



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO  
PROGRAMA DE POSGRADO EN DERECHO

---

FACULTAD DE DERECHO

LA INFLUENCIA DEL FACTOR POBREZA EN EL  
SISTEMA DE JUSTICIA PENAL MEXICANO

TESIS QUE PARA OPTAR POR EL GRADO DE MAESTRÍA EN DERECHO

PRESENTA:

ALFREDO RAMÍREZ PERCASTRE

TUTOR: DR. PEDRO JOSÉ PEÑALOZA  
PROGRAMA DE POSGRADO EN DERECHO

CIUDAD UNIVERSITARIA, JULIO DE 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.

<b>INTRODUCCIÓN.....</b>	<b>2</b>
<b>CAPÍTULO 1. POBREZA Y CRIMEN EN MÉXICO.....</b>	<b>4</b>
<b>1.1 POBREZA Y DESIGUALDAD EN MÉXICO .....</b>	<b>13</b>
<b>1.2 SITUACIÓN ACTUAL DE LAS CÁRCELES EN MÉXICO. ....</b>	<b>29</b>
<b>1.3 TEORÍAS QUE FUNDAMENTAN EL USO DE LA CÁRCEL .....</b>	<b>39</b>
<b>1.4 LOS MITOS EN TORNO AL BINOMIO CÁRCEL-POBREZA.....</b>	<b>45</b>
<b>CAPÍTULO 2. EL PODER PUNITIVO DEL ESTADO.....</b>	<b>53</b>
<b>2.1 EL PODER PUNITIVO Y SUS LÍMITES .....</b>	<b>53</b>
<b>2.2 EL CONTROL SOCIAL Y EL PODER PUNITIVO.....</b>	<b>59</b>
<b>2.3 SELECTIVIDAD DEL PODER PUNITIVO.....</b>	<b>69</b>
<b>2.4 CRIMINALIZACIÓN PRIMARIA .....</b>	<b>73</b>
<b>2.5 CRIMINALIZACIÓN SECUNDARIA .....</b>	<b>77</b>
<b>CAPÍTULO 3 EL SISTEMA DE JUSTICIA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO Y SU DINÁMICA SELECTIVA .....</b>	<b>91</b>
<b>3.1 EL SISTEMA DE JUSTICIA PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO .....</b>	<b>91</b>
<b>3.2 SOLUCIONES ALTERNAS Y FORMAS DE TERMINACIÓN ANTICIPADA.....</b>	<b>101</b>
<b>3.2.1. LOS ACUERDOS REPARATORIOS.....</b>	<b>106</b>
<b>3.2.2 LA SUSPENSIÓN CONDICIONAL DEL PROCESO.....</b>	<b>110</b>
<b>3.2.3 PROCEDIMIENTO ABREVIADO .....</b>	<b>115</b>
<b>3.3 DEFENSA ADECUADA .....</b>	<b>122</b>
<b>3.4 LA PRISIÓN PREVENTIVA.....</b>	<b>133</b>
<b>3.5 CONTEXTO ACTUAL Y REFORMAS .....</b>	<b>139</b>
<b>BIBLIOGRAFÍA.....</b>	<b>157</b>
<b>TEXTOS .....</b>	<b>157</b>
<b>JURISPRUDENCIA .....</b>	<b>160</b>
<b>CONSULTA ELECTRÓNICA .....</b>	<b>160</b>
<b>MEDIOS AUDIOVISUALES.....</b>	<b>164</b>

## Introducción

La presente investigación tiene como finalidad analizar la dinámica de criminalización de la pobreza en México, proceso que ha incrementado en los últimos años derivado del grave contexto de desigualdad económica, la crisis de seguridad y justicia; y la sistemática situación de violación a los derechos humanos en el país.

Para ello, se estudiarán los datos estadísticos sobre pobreza y desigualdad, la información acerca del perfil de personas que son detenidas, procesadas y encarceladas en los procesos penales, así como el análisis del proceso mediante el cual, a través de un mensaje de peligrosidad, difundido desde la clase política y los medios, se relaciona a la clase social pobre con las ideas de delincuencia y criminalidad.

Este proceso de creación de un enemigo simbólico común ha tenido una serie de consecuencia en el desarrollo y creación de la política criminal en México, facultando a los órganos de impartición y administración de justicia a crear herramientas represivas y focalizadas, pero también como justificación y fortalecimiento del poder político para proponer salidas fáciles, pero poco eficaces al problema de la criminalidad.

