



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO

SEMINARIO DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y AMPARO

**LOS
DERECHOS HUMANOS DE LOS RECLUSOS EN EL SISTEMA
PENITENCIARIO MEXICANO**

**TESIS PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADA EN DERECHO
PRESENTA:**

Karen Beatriz Mijangos Cortés

Asesor: Dr. Luciano Silva Ramírez



Ciudad de México, noviembre del 2021



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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



UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTÓNOMA DE
MÉXICO

Cd. Universitaria, Cd. De México, 06 de octubre del 2021

M. EN C. IVONNE RAMÍREZ WENCE
DIRECTORA GENERAL DE ADMINISTRACIÓN
ESCOLAR DE LA UNAM

PRESENTE

Por este conducto comunico a Usted, que la pasante KAREN BEATRIZ MIJANGOS CORTÉS, con número de cuenta 41002042-1, bajo la asesoría y supervisión del suscrito director del Seminario de Derecho Constitucional y Amparo, elaboró la tesis intitulada "LOS DERECHOS HUMANOS DE LOS RECLUSOS EN EL SISTEMA PENITENCIARIO MEXICANO".

Con fundamento en los artículos 8 fracción V, del reglamento de Seminarios, 19 y 20 del reglamento general de exámenes profesionales, de la Universidad Nacional Autónoma de México, por haberse realizado conforme a las exigencias correspondientes, se aprueba la nombrada tesis, que además de las opiniones que cita, contiene las que son de exclusiva responsabilidad de su autor.

En consecuencia, se autoriza su presentación al jurado respectivo.

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

ATENTAMENTE

"POR MI RAZA HABLARÁ EL ESPÍRITU"

DIRECTOR DEL SEMINARIO

DR. LUCIANO SILVA RAMÍREZ

Agradecimientos

Primero a Dios por permitirme llegar con salud a este momento y ayudarme a levantarme de los momentos difíciles.

A la Universidad Nacional Autónoma de México por brindarme esta excelente formación personal y profesional

A mi madre Beatriz por acompañarme durante todo este arduo camino, por desvelarse y desmañanarse conmigo, en general por no dejarme sola nunca, este logro también es tuyo...

A mi padre Juan Manuel por darme la vida y ayudarme a cumplir mi sueño de estudiar en la máxima casa de estudios.

A mis hermanos Jenny y Josué por sus consejos y apoyo a lo largo de mi vida

A mis abuelas, Inesita que desde el cielo me guía y Cata en la tierra por su invaluable apoyo económico y moral durante toda la carrera.

A mis Sobrinos Sebastián y Mila por inyectarme esa energía y motivación para tratar de ser un ejemplo para ellos.

A mi asesor el Dr. Luciano Silva por su paciencia y dedicación para que este trabajo tuviera una excelente calidad.

A la Dra. Emma Mendoza Bremauntz QEPD, quien fue la inspiración para esta tesis, sus cátedras y visitas a las penitenciarías despertaron el interés por este importante tema

Al Lic. Guillermo Trujano por motivarme para concluir esta etapa universitaria, por su apoyo y sus sabios consejos.

Y por último a mis mascotas Luna y Themis, por contagiarme su alegría y hacer de mi días constantemente emocionantes.

Gracias infinitas a todos...

Karen Beatriz Mijangos Cortés

LOS DERECHOS HUMANOS DE LOS RECLUSOS EN EL SISTEMA PENITENCIARIO MEXICANO

INTRODUCCION.....	5
CAPITULO I “DERECHOS HUMANOS”	
1. Concepto de Derechos Humanos.....	8
1.1. Antecedentes.....	11
1.2. Carácter Multidimensional de los Derechos Humanos.....	15
1.3 Clasificación de Derechos Humanos.....	18
1.4 Reforma Constitucional en Materia de Derechos Humanos de 2011.....	24
1.4.1 Concepción de los Derechos Humanos anterior a la reforma.....	29
1.4.2 Garantías Individuales, Derechos Fundamentales, Garantías Constitucionales.....	31
1.5 Protección Jurisdiccional de los Derechos Humanos.....	33
1.5.1 Protección No Jurisdiccional de los Derechos Humanos.....	35
1.6 Comisiones de Derechos Humanos.....	37
CAPITULO II “SISTEMA PENAL Y PENITENCIARIO”	
1. Concepto de Derecho Penitenciario.....	43
1.1 Funciones de Derecho Penitenciario.....	45
2. Sistema Penitenciario.....	50
2.1 Las primeras Instituciones Penales.....	54
2.2. La humanización de las Cárceles.....	57
2.3 Panorama General del Sistema Penitenciario en la Actualidad.....	60
3. Conceptos de Preso Preventivo y Preso Sentenciado.....	63
4. Categorías Especiales de Reclusos.....	66
4.1 Mujeres.....	67
4.2 Menores.....	70
4.3 Enfermos Mentales.....	74
CAPITULO III “MARCO CONSTITUCIONAL”	
1. Reforma Constitucional en Materia Penal 2008.....	77
1.1 La prisión en México antes y después de la reforma.....	80
2. Garantías Constitucionales de los Procesados.....	83
2.1 Garantía de Legalidad y Audiencia artículo 14 constitucional.....	86
2.2. Fundamentación y Motivación, Debido Proceso Legal artículo 16.....	89
2.3 Tutela Jurisdiccional artículo 17 Constitucional.....	92
2.3.1 La Figura del Arraigo.....	95

2.4 Prisión Preventiva artículo 18 y 19 Constitucional.....	98
3. Derechos de los Sentenciados que se encuentran en Pena Privativa de Libertad.....	102
3.1 Separación de los presos preventivos y sentenciados artículo 18 Constitucional.....	105
3.2 Menores Infractores y justicia para adolescentes.....	108
3.3 Prohibición de tratos crueles, inhumanos, degradantes y pena de muerte artículo 22.....	112
4. Derechos Políticos de los Procesados y sentenciados.....	114
4.1 Suspensión de Derechos.....	116

CAPITULO IV “VULNERABILIDAD DE LOS DERECHOS HUMANOS EN LA PRISIÓN”

1. Situación Actual del Sistema Penitenciario en México.....	119
1.1 Administración de Prisiones.....	124
1.2 Personal.....	129
1.3 Condiciones Carcelarias.....	133
1.3.1 Asistencia Médica y Sanitaria.....	137
1.4 Régimen Carcelario.....	144
1.5 Vigilancia y Seguridad.....	150
1.6 Corrupción.....	153
1.7 Población Carcelaria.....	155
1.7.1 Hacinamiento.....	157
1.8 Autoridad y Estructura Administrativa.....	160
1.9 Presupuesto.....	163
2. Asistencia de Reclusos.....	167
2.1 Readaptación y Reinserción.....	172
3. Como ayudar en el proceso de reinserción.....	176
3.1. Programas terapéuticos para reclusos.....	179
3.1.1 Protección de Reclusos Vulnerables.....	181
4. Actividades en Prisión.....	184
4.1. Educación.....	187
4.2 Recreación.....	190
4.3 Deporte.....	192
4.4 Trabajo en Prisión.....	194
5. Inspección.....	198
CONCLUSIONES.....	202

INTRODUCCIÓN

En ciertas jurisdicciones se utilizan diferentes términos para diferenciar los lugares de detención de personas en espera de juicio, sitios que alojan a convictos sujetas a diferentes condiciones de seguridad. Por ejemplo, en Estados Unidos de América, los lugares en los que mantienen detenidas a las personas en espera de juicio (en tribunales inferiores) o sentenciadas a condenas breves suelen denominarse cárceles, en tanto que las que se alojan los reclusos condenados suelen denominarse instituciones correccionales.

Del mismo modo, se utilizan diferentes términos para los distintos grupos de personas detenidas. Quienes están a la espera de juicio, cuyo juicio está en curso o en prisión preventiva, suelen denominarse detenidos.

En esta monografía, se utiliza el término “prisión” para todos los lugares de detención, y el término “recluso” para describir a todos quienes están detenidos en los mismos. El contexto en el que se utilizan dichos términos quedará claro a partir del texto.

Cuando un Juez o Tribunal condena a una persona a una pena de prisión, por ejemplo, a doce años de prisión. Esa pena de prisión son doce años en los que su comportamiento estará sometido a una estricta regulación, son muchos años en los que esa persona deberá levantarse y acostarse a una determinada hora, en los que alguien le dirá con quien compartir su celda, los días en que podrá ver a sus hijos, durante los cuales su personalidad será objeto de observación y clasificación, etc.

Los temas incluidos en el presente trabajo demuestran la complejidad de la gestión de prisiones y la amplia variedad de aptitudes que se requieren de aquellas personas cuya tarea es dirigir las instituciones penitenciarias. La temática demuestra que existe un conjunto de factores comunes que, en su totalidad, constituyen un modelo para la buena gestión penitenciaria.

Por cuanto está previsto que este trabajo se aplique en todo sistema penitenciario, es esencial que dicho conjunto de principios que debe utilizarse como punto de referencia sea aplicable en cualquier país.

No deben estar basados en una cultura en particular, ni sobre normas aceptadas solo en determinado país o región.

Asimismo, existe una serie de documentos internacionales que tratan específicamente de los reclusos y de sus condiciones de detención. Las normas más detalladas expuestas en estos principios, así como los reglamentos o directrices mínimos,

constituyen un valioso complemento de los más amplios, expuestos en los tratados internacionales. Esta investigación cumple dicho requisito al tomar como punto de partida de cada capítulo las normas internacionales de derechos humanos pertinentes.

En toda sociedad democrática, el trabajo en las prisiones es un servicio público. Las prisiones son lugares que, como las escuelas y hospitales, deben ser dirigidos por las autoridades civiles con el objeto de contribuir al bienestar público. Las autoridades penitenciarias deben responder acerca de la situación y los objetivos de las prisiones y debe recordarse con frecuencia a la opinión pública que el trabajo penitenciario es un importante servicio público.

La gestión penitenciaria debe actuar dentro de un marco constitucional, legal y ético. Sin un fuerte contexto ético, esa situación en la que a un grupo de personas se le otorga una considerable autoridad sobre otro, puede fácilmente devenir en un abuso de poder. El contexto ético no es sólo una cuestión de conducta del funcionario penitenciario, a nivel individual, hacia los reclusos. Toda la escala del proceso de gestión penitenciaria, desde arriba hasta abajo, debe estar impregnada de base ética. Tanto el énfasis por parte de las autoridades penitenciarias en el cumplimiento de los procesos correctos, como la exigencia de eficacia operativa o la presión para cumplir determinados objetivos de gestión, si no están basados en una previa consideración de los imperativos éticos, puede desembocar en situaciones muy inhumanas. Si las autoridades penitenciarias se concentran exclusivamente en los procesos y procedimientos técnicos, el personal puede llegar a olvidar que una prisión no es lo mismo que una fábrica, que produce vehículos o electrodomésticos. El elemento fundamental de la gestión penitenciaria es la gestión de seres humanos, tanto funcionarios como reclusos. Esto implica que hay cuestiones que trascienden la eficacia y la eficiencia. Al adoptar decisiones acerca del tratamiento de las personas con absoluto respeto a sus derechos humanos.

CAPITULO I

DERECHOS HUMANOS

“Abrid escuelas y se cerraran
cárceles.”

CONCEPCION ARENAL

1. Concepto de Derechos Humanos

Durante los últimos cuatro años se ha venido dando con mayor intensidad el conocimiento y reconocimiento de los Derechos Humanos, llamados así en nuestro país a partir de la reforma constitucional de 2011, los especialistas y las personas en general hablan de ellos, pero la mayor parte de estos no sabe con certeza que son. La diversidad de conceptos se da en la medida de cómo cada persona lo entiende, pero este es el principal problema de ambigüedad en el concepto y aunque la mayoría son relativamente similares, cada persona pone su granito de arena para ampliarlo.

La idea principal de los derechos humanos está estrechamente ligada con la dignidad humana ya que se dice que esta última es la que conlleva a que el ser humano adquiera de forma inherente los derechos.

Al respecto afirma el doctor Jorge Carpizo:

“Son aquellos que la persona posee por su propia naturaleza y dignidad, son aquellos que le son inherentes y no son una concesión de la comunidad política; que son los que concretan en cada momento histórico las exigencias de la dignidad, la libertad y la igualdad humanas, los cuales deben ser reconocidos positivamente por el orden jurídico nacional e internacional; que son los que corresponden a la persona por esencia, simultáneamente en su vertiente corpórea, espiritual y social, y que deben ser reconocidos y respetados por todo poder o autoridad y toda norma jurídica positiva, pero que ceden en su ejercicio ante las exigencias del bien común; y constituyen el elemento fundamental de un Estado constitucional democrático de derecho”.¹

Desde mi punto de vista, la dignidad humana es el motor que impulsa a un concepto de derechos humanos, desde donde se construye una teoría de estos, la teoría res sacra homo: El hombre es una realidad sagrada.

Al tratar de elaborar un concepto de Derechos Humanos de inmediato nos encontramos con diversas dificultades sobre todo de orden ideológico y doctrinario. El concepto dependerá principalmente de las ideas previas, de la orientación que se asuma o de las tendencias que se profesen es por ellos que tenemos gran variedad de conceptos que nos pueden ayudar un poco a ubicarnos en este tema.

Por ejemplo: La Doctora en Derecho, Mireille Roccatti señala que los Derechos Humanos son:

“Aquellas facultades y prerrogativas inherentes a la persona humana, que le corresponden por su propia naturaleza, indispensables para asegurar su pleno desarrollo dentro de unas sociedades organizadas, mismas que deben ser reconocidas y respetadas por el poder público o autoridad debiendo ser garantizados por el orden jurídico positivo.”²

Por cuanto hace al derecho positivo, el anterior reglamento interno de la comisión nacional de derechos humanos, derogado con fecha 29 de septiembre de 2003, establecía en su artículo 6, la siguiente definición:

“Los Derechos Humanos son los inherentes a la naturaleza humana, sin los cuales no se puede vivir como ser humano. En su aspecto positivo son los que reconoce la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y los que se recogen en los pactos, los convenios y los tratados internacionales suscritos y ratificados en México.”³

Sin embargo la anterior definición sigue sin dar un concepto claro de que son los Derechos Humanos ya que nos dice “son los inherentes a la naturaleza humana...” Pero no dice que exactitud que son

En cuanto al Diccionario Jurídico Mexicano del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM define a los Derechos Humanos como:

² Roccatti, Mireille. *Los Derechos Humanos y la experiencia del Ombudsman en México*. 2ª ed., Toluca, Comisión de Derechos Humanos del Estado de México, 1995, p. 19.

³ Reglamento Interno de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, Artículo 6, P.3

“Los conjuntos de facultades, prerrogativas, libertades y pretensiones de carácter civil, político, económico, social y cultural, incluidos los recursos y mecanismos de garantía de todas ellas que se reconocen al ser humano considerado individual y colectivamente.”⁴

En este orden de ideas deberíamos comenzar por entender que significa facultad, prerrogativa, libertad y pretensión para así tenerlo más claro. Según el diccionario de la real academia española nos dice que:

Facultad: Aptitud, potencia física o moral, poder, derecho para hacer algo

Prerrogativa: Privilegio, gracia o exención que se concede a alguien para que goce de ello.

Libertad: Facultad natural que tiene el hombre de obrar de uno o de otra manera y de no obrar.

Pretensión: derecho que alguien juzga tener sobre algo. ⁵

Como conclusión a este punto mi propio concepto de derechos humanos sería el siguiente:

“Los Derechos Humanos son facultades y prerrogativas (entendiendo prerrogativa si como un privilegio pero no como un privilegio de humano sobre otro humano). inherentes al ser humano por su propia naturaleza, anteriores y por encima de las legislaciones y de los gobiernos, por lo tanto no corresponde a estos otorgar los Derechos Humanos, si no, reconocerlos en el orden jurídico positivo y vigilar que sean respetados.

1.1. Antecedentes

Existen numerosos antecedentes de los derechos humanos en el mundo como por ejemplo el código de Hammurabi que fue la primera norma encargada de regular la ley del talión, una de las leyes más crueles por permitir la venganza privada y el llamado “ojo por ojo diente por diente”, también entre estos antecedentes encontramos la ley de las doce tablas que salvaguardaba el patrimonio y la vida al castigar delitos como parricidio etc., así mismo el código de Justiniano entre otros. Pero para efectos de esta investigación nos enfocaremos principalmente en los antecedentes de México.

- Periodo Precortesiano

Como antecedente principal está el imperio azteca que protegió los derechos de propiedad de la mujer azteca quién podía reclamar justicia ante el consejo o pedir el divorcio.

También en el ámbito de contratación de servicios en la que se reconoce la libertad de trabajo y el derecho a la justa retribución.

Aunque a decir verdad en esta época la mayor parte del tiempo reino la disgustad social y el no reconocimiento de los derechos humanos por parte de autoridades.⁶

- Periodo Colonial

Este periodo comprende los trescientos años que duró la dominación española en México.

Existieron diversas leyes y costumbres que regirán a los indígenas entre estos ordenamientos resaltan las leyes de indias de 1681 que protegían a la población indígena contra los abusos y arbitrariedades de los españoles, criollos y mestizos.

Sin embargo también este periodo se caracterizó por desigualdades sociales contra los indígenas y es difícil pensar que estos derechos realmente se hicieran efectivos.⁷

- Periodo Independentista

⁶ Olivos Campos José Rene, *Los Derechos Humanos y sus Garantías*, p. 19

⁷ Idem p19

Este periodo abarca desde el año 1810 hasta la finalización de la independencia de México del año 1821.

En esta etapa el principal antecedente de los derechos humanos fueron los tres bandos expedidos por Don Miguel Hidalgo y Costilla al inicio del movimiento insurgente, del primero podemos resaltar que prohibía a las tropas insurgentes abusar de los bienes de la población, lo que fue una protección para los gobernados al evitar molestias en su perjuicio por el abuso del ejército insurgente.

El segundo bando estableció la garantía de la propiedad a favor de los indígenas.

Y el tercer bando declaró abolida la esclavitud en el territorio con lo que se decretó la libertad humana.

En el año de 1812 se expidió la primera constitución política de la monarquía española también conocida como la constitución de Cádiz, en esta se suprimieron las desigualdades que existían entre peninsulares, criollos e indios.

Otro documento importante fue la constitución de Apatzingán de 1814 que reconocía diversos derechos entre ellos: libertad, seguridad, propiedad, igualdad ante la ley, garantía de legalidad, presunción de inocencia, garantía de audiencia y libertad de expresión de ideas.

- Periodo Independiente

México se independiza de España el 27 de septiembre de 1821 y en 1822 se expide el reglamento provisional del imperio mexicano por Agustín de Iturbide quien se declaró emperador de México. Este documento protegió algunas garantías fundamentales frente a los actos de autoridad y se destacan los siguientes:⁸

Garantizó los derechos de libertad, propiedad, seguridad e igualdad legal, protege el domicilio, irretroactividad de la ley, libertad de pensamiento, y manifestación oral y escrita de las ideas.

Limita a tres instancias los juicios, prohibición de tormentos, confiscación de bienes y de infamia.

En 1824 se expidió el acta constitutiva de la federación por el congreso constituyente en este texto se adopta la forma de gobierno representativo popular, federal y republicano y reconoce derechos como:

Administración de la justicia pronta, completa e imparcial, prohibición de la irretroactividad de la ley, libertad de imprenta y de ideas y exclusión de tribunales especiales.

El 4 de octubre de 1824 fue aprobada por el congreso constituyente La Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos fue un documento que en general estableció la libertad e independencia de México , adoptó la forma de gobierno de República representativa popular , federal y estableció los siguientes derechos:

Prohibición de penas trascendentales, confiscación de bienes, prohibición de aplicar leyes retroactivas, prohibición de tormentos, establecimiento del principio de legalidad en las detenciones.

Más tarde, el 30 de diciembre de 1836, se expiden las siete leyes constitucionales que instituyen la República central, con un poder supremo conservador. El llamado poder supremo intervino en la protección de los derechos humanos que fueron escritas en las leyes constitucionales en su artículo segundo, con el título: Derechos del Mexicano entre los artículos establecidos en el artículo segundo de dicho texto constitucional sobresalen las siguientes:

La garantía de legalidad, la libertad de tránsito, libertad de imprenta, privación de la propiedad solo por causa de utilidad pública, irretroactividad de la ley y libertad de expresión.⁹

Antonio López de Santa Anna por bando nacional público el 14 de junio de 1843 las Bases de Organización Política de la República Mexicana que la junta nacional legislativa expidió. Este ordenamiento precisó los derechos en su artículo 9º denominado De Los Derechos de los Habitantes de la República que básicamente eran los siguientes:

Prohibición de la esclavitud, derecho de expresión de ideas y de imprenta, garantía de legalidad en materia penal, garantía de seguridad jurídica, irretroactividad de la ley, libertad bajo fianza, prohibición de coaccionar la confesión, derechos de propiedad, el derecho en materia de suspensión de garantías.

El 5 de febrero de 1857 fue producto del congreso constituyente de instalado después de la revolución de Ayutla que había terminado con el periodo de gobierno de Santa Anna.

Este ordenamiento instauró el reconocimiento de los derechos hombre por el pueblo mexicano y las garantías otorgadas por la constitución, así las consagró en el título I, sección I denominado “De los Derechos del Hombre”

En términos generales los derechos que reconoce la constitución de 1857 se consideraron en la vigente Carta Magna que rige actualmente a México.

Es así que el 5 de febrero de 1917 fue publicada La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que actualmente se encuentra en vigor, fue resultado del congreso constituyente, el cual se instauró al triunfo del movimiento constitucionalista presidido por Venustiano Carranza.

Este vigente ordenamiento constitucional reconoce a los Derechos Humanos con la reforma constitucional de 2011, que comprende a los derechos civiles, políticos, colectivos y sociales. Con lo que se amplían los derechos respecto a lo que se estableciera la constitución de 1857 y originalmente la del año 1917. ¹⁰

De esta forma podemos ver que los Derechos Humanos han ido evolucionando a lo largo de la historia, han ido reconociéndose poco a poco y ampliándose para una protección más completa. Pero lo más importante del reconocimiento de estos derechos es que sean garantizados para su cumplimiento y no se violenten.

1.2 Carácter Multidimensional de Los Derechos Humanos

Los Derechos Humanos son un producto histórico como lo vimos en el punto anterior de esta investigación, su reconocimiento ha sido gradual tal vez más lento de lo que podríamos querer, pero es así como van recorriendo juntos el hombre, la sociedad y el derecho.

Este reconocimiento de derechos se ha dado en torno a distintas dimensiones y ámbitos de la sociedad, una herramienta sin duda muy útil para superar el concepto vago y ambiguo de los Derechos Humanos. A continuación explicó un poco sobre las tres dimensiones.¹¹

A) Dimensión Filosófica

Esta dimensión expresa el fundamento y concepto de Derechos Humanos

Se basa en el Derecho Natural o iusnaturalismo el cual postula que hay una ley natural de la que se desprenden ciertos derechos inherentes al hombre.

Para esta corriente la existencia de estos derechos no depende de que sean reconocidos en el ordenamiento jurídico.

Con el cristianismo el concepto de persona humana tiene como base una esencia, una naturaleza o dignidad que es común de todos los hombres y congénita a su existencia.

Esta dignidad evidentemente es una cualidad intrínseca del hombre y brota de su naturaleza misma como ente moral y espiritual sean cuales fueren sus condiciones éticas, geográficas, económicas o políticas y por ello es anterior y superior a cualquier legislación positiva.

Afirmar o sostener que los Derechos Humanos derivan de una sociedad de leyes que esta establece no es más que una grosera mentira que confunde lo causado (el ente social) con la causa que es el hombre.

B) Dimensión Política

Esta dimensión refleja la singularidad de los Derechos Humanos como medida y límite del actuar político, es decir, como mecanismos legitimadores de poder.

Con la adopción de declaraciones políticas como la declaración de los derechos del buen pueblo de Virginia de 1776 y la declaración de los derechos del hombre y de, ciudadano de 1789 las pugnas se resolvieron y estas tuvieron el objetivo de legitimar el poder a través de los derechos naturales ahora entendidos como exigencias éticas que debían de ser reconocidos.¹²

Una vez concebidos aquellos derechos que los seres humanos consideran importantes, estos tienen que ser respetados y protegidos por el poder público y es así que encontramos una conexión entre la dimensión filosófica y la dimensión política de los derechos humanos.

Los Derechos Humanos que se conciben en la dimensión filosófica como exigencias éticas sirven en la dimensión política como patrones de moralidad, como referentes de actuación en la toma de decisiones del poder público que se instituye como el único fin de proteger los Derechos Humanos.

Así pues los Derechos Humanos tienen constituyen frenos al poder, cuya inobservancia tendrá un costo político para las autoridades del estado.

C) Dimensión Jurídica

Esta dimensión estudia las distintas figuras bajo las cuales se protegen y garantizan los derechos humanos.

Se refiere a la creación por parte del derecho, de conceptos e instituciones para el efectivo ejercicio y disfrute de los derechos humanos.

Los Derechos Humanos no son solo ideas son y necesitan ser derechos, se expresan con el lenguaje imperativo del derecho y tienen que estar garantizados jurídicamente.

Como conclusión podemos decir que Los Derechos Humanos son el punto de encuentro en el que se cruzan los caminos de la ética, la política y el derecho de ahí su especial fuerza y densidad conceptual.

Dependiendo de las situaciones, de los problemas, de los momentos el acento recae en uno u otro aspecto pero los derechos humanos se mueven siempre en la intersección entre la ética, la política y el derecho.

La conjunción de estas dimensiones con sus tensiones y con sus interferencias es la fuente de energía de los Derechos Humanos.

Los empobrecemos cada vez que los simplificamos y los reducimos a imperativo ético, estrategia política o a herramienta Jurídica.

Por lo tanto podemos concluir diciendo que los derechos humanos requieren un enfoque multidisciplinario y multidimensional para su correcto reconocimiento y cumplimiento.

1.3 Clasificación de los Derechos Humanos

Al desglose de los Derechos Humanos ha dado en llamársele clasificación o tipología, en algunos casos este desglose tiene como finalidad establecer cuales derechos son más importantes o los de más valor y en otros casos se trata solamente de establecer cuales derechos surgieron primero.¹³

Clasificar es tomar en cuenta ciertas características de lo que se quiere agrupar, identificando en ellas rasgos comunes. Es por esto que los Derechos Humanos pueden clasificarse de diversas maneras, pero para efecto de esta investigación analizare las que se refieren a su contenido y a su aparición en el tiempo.

Por su contenido:

- Derechos Civiles:

Son aquellos que le corresponden a la persona como individuo, independientemente de su rol social, y que hacen a su vida y a su libertad personal. Son exigentes para cualquiera que desee perturbarlos, por ejemplo son derechos civiles; El derecho a la vida, a la libertad personal, al libre culto , a reunirse, asociarse con fines lícitos, a la dignidad, al honor , al nombre , los derechos de seguridad personal, los derechos de seguridad económica etc.

- Derechos Sociales

Son aquellos que le corresponden a una persona por su rol en un determinado contexto social, por alarde desprotegidos ante una situación desigual con respecto a otros que podrían abusar de dicha circunstancia.

Así son derechos sociales los referidos al trabajo, ya que la situación de necesidad en que se halla el trabajador lo coloca en una posición susceptible de ser objeto de abusos, tal como sucedía durante la revolución industrial que fue una muestra más que elocuente de lo que pueden hacer los empleadores con sus trabajadores si no existen leyes que limiten su accionar.

Es por ello que la ley se toma posición para lograr equidad , estableciendo por ejemplo que las condiciones de trabajo deben ser dignas, que deben respetarse horarios de trabajo, regula el trabajo para menores de edad, concede las vacaciones pagadas, un salario mínimo vital, el derecho de agremiarse, el derecho a huelga a recurrir a conciliación y arbitraje etc.

También en otros casos el estado interviene para proteger a aquellos miembros de la sociedad que se hallan en situación de inferioridad y necesitan mayor atención por su estado de salud o edad avanzada, concediéndoles el seguro social, pensiones y jubilaciones.

- Derechos Patrimoniales son aquellos que tienen un contenido económico, como por ejemplo el derecho a contratar, el derecho de propiedad, el de comerciar etcétera.
- Derechos Culturales, son los que tienen un contenido que hace a la capacitación del ser humano, con vistas a su perfeccionamiento y es compatible con los derechos sociales. Por ejemplo el derecho a enseñar y el derecho a aprender.
- Derechos Políticos son los que corresponden al ciudadano para participar como miembro activo del poder político en un gobierno democrático, por si o a través de sus representantes. El derecho de sufragio, a afiliarse a un partido político, a ser elegido para un cargo de gobierno, a participar en la presentación de un proyecto de ley, en un plebiscito, o una consulta popular.

Otra Clasificación es la que se hace según la aparición de los derechos en el tiempo y se clasifican en:

- Derechos de Primera Generación

Se les llama así porque fueron los primeros en ser reconocidos por el Estado, también se les conoce como Derechos Civiles y Políticos pues están relacionados con la persona humana, entendida esta como ser individual y que por tanto, el ejercicio, aplicación y reconocimiento de estos derechos le corresponde particularmente. ¹⁴

Estos derechos se gestaron fundamentalmente en la Edad Media y los tiempos modernos cuando la humanidad estaba gobernada por monarquías absolutistas y despóticas que promovieron la acción y autonomía de los hombres frente al estado y el respeto a la soberanía popular. Papel importante le toco desempeñar en esto al movimiento de la ilustración de fines del siglo XVIII con pensadores como John Locke y Dionisio Diderot, Juan Jacobo y Montesquieu, quienes buscaron el ordenamiento racional de la sociedad en base a un conjunto de libertades y principios que garantizarán la existencia y desenvolvimiento humano y su acción frente al estado o el gobierno. Esto se vería reforzado con la declaración de la independencia de los Estados Unidos de América del 4 de julio de 1776 y posteriormente, con la declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano del 26 de agosto de 1789 con que se inician los acontecimientos contemporáneos.

Reconocidos inicialmente estos derechos se convirtieron después en normas de derecho internacional, a través del cual los Estados asumen el compromiso de respetarlos, promoverlos y garantizarlos en su cumplimiento dentro del desenvolvimiento social humano. Por ello inclusive los Estados han suscrito pactos y convenios internacionales, como el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos.

Entre los derechos de primera generación se encuentran:

Derecho a la vida, a la libertad y seguridad personal, a la libertad de pensamiento, conciencia y religión, libertad de opinión, libre circulación, derechos a elegir y ser elegido, al reconocimiento de la personalidad jurídica, a la vida privada, derechos de reunión y de asociación, a contraer matrimonio, derechos del niño, igualdad en

el acceso a funciones públicas, el destierro y no torturas, a la esclavitud, y al trabajo forzoso.

Todos estos derechos están garantizados y consagrados en nuestra constitución vigente.

- Derechos de Segunda Generación.

Los derechos de segunda generación toman también el nombre de Derechos Económicos Sociales y Culturales y se les llama así por cuanto en el devenir histórico aparecen después de los de la primera generación como producto de las luchas reivindicativas de la clase obrera frente al capitalismo industrial y agresivo.¹⁵

Si bien se había materializado la libertad política y consagrado derechos civiles que permitían el desenvolvimiento del hombre, sin embargo esto no era garantía de su bienestar económico, ni mucho menos de una mejora en la satisfacción de sus necesidades, aún existía la explotación, la miseria no había desaparecido, la fortuna seguía acumulándose en pocas manos; en tanto se había presente el avance industrial, la ciencia y la tecnología aplicada al desenvolvimiento económico, revolucionaban al mundo. De producción manual-artesanal se pasaba a la producción fabril-industrial en masa; los humos de las fábricas inundaban e infestaban el ambiente. La vida material del hombre había cambiado.

Se hablaba del progreso humano, pero a costa de que, de la explotación de las personas en las fábricas, de los bajos salarios, de las condiciones infrahumanas en las que se laboraba por 16 y 18 horas al día, sin las más mínimas condiciones de higiene. Entonces se pensó que si se habían dado los derechos políticos y civiles que tienen carácter formal, se debería otorgar al ser humano otros derechos que, complementando a los anteriores permitieran e hicieran más posible y llevadera la realización material del hombre en sociedad; nacen y surgen así los Derechos de la Segunda Generación que también están amparados por

convenios como el Pacto Internacional de Derechos Económicos, sociales y culturales, del cual es firmante nuestro país.

- Derechos de Tercera Generación

Los Derechos de Tercera Generación, llamados también de solidaridad, son aquellos que buscan el ordenamiento mundial en base al sostenimiento de La Paz como medio fundamental para la preservación de la especie humana, así como la protección del medio ambiente y el derecho a acceder al patrimonio común de la humanidad.

Esto surge como consecuencia del análisis y la experiencia que derivan de las grandes conflagraciones de personas que hubieran aportado, con su concurso, al desarrollo y progreso humano. Igualmente esto se da como una superación a las tensiones entre el este comunista y el oeste democrático, con la carrera armamentista y las corrientes del pacifismo, y por último el movimiento autonomista de países coloniales que llevó a una nueva demarcación política mundial, que hizo pensar a la humanidad sobre el establecimiento de medidas para lograr el equilibrio armónico y la solidaridad entre los pueblos y países del mundo.

A esto se agrega los experimentos nucleares que hicieron reflexionar sobre la preservación y conservación del medio ambiente y de los recursos que abastecen así como también la presencia del neocolonialismo o colonialismo sin fronteras, que a base del poder, del dinero, de las naciones ricas y poderosas mantienen la dependencia política y económica de los países más pobres. Todo esto generó un nuevo orden en materia de Derechos Internacionales por eso estos derechos sobre pasan el ámbito geográfico – espacial de los de la primera y segunda generación que en su mayoría son de orden local, para proyectar sus alcances a nivel mundial.

Entre los derechos de tercera generación llamados colectivos o difusos están:

- El derecho a la autonomía y libre determinación de los pueblos
- Derecho a la protección del medio ambiente
- Derecho de consumidores
- Derecho a La Paz
- Derecho a la coexistencia pacífica
- Derecho al entendimiento y confianza

Como conclusión diremos que esta clasificación de los derechos en generaciones no marca un orden de importancia de los mismos aunque para muchos autores sigan siendo más importantes los derechos de primera generación o derechos civiles, para el punto de vista de una servidora todos los derechos son iguales de importantes, solo que algunos cubren necesidades más básicas y otros complementan esas necesidades, pero todos son importantes y todos deben respetarse al cien por ciento.

1.4. Reforma Constitucional en Materia de Derechos Humanos de 2011

Reformar nuestra constitución implica modernidad y actualización ya que no se puede pretender que las futuras generaciones se sujeten a esquemas que ya, en otros tiempos correspondieron a la realidad pero que ahora ya no cumplen con esos objetivos.

Una reforma es positiva cuando es fruto de un análisis serio y profundo, cuando es indispensable para el avance de una nación.

Dicha reforma tiene por objeto la revisión parcial de la constitución y la sustitución de una o varias de sus normas que no modifiquen la estructura y principios fundamentales del texto constitucional.

Como sabemos en México tenemos un sistema de constitución rígida esto quiere decir que este tipo de reformas constitucionales requieren de un procedimiento especial para su modificación distinto al que se utiliza en la aprobación de leyes ordinarias y antes de entrar al tema de la reforma constitucional que nos ocupa me gustaría explicar un poco como se lleva a cabo este procedimiento.

Nuestra constitución política de los Estados Unidos Mexicanos en su artículo 135 vigente a la fecha establece la forma de reformar la misma y dice lo siguiente:

“Artículo 135. La presente constitución puede ser adicionada o reformada. Para que las adiciones o reformas lleguen a ser parte de la misma, se requiere que el Congreso de la Unión, por el voto de dos terceras partes de los individuos presentes, acuerden las reformas o adiciones y que estas sean aprobadas por la mayoría de las legislaturas de los Estados y de la Ciudad de México.”¹⁶

El Congreso de la Unión o la Comisión Permanente en su caso, harán el cómputo de los votos de las Legislaturas y la declaración de haber sido aprobadas las adiciones o reformas.

Conforme al anterior artículo se dio así la reforma del 6 de junio del 2011 , en materia de Derechos Humanos , pero por supuesto no fue nada fácil, tuvo un largo proceso que a continuación haré referencia.

Todo comenzó con una serie de iniciativas presentadas en ambas cámaras del Congreso de la Unión por distintos legisladores de diversos grupos parlamentarios desde el 22 de marzo de 2004 y que se fueron incorporando en los dictámenes y minutas discutidas.¹⁷

Este procedimiento en su recta final empezó con el dictamen formulado por las Comisiones Unidas y de Puntos Constitucionales y de Derechos Humanos de la Cámara Baja, publicado en la gaceta parlamentaria del 23 de abril de 2009. Una vez aprobada la minuta respectiva por el pleno fue remitida a su colegisladora, quien adiciono otro número de artículos importantes que constituyen lo que se ha llamado “El paquete de reformas constitucionales en la materia” y fue devuelta a la cámara de diputados el 8 de abril del 2010.

Después de un largo procedimiento, en sesión ordinaria de la Cámara de Diputados del 15 de diciembre de 2010, se aprobó con modificaciones el dictamen de las comisiones unidas de puntos constitucionales y de derechos humanos, con proyecto de decreto que modifica la denominación del Capítulo I y reforma diversos artículos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, esa misma fecha fue remitido el expediente a la cámara de senadores.

El 8 de marzo de 2011 se celebró una sesión donde la cámara alta aprobó el proyecto de decreto por el que se modifica la denominación del Capítulo I del título Primero y se reforman diversos artículos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

El 23 de marzo siguiente en la Cámara de Diputados se aprobó el proyecto de resolución de las Comisiones Unidas de Puntos Constitucionales y Derechos Humanos de esa legisladora, con el proyecto de acuerdo relativo a la minuta del Senado con proyecto de decreto con el que se modifica la denominación del

Capítulo I, del Título Primero y reforma diversos artículos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en materia de Derechos Humanos.

Remitida la minuta relativa a las legislaturas de los Estados para efectos del artículo 135 constitucional, en la sesión de la comisión permanente de 1 de junio de 2011 se realizó la declaratoria respectiva.

Previamente la Secretaria informó a la Asamblea que se recibieron los votos aprobatorios de los congresos de los Estados de Aguascalientes, Baja California Sur , Campeche, Chiapas, Chihuahua, Coahuila, Colima, Durango, Guerrero, Estado de México, Michoacán, Nayarit, Querétaro, Quintana Roo, San Luis Potosí, Sonora, Tabasco, Tamaulipas, Veracruz, Yucatán y Zacatecas, al proyecto de decreto que modifica la denominación del Capítulo I, del Título Primero y reforma diversos artículos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Así mismo se recibe el voto en contra del Congreso de Guanajuato al mismo proyecto.¹⁸

En consecuencia, la Secretaria dio fe de la emisión de 21 votos aprobatorios y uno en contra del multiferido proyecto de Decreto.

El senador presidente de la Manlio Fabio Beltrones Rivera fue el que dio a conocer la aprobación del decreto de reforma por al comisión permanente y publicada en el diario oficial de la federación el viernes 10 de junio de 2011.

Este decreto alteró el texto de once artículos de la constitución como lo fueron el 1º , 3º, 11, 15, 18, 29, 33, 89, 97, 102 y 105.

La consecuencia del proceso antes relatado fue la inclusión del término “Derechos Humanos” a nuestra constitución y con ello subrayar su carácter de derechos diferenciados de la naturaleza del estado esto quiere decir que al estado solo le corresponde reconocerlos y protegerlos de esta forma el término Garantías Individuales se actualiza a Derechos Humanos , por lo que a partir de entonces debemos considerar que este es el término universalmente válido para designar a las prerrogativas fundamentales del ser humanos.

La importancia de la citada reforma de 2011 no es porque sea la más reciente, sino que introduce cambios sustanciales como son los relativos a sustituir la denominación tradicional de título primero, capítulo primero de la Constitución Federal “De Las garantías Individuales” como sinónimo de derechos individuales que debía considerarse anacrónico, por el de “Derechos Humanos” que es el que se utiliza en las cartas fundamentales contemporáneas. Es preciso destacar la significación del artículo 1° de nuestra Ley Suprema en su texto reformado cuyos primeros tres párrafos es indispensable transcribir.¹⁹

“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.

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.

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”

La reforma de mérito establece el bloque de constitucionalidad y convencionalidad, al señalar que todas las personas gozarán de los derechos reconocidos no tan solo en la constitución también en los tratados internacionales, en que México sea parte, además en aquellos de la materia en el derecho convencional, imponiendo a todas las autoridades, incluyendo las penitenciarias, interpretar las normas relativas a los derechos humanos de conformidad con la Constitución y los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia, en base al principio pronómine, tratados que deben y están obligados a observar y aplicar las autoridades carcelarias, para el

respeto de la Dignidad, los Derechos Humanos de los imputados y sentenciados como se verá más adelante en este trabajo

También a la par de la entrada en vigor de este importante decreto días antes se publicó en el medio de comunicación oficial una serie de modificaciones a los artículos 94, 103, 104 y 107 del ordenamiento supremo para fortalecer el juicio de amparo como mecanismo más eficaz para la protección y tutela más efectiva de los derechos humanos y de control constitucional mexicano por excelencia.

1.4.1 Concepción de los Derechos Humanos Anterior a la reforma

Anterior a la mencionada reforma de junio de 2011 la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos conservaba aun el vocablo Garantías individuales, que sin duda implicaba muchas más cosas que solo un par de palabras.

El artículo primero decía lo siguiente:

“Artículo 1º. En los Estados Unidos Mexicanos todo individuo gozará de las garantías que otorga esta constitución, las cuales no podrán restringirse sino en los caso y con las condiciones que ella misma establece.”²⁰

La principal discusión que se dio en torno a este artículo fue el término “otorga” que fue el punto de partida para una gran polémica entre los iusnaturalistas y los positivistas, ya que los primeros insistían en que el estado no debe otorgar los derechos ya que estos son inherentes a los seres humanos por su condición, y los segundos insistían en que para que estos derechos fueran válidos debían reconocerse por el estado. Pero finalmente los constituyentes de 1917 no quisieron entrar en discusiones y se limitaron a realizar lo que propiamente le correspondía a la Constitución, en tanto derecho positivo, que era precisamente garantizar el goce de los derechos a los individuos sin entrar en el debate sobre su fundamento y naturaleza

Es decir, no se negó el origen iusnaturalistas, si no que se omitió su mención y con ello consagró únicamente el mecanismo tutela.

La simple mención del vocablo Garantías Individuales trae de inmediato a la mente, como relación, a los Derechos Humanos o Derechos Fundamentales de la persona humana.

Las garantías individuales son derechos subjetivos públicos, creados con la finalidad de proteger los derechos fundamentales del hombre, tienen carácter constitucional por su origen y El estado está obligado a respetar su existencia y

ejercicio, de lo contrario podrán ser exigidos a través de medios de protección señalados por la misma Constitución , entre ellos el juicio de amparo.

Con la reforma se sustituyó el término de Garantías Individuales por la utilización de Derechos Humanos , esto no quiere decir que se deje de hablar de Garantías individuales, es decir la simple modificación de términos en el texto constitucional no da pie a la desaparición del concepto de Garantías individuales dentro de nuestra legislación y doctrina sino todo lo contrario, le otorga una mayor amplitud y fuerza en virtud de que se incorporan los derechos humanos establecidos en los tratados internacionales signados por México.²¹

Representa esta reforma uno de los mayores avances jurídicos que se haya dado en materia de protección de derechos humanos por tener un sentido más amplio y universal.

Al elevar a rango constitucional los derechos humanos provenientes de los tratados internacionales servirán, al igual que las normas constitucionales para la regulación de los actos u omisiones de las autoridades y el resto de las normas provenientes de ordenamientos secundarios que contradigan la constitución.

Así fue desde el constituyente de 1917 que prevaleció en nuestra constitución vigente el término Garantías individuales hasta nuestros tiempos, pero surgió la idea de buscar armonizar cualquier norma en materia de derechos humanos con el estándar que se considere más alto, en los tratados internacionales de la materia.

De tal manera que de la reforma constitucional en Materia de Derechos Humanos, así como del Juicio de Amparo se advierte que dicho juicio protege no solo los derechos humanos reconocidos en la constitución, además de los tratados internacionales que el estado mexicano sea parte, incluso en los tratados internacionales de la materia, consolidando el control de constitucionalidad y de convencionalidad mediante el amparo.

1.4.2 Garantías Individuales, Derechos Fundamentales y Garantías Constitucionales

Para entender un poco más sobre los derechos humanos y los diferentes conceptos que giran a su alrededor debemos conocer más a fondo cada uno de ellos para diferenciarlos, saber que no son sinónimos y así poder entender el fondo de esta reforma de 2011.

Las Garantías Individuales son las instituciones y condiciones establecidas en la constitución de un estado a través de, las cuales, el mismo, asegura a los individuos el uso pacífico y el respeto a los derechos que la propia constitución prevé.²²

En nuestro país estaban consignadas en la parte dogmática de la constitución y no incluían todos los derechos del hombre, pero eran un avance en la protección de los derechos del gobernado.

Debemos diferenciar a estas garantías de los Derechos Humanos ya que la garantía es un medio otorgado por la constitución para preservar o proteger algún derecho humano, de tal suerte que válidamente puede decirse que este es el contenido de aquella. El derecho humano es anterior a la consagración de alguna garantía. Puesto que aquel nace desde el momento en que el hombre es tal, en tanto que la garantía surge hasta después de que el estado, a través de sus órganos componentes la consagra en un documento legal.

En ellas se asegura a cada uno de nosotros los derechos mínimos y establece los límites que debe observar el gobierno para con sus gobernados, es decir, las leyes y actuaciones de las autoridades deben ser “constitucionales”

En cuanto a los DERECHOS FUNDAMENTALES podemos decir que son ligados a la dignidad de la persona dentro del estado y la sociedad, son aquellos derechos

más preciados para las personas como la vida, libertad, igualdad, propiedad, seguridad y se impone el estado la obligación de respetarlos.

En pocas palabras los derechos fundamentales son derechos humanos positivados en un ordenamiento jurídico concreto. Es decir son los derechos humanos concretados espacial y temporalmente en un Estado concreto.

Un derecho fundamental jurídicamente tiene la estructura normativa basada en la capacidad que le permite a la persona efectuar determinados actos, es decir, que los derechos fundamentales son instituciones jurídicas que tienen la forma de derecho subjetivo. Y la estructura del derecho subjetivo tiene tres elementos, que son: el titular del derecho subjetivo, el contenido del derecho subjetivo, y el destinatario del derecho subjetivo.

Por otro lado tenemos las GARANTÍAS CONSTITUCIONALES que en sentido técnico jurídico son instrumentos procesales, establecidos por la norma fundamental con objeto de restablecer el orden constitucional cuando el mismo sea transgredido por el órgano o autoridad política.

En palabras simples las garantías constitucionales son los medios que la ley dispone para proteger los derechos de las personas, pues su simple declaración sin los correspondientes remedios previstos para el caso de violación sería una simple utopía.²³

El jurista Héctor Fix Zamudio nos dice que son 5 las garantías constitucionales consagradas en nuestra constitución que son a) El juicio político de responsabilidad de los altos funcionarios de la federación regulados por los artículos 108 y 113 , b) Las controversias constitucionales que menciona el artículo 105 c) El juicio de amparo que lo contemplan el artículo 103 y 107 , d) Los procedimientos investigatorios a que hacen alusión los párrafos tercero y cuarto del artículo 97 constitucional y e) El procedimiento de suspensión de garantías que está consagrada en el artículo 29.

