
- <http://www.unidosporlosderechoshumanos.mx/what-are-human-rights>.
- <http://www.diputados.gob.mx>

Anexos

Glosario:

- **Constitución política:** es la norma fundamental, establecida para regir jurídicamente al país, la cual fija los límites y define las relaciones entre los poderes de la federación: poder legislativo, ejecutivo y judicial, entre los tres órdenes diferenciados del gobierno: el federal, estatal y municipal, y entre todos aquellos y los ciudadanos. Asimismo, fija las bases para el gobierno y para la organización de las instituciones en que el poder se asienta y establece, en tanto que pacto social supremo de la sociedad mexicana, los derechos y los deberes del pueblo mexicano.
- **Delito:** para Francisco Carrara, es la infracción de la ley del estado promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos resultante de un acto externo del hombre positivo o negativo, moralmente imputable y políticamente dañoso.
- **Dignidad Humana:** es el derecho que tiene cada uno de ser valorado como sujeto individual y social, en igualdad de circunstancias, con sus características y condiciones particulares, por el solo hecho de ser persona. CNDH.
- **Delincuencia organizada:** es la actividad delictiva de un grupo estructurado de tres o más personas que existe durante cierto tiempo y que actúa concertadamente con el propósito de cometer uno o más delitos graves o delitos tipificados con miras a obtener, directa o indirectamente, un

beneficio económico, político u otro beneficio de orden material. Diccionario jurídico.

- **Derechos humanos:** son el conjunto de prerrogativas sustentadas en la dignidad humana, cuya realización efectiva resulta indispensable para el desarrollo integral de la persona. Este conjunto de prerrogativas se encuentra establecido dentro del orden jurídico nacional, en nuestra Constitución Política, tratados internacionales y las leyes. CNDH.
- **Época:** es el tiempo determinado en la historia de una civilización o de una sociedad al que se hace referencia aludiendo a un hecho histórico, un personaje o un movimiento cultural, económico o político que se ha desarrollado en él. Diccionario jurídico.
- **Hacinamiento:** se refiere a la relación superior entre el número de personas en un espacio o número de espacios determinados. Propiamente el hacinamiento carcelario hace relación a los espacios determinados para las personas reclusas, cuando estos sobrepasan su capacidad del total permitido. Contenido capítulo 4.
- **Inconvencionalidad:** como excepción es una figura jurídica propia del Sistema Interamericano de Derechos Humanos que se circunscribe dentro del modelo de control difuso de convencionalidad, lo que implica que su ejercicio se ve reflejado en los sistemas jurídicos internos, siendo un mecanismo diseñado para órganos y autoridades de orden local, que les permite aplicar preferentemente las disposiciones jurídicas que se

desprenden de la Convención Americana de Derechos Humanos –en adelante CADH o Pacto de San José- frente a mandatos normativos internos que se contraponen a dicha regulación interamericana. Diario jurídico.

- **Instrumentos internacionales:** se refiere a todo acuerdo, pacto, tratado, protocolo, convenio o convención suscrito entre dos o más Estados o sujetos de derecho internacional, y que crea obligaciones jurídicas para sus firmantes.
- **Pena:** La Pena es el sufrimiento impuesto por el Estado. Eugenio Cuello Calón.
- **Pena de muerte:** la pena de muerte o pena capital y/o ejecución consiste en provocar la muerte a un condenado por parte del Estado, como castigo por la comisión de un delito establecido en la legislación.
- **Punición:** es la fijación de la concreta privación o restricción de bienes al autor del delito. Es decir, la punición es la concreción de la punibilidad al caso individual, y da al infractor la calidad de merecedor de la sanción correspondiente, en función de haber realizado la conducta típica.
- **Readaptación:** significa volver a hacer apto para vivir en sociedad, al sujeto que se desadaptó y que, por esta razón, violó la ley penal, convirtiéndose en delincuente. Se presupone entonces que el sujeto estaba adaptado, y que por alguna razón el sujeto se desadaptó,

cometiendo la violación del deber jurídico-penal, que implica desadaptación social y se pretende que al sujeto se le volverá a adaptar.

- **Reforma:** reformar significa volver a formar, rehacer. En sentido jurídico la reforma es sustituir un texto por otro que tenga un significado más claro o que establezca uno distinto. Diccionario jurídico.
- **Reinserción:** La idea de reinserción social hace mención a volver a incluir en la comunidad a un individuo que, por algún motivo, quedó marginado. El concepto suele utilizarse para nombrar a los esfuerzos por lograr que las personas que están afuera del sistema social, puedan reingresar.
- **Sanción:** es la aplicación de algún tipo de pena o castigo a un individuo ante determinado comportamiento considerado inapropiado, peligroso o ilegal. En este sentido, el concepto de sanción puede ser entendido de dos maneras distintas, aunque similares y conectadas entre sí. Estos dos sentidos son, básicamente, el jurídico y el social, contando cada una con elementos particulares. Diccionario jurídico.
- **Sentencia:** son las resoluciones que terminan con la instancia, dirimiendo la controversia sometida al conocimiento del juez, tanto en lo principal, como en las cuestiones accesorias surgidas en el proceso. Diccionario jurídico.
- **Sentenciado:** se entiende la persona sobre la que recae una resolución judicial tras la práctica del proceso penal sobre los hechos enjuiciados por

aquellos cometidos. Esta resolución judicial que pone fin al proceso penal y que declara o no responsabilidad penal es la sentencia.

- **Teoría:** una teoría es un sistema lógico-deductivo constituido por un conjunto de hipótesis comprobadas, un campo de aplicación (de lo que trata la teoría, el conjunto de cosas que explica) y algunas reglas que permitan extraer consecuencias de las hipótesis. Diccionario jurídico.

Venganza: proviene etimológicamente del latín “vindicare”, derivada de “vindex” palabra formada por “vi” = fuerza” y por “índex” = señalar. Es una forma de castigo que es aplicada por una persona que ha recibido maltratos, insultos o cualquier acción que se considere dañina para la integridad del otro; la víctima luego de haber recibido la agresión tras sentirse afectado, decide tomar represalias en contra de su agresor realizando a su vez actos que lo perjudiquen. Blog jurídico