Esta represión se ha ejercido a través de la implementación de políticas violentas, dirigidas contra la clase social pobre y los marginados, haciendo uso del derecho penal para simular una solución rápida y mediática a la crisis mexicana. En este sentido, el Estado ha elegido, no solo a través de la creación de la política criminal, si no también a través de su implementación, al enemigo más vulnerable y ejerce sobre él la violencia legítima del Estado, que ha traído consigo también, la violación de los derechos humanos (desapariciones, ejecuciones extrajudiciales, prisión preventiva oficiosa, violaciones al debido proceso, hacinamiento en cárceles etc.).

De esta forma el uso excesivo del Derecho Penal y la desigualdad en su aplicación no han hecho más que incrementar la estadística de criminalidad, la división en la sociedad y la reducción de las libertades.

El sistema de control social formal, como se verá a lo largo de la investigación, surge como un aparato del grupo hegemónico para asegurar el cumplimiento de sus intereses, interviniendo mediante el poder sobre la vida de los sujetos y buscando la colonización de sus esferas. El derecho penal debiera ser el límite, la regulación de ese poder absoluto del Estado. Las garantías y principios del derecho penal surgen precisamente como esos medios de control que buscan ser un contrapeso del Leviatán.

Como se verá a lo largo de la investigación, las figuras y los principios del derecho penal sustantivo mexicano, a través de la reforma constitucional de 2008, precisamente tenían el objetivo de funcionar como los diques, los contrapesos para evitar la violación de los derechos humanos y el uso excesivo del derecho penal, sin embargo, la situación actual del sistema penal y sus distintas regulación lo han convertido en un sistema poco armónico, con poca funcionalidad y en grave riesgo de colapso.

Como consecuencia del uso cada vez más frecuente del derecho penal para hacer frente a las problemáticas sociales, se observa una grave situación de encarcelamientos, sobre todo en personas en situación de pobreza y marginación, a partir de la consigna del derecho penal de castigar y criminalizar a grupos en particular, etiquetados como los peligrosos (jóvenes y pobres).

En este contexto será importante reflexionar sobre el combate contra la delincuencia y la pobreza, repensar el uso de la violencia legítima del Estado, y buscar mediante la prevención social del delito y el respeto a los derechos humanos un enfoque más integral y fuera de los estereotipos.

## **CAPÍTULO 1. Pobreza y crimen en México**

El sistema penal en México, a lo largo de sus etapas presenta serios problemas con relación al respeto a los derechos humanos, la corrupción, la falta de efectividad y la ilegalidad, entre otros. Estos problemas, aunque se presentan durante todo el proceso, se recrudecen y se manifiestan de forma particular en la última etapa del sistema, es decir, la ejecución de las penas.

Los problemas durante la etapa de ejecución, han sido históricamente ignorados tanto por los gobiernos, como por la sociedad en general, ya que para los primeros mejorar la situación de las cárceles no representa un beneficio, ni mayores votos en las urnas, y para la opinión pública, entre más dificultades y complicaciones enfrente el sentenciado, mayor será la venganza social; introyectando así el discurso de odio y discriminación que valida un sistema penal disfuncional que no hace más que encarcelar a los vulnerables y graduar más delincuentes de las cárceles.

Con relación a esta última etapa, las investigaciones y los datos estadísticos demuestran que el sistema penitenciario en México vive en una situación de crisis; problemas como la sobrepoblación, el hacinamiento, la insuficiencia de los programas que buscan la reinserción, el autogobierno y las malas condiciones de higiene, etc.<sup>1</sup>, son los conflictos que caracterizan el día a día de las cárceles mexicanas.

Además de estos problemas, existe una constante transversal a todo el sistema penal, pero que se exhibe de forma especial en la etapa de ejecución penal,

---

<sup>1</sup> Véase en, CNDH, "Diagnóstico Nacional de Supervisión Penitenciaria 2017", pp. 6 y 7., disponible en [http://www.cndh.org.mx/sites/all/doc/sistemas/DNSP/DNSP\\_2017.pdf](http://www.cndh.org.mx/sites/all/doc/sistemas/DNSP/DNSP_2017.pdf). Fecha de consulta 06 de octubre de 2018.

este problema es el referente a la criminalización de la población proveniente de los sectores vulnerables, en particular, la criminalización de los pobres.

Los datos estadísticos demuestran que la gran mayoría de las personas privadas de su libertad en México (ya sea sujetos a un proceso o cumpliendo una condena) provienen de las clases marginadas, dichas personas contaban con niveles educativos bajos y con trabajos de baja cualificación o desempleo previo a su reclusión.