1.5 Protección Jurisdiccional de los Derechos Humanos

La reforma constitucional del 6 de junio de 2011 buscó actualizar el juicio de amparo y ponerlo a la altura de los tiempos jurídicos. En esa misma tesitura se halla la nueva ley de amparo que regula el juicio de garantías para el efectivo control de constitucionalidad y convencionalidad.

Resulta evidente que con estos elementos normativos se intenta colocar al juicio de amparo al nivel de los procedimientos de defensa de los derechos fundamentales y humanos que existen en otros ordenamientos, considerando las posiciones académicas que se han vertido para su mejora, algunas desde muchas décadas atrás. Asimismo la ocasión fue propicia para ajustar las bases constitucionales del juicio de amparo a los no pocos conceptos elaborados por la jurisprudencia desde la tercera década del siglo pasado, en la cual se expidió la Ley de amparo anterior.²⁴

A) Juicio de Amparo

“El amparo es un juicio o un proceso que se inicia por la acción que ejercita cualquier gobernado ante los órganos jurisdiccionales federales contra todo acto de autoridad (lato sensu) que le causan un agravio en su esfera y que considera contrario a la constitución, teniendo por objeto invalidar dicho acto o despojarlo de su eficacia por inconstitucional o ilegalidad en el caso concreto que lo origine .²⁵

Al respecto el Dr. Luciano Silva Ramírez refiere que se trata de un juicio autónomo; de carácter constitucional que tiene la finalidad de resolver las controversias a que alude el artículo 103 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, cuando se violen garantías individuales, cuya sustanciación se efectuará de acuerdo a los procedimientos y formas del orden jurídico que determine la constitución, la ley de amparo, y la jurisprudencia teniendo por objeto restituir al quejoso en el pleno goce de la garantía.

24. Ferrer Mac- Gregor Eduardo y Sánchez Gil Ruben , “El amparo y el proceso penal acusatorio” , p. 22

25. Silva Ramirez Luciano , El control judicial de la constitucionalidad y el juicio de amparo, p 209

La naturaleza jurídica del juicio de amparo la encontramos en los artículos 103 y 107 de nuestra constitución además de que este medio de protección tiene su propia ley reglamentaria.

Y es precisamente esta ley la que nos dice ampliamente en qué casos es aplicable el juicio de amparo, pero no olvidemos que esta ley es reglamentaria de los artículos 103 y 107 constitucional que establecen el fundamento constitucional, procedencia y trámite del amparo y conservaremos la supremacía constitucional y tomaremos como referencia los artículos constitucionales que expresan:

“Artículo 103. Los Tribunales de la Federación resolverán toda controversia que suscite

I Por normas generales, actos u omisiones de la autoridad que violen los derechos humanos reconocidos y las garantías otorgadas para su protección por esta constitución, así como los tratados internacionales de los que el estado mexicano sea parte.

II Por normas generales o actos de la autoridad federal que vulneren o restrinjan la soberanía de los Estados o la esfera de competencia del Distrito Federal.

III Por normas generales o actos de las autoridades de los Estados o del Distrito Federal que invadan la esfera de competencia de la autoridad federal.”²⁶

“Artículo 107. Todas las controversias de que habla el Artículo 103 se sujetarán a los procedimientos y formas del orden jurídico que determine la ley, de acuerdo a las bases siguientes:

I. El juicio de amparo se seguirá siempre a instancia de parte agraviada;

II. La sentencia será siempre tal, que sólo se ocupe de individuos particulares, limitándose a ampararlos y protegerlos en el caso especial sobre el que verse la queja, sin hacer una declaración general respecto de la ley o acto que la motivare.

En el juicio de amparo deberá suplirse la deficiencia de la queja de acuerdo con lo que disponga la Ley Reglamentaria de los Artículos 103 y 107 de esta Constitución.”

1.5.2 Protección no jurisdiccional de los Derechos Humanos

Frente al crecimiento acelerado de la actividad gubernamental que hace doblemente fricción entre gobernantes y gobernados, la preocupación en todos los ámbitos tanto interno, como internacional por la efectiva protección de los derechos humanos crece día a día.

Como podemos darnos cuenta hoy en día los instrumentos tradicionales con los que son los jurisdiccionales han resultado insuficientes para proteger plenamente los derechos de los gobernados, motivo por el cual han sido creados los organismos no jurisdiccionales para la protección de los derechos humanos. La necesidad de crear nuevos instrumentos que ampliarán y mejoraran las garantías con que contaban los gobernados para hacer efectivos sus derechos frente al poder público.

Es por este motivo que se ha dado en México el surgimiento de los organismos públicos defensores de los derechos humanos ya que obedece a una demanda social profunda basada en la necesidad y la urgencia de combatir los abusos de poder y que responda a la necesidad de una mejor, menos formal, más simple, más rápida y más eficaz defensa de los derechos de los individuos frente al poder público.²⁷

En este orden de ideas un organismo no jurisdiccional de los derechos humanos tiene por objeto la defensa y protección del respeto y ejercicio pleno de los derechos inherentes a la persona, una función que a su vez tiene como efectos contribuir al desarrollo integral de la persona, delimitar para todas las personas una esfera de autonomía dentro de la cual puedan actuar libremente, protegidas contra los abusos de autoridades y servidores públicos, establecer límites a las actuaciones de los servidores públicos, sin importar su nivel jerárquico o institución

gubernamental, sea federal estatal o municipal, siempre con el fin de prevenir los abusos de poder , negligencia o simple desconocimiento de función.

Estos organismos no jurisdiccionales tienen algunas características que los diferencian claramente de los jurisdiccionales y estas son:

- Autonomía: Esta es su principal característica de estos organismos, ya que debe de tratarse de organismos que no formen parte de ningún órgano del estado y que no se encuentren subordinados a ninguno de los tres poderes.

Es decir la autonomía implica “una separación orgánica, administrativa financiera y técnica a la vez” que debe estar asegurada, puesto que, en la medida en que se minimiza la autonomía se pierde la esencia de estos organismos.²⁸

- Independencia : Se refiere a que es indispensable la autonomía pero también estos deben estar sujetos a los principios constitucionales y legales que los rigen sin que ninguna autoridad pueda meterse en la forma en que desempeñan sus funciones y resuelven sus casos.

- Accesibilidad y rapidez: Tienen que resolver en forma expedita los asuntos sometidos a su conocimiento, ya que los derechos humanos precisan vías rápidas y sencillas para su tutela, lo que implica que deben evitar los formalismos innecesarios.

- Imparcialidad: Deben ser imparciales tanto en el plano jurídico como político, de manera que puedan sustraerse de compromisos con los órganos estatales y con los partidos políticos para así servir mejor a los gobernados.

- Apoliticidad: significa que deben mantenerse ajenos a los conflictos políticos del país y no manifestar preferencias por algún partido político.

- Gratuidad: Los procedimientos y trámites que ante ellos se desarrollen no deben tener ningún costo para el gobernado.

- Accesibilidad: Los gobernados deben tener acceso directo a la institución.

1.6. Comisiones de Derechos Humanos

- La Comisión Nacional de Derechos Humanos

La CNDH es un organismo no jurisdiccional de protección de los derechos humanos que tiene como principal función, según lo dispuesto en el artículo 2º de su ley reglamentaria “La protección, observancia, promoción, estudio y divulgación de los derechos humanos que ampara el orden jurídico mexicano” y que es responsable de proponer y vigilar el cumplimiento de la política nacional en materia de respeto y defensa de tales derechos.

Actualmente la CNDH funge como un organismo constitucional autónomo independiente de los tres poderes de la Unión como lo son, también el banco de México y el instituto nacional electoral.

Es importante señalar que la CNDH, además de ser un organismo público autónomo , tiene también carácter de organismo no jurisdiccional para la protección de los derechos humanos por lo que debe señalarse que el hecho de que la Comisión realice funciones que van más allá de las que desarrolla el ombudsman tradicional, no la priva precisamente de ese carácter.

Con lo que respecta a su integración la CNDH se integra por una presidencia, un consejo consultivo, hasta cinco visitadurías generales, una secretaria educativa, una secretaria técnica del consejo consultivo y el número de visitantes adjuntos y personal profesional, técnico y administrativo necesario para la realización.²⁹

- Presidencia: Está a cargo del presidente el cual tiene como principales funciones ejercer la representación legal de la comisión, presentar anualmente a los poderes de la Unión un informe de actividades, aprobar y emitir las recomendaciones públicas y acuerdos que resulten de las

investigaciones realizadas por los visitadores y formular propuestas generales conducentes a una mejor potencia de los derechos humanos.

El presidente de la comisión durara en su cargo 5 años y puede ser reelecto una sola vez. Es elegido por las dos terceras partes de los miembros presentes de la cámara de senadores, o en sus recesos, por la comisión permanente.

- Consejo Consultivo: Este cuerpo consultivo se integra por diez personas de reconocido prestigio para la sociedad de las cuales cuando menos siete no deben desempeñarse en ningún cargo o comisión como servidor público. Estos deben contribuir con sus conocimientos y experiencias para la defensa, promoción, estudio y divulgación de los derechos humanos que ha de asumir el órgano protector. Los consejeros son elegidos de la misma forma que el presidente. Entre sus principales funciones están: están establecer lineamientos generales de actuación de la comisión nacional, aprobar el reglamento interno de la comisión, opinar sobre el proyecto de informe anual que el presidente de la comisión presente a los poderes de la Unión y solicitar al presidente de la comisión información adicional sobre los asuntos que se encuentren en trámite o hayan sido resueltos.³⁰

- Visitadurías generales: Son órganos sustantivos de la comisión y a ellos corresponde conocer de quejas por presuntas violaciones a los derechos humanos, así como tramitar los asuntos de queja y de los recursos que el presidente de la comisión les encomiende para su atención y trámite. Estas visitadurías están a cargo de los visitadores generales los cuales son designados por el presidente de la comisión y tienen entre sus principales facultades y obligaciones las de: recibir, admitir o rechazar las quejas e inconformidades presentadas por los afectados, sus representantes o los denunciantes ante la comisión, iniciar a petición de parte la investigación de las quejas e inconformidades que sean presentadas sobre denuncias o violación a los derechos humanos que aparezcan en los medios de

comunicación, realizar las actividades necesarias para lograr por medio de la conciliación la solución inmediata.

- La Secretaria Ejecutiva tiene entre sus facultades: proponer al consejo y a, presidente de la comisión las políticas generales que en materia de derechos humanos habrá de seguir la comisión ante los organismos gubernamentales y no gubernamentales, nacionales e internacionales, en materia de derechos humanos, realizar estudios sobre los tratados y convenciones internacionales, sobre derechos humanos entre otras.

También es importante conocer cuáles son los asuntos de los que puede conocer la CNDH y para esto el artículo 102 apartado B de nuestra constitución y los preceptos 3º de la ley de la CNDH y 9º de su reglamento interno, disponen que la CNDH tiene competencia en todo el territorio nacional para conocer de los siguientes asuntos:

- Quejas relacionadas con presuntas violaciones a los derechos humanos cuando sean atribuibles a autoridades o servidores públicos de carácter federal a excepción de los del poder judicial de la federación
- Aquellos que sean considerados como violaciones relevantes a los derechos humanos y se decida investigarse de oficio.
- Presuntas violaciones cometidas por organismos con facultades para atender quejas y defender los derechos de particulares como sin por ejemplo la Procuraduría federal del consumidor, la Procuraduría federal de defensa del trabajo, la Procuraduría federal de protección al medio ambiente entre otras.
- Presuntas violaciones a derechos humanos atribuibles a autoridades o servidores públicos locales que por su naturaleza trasciendan al interés de la entidad federativa siempre y cuando sea un asunto de gravedad y por ese motivo la CNDH decida ejercer su facultad de atracción.³¹

- Aquellos en que estuvieran involucrados servidores públicos o autoridades de dos o más entidades federativas o de una entidad federativa y de la federación.
- Inconformidades que se presenten en relación con las recomendaciones m acuerdos u omisiones de los organismos equivalentes en las entidades federativas, así como por la no aceptación de sus recomendaciones por parte de las utilidades o por el deficiente cumplimiento de aquellas.

Ya señalado lo que la CNDH puede conocer sería factible también señalar los asuntos que no puede conocer y para ello debe atenderse a los dispuesto en los artículos 7º y 8º de la ley de la materia conforme a los cuales la CNDH no puede conocer de:

- Actos y resoluciones de carácter electoral
- Asuntos de índole jurisdiccional
- Actos y resoluciones atribuibles a los miembros del poder judicial de la federación.
- Consultas sobre la interpretación de disposiciones constitucionales y legales.³²

Ahora hablaremos brevemente de los procedimientos que se siguen ante este importante organismo y esto será de conformidad con el artículo 4º de la ley de la CNDH y 76 del reglamento interno.

Estos reglamentos deben ser breves y sencillos, que se sujeten a, las formalidades que requiera la documentación de los expedientes respectivos, que se rijan por los principios de inmediatez, concentración y rapidez, procurar el contacto directo con quejosos, denunciante y autoridades y lo más importante ser gratuitos y confidenciales.

Los procedimientos que se pueden llevar a cabo en la CNDH son los siguientes:

1.- Queja: Es el medio por el cual cualquier persona se tenga conocimiento de una violación de derechos humanos directamente, o por medio de representante puede interponer una queja ante la CNDH para denunciarla. Inclusive cuando los interesados están privados de su libertad están desaparecidos, los hechos pueden ser informados por parientes o vecinos afectados incluso menores de edad y se deben presentar dentro del plazo de un año contado a partir de la ejecución de los hechos que se estimen violatorios a los derechos humanos.

El recurso de queja puede ser promovido por los quejosos o denunciantes que sufran un perjuicio grave por las omisiones o por la inactividad de los organismos protectores de los derechos humanos del fuero común, siempre que no exista recomendación sobre el asunto y que no hayan transcurrido ya seis meses desde que se presentó la queja o denuncia ante el organismo local.³³

2.- Inconformidades: como ha quedado señalado la CNDH conoce en primera instancia de presuntas violaciones de derechos humanos atribuibles a autoridades federales y en segunda instancia de los actos, omisiones y resoluciones de las Comisiones de derechos humanos del ámbito local, a través de dos recursos el de queja y el de impugnación.

El recurso de impugnación procede en contra de resoluciones definitivas de los organismos estatales de derechos humanos o de las informaciones también definitivas de las autoridades locales sobre el cumplimiento de las recomendaciones emitidas por los citados organismos.

- Organismos locales para la protección de los derechos humanos.

Actualmente en nuestro país existe todo un sistema de protección de los derechos humanos el cual se integra de además de un organismo nacional -CNDH- 32 organismos más, uno en cada estado, y uno en el Distrito Federal hoy Ciudad de México los cuales son de índole local y por ello únicamente pueden conocer de presuntas violaciones a los derechos humanos atribuibles a autoridades o servidores públicos en su ámbito territorial.

CAPITULO II

SISTEMA PENAL Y PENITENCIARIO

“Me estremecí un poco solo por encontrarme allí, sobre todo cuando un guardia alto y delgado me llevó por un tramo circular de escaleras de hierro hacia las profundidades de la prisión y por un pasillo de baldosas de color beige que olía intensamente a miseria, cosa que, como cualquiera puede atestiguar, es una sutil mezcla de esperanza, desesperación, manteca de cocina rancia y meados humanos.”

PHILIP KERR

1. CONCEPTO DE SISTEMA PENAL Y DERECHO PENITENCIARIO

El sistema penal es el control social punitivo institucionalizado. Este sistema emerge como medio de socialización sustitutivo sólo cuando los mecanismos primarios del control social informal fracasan.

El sistema penal es el conjunto de relaciones y procesos derivados del ejercicio de la facultad punitiva del Estado. Lo que permite tomar en cuenta relaciones "del control penal" que no estén dentro de los límites jurídicos "fuera del límite", con lo que cabe más allá del control formalizado tener en cuenta al control punitivo no formalizado, al que opera bajo el sistema penal subterráneo, es decir, aquel que implica una punición (restricción o supresión relevante de derechos humanos).

El sistema penal está configurado, entonces, mediante procesos de creación de un ordenamiento jurídico específico, constituido por leyes de fondo (penales) y de forma (procesales). Pero, asimismo, deben necesariamente existir unas instancias de aplicación de ese aparato legislativo, con la misión de concretar en situaciones, comportamientos y actores cuándo se comete un delito y cómo este se controla. El sistema penal estático o abstracto designa aquel nivel de los sistemas penales que únicamente se ocupan (por parte de los juristas) de la producción y estudio del sistema de preceptos, reglas o normas que definen los conceptos de delito y pena.

Por lo que hace al Penitenciario, no existe un concepto universal de Derecho Penitenciario puesto que existen muchos autores que dan diversos conceptos y todos ellos con algunos elementos en común pero no exactamente todos.

Irma García Andrade Define el Derecho Penitenciario como el conjunto de normas jurídicas que regulan la ejecución de las penas y medidas de seguridad ósea, la relación jurídica que se establece entre el estado y el interno.³⁴

Gustavo Malo al respecto nos comenta que es el conjunto de normas relativas a la aplicación de las penas y medidas de seguridad a fin de lograr la readaptación

social del individuo, la que alcanzara por medio de la educación, el trabajo, y la capacitación del individuo.

Por su parte Cuello Calón nos dice que el Derecho penitenciario: es el Derecho de Ejecución penal y contiene las normas jurídicas que regulan la ejecución de las penas y medidas de seguridad con un predominante sentido de garantía de los derechos del penado.

José Gonzales Bustamante lo define como el conjunto de normas jurídicas que sirven para la ejecución de las sanciones de acuerdo con los fines jurídico sociales que impone el estado al realizar su función punitiva.

Algunos otros autores lo definen simplemente como la rama del derecho que se ocupa de la ejecución de las penas y medidas de seguridad privativas de libertad o de derechos.

Después de leer cada una de las definiciones de distintos autores y expertos, puedo llegar a dar mi propio concepto con base a mi criterio.

Es una rama accesoria del derecho penal que se conoce como derecho de ejecución penal o derecho penal ejecutivo y es el que regula la forma en que se efectúa la tarea resocializadora de la pena de prisión, basándose siempre en el respeto a los derechos humanos y utilizando como medios para lograrlo al trabajo, a la educación, la capacitación y el deporte.

Quizá parezca optimista al dar este concepto de derecho penitenciario, sobre todo por la segunda parte, sin embargo soy una fiel luchadora y con la esperanza de que esto no sólo quede en un simple concepto de la teoría si no que se lleve a la práctica y que sea una realidad muy pronto.

1.1 FUNCIONES DEL DERECHO PENITENCIARIO

Como vimos anteriormente el Derecho Penitenciario es visto como una rama accesoria del derecho penal y este derecho también es conocido como derecho de ejecución penal o ejecutivo penal ya que el derecho penal fija el objetivo general de la pena y establece la cuantía de los bienes jurídicos de que se puede privar al penado para resocializarlo y el derecho ejecutivo penal o también llamado derecho penitenciario regula la forma en que se efectúa esta tarea resocializadora.

El fin del derecho penitenciario deberá concebirse como el de regular, la conducta del hombre en lo relativo a la readaptación social del delincuente o bien establecer las normas tendientes a regular la ejecución de las penas y medidas de seguridad para lograr la readaptación del individuo delincuente, esto es regulación de la privación de la libertad decretada por el estado en la ley y por el juez en el caso concreto.³⁵

Pero cuáles son las funciones de este derecho? Bueno pues principalmente son:

1.- La ejecución de la pena : y con ello todo lo que está señalado en la ley, es decir, el tiempo que cumplirá la condena el delincuente, el lugar en donde estará recluido, las actividades que realizará mientras se cumple su tiempo de pena etc.

2.- La defensa de la sociedad: ya que al encerrar en prisión a los delincuentes, son separados del resto de la sociedad y con esto se pretende evitar el delito al tener lejos a los delincuentes y así protege a la sociedad de estos seres que se consideran nocivos.

3.- La reinserción o readaptación social: que puede ser este un fin del derecho penitenciario, o más bien el fin principal , sin embargo también es una función ya que abarca el proceso resocializadora al trabajar con el delincuente durante el cumplimiento de su condena dentro de la prisión y así prepararlo para que cuando salga pueda adaptarse fácilmente.

Esto está decretado a nivel constitucional ya que es el artículo 18 el que así lo dispone, y este reza lo siguiente:

“... El sistema penitenciario se organizará sobre la base del respeto a los derechos humanos, del trabajo, la capacitación, y el deporte como medios para lograr la reinserción del sentenciado a la sociedad y procurar que no vuelva a delinquir...”¹

El término readaptación social ha sido muy criticado, desde que inició su utilización para sustituir el de regeneración, que implicaba que el delincuente era un individuo degenerado, enfermo, cuestión que por un tiempo se consideró que era el planteamiento de la Criminología positivista.

El término readaptación social se le ha criticado así como a muchos otros inclusive al término reinserción con el cuales se ha intentado sustituirlo pero que al final con o sin él prefirió “re” sólo intentan significar que deberán proporcionarse nuevas oportunidades al que ha delinquido para reanudar su vida alejado del delito.

La readaptación ahora llamada reinserción es reconocida como función declarada del derecho penitenciario, constitucionalmente en muchos países y promovida por la Organización de las Naciones Unidas.³⁶

La prisión en la actualidad se califica medio de disuasión y castigo, supuestos recintos que albergan a distintas categorías de delincuentes y de personal idóneo para la aplicación de un tratamiento científico individualizado.

Ocio falta de higiene, aislamiento y una retención mecánica han sido las constantes en la institución carcelarias que no protege más que relativa y temporalmente a la sociedad por eso en la actualidad se analiza la reconsideración de nuevas opciones para realmente otorgarle un hogar secundario a esta pena privativa de la libertad, sin dejar de reconocer que hasta el momento no deja de ser la única opción para alejar de la sociedad a sujetos nocivos y peligrosos que en verdad dañan o ponen en grave peligro la convivencia social.³⁷

En este apartado, hablaré de la evolución de la idea de la pena y el nacimiento de la prisión ya que como anteriormente mencione esta última se ha convertido en la pena favorita de la sociedad, situación que no comparto por las razones que se mencionan en el desarrollo del presente trabajo.

En la sociedad primitiva, la pena era casi una reacción espontánea, violenta, inconsciente, instintiva y pertenecen a los primeros tiempos de la pena de muerte, la pérdida de La Paz y el destierro.

Cuando la pena se hace pública se comienzan a aplicar la pena de muerte con diferentes métodos: envenenamiento, descuartizarían, incineración, estrangulación o ahogamiento.

En el derecho germánico se distingue el delito voluntario e involuntario aplicándose para los voluntarios la venganza privada como pena y para los involuntarios la composición.

En el Derecho canónico está nuevamente la tendencia correccionalista, sin dejar de ser sumamente severa pues aun cuando deja al juicio divino el castigo y la expiación y se considera que en esta vida la pena tiene por objeto la curación, sin

embargo utiliza penas previamente distribuidas y las penas eclesiásticas que solían ser más graves eran de carácter espiritual.

La prisión es una institución utilizada desde tiempos remotos con la función de asegurar a los delincuentes de manera que no eludan las consecuencias jurídicas de sus acciones antisociales. Ha sido pues un instrumento para facilitar la ejecución de la reacción penal, un reflejo de esta misma pero no siempre ha funcionado como una pena.³⁸

Las cárceles se clasifican en cuatro periodos su historia a saber:

- A) Periodo anterior a la sanción privativa de la libertad
- B) Periodo de explotación
- C) Periodo correccionalista y moralizador
- D) Periodo de readaptación socialista o resocialización

Estos periodos no se presentan como tal en los diversos países pero si una visión global de la historia de la cárcel, hay reiteradamente estas etapas en los diversos grupos sociales, repitiendo frecuentes retrocesos y avances.

Otros autores dividen la historia en las etapas clásicas como don edad antigua, Edad Media y moderna.

En la edad antigua la prisión tuvo como fin principal la custodia para asegurar la sentencia al procesado y la ejecución de la sentencia al acusado.

Se sabe que por periodos breves y en distintas sociedades se utilizaba la prisión como pena pero no como a finales de la Edad Media hasta la fecha

En Grecia por ejemplo la cárcel se usó en el caso de los deudores para custodiarlos en tanto pagaban sus deudas.

En la civilización romana ocurría igual en las cárcel es privadas para deudores y además se utilizaba ya en el trabajo para los presos.

Las cárceles que se pueden considerar procesales y que correspondían a la etapa anterior a su consideración como instituciones para el cumplimiento de una pena. Parecen haber sido construidas a partir del imperio siendo la primera institución en forma construida en Roma al parecer en tiempos del emperador Alejandro Severo.³⁹

Durante la Edad Media predominaban las penas corporales entre las que había amputaciones de manos, brazos, piernas, lengua y desuello además de variadas formas salvajes de aplicar la pena capital.⁴⁰

Surge la necesidad de buscar otras formas de castigo ya que hasta el momento parecía ser que la única venganza era la de sangre.

Y se da la opción de cambiar la venganza por el castigo legitimado por la ley que de una u otra forma significa una limitación al poder de castigo al cuerpo se busca suprimir las bárbaras formas de ejecución de la pena de muerte y a limitar la aplicación de esta.

La prisión hasta este momento permanece como un medio procesal y aunque existe en casi todos los grupos sociales escasamente se utiliza como pena.

Es realmente en el último tercio del siglo XVII a raíz de un incremento incontenible de la delincuencia que asoló a Europa en los años finales del siglo XVII y la primera mitad XVIII que ocasiona el descrédito de la pena de muerte hasta entonces la pena favorita de la sociedad como ya se mencionó.

A partir de la segunda mitad del siglo XVIII subsiste la pena de muerte para pocos delitos los más graves quizá y al decir de Durkheim se convierte la prisión en elemento fundamental del sistema represivo.

39. Mendoza Bremauntz Emma, Derecho Penitenciario, p. 63

40. Mendez Paz Lennin, Derecho Penitenciario, p. 91.

2 SISTEMA PENITENCIARIO

Quisiera comenzar por definir lo que representa un sistema penitenciario ya que el mismo título de esta tesis utiliza tal vocablo por lo que es necesario precisar a qué se refiere.

Un sistema penitenciario está basado en un conjunto de principios orgánicos sobre los problemas que dieron origen a las reformas carcelarias y surge como una reacción natural y lógica contra el estado de hacinamiento, promiscuidad, falta de higiene, alimentación, educación, trabajo y rehabilitación de los internos.

Por su parte Irma García Andrade nos dice que “Los sistemas penitenciarios son todos los procedimientos ideados y llevados a la práctica para el tratamiento, castigo y corrección de todos aquellos que han violado la norma penal.”⁴¹

A lo largo de la historia han existido algunos sistemas que preceden al nuestro, el que actualmente se aplica en México. A continuación se mencionan:

1.- Sistema Celular, filadélfico o pensilvánico

Surge en Estados Unidos de Norteamérica en el año 1777, el fundador fue William Penn fundador de la colonia Pensylvania.

Penn estuvo preso por sus principios religiosos, en cárceles deplorables de allí le surgieron sus ideas reformistas alentadas por lo que él había visto y vivido.

Este sistema prevenía en primer lugar el aislamiento continuó de los detenidos que presentaban la peligrosidad mayor y permitirles alcanzar el arrepentimiento en la calma contemplativa más absoluta. Les obligaban a leer la sagrada escritura y textos religiosos, de esta forma entendían que había una reconciliación con dios y la sociedad.

Para aquellos presos menos difíciles estaba prevista la ocupación en trabajos útiles a la comunidad.

Se repudiaba la violencia por ese motivo se prohibió la pena capital a los delitos de homicidio y sustituyeron las penas corporales y mutilantes por penas privativas de libertad y trabajos forzados.

O que se puede concluir de este sistema es que: no mejora al delincuente ni tampoco lo hace socialmente apto, sino que lo embrutece, lo agota intelectualmente, si bien es cierto se suprime la violencia física, se incurre en violencia mental y se vuelve un sistema inhumano sin ser realmente útil.⁴²

3 – Sistema Auburniano

Con las diversas críticas que se hicieron al anterior sistema, se buscó una solución y en 1823 surgió en Nueva York que se fundaba en el concepto de trabajo diurno y aislamiento nocturno. Regía el más absoluto aislamiento y régimen del silencio, los presos tenían cuartos individuales, en los cuales máximo podían estar dos personas pero sin hablarse.

El silencio idiotizaba a la gente y según los médicos y lo peor es que el mutismo era tal que una ley estableció “Los presos están obligados a guardar inquebrantablemente silencio” no debían cambiar entre sí bajón ningún pretexto palabra algún, no debían comunicarse por escrito, no debían mirarse unos a otros, ni guiñarse el ojo, ni sonreír, ni gesticular. No se les tenía permitido cantar, silbar, bailar, correr, saltar o hacer algo que de algún modo altere en lo más mínimo el uniforme curso de las cosas o infringir las reglas o preceptos de la prisión.

Otra característica de este sistema fue la rígida disciplina, las infracciones a los reglamentos eran sancionados con castigos corporales como azotes y el conocido gato de las nueve colas que era un célebre látigo.

La enseñanza era muy elemental y consistía en aprender escritura, lectura y nociones de aritmética privándoles de conocer oficios nuevos.

El extremado rigor del aislamiento hace pensar que allí nació el lenguaje sobrentendido que tienen todos los reclusos del mundo, ya que como no se podían comunicar entre sí lo hacían a través de golpes en paredes, tuberías o señas como los sordomudos.

Este sistema tuvo 24 años de vigencia.

4 – Sistema de Reformatorios

Surgió en Estados Unidos de Norteamérica para jóvenes delincuentes, su creador fue Zebulon R. Brockway director de una prisión para mujeres en la ciudad de los automóviles, logró una ley de internamiento en casas de corrección para prostitutas condenadas a tres años y que tenían derecho a la libertad condicional o definitiva, por su regeneración o buena conducta.

Fue una forma de disciplina especial para adolescentes y jóvenes adultos de los 16 a los 30 años que fueran primos delincuentes.⁴³

Se basaba en la sentencia indeterminada donde la pena tenía un mínimo y un máximo, de acuerdo a la readaptación podían recuperar su libertad antes.

Había grados, desde el ingreso que iban suavizando hasta los primeros seis meses que era el primer grado ahí el interno recibía trato preferente, mejor alimentación,, confianza cada vez mayor y vestía uniforme militar si tenía buena conducta a los seis meses lograba su libertad definitiva.

El director del reformatorio tenía una plática con el recluso al ingresar, en la cual le explicaba las causas de su detención, el ambiente social del cual provienen, se le realizaba un examen no sólo médico si no también psíquico. El control era de tipo militar por los métodos y el uso de uniformes, con clasificación de los reclusos cuya tercer categoría era la de peor conducta y la constituían principalmente los que pretendían fugarse a estos se les ponía un traje color rojo y cadenas en los pies y comida en la propia celda, los de uniforme azul gozaban de mayor confianza.

El tratamiento se basaba en la cultura física en gimnasios, trabajo industrial y agrícola, enseñanza de oficios y disciplina.

5 – Sistema Borstal

Aparece en el año 1908, tuvo como finalidad el tratamiento específico de los jóvenes delincuentes cuyas condenas oscilaban entre los 9 meses y los 3 años. Lo

esencial era el tratamiento físico y psíquico de los individuos para saber a qué establecimiento en Borstal debían ser remitidos ya que los había de mayor y menos seguridad, urbanos o rurales, para enfermos mentales.

Había distintos grados que se iban obteniendo conforme a la conducta y buena aplicación, el primero se denomina ordinario y dura tres meses aproximadamente, en este no se permitía tener conversaciones y el pupilo solo podía recibir una carta y una visita. El intermedio con permisos para asociarse los días sábados en un cerrado salón de juegos, pasar luego a otro al aire libre e intrusos e en un aprendizaje profesional.

En el grado probatorio se le permitía leer el diario, recibir cartas cada quince días y jugar en el exterior o interior.

El último grado llamado especial es de beneficios considerables y casi de libertad condicional después de expedirse un certificado por el consejo de la institución. El trabajo era sin vigilancia, se podía fumar un cigarrillo diariamente, recibir cartas o visitas una vez por semana y ser empleado en el mismo establecimiento.

6 – Sistema Progresivo

El precursor y además quien llevó a la práctica este sistema fue el Coronel Manuel Montesinos, militar español jefe del presidio de Valencia quien en 1835 crea un sistema que se divide en tres etapas: ⁴⁴

- De los hierros: que consistía en poner en el pie del preso una cadena para que siempre recordará su condición.
- Del trabajo: en esta etapa se iniciaba el reo en el trabajo y la educación
- De libertad intermedia: en la que el reo tenía la posibilidad de salir durante el día con la finalidad de trabajar, regresando por las noches a la prisión.

Es así como a lo largo de la historia se han venido dando algunos sistemas que han dejado diversos aprendizajes con los cuales se pretende que al retomarlos no se caiga en los errores del pasado, es decir buscar un sistema adecuando la ley y las necesidades de la sociedad actual para así lograr el objetivo principal de la cárcel que es la readaptación del delincuente a la sociedad.

2.1 LAS PRIMERAS INSTITUCIONES PENALES

A medidas del siglo XVI se inicia en Europa un movimiento general para desarrollar establecimientos correccionales con características que fueron conformados las que habrían de madurar en las instituciones penales modernas.

García Valdés dice que son cuatro los motivos fundamentales que estimulan la transformación de la privación de la libertad de la cárcel procesal o de custodia en una reacción social.

Una razón de política criminal, otra penológica y una tercera sociológica.

La primera es producida por el desarrollo del feudalismo, con la creación de las grandes ciudades y las desgastantes guerras de la época conjuntamente con la miseria de las urbes destruidas que se convierten en bandoleros, estafadores y pícaros sin vergüenzas que roban lo que pueden para sobrevivir. ⁴⁵

La razón penológica es el desprestigio que en esa época había alcanzado la pena de muerte y la ineficacia de las penas como la picota, el destierro y las corporales tan profusamente usadas y comprobablemente inútiles.

La tercera imperativamente sociológica que es respecto a la condena del ocio y el reconocimiento imperativo del trabajo sumados a las ventajas que este generaba a sus explotadores, al proporcionar mano de obra barata en tiempos en que los salarios eran altos y en periodos en que el trabajo escaseaba se evitaban las protestas de los desempleados.

El autor señala que si bien es cierto que en la etapa preindustrial de Inglaterra surgen las primeras casas de corrección es también es cierto que la idea religiosa impregna la creación de los centros de trabajo en Ámsterdam, los establecimientos de menores en San Felipe Neri en Florencia y de San Miguel en Roma.

Se confirma que las casas de corrección son el verdadero antecedente de la reacción social carcelaria moderna y en ellos está el antecedente directo de las prisiones de los Estados Unidos de América las que inauguran en el nuevo mundo el régimen celular.

Las primeras instituciones de este tipo que se tiene noticia, ya con permanencia, son las casas de corrección inglesas, dedicadas a albergar a mendigos, jóvenes de mala conducta, menores rebeldes y de mala vida, prostitutas y en general personas deshonestas y delincuentes menores no sancionados con penalidades graves que eran internados y sujetos a un riguroso régimen de trabajo.

La primera de que se tiene conocimiento es la house of correction de Bridewell en 1552 y a ella siguieron la de Oxford, Gloucester, Salisbury y Norwich.

Son famosas las casas de corrección de Ámsterdam de gran influencia para el desarrollo de la pena de prisión primero la Rasphuis de 1595, para varones que se tenían que ocupar del raspado de madera para obtener tintes.

Después de la Spinhuis de 1597 para mujeres dedicadas a la hilandería y elaboración de encajes, ambas impresionaron a John Howard cuando las visitó y las menciona en su obra por su organización y limpieza además de la profusa actividad laboral.⁴⁶

Estas casas estaban regidas por un reglamento detallado que preveía manutención de los reclusos, cuidado médico, educación, disciplina, trabajo y asistencia espiritual.

Este régimen no excluía el hecho de que en su organización estuviera vigente un sistema de sanciones con un rigor que actualmente escandaliza azotes, golpes, cepos y la celda de agua, en la que el infeliz recluso debía vaciar constantemente el agua que entraba a la celda si no quería morir ahogado.

En 1600 se creó el Rasphuis una sección llamada casa de corrección secreta para menores con problemas de desobediencia, considerados incorregibles y que eran enviados generalmente por sus padres a la institución.

El extremo rigor y la dureza en los métodos de enseñanza era considerada necesaria y no deshonrosa si no congruente para preparar a los internos a reintegrarse a la vida exterior.

Muchas ciudades de la liga hanseática siguieron el ejemplo de Ámsterdam fundándose casas de fuerza en Bremen en 1609 en Lubeck en 1613 en Osnabrück en 1621 y en Hamburgo y Danzing en 1629 para 1786 existían en Alemania unas 60 casas de corrección.

En 1704 se funda el hospicio de San Miguel en Roma por el Papa Clemente XI como casa de corrección para jóvenes delincuentes, ancianos inválidos y para huérfanos cuyo lema rezaba “No es bastante constreñir a los perversos por la pena si no se les hace honestos por la disciplina” que claramente expresa la explicación del régimen que privaba en la institución.

2.2. LA HUMANIZACIÓN DE LAS CARCELES

A lo largo de la historia se han dado diversas propuestas e intentos de cambiar la forma de tratamiento penitenciario, se han querido mejorar, y con la reciente reforma a derechos humanos se obliga a través del mejoramiento al sistema penitenciario el respeto de estos derechos humanos de los reclusos.

Pero pareciera ser que solo se han quedado en eso, en propuestas por qué seguimos viendo las cárceles con hacinamiento, con falta de higiene, con tratos violentos etc.

Sin embargo en este proceso de tratar de “humanizar las cárceles” han participado diversos pensadores que han puesto su granito de arena.

Uno de ellos es John Howard (1726-1790) que es considerado el apóstol de la humanización de las cárceles, nace en Inglaterra en un pueblo llamado Hachey, admirable por su obra y por su vida , tuvo la desgracia de conocer el cautiverio de guerra portugués, estableciendo así su primera y directa impresión de las prisiones, el estudio de las cuales dedicó su vida.⁴⁷

Se desempeñó como funcionario de algunos puestos de la provincia siendo nombrado shérif de Bedfordshire en 1773 función que implicaba desarrollar actividades judiciales y de policía de vigilancia de prisiones, fue así como se impresionó negativamente de la situación que encontró en las cárceles de su jurisdicción.

Descubrió que los celadores no recibían un sueldo si no que vivían de las extorsiones que les hacían a los prisioneros y que un gran número de estos habían sido liberados por sus jurados o por cumplir su sentencia sin embargo permanecían presos por deudas a sus carceleros.

Amplió sus visitas a las prisiones, a las galeras y a las casas de corrección que se ubicaban afuera de su jurisdicción y luego las que estaban fuera de Inglaterra, así confirmó que todas estaban sobrepobladas, carentes de disciplina e higiene y que miles de presos morían anualmente de diversas enfermedades.

Encontró en algunas de las prisiones que visitó en Europa cierto orden y limpieza, separación nocturna de los reclusos, que en algunas de ellas tenían ropa,

alimentación, instrucción, no había hambre ni hierros para encadenarlos, ni miseria excesiva.

Se dedicó a la investigación y a la difusión del conocimiento de la desastrosa situación de las cárceles no sólo en Inglaterra si no en todas las prisiones de Europa que visitó en los cinco viajes que realizó con el propósito de conocerlas. Escribió sus impresiones dando a conocer el horror y la inmundicia en que estas se encontraban en su obra “The State Of The Prisions in England an Wales, Whit Preliminary Observations and an Acount Of Some Foreign Prisions” publicada en 1777 y fue basada en hechos observados desde el punto de vista de este investigador científico social.

Así fue formado su libro, de observaciones hechas durante las visitas a las prisiones de las cuales, el llevaba registros minuciosos de todo lo que veía en cuanto a dimensiones de las construcciones, la dieta de los presos, el número de ellos, los montos de las cuotas de carcelaje a que estaban obligados los presos como renta de los lugares que ocupaban y cuya comisión podía significar que pasaran más tiempo presos del previsto en su sentencia por no haberlas pagado. Con el gran éxito de su libro y por el reconocimiento que tuvo, en 1779 la Cámara de los Comunes lo designa para que conjuntamente con William Blackstone y William Edén elaboren una Ley Penitenciaria en la que dispone la creación de trabajos forzados término que posteriormente fue cambiado por el de Penitenciarias.⁴⁸

Esta ley se basaba en cuatro principios propuestos por Howard, el primero era que en las prisiones debía haber seguridad e higiene, el segundo se disponía que hubiera una inspección sistemática, el tercero abolía el pago de derechos de carcelaje y el cuarto y último orientaba a que se sujetará a los internos a un régimen reformador de su conducta.

Howard expone algunos puntos principales que considera necesarios involucrar en una nueva ley penitenciaria como por ejemplo:

- Aliviar la tensión de los deudores pobres y otros prisioneros

- Procurar los lugares limpios y sanos y exterminar la fiebre carcelaria (cuyo contagio había sido frecuente en las cárceles y se había extendido a otros países)
- Reducir y en el mejor de los casos abolir las cuotas opresivas del personal
- Exterminar la venta de licores, las extorsiones
- Introducir el hábito de la industrialización dentro de la prisión
- Aminorar el impacto de la inmoralidad y el mal vivir que prevalecen en nuestras cárceles y en otras prisiones.
- Habitaciones especiales para los enfermos, camas que deberán ser cambiadas por lo menos una vez al mes, sábanas y mantas así como ropas adecuada para el uso de los prisioneros.
- Deberá separarse a los prisioneros ya sentenciados de los que se encuentran en espera de sentencia.
- Limitar o impedir las visitas carcelarias ya que estas habían sido detectadas como promotoras de disturbios o proclives de la comisión de delitos y facilitaban las fugas de internos.⁴⁹

Pero sin duda lo que Howard consideraba el más grande de los males de una prisión era la sobrepoblación ya que lo consideraba una barrera que servía de pretexto para explicar la ineficacia de los apoyos técnicos y el mal manejo de los internos

En 1790 fallece John Howard víctima de su propia lucha, contrayendo la fiebre carcelaria por la falta de higiene que el tanto proclaman.

Así han pasado años, durante los cuales todos los penitenciaritas hacen alusión a propuestas para mejorar las cárceles, pero lo más curioso e inconcebible es que hacen las mismas propuestas que en su momento hizo Howard sin avanzar en el tratamiento de los delincuentes y de las prisiones

Y para concluir hago alusión a una frase de Howard en la cual se pregunta si tiene sentido publicar los males de que han sido testigos en razón del refrán popular que afirma “es más fácil encontrar los errores que remediarlos”

2.3 PANORAMA GENERAL DEL SISTEMA PENITENCIARIO EN LA ACTUALIDAD

Hemos llegado a este punto importante, en el cual ya no se trata de recordar, de citar a grandes autores y pensadores penitenciaritas, no se trata de honrar a Beccaria ni a Howard, no se trata de soñar con un cambio en el sistema penitenciario, más bien de hacerlo realidad. Primero viendo los errores cometidos en el pasado como lo citamos en temas anteriores, después situándonos en el presente, en el que se está haciendo ahora, que precisamente veremos en este punto, para así poder actuar y mejorar para el futuro.

Antes de comenzar con nuestra realidad penitenciaria, me gustaría viajar a principios de siglo XX para poder ir entendiendo lo que sucede hoy en día.

En este periodo del siglo XX se produce la satisfacción de aplicar ciencia y técnica para recuperar al hombre perdido que compurga una pena de prisión.⁵⁰

Se proclama con mayor insistencia la humanización de las penas y principalmente la de prisión, se inicia la sustitución de esta por multas o se acorta su duración.

En 1917 tiene lugar una gran revolución respecto al castigo humanizado de forma que la Constitución Mexicana de ese mismo año y la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948 establecen reconocimientos sociales y pugnan por el respeto a la dignidad humana.

El repunte del tema penitenciario se inicia de 1960, representa el vivo ejemplo de que el problema de la prisión como pena y establecimiento ofrece opciones alternas de solución como la prisión abierta aplicada generosamente y con resultados satisfactorios hasta ese momento.

En 1954 se construyó la cárcel de mujeres en la Ciudad de México y en 1957 la Penitenciaría para varones de Santa Martha Acatitla Distrito Federal. En julio de ese mismo año se aprueban las reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos de la Organización de las Naciones Unidas que el gobierno de México toma como base.

En 1956 se reforma el artículo 18 constitucional, en 1967 se instala el Consejo Técnico Interdisciplinario en 1971 se promulga la ley que establece las Normas Mínimas de Readaptación social sobre sentenciados y su aplicación en el penal de Almoloya de Juárez en el Estado de México.

En 1975 se inauguran algunos hospitales psiquiátricos en 1976 aparecen los reclusorios preventivos norte y oriente del Distrito Federal.

En 1976 también, se clausura el llamado Palacio Negro de Lecumberri, con su estructura panóptica, en 1977 se inaugura el Centro de Capacitación de Personal Penitenciario del Distrito Federal (CECAPE) en 1979 el reclusorio preventivo sur, después de clausurarse las cárceles preventivas de Xochimilco, Coyoacán y Álvaro Obregón en la Ciudad de México. En 1982 se inaugura el centro de readaptación femenil de Tepepan y en 1993 la penitenciaria de preliberados.⁵¹

En pleno siglo XXI no hay mucho que decir, parece que seguimos igual, sin aprovechar las experiencias pasadas, seguimos en un terrible atraso.

Sigue existiendo la cárcel primitiva, simplemente cambio su apariencia, pero en esencia sigue siendo la misma, un lugar donde el individuo debe estar encerrado, castigado y sometido a tratos crueles, sufrimientos, sin regeneración posible.

Tan solo han disfrazado las cárceles en recintos supuestamente respetuosos a los derechos humanos, pero solo ha sido la fachada.

No es aceptable que se tenga la pena de prisión tan solo con el fin de castigar, es necesario encontrarle una verdadera función a esta pena, tenemos que abandonar la idea de la venganza.

La pena de prisión actualmente constituye un castigo psíquico, parece que eso es lo único que ha cambiado, el dolor físico se sustituyó por un dolor de alma.

El castigo brutal del cuerpo hasta desfallecerlo ha cambiado, y ahora se obliga al ser humano a desprenderse de su espíritu pero se deja el cuerpo y la materia en buen estado aparentemente se olvidan los tormentos del pasado.

Ahora los castigos son más refinados, la punta de cuchillo se adorna de ciencia y tecnología pero al fin y al cabo daña y lastima.

El fin dogmático de la pena de prisión es el control absoluto de la vida del sujeto procesado, para intentar cambiar lo dañado por algo nuevo, como si fuese una

máquina que se le atrofian sus piezas y hay que reemplazarlas por unas nuevas, creo que a eso nos ha llevado el capitalismo, a cambiar lo viejo e inservible por algo nuevo y que “funcione mejor” pero al final del día son solo apariencias, la máquina no vuelve a funcionar igual.