Según la Encuesta Nacional de Población Privada de la Libertad (ENPOL) 2016, “nueve de cada diez personas que se encuentran en situación de cárcel, laboraban previamente a la pérdida de su libertad en empleos de baja cualificación<sup>2</sup>” (artesanos, operadores de maquinaria industrial, ensamblador, chofer y conductor; trabajadores en actividades primarias, ventas, actividades informales, etcétera).

Con relación a las características educativas, la misma encuesta indica que alrededor de 7 de cada 10 reclusos reportó sólo tener educación básica, mientras que solo 19.2% indicó que contaba con educación media superior<sup>3</sup>, al comparar esta estructura con lo observado en la población general, se encontró que la población penitenciaria tiene un menor nivel educativo.<sup>4</sup>

En esta misma dinámica, los datos demuestran que los procesos y condenas de la mayoría de la población carcelaria en México se siguen por delitos no violentos y/o de poca monta. Según un estudio de México Evalúa, durante 2011, “58.8 por

---

<sup>2</sup> Instituto Nacional de Estadística y Geografía (INEGI), “Características de la Población privada de la libertad en México, 2018”, p. 17. Disponible en: [http://internet.contenidos.inegi.org.mx/contenidos/Productos/prod\\_serv/contenidos/espanol/bvinegi/productos/nueva\\_estruc/702825101176.pdf](http://internet.contenidos.inegi.org.mx/contenidos/Productos/prod_serv/contenidos/espanol/bvinegi/productos/nueva_estruc/702825101176.pdf), fecha de consulta 12 de diciembre de 2018.

<sup>3</sup> *Idem*.

<sup>4</sup> A nivel nacional, 53.5% de la población de 15 años y más tenía educación básica, 21.7% educación media superior y 18.7% educación superior. Tabulados de la Encuesta Intercensal 2015, INEGI.

ciento de las condenas impuestas en el país fueron de menos de tres años de prisión, que en el contexto legal mexicano corresponden a sanciones por delitos no violentos”.<sup>5</sup>

En el mismo estudio se indica que 42.9% de las personas que se encuentran en situación de cárcel a nivel nacional fueron acusados o condenados por del delito de robo.<sup>6</sup> Otro estudio del Centro de Investigación y Docencia Económicas (CIDE) concluye que en la Ciudad de México “la mitad de los sentenciados por robo habían sido recluidos por montos de once mil pesos o menos, y una cuarta parte por un monto de dos mil pesos o menos”.<sup>7</sup> Así mismo, “la mitad de los internos presos por delitos contra la salud fueron detenidos por comerciar drogas por montos inferiores a 2 400 pesos y una cuarta parte por menos de 270 pesos”.<sup>8</sup>

Del total de la población privada de la libertad en México (214 mil 776 internos<sup>9</sup>) el 62% de los presos se encuentran recluidos por robos que no exceden los dos mil pesos.<sup>10</sup>

Según el Estudio ¿“Cómo se juzga en el Estado de México?: una radiografía de la operación del sistema de justicia penal acusatorio”, del total de los detenidos

---

<sup>5</sup> Solís, Leslie, De Buen, Néstor y Ley Sandra, “La cárcel en México: ¿Para qué?” México Evalúa, Centro de Análisis de Políticas Públicas, México, 2013., p. 4.

<sup>6</sup> *Ibidem*, p. 28.

<sup>7</sup> Bergman, Marcelo, Fondevila, Gustavo, Villalta, Carlos, Azaola, Elena, “Delito y Cárcel en México, deterioro social y desempeño institucional Reporte histórico de la población carcelaria en el Distrito Federal y el Estado de México, 2002 a 2013: Indicadores clave”, Centro de Investigación y Docencia Económicas (CIDE), México DF, 2014. p. 10.

<sup>8</sup> *Ibidem*, p. 11.

<sup>9</sup> Instituto Nacional de Estadística y Geografía (INEGI), Cuaderno Mensual de Información Estadística Penitenciaria Nacional, Disponible en: [www.gob.mx/prevencionyreadaptacion/documentos/cuaderno-mensual-de-informacion-estadistica-penitenciaria-nacional](http://www.gob.mx/prevencionyreadaptacion/documentos/cuaderno-mensual-de-informacion-estadistica-penitenciaria-nacional) , fecha de consulta 18-07-2021.

<sup>10</sup> Diario La Razón, “Informe elaborado por la Pastoral Penitenciaria de la Conferencia del Episcopado Mexicano”, 28 de julio de 2011, p. 6.

en el Estado de México, antes de su ingreso “el 52.3 por ciento de los presos percibía ingresos que van de 3 mil 501 pesos hasta 12 mil pesos mensuales. El 47.6 por ciento percibía un sueldo que como máximo llegaba a 3 mil 500 pesos al mes”.<sup>11</sup>

En la otra cara de la moneda, los datos estadísticos demuestran que los delitos de cuello blanco y por montos altos, tienen poca probabilidad de ser sancionados, y generalmente ni siquiera investigando. Este tipo de delitos al ser cometidos por sujetos con características particulares: pertenencia a ciertas clases sociales, posición de poder en la sociedad etc., generalmente escapan del control formal estatal, siendo más bien delitos que aumentan la cifra negra de la criminalidad.<sup>12</sup>

Un ejemplo de ello es que de 2007 a 2016, sólo se emitieron 132 sentencias por el delito de operaciones con recursos de procedencia ilícita (lavado de dinero) en toda la República Mexicana, a pesar de que dicho fenómeno genera ganancias superiores a los 25 mil millones de dólares anuales a la delincuencia organizada.<sup>13</sup>

A sí mismo, según el informe del Departamento de Estado Americano “Informe de la Estrategia Internacional de Control de Narcóticos 2021” la Fiscalía General de la República logró únicamente 10 sentencias por lavado de dinero, y solo seis en 2018.

De este modo, se observa que existe una gran impunidad en los delitos cometidos por la clases sociales altas y/o en contextos muy particulares, política,

---

<sup>11</sup> Centro de Investigación y Docencia Económicas (CIDE) y México Evalúa, Centro de Análisis y Políticas Públicas, A.C., “¿Cómo se juzga en el Estado de México?: una radiografía de la operación del sistema de justicia penal acusatorio”, México, 2016, p. 10.

<sup>12</sup> En México la cifra negra fue de 92.8% en 2014 de acuerdo con los datos de la ENVIPE 2015.

<sup>13</sup> Centro de Investigación y Docencia Económicas (CIDE), “Delincuencia, marginalidad y desempeño institucional. Resultados de la Tercera Encuesta a Población en Reclusión en el Distrito Federal y el Estado de México”, México, 2009.

industria, medicina, medio ambiente etc., y se focalizan los esfuerzos, las denuncias y las investigaciones en el estereotipo del delincuente, lo que se traduce en: un gran número de personas pobres en situación de cárcel por delitos menores y; por otra parte, en un gran número de personas injustamente señaladas por haber cometido delitos, que funcionan como “chivos expiatorios” para justificar el actuar del poder punitivo estatal.

De este modo, el propósito del presente trabajo es reflexionar acerca del estereotipo de pobreza igual a criminalidad con el que se justifica el alto número de pobres en las cárceles en México. Dicha problemática se actualiza en un país cuyos niveles de pobreza y desigualdad resultan de los más altos del mundo, 53.4 millones de mexicanos en pobreza, 43.6% de la población total en el país<sup>14</sup>; y en el que el problema de la criminalidad y violencia se ha detonado en los últimos diez años.<sup>15</sup>

En este contexto de desigualdad y criminalidad, considerar válida la idea de que pobreza y delito son un binomio indisoluble resulta delicado y peligroso, ya que dicho simplismo implica que las estrategias y políticas públicas que se diseñen para intentar resolver el problema resulten ineficientes o peor aún que se validen los estereotipos y la extrema desigualdad de las personas en situación de pobreza con relación a la justicia.

---

<sup>14</sup> Consejo Nacional de Evaluación de la Política de Desarrollo (Coneval). “Reporte de Medición de la pobreza en México y en las Entidades Federativas 2016.”, Disponible en: [https://coneval.org.mx/Medicion/MP/Documents/Pobreza\\_16/Pobreza\\_2016\\_CONEVAL.pdf](https://coneval.org.mx/Medicion/MP/Documents/Pobreza_16/Pobreza_2016_CONEVAL.pdf), fecha de consulta 01 de enero de 2019.

<sup>15</sup> Como se menciona, además del problema de la pobreza, los datos revelan un aumento evidente en las tasas de criminalidad y violencia con cifras como las que demuestran el aumento en el número de víctimas de delitos en 2011, comparadas con el año 2017. En este orden de ideas en 2011 según la ENVIPE, 18.6 millones de personas fueron víctimas de delitos, mientras que en dato recientes la edición 2018 de ENVIPE indica que el número de personas que fueron víctimas de algún delito en México asciende a la cantidad de 25.4 millones, estos indicadores nos muestran la realidad del problema delincuencia en México.