Como lo menciona Raúl Carranca y Rivas parece que en la cárcel mediante la pena de prisión se intenta imperativamente reparar las deficiencias humanas del prisionero y producir personajes humanos, recuperados, curados, mejorados de manera industrial.⁵²

La reinserción debe de orientarse no hacía el cambio robótico del ser humano, si no hacía la preparación del uso de la libertad, es decir de hacerlo consiente del daño social y el temor que provoca la conducta delictiva, enseñarlo a prevenir su actuación etc .

Sin embargo en nuestra realidad actual se insiste en que la readaptación, ahora reinserción es devolver a la sociedad a un individuo saneado, adaptado, cuando ni siquiera se cuenta con los medios y recursos para aplicar un tratamiento adecuado, lo cual es sumamente grave ya que en la práctica sigue vigente la cárcel antigua, sin embargo el estado presume de una teoría en la cual está presente la reinserción.

La pena entonces tiene que evolucionar desde donde solamente fue un cautiverio sangriento de castigo, hasta la nueva oportunidad para el sujeto preso de elegir su readaptación.

Llevamos siglos tratando de cambiar el funcionamiento de la cárcel, sin embargo mis convicciones firmes saben que ese cambio está próximo y que está por el lado de la preparación de modelos eficientes tanto en la teoría como en la práctica.

3. CONCEPTOS DE PRESO PREVENTIVO Y PRESO SENTENCIADO

Llevar un hombre a la cárcel por mera sospecha, delito no grave o de simple falta se ha vuelto más frecuente y más normal de lo que debería de ser.

Hoy el derecho del individuo se reconoce y no debe desesperar de que triunfe el que es acusado equivocadamente y por fin, la ley tiene fuerza y no es posible sustraerse a ella si no por excepción rara. Así pues, las cuatro poderosas razones que hubo en otros tiempos para aplicar la prisión preventiva a la casi totalidad de los acusados, no existen en la actualidad.

Imponer a un hombre una grave pena, como es la privación de la libertad, una mancha en su honra, como es la de haber estado en la cárcel, y esto sin haberle probado que es culpable y con probabilidad de que sea inocente, es cosa que dista mucho de la injusticia. Si a esto que añade que deja a la familia en el abandono, la cárcel es un lugar con condiciones higiénicas donde carece de lo preciso para su vestido y sustento, donde si no es muy fuerte pierde la salud, donde sí se enferma, no tiene conveniente asistencia y puede llegar a carecer de cama, donde confundido con el vicioso y criminal, espera una justicia que no llega, o llega tarde para salvar su cuerpo y tal vez su alma, entonces la prisión preventiva es un verdadero atentado contra el derecho y una imposición de la fuerza.⁵³

Se comprende el mayor daño que hace la prisión preventiva, daño que crece en la proporción que está de extiende. Ya que hacer al malo peor es culpa grave pero hacer malo al bueno como es el caso de la cárcel preventiva sin duda no tiene nombre, ni calificación semejante.

Si no se prendiera a los acusados más que en caso necesario, reducirían los números y dimensión de las cárceles, sería posible su reforma y posible atender las necesidades de los presos.

Un preso preventivo, procesado o también llamado imputado es un ser humano que goza del debido proceso legal y la presunción de inocencia, como derechos que amparan la situación jurídica del procesado. Es Decir las garantías ejercidas

por el interno irán necesariamente relacionadas con la protección de la legalidad en el transcurso del proceso, durante el que se garantizará la imparcialidad y la defensa adecuada principalmente a fin de que sea oído y vencido en juicio justo. Por otro lado en tanto no se resuelva definitivamente por los tribunales la culpabilidad del interno éste es acreedor de la presunción de inocencia, por la que sus actuaciones ante la autoridad jurisdiccional y ejecutiva deben tomarse como las de un ciudadano libre. Cabe mencionar que las únicas restricciones a sus derechos como ciudadano corresponden a las específicamente señaladas por la Constitución, que se refieren, sobre todo, a los derechos políticos. Sin embargo, subsisten íntegramente los civiles, económicos, sociales y culturales.

Tratándose de un sentenciado, los derechos que amparan su situación jurídica están directamente relacionados con la garantía de legalidad ejecutiva, por lo que la pena impuesta debe ser ejecutada con apego estricto a la ley de ejecución y no a la discrecionalidad de la autoridad penitenciaria. Por lo tanto, es un requisito indispensable dotar de seguridad jurídica al sentenciado respecto de la ejecución de la sentencia, y conlleva la protección de la certeza de la pena, por la que el interno debe conocer el régimen a que está sujeto, así como su situación jurídica durante el transcurso de la ejecución.⁵⁴

La detención puede causar la pérdida de sueldo o del empleo, lo que acarrea consecuencias colaterales severas para el individuo, su familia y la sociedad en general. La pérdida del ingreso y de la capacidad de mantener a los miembros de la familia o de pagar por la vivienda puede llevar a algunos individuos a cometer actividades delictivas.

La prisión preventiva también crea un círculo vicioso: muchos de quienes se encuentran atrapados en ella ya son pobres e incapaces de pagar una fianza, lo que dificulta aún más su capacidad de obtener la asistencia legal que les ayude a negociar los escollos del sistema judicial.

Un primer paso es asegurar el acceso a la asistencia legal para todos los acusados, incluyendo informar inmediatamente a los detenidos sobre sus derechos para así las personas que no tengan los recursos suficientes para defenderse puedan tener acceso a la justicia y así evitar el hacinamiento en las cárceles preventivas.⁵⁵

En conclusión podemos decir que un **preso preventivo** es aquel sujeto que el Tribunal considera altamente probable que haya participado en la comisión de un delito. Para ello, es necesario que existan indicios que lo relacionen directamente con el hecho investigado. Las posibilidades de que en el futuro haya datos contradictorios con esta conclusión son muy bajas, por su parte un **preso sentenciado** es aquella persona de quien el Tribunal tiene la certeza que ha cometido el hecho punible y por eso lo declara así en una sentencia penal.

Por último es importante mencionar que abril de 2020 se aprobó una ley de Amnistía que pretendía beneficiar a personas sentenciadas por posesión o transporte de droga en situación de pobreza, con discapacidad, que fueron obligadas por los grupos criminales, indígenas a quienes no se les haya garantizado un debido proceso o mujeres encarceladas por abortar. Sin embargo, según los datos proporcionados por la Secretaría de Gobernación, un año después solo habían sido liberadas cinco personas del millar de solicitudes de amnistía recibidas.

Derivado de esto México elabora un decreto para liberar a todos los encarcelados por delitos no graves y que llevan más de 10 años en prisión preventiva, es decir, sin sentencia, y quiere agilizar la excarcelación de los presos que han sido torturados, ancianos o enfermos crónicos mayores de 65 años y sólo afectará a los reos en cárceles federales -una minoría- y tendrá que valorarse caso por caso, con lo que el alcance de la medida presidencial sería limitado.

4. CATEGORÍAS ESPECIALES DE RECLUSOS

El encarcelamiento como ya vimos en puntos anteriores debe de usarse como un último recurso para cualquier delincuente considerando la naturaleza y circunstancias del delito, el riesgo que los delincuentes representan para el público y sus necesidades de reintegración social de los delincuentes. Este principio es fundamental cuando se trata de grupos vulnerables teniendo en cuenta que el encarcelamiento puede resultar un castigo desproporcionalmente cruel para muchos de ellos y que sus necesidades especiales son mejor atendidas dentro del marco de sanciones y medidas comunitarias apropiadas en vez de dentro de crueles entornos penitenciarios.⁵⁶

Se debe garantizar la protección de los derechos humanos de los presos vulnerables y que esta sea parte integral de la administración y que no sea solo un requerimiento de estándares aceptados universalmente.

Existen muchas categorías especiales de reclusos que se consideran en desventaja con los demás, sin embargo en este trabajo solo abarcaremos tres que son: mujeres, menores infractores y enfermos mentales.

4.1 MUJERES

Para contar con un panorama claro y objetivo de la situación que guardan las mujeres en reclusión es necesario conocer el número de todas las personas reclusas, varones y mujeres, con los datos proporcionados por la Comisión Nacional de Derechos Humanos por el Órgano Administrativo Desconcentrado de Prevención y Readaptación Social. La población total tanto del fuero común como del federal, de personas privadas de la libertad en centros de reclusión es de 223, 140 internos, de esta cifra solo el 4. 57% corresponde a población femenil; siendo 10, 204 las mujeres que se encuentran en reclusión.

De esta población femenina 7, 288 corresponden al fuero común y corresponden al 71.42% de la población total, 2,916 al fuero federal que integra el 28.58% del total de la población femenina.

Del grupo de reclusas del fuero común, el 51% son procesadas y 49% sentenciadas; por lo que se refiere al fuero federal 40% son procesadas y 60%

De los datos anteriores es necesario destacar que comparativamente las mujeres reclusas son un número muy reducido frente al de los presos varones, solo son el 4. 57% y en total son 10,204 mujeres privadas de la libertad.⁵⁷

Al respecto podemos comentar que en México los delitos contra la salud son la primera causa por la que ingresan mujeres en prisión. En el 2010 el 60% del total de las reclusas del país (1,490) mujeres estaban sentenciadas por este tipo de delito, mientras que en 1990 la porción era de 12% del total. Es decir en diez años este número se multiplicó por cinco. Distrito Federal, Baja California, Sonora, Jalisco y Guanajuato son las entidades con la mayor cantidad de reclusas y ahí se concentran casi la mitad de las reclusas por delitos contra la salud de todo el país cuyas edades oscilan entre los 20 y 45 años.

La organización de las naciones unidas emitió una alerta sobre el aumento en un 400% de las mujeres encarceladas en México desde el 2007 de manera adicional se estima que el 40% de las mujeres presas por delitos contra la salud lo hicieron forzadas por sus parejas.

La mujer reclusa por un lado es privada de su libertad, pero por otro carga con la condena social de haber infringido la ley. Socialmente a la mujer se le considera que debe ser más fuerte moralmente que el hombre como lo comentaba anteriormente y entonces resulta atroz que siendo mujer sea capaz de cometer un delito cuando debe ser ejemplo y eje para una familia.

Se habla incluso que hay una diferencia significativa entre el número de visitas en los penales de varones contra los de mujeres. Los padres hermanos y parejas suelen ser más rígidos con las mujeres, mientras que en los penales de los hombres destacan las madres y las parejas del sexo femenino.

El informe especial de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos sobre las Mujeres internas en centros de reclusión de la república mexicana permite conocer el detalle de las condiciones que las reclusas viven en nuestro país Ahi se señala que en los centros de reclusión se propicia la transgresión a los derechos fundamentales debido a una serie de irregularidades en materia de instalaciones, alimentación, atención médica, personal técnico y de seguridad, actividades laborales, educativas y deportivas, mencionan que existe hacinamiento y sobrepoblación así mismo maltrato. Y hace un llamado a las autoridades correspondientes para diseñar políticas públicas encaminadas a mejorar el sistema y la infraestructura penitenciaria nacional con un enfoque de género, a efecto de que la reclusión de mujeres se lleve a cabo en inmueble separados de los varones, separar sentenciadas de procesadas, edificar locales y/o establecimientos con instalaciones apropiadas para la atención médica, espacios que permitan el desarrollo infantil y propicios para el tratamiento de mujeres, tomando en cuenta sus necesidades específicas; así como para que tanto ellas como sus hijos que conviven con ellas reciban un trato respetuoso y digno, de acuerdo con la condición de su género, atendiendo a sus necesidades de salud, educación, capacitación, trabajo productivo y remunerado, así como actividades deportivas entre otras.⁵⁸

Es así como nos damos cuenta por qué esta categoría de reclusos es vulnerable , ya que no solo les afecta a ellas, si no a sus hijos, a su pareja, les agobia su

dignidad y sobre todo su afecta su rol social en la sociedad, el rol que ellas mismas se imponen como eje de su familia.

Cabe señalar que las mujeres en reclusión son un grupo vulnerable, por lo que requieren de una atención especializada en función de las características propias de su género.

Dentro de los rubros que se evalúan se encuentran los siguientes:

- Que los lugares de detención de las mujeres estén completamente separados de los destinados al alojamiento de los hombres.
- Que las instalaciones de los lugares cumplan con los estandartes mínimos para garantizar una estancia digna.
- Que las internas reciban una atención médica especializada, acorde a sus necesidades.
- Que los lugares de detención cuenten con personal femenino para la custodia de las mujeres y que este sea suficiente.⁵⁹

Lamentablemente se advierte que las autoridades responsables de las mujeres en reclusión, impunemente no atienden las recomendaciones que les ha formulado la Comisión Nacional de los Derechos Humanos y en consecuencia, en la hora actual, las mujeres sometidas a prisión sufren en forma reiterada la violación de sus derechos fundamentales que se establecen en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y las disposiciones de las leyes secundarias.

4.2 MENORES

La delincuencia juvenil desde cualquier ángulo que se le vea es detectada como una enfermedad de la sociedad; como un síntoma de descomposición social y familiar que obedece generalmente a causas mucho más intrincadas que el mero deseo de agredir o dañar.

La violencia contra los niños es un problema subsistente desde hace mucho tiempo que se ha prolongado hasta nuestros días, un acto que permaneció encubierto por costumbres, creencias y actividades que mitificaron el castigo como un medio de control sobre los niños. Situaciones de menoscabo contra los menores se repiten históricamente oscilando entre la disciplina y la ilicitud, situados en un clima de extrema pobreza y desigualdad social lo que les hace buscar opciones y generalmente la única opción que encuentran es en actividades ilícitas.⁶⁰

Los menores infractores en consecuencia denotan un pobre control en sus impulsos y una considerable merma de su autoestima, la opinión que tengan sobre su persona probablemente se encuentre delimitada por el desprecio con el que fueron tratados.

El menor infractor sostiene una pesada carga de cólera reprimida, que le resulta complicado establecer relaciones interpersonales duraderas o profundas, se torna desconfiado hacia los adultos, si llega a vincularse establece relaciones fugaces o superficiales. Es decir las privaciones y traumatismos a que fueron expuestos engendran actitudes de hostilidad, desconfianza, apatía, resentimiento, auto devaluación, pobreza emocional y agresividad, que lo conducen en muchas de las ocasiones a delinquir.

Antes de delinquir a los menores infractores se les observa deambular husmeando por los rumbos inhóspitos de sus ciudades, lugares feraces para la gestación del problema. Donde se dedican a mil actividades diversas para sobrevivir y desde luego, ante la carencia de empleos y oportunidades, cuando no son ocupados en subempleos de la economía informal, cuando la mendicidad y los malabarismos precarios les resultan insuficientes para subsistir entonces para no perecer realizan todo tipo de conductas sin importar qué estas sean ilícitas.

No se conoce a ciencia cierta cuales son las causas que general la conducta delictiva de un menor, sin embargo existen teorías que intentan explicar la Delincuencia Juvenil y estas son las siguientes:

- Teoría Teleológica: Afirmaba que los delincuentes son personas perversas, que cometen crímenes de una forma deliberada porque están instigados por el demonio u otros espíritus malignos, que innecesariamente los conmina a cometer conductas delictivas.
- Teoría Biológica: Explica que estos delincuentes menores muestran perturbaciones en el intelecto que hacen del hombre un discriminado en su capacidad de comprensión.
- Teoría de los Psicólogos y Psiquiatras: Se deben tomar en cuenta las características especiales de la personalidad del menor, y que pueden padecer trastornos de personalidad como psicóticos o neuróticos, por lo que le resulta complicado socializar.
- Teoría Social: Los criminólogos reconocen que los delincuentes juveniles son el principal producto del trastocamiento de las normas sociales tradicionales a consecuencia de la industrialización, la urbanización y el incremento de la movilidad física y social, así como por los efectos de la infravivienda, el desempleo y las crisis económicas.⁶¹

Pero que es lo que pasa cuando ya se han cometido estas conductas ilícitas? cuál es el procedimiento?

Bueno pues para eso existen los llamados consejos tutelares para menores que su finalidad es simplemente la readaptación social de los menores de 18 años media te el tratamiento de menores considerados socialmente peligrosos.

Le readaptación debe lograrse según la ley por medio del estudio de la personalidad y por algunas otras medidas.

El artículo lo segundo de la ley que crea dichos consejos nos indica su competencia diciendo textualmente:

Artículo 2º.- El consejo tutelar intervendrá en los términos de la presente ley, cuando lo menores infrinjan las leyes penales o los reglamentos de policía y buen

gobierno o manifiesten otra forma de conducta que haga presumir fundamentalmente, una inclinación a causar daños, a sí mismo, a su familia o a la sociedad y ameriten por tanto la actuación preventiva del consejo.⁶²

Ahora cuál es la organización de estos consejos? Bueno pues la respuesta es muy sencilla se integran con un presidente, consejeros numerarios distribuidos en tres por cada sala, consejeros supernumerarios, secretario de acuerdos del pleno, secretario de acuerdos de sala, promotores con un jefe, consejeros auxiliares de las delegaciones políticas, personal técnico y personal administrativo.

El procedimiento para menores es un procedimiento especial, independiente y debemos tener presente que no es un procedimiento penal pero si un procedimiento jurídico.

Las diligencias son secretas entendiéndose por esto que no es permitido el acceso del público y evidentemente a abogados o curiosos evitando así la intromisión de periodistas los que dicho sea de paso tienen prohibición expresa de publicar la identidad de los menores relacionados con algunos ilícitos sujetos al conocimiento del consejo.

En cuanto el menor comete una infracción o conducta peligrosa, es puesto a disposición del consejo tutelar o se le comunican a este los hechos.

Al ser presentado el menor ante el consejero instructor que este en turno, este lo escucha, analiza el caso y dentro de las 48 horas siguientes dicta la resolución inicial con la que resuelve su el menor queda en libertad incondicional entregándoseles a sus familiares o tutores, si queda internado en el centro de observación o si queda en libertad pero sujeto a estudios.

En caso de que la libertad se a sujeta a estudios el instructor informa al menor y a los encargados de este el por qué queda a disposición del consejo y cuando debe regresar si es que se le permitió retirarse con sus familiares o tutores expresando en la resolución los fundamentos legales y técnicos de la misma.

En los casos de libertad absoluta el menor queda desligado por no haberse probado que exista conducta antisocial o no ser el menor responsable de ello.

Dentro de los 15 días siguientes a partir de la primera resolución el instructor debe integrar el expediente con los estudios necesarios, las pruebas presentadas, la

opinión del promotor y lo dicho por el menor y sus familiares. El consejero instructor presenta su proyecto de resolución definitiva.

La sala correspondiente dentro de los Díez días siguientes a partir de la primera resolución, celebra audiencia en la que desahoga las pruebas pertinentes, escucha al promotor y dicta la resolución definitiva, la que comunica oralmente y de inmediato a los interesados haciéndolo por escrito a las autoridades dentro de los cinco días siguientes.

La ejecución de las medidas ordenadas por el consejo tutelar corresponde a la Dirección General de Servicios Coordinados de Prevención y Readaptación social.

Y es así como los jóvenes se limpian de “todo mal “que tengan y mágicamente regresan a la sociedad convirtiéndose en buenas personas, es broma, sabemos que en muchos casos no es así, aunque también me declaro optimista en este sentido, creo que personas jóvenes siempre tendrán una oportunidad más grande de poder cambiar, siempre y cuando el tratamiento que reciban sea el adecuado, y que ellos mismos quieran.

A manera de conclusión puedo decir que como comente al principio la delincuencia juvenil se debe a la descomposición de la sociedad y de la familia, los niños no nacen siendo delincuentes, las circunstancias los hacen delinquir, sin embargo en la actualidad vemos muchos niños de ocho años jugando a matar, a secuestrar, a golpear a otros niños y es ahí donde debemos preocuparnos, evitar que esta violencia termine con la niñez, con los sanos juegos debemos preocuparnos por las nuevas generaciones que sin duda reflejarán en un futuro a nuestra sociedad.

4.3 Enfermos Mentales

Dentro de nuestro sistema penitenciario también debemos preocuparnos por los enfermos mentales, y tener muy en cuenta que no podemos tratarlos igual que un recluso sano, es decir se le debe de dar un tratamiento especial.

Entonces comencemos por decir que un enfermo mental es aquella persona que por una causa congénita o adquirida, ha sufrido una alteración en sus facultades mentales o psíquicas, estas capacidades y lesiones psíquicas son principalmente la alteración en su razonamiento e inteligencia, en su voluntad y comportamiento, en su memoria y capacidad de comprensión y en su atención.⁶³

Como es lógico de suponer dichas alteraciones sufridas en sus capacidades mentales influyen de manera directa en el comportamiento de la persona y en su afectividad.

Enfocándonos en los temas que nos importan en el artículo 76 de la Ley General de Salud se establece la obligación por parte de la secretaria de salud de establecer normas técnicas para aquellos enfermos mentales que se encuentren en reclusorios o en otras instituciones no especializadas en salud mental.

Uno de los derechos más importantes, cuando una persona se encuentra afectada de sus facultades mentales y ha de estar en prisión es que si es necesario lo separen de los demás presos, la separación de los enfermos mentales del resto de los internos se hace necesaria a que debido que por la enfermedad que padecen estos pueden sufrir agresiones o contagios, o pueden agredir o contagiar a otra persona.⁶⁴

Igualmente tiene derecho a que se les brinde tratamiento médico, psiquiátrico o psicológico necesario para evitarles sufrimientos, para curarse o para controlar su enfermedad.

También tienen derecho a tener comunicación con el exterior y recibir visitas de sus familiares defensores y amigos.

63. Saldaña Javier, Derechos del enfermo mental, p. 11

64. Ibidem, p.19

Finalmente el enfermo mental tiene derecho a que cuando lo separen, la nueva área a la que esté destinado tengan todos los servicios.

Estos servicios serán básicamente el de cuidar su higiene, comer adecuadamente, descansar, así como tener actividades recreativas, a la medida en que su enfermedad se lo permita.

Quiero hacer mención de lo que dice el artículo 15 del código penal Federal que establece en su fracción VII que el delito se excluye cuando al momento de realizar el hecho típico, el agente no tenga la capacidad de comprender el carácter ilícito de aquel o de conducirse de Acuerdo con esa comprensión en virtud de padecer trastorno mental o desarrollo intelectual retrasado a no ser que el agente hubiere provocado su trastorno mental dolosa o culposamente en cuyo caso responderá por el resultado típico, siempre y cuando lo haya previsto o le fuera previsible.⁶⁵

El artículo se refiere a la categoría jurídica que tienen las personas cuyas capacidades mentales se encuentran disminuidas, ellas para el derecho penal son lo inimputables.

Pero que son las personas inimputables? Es toda persona quien al momento de cometer la conducta, como resultado de un trastorno mental o de desarrollo intelectual retardado carece de la capacidad de comprender su carácter ilícito o de conducirse de acuerdo con tal comprensión.

En este sentido y según se desprende del artículo 15 la conducta típica y antijurídica de los inimputables por enfermedad mental no puede constituir delito y tampoco puede entonces imponerse pena alguna a dichas personas.

Por su parte el artículo 24 del código penal establece que entre las penas y medidas de seguridad para los inimputables están los internamientos o tratamientos en libertad de inimputables y de quienes tengan el hábito o la necesidad de consumir estupefacientes o psicotrópicos.

CAPITULO III

MARCO CONSTITUCIONAL

Las prisiones están construidas con piedras de la Ley, los
burdeles con piedras de la Religión.
WILLIAM BLAKE.

1.- Reforma Constitucional en Materia Penal de 2008

La reforma constitucional en materia penal publicada el 18 de junio de 2008 nos suministra la base para realizar una profunda transformación del sistema penal mexicano. Sus disposiciones tocan varios de los ámbitos sustantivos de dicho sistema, dado que abarcan temas como la seguridad pública (cuerpos policiacos y prevención del delito), la procuración de justicia (el trabajo del Ministerio Público, el monopolio de la acción penal que desaparece al menos en parte), la administración de justicia (a través de la incorporación de elementos del debido proceso legal y de los llamados juicios orales) y la ejecución de las penas privativas de la libertad.

Se trata de una de las reformas más importantes de los últimos años; a partir de su publicación en el Diario Oficial de la Federación abre una serie de perspectivas y retos que habrá que calibrar con detenimiento, si queremos que no se quede como puro papel mojado, tal como ha sucedido con otras reformas constitucionales recientes.⁶⁶

La reforma afecta directamente a los artículos 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 73 (fracciones XXI y XXIII), 115 (fracción VII) y 123 (fracción XIII, apartado B) de la constitución mexicana. El artículo 20 ha sido aquel que ha sufrido mayores transformaciones. A partir de la reforma, el artículo 20 introduce los sistemas acusatorio y oral.

Los siguientes son algunos aspectos que el artículo estipula actualmente el proceso penal tendrá por objeto el esclarecimiento de los hechos, proteger al inocente, procurar que el culpable no quede impune y que los daños causados por el delito se reparen; cualquier prueba obtenida con violación de derechos fundamentales será nula; que se presuma la inocencia de toda persona imputada mientras no se declare su responsabilidad mediante sentencia emitida por el juez de la causa; que se le informe al imputado, tanto en el momento de su detención como en su comparecencia ante el ministerio público o el juez, los hechos que se le imputan y los derechos que le asisten.

El sistema de justicia penal acusatorio es oral; sus principios procesales son la publicidad, la inmediación, la contradicción, la continuidad y la concentración, y se funda en el predominio de los derechos fundamentales de víctima se personas imputadas, creando nuevas figuras y mecanismos procesales, como los servicios previos al juicio, los medios alternativos de resolución de controversias, las suspensiones condicionales del proceso a prueba y los procedimientos especiales.

Todo lo anterior debe traducirse en mayor transparencia y eficacia, a un menor costo en recursos públicos, tiempo y carga para las partes implicadas en el conflicto penal.

La parte nuclear de la reforma está contenida en el artículo 20 constitucional, donde se establecen los principios procesales y los derechos de las personas víctimas e imputadas del delito, así se establece el principio de presunción de inocencia, al tiempo que se precisan nuevas garantías judiciales de las víctimas relacionadas con la reparación del daño, su seguridad personal, el resguardo de su identidad y sus datos personales e impugnación de acciones del ministerio público.⁶⁷

En contraste, lamentablemente los legisladores reforzaron en el artículo 19 constitucional las causales de prisión preventiva lo cual permite que en nuestro país México siga utilizándose abusivamente esta medida cautelar, en detrimento de la presunción de inocencia de las personas. Y algo semejante sucedió con el arraigo: la reforma de 2008 elevó a rango constitucional en el artículo 16 esta medida de investigación limitativa del mismo principio.

Para cumplir con la meta de implementación a junio de 2016 de acuerdo con la reforma en cuestión, el Congreso de la Unión y las legislaturas de las entidades federativas quedaron obligadas constitucionalmente a crear un fondo presupuestal específico, el cual está a cargo de una instancia de coordinación conformada por representantes de los poderes de la Ejecutivo, Legislativo y Judicial, la academia y la sociedad civil organizada.

Con base en este mandato constitucional, en agosto de 2009 se instituyó a nivel federal el Consejo de Coordinación para la Implementación del Sistema de Justicia Penal, adscrita a la Secretaría de Gobernación, cuyo órgano administrativo es la

Secretaría Técnica y que tiene la función de apoyar a los gobiernos federal y establecen el proceso reformista. A su vez cada estado del país dispone de un órgano homólogo local.

La presente reforma está exigiendo un cambio radical de ordenamientos, infraestructura, métodos y procesos institucionales aparte de nuevos mecanismos procesales y la necesidad imperiosa de una mentalidad acusatoria entre los operadores del sistema de justicia penal, los periodistas y el resto de la sociedad.

Los avances en la implementación logrados hasta el momento en los ámbitos federales y estatales son actualizados periódicamente por la Secretaría Técnica del Consejo de Coordinación para la Implementación de Sistema de Justicia Penal SETEC, además de que existen entidades de monitorio ciudadano como el Observatorio Ciudadano del Sistema de Justicia.

Tras la reforma Constitucional de 2008 han venido otras y nuevos ordenamientos que pueden considerarse complementarios total o parcialmente como el Código Nacional de Procedimientos Penales y la reforma constitucional de derechos humanos, la ley general de víctimas y sus correspondientes estados y la nueva ley de amparo.

En este marco tiene lugar el qué hacer del Instituto de Justicia Procesal Penal por el respeto pleno a los derechos humanos.

Como conclusión a este punto podemos decir que las reformas a la ley y muy especialmente a la norma fundamental tienen como finalidad, al menos en la teoría, actualizar el texto constitucional y hacer que este responda a las necesidades y retos que impone la realidad, sin embargo, sin una buena implementación, previendo todos los posibles escenarios podría ser totalmente contraria, hago este comentario por el tema de que el legislador muy poéticamente consagra en el artículo 20 de nuestra Ley Suprema la presunción de inocencia a favor de toda persona imputada, pero el mismo tiempo, como ya hemos visto, le concede al ministerio público atribuciones que no son de su competencia, dejando la prisión preventiva igual que el arraigo siendo esto una total contradicción y un completo caos, pero bueno, no podemos pedirles peras al olmo.

1.1. La prisión en México antes y después de la reforma

Para una gran mayoría de los delitos contemplados en los ordenamientos punitivos, la pena de prisión predomina por sobre todas las demás.

Al privar de la libertad al responsable de un delito tiene como propósito fundamental ofrecerle los medios necesarios para su readaptación y posterior convivencia armónica en la sociedad.

El Estado Mexicano no sólo tiene la responsabilidad de hacer cumplir sus normas y sancionar plenamente a sus transgresores, sino que tiene la obligación, capacitación y trabajo para los internos así como disponer de los establecimientos adecuados y del personal penitenciario idóneo para tales tareas.⁶⁸

El primer párrafo del artículo 18 constitucional señala que solo por delito que merezca pena corporal habrá lugar a prisión preventiva, pero sabemos que en las cuatrocientas cincuenta y tres Prisiones que existen en la República Mexicana la separación entre procesados y sentenciados es una ilusión conviven cotidianamente internos en proceso penal e internos sentenciados ejecutoriados, con la consecuente proliferación de exterminación criminal, reproducción de esquemas de corrupción, drogadicción, alcoholismo, etcétera , haciendo inútil cualquier esfuerzo por aplicar algún tratamiento de readaptación social.⁶⁹

No obstante los esfuerzos del personal técnico interdisciplinario para llevar a cabo el estudio clínico criminológico del interno a fin de llegar a su diagnóstico, determinar un tratamiento y establecer un pronóstico, no se cuenta lamentablemente con las instituciones especializadas.

Las instituciones de seguridad máxima existen en el sistema penitenciario federal desde principios de la década de los noventa en los Estados de México, Jalisco, Tamaulipas, si consideramos que la ley que estable ellas Normas Mínimas sobre Readaptación social de Sentenciados se promulgó en 1971 pasaron poco más de veinte años para crear estas instituciones especializadas.

Dentro de las instituciones de seguridad media únicamente se encuentra clasificado como tal el Centro Federal de Readaptación Social Número 4 “el rincón “ y de seguridad mínima, aún no se puede precisar cuáles son en virtud de que no

68. Comisión Nacional de los Derechos Humanos, Racionalización de la pena de prisión, p. 17

69. Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917, p. 17

se han determinado los criterios jurídicos penitenciarios, ni criminológicos correspondientes. Por lo que ubicar a los internos en estos centros penitenciarios obedece más a razones es de cupo que de tratamiento individualizado.

Sobre las colonias y campamentos penales, fuera de la Colonia Penal Federal Islas Marías, que funciona desde principios del siglo, no había habido el más mínimo esfuerzo por construir espacios especializados. Además, es mucho decir Islas Marías, ya que solo hay población en la Isla María Madre, encontrándose en abandono las Islas, María Magdalena y María Cleofás y, por supuesto el Islote San Juanito.⁷⁰

Sobre hospitales psiquiátricos podemos comentar que a finales de la década de los sesenta funciono el Centro Medico para los Reclusorios del Distrito Federal , siendo clausurado y transformado con posterioridad en el Centro Femenil de Rehabilitación en Tepepan, Xochimilco (Penitenciaria de Mujeres). Posterior a ello, desde noviembre de 1996 se encuentran funcionando de manera cuestionada el Centro Federal de Rehabilitación Psicosocial, Perteneciente al Sistema Penitenciario Federal, en el Estado de Morelos.

Cuestionamos la manera de funcionar de este centro en virtud del concepto mismo de rehabilitación psicosocial, toda vez que no se trata, o al menos no debería ser así, de un centro de readaptación social; su propia estructura arquitectónica lo hace distinto de los tres centros federales, ya que se trata de módulos y no de simple dormitorios, cuyo propósito es brindar un tratamiento de rehabilitación psicosocial a los enfermos mentales e imputables que se encuentran en reclusión. Esta condición requiere de la participación de especialistas en rehabilitación, psiquiatras, neurólogos, etc. Además del equipo técnico tradicional al interior de las prisiones.

Aunado a lo anterior debe recordarse que se presumen servicios médicos y hospitalización de tercer nivel, por lo que habríamos de cuestionar la existencia y la ubicación del primer y segundo nivel de atención medica en el resto de los centros penitenciarios federales en primer lugar y estatales en segundo término.

Los hospitales para infecciosos son una lejana ilusión y en consecuencia los internos que padecen enfermedades infectocontagiosas son atendidos parcialmente en las aéreas médicas de los centros penitenciarios.

Por último es la institución abierta, institución que represento en 1971 una gran esperanza y avance de las ciencia penales en México. Esta institución en cuyos orígenes y enfoques criminológicos son de gran trascendencia, no ha pasado de ser, en el mejor de los casos un conjunto aislado de esfuerzos a lo largo y ancho de la República Mexicana. Han transcurrido ya bastantes años y continuamos esperando el establecimiento abierto que tanta falta hace al sistema penitenciario mexicano.

Ante toda esta panorámica no es válido afirmar que el tratamiento de readaptación social y la prisión han fracasado; lo que ha fracasado es el cumplimiento de los preceptos jurídicos, es así que la reforma de 2008 solo vendría a ser una aspirina a la neumonía que estamos viviendo, ya que no se ataca el problema central, no se da una nueva forma de aplicar la ley, si no se da una nueva ley, pero se seguirá aplicando como hasta entonces se venía haciendo, por lo mismo concluyo que la reforma no vendrá a solucionar los problemas penitenciarios de fondo, solo vendrá a cambiar la apariencia de las normas, pero no su aplicación.

2. Garantías Constitucionales de los Procesados

El proceso penal está revestido de diversas garantías de reconocimiento constitucional, que buscan no solo otorgar al procesado un marco de seguridad jurídica, si no en última instancia mantener un equilibrio entre la búsqueda de la verdad material y los derechos fundamentales del imputado, los cuales constituyen un límite al poder punitivo estatal, cuya protección y respeto no pueden ser ajenos a una justicia penal contemporánea.

En este contexto las garantías constitucionales del proceso penal se rigen limite y marco de actuación de la justicia penal; de ahí que resulte de suma importancia relevarlas y ajustarlas a las exigencias de la sociedad moderna, básicamente todo sistema penal reconoce dos bloques de garantías procesales, las genéricas y las específicas; entre las primeras se encuentran el derecho a la presunción de inocencia, la tutela jurisdiccional efectiva, el derecho de defensa y el debido proceso. Entre las segundas se incluyen aquellas garantías derivadas de las genéricas y que tienen un ámbito de protección: igualdad ante la ley, inmediación, etc.⁷¹

Algunas de las garantías penales más importantes que consagra nuestra constitución son las siguientes:

Art. 14 :Garantía de la Irretroactividad de la Ley que trata sobre no dar efecto retroactivo a una ley en perjuicio de persona alguna, Garantía de Audiencia, la cual tiene como finalidad que a ninguna persona se le prive de su vida, libertad, propiedades, posesiones o derechos si no es antes oído y vencido en juicio, el cual debe cumplir los requisitos exigidos por la ley y Garantía de Legalidad en Materia Penal, que nos menciona que no se puede sancionar a una persona por simple analogía y aun por mayoría de razón con una pena que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito del que se trata.

Art. 16 : Garantía de Legalidad General, dice que nadie puede ser molestado de ninguna forma en su persona, familia, domicilio, papeles y posesiones, si no en virtud de mandamiento escrito de autoridad competente en donde funde y motive la causa legal del procedimiento, Garantía de la Orden de Aprehensión, menciona los requisitos que debe llevar dicha orden para que pueda ser legal y pueda ser

ejecutada y Garantía de Cateos y Visitas Domiciliarias, menciona los requisitos y formalidades que debe llevar una orden de cateo y menciona como debe ser el procedimiento del mismo. También regula las visitas hechas por autoridad administrativa conocidas como domiciliarias.

Art. 18 Prisión preventiva solo por delitos que merezcan pena corporal, Procesados y Condenados separados; Menciona que los sitios en los que se encuentren los procesados deben ser diferentes al de los sentenciados y Menores Infractores que delinican se les dará un trato diferente y deberán estar en instituciones especiales para estos casos, Traslado de Reos; hace posible el traslado de reos a su país de origen para que compurguen su pena siempre y cuando se haga con el consentimiento del mismo además de dar las bases de la readaptación social el trabajo, la capacitación y la educación.

Art. 19. Garantía del auto de vinculación a proceso.

La cual pone un término de 72 horas para que sea dictado por un juez el auto de vinculación a proceso en el cual deben constar los datos de modo, lugar, tiempo y circunstancias del delito y los datos que arroje la averiguación previa.

Establece que el proceso solo se debe seguir por el delito que se mencione en el auto sin poder ir más lejos.

Prohibición del maltrato y molestias en la prisión y la aprehensión.

Art. 20. Parte B de los derechos de toda persona imputada:

Presunción de inocencia

Declarar o guardar silencio.

A que se le informe, tanto en el momento de su detención como en su comparecencia ante el Ministerio Público o el juez, los hechos que se le imputan y los derechos que le asisten.

Se le recibirán los testigos y demás pruebas pertinentes que ofrezca, concediéndosele el tiempo que la ley estime necesario al efecto y auxiliándosele para obtener la comparecencia de las personas cuyo testimonio solicite, en los términos que señale la ley;

La prisión preventiva no podrá exceder del tiempo que como máximo de pena fije la ley al delito que motivare el proceso y en ningún caso será superior a dos años,

salvo que su prolongación se deba al ejercicio del derecho de defensa del imputado.⁷²

No puede prolongarse su prisión por falta de pago de honorarios de defensores u otra prestación monetaria o de carácter civil.

Art. 22

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

Toda pena deberá ser proporcional al delito que sancione y al bien jurídico afectado

Art. 23.

Ningún juicio del orden criminal puede tener más de tres instancias.

No ser juzgado dos veces por el mismo delito.

Prohibición de absolverse de la instancia.⁷³

72. Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, p. 19,20 y 21.

73. Ibidem, p. 23 y 24

2.1. Garantía de Legalidad y Audiencia artículo 14 Constitucional

El artículo 14 Constitucional tiene una trascendental importancia dentro de nuestro orden constitucional ya que a través de las garantías que contienen este artículo el gobernado adquiere una amplísima protección.

Este precepto es complejo ya que en el implican cuatro importantísimas garantías individuales, las cuales son la irretroactividad legal, la de audiencia, la de legalidad en materia jurídica civil y la de legalidad en materia jurídica penal. pero para efectos de este trabajo solo nos enfocaremos a explicar un poco la garantía de audiencia y legalidad en materia jurídica penal.

- Garantía De Audiencia

La Garantía de Audiencia es una de las más importantes dentro de cualquier régimen jurídico, ya que implica la principal defensa de que dispone todo gobernado frente a actos de poder público que tiendan a privarlo de sus derechos e intereses y está consignada en el segundo párrafo de nuestro artículo 14 constitucional que dice lo siguiente: ⁷⁴

“Nadie puede ser privado de la vida, de la libertad, de sus posesiones, propiedades o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos en el que se clau las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho”

Como podemos analizar ,esta garantía de audiencia está integrada a su vez por cuatro garantías específicas de seguridad jurídica que son: a) la de que en contra de la persona, a quien se pretenda privar de alguno de los bienes jurídicos tutelados por dicha disposición constitucional, se siga un juicio b) que tal juicio se substancie ante tribunales previamente establecidos c) que en el mismo se observen las formalidades esenciales del procedimiento d) que el fallo respectivo se dicte conforme a las leyes existentes con antelación al hecho o circunstancia que hubiere dado motivo al juicio.

El goce de la garantía de audiencia, como derecho público subjetivo corresponde a todo sujeto como gobernado en los términos del artículo primero constitucional, interpretando el “nadie” a contrario se su hace que nuestro artículo 14 sea

plenamente protector no sólo del mexicano sino de cualquier hombre, salvo las excepciones consignadas en la Ley Suprema.

Pero cuáles son los Bienes Jurídicos tutelados? Buenos pues conforme al segundo párrafo del artículo 14 constitucional son los siguientes: La vida, La libertad, La propiedad, La posesión y los derechos del gobernado.

La Vida: este concepto es muy difícil de definir, a tal punto que el pensamiento filosófico se ha concretado a considerarlo como una idea intuitiva contraria a la de extinción o desaparición del ser humano de su ámbito terrenal es así como afirmamos que la vida es el estado existencial del sujeto, entendiendo por existencia la realización de la esencia desde el punto de vista aristotélico, así es como a través del concepto vida la garantía de audiencia tutela la existencia misma del gobernado.

La libertad: está se preserva por la garantía de audiencia y no sólo habla de la libertad Física, si no que se extiende a todas las diferentes libertades y consiste en la realización de fines vitales y en la selección de medios tendientes a conseguirlos.

La propiedad: la protegen tres derechos subjetivos citados en esta garantía que son el uso, disfrute y el de disposición de la cosa. El primero se traduce en la facultad que tiene el propietario de utilizar el bien para la satisfacción de sus propias necesidades, por medio del segundo, el dueño de la cosa puede hacer suyos los frutos civiles o naturales que esta produzca, y el derecho de disponer de un bien se revela como la potestad que tiene el titular de la propiedad consiste en celebrar, respecto de aquel, actos de dominio de diversa índole. La propiedad como se sabe es una relación jurídica existente entre una persona a quienes se imputan tales derechos específicos y un sujeto pasivo universal que tiene la obligación negativa de no vulnerar, afectar o entorpecer su ejercicio, distinguiéndose frente a terceros de la simple posición originaria, en que el derecho de propiedad esta investido de una formalidad especial, respecto a bienes inmuebles consiste en su inscripción o registro público los cuales a nuestro entender son los únicos elementos que permiten diferenciar la propiedad de una cosa de su simple posesión.

La Garantía de Audiencia como garantía de seguridad jurídica que es impone a las autoridades del estado la obligación positiva consistente en observar frente al gobernado una conducta activa y que estriba en realizar todos y cada uno de los actos que tiendan a la observancia de las exigencias específicas en que el derecho de audiencia se revela. Por tal motivo las autoridades del Estado tienen prohibido por el artículo 14 constitucional privar a una persona de los bienes materia de su propietario, si el acto de privación no está condicionado a las exigencias elementales que configuran la garantía mencionada.⁷⁵

La Garantía que mayor protección imparte al gobernado dentro de nuestro orden jurídico constitucional es sin duda alguna la de legalidad consagrada en el artículo 16 constitucional.

La eficacia jurídica de la garantía de legalidad reside en el hecho de que por su mediación se protege todo el sistema de derecho objetivo de México, desde la misma constitución hasta el reglamento administrativo más minucioso.

2.2. Fundamentación y Motivación, debido proceso legal Artículo 16 Constitucional

La garantía de legalidad implicada en la primera parte del artículo 16 constitucional que condiciona todo acto de molestia en los términos en que ponderamos este concepto se comprende en la expresión “fundamentación y motivación de la causa legal del procedimiento”

Pero antes de comenzar dejaremos en claro ¿qué se entiende por causa legal del procedimiento? Pues consiste en que el acto o la serie de actos que provoquen la molestia en la persona, familia, domicilio, papeles o posesiones de un gobernado deben no sólo de tener una causa o elemento determinante, si no que este sea legal, es decir fundado y motivado en una ley en sus aspecto material, esto es, en una disposición normativa general e impersonal, creadora y reguladora de situaciones abstractas.⁷⁶

Por fundamentación se entiende como la base en la disposición normativa en la cual se prevea la situación concreta que origine el acto de molestia del que habla en el artículo 16 constitucional. La exigencia de fundar legalmente todo acto de molestia impone a las autoridades diversas obligaciones que se traducen en las siguientes condiciones:

- En que el órgano del Estado del que tal acto provenga esté investido con facultades expresamente consignadas con la norma jurídica.
- En que el propio acto se prevea en dicha norma
- En que su sentido y alcance se ajusten a las disposiciones normativas que lo rijan.
- En que el citado acto se contenga o derive de un mantenimiento estricto en cuyo texto se expresen los preceptos específicos que lo apoyen.

Motivación es la causa legal del procedimiento implica que existiendo una norma jurídica, el caso o situación con retos respecto de los que se pretende cometer el acto autoritario de molestia, sean aquellos a que alude la disposición legal esto es, el concepto de motivación empleado en el artículo 16 constitucional indica que las circunstancias y modalidades del caso particular encuadren dentro del marco general correspondiente establecido por la ley.

La motivación legal implica, pues, la necesaria adecuación que debe hacer la autoridad entre la norma general fundadora del acto de molestia y el caso específico en el que este va a operar o surtir sus efectos.

Para adecuar una norma jurídica legal o reglamentaria al caso concreto donde vaya a operar el acto de molestia, la autoridad respectiva debe aducir los motivos que justifiquen, la mención de esos motivos deben formularse precisamente en el mandato escrito con el objeto de que el afectado por el acto de molestia pueda conocerlos y estar en condiciones de producir su defensa.

La fundamentación y la motivación son muy importantes y ambas condiciones de validez constitucional del acto de molestia deben necesariamente concurrir en el caso concreto para que aquel no implique una violación a la garantía de legalidad consagrada por el artículo 16 de la ley suprema, es decir, que no basta un haya una ley que autorice la orden o ejecución del o de los actos autoritarios de perturbación si no que es preciso inaplazable que el caso concreto hacia el cual, estos vayan a surtir sus efectos este comprendido dentro de las disposiciones relativas a la Norma invocadas por la autoridad.

Por consiguiente, razonando a contrario sensu, se configurará la contravención al artículo 16 constitucional a través de dicha garantía, cuando el acto de molestia no se apoye en ninguna ley (falta de fundamentación) o en el caso de que, existiendo esta, la situación concreta respecto a la que se realice dicho acto de autoridad, no esté comprendida dentro de la disposición general invocada (falta de motivación).⁷⁷

De acuerdo con este artículo anteriormente citado “nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, si no en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento, por lo que es evidente en atención a esta disposición constitucional, que las autoridades están obligadas a expresar en sus resoluciones las razones y motivos que tengan para dictarla en determinado sentido, dándoselos a conocer al interesado, a efecto de que este en aptitud de hacer valer sus defensas contra la misma, ya que, de lo contrario, se le infieren molestias infundadas e inmotivadas y consecuentemente, se viola en su perjuicio la garantía constitucional señalada.”

El artículo 16 de la Carta Magna es, terminante al exigir, para la validez de todo acto autoritario de molestia, que el mismo este fundado y motivado, debiendo entenderse por fundamentación la cita del precepto que le sirva de la autoridad a conclusión de que el acto concreto de que se trate encuadra en la hipótesis prevista en dicho precepto.

La circunstancia de que el acto reclamado satisfaga las garantías del mandamiento escrito y autoridad competente, no la libera del vicio de inconstitucionalidad consistente en la ya apuntada falta de fundamentación, pues todas esas garantías son concurrentes y deben, por lo mismo, ser respetadas por la autoridad en el mismo acto que ella emane.

Los requisitos de este acto se enuncian en el actual párrafo tercero del artículo esquemáticamente, estos buscan cumplir tres extremos:

- a) Que la orden se dicte por autoridad competente, existiendo reserva judicial, sobre la misma.
- b) Que la autoridad no actúe de propia iniciativa, en ejercicio de facultades inquisitoriales o por pesquisas generales, sino que previamente debe haber tenido noticia de la comisión probable delito, mediante denuncia o querrela, siendo además un delito grave, en tanto la ley lo sancione con pena privativa de la libertad.
- c) Que exista un mínimo de prueba para acreditar tanto la comisión del hecho como la posible intervención del sujeto que ha de ser aprehendido.

A manera de excepciones a los principios de la aprehensión, la constitución autoriza dos supuestos únicos de detención sin orden judicial, que son la detención en flagrancia y en caso urgente. Por lo que hace a la flagrancia, esta figura se representa cuando una persona es detenida en el momento mismo de estar cometiendo el delito o inmediatamente después de haberlo cometido, siempre que se haya presentado persecución material e interrumpida. Ejecutada la detención, surge el deber de poner al detenido a disposición del Ministerio Público, que ha de ejecutar un primer control de la detención evaluando si efectivamente se presentaron los requisitos de la situación de flagrancia. El segundo supuesto de detención excepcional es el caso urgente, en el cual la propia autoridad ministerial es la que se encarga de dictar la orden de localización y captura.⁷⁸

2.3. Tutela jurisdiccional artículo 17 Constitucional

En el artículo 17 constitucional se presenta la inserción de un párrafo que viene siendo el tercero en el que se incluyen medidas alternativas o también conocidas como medidas de justicia restaurativa, cuya finalidad es la de recomponer el orden social quebrantado, a través de la restitución de las afectaciones y no con la pena de cárcel, y serán aplicadas siempre y cuando antes sea garantizada la reparación del daño, originando con esto la terminación anticipada de los procesos penales, solucionando de manera más rápida la demanda de justicia de las víctimas, con lo que será menos el rezago de los asuntos que sean conocidos en los diferentes órganos que integran al sistema de justicia, también acarreará beneficios como el propiciar los juicios orales y menos población carcelaria.

Por otro lado otra reforma es la referente a la defensoría pública, ya que es sabido por todos, que la mayoría de la población en México, no cuenta con los recursos económicos suficientes para contratar un abogado cuando se encuentre inmerso en un proceso penal, situación que genera una carga importante de trabajo para los defensores públicos o de oficio, quienes son ante los ojos de los ciudadanos incapaces de realizar adecuadamente sus defensas, por lo que se busca la profesionalización de éstos, a través de su inclusión al servicio civil de carrera, los abogados de oficio deberán ser titulados, más capacitados y mejor remunerados, percibiendo un salario que no podrá ser menor al que percibe un agente del Ministerio Público. Esta reforma tiene como finalidad, dar mayor protección a las garantías del inculpado.

Históricamente el manejo de conflictos en las sociedades ha respondido a dos modelos, aparentemente excluyentes y en ocasiones complementarios. En uno, quienes tienen el conflicto lo manejan por sí mismos. En el otro una autoridad resuelve los conflictos.

El texto original de la Constitución adoptó el sistema de que los conflictos deben ser resueltos por autoridades. Estableció la regla de que ninguna persona podría hacerse justicia por sí misma y que los tribunales administrarían la justicia.

Sin embargo, la reforma al artículo 17 de la Constitución de 2008 al ordenar que las leyes preverán mecanismos alternativos de solución de controversias establece la posibilidad de que las personas puedan resolver sus conflictos sin autoridades como un mecanismo complementario al servicio de la justicia ordinaria.

Esta nueva opción constitucional significa que debemos desaprender la creencia de que frente a un conflicto, la única y mejor opción es que un tribunal judicial intervenga. La iniciativa dictaminada en la Cámara de Senadores en conjunto con la minuta de la Cámara de Diputados, respecto a las propuestas de modificación del artículo 17, indicó: Se adiciona un último párrafo para que los mecanismos alternativos de solución de controversias sean eje total del sistema de justicia en general y, por supuesto, del penal.

El Libro blanco de la reforma judicial, que resultó de la Consulta Nacional para una Reforma Integral y Coherente sobre el Sistema de Impartición de Justicia en el Estado Mexicano, realizado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación de 2003 a 2005, anticipó la inclusión de los mecanismos alternativos, aunque utilizó otra terminología: en el tema legislativo, parece necesario revisar la terminología empleada y tratar de uniformarla. Incluso hay propuestas que se inclinan por reformar el artículo 17 de la Constitución a fin de incorporar el derecho a la justicia alternativa.

La inclusión en la Constitución de los mecanismos alternativos de solución de controversias constituye también un paso para fortalecer a la democracia, al privilegiar la participación de voluntades privadas en el manejo de sus conflictos; y así convertir dicha opción en un derecho de las personas para decidir por sí mismas sus conflictos, sin la tutela de órganos del Estado.⁷⁹

En la tradición jurídica, la expresión de mecanismos alternativos de solución de controversias ha servido para significar mecanismos para resolver conflictos que no requieren autoridades judiciales.

De los mecanismos alternativos de solución de controversias, sólo en el arbitraje una tercera persona distinta a las partes decide la disputa. El árbitro o tribunal arbitral sigue un procedimiento legal y decide conforme a reglas jurídicas o con base en principios de equidad, si las partes así lo autorizaron.

En todos los demás mecanismos alternativos de solución de controversias, las partes del conflicto deciden por sí mismas. En la negociación las partes lo hacen directamente; en la conciliación o mediación una tercera persona asiste a las partes a que ellas decidan, pero las partes siempre controlan el proceso y su resultado. El tercero que asiste a las partes en conflicto no tiene autoridad para imponer una solución negociada.

Respecto a la efectividad de los mecanismos alternativos de solución de controversias, estadísticamente, cerca del 90% de los casos en que las partes optan por dichos mecanismos para terminar un conflicto, el resultado es una solución negociada satisfactoria para ambas partes. La inmensa mayoría de las soluciones negociadas se cumplen.

El nuevo artículo 17 de la Constitución al establecer una base constitucional para los mecanismos alternativos de solución de controversia se inserta en una tendencia mundial de disminuir la participación del Estado en la vida de los particulares y de reconocer los recursos de los individuos para solucionar por sí mismos sus conflictos.

El uso de los mecanismos alternativos de solución de controversias es una opción para fortalecer el sistema de impartición de justicia en nuestro país. No se trata de acortar la responsabilidad del Poder Judicial sino de racionalizar el uso de sus recursos y al mismo tiempo de brindar al individuo y a la sociedad opciones para el manejo de sus conflictos. Esta tarea es retadora pues significa entrelazar dos sistemas interdependientes que tienen el mismo propósito.

2.3.1. La figura del arraigo en México

Vamos a comenzar por el principio ¿qué significa la palabra arraigo? El significado etimológico de la palabra arraigo, puede desentrañarse tomando en consideración su origen, la cual deriva del latín “Ad” y “radicare” que significa echar raíces.⁸⁰

De lo anterior se advierte que la palabra arraigo tiene actualmente, cierta similitud con el aspecto toral del término proceso penal, empleado en el Código de Procedimientos Penales vigente en el estado de Chihuahua , en virtud de que, precisamente, el arraigo penal, considera en esencia que el sujeto activo de algún ilícito permanezca inamovible o restringido en el ejercicio de su derecho al libre tránsito, pues al efecto establece que debe cumplir dicha medida obsequiada por el juez penal, en su domicilio o bien, en el domicilio de un tercero, de ahí, la similitud de la palabra derivada del latín con el concepto jurídico previsto en la codificación adjetiva descrita.

En la legislación secundaria mexicana se le considera de manera general como una medida precautoria dictada por el juez a petición de parte, cuando hubiere temor de que se ausente u oculte la persona contra quien deba entablarse o se ha entablado una demanda y en materia constitucional, cuando sea necesaria para el éxito de la investigación, para la protección de personas o bienes jurídicos, o bien, cuando exista riesgo fundado de que el inculpado se sustraiga a la acción de la justicia.⁸¹

Tiene por objeto o finalidad que el arraigado abandone el lugar del juicio sin dejar un apoderado que pueda contestar la demanda, seguir el proceso y responder la sentencia que se dicte. Así pues decimos que el arraigo en sentido amplio tiene como fin desde una perspectiva procesal retener a una persona en contra de quien se ha entablado una controversia de carácter legal, a efecto de que se responda de las obligaciones u omisiones que se le atribuyen en el campo jurídico mexicano.

Ahora vamos a enfocarnos al arraigo penal, en el nuevo diccionario de derecho penal, establece la siguiente definición del arraigo: En nuestro sistema procesal penal, el arraigo es una medida cautelar que durante la averiguación previa, se

80. Bautista Fuerte Universo, El arraigo Penal en México su inconventionalidad por contravención con Derechos Humanos y Garantía de Tránsito, p. 93

81. Ibidem, p. 94

impone con vigilancia de la autoridad al indicado, para los efectos de que este cumpla con los requerimientos del Ministerio Público, en razón de la investigación de un hecho delictivo.

El arraigo como medida precautoria, se introdujo en el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y en Código Federal de Procedimientos Penales, en las reformas promulgadas en diciembre de mil novecientos ochenta y tres, como innovación con respecto de la regulación de las medidas precautoria sean los textos anteriores en los que se establecía solamente, la libertad caucional, previa o administrativa, esto es, en la etapa de investigación del delito, en cuanto a los delitos imprudencia les ocasionados por el tránsito vehicular, o bien la libertad bajo caución de carácter judicial, una vez iniciado el proceso penal para sustituir a la Prisión preventiva aplicada al inculgado.

El arraigo penal en México, presenta dos vertientes, la primera concerniente al arraigo regulado en el fuero común, incluido en las legislaciones de las entidades federativas del país y una segunda, relativa a la medida cautelar descrita contenida en la legislación de carácter federal, tanto en el ámbito de la codificación procedí mental federal, como en lo atinente a la Constitución General de la Republica en la que se instituyó el arraigo contra la delincuencia organizada, reglamentado en la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada.⁸²

Sin embargo el arraigo está en contra de muchos estándares internacionales, pugna con los Convenios Internacionales en Materia de Derechos Humanos, signados por el estado mexicano principalmente, respecto del principio de presunción de inocencia y libertad de deambulación o tránsito y principalmente de legalidad, como aspectos fundamentales en el análisis del arraigo en el ámbito internacional.

El impacto que el arraigo tiene en el ejercicio del derecho de presunción de inocencia es de gran importancia en el ámbito internacional, ya que aun cuando no se haya construido una causa para demostrar la culpa de una persona arraigada, puesto que aún no se ha consignado la averiguación penal a la autoridad jurisdiccional, en tratándose de los delitos cometidos por delincuencia organizada y en materia local.

En este sentido, debe entenderse que la persona, inocente o no, desde la aplicación de la orden de arraigo, está condenada penalmente desde el momento en que se abre un expediente de investigación penal, es decir, como si nunca hubiera sido inocente, en dicho supuesto con la institucionalización del arraigo en la Carta Magna Federal, con la reforma penal de 2008, el derecho de presunción de inocencia se encuentra afectado y en pleno retroceso, vulnerando así, La Declaración Universal de los Derechos Humanos, del 10 de diciembre de 1948, que indica que toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley y en juicio público en que se le hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa.

Por otro lado, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, Pacto de San José de Costa Rica o la Convención Americana de igual forma, se ve afectada por el arraigo, puesto que el acuerdo internacional descrito en su artículo 8.2, establece que toda persona inculpada por algún delito, tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no establezca legalmente su culpabilidad.

Debe destacarse que en cuanto a la libertad de la persona para transitar libremente en su país, el Pacto de San José establece que toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad personales, se estima, incluido en ese aspecto lo concerniente a la determinación de la forma en que se transporta una persona en el país del que es ciudadano o residente legal, incluso respecto del cual solamente se afecta un tránsito temporal.

En conclusión podemos decir que en el Estado Mexicano se presenta una constante vulneración al derecho humano del libre tránsito, por la aplicación de la figura penal del arraigo, la cual constituye en esencia, una privación arbitraria de la libertad personal, que actualmente se encuentra instituida de manera específica en el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como en las legislaciones tanto secundaria como en las locales.

Sin embargo, en la actualidad no se aprecia que la medida del arraigo, cumpla con los estándares internacionales que contienen los principios de presunción de inocencia, legalidad y libertad de tránsito.

2.4. Prisión Preventiva artículo 18 y 19 Constitucional

Han sido muchos juristas latinoamericanos que a partir de la publicación de un estudio llamado “El preso sin condena en América Latina y el Caribe” han puesto en evidencia prácticas incorrectas de la Prisión preventiva en toda Latinoamérica así como un uso excesivo de esta medida cautelar y hay por lo menos tres razones para ello; en primera por que la prisión preventiva es la medida más dura que se le puede aplicar a un procesado, en segunda porque de que si lo que hablamos es de mejorar la seguridad y la justicia de un país, tan importante es tener a los delincuentes encerrados, como no tener inocentes en las cárceles y desde luego la prisión preventiva permite enviar a prisión a presuntos inocentes, y en tercer lugar porque el índice de personas en prisión preventiva de un país, permite medir el buen o mal comportamiento de todo el sistema procesal penal, entre más personas sujetas a prisión preventiva se tengan, menos bueno es un sistema judicial y al revés cuanto menor es el porcentaje de presunto inocentes en las cárceles, mejor puede decirse que es un sistema judicial en conjunto. Por ello es que desde hace tres décadas, la prisión preventiva se ha convertido en el tema central del debate entre la justicia penal y su eficiencia.⁸³

La Prisión preventiva se inicia desde que la persona detenida o aprehendida queda a disposición del juez. Por ende puede afirmarse que la Prisión preventiva tiene dos periodos:

Aquel que empieza en el que el sujeto queda bajo la autoridad judicial, bien sea por efecto de la orden de aprehensión o de su consignación por el ministerio público y que abarca hasta el auto de vinculación a proceso.

Generalmente la Prisión preventiva comienza con la aprehensión de la persona proveniente de una orden judicial en los términos del artículo 16 constitucional. Consiguientemente al hablar de la procedencia de la Prisión preventiva se debe constatar previamente la constitucionalidad de la orden de aprehensión y viceversa, es decir, esta, además de reunir los requisitos constitucionales que marca el artículo 16 de nuestra ley fundamental debe supeditarse a las

condiciones exigidas por el artículo 18 de este ordenamiento supremo , en el sentido de que solo puede aprehenderse a un sujeto cuando el delito que se le imputa sea sancionado con la pena corporal.

En síntesis, la Prisión preventiva, su acto inicial que es la orden de privación de libertad en los términos del artículo 16 de la Ley suprema y el auto de vinculación a proceso, deben obedecer en cuanto a su procedencia constitucional a la circunstancia de que la ley asigne al delito de que se trate una pena corporal, bien aisladamente, o bien en forma conjuntiva con otra sanción.

El segundo párrafo del artículo 18 constitucional contiene una prevención concerniente al objetivo de la imposición de las penas, en el sentido de que estas deben tender, en cuanto a la forma de extinguirlas por diversos conductos a la regeneración del delincuente, o sea, a su readaptación social siguiendo en este punto la doctrina moderna del derecho penal y los principios de la criminología.

Como conclusión podemos decir que en el artículo 18 se contiene garantías individuales y garantías del gobernado y garantías sociales en materia penal. Las primeras protegen al individuo en cuanto a su libertad personal mediante la prohibición de la Prisión preventiva por delitos que no merezcan penas corporales y por lo que atañe a su dignidad y respeto, cuando se trate de reos del sexo femenino, al disponerse que los lugares donde compurguen las penas deben estar por separado de los destinados, al mismo efecto, para los reos varones. Las segundas se consignan como potestades y obligaciones de la federación y de los estados para procurar, a través de su ejercicio y cumplimiento, la realización de las finalidades de beneficio colectivo que representan las tendencias de readaptar al delincuente en la sociedad de regenerarlo y educarlo dentro de un adecuado régimen penitenciario inspirado en la idea, no de segregarlo de la vida social a título de castigo si no de reincorporarlo a ella como un hombre útil.⁸⁴

El auto de vinculación a proceso como lo deduce el primer párrafo del artículo 19 constitucional debe satisfacer requisitos de fondo y de forma. Así lo ha considerado la jurisprudencia de la Suprema Corte al establecer que para dictar un auto de formal Prisión, son indispensables requisitos de fondo y de forma que la constitución señala; y si faltan los primeros, esto basta para la concesión absoluta del amparo; pero si los sometidos son los de forma, la protección que debe

otorgarse para el efecto de que se subsanen las diferencias relativas” Dicho alto tribunal hace consistir los elementos formales en la expresión del delito que se impute al acusado y de sus elementos constitutivos, las circunstancias de ejecución, tiempo y lugar de los hechos delictivos y de los actos que arroje la averiguación previa; y en cuanto a los de fondo, estos deben traducirse en la comprobación del cuerpo del delito y de la probable responsabilidad del acusado. Por otra parte el mismo precepto invocado ordena que “ninguna detención podrá exceder del término de setenta y dos horas sin que se justifique con un auto de vinculación a proceso”. Esta prevención indica que nadie puede permanecer privado de su libertad, por más tiempo del citado plazo, si no se ha dictado el mencionado proveído judicial, cuya falta origina la liberación del detenido en todo caso.

Del artículo 19 constitucional podemos derivar varios conceptos, como lo son el auto de vinculación a proceso.

De acuerdo con Jorge Alberto Mancilla Ovando, el auto de formal Prisión, ahora auto de vinculación a proceso es: un acto de autoridad dentro del juicio penal, que establece : a) la declaración del juzgador de que existen motivos bastantes para convertir la detención en prisión preventiva; b) que se sujeta a proceso penal al acusado por delito o delitos en que se funda la acción penal del Ministerio Público; c) ordena que se abra el juicio en su periodo de instrucción y se brinda a las partes el derecho de ofrecer pruebas dentro del término previsto por la ley reglamentaria, facultándose el desahogo de aquellas que lo requieran en el, periodo de instrucción.⁸⁵

De acuerdo con el mismo autor, en el juicio punitivo del auto de formal Prisión, no se vicia la garantía de audiencia de los gobernados, ya que al ordenarse que la detención se convierte en Prisión preventiva, tiene como fin procesal asegurar que el acusado no se fugue u oculte, paralizando la marcha del proceso. Jorge Alberto Silva Silva nos dice en su obra de “Derecho Procesal Penal” que a través del auto de formal Prisión hoy en día auto de vinculación a proceso, se conmina, homologa, u ordena una medida cautelar restrictiva de la libertad Física.

La confirmación, si el tribunal previamente había ordenado la detención; homologación, si alguna persona u autoridad diversa a la de la autoridad diversa a

la del tribunal ya la había impuesto; o la ordena, si hasta ese momento, no se había dispuesto la detención.

La orden de detención preventiva participa de la misma naturaleza que la Prisión preventiva. Ambas aplican la medida cautelar restrictiva de la libertad. La detención es una medida provisional, pero más provisional en el tiempo que la Prisión preventiva, a la que sin extremo cuidado en el lenguaje se le podía llamar “Prisión definitiva”, pero dentro de la preventiva, lo cual revela un contrasentido muy ilustrativo.

En el extremo contrario al auto de reclusión preventiva encontramos el denominado “auto de libertad”, que sería una resolución de liberación de la custodia. A este auto también se le llama y se le confunde con la resolución denegatoria de procesamiento, lo cual es erróneo, ya que puede existir una resolución de liberación de custodia, pero que ordene el procesamiento definitivo.

Recientemente el presidente Andrés Manuel López Obrador ordenó elaborar un proyecto de decreto para potencialmente liberar a un 43% de las personas privadas de su libertad por delitos no graves y que a la fecha no cuenta con una sentencia, lo que también incluirá a personas con dictamen de haber sido torturadas.

El decreto busca desahogar el saturado sistema penitenciario, donde casi la mitad de los internos se encuentran sin haber recibido una sentencia ya que cifras actuales indican que hay 220,114 personas privadas de la libertad, de las cuales 94,574 (43%) no han sido sentenciadas, lo que representa un claro abuso de la prisión preventiva en nuestro país.

3. Derechos de los sentenciados que se encuentran en pena privativa de libertad.

Tradicionalmente nuestro país se ha preocupado por establecer los ordenamientos legales para el correcto funcionamiento de los centros penitenciarios tanto locales como federales., México ha suscrito diversos documentos internacionales promulgados por la ONU y la OEA y ha hecho las adecuaciones necesarias, por lo que se puede afirmar que la legislación penitenciaria en nuestro país es respetuosa de los derechos humanos. Sin embargo, no se puede decir lo mismo de la práctica en los centros de readaptación social la cual, por diversos factores, como la falta de presupuesto o de instalaciones adecuadas, está lejos del ideal soñado por el Constituyente.

Existe una larga tradición penal sustantiva y adjetiva que parte del siglo pasado. En el ámbito ejecutivo penal, la legislación más relevante son las Normas Mínimas sobre Readaptación Social de Sentenciados, que fueron dictadas en 1971. Los diversos ordenamientos que abordan el tema son:

- a) Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Expedida por el Constituyente de 1917. En el catálogo de garantías destacan las relacionadas con el sistema penal y penitenciario, contenidas en los artículos 13 a 23.
- b) Ley Orgánica de la Administración Pública Federal Los artículos relacionados con el tema son el 27, fracción XXVI, y el 28, fracción XI.
- c) Código Penal para el Distrito Federal en materia de Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal Este ordenamiento ha sido objeto desde su promulgación, el 12 de agosto de 1931 de múltiples reformas que lo han ajustado y actualizado a las doctrinas nacional e internacional. En él se regulan la sustitución de sanciones, así como los requisitos para la condena condicional y para la obtención de la libertad preparatoria.
- d) Código Federal de Procedimientos Penales Este código, vigente desde el 30 de agosto de 1934, ha tenido reiteradas modificaciones, que han reducido su carácter inquisitorio original, con lo cual se ha intentado adecuarlo al sistema acusatorio que está previsto en la Constitución.

e) Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal Este ordenamiento legal está vigente desde el 29 de agosto de 1931; sin embargo, ha tenido modificaciones similares a las del código federal.

f) Ley de Normas Mínimas sobre la Readaptación Social de Sentenciados Esta ley acoge, íntegramente, las Reglas Mínimas de Naciones Unidas para el Tratamiento de Reclusos. Tiene vigencia a partir del 19 de mayo de 1971.

g) Ley para el Tratamiento de Menores Infractores para el Distrito Federal y para toda la República en Materia Federal El texto de esta ley se basa, esencialmente, en las Reglas Mínimas de Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores (Reglas de Beijing), las Directrices de las Naciones Unidas para la Prevención de la Delincuencia Juvenil (Directrices de Riad), las Reglas de Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de Libertad, la Convención sobre los Derechos del Niño y las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos. Tiene vigencia a partir del 22 de febrero de 1992.

h) Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura Esta ley, vigente a partir del 27 de diciembre de 1991, fue la primera en establecer la nulidad de la confesión del detenido rendida ante autoridad distinta del Ministerio Público o del juez, o emitida sin la asistencia de un defensor o persona de confianza. Ello significó un avance importante en la lucha contra la tortura.

i) Ley de la Comisión Nacional de Derechos Humanos Este ordenamiento legal, publicado en el Diario Oficial el 29 de junio de 1992, crea para México la figura del ombudsman. En búsqueda de una defensa integral de los derechos de los presos establece, en materia penitenciaria, competencia concurrente entre la Comisión Nacional y las comisiones locales.

j) Ley de la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal Publicada en el Diario Oficial el 22 de junio de 1993. En México hay una comisión de derechos humanos por cada entidad federativa, con lo que se integra el sistema de ombudsman más grande del mundo. La del Distrito Federal, que tiene considerable presencia entre la población y en los medios de difusión, es la que ha obtenido mejor respuesta a sus peticiones por parte de las autoridades.

k) Reglamento de los Centros Federales de Readaptación Social En este reglamento, que fue expedido el 30 de agosto de 1991, se establecen los derechos y las obligaciones de los reclusos y de las autoridades.

l) Ley para el tratamiento de menores infractores para el Distrito Federal y para toda la República en materia federal: Ordenamiento que regula la situación de los menores que incurrir en conductas previstas en el Código Penal. A su vez, las demás entidades federativas tienen su propia ley de la materia. Todos los ordenamientos prevén que los menores sean confinados en lugares separados de los adultos.

m) Reglamento de la Colonia Penal Federal de Islas Marías Ordenamiento legal expedido el 17 de septiembre de 1991: Contiene la normatividad de la única colonia penal del país.

n) Reglamento de Reclusorios y Centro de Readaptación Social del Distrito Federal: Este reglamento, expedido el 11 de enero de 1990, se aplica a los centros de reclusión de la capital de la República.

o) Reglamento del Patronato para la Reincorporación Social por el Empleo del Distrito Federal: Este ordenamiento legal crea un patronato destinado a ayudar a conseguir empleo a las personas que cumplieron sentencias privativas de la libertad.

p) Manual de Visita de los Centros Federales de Readaptación Social: Regula el régimen de visitas íntima y familiar a los reclusos.

q) Tratados y convenios de extradición e intercambio de reclusos con distintos países: En estos documentos se establecen los requisitos para que un presunto delincuente sea detenido y trasladado a otro país a México y viceversa, y para que los extranjeros sentenciados en México o los mexicanos sentenciados en el extranjero puedan cumplir sus condenas en los países de origen.

3.1 Separación de presos preventivos y sentenciados artículo 18 Constitucional

Por mandato del artículo 18 Constitucional, “Solo 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.”

De ahí la necesidad de garantizar a las personas privadas de la libertad condiciones de estancia digna y segura, así como de mantener el orden y la disciplina en los centros de reclusión requiere necesariamente de una completa separación entre internos de diferentes categorías jurídicas.

En el país, se registró un total de 188 mil 262 personas privadas de la libertad en los centros penitenciarios de las entidades federativas al cierre de 2016, de las cuales 95% eran hombres y el 5% restante, mujeres. En cuanto a su estatus jurídico, 35% de la población reclusa no tenía sentencia y el grupo con mayor afectación fue el de las mujeres pues 44% de ellas aún estaba en proceso. Finalmente, para ese año los gobiernos locales reportaron que 111 mil 214 personas (59%) ejercieron alguna actividad ocupacional durante su periodo de reclusión; 71 779 (38%) se encontraban estudiando y/o recibiendo capacitación y 16 073 (9%) realizaban otro tipo de actividad. Cabe mencionar que una misma persona podía haber ejercido más de un tipo de actividad.

En números absolutos, poco menos de un tercio de la población reclusa de las cárceles estatales estaba en la Ciudad de México y en el estado de México durante 2016. Dichas entidades contaban con la mayor cantidad de personas privadas de la libertad, 30 mil 979 y 25 mil 723, respectivamente. En contraste con Tlaxcala donde se registraron 701 personas reclusas y Aguascalientes con mil 254.⁸⁶

La inadecuada separación de internos por categorías obedece a que los centros penitenciarios que fueron diseñados para funcionar como reclusorios preventivos o penitenciarías, se utilizan para alojar a procesados y sentenciados de ambos fueros, a pesar de que no cuentan con las áreas necesarias para tal efecto. Esta situación se agrava por problema de la sobrepoblación y en muchas ocasiones por

la falta de voluntad de las autoridades, quienes no realizan las acciones necesarias para cumplir con las exigencias constitucionales y legales en la materia.

Para un adecuado funcionamiento de los centros penitenciarios, es indispensable consolidar la separación de indiciados respecto de procesados y sentenciados, así como entre internos de ambos fueros, en especial, debido al contexto nacional en materia de seguridad, de casos relacionados con la delincuencia organizada o que requieren vigilancia especial.

La inadecuada separación de internos en el sistema penitenciario, vulnera los artículos 18, párrafo primero, de la Constitución Federal, 10.2, incisos a) y b), del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, así como 5.4 y 5.5, de la Convención Americana sobre los Derechos Humanos, mismos que se refieren a la separación entre internos de diferentes categorías jurídicas que debe prevalecer en los centros penitenciarios.

La falta de separación también se contrapone a lo dispuesto en el artículo 8 de las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos, el cual señala que los internos pertenecientes a categorías diversas deberán ser alojados en diferentes establecimientos o en diferentes secciones dentro de los mismos, según sexo y edad, antecedentes, motivos de su detención y el trato que corresponda aplicarles, y que los detenidos en prisión preventiva deberán ser separados de quienes ya sentenciados están cumpliendo la pena de prisión impuesta por autoridad competente.⁸⁷

Como conclusión podemos decir que sabemos que en las cuatrocientas cincuenta y tres prisiones que existen en la República Mexicana, la separación entre procesados y sentenciados es una ilusión conviven diariamente internos en proceso penal e internos sentenciados ejecutoriados, con la consecuente proliferación de exterminación criminal, reproducción de esquemas de corrupción, drogadicción, alcoholismo, etcétera, haciendo inútil cualquier esfuerzo por aplicar algún tratamiento de readaptación social.

Cuando el legislador estableció esta separación, lo hizo sabedor de que las condiciones jurídicas y anímicas de cada categoría de internos son diferentes.

Sobre el procesado opera el principio de presunción de inocencia y su condición anímica, de angustia e incertidumbre, tendencias depresivas y hasta suicidas. No sabe cuándo pero desea abandonar la prisión a la brevedad.

En el caso del sentenciado opera el principio de culpabilidad jurídicamente demostrada, su condición anímica es de aceptación y conformismo, tendencias hacia la adaptabilidad carcelaria sin importar normas y valores, solo importa la sobrevivencia. Sabe cuándo va a salir de prisión, aprende práctica de derecho penal, sabe si tiene posibilidades de excarcelación anticipada. Descripción de estatus jurídico

Con las nuevas disposiciones legales, la persona privada de la libertad adquiere diferentes estatus dependiendo de la etapa del proceso en la cual se encuentre:

1. Imputado: persona que presuntamente cometió un acto delictivo.
2. Persona privada de la libertad o reclusa: persona que se encuentra reclusa en un centro penitenciario, ya sea en proceso de recibir sentencia (procesada) o que se encuentre cumpliendo su pena de prisión derivada de una sentencia condenatoria (sentenciada).
3. Persona en proceso de sentencia: persona sujeta a proceso penal sometida a prisión preventiva. En el Censo a este tipo de población se les denomina personas procesadas, a quienes son sometidas por la autoridad judicial a un proceso penal, una vez que el Juez dicta el auto de radicación.
4. Persona sentenciada: De acuerdo con el Censo Nacional de Gobierno, Seguridad Pública y Sistema Penitenciario Estatal es toda persona que a partir de un Juez o Tribunal competente, pronuncia la sentencia relativa a los hechos en materia del proceso penal, ya sea en primera instancia, segunda instancia o cuando la sentencia ha causado ejecutoria, ello con independencia de que dicha resolución sea en sentido absolutorio o condenatorio.

Es frecuente que el sentenciado en su afán de adaptarse a la prisión, y más aún, cuando sabe que no se le concederá beneficios de pre liberación o de remisión parcial de la pena, reproduzca esquemas de corrupción y extorsión e involucre y contamine a un interno procesado, jurídicamente no culpable todavía.

3.2 Menores Infractores y justicia para adolescentes

El artículo 18 constitucional, en su apartado conducente señala que 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.

Sin embargo, es difícil todavía afirmar lo que debe entenderse por “Menor Infractor”, jurídicamente el menor carece de capacidad de ejercicio; misma que adquirirá en el caso de la legislación mexicana, a los 18 años, convirtiéndose a si mismo en imputable, y por lo tanto en agente de la omisión de ilícitos. Es por ello que hasta antes de adquirir la mayoría de edad la doctrina moderna coincide en señalar que el menor no puede considerarse como sujeto activo de un delito.⁸⁸

Mucho se ha establecido, como dogma filosófico, la igualdad constitucional, entendiéndose por ella la posibilidad de todo hombre que vive en el territorio nacional para gozar de las garantías que establece la carta magna y poco se había hecho, cuando menos hasta esta época sobre el debido proceso al adolescente infractor, la posibilidad que tiene el adolescente para en su caso afrontar con equilibrio procesal una incriminación que ya sea un particular o el Estado mismo le sostenga, pues paradójicamente, el Artículo 20 Constitucional, ahora en su apartado B, relativo a los derechos de los imputados, era aplicado fundamentalmente para los mayores y excepcionalmente, para los menores.

Lo cierto es que, para éstos últimos se tenía contemplado un procedimiento, en el mejor de los casos de rehabilitación, a través de un tratamiento administrativo, nunca jurisdiccional, cuya finalidad, antagónicamente, tenía repercusión con los mismos efectos de un laudo o sentencia, en donde se podía establecer, que las autoridades administrativas encausaban o daban trámite a un seguimiento procedimental en contra de menores infractores por lo que se puede concluir que estas resoluciones eran materialmente administrativas pero no formalmente jurisdiccionales, resaltando entonces, que no existía un debido proceso.⁸⁹

88. Cruz y Cruz Elba, El concepto de menores infractores , p. 353

89. Villanueva Castilleja Ruth, Los menores infractores en México, p.648

Ahora bien, hablemos de los adolescentes en el pasado, las políticas públicas sobre la protección de los derechos de los niños han sido generalmente ignoradas, fundamentalmente porque los menores de edad no constituyen una relación directa con el gobernante, no pueden ejercer el sufragio ni ser electos, de donde puede obtenerse, desde un punto de vista sumamente práctico-político, que no suman a la democracia.

De antiguo se concedió trato privilegiado a menores de cierta edad; la ausencia de malicia, alentaba la benevolencia penal, al paso que la presencia de aquella suplía, con respecto a la responsabilidad y el castigo, la falta de edad suficiente para comparecer en los estrados de justicia a título criminal.

A partir de la mitad del siglo XX, a los niños les fueron reconocidos sus derechos en el aspecto subjetivo jurídico y político, si se quiere aun, como actores sociales de la ciudadanía. Adquiere mayor importancia si se considera que, en América Latina, la situación de los infantes y adolescentes estaba relegada, que su tratamiento en caso de infringir alguna norma del orden penal trascendía y se encausaba hacia un modelo tutelar, en donde prevalecía el aspecto irregular de un verdadero procedimiento jurisdiccional, carente, en la mayoría de los casos de una verdadera asistencia social, con políticas de protección pero con prácticas peno-custodiales represivas, inhumanas y que lejos de proporcionar confianza, rectitud, valores y rehabilitación, propiciaban la desintegración del menor.⁹⁰

Debe compartirse la idea manifiesta sustentada por la tratadista Mary Beloff cuando refiere en que, debe diferenciarse entre los menores y los niños, donde los primeros son tan sólo una parte del universo de la infancia, pero que deben ser objeto de tutela y protección especializada, que se les debe tener consideración de niños y jóvenes como sujetos plenos de derecho.⁹¹

En este sentido el contenido del artículo 18 constitucional relativo a que la Federación, los Estados y el Distrito Federal quedan obligados a crear un sistema integral garantista en el aspecto jurisdiccional, distinto de los adultos para cuando el adolescente cometa una conducta tipificada en la ley como delito.

Los derechos de los menores deben estar siempre protegidos y estimar preponderante también la presunción de inocencia, el derecho a no responder de

90. Castillo López Juan Antonio, Justicia de Menores en México, p.1 y 2

91. Beloff Mary, Justicia y Derechos del niño, p. 9, 10, 11 y 12

la acusación, el derecho a la defensa adecuada, el derecho a la presencia de los padres, el derecho a una confrontación y el derecho de recurrir, todo esto bajo la regla siete, derechos que también son reconocidos en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y en la Declaración Universal de Derechos Humanos.⁹²

La protección de la intimidad de los menores debe ser un tema polémico, sin embargo contenido en la regla ocho. Por ende debe estimarse que los menores son vulnerables a la difamación, inclusive les puede afectar el simple y sencillamente pre llamarlos delincuentes o criminales juveniles, por ello, debe abstenerse de publicar en los medios de comunicación los datos esenciales del menor en interés del mismo.

Debe preponderar la inclusión de los menores en el ámbito de la aplicación de las reglas mínimas para el tratamiento de reclusos, pues si esta regla contenida bajo el número nueve, en lo que corresponde a mayores se aplica cuanto y más conviene su descripción en los sistemas juveniles.

La especialización policial es interesante porque a menudo, son los policías los que reciben el primer encuentro con el menor, es decir, los que llevan a cabo una detención y en consecuencia el trato que deben de proporcionar a los menores debe distar del de los mayores, según se puede advertir de la regla dos.

La prisión preventiva está considerada como último recurso y sólo debe ser por el tiempo más breve posible, en su caso, deberán separarse de los adultos, preferentemente en establecimientos distintos o en su caso, en recintos separados y ello tiene como especial objetivo, el que no se contamine el menor de ideas o conductas de mayores, los que en un principio tienen una forma distinta de la concepción del delito y pueden provocar, de juntarlos, tendencias al alcoholismo, toxicomanía, daños mentales, traumáticos e incluso atentados personales, ello tiene sentido si se advierte la regla trece.

Todo menor delincuente deberá ser puesto a disposición de la autoridad competente, quien seguirá un juicio imparcial y equitativo, donde tenga participación el menor. Es claro que esta regla catorce, vinculado con el Artículo 18 Constitucional, debe recaer en autoridad jurisdiccional, no en juntas o consejos tutelares, pues sólo así se puede garantizar el debido proceso legal.⁹³

92. Viñas Raul Horacio, Delincuencia Juvenil y Derecho Penal de menores.

93. Beloff Mary, Justicia y Derechos del niño, p. 51

Además de lo anterior, el menor podrá representarse por un asesor jurídico y los padres o tutores tienen derecho a participar en las actuaciones, según se advierte de la regla quince.

Toda sentencia o decisión en contra de un menor deberá ser clara, contener las circunstancias y la gravedad del delito, las necesidades del menor, en su caso la restricción de libertad del adolescente, el bienestar de éste y en ningún caso debe ser sancionado con la pena capital, a lo cual comparto lo establecido en la regla diecisiete.

De lo anterior se advierte que el procedimiento que se le siga al menor tiene como finalidad la rehabilitación o reinserción social, términos que ya se analizan atendiendo al caso concreto, es decir, a las necesidades del menor y por ningún motivo, la pena, podrá ser cruel, inhumana, degradante o incluso la muerte, de tal suerte que serían válidas la orientación, libertad vigilada, órdenes de prestación de servicios a la comunidad, tratamientos, restricciones de libertad en algún hogar, comunidad o establecimientos educativos, lo que también tiene sustento en Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

Concluyendo esto podemos decir que el desinterés del Estado de implementar Políticas Sociales, Económicas y Culturales, que está obligado a brindar a su población por mandato Constitucional, para que esta tenga un normal desarrollo psicológico y emocional a generado una descomposición social en torno a sus gobernados, permeado principalmente el entorno familiar, sufriendo este una desintegración que afecta principalmente a los jóvenes que componen este círculo socio familiar lo que conlleva a que cada vez los delincuentes sean de menor edad.

3.3 Prohibición de tratos crueles, inhumanos degradantes y Pena de muerte artículo 22 Constitucional

En este precepto nuestra constitución prevé dos garantías de seguridad de las que hablaremos a continuación.

La primera de ellas nos dice: Quedan prohibidas las penas de mutilación (cercamiento de algún miembro del cuerpo por la comisión de un delito) y de infamia (el deshonor, el desprestigio público), la marca, los azotes, los palos y el tormento de cualquier especie, la multa excesiva (la sanción pecuniaria) que está en desproporción con las posibilidades económicas del multado) la confiscación de bienes (la aplicación o adjudicación que de ellos hace a su favor el Estado por la comisión de un delito, sin regresar ninguna contraprestación en beneficio del afectado) y cualesquiera otras penas inusitadas y trascendentales.

Pero nos preguntamos qué es una pena inusitada? Que es el término que utiliza nuestra Carta Magna pues simplemente es aquella que está en desuso, que no se acostumbra aplicar, que no es impuesta normalmente, sin embargo jurídica ese significado no es el adecuado ya que se traduce en aquella sanción que no está consagrada por la ley para un hecho delictivo determinado.

En otras palabras una pena es inusitada desde el punto de vista del artículo 22 constitucional, cuando su imposición no obedece a la aplicación de una norma que la contenga, si no al arbitrio de la autoridad que realiza el acto impositivo.⁹⁴

Por otro lado una pena es trascendental cuando no solo comprende o afecta al autor del hecho delictivo, por ella sancionado, si no que su efecto sancionador se extiende a los familiares del delincuente que no participaron en la comisión del delito.

La segunda garantía de seguridad jurídica se traduce por un lado en la prohibición absoluta de la imposición de la pena de muerte y , por el otro, en la exclusión de su aplicación por lo que concierne a los delitos que no estén comprendidos en los enumerados en dicho precepto.

Al inicio del primer párrafo del artículo 22 de La Constitución prescribe que queda prohibida la pena de muerte, este párrafo fue reformado en diciembre de 2005 el cual entró en vigor un día después de su publicado en el Diario Oficial de la

Federación. Esta reforma incluyó al artículo 14, segundo párrafo de la misma Constitución debido a la relación que guarda con la privación de la vida en materia penal.

Dicha modificación al primer párrafo del artículo 22 junto con la derogación del cuarto párrafo contenido en dicho numeral constitucional resultó trascendente debido a que se adicionó la prohibición de la aplicación de la sanción de la pena de muerte, así como la proscripción de la aplicación de la pena de muerte a los casos que se contemplaban en el derogado párrafo cuarto del mismo numeral constitucional.

La pena de muerte se proscribió en materia penal federal y en las entidades federativas que han adoptado el régimen jurídico abolicionista de la pena de muerte, ante la supremacía constitucional que no permite que las legislaciones ordinarias preverán la pena de muerte, así como tampoco los juzgadores penales las lleguen a decretar en las sentencias que emitan.

En consecuencia se ha suprimido la sanción de la pena de muerte en el sistema jurídico penal mexicano, que constituía una de las sanciones más estrictas, consistente en privar de la vida al condenado por haber demostrado ser un grave peligro para la sociedad.

Esta prohibición constitucional otorga al condenado, por la comisión de un delito al que se ha encontrado culpable, el derecho a la vida al no poder ser sancionado por la pena de muerte., sin embargo, no ocurre lo mismo con su derecho a la libertad, pues este delincuente tendrá que pagar su falta dentro de una prisión.

Es conveniente resaltar que la parte última de este artículo 22 trata un tema muy importante, pero a la vez, bastante polémico, que es la proporcionalidad de las penas ya que este precepto en el último párrafo prevé: Toda pena deberá ser proporcional al delito que sancione y al bien jurídico afectado.⁹⁵

4 Derechos políticos de los procesados y sentenciados artículo 38

Los ciudadanos tienen garantizados sus derechos político-electorales, entre los que se encuentran el votar y ser votados a cargos de elección popular, siempre y cuando no estén privados de su libertad a consecuencia de un proceso criminal por un delito que merezca pena corporal, determinó la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación (TEPJF).

Al emitir la jurisprudencia 39/2013, el Pleno estableció los criterios a través de los cuales se estima procedente la suspensión de los derechos político-electorales de los ciudadanos, además de que se precisó en qué circunstancias no opera tal restricción.

Por unanimidad, los magistrados aprobaron la citada jurisprudencia en la sesión pública celebrada el 18 de septiembre del año en curso, la cual se relaciona con el precepto legal previsto en la fracción II del artículo 38 de la Constitución federal.

En el texto se indica que la suspensión de los derechos o prerrogativas del ciudadano, por estar sujeto a un proceso criminal derivado de la comisión de un delito que merezca pena corporal, contado desde la fecha del auto de formal prisión “no es absoluta ni categórica”.⁹⁶

Se agrega que aun cuando el ciudadano haya sido sujeto a proceso penal, “al habersele otorgado la libertad caucional y materialmente no se le hubiere puesto en prisión o reclusión, no hay razones válidas para justificar la suspensión de sus derechos político-electorales”.

Lo anterior, porque al no haber sido privado de su libertad y al operar en su favor la presunción de inocencia, debe continuar con el uso y goce de sus derechos.

El Pleno de la Sala Superior precisó que en congruencia con la presunción de inocencia reconocida como un derecho fundamental en la Constitución Federal y recogida en instrumentos internacionales, aprobados y ratificados en términos del artículo 133 de la Carta Magna, la suspensión de los derechos político-electorales debe basarse en criterios objetivos y razonables.

Derivado del análisis de juicios ciudadanos presentados en diferentes momentos, pero relacionados con el tema, el Pleno de la Sala Superior concluyó que mientras

no se le prive de la libertad y se le impida el ejercicio de los derechos y prerrogativas constitucionales a un ciudadano, tampoco hay razones que justifiquen la suspensión o merma en el derecho político-electoral de votar.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece actualmente las prerrogativas o derechos y obligaciones del ciudadano en el artículo 35, aunque es posible relacionarlos con derechos consagrados en otros artículos constitucionales.

“Prerrogativa” tiene el sentido común y ordinario de “privilegio, gracia o exención que se concede a alguien para que goce de ello, regularmente a una dignidad empleo o cargo; “privilegio” significa ventaja exclusiva o especial que goza alguien por concesión de un superior o por determinada circunstancia propia. Entonces por ejemplo votar en las elecciones populares es una ventaja exclusiva o especial de los ciudadanos mexicanos se le da el nombre de derechos políticos, es decir un privilegio del que gozan tales personas, precisamente por su carácter de ciudadanos.

Por muchos años se ha discutido, si la persona detenida tiene o no el derecho a otorgar su voto en las elecciones políticas o administrativas que se celebran en su país. La respuesta ha sido negativa, aduciendo varios motivos: uno muy curioso es aquel argumento que expresa que sería muy peligroso hacer ejercitar el derecho al voto a los detenidos por que romperían el equilibrio electoral, cuando por lógica sabemos que los detenidos son siempre los que se oponen al sistema, y por lo tanto, habrían decididamente votado en contra del partido dominante.⁹⁷

La crónica del sistema penitenciario mexicano solamente registra un caso de proceso electoral dentro de los establecimientos, y éste se realizó en el Reclusorio Norte Varonil, en el Distrito Federal en el año 1996, votación sobre los acuerdos de San Andrés, en donde depositaron su voto más de 300 reclusos, que fue organizado por el Comité de la Defensa de los Derechos Humanos de los internos, En este contexto de la reforma recomendamos que se les otorgue el derecho al voto a todos aquellos internos que voluntariamente se hayan integrado a los programas de trabajo obligatorio y remunerado, que durante los comicios para elegir diputados federales y locales, gobernador, senadores y presidente de la República puedan acudir a las urnas instaladas en las mismas penitenciarias.

4.1. Suspensión de Derechos

Cese significa interrupción de alguna acción o actividad según el diccionario, sin embargo para efectos de este tema lo pondremos como suspensión

Así como la constitución establece los derechos políticos de manera detallada, también prevé la suspensión o pérdida de los mismos como a continuación lo enunciaré.⁹⁸

El artículo 38 prescribe lo siguiente: Los derechos o prerrogativas de los ciudadanos se suspenden:

- Por falta de cumplimiento sin causa justificada
- Por estar sujeto a un proceso criminal
- Durante la extinción de una pena corporal
- Por vagancia o ebriedad consuetudinaria
- Por estar prófugo de la justicia
- Por sentencia ejecutoria que imponga como pena esa suspensión.

Así como la siguiente jurisprudencia:

SUSPENSIÓN DE LOS DERECHOS POLÍTICO-ELECTORALES DEL CIUDADANO PREVISTA EN LA FRACCIÓN II DEL ARTÍCULO 38 CONSTITUCIONAL. SÓLO PROCEDE CUANDO SE PRIVE DE LA LIBERTAD.

De la interpretación sistemática de los artículos 14, 16, 19, 21, 102 y 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 14, párrafo 2 y 25 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; 11, párrafo 1 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos; 26 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; 7, párrafo 5, y 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, se desprende que la suspensión de los derechos o prerrogativas del ciudadano por estar sujeto a un proceso criminal por delito que merezca pena corporal, a contar desde la fecha del auto de formal prisión no es absoluta ni categórica, ya que, las citadas disposiciones establecen las bases para admitir que, aun cuando el ciudadano haya sido sujeto a proceso penal, al habersele otorgado la libertad caucional y materialmente no se le hubiere recluso a prisión, no hay razones válidas para justificar la suspensión de sus derechos político-electorales; pues resulta innegable que, salvo la limitación referida, al no haberse privado la libertad personal del sujeto y al operar en su favor la presunción de inocencia, debe continuar con el uso y goce de sus derechos. Por lo anterior, congruentes con la presunción de inocencia reconocida en la Constitución Federal como derecho fundamental y recogida en los citados instrumentos internacionales, aprobados y ratificados en términos del artículo 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la suspensión de derechos consistente en la restricción particular y transitoria del ejercicio de los derechos del ciudadano relativos a la participación política, debe basarse en criterios objetivos y razonables. Por tanto, tal situación resulta suficiente para considerar que, mientras no se le prive de la libertad y, por ende, se le impida el ejercicio de sus derechos y prerrogativas constitucionales, tampoco hay razones que justifiquen la suspensión o merma en el derecho político-electoral de votar del ciudadano.⁹⁸

Las causas de suspensión de los derechos políticos consistentes en estar extinguiendo una pena corporal expresamente impuesta por sentencia ejecutoriada y estar prófugo de la justicia, desde que se dicte la orden de aprehensión hasta que prescriba la acción penal son prescripciones que datan de 1917, puesto que antes de esa fecha no se encontraban entre las razones que, según los precedentes constitucionales, justificaban la suspensión. En este sentido Venustiano Carranza en el mensaje que dirigió al congreso constituyente para justificar sus propuestas constitucionales, afirmó lo siguiente:

En la reforma que tengo la honra de proponeros, con motivo del derecho electoral, se consulta la suspensión de la calidad del ciudadano mexicano a todo el que no sepa hacer uso de la ciudadanía debidamente. El que ve con indiferencia lo asuntos de la república cualesquiera que sean, por lo demás su ilustración o situación económica, demuestra a las claras el poco interés que tiene por aquello, y esta indiferencia amerita que se le suspenda la prerrogativa de que se trata.

El primer Jefe del Ejército Constitucionalista identifica las dos principales razones que lo determinaron a proponer las prescripciones del artículo 38; por un lado el uso mal dado a la ciudadanía y, por el otro, la indiferencia en los asuntos de la república. En este segundo caso, es evidente que Don Venustiano se refería a la Fracción I del referido artículo constitucional que prescribe que las prerrogativas del ciudadano se pierden por falta de cumplimiento sin causa justificada de cualquiera de las obligaciones que impone el artículo 36, para el Primer Jefe, quienes no votaran, teniendo Derecho a ello o quienes desempeñaran los cargos de elección popular para los cuales había sido electos, o quienes se negarán a participar en la recepción de la votación el día de la elección eran personas que, no obstante su calidad de ciudadanos, se interesaban poco o nada en la vida de la república, por lo que no merecían mantener esa “gracia” o “privilegio” que implica la ciudadanía, el goce de los derechos políticos.

Pero referente al tema planteado aquí lo que interesa es que las fracciones del artículo 38 relacionadas a la suspensión de las prerrogativas ciudadanas

por cuestiones penales, se justificó con el breve enunciado de “no saber hacer uso debido de la ciudadanía”. Esta frase encierra toda justificación, de filosofía política de la suspensión de derechos políticos. Conforme con esto a quien a quien se le haya dictado una orden de aprehensión que no haya sido ejecutada por evasión, quien se encuentre sujeto a un proceso penal, o quien se encuentre expiando una pena de prisión por sentencia, sobre dichas personas recaer (no la presunción, si no la condena de no haber hecho un uso debido de la ciudadanía)⁹⁹

CAPITULO IV

VULNERABILIDAD DE LOS DERECHOS HUMANOS EN LA PRISION

Por nuestras cárceles, tan solo los multiplicamos y los empeoramos. Por nuestros agentes de policía secreta, nuestras ejecuciones y nuestras prisiones, propagamos en la sociedad una corriente tan terrible de las pasiones y odios más bajos, que el que se diera cuenta de los efectos de estas instituciones en toda su extensión tendría miedo de lo que la sociedad está haciendo bajo el pretexto de mantener la moralidad. Es absolutamente preciso que busquemos otros remedios.

PIOTR KROPOTKIN

1. Situación Actual del Sistema Penitenciario Mexicano

La principal causa de la situación en la que se encuentra la prisión en nuestro país ha sido el abuso en el uso de la cárcel. De acuerdo con el documento *La cárcel en México, ¿para qué?*, elaborado por la organización México Evalúa, el modelo penitenciario vigente en nuestro país ha llevado a un abuso en la práctica de detención de personas.

En primer lugar, 96.4% de las sentencias condenatorias durante el año 2011, establecieron como pena la detención carcelaria.

Adicionalmente, debe considerarse que 58.8% de quienes están reclusos en prisión purgan condenas de menos de tres años, lo que evidencia que es posible establecer mecanismos sanción distintos a la reclusión y asumirla, en caso de delitos menores, como el “último recurso disponible”.

La organización México Evalúa señala que hay más de 242 mil personas reclusas en centros penitenciarios, cuando la capacidad instalada es para sólo 190 mil.

Además del hacinamiento, 80% de quienes están detenidas y detenidos en prisiones federales declaran no recibir visitas de familiares.

Otro elemento a considerar es el costo monetario que implica un sistema carcelario como el que tenemos, pues de acuerdo con el Instituto Nacional de Estadística y Geografía (INEGI), en el año 2011, los recursos destinados por las entidades de la República para la operación y mantenimiento de las prisiones alcanza casi nueve mil millones de pesos.

El tema de las cárceles es muy complejo, basta considerar que tan sólo para delimitar el tema específico a tratar habría de tomarse en cuenta, de inicio, al menos los siguientes binomios: ámbito federal y estatal; menores de edad y adultos; hombres y mujeres; prisión preventiva y penitenciaria; delincuencia común y delincuencia organizada; reincidentes y primo delincuentes y peligrosidad mínima y alta, además de las instalaciones específicas para medidas de seguridad. Todo lo anterior, tomando en cuenta que cada uno de los elementos de cada binomio es un universo que requiere un tratamiento específico, comenzando con las leyes y los reglamentos que han de regirlo.¹⁰⁰

En el ámbito local, la Dirección General de Estudios y Proyectos Normativos de la Secretaría Técnica (Setec) del Consejo de Coordinación para la Implementación del Sistema de Justicia Penal de la Secretaría de Gobernación, publicó a mediados de abril los Lineamientos para la Construcción de la Ley de Ejecución de Sanciones para las Entidades Federativas. Estos lineamientos habrán de servir para que las entidades federativas elaboren y publiquen sus leyes respectivas para normar lo relativo a la ejecución de sanciones.

La entrada en vigencia de estas leyes será la base para que se inicie en toda la República el nuevo sistema de reinserción (dejando para la historia el intento de rehabilitación), prevista, la reinserción, en el artículo 18 de la Constitución Federal. Asimismo, permitirá que se dé inicio a las funciones del juez de ejecución para dar cumplimiento al artículo 21 constitucional que establece, a partir de la reforma de 2008, que “La imposición de las penas, su modificación y duración son propias y exclusivas de la autoridad judicial”. Merced a la anterior disposición habrá de iniciarse en el ámbito penitenciario una reforma difícil de echar a andar en la práctica, dadas las condiciones actuales de la mayoría de las cárceles en México, donde históricamente ha correspondido al Poder Ejecutivo tomar decisiones relativas a la modificación de sanciones, consistentes principalmente en la libertad anticipada, tratamiento pre liberacional y remisión parcial de la pena.¹⁰¹

Habrá que tomar en cuenta que los altos muros perimetrales de las prisiones sirven no solamente para evitar que los que se encuentran adentro escapen, sino también para impedir que los que están fuera se enteren de todo lo que sucede dentro de la institución.

Ciertamente, quienes estén de alguna manera relacionados con el estudio del tema ya se habrán hecho un criterio informado, dado que existen datos respecto de todos sus componentes. Sin embargo, es necesario que las conclusiones a que se haya arribado hasta el momento sean difundidas entre la ciudadanía en general para que se tome consciencia de que tales irregularidades afectan no solamente a los internos y sus familiares, sino a toda la población, dado que, además de que la forma irregular en que se custodia a los internos propicia que éstos sigan

delinquiendo durante su reclusión; también se dan efectos negativos que afectan la economía, comenzando por el alto costo de mantener privados de la libertad a quienes bien podrían estar libres, siguiendo por los efectos perniciosos ya no de carácter económico, sino social, pues el inadecuado tratamiento de los internos produce efectos negativos tanto durante el cumplimiento de su condena como al quedar en libertad, una vez cumplida aquélla o, aún peor, si se fugan sin haber completado su condena.

Si se acepta que un detonador de varios de los problemas recurrentes del sistema penitenciarios es el hacinamiento, se debe considerar que se ha dado un primer paso positivo para resolverlo con la construcción de nuevos centros federales de reclusión. Esto alivia automáticamente la sobrepoblación en los reclusorios estatales, puesto que históricamente ha sido en estos centros en los que un alto porcentaje de condenados del orden federal compurgan la totalidad o parte de sus condenas.

Asimismo, en el ámbito local se ha iniciado la construcción de nuevos centros de reclusión, con el apoyo de fondos federales, aunque no al ritmo deseable. La falta de centros penitenciarios modernos, equipados y administrados debidamente propicia el incumplimiento de normas fundamentales, como son la debida separación de los sentenciados tras una clasificación que garantice que las características de cada interno sean determinantes en la decisión del lugar o la sección en que deba cumplir su condena, para evitar que delincuentes de poca peligrosidad o aquellos que delinquen por vez primera (primo delincuentes) tengan contacto con los reincidentes o de mayor peligrosidad. Si al menos se lograra en lo futuro separar correctamente a los diversos grupos delincuenciales se estaría dando un gran paso para evitar la contaminación que implica el actual sistema, que ha convertido las cárceles en centros de capacitación y adiestramiento de futuros miembros de la delincuencia organizada, principalmente.¹⁰²

La prisión preventiva es otro de los aspectos negativos que es un fenómeno histórico en México. Al acudir a las estadísticas publicadas por la Secretaría de

Seguridad Pública federal se puede constatar que en promedio, en el plano nacional, más de 40 por ciento de los privados de libertad del fuero común no han sido sentenciados, es decir, están siendo procesados, por lo que legalmente son inocentes, pues no se ha demostrado su culpabilidad y responsabilidad mediante sentencia firme. Si de por sí 40 por ciento es muy alto como promedio, podemos encontrar entidades como Baja California Sur y Quintana Roo con porcentajes mayores a 60%; aunque en contraste se tengan porcentajes menores a 30% en Nuevo León, Coahuila y Tamaulipas. Esto es, se tiene perfectamente detectado el problema por entidades federativas, por lo que se puede tratar de solucionar la tendencia a utilizar la prisión preventiva en forma indiscriminada y comenzar a aplicar los criterios establecidos en la Reforma Constitucional, para reducir el porcentaje de procesados privados de su libertad.

El costo económico de la prisión preventiva es muy alto en México, sobre todo si se toma en cuenta que un gran porcentaje de los procesados se encuentran privados de su libertad acusados de delitos de menor cuantía.

Si se procura disminuir la privación de la libertad como medida precautoria durante el proceso, habrá un ahorro de recursos que pueden ser empleados para otros fines, independientemente de que, al dejar de dictar prisión preventiva para miles de procesados, se evitarán los efectos negativos en el ámbito laboral y familiar que la prisión preventiva ocasiona.¹⁰³ A continuación podemos enlistar algunas de las críticas más sobresalientes al respecto de este tema: ¹⁰³

- a) La llamada “crisis del tratamiento” sobre la base de su onerosidad y el hecho concreto de los magros resultados obtenidos en cuanto a la reincidencia. Esas reincidencias indicarían la falla de los Estados en el cumplimiento de las normas de fondo y de forma que deben instituir los establecimientos carcelarios, más que la del propio recluso.
- b) El tratamiento efectuado en lóbregas prisiones perpetúa a las relaciones sociales de dominación como reguladoras del conflicto. Legítima la privación de

libertad como pena y al establecimiento que la adjetiva, dando a ese ámbito la función de la ejecución penal impuesta a todo el que no converja y encaje en el “deber ser” establecido. Ello impide o dificulta la posibilidad del reemplazo de la prisión clásica por penas alternativas y sustitutivas. O, en otras palabras, quienes se aferran al tratamiento provocan un vacío que es el de generar nuevas respuestas dirigidas a la despenalización de múltiples delitos o la consecución de un derecho penal mínimo.

c) Desde el punto de vista de la operatividad del sistema, se señala que tanto el tratamiento carcelario como la denominada readaptación o resocialización constituyen una suerte de parche, una adenda y que es un absurdo. Al recluso le echan encima horas y horas de tratamiento en miras a la readaptación social. Tarde o temprano regresa a la sociedad liberado condicional o definitivamente; entonces, ¿adónde va a ir con su tratamiento el presunto readaptado? Pues, por razones más obvias que complicadas, a la misma sociedad que lo generó e hizo delincuente... lo que quiere decir es que la que está mal es la sociedad en general, no el delincuente individualmente.

d) Desde la criminología crítica se objeta, no sin razón, el tufillo a criminología antropológica y clínica que destila la ideología del tratamiento. En todo caso, señalan, al recluso habría que ayudarlo a concientizar el porqué y el cómo de su marginación social y la incidencia de los controles sociales del poder sobre su delito y su culpa. El tomar contacto reflexivo sobre la situación, común a muchísimos reclusos, permitiría convertirlos en una suerte de agentes para el cambio social.

e) El tratamiento, en especial el psíquico, ¿es obligatorio? Tal vez se centre en esta situación la crítica menos liviana. Los terapeutas, médicos psiquiatras y psicólogos saben que la esencia de un tratamiento está en la voluntariedad. Ocurre, entretanto, que el resultado de un tratamiento, más allá de su borroso confín teórico debe, según la normativa de muchos países, ser conocido por jueces para decidir libertades condicionales y conmutación de penas, con lo que, en ocasiones muy a su pesar, el recluso no puede negarse. Su libertad está en juego.

1.1. Administración De Prisiones

La Administración es un medio que permite de mejor manera alcanzar los fines establecidos por la ley.

En el ambiente suele hablarse del Sistema Penitenciario para identificar a un conjunto de instituciones de reclusión cautelar ubicadas en una entidad o un país reguladas por una serie de ordenamientos legales, cuyo propósito es el de albergar a los procesados en tanto se les instruye un proceso o ejecutar la sentencia condenatoria con miras a su readaptación social, dentro de ellas debe haber instituciones de mínima, media y alta seguridad, o también las destinadas para categorías especiales como lo son los enfermos mentales e inimputables o para grupos vulnerables.¹⁰⁴

Bajo este criterio entendemos que existe una unidad central de mando que es de donde emanan todas las directrices para la adecuada conducción del sistema.

Derivado de lo anterior, se desprende el concepto de Administración Penitenciaria que lo entendemos como:

La previsión, planeación, organización, dirección, y control general del conjunto de instituciones, programas y acciones encaminadas a la conducción del trato y tratamiento progresivo técnico e individualizado del sujeto en reclusión.

Con base en la anterior definición nos queda la noción de que cada unidad de tratamiento, es decir que cada unidad de tratamiento, es decir, cada prisión, aunque es parte de un sistema tiene particulares que le son propias, luego entonces también es necesario definir el concepto de Administración de prisiones que lo entenderemos como:

La previsión, planeación, organización, dirección y el control, general, del conjunto de acciones encaminadas a la conducción, de las instituciones u organismos destinados al trato y tratamiento progresivo técnico e individualizado del sujeto en reclusión o a las acciones técnicas y cautelares determinadas por la autoridad.

Es importante dejar sentado que tanto la Administración Penitenciaria como la Administración de Prisiones son disciplinas aplicadas que toman el espíritu y la teleología de la ley para facilitar la materialización de sus propósitos en beneficio de la sociedad.

En otras palabras, desde que el legislador prescribe y determina los alcances que debe tener un juicio de reproche penal o la misma ejecución de la sanción penal, determina en el procedimiento o en el catálogo respectivo, la figura o las figuras aplicables al infractor, por tanto desde este momento se establece un horizonte en el cual, de aplicarse la pena privativa de libertad o la prisión preventiva, habrá de considerar las previsiones necesarias para que la ejecución de la sanción o en su caso de la medida preventiva, resulten conforme a lo esperado, por tanto deberá siempre considerar las interrogantes arriba indicadas ¿Qué debe hacerse? Después de evaluar la factibilidad de su propósito, debe decidir que se va a hacer, quien o quienes lo van a hacer, con que se va a hacer y donde se va a hacer, debe asimismo crear los mecanismos instancias o agentes que verifiquen que se haga lo previsto y además considerar los mecanismos de evaluación y control que permitan observar como se ha realizado lo determinado por la norma. Este último paso debe ser un indicador fundamental para considerar si es el caso, la modificación de la medida o la aplicación de las correcciones necesarias.

El simple análisis de cada paso nos permite de manera racional y objetiva determinar si lo que se pretende puede o no ser realizable.

La administración de Prisiones, por tanto, constituye una herramienta de fundamental importancia que nos permite de manera clara y objetiva determinar el camino y los pasos racionalmente elegidos para alcanzar un objetivo en materia penitenciaria.¹⁰⁵

Cuando un hombre de la calle detiene su mirada en la prisión, y más aún, cuando por algún motivo tiene que asistir a ella, quizá la primera impresión que tome es que se encuentra en completo desorden, si analiza por ejemplo todo el conjunto de actividades e se deben desarrollar para que esta funcione, es altamente probable que se quede corto en el cálculo de ellas y por tanto la impresión primaria sea válida.

Una institución tan compleja como la prisión se presentan una serie de variables tan diversas que en ocasiones se debe pensar en que la organización institucional esté preparada para que a pesar de los imponderables no se pierda la consecución de los fines.

Hay quien afirma que contando con personal bien capacitado cualquier organización funciona, inclusive existen posiciones que sostienen que en ocasiones es conveniente que exista cierta vaguedad en las funciones de la organización porque esto propiciará mayor colaboración por parte de sus integrantes.

Un principio general de la Administración sostiene que inclusive los individuos capaces, que deben cooperar entre sí, trabajarán con mayor efectividad, si todos conocen el papel que deban cumplir y la forma en que sus funciones se relacionen unas con otras.

Una vez que el administrador de prisiones ha desarrollado los pasos de previsión y planeación debe entonces de iniciar su trabajo de organización en el que se incluya la distribución del trabajo entre los miembros de la organización y la delegación de la autoridad necesaria para el desempeño eficiente de las actividades.

La organización Penitenciaria es un requisito indispensable que se determina a través de la definición de objetivos ciertos y específicos de la institución, lo cual permite que exista un concepto claro de los deberes y tareas que se deben realizar y además permite un entendimiento de la esfera de la autoridad de cada persona, con el propósito de que cada quien sepa que le corresponde hacer para alcanzar esos objetivos.

Como Organización Penitenciaria podemos decir que es el proceso a través del cual, con arreglo a la ley, se agrupan los elementos humano y material del sistema, definiendo funciones, niveles de autoridad y actividades específicas, con el propósito de lograr una efectiva readaptación social de los usuarios.

Si consideramos a la organización como un proceso es obvio que se deben seguir alguna serie de pasos para lograr los fines propuestos, por ello, retomando las ideas de Terry, serían buenos los siguientes pasos: ¹⁰⁶

- 1.- Conocer el objetivo
- 2.- Dividir el trabajo
- 3.- Dividir las actividades en unidades prácticas
- 4.- Para cada actividad o grupo de actividades se debe definir con toda claridad las obligaciones

5.- Asignar personal especializado

6.- Delegar la autoridad necesaria al personal autorizado

Todo empleado del sistema penitenciario o de una prisión desde el nivel más alto hasta el más bajo debe entender perfectamente la estructura de la organización, saber por qué se ha arreglado así y comprender sus respectivas colocaciones y obligaciones respecto a todo el conjunto.

Dentro de los grandes retos que ha de enfrentar la prisión, en el futuro inmediato, se encuentra el de la calidad en los servicios que proporciona. A través de los estudios previos nos hemos dado cuenta del incremento del crimen organizado, las altas tasas de reincidencia criminal y la falta de una política criminal que impulse acciones específicas en materia de prevención del delito han motivado, entre otras, un grave problema de sobrepoblación, penitenciaria, situación que ha provocado fuertes críticas al Gobierno de la República en nuestro país y algunos gobiernos de Latinoamérica.¹⁰⁷

En nuestro país, la seguridad pública se ha convertido en tema prioritario de la agenda nacional, sin embargo, no se observan acciones coordinadas entre los diferentes niveles de gobierno. En materia Penitenciaria considero que el uso indiscriminado de la pena de prisión es lo que ha llevado a los altos índices de sobrepoblación en las prisiones mexicanas que son cada vez más alarmantes: en 445 penales se encuentran albergados más de 205 mil presos, la alimentación y los servicios asistenciales que se les brinda son de mala calidad y las acciones en materia de readaptación social has quedado aparentemente en el olvido ante las limitaciones presupuestales, de infraestructura y equipamiento así como de personal capacitado, las autoridades penitenciarias se limitan únicamente a cuidar a los internos *“Para que no se les vayan”*

Uno de los principales problemas que enfrenta la administración de las prisiones es el de confianza. La falta de confianza que la ciudadanía tiene en las instituciones de gobierno se hace más álgida en lo que respecta al tema de las prisiones. Una institución de readaptación que aspire a recuperar la confianza de la ciudadanía deberá centrar sus acciones en la atención a sus usuarios para eso deberá de saber las necesidades de los usuarios, lo que demanda el usuario de la institución, cuáles serán los procesos que la institución deberá seguir para que el

servicio proporcionado por la institución se ajuste a las necesidades de los usuarios

Como conclusión a este punto podemos decir que se ha perdido la confianza en la posibilidad de usar la cárcel como lugar y medio de resocialización debido a los pobres resultados obtenidos por la institución para lograr tal fin

La aparición de algunas figuras delictivas como el narcotráfico y secuestro en nuestro país han propiciado la aparición de “contrarreformas” que han convertido en inoperantes los instrumentos que habrían debido facilitar la reintegración social de los condenados.

La creación de las cárceles de máxima seguridad como recurso de lucha contra estas figuras delictivas han significado la renuncia explícita a los objetivos de la resocialización así como a la reafirmación de la función de que la cárcel siempre ha ejercido y continua ejerciendo: la de depósito de individuos aislados al resto de la sociedad y por tanto, neutralizados de su potencial peligrosidad respecto a la mismo.

Propuesta: Los muros de la cárcel representan una violenta barrera que separa a la sociedad de una parte de sus propios problemas y conflictos, no se puede segregar a personas y pretender al mismo tiempo reintegrarlas, se requiere la apertura de un proceso de comunicación e interacción entre la cárcel y sociedad, en la que los ciudadanos reclusos en la cárcel se reconozcan en la sociedad externa y la sociedad externa se reconozca en la cárcel.

1.2 Personal

En toda sociedad democrática, el trabajo en las prisiones es un servicio público. Las prisiones son lugares que, como las escuelas y hospitales, deben ser dirigidos por las autoridades civiles con el objeto de contribuir al bienestar público. Las autoridades penitenciarias deben responder de algún modo a un parlamento electo y el público debe ser informado acerca de la situación y los objetivos de las prisiones. Los ministros y altos cargos gubernamentales deben manifestar con toda claridad que consideran altamente valioso al personal penitenciario por la tarea que realiza y debe recordarse con frecuencia a la opinión pública que el trabajo penitenciario es un importante servicio público.¹⁰⁸

La gestión penitenciaria debe actuar dentro de un marco ético. Sin un fuerte contexto ético, esa situación en la que a un grupo de personas se le otorga una considerable autoridad sobre otro, puede fácilmente devenir en un abuso de poder. El contexto ético no es sólo una cuestión de conducta del funcionario penitenciario, a nivel individual, hacia los reclusos. Toda la escala del proceso de gestión penitenciaria, desde arriba hasta abajo, debe estar impregnada de base ética. Tanto el énfasis por parte de las autoridades penitenciarias en el cumplimiento de los procesos correctos, como la exigencia de eficacia operativa o la presión para cumplir determinados objetivos de gestión, si no están basados en una previa consideración de los imperativos éticos, puede desembocar en situaciones muy inhumanas. Si las autoridades penitenciarias se concentran exclusivamente en los procesos y procedimientos técnicos, el personal puede llegar a olvidar que una prisión no es lo mismo que una fábrica, que produce vehículos o electrodomésticos. El elemento fundamental de la gestión penitenciaria es la gestión de seres humanos, tanto funcionarios como reclusos. Esto implica que hay cuestiones que trascienden la eficacia y la eficiencia. Al adoptar decisiones acerca del tratamiento de seres humanos, la primera pregunta que debe formularse es: ¿Es correcto lo que estamos haciendo?.

Cuando la gente piensa en el concepto “prisión”, tiende a considerar su aspecto físico: muros, vallas, edificios con puertas cerradas y ventanas con barrotes. En realidad, el aspecto más importante de una prisión es la dimensión humana, ya

que las prisiones tienen que ver fundamentalmente con seres humanos. Los dos grupos de personas más importantes de una prisión son los reclusos y los funcionarios que los custodian. Y la clave para una prisión bien administrada es la naturaleza de las relaciones entre ambos grupos.

Los responsables de las prisiones y de los sistemas penitenciarios deben ir más allá de las consideraciones técnicas y administrativas, deben también ser líderes capaces de transmitir al personal que está a sus órdenes un sentido de valoración del modo en que realizan sus difíciles tareas cotidianas, deben ser hombres y mujeres con una clara visión, y con una no menos clara determinación, de mantener las normas más altas en la difícil tarea de la gestión penitenciaria. Por lo general, las prisiones no pueden elegir a sus reclusos; tienen que aceptar a quienes los tribunales o las autoridades judiciales les envíen, no obstante, sí pueden elegir a su personal, es esencial que los funcionarios sean cuidadosamente elegidos, y adecuadamente capacitados, supervisados y apoyados.

El trabajo penitenciario es muy exigente. Implica trabajar con hombres y mujeres que han sido privados de su libertad, muchos de los cuales sufren trastornos mentales o adicciones, carecen de aptitudes sociales y educativas, y proceden de grupos marginalizados de la sociedad. Algunos pueden ser una amenaza para el público, otros muy peligrosos y agresivos, y los habrá quienes intenten fugarse por todos los medios. A nadie le gusta estar en prisión. Y cada uno de ellos es una persona única en su individualidad.¹⁰⁹

El papel de los funcionarios penitenciarios es:

- tratar a los reclusos de manera decente, humana y justa;
- garantizar la seguridad de todos los reclusos;
- asegurarse de que los reclusos peligrosos no se fuguen;
- velar por el orden y el control de las prisiones;
- permitir a los reclusos la oportunidad de aprovechar positivamente su condena en prisión para que puedan reintegrarse a la sociedad cuando sean liberados.

En términos generales, los funcionarios penitenciarios son tenidos en menor estima que otras personas que trabajan en el campo de la justicia penal, como por ejemplo la policía. Esto suele reflejarse en los salarios del personal penitenciario, que en muchos países son muy bajos. En consecuencia, a menudo es muy difícil contratar al personal debidamente cualificado para trabajar en prisiones.

Para atraer, y mantener, personal de alta calidad es esencial un nivel salarial adecuado, y que las demás condiciones de empleo sean similares a las de otros trabajos del servicio público. Del personal penitenciario deben exigirse altos niveles personales y profesionales, en especial de quienes trabajen en contacto directo con los reclusos, sea cual fuese su función. Entre ellos se incluyen los funcionarios de primera línea, el personal uniformado o los guardianes, y el personal profesional, como maestros e instructores.

El personal que vaya a estar en contacto diario con los reclusos debe escogerse con especial cuidado, por eso es tan importante el proceso de captación y contratación, el servicio penitenciario debe tener una clara política que fomente el que las personas adecuadas soliciten empleo en sus filas, si el servicio penitenciario ya ha definido sus valores y el contexto ético dentro del cual funcionará, es importante que ello quede claramente reflejado en los materiales o procesos de captación., debe exponerse con toda claridad a quien quiera que desee solicitar empleo en el sistema lo que se espera de él en cuanto a conducta y actitud, asimismo, se rechazará a toda persona con actitudes personales inaceptables, como por ejemplo en lo que respecta al tratamiento de minorías raciales, extranjeros o mujeres.¹¹⁰

Incluso habiéndose establecido una política que garantice que los candidatos comprendan la naturaleza del trabajo penitenciario, no todos los que se presenten serán idóneos, debe existir un claro conjunto de procedimientos que asegure que efectivamente se incorporen al sistema penitenciario sólo los candidatos idóneos.

En primer lugar, dichos procedimientos deben poder evaluar la integridad y humanidad de los candidatos, y que sean capaces de calibrar cómo responderán a las difíciles situaciones con las que seguramente se enfrentarán en su trabajo

cotidiano, esta parte del procedimiento es esencial, ya que tiene que ver con aquellas cualidades que son requisitos imprescindibles para el trabajo en una prisión, sólo si los candidatos demuestran que cumplen dichos requisitos pasarán a la siguiente fase; es decir, la evaluación de asuntos tales como nivel educativo, capacidad física, historial laboral y posibilidades de aprendizaje.

Uno de ellos es el bajo nivel salarial, otro, porque la comunidad tiene en baja estima el trabajo en las prisiones, también puede deberse a la competencia con otros organismos encargados de hacer cumplir la ley, como por ejemplo la policía, sea cual fuere el motivo, los servicios penitenciarios deben adoptar una política de captación activa de personal, en lugar de limitarse a esperar que los posibles candidatos acudan a ellos. Para ello existen diversas metodologías.

Considero que la necesidad de una política activa de captación de personal es otro fundamento para el argumento de la necesidad de un programa dirigido a la opinión pública que exponga qué ocurre en el interior de las prisiones, esto ayudará a rebatir prejuicios, e incluso puede despertar el interés del público en general, y de posibles candidatos en particular si los integrantes de la sociedad civil hacen caso omiso de la realidad de la vida de las prisiones, habrá pocas probabilidades de que puedan considerar la posibilidad de incorporarse al sistema penitenciario.

Podría incluir el invitar a las fuerzas vivas de la comunidad a visitar las prisiones para ver con sus propios ojos la realidad, podría incluir contactos periódicos con los medios de comunicación, con el objeto de alentarlos a publicar información detallada, en lugar de limitarse a ventilar críticas cuando ocurre algo negativo.

La administración penitenciaria podría dirigirse a organismos específicos que pudieran aportar candidatos al sistema de prisiones, por ejemplo, instituciones educativas (colegios y universidades) o grupos comunitarios, debería proporcionárseles información específica acerca del papel del personal, del tipo de gente que podría trabajar en el sistema penitenciario, y sobre el hecho de que es una carrera provechosa dentro de la función pública.

1.3 Condiciones Carcelarias

En México existen 447 establecimientos penitenciarios, que se distribuyen de acuerdo con la autoridad a cargo: cinco federales, 330 estatales, 103 municipales y nueve del gobierno del Distrito Federal. La población penitenciaria se divide en 95% de hombres y 5% de mujeres, porcentaje similar al registrado en otros países (Azaola/José). Del total, 56% ha sido sentenciado, en tanto que el 44% restante está integrado por detenidos sin condena, proporción que se ha mantenido más o menos constante a lo largo de la última década. En ese aspecto, México se diferencia de la mayoría de los países latinoamericanos, que presentan porcentajes más elevados de presos sin condena (Ungar).

En cuanto al fuero, 26% de los internos se encuentra acusado por delitos del fuero federal, principalmente tráfico de drogas, mientras que 74% fue encarcelado por delitos del fuero común, tendencia que tampoco se ha alterado significativamente durante la última década.

Lo que sí ha ocurrido en los últimos diez años, y es importante subrayarlo, es el incremento sin precedentes de la población en prisión. En la última década, en efecto, el número de detenidos se ha más que duplicado, lo que nunca antes había ocurrido en un periodo tan corto. De hecho, México tenía en 2006 una tasa de 245 presos por cada 100.000 habitantes, una de las más elevadas en América Latina, mientras que en 1996 la proporción era de 102 presos por cada 100.000 habitantes. En otras palabras: cada noche, un cuarto de millón de personas duerme hacinada en las prisiones.

Entre los factores que han incidido en ese incremento, podemos señalar el aumento de los índices delictivos, las reformas a los códigos que han endurecido las penas y las medidas administrativas que prolongan la estancia en prisión.¹¹¹

Las dos encuestas (la primera efectuada en 2002 y la segunda, en 2006) fueron realizadas en establecimientos penitenciarios del Distrito Federal y del Estado de México, donde se concentran 50.000 internos, casi la cuarta parte del total de la

población en prisión del país. Las cárceles manejadas por los gobiernos del Distrito Federal y del Estado de México son, además, las que presentan mayores niveles de superpoblación, ya que reúnen a 40% del total nacional de la población excedente en prisión. Asimismo, son los centros penitenciarios que han registrado mayores incrementos de detenidos, que se duplican cada seis años, lo que da una idea de la magnitud de los problemas que enfrentan. Algunos datos de la encuesta de 2006 permiten hacerse una idea de las condiciones de vida de los presos en estos establecimientos: 26% de los internos aseguró que no dispone de suficiente agua para beber; 63% considera que los alimentos que les proporcionan son insuficientes; 27% señaló que no recibe atención médica cuando la requiere; solo 23% dijo que la institución le proporciona los medicamentos que necesita; un tercio de los presos opina que el trato que reciben sus familiares cuando los visitan es «malo» o «muy malo»; 72% dijo que se siente menos seguro en la prisión que en el lugar en donde vivía antes; y 57% dijo desconocer el reglamento del centro penitenciario donde está recluso.

Usamos la cárcel intensiva e irracionalmente. En nuestros códigos, el 95% de los delitos tiene contemplada la prisión. En los hechos, no existen sanciones alternativas a la cárcel porque no existen los mecanismos ni la infraestructura para hacerlas operables.¹¹²

En la actualidad, más de la mitad de las prisiones del país –220 de 420—se encuentran en condición de hacinamiento y operan a una capacidad de 124% con más de 242 mil prisioneros en espacios diseñados para 195 mil. Los estados con las cárceles más sobrepobladas son: Nayarit, que trabaja a una capacidad actual de 188%; el Distrito Federal, al 184%, y Jalisco al 176 %. Incluso, tres prisiones de alta capacidad en la Ciudad de México superan su ocupación en más de 200%: el Reclusorio Preventivo Sur (274.17 %), el Reclusorio Preventivo Oriente (225.87 %) y el Reclusorio Preventivo Norte (217.65 %).

En la Cárcel Distrital de Tepeaca, Puebla, la sobrepoblación llega al 400% ya que en ella conviven 266 internos en un espacio diseñado para 46. Este tipo de hacinamiento, señala el documento, es contrario a las Reglas Mínimas para el

Tratamiento de los Reclusos, de la Organización de las Naciones Unidas (ONU). En 2011, el 96.4% de las sentencias condenatorias establecieron la cárcel como pena y sólo en 3.6% de los casos se consideró el uso de sanciones alternativas como multas y reparación del daño.

A eso se suma, dice, que no hay una diferenciación significativa entre los delitos graves y los que no lo son. En estados como Aguascalientes, Baja California Sur, Campeche, San Luis Potosí y Tamaulipas, la situación llega “al absurdo”: los códigos penales establecen penas similares para un sentenciado por robo sin violencia que para uno que comete homicidio doloso sin agravantes.¹¹³

El Estado, abunda, ha privilegiado el incremento de las penas y el número de conductas que son castigadas con la cárcel bajo el supuesto efecto disuasivo de la pena.

Las cuotas que deben cumplir los policías en México no diferencian entre el valor de sus objetivos, es decir, muchos policías persiguen a pequeños criminales en lugar de objetivos de alto perfil con el fin de alcanzar sus cuotas, lo que explica el elevado número de presos que cumplen condenas pequeñas.

Peor aún, estos delincuentes comunes, a su vez, pueden terminar conectándose fácilmente con las principales redes criminales durante su tiempo en la cárcel.

Eso sin contar que el costo diario por interno es de alrededor de 137 pesos, según cifras del 2012 del Instituto Nacional de Estadística y Geografía (Inegi). En ese año, los estados destinaron ocho mil 658 millones de pesos para el mantenimiento de sus centros penitenciarios.¹¹³ A escala nacional la reincidencia es de 15.5% y hay estados en donde es de más de 20%, “lo que indica que los centros penitenciarios no están siendo exitosos en su labor de reinserción”.

Pese al negro escenario, en su Plan Nacional de Desarrollo 2013-2018, la administración del presidente Enrique Peña Nieto considera solamente una referencia a las cárceles como línea de acción: “Promover en el Sistema Penitenciario Nacional la reinserción social efectiva”, sin embargo dice el estudio

aún no se han presentado ni implementado líneas de acción o políticas concretas al respecto.

México Evalúa sostiene que es urgente implementar reformas al sistema penitenciario que permitan modificar las tendencias de crecimiento actuales de la población carcelaria y así controlar también las consecuencias asociadas. Entre otros puntos, propone replantear el sistema de sanciones y hacer un uso responsable de la prisión como medida extrema.

Un primer paso es hacer una revisión profunda de nuestra legislación penal y eliminar la sanción carcelaria para algunos delitos no graves.

De acuerdo con el estudio, la solución al hacinamiento, el incremento de la criminalidad en las cárceles y la reinserción efectiva de los sentenciados, es optar por multas económicas más severas y el servicio a favor de la comunidad por parte de los delincuentes menores.

Un sistema penitenciario reformado, señala el documento, debe tener: la eliminación de la sanción carcelaria para delitos menores y no violentos, el desarrollo normativo y organizacional de las sanciones no privativas de libertad; utilización prudente del recurso de prisión preventiva; mejoramiento e institucionalización de los programas y técnicas de reinserción.

También debe procurar el fortalecimiento de la infraestructura del Sistema Penitenciario Nacional y la profesionalización del personal administrativo, técnico y de custodia.

1.3.1. Asistencia Médica y Sanitaria

Los reclusos conservan su derecho fundamental de gozar de una buena salud, tanto física como mental, así como a una atención médica cuyo nivel sea, como mínimo, el mismo que goza la población en general.

Además de todos los derechos fundamentales inherentes a todo ser humano, los reclusos deben tener salvaguardas adicionales. Cuando un Estado priva a un individuo de su libertad, asume la responsabilidad de cuidar de su salud, no sólo en lo que respecta a las condiciones de detención, sino también al tratamiento individual que pueda ser necesario como consecuencia de dichas condiciones.

La buena salud es importante para toda persona. Afecta a la conducta del ser humano y a su capacidad de funcionar como integrante de la comunidad. En la comunidad cerrada de una prisión, este tema reviste especial importancia. Por su propia naturaleza, las condiciones de encarcelamiento pueden tener un efecto perjudicial sobre el bienestar físico y mental de los reclusos. Por consiguiente, las administraciones penitenciarias no sólo tienen la responsabilidad de prestarles atención médica, sino también de disponer de las condiciones que promuevan el bienestar tanto de los reclusos como de los funcionarios. Los reclusos no deben abandonar la prisión en un estado peor al que tenían cuando ingresaron. Esto es aplicable a todos los aspectos de la vida penitenciaria, pero en especial a la salud.¹¹⁴

Los reclusos suelen llegar a la prisión con problemas de salud preexistentes, que pueden ser consecuencia de dejadez, abuso o de su anterior estilo de vida. A menudo, los reclusos proceden de los segmentos más pobres de la sociedad, lo que se reflejará en sus problemas de salud. Traen consigo dolencias no tratadas, adicciones y también problemas de salud mental. Estos reclusos deberán recibir apoyo particular, al igual que muchos otros cuyo estado de salud mental puede verse significativa y adversamente afectado por el hecho de estar encarcelados.

En muchos países, un alto porcentaje de la población penitenciaria está infectado de enfermedades contagiosas, como la tuberculosis, la hepatitis y el VIH/SIDA.

Las administraciones penitenciarias son responsables de asegurarse de que toda persona que entre en una prisión especialmente los reclusos, pero también los funcionarios y visitantes no se expongan al riesgo de contagio. Cualquier omisión en tal sentido puede implicar trasladar esos problemas sanitarios a toda la comunidad, como resultado del contacto entre la prisión y el exterior, a través de funcionarios y visitantes, y también como resultado de la eventual puesta en libertad de los reclusos.

Los reclusos, sea cual fuese la naturaleza de su delito, conservan los derechos fundamentales que los asisten como seres humanos, incluyendo el derecho de recibir atención médica física y mental del más alto nivel posible.

Una serie de instrumentos internacionales específicos exponen con mayor claridad lo que implica la prestación de atención sanitaria a la que están obligadas las administraciones penitenciarias.

Principios básicos para el tratamiento de los reclusos, principio 4: El personal encargado de las cárceles cumplirá con sus obligaciones en cuanto a la custodia de los reclusos y la protección de la sociedad contra el delito de conformidad con los demás objetivos sociales del Estado y con su responsabilidad fundamental de promover el bienestar y el desarrollo de todos los miembros de la sociedad. Principios básicos para el tratamiento de los reclusos, principio 9: Los reclusos tendrán acceso a los servicios de salud de que disponga el país, sin discriminación por su condición jurídica.

Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión, principio 24: Se ofrecerá a toda persona detenida o presa un examen médico apropiado con la menor dilación posible después de su ingreso en el lugar de detención o prisión y, posteriormente, esas personas recibirán atención y tratamiento médico cada vez que sea necesario. Esa atención y ese tratamiento serán gratuitos.¹¹⁵

Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos, regla 22: (1) Todo establecimiento penitenciario dispondrá por lo menos de los servicios de un médico calificado que deberá poseer algunos conocimientos psiquiátricos. Los servicios médicos deberán organizarse íntimamente vinculados con la administración general del servicio sanitario de la comunidad o de la nación.

Deberán comprender un servicio psiquiátrico para el diagnóstico y, si fuere necesario, para el tratamiento de los casos de enfermedades mentales. (2) Se dispondrá el traslado de los enfermos cuyo estado requiera cuidados especiales, a establecimientos penitenciarios especializados o a hospitales civiles. Cuando el establecimiento disponga de servicios internos de hospital, éstos estarán provistos del material, del instrumental y de los productos farmacéuticos necesarios para proporcionar a los reclusos enfermos los cuidados y el tratamiento adecuados. Además, el personal deberá poseer suficiente preparación profesional. Todo recluso debe poder utilizar los servicios de un dentista calificado.

Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos, regla 25: El médico se encargará de velar por la salud física y mental de los reclusos. Deberá visitar diariamente a todos los reclusos enfermos, a todos los que se quejen de estar enfermos y a todos aquellos sobre los cuales se llame su atención.

Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos, regla 62: Los servicios médicos del establecimiento se esforzarán por descubrir y deberán tratar todas las deficiencias o enfermedades físicas o mentales que constituyan un obstáculo para la readaptación del recluso. Para lograr este fin deberá aplicarse cualquier tratamiento médico, quirúrgico y psiquiátrico que se juzgue necesario.

En la medida de lo posible, los reclusos deberán tener pleno acceso a las instalaciones médicas disponibles para el público en general. En la mayoría de las jurisdicciones, este acceso está limitado a los tratamientos de especialistas, dado que la atención médica general se presta dentro de cada prisión o en instalaciones médicas penitenciarias específicas.¹¹⁶

Todo tratamiento médico o sanitario que preste la administración penitenciaria deberá tener como mínimo una calidad semejante a la existente fuera de los muros de la prisión.

En cada prisión, la administración penitenciaria deberá proporcionar como mínimo: un examen médico inicial en el momento del ingreso a la prisión;

- consultas médicas periódicas;
- tratamiento de urgencia;
- instalaciones debidamente equipadas para las consultas y tratamiento de los reclusos;

- una cantidad adecuada de medicamentos adecuados, dispensados por farmacéuticos cualificados;
- instalaciones para fisioterapia y rehabilitación;

Las administraciones penitenciarias deben garantizar el acceso a la atención médica general en todo momento, y sin dilación en casos de urgencia (Regla mínima 52).

Además de facilitar la atención médica general, odontológica y psiquiátrica, la administración penitenciaria debe adoptar las medidas adecuadas para las consultas de especialistas y hospitalización.

Esto puede requerir una estrecha relación entre la prisión y los servicios médicos de la sociedad civil, ya que es poco probable que los servicios de salud penitenciarios tengan la capacidad de prestar la atención especializada necesaria. En la planificación de la atención especializada, debe prestarse especial atención a las necesidades de grupos vulnerables, en especial mujeres y reclusos de avanzada edad.¹¹⁷

El acceso a los especialistas suele requerir el traslado del recluso. Las administraciones penitenciarias deberán adoptar las medidas pertinentes para escoltar a los reclusos y no retrasar una atención que podría provocar ansiedad adicional al recluso. Las condiciones de transporte de los reclusos deberán ser las adecuadas para su estado de salud.

Además de atender las necesidades de los reclusos enfermos, las autoridades penitenciarias también son responsables de asegurar de que las condiciones de encarcelamiento no minen su salud física y mental.

Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos, regla 12: Las instalaciones sanitarias deberán ser adecuadas para que el recluso pueda satisfacer sus necesidades naturales en el momento oportuno, en forma aseada y decente.

Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos, regla 13: Las instalaciones de baño y de ducha deberán ser adecuadas para que cada recluso pueda y sea requerido a tomar un baño o ducha a una temperatura adaptada al clima y con la

frecuencia que requiera la higiene general según la estación y la región geográfica, pero por lo menos una vez por semana en clima templado.¹¹⁸

Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos, regla 26: El médico hará inspecciones regulares y asesorará al director respecto a:

- (a) La cantidad, calidad, preparación y distribución de los alimentos;
- (b) La higiene y el aseo de los establecimientos y de los reclusos;
- (c) Las condiciones sanitarias, la calefacción, el alumbrado y la ventilación del establecimiento;
- (d) La calidad y el aseo de las ropas y de la cama de los reclusos;
- (e) La observancia de las reglas relativas a la educación física y deportiva cuando ésta sea organizada por un personal no especializado.

El tratamiento proporcionado como resultado de las consultas y diagnósticos será el más conveniente para los intereses del recluso. Las decisiones sobre el particular no podrán estar basada en el coste o la conveniencia que el tratamiento supone para la administración penitenciaria.

Además de la gestión de los problemas sanitarios que se presentan en la prisión, los funcionarios médicos también son responsables de garantizar que se adopten las medidas necesarias para identificar cualquier dolencia preexistente y proporcionar el tratamiento adecuado. Nuevamente, esto requerirá el establecimiento de vínculos adecuados con las autoridades médicas externas.¹¹⁹

Las administraciones penitenciarias deben asegurarse de que los reclusos tengan acceso al personal médico cualificado, suficiente tanto en número como en especialización, para satisfacer sus necesidades. Normalmente, el mejor modo de conseguirlo es estableciendo relaciones con los prestadores de atención sanitaria de la población civil. Todo el personal médico y sanitario de las prisiones estará debidamente cualificado, como mínimo al mismo nivel que se requiere para puestos similares fuera de la prisión. De igual modo, sus salarios y condiciones de trabajo serán de naturaleza semejante.

En este contexto de salud y derivado de la situación que se está viviendo en nuestro país desde el 2020 con la pandemia de COVID-19 quisiera tocar algunos puntos que ha dejado al descubierto esta situación respecto al sistema de salud en prisión.

En entidades como Baja California la letalidad del coronavirus en la población reclusa alcanza el 87%, de 39 presos contagiados, 34 de ellos han muerto; o el 40% en Guerrero. La CNDH sí reconoce que, con los datos actuales, en México una persona tiene más riesgo de morir de covid-19 si está dentro de una cárcel. José Luis Gutiérrez, director de Asilegal, apunta también a un subregistro de datos en las prisiones, la población privada de libertad no está siendo protegida”.¹¹⁹

Los datos de la CNDH son la única ventana para saber qué está ocurriendo dentro de las prisiones. Las organizaciones reportan una falta total de acceso. “¿Qué destinos les dan a los casos positivos? ¿Cómo se controlan los rebrotes? No sabemos lo que está pasando”, dice Gutiérrez.

Según la Comisión, que ha vuelto a realizar visitas in situ después de varios meses de seguimiento telefónico, la principal deficiencia es la aplicación de test PCR a los presos. Excepto en Ciudad de México, Chihuahua y Jalisco, el resto de Estados no ha hecho pruebas. “Si detectan a alguien con sintomatología, lo separan, le dan un tratamiento como para una enfermedad respiratoria, ven si hay mejora y si se cura, ya está”, refiere la CNDH, que apunta a la falta de coordinación con las secretarías de Salud de los Estados.

Para atajar la situación, tanto las organizaciones como la Comisión insisten en hacer cumplir las recomendaciones internacionales y acelerar las libertades de aquellos reclusos que puedan acceder a un beneficio provisional y estén en condiciones de riesgo, por edad y salud. Uno de los casos más sonados ha sido el del exgobernador de Quintana Roo Mario Villanueva, que después de cumplir 19 años en la cárcel por narcotráfico y asociación delictiva, obtuvo en junio la prisión domiciliaria temporal hasta que su vida no esté en riesgo por la covid-19. Villanueva, que tiene 72 años, anunció hace una semana que se había contagiado de coronavirus y había sido trasladado a un hospital.

Pero como el caso del exgobernador todavía hay decenas de miles de expedientes a la espera. La coordinadora de CEA-Justicia advierte que antes de la pandemia había ya en los juzgados más de 45.000 casos de preliberaciones pendientes atrasados. “Durante la emergencia, los juzgados cerraron de manera preventiva y sacar adelante estos casos no se consideró una actividad esencial.

Hay un invisibilización absoluta de la población privada de libertad y dentro de los centros hay muchas personas vulnerables”, señala Guerrero. Según datos de la Comisión, en junio había casi 22.000 personas con discapacidad, 6.665 adultos mayores y 7.145 indígenas en las cárceles mexicanas.

El Presidente Andrés Manuel López Obrador afirma que la nueva Ley de Amnistía permitirá que se libere a quienes “están enfermos o son mayores de edad”. El líder de Morena en el Senado, Ricardo Monreal, se refirió a la ley como “un acto de humanismo” para “disminuir al máximo el número de fallecimientos a causa del coronavirus”.

Estos señalamientos son absolutamente engañosos. La Ley de Amnistía no contribuye demasiado a prevenir la propagación de la Covid-19 en las cárceles insalubres y sobrepobladas de México. En vez, los gobiernos y los fiscales federales y de los estados deberían usar las facultades que ya les confiere el derecho mexicano para trabajar con los jueces con el objeto de reducir el número de internos en las cárceles de México.

Lo anteriormente expuesto es solo la teoría, lo que se dice en la constitución, las leyes y tratados internacionales, sin embargo los que hemos pisado una cárcel de visita y supervisión sabemos que en la realidad no es así, los servicios médicos allá en la prisión son los básicos, imaginemos la magnitud del problema, si fuera de la prisión no hay un servicio de calidad gratuito por parte del gobierno , siendo que se supone que los que estamos afuera tenemos un modo honesto de vivir, tan solo imaginen allá adentro que son delincuentes y que la sociedad los castiga diciendo que no merecen nada ...

Primeramente necesitamos reeducar a la sociedad haciéndoles ver que si bien es cierto cometieron un hecho delictuoso siguen conservando su carácter de seres humanos, igual de valiosos e importantes que los que estamos afuera, para así dar pie a que la misma sociedad colabore en una política de salud de calidad tanto para los de afuera como los de adentro haciéndoles saber que todos somos un conjunto y que si los de adentro están mal es el reflejo de los de afuera.

1.4. Régimen Carcelario

Podemos conceptualizar el Régimen Penitenciario como el conjunto de medidas, condiciones y modos en que se cumple la sanción penal.

A través de la historia penitenciaria se han generado diversos sistemas, cuya evolución ha determinado "La organización para que el Estado ejecute las sanciones penales que importan privación o restricción de la libertad individual como condición sine qua non para su efectividad" y regímenes que comprenden "el conjunto de influencias que se reúnen en una institución para procurar la abstención de la finalidad particular que le asigne a la sanción penal con relación a una serie de delincuentes cronológicamente integrados"

Estos sistemas y regímenes vienen extendiéndose históricamente de acuerdo con una clasificación de períodos que la criminología identificó como las fases: vindicativa, expiacionista, correccionista y resocializante. A modo de resumen, se relacionan los principales sistemas y regímenes que han determinado el funcionamiento de los contemporáneos: ¹²⁰.

- Sistema Comunitario: A diferencia de los Sistemas Penitenciario modernos, el primero que se conoció es el de la vida en común y corriente, favoreciendo la promiscuidad y el hacinamiento.

Es el más antiguo, pues se conoce desde tiempos inmemorables. Comenzó a ser reemplazado apenas en el siglo pasado, se tipifica por la constante reunión de los reclusos día y noche. Contra esa práctica se reaccionó al observarse las inconveniencias de mantener juntas a personas de todas las edades, sexo y condiciones, y el hecho de que la comunicación sin obstáculo entre seres de diferente madurez delictiva, perjudicaba a los menos degradados.

- Régimen Filadelfico O Celular Sistema de aislamiento celular, como consecuencia de la aplicación del derecho canónico, donde primó el

carácter de la penitencia (ayuno, privaciones, etc.) Aparece en las colonias británicas en América del Norte (Pensilvania).

Este sistema se caracteriza porque hay encierro completo del prisionero en su celda, separándolo hasta el extremo en que le es imposible conocer a los demás compañeros de reclusión. Durante la permanencia en la prisión, se le designa con el número de la celda, y apenas se le permite leer y trabajar en algún oficio. La disciplina es la misma para todos. Su origen lo encontramos en las ideas de Howard, las que sirven a Franklin para que en el año de 1787 funde la Sociedad de Filadelfia y tres años después construya la primera prisión celular, popularizándose así el sistema no solo en los Estados Unidos de Norteamérica, sino en Europa. Existen dos tipos de régimen de ésta naturaleza: el rígido, que mantiene el aislamiento durante las 24 horas del día; y el moderado, que concede cierta libertad de contacto con los demás presos.

Desde un plano de observación inmediata puede señalarse el pro y el contra de la forma punitiva, tal como ha sido planteada por sus impugnadores, y por sus defensores. Señálense entre sus ventajas: la disciplina, la reflexión y autocrítica; una vez puestos en libertad no pueden los reclusos reconocerse y asociarse en sus actividades delictivas; la absoluta imposibilidad de las evasiones; y, desde un punto de vista puramente económico, el que se reduce el número de guardianes, y se evita la construcción de varios edificios para separar a las distintas clases de penados.

La anterior serie de consideraciones no pesan sin embargo tanto como los inconvenientes que aducen sus opositores, principalmente el de la soledad que es contraproducente para la naturaleza humana que la sufre, trayendo la imposibilidad para ejercitar su propia voluntad; incrementa el ocio; induce a pensar sobre nuevas actividades delictivas, des adapta al preso del medio ambiente social y predispone a las enfermedades mentales y distorsión de la conducta.¹²¹

- Régimen Auburiano O Mixto: En 1818 se inaugura en Auburn, Estado de Nueva York, un establecimiento penitenciario con las características de un

régimen pensilvánico, en 1821 asume la dirección en ese central ELAM LINDS, creador de este sistema quien considera al castigo corporal como el más eficaz y el de menor peligro para la salud de los penados.

Este régimen presenta los siguientes características: rígida disciplina, trabajo en común durante el día, silencio absoluto y separación completa en la noche, severo régimen de castigos y aplicación de penas corporales. Se le da relevancia al estilo de vida militar, de ahí la uniformidad de las celdas y del régimen cotidiano.

Se le asignan las siguientes ventajas: facilita la organización del trabajo, el silencio evita el intercambio de ideas entre los presos y se adapta a la naturaleza sociable del hombre. En tanto muchos son los inconvenientes que se le han anotado, entre los cuales se destacan: la obligación del silencio que comporta un suplicio; agudiza la severidad de los castigos que pugnan con los propósitos perseguidos con la represión. Por lo demás, la exigencia del silencio genera entre los reclusos una comunicación entre sí, creando la jerigonza y los gestos, gestos de los códigos carcelarios.

- Régimen Irlandés: Surge este régimen en 1828 impulsado por el Ministro francés de la Marina Hyde de Neuville, el cual más tarde en 1840, Maconochie lo aplicara en la Isla de Norfolk como "Sistema Progresivo de Neuville", bajo la modalidad de medir la duración de la pena determinada por el trabajo y la buena conducta; sin embargo, Walter Crofton, perfeccionó el Sistema y lo aplicó en Irlanda conjugando aspectos de regímenes anteriores, considerando la conducta como motor de estímulo a la libertad. Parte del aislamiento del Régimen filadélfico y de acuerdo con el comportamiento pasa al régimen denominado Auburniano, el cual es dividido en cuatro fases:

- Superación, rendimiento laboral y buena conducta
- Libertad preparatoria, trabajo externo y encierro nocturno
- Libertad condicional, vigilancia penitenciaria periódica

- Libertad total, sistema de vales o boletas, constituido en el título para obtener los beneficios de la libertad.

- Sistema americano De Reformatorios: En 1869 se funda en Nueva York el Reformatorio de Elmira, dirigido por Brockway, para reformar jóvenes delincuentes.¹²²

Dio sus primeros pasos a raíz del Congreso de Cincinnati. Sus rasgos sobresalientes fueron: el comienzo de la condena con aislamiento más o menos prolongado, y de estímulo para el recluso. Al demostrarse en forma palpable su consagración al trabajo, buena conducta y enmienda, entre otras cosas, va dando privilegios como la rebaja de pena. El término de ésta era indefinido, dada la concepción de no corregir en un período de tiempo determinado. Se caracterizó el Sistema por tres categorías, la de tercera (peligro de fuga), la segunda (benigna) y la primera (privilegiados).

- Sistema De Obermayer

En él se obliga a la vigilancia mutua, (espionaje). Se dividen en grupos a los condenados, en cada uno de los cuales se deja un elemento bueno que da ejemplo a los demás. Se trabaja en común con el régimen de silencio y el personal administrativo debe estar en contacto permanente con el recluso.

- Régimen Del Panóptico

Una mirada retrospectiva nos remite al modelo clásico de institución penal: el Panóptico, considerado como una máquina de castigo y vigilancia, diseñada circularmente y provista de una torre central que cumplía con su objetivo de observación y control de las rutinas. Institucionalizado por BENTHAM, legalizó la privación de libertad como sanción penal sobre el suplicio, en aras de proteger la propiedad privada. Su poder se sustentó en las disciplinas, y de ellas obtuvo su carácter de INSTITUCION TOTAL:

El panóptico, entonces, se erigió en sitio de observación y control de rutinas y además en el lugar que al convertir al recluso en objeto de estudio, permitió un desarrollo del saber criminológico, en la medida en que posibilitó el acceso a la realidad de la hostilidad en el control y en el castigo, posibilitó una aproximación a las realidades del juicio, del estereotipo, etc.

- Sistema Progresivo: A mediados del pasado siglo, aparecen los Sistemas Progresivos, caracterizados porque poco a poco atenúan el rigor de la sanción, buscando la satisfacción de las necesidades básicas y realización personal del penado.¹²³

En Irlanda, Sir Walter Crofton, otro de los destacados apóstoles que ha tenido el Penitenciarismo, tomó como medida que constituyó un importante paso hacia el mejoramiento de las instituciones carcelarias, la implantación de la libertad condicional. Tuvo que aceptar como mal necesario el que se siguiera el sistema de comunidad, puesto que el aislamiento individual era imposible por la insuficiencia de las prisiones en su país. Para compensar esto, implantó la concesión de vales a los reclusos, los cuales se otorgaban de acuerdo a su conducta, trabajo y estudio, de manera que de acuerdo con un número logrado variaba el tratamiento y abría las puertas de la libertad bajo condición. Llegó inclusive a otorgar licencias a los presidiarios.

Entre las ventajas que se le han indicado, se resaltan: los estímulos para la buena conducta; la readaptación social; el no desarrollar bruscamente el paso de uno a otro período, (fases graduales sucesivas); se presta menos al contacto de unos y otros; es difícil la simulación; e incrementa el trabajo.

Entre los defensores del método progresivo, considerando genéricamente, tenemos el francés Cannat, para quien, por basarse en la recompensa a los esfuerzos, es un primerísimo medio de acción encaminado a obtener enmienda de los condenados. La ventaja del acceso de un período a otro, permite dirigir el esfuerzo común hacia los mejores. Agrega el autor citado que el sistema progresivo adquiere un valor indiscutible al permitir depositar la confianza en el

prisionero, y que, así en el trabajo y en la escuela, impone la necesidad del contacto directo de ciertas personas con él.

Gran número de cárceles de todos los países han combinado diversos sistemas y regímenes, acomodando su capacidad y recursos a las circunstancias, se consideran algunos ejemplos como de "encierro duro" donde el sistema comunitario o celular en extremo, no se superó en pleno siglo XX otras etapas, a nivel de ejemplo se trae a cuenta Las Islas 3 Marías en nuestro país (reformada recientemente).

1.5 Vigilancia y Seguridad

La importancia de alcanzar y mantener el equilibrio adecuado entre seguridad, control y justicia es un tema que deben comprender en toda su amplitud todos los directivos de prisiones. Es un error pensar que tratar a los reclusos de manera humana y justa conllevará la reducción de los niveles de seguridad o control. Por el contrario, el objetivo de impedir fugas y de garantizar el control se conseguirá más fácilmente en un entorno bien ordenado:

Que sea seguro tanto para los reclusos como para los funcionarios; en el que todos los integrantes de la comunidad penitenciaria perciban que están siendo tratados con equidad y justicia; en el que los reclusos tengan la oportunidad de participar en actividades constructivas que los preparen para su eventual liberación. Un director de prisiones profesional debe aspirar constantemente a garantizar que se mantenga este equilibrio.¹²⁴

Toda comunidad bien ordenada, incluyendo las prisiones, necesita funcionar dentro del marco de normas y reglamentos cuyos integrantes perciban como ecuanímenes y justos. En las prisiones, estos reglamentos estarán formulados de modo que garanticen la seguridad de cada individuo, sea funcionario o recluso, y para que cada grupo sea responsable de su cumplimiento. Los reclusos deben ser recompensados por su buena conducta, y castigados por su mal comportamiento. Los funcionarios deben saber también que se espera de ellos que cumplan las normas en todo momento. Una comunidad penitenciaria debe tener un sistema claramente definido de audiencias, medidas disciplinarias y sanciones para quienes se desvíen de las normas convenidas, que deberán aplicarse de manera justa e imparcial.

Las administraciones penitenciarias tienen la obligación de mantener en custodia a quienes las autoridades judiciales han decidido que deben perder su libertad. A ningún recluso le gusta estar en prisión, pero la mayoría de ellos aceptará la realidad de su situación siempre y cuando estén sometidos a medidas de seguridad adecuadas y reciban un trato justo, no intenten fugarse ni alterar

seriamente la rutina normal de la prisión. Por el otro lado, un pequeño número de ellos hará todo lo que esté a su alcance por intentar fugarse. De fugarse, algunos reclusos podrían suponer un peligro para la comunidad, y otros no. Todo ello implica que las autoridades penitenciarias deben ser capaces de evaluar el peligro que supone cada recluso en particular, con el objeto de asegurarse de que cada uno esté sujeto a las condiciones adecuadas de seguridad, ni demasiado leves ni demasiado severas.

En las prisiones de todo el mundo se producen situaciones en las que el exceso de seguridad y control por parte de las autoridades se hace a expensas de la justicia:

- medidas de seguridad opresivas, que excluyen todo programa de rehabilitación;
- métodos de control brutales;
- injusticia flagrante en las medidas disciplinarias; y castigos ilegales.

En los sistemas penitenciarios de algunos países, las autoridades han perdido el control de sus establecimientos, permitiendo que los grupos de reclusos más fuertes ejerzan un sistema ilegal de control tanto sobre los demás reclusos como sobre los funcionarios. En ambas situaciones desaparece la comunidad bien ordenada, con el consiguiente riesgo de conductas violentas y abusivas por parte de reclusos y de funcionarios, las probabilidades de motines, la posibilidad de fugas y la ausencia de actividades constructivas para los detenidos.

Los niveles de seguridad de los reclusos deberán revisarse periódicamente, a medida que vayan cumpliendo sus condenas. Lo normal es que una persona represente un menor riesgo de seguridad a medida que se acerca la fecha de su liberación. Las perspectivas de pasar a una categoría de seguridad inferior durante el cumplimiento de la condena también puede actuar como incentivo para la buena conducta. ¹²⁵

Los aspectos de la seguridad física incluyen la arquitectura de los edificios penitenciarios, la solidez de sus muros, los barrotes de sus ventanas, las puertas de las celdas, las especificaciones de los muros y vallas del perímetro, las torres de vigilancia, etc. También incluyen la instalación de medidas físicas de seguridad,

como cerraduras, cámaras, sistemas de alarma, radios, etc. Al diseñar los aspectos físicos de la seguridad, deberá buscarse un equilibrio entre el mejor modo de alcanzar el nivel de seguridad requerido y la necesidad de respetar la dignidad del individuo. Por ejemplo, es posible recurrir a diseños arquitectónicos que satisfagan el requisito de que las celdas y las ventanas sean seguras y, al mismo tiempo, cumplan las normas de acceso a la luz natural y el aire fresco. Por definición, los dispositivos de seguridad como cámaras, sistemas de vigilancia y alarma, suponen una intrusión en la privacidad personal. A la hora de decidir dónde instalarlos deberá buscarse un equilibrio entre los legítimos requisitos de seguridad y la obligación de respetar la privacidad individual. También se tendrá en cuenta la seguridad de los reclusos. El diseño de muchas prisiones lleva a la creación de lugares en los que los reclusos pueden reunirse sin ser observados. Esto podría ser una fuente de amenaza tanto a la seguridad de la prisión como de los reclusos. Las administraciones penitenciarias deben elaborar procedimientos para identificar y controlar dichas áreas.

La necesidad de mantener a los reclusos en condiciones adecuadas de seguridad debe compensarse con su derecho de mantener contactos con el mundo exterior. Por más poderosas que sean las consideraciones de seguridad, deberá seguir permitiéndosele el contacto con el mundo exterior, en condiciones razonables. Se trata de un elemento muy importante para la salvaguarda de los derechos individuales del recluso. Y también puede ayudar en su proceso de rehabilitación. Además, son las propias autoridades penitenciarias quienes más interesadas deben estar en promover el contacto de los reclusos con el mundo exterior, un factor que contribuye a la estabilidad de la prisión.

Quizá puede sonar un poco descabellada mi idea , sin embargo si en mis manos estuviera desapareciera la Prisión, los medios de represión y crearía medidas alternativas de justicia, como la reparación del daño, atención psicológica y rehabilitación supervisada fuera de las prisiones..

1.6. Corrupción

La corrupción llega a grados violentos en cárceles de todo el país. Escuchamos muchas descripciones de prisioneros que sobornan guardias por comida, visitas y otros privilegios; así como de prisioneros pagándoles a otros prisioneros por protección. En muchas instalaciones los prisioneros nos dijeron que el alcohol y las drogas son fácilmente adquiribles con dinero. La corrupción es considerada por guardias e internos como algo normal, dado que está tan extendida.¹²⁶

En el 2013 la CNDH emitió un comunicado en el que resaltó lo siguiente: En 65 por ciento de las cárceles del país existen esquemas de autogobierno de los reos, quienes en muchas ocasiones tienen las llaves y controlan el acceso a diversas áreas de los penales, lo que representa un aumento de 4.3 por ciento de dicho fenómeno con respecto al año anterior, advirtió la Comisión Nacional de los Derechos Humanos (CNDH).

Durante la presentación del Diagnóstico Nacional de Supervisión Penitenciaria 2012, el ombudsman nacional, Raúl Plascencia Villanueva, detalló que el año pasado se incrementó el número de incidentes violentos en las cárceles del país, ya que hubo 73 casos de este tipo con un saldo de 154 muertos, 103 heridos y 261 fugados.

Un año antes ocurrieron 52 incidentes, en los cuales se registraron 171 fallecidos y seis heridos. En total, de 2010 a 2013 ha habido 311 hechos violentos en las cárceles del país, con un resultado de 619 muertos, 359 heridos y 678 fugados.

El estudio de la CNDH (elaborado tras visitar 101 reclusorios estatales, 17 federales y tres militares, donde se aplicaron encuestas a más de 30 mil internos) reveló que los presos incluso tienen las llaves de los candados de diversas áreas de los centros de reclusión.

En los recorridos de los visitantes de la CNDH, en muchas ocasiones fue necesario negociar con los internos para que permitieran el acceso a diversas

zonas. Algunas celdas, además, no pudieron ser inspeccionadas porque estaban cubiertas con cobijas o cartones, y no se autorizó la toma de fotografías.

El autogobierno, enfatizó el diagnóstico, debilita las condiciones de gobernabilidad y seguridad de las cárceles, como lo comprueba el hecho de que en 87 prisiones no hay personal suficiente de custodia y en otras 49 hay “zonas de privilegio” donde pueden encontrarse sustancias prohibidas, prostitución o grupos de personas que ejercen la violencia contra otros presos.

De igual manera, el organismo autónomo indicó que en la mayoría de las prisiones estudiadas la sobrepoblación y el hacinamiento son una “constante”; no hay acciones para atender incidentes violentos como fugas, motines o riñas; existe una gran carencia de personal médico y no hay actividades educativas o de capacitación para lograr una verdadera reinserción social.

Asimismo, la CNDH documentó que no hay una adecuada separación entre procesados y sentenciados; en algunos centros los internos permanecen hasta 18 horas sin poder salir de su celda; existen graves deficiencias en la higiene y la comida, y no se han puesto en marcha programas de atención para reos con necesidades especiales, como los seropositivos, los adultos mayores, los farmacodependientes o quienes presentan alguna discapacidad física.

Tras enfatizar que es “inaceptable” el autogobierno y la comisión de delitos al interior de las cárceles, el ombudsman indicó que la persistencia de dichos fenómenos sólo puede explicarse gracias a la complicidad y la corrupción de las autoridades encargadas de controlar esos centros.¹²⁷

Cabe recordar que durante la presidencia de José Luis Soberanes, la CNDH emitió en 2002 y 2004 sendos informes especiales sobre la situación en las prisiones de México, en los cuales ya se daba cuenta de fenómenos como el hacinamiento, la insalubridad, falta de separación adecuada de los internos, aislamiento prolongado, consumo de drogas y corrupción.

1.7. Población Carcelaria

Los primeros diez países con mayor número de presos (incluyendo procesados y sentenciados) son Estados Unidos, China, Rusia, Brasil, India, Irán, México, Tailandia, Sudáfrica y Ucrania, en ese orden. Como se puede observar, México ocupa el séptimo lugar a nivel mundial, pero comparar de tal forma sería incorrecto pues dichas cifras no toman en cuenta la población total de habitantes de cada país.

Para poder hacer una comparación real, lo más adecuado es utilizar la tasa de encarcelamiento; es decir, cuantas personas en prisión existen por cada 100 mil habitantes.¹²⁸

Si se hace de esta forma, México ocupa el lugar número 65, ya que cuenta con una tasa de encarcelamiento de 206 reos por cada 100 mil habitantes. Estados Unidos, en cualquiera de las dos formas de medir la población penitenciaria, es el país que cuenta con la mayor población total de presos (2,226,832) y con la mayor tasa de encarcelamiento (730 reos por cada 100 mil habitantes).

¿Qué quiere decir esto? ¿Quiere decir que Estados Unidos ejerce mayor justicia que los otros países? ¿O que en México se cometen menos delitos que en EUA? Evidentemente la respuesta es NO. Sería simplista pensar que la única variable que interfiere en el número de población penitenciaria sea la comisión de delitos o la respuesta del Estado ante ellos, por el contrario, puede estar relacionada a un sinnúmero de variables como las que se presentan a continuación:

1.- El número de presos puede aumentar o disminuir con una mayor o menor impunidad; por ejemplo, en México únicamente se castigan 2% de los delitos cometidos, ya que los mecanismos de control están debilitados por corrupción, sobrecarga de trabajo en los juzgados, vicios por parte del personal, etc.

2.- Mayor número de delitos castigados con pena privativa de libertad: si un país criminaliza más acciones u omisiones y las castiga con prisión, la tasa de

encarcelamiento podría verse aumentada, la inflación penal es uno de los puntos determinantes que influyen en la población penitenciaria.

3.- Eficacia del control formal (penal): en el Distrito Federal para capturar 100 delincuentes en un año se requiere de 1,295 policías, cifra que provoca risa y llanto; por el contrario en Washington son necesarios 14 policías. La respuesta institucional puede ser determinante en el número de presos pues será imposible encarcelar a un presunto delincuente si el trabajo del poder judicial está debilitado.

4.- Las denuncias victímales ocupan un lugar importante dentro de las estadísticas, ya que en muchas ocasiones las víctimas prefieren omitir su denuncia.

México tiene 238,000 personas en situación de cárcel, es decir por cada 100 mil habitantes, tenemos 206 reos. Pero ¿cuáles de las variables anteriores han provocado que nuestra población penitenciaria ascienda al lugar séptimo de la lista negra?

En lo personal creo que el problema central en México ha sido la inflación penal anterior a la reforma penal de 2008, ya que hubo múltiples cambios legislativos que encontraron en la pena privativa de libertad la única solución.

De igual forma la política criminológica actual, en especial la lucha contra el narcotráfico, ha criminalizado conductas que deberían tener soluciones desde la salud, en lugar de ser absorbidas por lo penal.¹²⁹

Espero que con la plena implementación del nuevo sistema de justicia penal en todos los estados de la República Mexicana, se perciba un descenso notable en la tasa de encarcelamiento de nuestro país y que los medios alternativos de solución de conflictos ocupen un lugar primordial la justicia mexicana.

1.7.1. Hacinamiento

Sobrepoblación penitenciaria es la situación en la que la densidad penitenciaria es mayor que 100, porque hay más personas presas que la capacidad establecida para una prisión o para la totalidad del sistema.

Sobrepoblación crítica es la situación en que la densidad penitenciaria es igual a 120 o más, adoptándose la definición utilizada por el Comité Europeo para los Problemas Criminales. Siguiendo la propuesta de ILANUD se utilizará la expresión hacinamiento como sinónimo de sobrepoblación crítica. A nivel internacional no existe una definición de plaza o cupo penitenciario que permita la construcción del concepto de capacidad penitenciaria, y de allí la determinación de la densidad carcelaria.

La capacidad de alojamiento de los centros de privación de libertad debería formularse teniendo en cuenta criterios tales como: espacio real disponible por persona, ventilación, iluminación, acceso a los servicios sanitarios, número de horas que las personas privadas de libertad pasan en sus celdas y las posibilidades que tengan de realizar actividades laborales, deportivas, etcétera. Sin embargo, la capacidad real de alojamiento es el espacio disponible para cada persona en la celda en la que se le mantiene recluida.

En este sentido, como mínimo, cada persona privada de libertad debería contar con espacio suficiente para dormir acostada, para caminar libremente dentro de la celda o dormitorio y para acomodar sus efectos personales.⁹ El impacto de la sobrepoblación no depende solamente del espacio disponible por cada persona privada de libertad, sino también y fundamentalmente, del tiempo que la persona presa transcurra fuera de su celda o dormitorio, realizando diversas actividades. La Corte Interamericana de Derechos Humanos (CorteIDH), considerando la jurisprudencia europea y otros documentos del ámbito europeo, observó que siete metros cuadrados por cada persona privada de libertad es una guía aproximada y deseable para una celda de detención”.¹³⁰

México tiene una sobrepoblación carcelaria de un 25% de manera continuada durante los últimos 10 años y el Distrito Federal es el lugar en el que se registran los mayores problemas de hacinamiento en las prisiones, de acuerdo con la CNDH.

Según el informe, 28 de los 388 centros penales del país se registra una sobrepoblación de más del 40%, una situación calificada por las autoridades como “riesgo crítico”.

Hay penales donde se registra un 100% de sobrepoblación, el análisis detalla que en otros 20 centros penales se registra una sobrepoblación de más del 20% de la capacidad para la que están preparados y especifica que en el caso del Distrito Federal hay tres reclusorios diseñados para 1.200 reos con una capacidad ya ampliada a 6.000 personas, pero que en la actualidad albergan a 13.000 internos.

Además, uno de cada cuatro de los 254.000 prisioneros encerrados en el sistema penitenciario no cuenta con un espacio óptimo de habitabilidad. Esto es: no tiene cama.

“La sobrepoblación lleva a la ingobernabilidad y ésta, a su vez, al autogobierno. Hay falta de personal y el personal no siempre está capacitado, es el caldo de cultivo perfecto para que sean los presos quienes marcan su propia normatividad”, dijo Villanueva. El informe recoge que el autogobierno se registra en 76 centros penales. “Y eso es muy grave”.¹³¹

“Los privados de libertad no son atendidos, no hay medicamentos, hay carencia de médicos generales, no digamos de especialistas”, detalló la funcionaria. Villanueva también criticó el sistema actual de penas, largas y acumuladas de hasta más de un siglo. “La gente va a envejecer y morir en prisión y eso requiere atención geriátrica además de que va en contra del principio de reinserción social recogido en la constitución”.

La Comisión criticó que, en un contexto en el que la mitad de los prisioneros lo son en calidad de procesados “Aproximadamente el 42.22% de las personas privadas de su libertad se encuentra en prisión preventiva”, detalla la Comisión, no cuentan con una condena en su contra, no se cumple la separación de ambos tipos de presos. Al igual que no se cumple la separación por sexos, por tercera edad, por población indígena ni por condición de primo delincuentes.

La diputada del Grupo Parlamentario del PAN en la Asamblea Legislativa del DF, Olivia Garza de los Santos, presentó ante el pleno una iniciativa para reformar el artículo 220 del Código Penal para el Distrito Federal, la cual pretende combatir el hacinamiento excesivo que existe en las cárceles de la ciudad y promover que se puedan sancionar fuera de reclusión los delitos de robo de baja cuantía, cuando éstos los cometan por primera vez, con lo que se incrementaría el uso de penas sustitutivas.

Garza de los Santos señaló que actualmente en las cárceles del Distrito Federal hay alrededor de seis mil internos esperan una condena por el delito de robo simple por un monto menor de mil pesos. Asimismo, el 80% de los internos en los Reclusorios de la ciudad de México, ya sean procesados o sentenciados, están ahí por el delito de robo en cualquiera de sus modalidades o agravantes, alrededor de 24 mil, cumplen una pena carcelaria por el delito de robo a transeúnte, vehículo, a casa habitación y a negocio, la mayoría de estos presos tienen pendientes condenas por robos simples. De ellos 25 por ciento, es decir seis mil reos por robos menores a mil pesos; 50%, unos 12 mil por robo entre mil y seis mil pesos; y sólo 5% por robo mayor a 75 mil pesos.

Por ello, destacó la necesidad de presentar esta iniciativa de reforma, vista como una oportunidad para evitar que personas por cuestiones de necesidad se vieran orilladas a cometer un robo no toquen la cárcel y con ello coadyuvemos a que se desprestige el sistema penitenciario y al mismo tiempo se reinserte al primo delincuente, lo cual a la larga resultará menos costoso para el Sistema Penitenciario y para la sociedad.¹³²

1.8. Autoridad y Estructura Administrativa

La reclusión es parte del proceso de la justicia penal y en las sociedades democráticas las personas son enviadas a prisión por jueces independientes nombrados por los poderes civiles. También el sistema penitenciario debe estar bajo el control civil y no militar. La administración penitenciaria no debe estar directamente en manos del ejército u otra institución militar. No obstante, en una serie de países, los jefes máximos de la administración penitenciaria son militares en activo que han sido destinados o trasladados durante un período limitado al servicio penitenciario para cumplir tales funciones. En tales casos, el gobierno debe dejar claro que esta persona dirige la administración penitenciaria en calidad de civil.

En lo que respecta a la separación de funciones, es importante que exista una clara separación organizativa entre la policía y el servicio penitenciario. Normalmente, la policía es responsable de investigar los delitos y de arrestar a los delincuentes. Una vez que una persona ha sido detenida o arrestada, deberá ser presentada a la mayor brevedad posible ante la autoridad judicial y, si ésta así lo decide, quedar en prisión preventiva bajo la custodia del servicio penitenciario. En muchos países, la administración de la policía está bajo la jurisdicción del Ministerio del Interior, y la administración penitenciaria es responsabilidad del Ministerio de Justicia. Éste es uno de los métodos de garantizar la separación de poderes y de subrayar la estrecha vinculación que debe existir entre la autoridad judicial y el sistema penitenciario.

En los países democráticos, las administraciones penitenciarias son por lo general autoridades públicas subordinadas a algún ministerio del Gobierno. En otros, este ministerio responde a las autoridades estatales o regionales. En la mayoría de los países, el sistema penitenciario está organizado a nivel nacional y responde ante un organismo del gobierno central. En otros, como Estados Unidos y Canadá, existe una combinación de ambos modelos. Es cada vez más común que el organismo gubernamental responsable del servicio penitenciario sea el Ministerio de Justicia.¹³³

El subordinar la administración penitenciaria al Ministerio de Justicia destaca el estrecho vínculo entre el proceso judicial y la detención de los ciudadanos. También separa el trabajo de la policía del que realiza el sistema penitenciario. Esto es importante, ya que el proceso de investigación debe estar separado de la detención preventiva, con el objeto de que los sospechosos no queden expuestos a coacciones. Otro motivo de este traspaso es el hecho de que, en algunos países, la policía es en realidad un organismo militar, con la jerarquía y organización pertinente, al que el gobierno puede ordenar actuar como fuerza militar cuando lo considere conveniente. Esto no se ajusta al requisito de que el personal penitenciario esté encuadrado dentro del funcionariado público.

Existe otro motivo por el cual las prisiones deben ser administradas por una autoridad civil. Prácticamente todos los reclusos volverán algún día a vivir en la sociedad civil. Si se desea que cumplan la ley, es importante que tengan dónde vivir, oportunidades de empleo y una estructura de apoyo social adecuada. Por ello, es fundamental que la administración penitenciaria mantenga estrechos vínculos con otras agencias del servicio público, como las autoridades sanitarias y de bienestar social. Ello tiene más probabilidades de ocurrir si la administración penitenciaria es una organización civil y no militar.¹³⁴

Al mismo tiempo, debe entenderse que aunque el personal de las prisiones tenga status civil, el propio sistema penitenciario debe ser en todo momento una organización disciplinada y jerárquica. Las prisiones no son democracias. Para funcionar correctamente debe existir una cadena de comando claramente definida. Esto es válido para la mayoría de las organizaciones grandes. Y especialmente válido en el entorno penitenciario, que siempre debe ser consciente de que, incluso en las prisiones mejor administradas, existe la posibilidad de desórdenes y tumultos. No es una contradicción, sino absolutamente viable, que un sistema sea civil y al mismo tiempo disciplinado.

Ninguno de los elementos de la administración penitenciaria sería útil si no se logra una adecuada ejecución de los programas con base en una oportuna dirección. La dirección es la parte esencial y central de la administración a la cual deben estar subordinados los demás elementos del proceso completo.

Por ello resulta relevante considerar que la dirección de prisiones nos permite enfrentarnos con el factor humano en su justa dimensión y por tanto enfrentar las cosas y problemas como realmente es. Es de especial cuidado considerar el hecho de los índices de incertidumbre e imprevisión pueden resultar en esta etapa muy altos y por tanto su pulcro manejo, porque un error mínimo que sea puede involucrar daños irreparables.

Aunque no existe una tipología universal para clasificar las características del jefe de una organización se concibe por lo menos que pudiera haber algunas características universales de la realización entre este y otros factores circunstanciales, esenciales para organizar el esfuerzo humano en cualquier situación, lo cual puede también ser dudoso. Las investigaciones sociales más recientes nos arrojan datos concluyentes en relación con si un jefe puede ser más efectivo cuando ha cursado una carrera universitaria o una especialización superior. Sin embargo generalmente la designación de mandos en el sistema penitenciario debe responder a un perfil dentro del cual por regla se exija un grado o una profesión. No obstante reitero no basta con cubrir este requisito para lograr una autoridad real en los colaboradores.

La personalidad del jefe es un factor de suma importancia para ganar lo que sus seguidores suelen ver en él, la personificación de los buenos atributos y de las aspiraciones que esperan realizar pronto. La personalidad del jefe suele darles la impresión de que es una persona capaz de comprender perfectamente sus dificultades y que simpatiza con ellos, que les brinda apoyo moral y que puede lograr fines útiles para ellos y para la organización.

La causa que represente un jefe en el campo penitenciario, especialmente por los fines que se persiguen, suelen contribuir también a ganar una gran número de seguidores, si estos la consideran más valiosa que la de otros jefes. Muchos directores de prisión han alcanzado gran prominencia debido a que la causa que representaban era de altas miras. Se afirma lo anterior de Montesinos, Crofton, Maconochie, en mi país tenemos el ejemplo de García Ramírez, Sánchez Galindo y Tornero Díaz.

1.9. Presupuesto

Los gastos que el contribuyente debe reembolsar para segregar de la sociedad al que cometió un acto punible, y al que se presume lo consumó y la intención de readaptarlos son onerosos. Y todo para nada , porque lejos de contribuir a su plena reintegración social como ciudadanos respetuosos del orden y la legalidad, durante su reclusión pueden, en muchos casos, convertirse en profesionales del delito, situación que ocurre cuanto más tiempo permanecen en prisión.

Mientras las autoridades mexicanas encargadas de la política penitenciaria construyen desenfrenadamente más prisiones, para beneplácito de los victimólogos y criminólogos positivistas que declaran que la seguridad pública depende de que haya mayor cantidad de personas encarceladas que han transgredido la norma penal, pocos se preocupan por explicar las causas sociales y económicas que producen el incremento de los índices delictivos.

De acuerdo con datos proporcionados por la Secretaria de Gobernación, el gasto diario promedio por cada preso internado en las prisiones mexicanas fue de 22 pesos. Sin especificar qué nivel de gobierno (Federal, Estatal o Municipal) eroga tales gastos impuestos a las finanzas públicas, declaró que el monto total durante 1996 destinado a sostener los 438 establecimientos que albergaron a una población interna de 98,375 presos fue el orden de 889 millones 250 mil pesos.¹³⁵

Sin embargo las diferencias de presupuesto por prisión muestran las antípodas del costo social diario, de un preso. Mientras la mayoría de las cárceles municipales crecieron de lo más necesario para su operación, los CEFERESOS de Almoloya (Estado de México) y Puente Grande recibieron más de 105 millones de pesos en 1996 para su mantenimiento, en donde albergaron alrededor de 700 internos.

Esta cantidad arroja un dato escandaloso: por cada preso recluido en el CEFERESO el contribuyente gastó 356 pesos diarios, esto fue 150 mil pesos anuales. Al respecto Miguel Sarre Iguiniz, tercer visitador de ese entonces de la CNDH declaró:

“Tenerlos en Almoloya y Puente Grande cuesta lo mismo que mantenerlos en Harvard. Es una carga que se impone el Estado, es un auto sanción. Se sanciona el gasto social en aras de algo que no existe, la readaptación social”.

Le asiste toda la razón a Miguel Sarre. Si cada alumno matriculado en Harvard paga anualmente unos 20 mil dólares, dicha cantidad es aproximada a los 150 mil pesos que las finanzas públicas eroga cada año por interno en un CEFERESO. Y estos son centros de segregación de represión sistemática y de exterminio de la personalidad, menos centros de readaptación.

Respecto al Distrito Federal, la DGR ejerció durante 1996 un total de 356,087.700 pesos, cantidad que a juicio de su titular, José Raúl Gutiérrez Serrano resultó insuficiente para llevar a cabo los programas de la institución. Para 1997 el presupuesto asignado alcanzó la suma de 506 millones de pesos, que significó un incremento del 40% respecto al año anterior, pero que una parte significativa de éste fue significativa de este fue destinado a las obras de infraestructura inconclusa, como los anexos de los reclusorios preventivos.

Los gastos diarios destinados para la manutención de un interno se situaron en 115 pesos promedio a principios de 1996, según declaró Gutiérrez Serrano. Como se podrá observar las cantidades que erogan los contribuyentes capitalinos resultan elevadísimas para tratar de readaptar a sus presos.

Puntualizando sobre esta cuestión introducimos el término costos directos de un establecimiento. Se refiere a todos aquellos gastos de operación y mantenimiento necesarios para operar las instalaciones penales y la población interna que allí recluye como son: reparación de la infraestructura básica, agua potable, electricidad, material educativo, médico de oficina, insumos de seguridad, alimentación, salarios de personal directivo, técnico y de custodia, programas de empleo (allí donde existen) que son ejercidos directamente por la institución penitenciaria.¹³⁶

A diferencia de los costos directos de la prisión cabe señalar que son los gastos que erogan las distintas instituciones que conforman el sistema de justicia penal encargados de perseguir y castigar el delito. Entre estos destacan la procuraduría, los juzgados penales, las corporaciones policiacas y de granaderos que resguardan los perímetros exteriores de las cárceles, los organismos de vigilancia

de ejecución de penas y además, las agencias gubernamentales encargadas de “tutelar los derechos humanos de los presos”, como la CNDH.

Estando así las cosas no resulta redundante destacar que la mayoría de las cárceles salvo Almoloya y Puente Grande, no cuentan con recursos suficientes para proporcionar condiciones de vida decorosas a los reos. Con frecuencia no disponen para lo elemental, como la alimentación para la población, mucho menos para entregar uniformes, zapatos, jabón y ropa de cama. Esta situación de penuria permanentemente ha sido en muchas ocasiones detonante de disturbios dentro de las prisiones.

En agosto de 1996 se amotinaron unos 150 reos en el recién inaugurado penal de Mil Cumbres, en Michoacán, en protesta por la escasa y pésima comida que se les entregaba. Al respecto el Director del Penal declaró a los medios de comunicación que no podrían mejorar la alimentación con la cuota de cinco pesos con cincuenta centavos que el gobierno le asignaba diariamente a cada preso.

Hay que considerar aparte los elevados gastos en construcción de penales. Para 1997, la Secretaría de Gobierno anunció que se destinará, 2 mil 405 millones de pesos para construir 14 penales, uno de ellos de alta seguridad. El 81 % de este presupuesto será aportado por la federación y 18% por los gobiernos estatales.¹³⁷

Para las autoridades encargadas de la política penitenciaria, las inversiones públicas en la construcción de establecimientos penales deben considerarse, en sentido estricto, gastos sociales. Esta consideración se deriva de una consideración de una concepción preventiva del delito, en virtud de que a mediano y largo plazo contribuyen a disminuir sus costos sociales económicos.

Vale la pena, sin embargo, agregar una condición necesaria: siempre y cuando las cárceles funcionen para los propósitos reintegradores del sentenciado. De continuar con su actual estructura orgánica, marco jurídico vigente, personal directivo improvisado y en general, anarquía, las cárceles en México serán “Universidades del Crimen”.

Podría argumentarse en contra que es absurdo distraer enormes cantidades del presupuesto público para construir prisiones en un país agobiado por la pobreza en donde más de 18 millones de mexicanos no satisfacen sus necesidades

básicas de alimentación, vivienda, educación, salud y servicios, lo cual no deja de ser un monstruoso despilfarro.

En 1994 se invirtieron 109 millones de pesos en obras de rehabilitación, de prisiones de siete estados, de los cuales 64 fueron aportados por el gobierno federal y 45 millones por los gobiernos estatales. Se destinaron para “dignificar, mejorar y ampliar la infraestructura penitenciaria nacional”.

En el mismo año la Secretaria de Gobernación anunció la construcción de 12 establecimientos penales en donde se crearían 16 mil nuevos espacios con una inversión de más de 760 millones de pesos.

Para 1995 la inversión federal en infraestructura penitenciaria alcanzó los 110.5 millones de pesos, en tanto que los estados invirtieron en el mismo rubro 133.5 millones de pesos, esto sin incluir la inversión del Programa de Arrendamiento Financiero.

Tan solo en Veracruz el gobierno del estado gastó 10 millones de pesos en el mejoramiento de la infraestructura de 21, de los 22 centros de readaptación social con que cuenta.

En Jalisco el gobierno estatal anunció en julio de 1995 la puesta en marcha el Acuerdo Interinstitucional para la Dignificación de los reclusos del Estado (AIDERE) con un presupuesto de 969 millones de pesos.

Respecto a 1996 la Secretaria de Gobernación informó que se invertirían el 756 millones de pesos para construir 12 centros penitenciarios que permitirán incrementar 13, 865 nuevos espacios para evitar el hacinamiento y sus breves consecuencias.

Finalmente, en 1997 anuncia la Secretaria, se destinará 2, 405 millones de pesos en la construcción de 14 penales, uno de ellos de alta seguridad. Con la construcción de esta capacidad instalada aumentará en 20 mil nuevos lugares. ¹³⁸

2. Asistencia de Reclusos

Se entenderá la Asistencia de Reclusos como un conjunto de metas que este debería obtener, entre las que cabe destacar la pretensión de hacer del interno una persona con la intención y la capacidad de vivir respetando la Ley, la de desarrollar en él una actitud de respeto así mismo y de responsabilidad individual y social con respecto a los demás y de que sea capaz de llevar, con conciencia social, una vida sin delitos.¹³⁹

Para la consecución de tales objetivos, se intentará conocer y tratar la personalidad y ambiente del penado utilizando todos los métodos de tratamiento y los medios que se consideren oportunos. Se contempla además que el interno participe en la planificación y ejecución de su tratamiento y se pretende atender a la satisfacción de sus intereses personales en la medida en que sea compatible con las finalidades del mismo.

Lógicamente toda actividad penitenciaria debe ajustarse a lo que indican las leyes y por supuesto el orden constitucional, donde se establece que la privación de la libertad debe respetar los derechos humanos de los reclusos de tal modo que estos han de poder ejercitar sus derechos civiles, sociales, económicos y culturales respetándose su personalidad y el conjunto de derechos e intereses jurídicos de los mismos no afectados por la condena, sin que deba establecerse diferencia alguna por razón de raza, opiniones políticas, creencias religiosas u otras condiciones o circunstancias de análoga naturaleza.

Por otra parte debe desarrollarse con las garantías suficientes y dentro de los límites establecidos velando, por la vida, integridad y salud de los internos no pudiendo ser sometidos a malos tratos de palabra u obra.

Tras la adecuada observación del penado, se realizará su clasificación destinándose al establecimiento cuyo régimen sea más adecuado al tratamiento que se le haya señalado y en su caso al grupo o sección más idóneo dentro de aquel. Además de estas condiciones para la clasificación también se tomará en consideración la duración de la pena, el medio al que probablemente retomaré y los recursos, facilidades y dificultades existentes en cada caso. Esta actividad clasificatoria se refiere exclusivamente a los reclusos penados, ya que la

observación de los presos preventivos se limita a recoger la mayor información posible (mediante datos documentales, entrevistas y observación directa del comportamiento, siempre que sea lógicamente compatible con la presunción de inocencia.

Respecto a los penados, una vez recaída sentencia condenatoria, se completará la información anterior con el estudio científico de la personalidad, la determinación de tipo criminológico, el diagnóstico de capacidad criminal y de adaptabilidad social y se realizará la propuesta razonada de grado de tratamiento y de destino al tipo de establecimiento que corresponda.

La concreción de la intervención tratamental, en términos de programas a implementar y orientaciones teóricas que los sustenten es competencia de la Administración Penitenciaria correspondiente. Aun así considero importante que se estableciera en las leyes correspondientes una serie de recompensas y beneficios penitenciarios que intenten desarrollar los principios rectores que orienten con la finalidad rehabilitadora imponiendo así la estrategia premial. De este modo la ley indicaría que deben estimularse a aquellos actos que pongan de relieve buena conducta, espíritu de trabajo y sentido de responsabilidad en el comportamiento personal y en las actividades organizadas del establecimiento. Así mismo se contemplaría la posibilidad de conceder permisos de salida temporales de la prisión.

Todo el conjunto de tareas las realizarían los equipos cualificados de especialistas y con el fin de coordinar todas las actividades propias del tratamiento, la legislación también debería de prever la existencia de un organismo central de observación, cuyas funciones sean: completar la labor de los equipos de observación y de tratamiento en sus tareas específicas, Resolver las dudas y consultas de carácter técnico que se formulen por el centro directivo, Realizar una investigación criminológica y Participar en las tareas docentes de la escuela penitenciaria, entre otras que se le pueden ir sumando con el paso del tiempo y con los resultados que se vayan teniendo.¹⁴⁰

Además a fin de obtener la recuperación social de los internos la legislación deberá permitir que colaboren en el tratamiento distintos sectores de la sociedad no pertenecientes a la institución penitenciaria.

A continuación se muestra el curso del tratamiento que se pretende instalar en el sistema penitenciario mexicano que constaría de las siguientes fases:

Primera.- Clasificación Interior y observación: Cuando un interno llega a un centro penitenciario deberá ser ubicado o separado por clasificación, esto por medio de entrevistas realizadas por el Equipo de Observación. Mientras el interno este en condición de preventivo no se le aplica el tratamiento penitenciario, únicamente a observación, que solo se limitará a recoger la máxima información posible de cada interno.

Segunda.- Clasificación en grado de tratamiento régimen: Cuando llega la sentencia condenatoria, la información se completará con un estudio científico: personalidad, determinación del tipo criminológico, diagnóstico de la capacidad criminal y adaptabilidad social, realizándose al fin una propuesta de grado de tratamiento y destino y emitir así un pronóstico inicial.

Los grados de tratamiento en los que se clasificaría el interno como sistema de individualización científica y serían los siguientes:

- Primer grado: En este grado estarían los reclusos que son considerados peligrosos o inadaptados al régimen penitenciario. No podrían disfrutar de permisos de salida y en general, tendrían una limitación de actividades
- Segundo grado: Aquí ya se pueden obtener permisos de salida de hasta 36 días a partir de tener extinguida una cuarta parte de la condena.
- Tercer grado: Podrán obtener permisos de salida hasta por 48 días a partir de tener extinguida una cuarta parte de la condena, además de los permisos los fines de semana. También será requisito previo para poder trabajar fuera del centro durante el día y para obtener la libertad condicional.
- Libertad condicional: podrá optarse por ella a partir de cumplidas tres cuartas partes de la condena y previa clasificación en el tercer grado.

La participación de los internos en el tratamiento deberá de ser de carácter voluntario, sin tener consecuencias disciplinarias por negarse a realizar dicho tratamiento. Del mismo modo el interno podrá rechazar la realización de cualquier técnica de estudio de su personalidad y en caso contrario deberá

tener conocimiento de los resultados de la exploración de cada especialista, salvo razones especiales.¹⁴¹

La evolución del tratamiento una nueva clasificación. Cada seis meses máximo, el equipo de tratamiento realizará un informe consistente en un estudio individual de la evolución del tratamiento y la consecuente revisión de grado.

Los equipos de observación y tratamiento celebrarán una sesión semanal ordinaria. En estas sesiones cada miembro del equipo aporta informes y propuestas sobre los internos considerados, hasta tomar un acuerdo. Estas sesiones o juntas de observación y/o tratamiento estarán compuestas al menos por un jurista- criminólogo y un psicólogo, funcionarios del cuerpo técnico así como por un asistente social y un educador, encargado del grupo al que pertenezca el interno.

El tratamiento también contempla la posibilidad de conceder permisos de salida anter referidos, como modo de preparación para la vida en libertad. Se atiende para ello a las limitaciones propias de grado en que el interno se encuentre clasificado, a que no se observe mala conducta y que no exija un juicio de probable quebrantamiento de condena ni de comisión de nuevos delitos y se considere que no vaya a tener repercusión negativa para la evolución del sujeto.

Los permisos de salida se concederán previa propuesta del equipo pero han de ser acordados por las autoridades en conjunto. Se considerarán permisos ordinarios o de fin de semana a los que se concedan habitualmente de forma automática a los penados de tercer grado.

Los permisos especiales los denominaremos a aquellos que previa propuesta del equipo de observación y tratamiento, son otorgados a modo de recompensa por el buen comportamiento y para reforzar los efectos beneficiosos del tratamiento. Por ultimo estarán los extraordinarios, para hechos excepcionales o de especial gravedad.

El interno podrá tener también redenciones de la pena que podrán ser ordinarias y extraordinarias.

Las ordinarias serían aquellas que consisten en computar un día más de condena, por cada dos días de prisión cumplidas. Además del trabajo, estas redenciones se conceden siempre y cuando se presente buena conducta y se considere que no va a producir quebranta miento de condena.

Las extraordinarias son otorgables por circunstancias especiales de la disciplina y rendimiento en el trabajo, con el límite de un día por cada día de trabajo y de ciento setenta y cinco días por cada año de cumplimiento efectivo de la pena. Igualmente pueden concederse estas redenciones extraordinarias a los reclusos que sean donantes de sangre, o que realicen un esfuerzo físico, o que asuman riesgos auxiliando a las autoridades de un establecimiento penitenciario en circunstancias especiales.¹⁴²

Concluido el tratamiento o próxima libertad del interno se le elabora un informe de pronóstico final, con los resultados del tratamiento y un juicio de probabilidad sobre su comportamiento futuro en libertad, dicho informe se tendrá en cuenta para la concesión de la libertad condicional. Como ya se ha especificado anteriormente para la obtención la libertad condicional se precisa tener tres cuartas partes de la condena cumplidas y estar clasificado en tercer grado de tratamiento, excepto aquellos casos en que se haya cumplido los 70 años de edad o se padezca una enfermedad grave. También se podrá merecer este beneficio por tener una intachable conducta y por ofrecer garantías de hacer vida honrada en libertad. El liberado condicional deberá permanecer tutelado y vigilado hasta el cumplimiento definitivo de la condena. Por último, los liberados condicionales o definitivos, así como sus familiares dispondrán de la asistencia social necesaria, pudiendo obtener ayuda moral, y material por parte de la Administración penitenciaria que deberá contar con una Comisión de Asistencia social.

2.1. Readaptación y Reinserción Social

Antes de comenzar un Estudio acerca de este importante tema tenemos que dar una definición sobre Readaptación Social, hoy llamado por la nueva reforma Reinserción Social, entendiendo este como la acción institucional para reconstruir los factores dañados a la personalidad del delincuente.

Otra definición que encontramos en la clínica psicoanalista y se entiende como el procedimiento técnico para hacer consiente en el delincuente los traumas psíquicos, apetencias y frustraciones que lo conducen a cometer actos delictivos.

Un análisis superficial sobre el estado que mantiene el sistema penitenciario mexicano demuestra a simple vista el colapso del régimen de tratamiento técnico progresivo, durante los últimos cuarenta años el tratamiento progresivo e individualizado demostró ser un sortilegio de su concepción institucional, un conjunto de enunciados dogmáticos, que de tanto uso fue gastándose hasta convertirse en un discurso vacío y demagógico.

El propósito fundamental de dicho tratamiento consistirá en readaptar socialmente al infractor de la Ley penal, sin Embargo, las ideas vindicativas y retribucioncitas de quienes la aplicaron en la práctica, además de la corrupción en que estaban inmiscuidos, nulificaron sus buenas intenciones, los malos tratos y las vejaciones, las extorsiones, las condiciones degradantes de vida y la negación sistemática de derechos universales borrando de un plumazo todos los sanos propósitos.¹⁴³

Desde otro enfoque, la premisa teórica que el hombre etiquetado como delincuente es un enfermo que debe ser tratado, curado y resocializado corresponde a una criminología positivista decimonónica que no resiste ningún análisis científico. Para el positivismo los delincuentes son intrínsecamente “malos” y enfermos, en consecuencia, conforman una minoría, en contraposición de la generalidad de la sociedad que es “buena” y “sana”

En nuestro país la gran mayoría de los presos provienen de las capas empobrecidas de la sociedad. Dentro de las prisiones reproducen su marginación, su resentimiento social y conforman la categoría carcelaria de los erizos , es decir aquellos que nada tienen. Muchos de ellos cometen delitos en un ambiente

socioeconómico altamente criminológico o porque representan mayor vulnerabilidad para ser criminalizados por el sistema de justicia penal.¹⁴³

Es por lo anterior que surgen las siguientes preguntas ¿A qué ámbito social deberán ser readaptados aquellos que provienen de núcleos familiares desintegrados, los que carecen de empleo permanente, los que están desprovistos de servicios básicos.

El ciudadano que ingresa a prisión es etiquetado inmediatamente como delincuente, poco importa si le fabricaron pruebas para inculparlo tampoco si lo torturaron para que se declarara culpable.

Según la doctrina de la readaptación social el tratamiento penitenciario consiste en un conjunto de medidas institucionales sustentadas en distintas disciplinas que permiten modificar las tendencias antisociales del individuo.

Para ello proponen el estudio exhaustivo de todos los elementos relacionados con su responsabilidad como parte de una unidad bio-psicosocial.

En realidad el llamado tratamiento comienza con la llamada ficha signléctica, que no es más que la toma de huellas dactilares, fotografía (de frente y de perfil), identificación de tatuajes y cicatrices. Y por supuesto la ocupación, estado civil, nivel escolar, domicilio y delito que se le imputa. El diagnóstico será la primera fase del régimen progresivo, que para los readaptadores será individualizada, porque cada persona es distinta a otra, aseguran; además será técnica y científica, nunca improvisada. Entonces, recomiendan que el tratamiento empiece con la clasificación del interno, ordenamiento establecido en el artículo 18 constitucional.¹⁴⁴

La primigenia clasificación consiste en separar tajantemente a los presos por sexo (hombres de mujeres) por edades (menores de adultos) y por situación jurídica (procesados de sentenciados). Las prisiones que cuentan con un Consejo Técnico Interdisciplinario (CTI) recomiendan además, a los reos enfermos de los sanos y a los reincidentes.

Debemos recordar que el CTI, principalmente en los grandes establecimientos penales, realiza un estudio de personalidad a cada interno para determinar su grado de peligrosidad y clasificarlo según sus rasgos de personalidad, y así recomendar su ubicación en el área correspondiente del mismo. Esos estudios

también son enviados al juez instructor para que “norme sus criterios al momento de dictar la correspondiente sentencia o absolución”.

Puede decirse que además que el CTI, en las prisiones más moderna en México se realiza en el Centro de Observación y Clasificación (COC) en donde labora el personal técnico, como son los psicólogos, trabajadores sociales, criminólogos, pedagogos y médicos.

Supuestamente el CTI es un conjunto de peritos que analiza y resuelve problemas referentes a las conductas de los sujetos antisociales, y es el cerebro de la institución penitenciaria. En palabras de sus creadores “será la piedra angular de la nueva organización carcelaria, pero sus funciones serán de carácter consultivo, para ilustrar el criterio de quien habrá de decidir y ejecutar”, en este caso el director del penal en primer término, y en última instancia, el titular de la Dirección de Prevención y Readaptación social de la entidad respectiva.¹⁴⁵

En teoría el CTI sería el instrumento de los reformadores, encabezados por Sergio García Ramírez en donde los procedimientos técnicos sustituirán la represión y el salvajismo de los viejos carceleros, erradicando el empirismo y la explotación de los presos.

En este consejo se discutirán los problemas de la prisión con criterios científicos, decían emocionados. Sería el órgano encargado del tratamiento técnico progresivo como base para la readaptación social.

El régimen de tratamiento progresivo es una *Entelequia*. Por una parte la Secretaría de Gobernación reconoce que más de 200 establecimientos penales no cuentan con su correspondiente Consejo Técnico Interdisciplinario, y por otra, aquellos que si lo tienen demuestran que la escases de personal Técnico hace virtualmente imposible realizar estudios elementales que permitan conocer su personalidad; por ejemplo, un criminólogo para 500 internos en cárceles del Distrito Federal. Lo que sorprende a los ignorantes de la problemática carcelaria es que los bajos salarios del personal técnico (pedagogos, criminólogos, trabajadores sociales, psicólogos, médicos) provocan frecuentes deserciones, apta en su desempeño y en muchos casos confusión en sus roles teórico – metodológico.

Está completamente claro que a lo que más ha llegado el CTI ha sido clasificar a la población por tipo de delito, que es en sentido estricto una clasificación elemental. De esta manera ha dictaminado embodegar a los internos según el ilícito por el que se le procesa o sentenció, a los respectivos dormitorios (módulos, cirugías, galeras) para homicidas, narcotraficantes, asaltabancos, violadores, etcétera.

Para concluir el tema podemos decir que: La reinserción social es la base de nuestro nuevo sistema penal, que busca no castigar al delincuente, sino ayudarlo a dejar los hábitos que lo llevaron a delinquir y brindarle ayuda para que se transforme en un ser humano que sea de utilidad para la sociedad. Para poder promover la readaptación del delincuente, se les otorga una formación integral que permita a éste, alcanzar una vida honrada y digna en el momento de dejarlo en libertad.

El problema de la reinserción es que no es una ciencia exacta; debe de ser planificada de manera individual para cada preso y supone emplear progresivamente medios de inserción que normalicen su situación social (salidas, permisos, libertades condicionales, etc....), lo que supone arriesgarse a que en ocasiones algunos presos utilicen estos medios para quebrantar su condena. Apostar por la reinserción de las personas supone apostar por el ser humano, apostar por una sociedad más justa y civilizada, y apostar por la redención y no por el castigo. La reinserción es el indicador del éxito y del fracaso de los sistemas penitenciarios.

3. Como ayudar en el Proceso de Reinserción

Para ayudar en el proceso de reinserción se proponen estrategias que a continuación expongo:

La participación de los organismos de la sociedad civil a las actividades reintegradoras e la prisión, La organización del voluntariado social para facilitar el proceso reintegrador y la supervisión de los partidos son los principales ejes en esta difícil tarea.

El ingrediente fundamental es el principio que el preso es parte de la sociedad y por tanto deben reducirse las medidas de exclusión de ella. Por tanto, para empezar habría que promover el traslado de todos los reos ejecutoriados a los establecimientos más cercanos a sus núcleos familiares.

Después promover el fortalecimiento de los vínculos del preso con la familia, situación que ya había advertido Sánchez Galindo, pero que en nuestros tiempos se ha olvidado.

Los requisitos para que familiares y amigos ingresen a una institución no podrán estar sujetos a criterios subjetivos de ningún directivo, si no a normas que atienden la seguridad del establecimiento, según el rango de seguridad que se trate: especificación de portar determinado tipo y color de ropa, definición de objetos prohibidos, verificación del parentesco y del domicilio del visitante y comprometerse a respetar la normatividad interna. En esta tesitura resulta de enorme importancia la organización de las ceremonias de matrimonios entre el interno y su pareja, en virtud de fortalecer los vínculos con el núcleo familiar. Y ello es justo reconocer que en diversos establecimientos se realizan periódicamente, sobre todo en la Ciudad de México y Jalisco.¹⁴⁶

Sin embargo las autoridades penitenciarias frecuentemente niegan el paso a todo aquel ciudadano que haya estado en prisión, sin importar que haya resultado absuelto de los cargos, esgrimiendo de manera tramposa el espíritu de la anterior regla.

Y yo me pregunto ¿Por qué desde las direcciones generales de Prevención y Readaptación Social de la Secretaria de Gobernación y de las entidades limitan el ingreso de las ONG´S? La lógica más elemental indicaría que si no hay nada que

ocultar, no habrá nada que temer. Sin embargo, frecuentemente se anteponen argumentos de defender la seguridad del centro penal, e incluso hay quienes aseguran que “Los reglamentos prohíben el turismo penitenciario”

En realidad esconden las truculentas condiciones de vida de la población interna de la observación de los organismos de la sociedad civil. Solamente la CNDH y sus hermanas, las Comisiones estatales de Derechos Humanos pueden ingresar a las prisiones y emitir recomendaciones light, aceptables para el sistema político. Si las ONG´. No monitorean la vida carcelaria, es imposible que denuncien el estado de cosas que prevalecen dentro de ellas.

La participación ciudadana no puede ni debe obstaculizarse, es decir, solo la presencia cotidiana de las ONG´s en las cárceles mexicanas dará certeza que se disminuirán las violaciones a los derechos humanos de los presos, a fin de garantizar la vigencia de este principio en la ley penitenciaria correspondiente.

Otro tanto sucede con las organizaciones religiosas y los servicios pastorales penitenciarios. Es cierto que los reos tienen derecho a profesar la religión de sus creencias y que hasta constituye un poderoso instrumento de los procesos reintegradores, ya que refuerza valores morales. Por lo anterior, los Consejos Técnicos Interdisciplinarios deberán proveer un local adecuado para celebrar los ritos correspondientes y establecer horarios, ingresos del personal pastoral y sus aditamentos.

Esto es de enorme importancia, pues cuando hablamos de reducir las condiciones negativas de la vida en cárcel nos referimos a que la institución penitenciaria le puede ofrecer al sentenciado los caminos para reintegrarse a la sociedad, y la religión contribuye poderosamente a formar conciencia del daño que causa la comisión del delito a la sociedad, a la familia del interno, y a el mismo.¹⁴⁷

Hasta ahora los apologistas de incrementar las penas de prisión no han podido explicar cómo reeducar al sentenciado para vivir en libertad marginándolo de la red de relaciones sociales. En nuestros días existen autores que mantienen el mito de la resocialización.

Desde el punto de vista de favorecer los vínculos del reo con la sociedad y verificar la normatividad es de gran importancia la presencia regular de los

partidos políticos en los establecimientos, tal como se aprecia en la República Federal Alemana que atinadamente describe Fernández Muñoz:

“En los últimos años, el control político (de las prisiones) se han intensificado como resultado de que el tema se ha abortado en el parlamento, especialmente por parte de los partidos de oposición. En estos momentos, cada partido tiene un vocero en las prisiones. Él tiene al igual que los miembros del Consejo Consultivo, libre acceso tanto en prisiones como los prisioneros. A menudo se ha hecho pública cierta información sobre lo que sucede dentro de las prisiones; por ejemplo, pese a que llevan estadísticas sobre los permisos de salida y las medidas disciplinarias, el dato no aparece incluida en la publicación oficial de estadísticas del sistema penitenciario.”

Sin embargo, en México los representantes de partidos se enfrentan a numerosos obstáculos para ingresar a las instalaciones penitenciarias y observar su funcionamiento: tienen que solicitar permiso por escrito, explicar cuál es el motivo de su visita y a quienes visitan especificando que día y hora pretender acudir.

Los efectos perniciosos de la institución carcelaria en la personalidad del preso ha sido analizada a lo largo de este ejercicio académico. Al proponer como estrategia de reforma la promoción de vínculos del interno con la sociedad se pretende reducir los efectos perniciosos del proceso de prisionalización y por supuesto, reducir en algo las diferencias entre la vida en reclusión y la vida en libertad.

Estamos ciertos que en México los internos se encuentran separados de la sociedad no solo espacialmente, si no también psicológicamente ¿Cómo pueden hablar tan irresponsablemente de resocializar al delincuente si todas las estructuras carcelarias ratifican su aislamiento de la sociedad? Por eso mismo soy de la idea de reducir las diferencias entre la cárcel y la sociedad, restituyendo algunos derechos denegados, como el derecho al voto del interno, situación que se analizó en el capítulo anterior.

3.1. Programas Terapéuticos para Reclusos

En la actualidad, en base a extensa y dura experiencia, se ha establecido que el tratamiento no es una actividad unilateral. El tratamiento no puede tener éxito, si el preso involucrado no coopera. Términos como “asistencia” y “esfuerzo propio” reflejan esta convicción.

Se acepta actualmente que las prisiones funcionan en forma segura y positivamente con la cooperación de los presos. La seguridad externa (que no haya fugas) y la interna (que no haya motines) se aseguran mejor desarrollando relaciones positivas entre reclusos y personal. Esta es la esencia de la segunda dinámica: la seguridad depende de buenas relaciones dentro de las prisiones y del tratamiento positivo de los presos.¹⁴⁸

Los programas son de importancia central. La falta de recursos no puede justificar la carencia de programas para los reclusos.

Se puede reducir el riesgo de delincuencia futura, ayudando a los presos a desarrollarse como individuos maduros con un sentido de responsabilidad. Esto significa tratar a los reclusos con decencia y respeto por sus derechos humanos, aclarando sus elecciones y sus consecuencias y ofreciéndoles ayuda para su desarrollo propio. (El término tratamiento se usa en un sentido amplio y general).

Las prisiones tienen un rol primordial de poner en práctica estas pautas. Los gobiernos también tienen una obligación de educar y alentar al público en general y a las comunidades locales a jugar su papel en la ejecución de estos principios.

Muchos de los principios guías se podrían aplicar a todos los presos sin importar su categoría:

Regla 56

Los principios que se enumeran a continuación tienen por objeto definir el espíritu conforme al cual deben administrarse los sistemas penitenciarios y los objetivos hacia los cuales deben tender, conforme a la declaración hecha en la observación preliminar 1 del presente texto.

Regla 57

La prisión y las demás medidas cuyo efecto es separar a un delincuente del mundo exterior son aflictivas por el hecho mismo de que despojan al individuo de su derecho a disponer de su persona al privarle de su libertad. Por lo tanto, a reserva de las medidas de separación justificadas o del mantenimiento de la disciplina, el sistema penitenciario no debe agravar los sufrimientos inherentes a tal situación.

Regla 58

El fin y la justificación de las penas y medidas privativas de libertad son, en definitiva, proteger a la sociedad contra el crimen. Sólo se alcanzará este fin si se aprovecha el período de privación de libertad para lograr, en lo posible, que el delincuente una vez liberado no solamente quiera respetar la ley y proveer a sus necesidades, sino también que sea capaz de hacerlo.

Regla 59

Para lograr este propósito, el régimen penitenciario debe emplear, tratando de aplicarlos conforme a las necesidades del tratamiento individual de los delincuentes, todos los medios curativos, educativos, morales, espirituales y de otra naturaleza, y todas las formas de asistencia de que puede disponer.¹⁴⁹

La amplia gama de ayuda a los presos descritas por las RM incluye énfasis en peso moral y terapéutico. Hoy hay un mayor reconocimiento de que los cambios verdaderos y el desarrollo propio provienen de la elección. El riesgo de que el celo reformista pueda conducir a la coerción no es insignificante en lugares como los recintos penales, que son por naturaleza, coercitivos.

3.1.1. Protección a Reclusos Vulnerables

Aquí tal vez sea necesario puntualizar que las causas que orillan a una persona a delinquir son diversas y están derivadas de múltiples factores como la pobreza, las concepciones políticas o religiosas, los conflictos personales, las ambiciones de poder, las enfermedades psíquicas etc.

Un campesino que obligado por la miseria siembra marihuana para obtener lo necesario y alimentar a su familia, difícilmente podrá clasificársele de desadaptado, y cualquier criminólogo en su sano juicio diagnosticaría combatir las causas socioeconómicas que lo llevaron al ilícito, esto es, el carácter preventivo del delito está determinado por la política social del régimen, por añadidura, ese interno más que readaptación necesita ser asistido por los programas de gobierno respectivo.

Otro caso que merece ser analizado es el de los guerrilleros, el simple hecho de que se organicen clandestinamente para conspirar contra el Estado los coloca en posición de delincuentes políticos, en virtud que violan varios artículos del Código Penal tipificados en el capítulo de “delitos contra la seguridad de la nación”. Al pretender transformar radicalmente la sociedad mediante la toma violenta del poder de instrumentar la “dictadura del proletariado” los convierte en subversivos y dada su formación académica, grado de organización y coeficiente de inteligencia automáticamente serán clasificados en el rango de “alta peligrosidad”¹⁵⁰

Los llamados “lacras” que roban consuetudinariamente para comer y ser enviados de nuevo a prisión por que no tienen un techo donde vivir resulta ilustrativo para el examen. En realidad son indigentes, “vagos o malvivientes”, producto de familias desintegradas, y en su origen niños de la calle ¿a esos presos residuales pretender readaptar?

Desde otra perspectiva, aquellos presos que acumulan sentencias que los convierten en los hechos en huéspedes de por vida de la institución carcelaria ¿Tendría algún sentido práctico tratar de readaptarlos? Si el fin de una pena privativa de libertad es la readaptación social por medio del tratamiento ¿Podría readaptarse a una persona que no quiere hacerlo? Yo creo definitivamente que no, sin embargo sería mejor prevenir que tratar de readaptar.

Por desgracia, los readaptacionistas no ven las causas que llevan a la comisión del delito, si no equivocadamente los efectos del mismo. Supongamos que la institución penitenciaria establece la necesidad de dar tratamiento al interno, situación que nos obliga a considerar la exclusión de algunos subgrupos de reclusos, entre los que sobresalen los siguientes:

- Los procesados, dada su situación jurídica en donde todavía no le dictan sentencia firme quedan excluidos del tratamiento, pues son hasta entonces jurídicamente inocentes.
- Los Marginados sociales, que por sus condiciones de vida se ven obligados a delinquir por hambre. Ellos, más que tratamiento requieren asistencia social y programas gubernamentales de combate a la pobreza extrema.
- Los presos políticos, que en virtud de su militancia partidista y sus concepciones ideológicas conspiran contra el establishment, y en muchos casos, como los guerrilleros, tratan de derrocar al Estado por vía violenta colocándose en los hechos en situación de delincuentes políticos al cometer ilícitos tipificados como delitos contra la seguridad de la nación. A ellos el único tratamiento posible estaría dado en la apertura del régimen abriendo nuevos espacios institucionales a la participación política, y después, la promulgación de una amnistía.
- Los presos residuales o multireincidentes, lo reos sin esperanza, aquellos que han acumulada tantas sentencias y años de prisión que los coloca en condición de “carne de presidio”, sus posibilidades de alcanzar la libertad son nulas.
- Los presos con patología psiquiátrica, son aquellos internos que requieren tratamiento en un centro especializado, ya sea por adicción a alguna droga o por inimputabilidad psiquiátrica (esquizofrénicos, paranoicos, etc.)

Aseguran frecuentemente los readaptacionistas que el índice de reincidencia es la medida para calibrar el éxito o fracaso de la readaptación social. Esto no es del todo exacto, pues tiene distintos enfoques comprobables en el terreno empírico. El primer elemento que salta a la vista es la impunidad generalizada en la comisión de ilícitos. En Marzo de 1993 el titular de la PGR, Jorge Carpizo

informa que había un rezago de 86.24 averiguaciones previas no resueltas, lo cual habla por si solo, en la concepción readaptacionista., que deambulan miles de desadaptados sueltos por las calles. ¹⁵¹

En segundo lugar, suponiendo que la institución penitenciaria funciona plenamente para los propósitos para los cual fue creada, readaptar al infractor de la ley penal, si el sujeto compurgado al volver a su medio social encuentra los mismos factores criminológicos predisponentes (Falta de empleo, marginación social, desintegración familiar, violencia intrafamiliar, drogadicción, etc.) seguramente volverá a delinquir.

En tercero, si consideramos el hecho objetivo que la mayoría de los ejecutoriados que han alcanzado algún beneficio de reducción de pena y han cumplido su sentencia sin haber sido participes de los llamados programas de tratamiento técnico, concluimos que es un indicador evaluatorio demasiado frágil.

Por último, los datos elaborados por las autoridades penitenciarias adolecen de objetividad, porque considerar al reincidente al reo que ha sido condenado y que al compurgar la pena sale en libertad y es detenido, le dictan auto de formal prisión estando sujeto a otro proceso penal. Esta cuantificación es incorrecta pues solamente podrá ser calificado reincidente, siempre y cuando la primera no haya prescrito a la fecha en que fue dictada.

4. Actividades en Prisión

El sistema penitenciario debe utilizar los medios de la capacitación, el trabajo y la educación para lograr la reinserción social del delincuente a que hace referencia el artículo 18 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, medios que principalmente han sido estimados por la criminología y la penología como los más útiles para el tratamiento del reo, pero que no son los únicos.

Esos medios deben complementarse con actividades recreativas, culturales y ahora se agregan el deporte y la salud con la reforma penal constitucional del 2008, se realiza una gama de posibilidades para atender al prisionero, como los servicios médicos, personal idóneo, instalaciones adecuadas, sin descartar las patologías y desequilibrios que puede padecer; deben aplicarse también a los alienados o a quienes sufran una enfermedad mental, en la medida de sus posibilidades y conforme a la conveniencia médica, ya que quedan fuera del campo del penitenciarismo específico por vía de excepción, para ellos existen centros de asistencia, espirituales, de rehabilitación especializada y otros similares.

Las actividades deberán dirigir sus esfuerzos para alentar a los individuos privados de su libertad a fin de que participen en las actividades organizadas de acuerdo con los programas de trabajo, educación y recreación, haciéndoles ver, con claridad, que su participación facilitará su rehabilitación y por ende el cumplimiento del fin de la pena por lo que podrán obtener beneficios de libertad.¹⁵²

Las actividades laborales, de capacitación para el trabajo y educativas realizadas por indiciados y procesados, deben tomarse en cuenta para los beneficios de la ley a que se hagan acreedores en caso de que la sentencia dictada sea condenatoria.

Las actividades laborales deben organizarse para lograr la rehabilitación de los individuos y la autosuficiencia penitenciaria, se procurará la creación de industrias o talleres rentables, basada en estudios económicos, del mercado oficial, así como de las características que presente la población del establecimiento penitenciario. El gobierno debe promover la participación del sector privado.

No debe ofrecerse como trabajo actividades denigrantes, vejatorias o aflictivas; debe permitirse que seleccionen, de entre las opciones de trabajo, aquella que más les convenga en virtud de su capacidad, vocación, intereses, deseos, experiencia y antecedentes laborales. Si acaso provienen del medio rural y/o de grupos de indígenas esto debe tomarse en cuenta a fin de procurar respetar sus costumbres y permitirles desempeñar sus oficios.

No obstante preocupa que en muchos penales no existan talleres ni medios para una ocupación viable ¿Puede acaso concretarse así un tratamiento individual o al menos colectivo? cuando lo más preocupante para el sujeto es su familia la subsistencia de sus padres, hijos o hermanos, el pago de ciertos derechos, del abogado, con medios y recursos de los que carece el sentenciado, y aun cuando quiera, no tiene más posibilidades de aprender a hacer hamacas o tejer lapiceros, lo cual talvez implica menor inversión en materia prima, pero resulta muy poco redituable, es un oficio ya superado en el mundo externo, con un mercado que exige mayor preparación y si el reo solo aprende eso, se le destina de nuevo a la marginación.¹⁵³

¿Cómo exigir al sentenciado que se adapte o reinserte a la prisión si se le amputa su capacidad laboral más que la libertad? el Estado Mexicano tiene una gran responsabilidad ante estos sujetos y con la sociedad que reclama y estigmatiza a la persona que haya vivido en una cárcel. ¿Para qué pelear por la emisión de una nueva ley de ejecución de sentencia si la que existe desde hace años no se conoce ni se aplica parece lógico que se le considere obsoleta y superada cuando no ha sido revisada ni escuchada en el terreno de la prisión.

Aún bajo la suposición de que les capacitara para un determinado trabajo ¿acaso lo practicarán en el interior de su celda, e patios carentes de áreas verdes suficientes y sin acondicionamiento para el trabajo? ¿En dónde aplicarán esos conocimientos que reciben? Simplemente serán semilla ahogada en el terreno del desierto.

Por ello la urgencia de celebrar convenios con instituciones educativas, con el sector privado o público, a fin de que se cuente con infraestructura adecuada para enseñar un oficio que sea útil al sentenciado cuando esté liberado; lo cual no podrá realizarse en tanto las autoridades penitenciarias no se atrevan a romper

con los esquemas clásicos de prisión y a remover la conciencia social que se encuentra en etapa de siglos pasados.

La educación brindada al sentenciado resulta de vital importancia en la recuperación de sus valores. Cada vez descubre y entiende un poco más la realidad que le estaba vedada, ignorancia que se presenta en la mayoría de los casos, una educación coordinada con terapias individuales y de grupo, con el fin de motivarlo a seguir preparándose y en forma directa, aportara elementos para un progreso significativo n su proceso de reinserción social.

En los penales deben organizarse actividades educativas y fomentar el interés de los presos por el estudio, facilitar la instrucción primaria, secundaria, preparatoria y estudios universitarios; pueden implementarse programas de enseñanza abierta también debe preocuparse que vean y escuchen programas educativos que se difunden en los medios masivos de comunicación.

Debe superarse la desorganización del sistema educativo en varios penales donde se carece de útiles escolares y no hay maestros suficientes, en la mayoría de los casos son los presos quienes imparten la educación obligatoria; en fin, no hay señales de una verdadera educación. ¿Cómo instruir si no hay medios para hacerlo? ¿Cómo aplicar un tratamiento si solo estudia quienes reamente quieren hacerlo; puede acaso funcionar una educación en donde no se valora ni se otorgan estímulos para ello

4.1. Educación

La educación es un derecho humano fundamental, esencial para poder ejercitar todos los demás derechos y que tiene como fin el desarrollo integral del sujeto. Que una persona acceda a la educación implica entonces que pueda crear un lazo de pertenencia a la sociedad y, en pocas palabras, a la transmisión y recreación de la cultura. Es el Estado quien debe garantizar y promover el goce efectivo de éste y de todos los derechos humanos, ya que en teoría la persona encarcelada sólo está privada de su libertad ambulatoria.

Hay que señalar que el desarrollo de este derecho en el contexto de la cárcel (entendida ésta como dispositivo no sólo de encierro sino de castigo, disciplinamiento, segregación, control, etc.), está cruzado por la complejidad de todo proceso social de un sujeto en un contexto determinado. Sin embargo, y en general, en la práctica cotidiana no se toma a la educación.

Hay que señalar que el desarrollo de este derecho en el contexto de la cárcel (entendida ésta como dispositivo no sólo de encierro sino de castigo, disciplinamiento, segregación, control, etc.), está cruzado por la complejidad de todo proceso social de un sujeto en un contexto determinado. Sin embargo, y en general, en la práctica cotidiana no se toma a la educación como un derecho universal e inalienable, ya que acceder a la educación en este contexto singular es casi un “beneficio” de los/as “buenos/as” presos/as a costa de las gestiones penitenciarias y a veces en inerte complicidad de las gestiones institucionales escolares citas en las unidades penales. A continuación se desarrollará, a través de distintos núcleos temáticos-problemáticos, un abordaje situacional del derecho a la educación en las cárceles.

En una cuestión histórica, las teorías criminológicas de principio del siglo XIX y en el siglo XX concebían a la educación como un dispositivo o tecnología de control y disciplinamiento, junto al trabajo forzado y la religión. También, dejando de lado la concepción de derecho humano, era entendida como una ocupación provechosa del tiempo.¹⁵⁴

En la actualidad, se la suele cruzar o someter a los fines de la pena o de la cárcel con el de la educación. Para ello se utilizan términos como rehabilitar, resocializar, reinsertar, reeducar, entre otros “re”. Es decir, con esta lógica, la educación es pensada como una tecnología del tratamiento penitenciario de carácter terapéutico. Esto conlleva a que en la práctica y en su ejercicio diario, se la plantee como un beneficio o una mercancía de cambio por buena o mala conducta.

No tenemos que perder de vista que la educación es un derecho humano que poco tiene que ver con un tratamiento terapéutico, ya que no es una “pastilla” que cura ninguna “enfermedad”. Es decir que al considerarla como parte o herramienta del tratamiento, pierde su carácter de derecho humano y por ende no se puede judicializar (por ejemplo, ante un reclamo por negación del derecho). La educación tiene un fin propio en tanto derecho humano: el desarrollo integral del individuo. Debemos entender que la persona privada de su libertad es un sujeto de derechos y que debe ser el Estado el garante de su goce efectivo.¹⁵⁵

Con respecto al control del desarrollo de la educación en contextos de encierro, es necesario contar con indicadores específicos que se correspondan con los criterios de realización del derecho. Para esto, tendrá las siguientes características:

- *Asequibilidad*: que la enseñanza sea gratuita, financiada por el Estado, y que exista una infraestructura adecuada y docentes formados capaces de sostener la prestación de educación. Es decir, que la educación esté disponible.
- *Accesibilidad*: que el sistema sea no discriminatorio, accesible a todos y que se adopten medidas positivas para incluir. Incluye no solo el acceso, sino también la permanencia y egreso del sistema educativo.
- *Aceptabilidad*: que el contenido y métodos de la enseñanza sean relevantes éticamente, no discriminatorios, culturalmente apropiados, de calidad y consecuentes con la Educación en Derechos Humanos.
- *Adaptabilidad*: que la educación pueda evolucionar a medida que cambian las necesidades de la sociedad y puede contribuir a superar las

desigualdades, como la discriminación de género, y que pueda adaptarse localmente para adecuarse a contextos específicos. Es decir una educación dirigida a un sujeto singular (persona privada de la libertad) y a un contexto específico (la cárcel)

Es necesario destacar que para articular y garantizar el derecho a la educación es inevitable la voluntad política, que en la mayoría de los casos no se refleja satisfactoriamente por la poca visibilidad de esta realidad y porque, además, no hay gran caudal electoral que reclame este derecho para las personas privadas de su libertad. Resulta imperioso poner en la agenda y discusión pública las cuestiones vinculadas al presupuesto, los recursos, la infraestructura y la administración en la articulación, la gestión y la garantía del derecho a la educación para evitar acciones estatales que favorezcan a la corrupción y la malversación de fondos en el ámbito de la educación en la cárcel que de seguro impactarán negativamente en la sociedad libre.

No debemos perder nunca de vista que la persona privada de su libertad es, ante todo, un sujeto de derechos. Y como tal, el Estado que lo mantiene encerrado/enjaulado debe ser el garante del cumplimiento efectivo de todos ellos. Es vital en este punto la participación de la sociedad civil en una institución pública como es la cárcel, no sólo para involucrarse con la realidad que allí se vive sino también para tratar de evitar las violaciones sistemáticas a los DDHH que se producen en las cárceles y así abrir la cárcel aún más a la sociedad libre.

Es reconocido que los sectores sociales reclusos en prisión son los más vulnerables de la sociedad. Es por ello que la educación se convierte en un derecho llave que abrirá la puerta al reconocimiento de sus demás derechos que, en la gran mayoría de los casos, les han sido negados o conculcados sistemáticamente afuera y dentro de la cárcel. La cárcel, entonces, debe ser centro de una política pública educativa para todas las personas privadas de su libertad, que no sólo trate de reparar la ausencia anterior del Estado que empujó - en la mayoría de las veces- a esa persona a trasgredir la ley, sino también para

que el sujeto se reconozca portador de derechos y sea capaz de reducir su vulnerabilidad y sepa defenderse ante la realidad hostil, violenta y dolorosa de la cárcel a través de desnaturalizar su autopercepción y proyectarse con otro destino posible.

Es dable que estos *temas y los problemas* que conllevan a la hora del abordaje institucional sobre la realización del derecho humano a la educación en el contexto de la cárcel, sean una invitación a reflexionar sobre el para qué y el porqué de la cárcel y cómo la educación en este contexto se fortalezca como derecho y no como un “beneficio” que permita así ser una reflexión superadora para todo aquel diseño de política pública referida a educación en la cárcel y haga de ésta un espacio social que dañe menos a quienes la habitan.

4.2. Recreación

Si se desea que los programas de actividades de las prisiones tengan el efecto deseado, es importante que cada recluso sea reconocido, en la medida de lo posible, en su calidad de individuo. No es suficiente esperar que todos los reclusos reciban una capacitación o desarrollo similar. Esto no será eficaz ni efectivo. Es posible que algunos reclusos sean analfabetos, en tanto que otros habrán sido maestros antes de ser encarcelados. Algunos reclusos habrán entrado en prisión después de haber vivido en la calle, en tanto que otros proceden de un entorno familiar sólido y tienen empleos que los esperan cuando salgan. Por ello, cuando se organicen las actividades de rehabilitación y se asignen reclusos a cada una de ellas, el factor determinante para ello deberán ser los antecedentes del recluso.

Cada persona que entra a prisión llega con un bagaje de experiencias de vida y prácticamente todos los reclusos serán puestos en libertad algún día. Si una persona desea aprovechar el tiempo que pase en prisión, esta experiencia debería vincularse con lo que posiblemente le espere después de su liberación. El mejor modo de hacerlo es preparar un plan que especifique cómo podrá el recluso aprovechar las diversas facilidades disponibles dentro del sistema penitenciario. Deben dárseles cosas para hacer, no sólo para que no estén ociosos, sino que

además tengan un objetivo definido. Todas las actividades, sean agrícolas, alfabetización o participación en programas culturales y artísticos, estarán organizadas de tal modo que contribuyan a una atmósfera que evite el deterioro personal del recluso de una parte y, de la otra, lo ayude a desarrollar nuevas aptitudes que lo ayudarán cuando sea puesto en libertad.¹⁵⁶

La educación debe ir mucho más allá de la enseñanza de estas aptitudes básicas. La educación, en el más amplio sentido del término, debe estar dirigida a desarrollar íntegramente a la persona, tomando en consideración los antecedentes sociales, económicos y culturales de los reclusos. Por consiguiente, deberá incluir el acceso a libros, clases y actividades culturales, como música, teatro y artes. Estas formas de actividad no deben considerarse como meramente recreativas, sino estar centradas en fomentar el desarrollo del recluso en tanto que persona.

Lo que se requiere es un programa equilibrado de actividades, que incluya la capacitación en actividades laborales ya descrita en las páginas anteriores de este capítulo, actividades educativas y culturales, y educación física. Todos los elementos de este programa deberán facilitarse al mismo nivel en todas las prisiones, aunque el equilibrio exacto puede variar entre una y otra, en función de la edad, la capacidad y las necesidades de los reclusos. Puede ser necesario que algunos reclusos, en especial los más jóvenes, reciban educación durante el día, como si fuesen a la escuela. En cuanto a los demás, puede ser en forma de cursos vespertinos una vez concluida la jornada de trabajo normal. En otras situaciones, los reclusos pueden dedicar la mitad del día a trabajar y la otra mitad a actividades educativas. Esto no es inusual en aquellos casos en los que no hay suficiente trabajo para mantener ocupados a los reclusos todo el día.

4.3. Deporte

Los primeros estudios que analizan el papel del deporte en la reeducación de conductas antisociales, de personas presas en centros penitenciarios, aparecen en la segunda mitad del siglo XX, en Europa y en Estados Unidos. En España, el interés por este asunto, surgirá más tarde, consecuencia lógica de la aprobación – y paulatina implantación- de la Ley General Penitenciaria de 1979, en la que el deporte y la actividad física quedan contemplados como una actividad de tratamiento más, dirigida a la reeducación de la población reclusa. A continuación, haremos un repaso histórico a las –a nuestro juicio- principales experiencias en las que el deporte ha sido utilizado como instrumento educativo, para contrarrestar conductas antisociales de personas condenadas en instituciones penitenciarias; los deportes utilizados, medios y recursos empleados, así como el éxito o fracaso de las mismas. Terminaremos con un breve análisis de las investigaciones que, en este campo, han tenido lugar en las prisiones españolas.

La década de los ochenta trajo consigo un espectacular interés por el papel del deporte en la reeducación de la población penitenciaria, lo que se tradujo en multitud de investigaciones, de las que presentamos las más importantes. La primera de ellas investiga el deporte de la carrera, en una prisión de Estados Unidos (la Terminal Island, una prisión de media a mínima seguridad en San Pedro, California), llegando a afirmaciones como estas: ¹⁵⁷

“Al correr se experimenta la sensación de libertad” (En palabras de un preso: “Algunas veces yo no puedo esperar a que abran la celda; cuando se abre la puerta salgo despedido y corro en cualquier dirección como un loco y....me encanta”), y “la felicidad es...un par de zapatos nuevos”. A los presos que corren, la prisión les permite comprar unos pantalones cortos, zapatos, una camiseta de jogging y calcetines de deporte, los familiares o amigos los compran en una tienda y se los mandan por correo.

El interno sólo puede usar esta vestimenta cuando hace deporte. A este respecto, hay que tener en cuenta que en estos países, este beneficio se ve incrementado, ya que los internos están obligados a llevar uniforme, lo que los despersonaliza aún más (en el sistema penitenciario español el interno utiliza su propia ropa;

curiosamente, sólo usa ropa de la prisión cuando hace deporte, pues para esto se les facilita toda la indumentaria necesaria.

Esta investigación también establece otros beneficios igualmente importantes que el “correr” reporta a los reclusos: éstos se preocupan más por perder peso y cuidarse más, les hace consumir menos tabaco (el tabaco se vende a muy bajo precio en los economatos de las prisiones norteamericanas) y dejar las drogas (beneficio fundamental en la población interna, por el alto grado de drogadicción que presenta en la mayoría de los países); les hace sentir que el tiempo que están en prisión no es un tiempo perdido, además de aquellos presos que corren por prescripción médica (como un operado de corazón, que alterna la carrera con la marcha: “yo corro poco y ando mucho, en total, cuatro millas diarias, para mí correr es una cuestión de vida”); sin olvidar otro beneficio muy importante: el deporte es para estos internos una de las pocas ocasiones que tienen de tener intimidad, de estar solos, ya que en Estados Unidos las prisiones están masificadas y el interno tiene que compartir celda, aun así hay algunas en las que puede estar solo; no es el caso de la cárcel que estudia el autor. He aquí otro aspecto interesante de esta investigación, nos aporta datos bastantes recientes sobre el deporte en las prisiones norteamericanas, aunque –como él mismo afirma- es muy difícil definir una prisión típica de Estados Unidos porque éstas varían de un estado a otro y si son federales o estatales, y también de máxima, media o mínima seguridad. En algunas prisiones los internos tienen las horas contadas al día o a la semana para practicar deporte, mientras que en otras pueden hacerlo desde el amanecer hasta el anochecer, tienen de doce a quince horas de tiempo libre. También los espacios para hacer deporte varían de una prisión a otra.

En definitiva, un programa de actividad física que se oferte a la población interna de un centro penitenciario debe estar lo más adaptado posible a sus necesidades, preferencias y condiciones físicas, no despreciando para ello ningún tipo de actividad, en la medida en que a los recursos del centro pueda proporcionársela, con unos horarios y una frecuencia de entrenamiento igualmente adaptado a los internos. ¹⁵⁸

Otras investigaciones, en este caso sobre prisiones inglesas, también establecen la eficaz ayuda que la práctica deportiva constituye para los reclusos en muchos aspectos, incluidos la disminución de consumo de drogas, de alcohol y de tabaco, de igual modo contribuye a tener una mejor salud, a seguir una alimentación más saludable, a disminuir el estrés y la violencia en prisión, y a facilitar nuevos puentes de comunicación entre la prisión y el exterior.

4.4. Trabajo en Prisión

No es suficiente que las autoridades penitenciarias se limiten a tratar a los reclusos de manera humana y decente. Deben además proporcionar a los reclusos bajo su custodia oportunidades de cambiar y desarrollarse. Ello requiere considerables aptitudes y un alto nivel de compromiso. La mayoría de las prisiones están llenas de personas procedentes de los márgenes de la sociedad. Muchas de ellas proceden de entornos tremendamente pobres y de familias fracturadas. Lo más probable es que sus niveles de educación sean muy bajos. Cambiar las perspectivas de vida de personas tan desfavorecidas no es tarea fácil. Un recluso rehabilitado no es quien aprende a sobrevivir bien en una prisión, sino quien logra vivir en el mundo exterior después de su puesta en libertad.

Si las autoridades penitenciarias, en sus programas de actividades, desean priorizar lo que el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos describe como “reforma y la readaptación social de los penados”, deberán basar dichas actividades en proporcionar a los reclusos los recursos y aptitudes necesarios para poder vivir dentro de la ley cuando salgan de prisión. Ello implica, por ejemplo, vincular el trabajo de los reclusos en prisión con las posibilidades de trabajo fuera de la misma. Debe ayudarse a los reclusos a adquirir las aptitudes y la capacidad de ganarse la vida y mantener una familia, teniendo en cuenta la discriminación que probablemente sufran por ser ex-convictos a la hora de buscar trabajo. Durante el período en que los reclusos estén en prisión, deben adoptarse medidas que los ayuden a buscar dónde residir después de ser puestos en libertad y a crear cierta forma de estructura social que los ayude a ser nuevamente aceptados por la sociedad.¹⁵⁹

Nada de esto es fácil, en especial en aquellas jurisdicciones que sufren un terrible hacinamiento, escasez de funcionarios penitenciarios capacitados y pocas oportunidades de establecer contacto con el mundo exterior, amén del hecho de que los reclusos serán objeto de una recepción hostil por la sociedad cuando sean liberados. Los principios expuestos en este capítulo definen el objetivo que deben perseguir las administraciones penitenciarias, dentro de los límites de los recursos que tengan a su disposición. También debe considerarse la posibilidad de establecer acuerdos de colaboración con organizaciones educativas y de la sociedad civil para aumentar las oportunidades a disposición de los reclusos.

Existe una prohibición general de trabajo forzoso u obligatorio. No obstante, los convenios e instrumentos internacionales dejan claro que el trabajo que realizan los reclusos no entra automáticamente en dicha categoría. Los reclusos sentenciados pueden ser obligados a trabajar, siempre y cuando se observen determinadas condiciones. Son:

- Que el trabajo sea productivo;
- Que el trabajo les ayude a adquirir aptitudes que les resultarán útiles después de ser puestos en libertad;
- Que los reclusos sean remunerados por el trabajo que hacen;
- Que las condiciones de trabajo sean, en general, similares a las de los lugares de trabajo civiles, en especial en lo relativo a los requisitos de seguridad e higiene laboral;

El trabajo penitenciario puede tener dos objetivos básicos. El primero, más sencillo, es fomentar que los reclusos se adapten a una rutina diaria que implique levantarse, ir a trabajar y dedicar varias horas del día a trabajar con otras personas de manera organizada. No obstante, esto no es per se suficiente. No tiene sentido obligar a los reclusos a ir cada día a un taller en el que el trabajo es monótono y cuyo producto no va a ser utilizado por nadie. El peor ejemplo de esta situación era el sistema imperante en el siglo XIX, en el que se obligaba a los reclusos a hacer girar enormes cilindros de arena durante varias horas del día sin ningún objeto. También hay muchos equivalentes modernos de este tipo de trabajo improductivo. ¹⁶⁰

El otro objetivo del trabajo es proporcionar a los reclusos la confianza y las aptitudes necesarias para realizar un trabajo productivo, en el que sientan que están aprendiendo algo que aumentará sus probabilidades de encontrar empleo una vez concluidas sus condenas. Esto supone que el trabajo penitenciario debe estar vinculado a una capacitación orientada a proporcionar a las reclusas aptitudes que les permitirán cualificarse para trabajos tradicionales, como construcción, administración o agricultura. También puede ser posible incluir cursos de formación en nuevas profesiones, como la informática. Esta capacitación profesional es de especial importancia para los reclusos jóvenes. A la hora de elaborar estos programas, es muy importante tener en cuenta las oportunidades de empleo que puedan existir en la comunidad cuando el recluso sea puesto en libertad.¹⁶¹

En muchos países, las administraciones penitenciarias tienen muchas dificultades para conseguir trabajo suficiente para sus reclusos. Existen diversos modelos que abordan este problema.

- En algunas jurisdicciones, otras dependencias oficiales están obligadas a ofrecer determinados tipos de trabajos a la administración penitenciaria. Por ejemplo, en el caso de contratos gubernamentales internos. En Sudáfrica, todo el mobiliario de las oficinas del sector público está fabricado por reclusos. También pueden realizarse trabajos para organismos externos, como por ejemplo fabricar las matrículas de los vehículos.
- En muchos casos, los funcionarios penitenciarios deben ser creativos a la hora de encontrar trabajo productivo para los reclusos. Por ejemplo, algunos reclusos seleccionados pueden aprender cosas útiles trabajando con el personal penitenciario en el mantenimiento y reparación de los edificios del establecimiento. Si la prisión tiene tierras, los reclusos pueden cultivarla para obtener alimentos para sí mismos y para otros. También pueden participar en las tareas cotidianas esenciales, como la cocina y la limpieza.
- Hay muchos casos en los que los reclusos pueden ayudar a las organizaciones gubernamentales y no gubernamentales en sus trabajos

con sectores desfavorecidos, como por ejemplo fabricar mobiliario para residencias de personas sin hogar o juguetes para hogares infantiles.

- El empleo autónomo, sea en empresas unipersonales o pequeñas cooperativas, puede ser otra opción viable para algunos reclusos cuando abandonen la prisión. Los reclusos pueden aprovechar y desarrollar aptitudes que ya tenían para fabricar objetos que puedan venderse en el exterior. Estos trabajos podrán seguir siendo realizados después de salir de prisión.
- En los últimos años se ha registrado una creciente tendencia de colaborar con empresas comerciales e industriales privadas para obtener trabajo para los reclusos. En estos casos, las autoridades penitenciarias deberán asegurarse de que los reclusos no sean utilizados como mano de obra barata. En tales circunstancias, deberá abonarse a los reclusos el salario habitual con que se remunera dicho trabajo.

Si la experiencia del trabajo tiene por objeto preparar a los reclusos para que se ganen la vida cuando sean puestos en libertad y no sea considerada por ellos un trabajo forzoso, es fundamental que reciban algún tipo de remuneración por el trabajo que realizan. Uno de los métodos más creativos es cuando los reclusos son remunerados con un salario equivalente al que recibiría un trabajador similar en la sociedad civil. En estos casos, se espera de ellos que entreguen una parte del dinero así obtenido a sus familias. En algunos casos, se espera que donen una parte para reparar de algún modo el delito cometido, y que guarden algo para cuando sean puestos en libertad. A continuación se expone un ejemplo de este caso de los Estados Unidos.

Es importante que las condiciones de trabajo de los reclusos estén sujetas a las mismas leyes de seguridad e higiene laboral, que las que rigen en la comunidad. Ello implica que las autoridades penitenciarias deben conocer la legislación nacional y asegurarse de que sean cumplidas en el entorno penitenciario. Estas restricciones deberán asimismo aplicarse a la cantidad de tiempo que los reclusos tengan que pasar trabajando. La jornada laboral no deberá ser excesiva y deberá permitirles tiempo para realizar otras actividades.

5. Inspección

Todas las prisiones son lugares en los que hombres y mujeres están detenidos contra su voluntad. Las posibilidades de abuso están siempre presentes. Por consiguiente, deben ser establecimientos dirigidos de manera justa y equitativa. Todas las instituciones administradas por o en nombre del Estado deben estar sujetas al escrutinio público. Esto reviste especial importancia en el caso de las prisiones por su naturaleza coercitiva.

El presente manual describe en detalle qué se requiere para una buena administración penitenciaria. No obstante, incluso en las prisiones mejor gestionadas se formularán preguntas acerca de lo que ocurre y se presentarán denuncias. Dado que los integrantes de la sociedad civil no pueden descubrir fácilmente por sí mismos qué ocurre detrás de los altos muros y vallas de una prisión, debe existir un sistema de inspección que verifique que todo es como debe ser.¹⁶²

Los procedimientos de inspección protegen los derechos de los reclusos y de sus familias. Tienen por objeto garantizar que existan los procedimientos adecuados, y de que los funcionarios los cumplan al pie de la letra y en todo momento. Las inspecciones debe abarcar todos los aspectos de la vida penitenciaria tratados en este manual.

Es igualmente importante ser conscientes de que las inspecciones pueden ser también una medida de protección para los funcionarios penitenciarios. Son un medio de tratar las denuncias de malos tratos a los reclusos o de conducta indebida del personal. En caso de producirse, deben reconocerse e identificarse a los funcionarios implicados. También pueden ser un modo de proteger a los funcionarios contra denuncias injustas o infundadas. Sin embargo, las inspecciones no inspeccionan sólo fallos. Es igualmente importante que identifiquen los métodos correctos que podrían utilizarse como modelo en otros establecimientos. Y también para destacar el buen hacer de los funcionarios que cumplen su deber de manera profesional.

Una inspección puede adoptar diversas formas. En aquellas prisiones en los que existe un contacto frecuente entre el establecimiento y los organismos de la

comunidad, siempre habrá un buen nivel de escrutinio informal. En situaciones en las que los integrantes de la sociedad civil visitan las prisiones periódicamente, habrá menos probabilidades de conducta impropia de parte de la administración penitenciaria, y más probabilidades de que la comunidad entienda qué ocurre dentro de las prisiones. Entre los ciudadanos que entran frecuentemente a la prisión se incluyen los docentes de escuelas locales, los integrantes de servicios sanitarios de los hospitales o los miembros de grupos religiosos y culturales. Sus actividades se describen en otras páginas de este manual. No son inspectores en el sentido más estricto del término, pero su presencia tiene la calidad de inspección informal. Otro elemento importante es que aportan una perspectiva distinta de la de los profesionales penitenciarios.

Existe una modalidad más formal de inspección, que es la que realiza el personal de la administración penitenciaria central en cada prisión. Este tipo de inspección suele realizarse en forma de auditoría de procedimientos. Puede abarcar una amplia variedad de temas, como seguridad, finanzas, actividades para los reclusos, capacitación de los funcionarios o discriminación. En muchas administraciones, estos procedimientos serán cotejados con patrones de medida desarrollados a nivel central para garantizar la uniformidad entre las prisiones. Algunas administraciones también suelen nombrar supervisores para sus prisiones, responsables de vigilar el cumplimiento de las normas penitenciarias. Por lo general, estas auditorías suelen centrarse en procesos administrativos. Este tipo de inspecciones o auditorías es muy importante, pero no suficiente.¹⁶³

Dentro de la mayoría de las administraciones penitenciarias existe alguna forma de proceso de inspección interno. Las personas dedicadas a esta tarea suelen ser altos funcionarios del sistema penitenciario que conocen muy bien las prisiones y su administración. Por lo general, actúan en equipos que trabajan dentro de la administración penitenciaria central, sin contacto directo con cada prisión. Pueden ser responsables de inspeccionar todas las prisiones de una región. O también pueden actuar en determinadas esferas, como por ejemplo inspeccionando todas las prisiones de mujeres o de menores de edad.

En algunos sistemas penitenciarios, estos equipos actúan más como auditores que como inspectores. Su principal función consiste en verificar que se sigan los

procedimientos adecuados, que se cumplan las instrucciones administrativas y que no haya casos de corrupción o conductas ilegales. En términos prácticos debe existir una clara diferenciación entre las funciones de los auditores y las de los inspectores. Por lo general, el auditor se centra en cómo se hacen las cosas, en tanto que el inspector examina qué se hace y cuáles son los resultados de ello. Es posible que una prisión satisfaga a los inspectores gubernamentales por el hecho de que siga correctamente los procedimientos, pero que resulte ser una prisión deficientemente administrada si tomamos como base los conceptos expuestos en el presente manual. Los auditores de prisiones cumplen un importante papel de gestión, pero debe ser complementario, y nunca en sustitución, del trabajo de los inspectores independientes.

Los equipos de inspección internos deben tener acceso ilimitado a todos los lugares y personas dentro de las prisiones y centros de detención. Pueden tener un programa de inspecciones, que se anuncia por anticipado, pero también realizar inspecciones ad hoc o por sorpresa, fuera del horario de trabajo normal. Normalmente, estarán subordinados al director del servicio penitenciario nacional. La función de las auditorías e inspecciones formales no consiste sólo en identificar prácticas inaceptables. Estos procesos también deben jugar un papel importante en la identificación y difusión de los métodos correctos.

Además de los procedimientos de inspección internos, debe existir asimismo algún tipo de inspección que sea enteramente independiente del sistema penitenciario. Una posible modalidad es que dichos inspectores sean nombrados por el Gobierno. Esto no es enteramente satisfactorio, por cuanto el Gobierno es el responsable último de la administración del sistema penitenciario. El mejor método para garantizar la independencia es que el inspector sea nombrado de algún modo a través de un proceso parlamentario, como por ejemplo un Ombudsman o Defensor del Pueblo. Si el inspector comunica sus hallazgos directamente al parlamento habrá menos probabilidades de interferencias administrativas en sus informes.¹⁶⁴

Además de la unidad de inspección de prisiones especializada, algunas jurisdicciones también asignan a otros organismos gubernamentales o centrales la responsabilidad de inspeccionar determinados aspectos de la vida penitenciaria.

Entre los mismos están incluidas agencias como la Comisión de los Derechos Humanos o el Auditor General, Defensor del Pueblo, etc. También es posible que existan vínculos formales entre los organismos de inspección y los que investigan las denuncias de los reclusos.

Los inspectores independientes deberán publicar, en su totalidad, sus informes acerca de las prisiones, con excepción de aquella información considerada confidencial por razones de seguridad o datos de personas individuales. La eficacia de cualquier sistema de inspección, formal o informal, se verá perjudicada si los inspectores no presentan informes de sus hallazgos, o si dichos informes son ignorados. Todas las formas de inspección deberán especificar un procedimiento claro de presentación de informes, con las medidas adecuadas para asuntos que requieran atención urgente.

Cada prisión, la administración penitenciaria y el gobierno también deben comprometerse a responder a la mayor brevedad todos los aspectos de los informes que reciban. Esto resultará de utilidad para hacer públicos los informes, con sujeción a las legítimas consideraciones de seguridad. La publicación de informes, como por ejemplo los del Comité Europeo para la prevención de la tortura del Consejo de Europa o los del Relator especial africano, han tenido un importante efecto secundario para ayudar a eliminar métodos inaceptables y difundir los métodos adecuados en otras prisiones y administraciones.

CONCLUSIONES

De todo lo anteriormente planteado en este trabajo, he arribado a las consideraciones finales siguientes:

Un problema persistente en los sistemas penitenciarios es el hacinamiento y sobrepoblación; esta sobrepoblación origina entre muchos otros problemas los siguientes: riñas frecuentes de toda magnitud, abusos, corrupción que propicia la venta de toda clase de privilegios, que en condiciones normales no serían tales, sino lo común en un centro penitenciario con espacio suficiente y, sobre todo, la falta de seguridad. Desde luego, el tráfico interno de drogas se incrementa y su control se dificulta en proporción directa al hacinamiento.

Existe sobrepoblación en una gran cantidad de centros penitenciarios dependientes de las entidades federativas, en los que se encuentran reclusos también presos del fuero federal; por lo que resulta fácil concluir que es necesario comenzar por construir suficientes espacios dependientes de la Federación para aliviar el problema en el ámbito local, pero el objetivo del presente trabajo no es pretender que se construyan más espacios para delincuentes, si no por el contrario, comenzar por tener un sistema penal más eficiente como lo es el objetivo de la reforma penal del 2008, para que la prisión preventiva no se prolongue tanto tiempo y solo se utilice en delitos graves a que refiere el artículo 18 Constitucional en relación a los numerales 19 de la Constitución y 167 del Código Nacional de procedimientos penales que establecen las condiciones por las que se procede la prisión preventiva/ oficiosa.

De cualquier forma, dadas las condiciones actuales de la mayoría de los centros penitenciarios lo más recomendable es intentar bajar la presión de la sobrepoblación y así intentar un cambio cualitativo tanto en el ámbito federal como en el estatal.

Algunas de las formas en las que bajaría la sobrepoblación serían las siguientes:

a) La eliminación de la sanción carcelaria para delitos menores y no violentos: Usamos la cárcel intensiva e irracionalmente. En nuestros Códigos el 95% de los delitos tiene contemplada la prisión, en los hechos no existen los mecanismos ni la infraestructura para hacerlas operables.

Los delitos graves deben ser castigados de una manera ejemplar, sin embargo en el caso de delitos menores y no violentos se deberían de utilizar mecanismos que sean más efectivos y menos onerosos en términos sociales y económicos, como lo menciona así el Código Nacional de Procedimientos penales en su artículo 155.

Por lo que es conveniente Impulsar el desarrollo normativo y organizacional de las sanciones no privativas de libertad con medidas de aseguramiento como lo son: La presentación periódica ante el juez o ante autoridad distinta que aquél designe; La exhibición de una garantía económica; El embargo de bienes; La inmovilización de cuentas y demás valores que se encuentren dentro del sistema financiero; La prohibición de salir sin autorización del país, de la localidad en la cual reside o del ámbito territorial que fije el juez; El sometimiento al cuidado o vigilancia de una persona o institución determinada o internamiento a institución determinada; La prohibición de concurrir a determinadas reuniones o acercarse a ciertos lugares; La prohibición de convivir, acercarse o comunicarse con determinadas personas, con las víctimas u ofendidos o testigos, siempre que no se afecte el derecho de defensa; La separación inmediata del domicilio; La suspensión temporal en el ejercicio del cargo cuando se le atribuye un delito cometido por servidores públicos;

b) La utilización prudente del recurso de prisión preventiva: Al usar de modo generalizado la prisión preventiva, la justicia penal desatiende una de sus funciones centrales: Garantizar los derechos de los imputados frente a los abusos de la potestad punitiva del Estado. La aplicación de la prisión preventiva recae fundamentalmente sobre los sectores de la población más desfavorecidos en términos socioeconómicos; afectando especialmente a franjas de población más desprotegidas y vulnerables, además de que la presunción de inocencia es

considerada un derecho humano junto con el derecho a la libertad y son garantizados por el nuevo sistema de justicia penal.

Además la prisión preventiva representa un costo social gigantesco, tanto para los procesados y sus familias como para la sociedad en su conjunto.

También porque los reclamos de paz social y seguridad pública las autoridades prefieren dar una respuesta mediática y efectista: cárcel inmediata para cualquier sospechoso.

Y sin duda porque la prisión preventiva sigue siendo una salida más rápida y en teoría menos costosa que mejorar integralmente nuestro sistema de justicia integral.

c) Deficiente control en el ejercicio eficiente de las funciones de autoridad; en 65 de los 101 centros visitados por la CNDH se encontró autogobierno o cogobierno.

En teoría, el encarcelamiento de una persona debe impedir, únicamente, la libertad para moverse a su antojo. En la práctica, la prisión atenta contra numerosos derechos fundamentales (expresión, vida familiar, derechos cívicos, intimidad, dignidad).

Las violaciones a los derechos humanos en los centros de reinserción se perpetran a la luz de la complejidad del sistema penitenciario y la conflictiva relación entre autoridad penitenciaria y población privada de libertad. Como señala la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal (Ahora Ciudad de México).

Aun cuando la estancia digna y segura dentro de las instituciones penitenciarias está prevista en un conjunto de leyes y normativas, la realidad de las prisiones en nuestro país es muy distinta. Dentro del sistema penitenciario mexicano se presentan graves violaciones a los derechos humanos que ponen en riesgo la vida e integridad de los presos. Algunas de las circunstancias a las que se enfrenta la población carcelaria en nuestro país son las siguientes:

- Falta de higiene, salubridad y alimentación, que atentan contra la salud física y mental de los internos y, finalmente, contra su propia vida
- Carencia de servicios básicos como agua potable y ventilación
- Discriminación
- Corrupción y tráfico de influencias
- Ausencia de regulación en el derecho a la visita

Aunado a lo anterior, hay que señalar la incapacidad de las instituciones del Estado para cumplir con la finalidad de la pena de prisión, es decir con la readaptación social. La inexistencia de capacitación, atención psicológica y actividades laborales imposibilitan la integración de los reclusos a la sociedad una vez que han sido liberados, lo cual explica el alto grado de reincidencia en el país.

La Comisión Nacional de Derechos Humanos en la función no jurisdiccional de protección de los Derechos Humanos, no obstante de que los instrumentos con los que cuenta para investigar y sancionar violaciones a dichos derechos carecen de fuerza constitucional al emitir solo recomendaciones, ha sido trascendental su papel en el sistema penitenciario, al emitir recomendaciones generales en la materia.

Hay que crear defensorías públicas que amplíen el acceso a la justicia de los muchos mexicanos que no cuentan con dinero ni recursos para pagar un abogado en al menos dos ámbitos: casos penales y violación de derechos humanos. Para ello hay que analizar la viabilidad de consolidar las defensorías públicas de nuestro país siguiendo el modelo del Instituto Federal de la Defensoría Pública, replicándolo a nivel de las entidades federativas

Por otra parte no debe seguir postergándose más la creación de dichas defensorías, dignas de ese nombre. Los gobiernos locales prácticamente no gastan en ella, a pesar de que la más importante demanda por este servicio es local, deben invertir en su personal y seguir el ejemplo de las Comisiones de Derechos Humanos ya que son instituciones donde laboran principalmente abogados, los cuales, es de suponer, tienen cierta vocación por la defensa de los

más débiles. Este es el perfil del profesionalista que necesita una defensoría pública para su eficaz funcionamiento

d) La atención médica es insuficiente y carecen de equipamiento e instrumental médico adecuado, además de que la salud mental es casi nula.

El VIH, la hepatitis C (HCV) y la tuberculosis (TB) representan un problema importante de salud pública y una vulneración de derechos humanos con un impacto especialmente grave en prisión. Por ejemplo, la prevalencia global de VIH es 50 veces superior entre la población penitenciaria que en la población general y una de cada cuatro personas privadas de libertad en todo el mundo está viviendo con hepatitis C. Asimismo, la tuberculosis es una de las principales causas de muerte en las prisiones de muchos países, con porcentajes 81 veces superiores en prisión que fuera de ella. La prisión es un ambiente de alto riesgo para la transmisión de las enfermedades infecciosas por un gran número de razones. Éstas incluyen:

- el sobre encarcelamiento de grupos en situaciones de vulnerabilidad y exclusión que son los que con mayor probabilidad sufren una salud precaria;
- la criminalización de las personas que consumen drogas;
- los comportamientos de riesgo en prisión, como el consumo de drogas por vía parenteral mediante prácticas de riesgo;
- las condiciones penitenciarias por debajo de los estándares y la sobreocupación de las cárceles;
- la atención médica insuficiente e inadecuada; y la ausencia de servicios de reducción de daños.

Por todo ello, se considera que una prevención o cuidado o tratamiento inadecuado de VIH, hepatitis C o tuberculosis en prisión, así como el hecho de que las condiciones de vida en prisión agraven o favorezcan la transmisión de estas enfermedades, pueden constituir tratos o penas inhumanas o degradantes.

En este sentido, especialmente en el entorno penitenciario, el derecho a la salud es indisociable del derecho a no sufrir malos tratos.

e) En la mayoría de los centros no existen mecanismos para prevenir eventos violentos.

Habrá que tomar en cuenta que los altos muros perimetrales de las prisiones sirven no solamente para evitar que los que se encuentran adentro escapen, sino también para impedir que los que están fuera se enteren de todo lo que sucede dentro de la institución.

Necesitamos que se tome consciencia de que tales irregularidades afectan no solamente a los internos y sus familiares, sino a toda la población, dado que, además de que la forma irregular en que se custodia a los internos propicia que éstos sigan delinquiendo durante su reclusión; también se dan efectos negativos que afectan la economía, comenzando por el alto costo de mantener privados de la libertad a quienes bien podrían estar libres, siguiendo por los efectos perniciosos ya no de carácter económico, sino social, pues el inadecuado tratamiento de los internos produce efectos negativos tanto durante el cumplimiento de su condena como al quedar en libertad, una vez cumplida aquélla o, aún peor, si se fugan sin haber completado su condena.

La falta de centros penitenciarios modernos, equipados y administrados debidamente propicia el incumplimiento de normas fundamentales, como son la debida separación de los sentenciados tras una clasificación que garantice que las características de cada interno sean determinantes en la decisión del lugar o la sección en que deba cumplir su condena, para evitar que delincuentes de poca peligrosidad o aquellos que delinquen por vez primera (primos delincuentes) tengan contacto con los reincidentes o de mayor peligrosidad. Si al menos se lograra en lo futuro separar correctamente a los diversos grupos delincuenciales se estaría dando un gran paso para evitar la contaminación que implica el actual sistema, que ha convertido las cárceles en centros de capacitación y adiestramiento de futuros miembros de la delincuencia organizada, principalmente.

Por otro lado, se están realizando esfuerzos para reclutar, capacitar e integrar nuevos elementos al sistema tanto federal como en el Distrito Federal (Ahora Ciudad de México) y algunas entidades para reforzar al personal de custodia de los centros penitenciarios, medida que en los nuevos centros penitenciarios y con la intervención del juez de ejecución de sanciones probablemente cambie el panorama, así sea modestamente al principio.

f) En la mayoría de los centros, las condiciones de higiene, la calidad de los alimentos, así como el acceso a servicios de educación, son deplorables.

En muchas instituciones carcelarias, lograr un saneamiento básico eficaz es un verdadero desafío. No es infrecuente que el personal y los detenidos no estén familiarizados con el uso adecuado de las letrinas. Las áreas de los servicios sanitarios se convierten en fuentes de enfermedades, debido a que a menudo se resta importancia a la limpieza regular y adecuada y se ignora la forma en la que se transmiten las enfermedades. La falta de recursos financieros, la deficiencia de las instalaciones y una infraestructura de saneamiento insuficiente para el número de detenidos son factores que contribuyen a empeorar este problema.

Garantizar un abastecimiento de agua suficiente para beber, preparar alimentos, lavar utensilios, efectuar las tareas de higiene personal, disponer de las aguas residuales (en los sistemas de evacuación a base de agua) y realizar tareas de limpieza puede ser un verdadero desafío para las autoridades penitenciarias.

Esta dificultad es consecuencia de una serie de factores, como las deficiencias de planificación y de diseño; una infraestructura inadecuada o mal mantenida; el aumento de una cantidad ya importante de detenidos; el elevado costo de un suministro de agua suficiente, sobre todo durante la estación seca en regiones calurosas; la interferencia con el suministro de agua; la falta de un presupuesto de mantenimiento; y la obligación de pagar el servicio a las autoridades locales.

g) El mejoramiento y la institucionalización de los programas y las técnicas de reinserción.

La reinserción social del sentenciado, como objetivo del sistema penitenciario, se prevé en el artículo 18 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, al enunciar que éste se organizará sobre la base del respeto a los derechos humanos, el trabajo, la capacitación para el mismo, la educación, la salud y el deporte; lo cual implica que toda persona privada de libertad cumpla la pena impuesta en condiciones compatibles con su dignidad y tenga acceso a tratamiento penitenciario que, al tiempo de prevenir la reincidencia, le brinde herramientas útiles para la vida en libertad.

Por ello, el Estado debe brindar tratamiento penitenciario con pleno respeto a los derechos humanos, relacionados con la situación jurídica, estancia digna y seguridad en prisión, integridad, desarrollo de actividades productivas y educativas, vinculación social, mantenimiento del orden y aplicación de sanciones, sin olvidar los requerimientos de grupos especiales de internos en centros de reclusión; por ende, toda disposición del orden jurídico nacional contraria a lo anterior será inconveniente por incompatible con el PIDCP y la CADH, además de propiciar violaciones a derechos humanos.

h) La profesionalización del personal administrativo, técnico y de custodia.

Para que el personal de instituciones penitenciarias pueda realizar el servicio público de manera profesional y en apego al respeto de los derechos humanos de las personas internas, debe ser cuidadosamente seleccionado y recibir la información adecuada para el óptimo desempeño de su importante labor.

La selección del personal debe considerar algunos elementos básicos como perfil, a fin de que cuenten con determinadas competencias profesionales para laborar dentro del Sistema Penitenciario, realizando tareas encaminadas a la reinserción social de las personas sentenciadas.

Deben identificarse los conocimientos mínimos necesarios, aptitudes técnicas y habilidades específicas en las personas para ejercer el puesto que desempeñen dentro del sistema, así como las cualidades y valores que la función requiere,

teniendo como elementos transversales la promoción, protección, respeto y garantía de los derechos humanos.

Identificado su perfil, la capacitación al personal penitenciario debe ser orientada a la adecuación al puesto que desempeñe, dotándole de conocimientos específicos sobre normatividad, labores cautelares del centro, trabajo técnico, derechos humanos, prevención de la tortura, tratamiento y reinserción social, primeros auxilios y conocimiento de los protocolos específicos de actuación aplicables a la función que desempeñen.

i) Utilización de la Criminología social para la prevención del delito y así obtener resultados a largo plazo, el objetivo: QUE UN DIA LAS CARCELES ESTEN VACIAS y no seguir construyendo más, DESAPARECER LAS PRISIONES:

La prevención, supone actuar antes de que suceda aquello que se quiere evitar. Para impedir que ocurra un delito, es preciso identificar y atender las causas relacionadas con su comisión, pero sobre todo, es indispensable saber neutralizar sus efectos y transmitir confianza a la ciudadanía. Por consiguiente, para prevenir el delito se debe entender qué factores lo generan y diseñar estrategias de prevención a partir del análisis de los escenarios que minimizan sus efectos.

Prevenir el delito significa también entender y resolver retos como la descomposición del tejido social, la falta de oportunidades, la insuficiente generación de empleos productivos, y los graves desequilibrios causados por la desigualdad, entre otros aspectos.

En este orden de ideas, se sabe que las conductas delictivas pueden frenarse cuando confluyen varios factores, un esquema de prevención situacional eficiente, el desarrollo de estrategias de prevención con la intervención activa de la sociedad para frenar el delito, un mejor control sobre la comprensión de los factores asociados a conductas de riesgo, el fortalecimiento y desarrollo de capacidades de inteligencia preventiva.

Es importante aclarar que, aún cuando se puedan conocer varios de los factores que propician las conductas delictivas, ninguna relación causal directa entre ellos

puede explicar de manera suficiente la trasgresión de la ley. Lo que algunos sociólogos han puesto de manifiesto es el nexo probabilístico entre comportamientos delictivos en aquellas sociedades poco cohesionadas, en los que la organización familiar se encuentra en decadencia.

La violencia y la delincuencia responden a diversas causas, por ello, es fundamental la participación de todas aquellas instituciones que contribuyan, de acuerdo a sus atribuciones y ámbito de competencia, con acciones orientadas a atacar las causas asociadas al problema en sus espacios geográficos y sectores o grupos de población.

La reflexión invita a valorar la importancia estratégica de la reconstrucción del tejido social y los valores básicos de identidad, solidaridad y alteridad, que no significa tolerancia. Así puede explicarse la relación existente entre la prevención social del delito y las acciones, en un ambiente de cooperación es factible atacar los factores de riesgo para prevenir las conductas delictivas.

En términos ideales, una política de prevención social del delito se orienta a generar las dinámicas sociales adecuadas para que todo miembro de la comunidad pueda integrarse, identificarse y solidarizarse con el interés del colectivo.

La estrategia inicia con el diagnóstico de causas del fenómeno delictivo para identificar los factores que generan comportamientos precursores del delito y que vulneran el tejido social, como por ejemplo:

- La desintegración familiar y comunitaria. Una familia con valores sólidos se refleja, necesariamente, en otros ámbitos de la vida societaria de los individuos. La comunidad sin lazos de solidaridad, de identidad, de pertenencia y de cooperación es un concepto vacío, porque sin esos prerrequisitos funcionales se complica la cohesión social.

- La 'retirada' de los espacios públicos. Las sociedades fragmentadas o con un proceso de desintegración avanzado suelen permitir el deterioro de los espacios públicos. La convivencia se debilita al modificarse la interacción social, cultural o

recreativa, por la hostilidad del entorno, pero sobre todo, el miedo afecta los lazos de integración e identidad comunitaria, lo que facilita a los delincuentes actuar en una comunidad amedrentada.

□ La desconfianza en las autoridades y la corrupción. En sociedades donde las instituciones gubernamentales no dan una respuesta al derecho a la seguridad de la ciudadanía, donde existe sospecha, desconfianza y debilidad institucional, se propaga la corrupción, el crimen y las infracciones a la norma quedan impunes y, por tanto, se generan incentivos negativos que propician el aumento de la delincuencia.

□ Una inadecuada cultura de la legalidad. En una sociedad en la que la ley, la moral y la costumbre no están alineadas y no coinciden con la estructura social, se pierden los límites entre lo legal y lo ilegal, el delito llega a ser un hecho cotidiano, reforzado por la corrupción o el rendimiento deficiente de respuestas institucionales frente a las expectativas sociales de entornos más seguros.

□ Desigualdad educativa, valores débiles e inobservancia de las leyes. En una sociedad en la que existen individuos con una mala o inadecuada formación educativa, con conocimiento precario de las leyes y valores societarios relajados, se generan, entre otras dinámicas autoritarias: abusos, disparidad de oportunidades, actos delictivos 'inocentes' (por desconocimiento) y círculos poco armónicos de convivencia.

□ Violencia familiar o social. En grupos donde la violencia es un hecho cotidiano, es común observar el empleo de la fuerza para solucionar conflictos. Rodeados de abusos, los individuos crecen en el convencimiento de que esa es la única forma eficaz de lograr sus objetivos: así se socializan las conductas violentas.

Además de las propuestas que preceden, así como las mencionadas en el desarrollo de este trabajo, debe implementarse por parte de los gobiernos federal y de las entidades federativas, no tan solo becas para los jóvenes que ni estudian ni trabajan y su capacitación para un trabajo digno, socialmente útil, que los aparte de los grupos delincuenciales.

BIBLIOGRAFIA

- ADATO Green Victoria, "La situación actual de las mujeres en reclusión", Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, 2003
- AGUILAR Cuevas Magdalena, Revista las Tres Generaciones de los Derechos Humanos, 2011.
- ALVAREZ Ramos Jaime, "Justicia Penal y Administración de Prisiones", Porrúa, 2007.
- ARENAL Ponte Concepción, "Estudios Penitenciarios", Edición de Madrid, 1895.
- ARRIAGA Valenzuela Luis y Hernández León Simón Alejandro, "Auto de Vinculación a Proceso y Prisión Preventiva", Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, 2013
- AZAOLA Garrido Elena, Marcelo Bergam , "Las condiciones de vida en las cárceles mexicanas", artículo publicado en la revista Nueva Sociedad No 208, 2007
- AZAOLA Garrido Elena y Marcelo Bergam, "Delincuencia, Marginalidad y Desempeño Institucional", Centro de Investigación y Docencia Económicas, 2009
- BARRITA López Fernando A, "Prisión Preventiva y Ciencias Penales", Porrúa, 1999.
- BAUTISTA Fuerte Universo, "El Arraigo Penal en México", Flores Editor, 2015.
- BELOFF Mary, "Justicia y Derechos del niño", UNICEF, Santiago de Chile, 2009
- BURGOA Orihuela Ignacio, "Las Garantías Individuales", Porrúa México, 2008
- CARO P. Felipe, "John Howard y su Influencia en la Reforma penitenciaria europea de finales del siglo XVIII", EGUZKILORE Número 27. Chile 2013.
- CARBONELL Miguel, "La Reforma Constitucional en Materia Penal: luces y sombras", Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, 2009.
- CARPIZO McGregor Jorge, "Los Derechos Humanos: Naturaleza, Denominación y Características", Revista Mexicana de Derecho electoral No. 25, 2011
- CARRANCA y Rivas Raúl, "La Reforma Constitucional de 2008 en Materia de Justicia Penal, Porrúa, 2010.
- CARRANCA y Rivas Raúl, "Teoría de la Culpabilidad", Porrúa, 2013
- CARRILLO Flores Antonio, "La constitución, la suprema corte y los derechos humanos" Boletín Mexicano de Derecho Comparado No. 48, 1983.
- CASTILLO López Juan Antonio, "Justicia de Menores en México", Porrúa, 2016.
- CASTRILLON y Luna Víctor Manuel," La protección constitucional de los derechos humanos" Porrúa, 2006.
- CHAVEZ Castillo Jorge A, "El Sistema Penitenciario Mexicano ¿una reforma en marcha?", 2011, Revista Replicante.
- CORTE Interamericana de Derechos Humanos, "Manual de Buena Practica Penitenciaria"
- COYLE Andrew, "La Administración penitenciaria en el contexto de los Derechos Humanos" CIEP, 2009
- Cruz y Cruz Elba, "El concepto de menores infractores", Revista del Posgrado en Derecho de la UNAM, México, vol. 3, núm. 7, 2007
- FERNANDEZ Arévalo Luis, "Manual de Derecho Penitenciario", Arazandi, 2012.

FERRER Mac- Gregor Eduardo y Sánchez Gil Rubén, “El amparo y el proceso penal acusatorio”, Universidad Nacional Autónoma de México, 2013

FIX Zamudio Héctor, “Las reformas Constitucionales Mexicanas de Junio de 2011 y sus efectos en el sistema interamericano de Derechos humanos”, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, 2011

FIX Zamudio Héctor, “Las garantías Constitucionales en México: 200 años”, Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, 2013

GAMBOA de Trejo Ana, “La Pena de Prisión una forma diferente de castigar en México” 1999.

GARCIA Andrade Irma, “El Actual Sistema Penitenciario”, Sista, 2008

GARCÍA Ramírez Sergio, “Temas de Derecho”, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, 2002

GARCIA Ramírez Sergio y Morales Sánchez Julieta, “La reforma constitucional de los Derechos Humanos 2009-2011”, Porrúa, 2015.

GARCÍA Ramírez, Sergio y Olga Islas de González Mariscal, “El Código Nacional de Procedimientos Penales. Estudios”, Universidad Nacional Autónoma de México, 2015

GARCÍA Ramírez Sergio y Olga Islas de González Mariscal, “La reforma Constitucional en Materia Penal (jornadas de justicia penal) IJ-UNAM/INACIPE, 2009

GARCIA Valdés Carlos, “Estudios de derecho penitenciario” Tecnos, 1982.

GONZALEZ Oropeza Manuel, Báez Silva Carlos y Cienfuegos Salgado David, Suspensión de Derechos Políticos por cuestiones penales, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2010.

GONZALEZ Oropeza Manuel, “La suspensión de los derecho políticos”, Porrúa, 2012.

HERNANDEZ Cuevas Maximiliano, “Trabajo y Derecho en la Prisión”, Porrúa, 2011.

HERNANDEZ Martinez Ricardo, “La Reinsercion Social en México”, 2011

MANCILLA Ovando Jorge Alberto, “Teoría Legalista del Delito propuesta del método de estudio”, Porrúa México, 2000.

MENDEZ Paz Lennin, “Derecho Penitenciario” Oxford University Press, 2008.

MENDOZA Bremauntz Emma, “Derecho Penitenciario” Mc. Graw Hill, 1998.

NOEL Rodríguez María, Hacinamiento penitenciario en América Latina: causas y estrategias para su reducción, Comisión Nacional de Derechos Humanos, 2015

NUÑEZ Palacios Susana, “Clasificación de los Derechos Humanos”, Universidad Autónoma Metropolitana, 1998.

OJEDA Velazquez Jorge, “Reinsercion Social y Funcion de la Pena”, Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, 2012

OLIVOS Campos José Rene, “Los Derechos Humanos y sus garantías”, Porrúa México, 2011

PELAEZ Ferrusca Mercedes, “Derechos de los Internos en el Sistema Penitenciario Mexicano, Cámara de Diputados, UNAM, 2001.

PEREZ Luño Antonio Enrique, “El desbordamiento de las fuentes de derecho” La Ley, 2011

RIVERA Beiras Iñaki, “La cárcel en el sistema penal (un análisis estructural)” María de Jesús Bosch, 1996.

ROCCATTI, Mirreille, *“Los Derechos Humanos y la experiencia del Ombudsman en México”*, Comisión de Derechos Humanos del Estado de México, 1996

RODRIGUEZ Manzanero Luis, *“Criminalidad de Menores”* Porrúa, 1997.

ROJAS Caballero Ariel Alberto, *“Los Derechos Humanos en México”* Porrúa, 2012.

SALDAÑA Javier, *“Derechos del enfermo mental”*, Cámara de diputados y UNAM, 2000.

SANCHEZ Galindo Antonio, *“La Judicialización de la Administración de Prisiones”* Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, 2005.

SAVEEDRA Álvarez Yuridia, *“Artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Acceso a la Justicia”*, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, 2013

SILVA Ramírez Luciano, *El control judicial de la constitucionalidad y el juicio de amparo*, Porrúa México, 2017.

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, *“La protección Jurisdiccional de los Derechos Humanos”* , 2008.

TIJERINA Saldívar Horacio, *La multidimensionalidad de los Derechos Humanos en la Filosofía Jurídica Contemporánea*, Revista Decive 2010.

TRUJILLO Sotelo José Luis, *“La Cárcel y Reinserción Social: Mitos y Realidades”*, Flores Editor, 2014.

QUIÑONES Roldán L. Fernando y Hernández Bringas Alejandro, *“Reforma Penitenciaria Integral”*, Porrúa, 1999.

VILLANUEVA Castilleja Ruth, *“La Justicia de Menores infractores en la reforma del artículo 18 Constitucional”*, Porrúa, 2006.

VILLANUEVA Castilleja Ruth, López Martínez Alfredo y Pérez Medina María de Lourdes, *“México y su sistema penitenciario”*, INACIPE, 2006.

VIÑAS Raúl Horacio, *Delincuencia Juvenil y Derecho Penal de menores*, 2004

LEGISLACION

Reglamento Interno de la Comisión Nacional de Derechos Humanos

Diccionario Jurídico del Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, Tomo III D, Octava parte.

Diccionario de la Real Academia Española Virtual, 23ª Edición.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, Última Reforma 15/09/17

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, 1917.

Comisión Nacional de los Derechos Humanos, *Racionalización de la pena de prisión*, p. 17

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos comentada y con jurisprudencia, comentada por profesores de la Facultad de Derecho de la UNAM,

Comisión Nacional de los Derechos Humanos, *Diagnostico Nacional de Supervisión Penitenciaria 2016*

Código Penal para el Distrito Federal.

Código Nacional de Procedimientos Penales
Reglas Mínimas para el tratamiento de Reclusos
Manual de buena práctica penitenciaria, Implementación de las Reglas Mínimas de Naciones Unidas para el tratamiento de reclusos,
Comisión Nacional de los Derechos Humanos, Informe Nacional de los Derechos Humanos sobre las Mujeres Internas en los Centros de Reclusión de la República Mexicana.

HEMEROGRAFIA

- <https://www.lanacion.com.ar/849860-cada-presos-le-cuesta-al-pais-unos-4600-pesos-por-mes>
- <https://www.animalpolitico.com/2015/07/cuanto-cuesta-mantener-a-un-reo-en-mexico/>
- <http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/TreatmentOfPrisoners.aspx>
- <http://portal.te.gob.mx/prensa/boletin-prensa/la-suspension-los-derechos-politico-electorales-solo-procede-privacion-la-libertad>
- <https://mexico.justia.com/federales/jurisprudencias-tesis/tribunal-electoral/jurisprudencia-39-2013/>
- <http://www.aztecanoticias.com.mx/notas/mexico/168949/iniciativa-pretende-combatir-hacinamiento-en-carceles>
- <https://expansion.mx/nacional/2015/06/22/mantener-a-los-reos-de-carceles-federales-cuesta-46-millones-al-dia>
- <https://www.lanacion.com.ar/849860-cada-presos-le-cuesta-al-pais-unos-4600-pesos-por-mes>
- <https://www.animalpolitico.com/2015/07/cuanto-cuesta-mantener-a-un-reo-en-mexico/>
- <http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/TreatmentOfPrisoners.aspx>