Además de ello, aceptar este reduccionismo sin una visión crítica implicará la validación de la violencia en contra de los grupos marginados y pobres. Ejemplo de ello son los discursos que se encuentran en el día a día en los noticieros, redes sociales y en la vida pública en general, mismos que justifican los homicidios, violaciones a derechos humanos e incluso los linchamientos y juicios mediáticos como los conocidos casos Yakiri Rubio<sup>16</sup> o El caso Jacinta, Teresa y Alberta<sup>17</sup>, casos paradigmáticos en donde la constante es la criminalización de sectores vulnerables de la población.

Por ello, a lo largo de la presente investigación se demostrará que la visión de “atribuir los índices de delincuencia al factor puramente económico, representa una visión parcial y limitada acerca del fenómeno criminal”.<sup>18</sup> En este sentido, se sabe que la pobreza es un factor de riesgo con respecto al crimen, sin embargo, ese factor no resulta totalmente determinante.

En el trabajo de investigación se analizará de qué forma influye el factor pobreza en un proceso penal en México, desde el inicio del proceso y la detención

---

<sup>16</sup> Véase, Katiria Suárez, Ana, “Yakiri Rubio: La agredida que mato a su violador”, *Proceso*, 1 de julio de 2017. Disponible en: <https://www.proceso.com.mx/493196/yakiri-rubio-la-agredida-mato-a-violador>, fecha de consulta 20 de diciembre de 2018.

<sup>17</sup> Véase, Lamas Marta, “El caso Jacinta, Teresa y Alberta: ¿Y los seis policías?”, *Revista Proceso*, 27 de febrero de 2017. Disponible en: <https://www.proceso.com.mx/475942/caso-jacinta-teresa-alberta-los-seis-policias>, Fecha de consulta 20 de diciembre de 2018.

<sup>18</sup> Nateras González, Martha, Zaragoza Ortiz, Daniel, “La Pobreza como indicador de generación de la violencia y la delincuencia en México”, en Betancourt Higareda, Felipe Carlos, (Coord.) *Reflexiones sobre el Estado de Derecho, la Seguridad Pública y el Desarrollo de México y América Latina*, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2017, disponible en <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/9/4443/13.pdf>. Fecha de consulta 18 de octubre de 2018, p. 247.

o investigación de una persona, hasta la etapa de ejecución de sentencia, pasando por el proceso de determinación de la culpabilidad ante los Tribunales.

Para tal efecto se examinarán las causas que conducen a que las cárceles mexicanas estén llenas de personas en situaciones de pobreza y marginación, para ello se analizarán:

Los tipos de desigualdad penal, por una parte los que son de origen inmediato en el derecho penal y por la otra las desigualdades que tienen orígenes extrapenales (económico y social), los procesos de criminalización primaria (creación de leyes selectivas a nivel procesal y sustantivo), la aplicación selectiva del poder punitivo, criminalización secundaria (aplicación de la ley de forma selectiva) y los estereotipos que de ella emanan, la función de legitimación de la pena castigando a los desprotegidos, la discriminación y el egoísmo de nuestras sociedades para con el otro, las funciones propias de la cárcel como contenedor de pobres y de fuerza laboral extra y la falta de oportunidad para contar con una defensa efectiva en el proceso.

Así mismo, se pretenden estudiar las nuevas figuras procesales propias del sistema penal acusatorio para definir en qué medida el nuevo esquema procesal se acerca a la idea de la "justicia penal mercantilizada" como refieren los críticos del sistema. Para ello, se estudiarán, entre otros temas, los métodos alternos de solución de conflictos y la forma de terminación anticipada, para entender cuál es la influencia del factor económico para la obtención de una libertad del imputado mediante las salidas alternas o de una reducción de la pena mediante el procedimiento abreviado.

Por otro lado, se analizarán los datos estadísticos sobre el problema de la prisión preventiva y se realizará un análisis comparativo con la forma de determinación de dicha medida cautelar en el sistema acusatorio en perspectiva con el esquema tradicional (prisión o caución) para saber si ha existido algún cambio o

avance para disminuir la problemática del llamado “castigo por adelantado”, y se explicará la importancia del factor económico para la imposición de medidas cautelares en ambos esquemas.

En este mismo capítulo se estudiará la trascendencia de las recientes reformas al artículo 19 constitucional que aumentó el catálogo de delitos que ameritan prisión preventiva oficiosa (abuso o violencia sexual contra menores, feminicidio, robo de casa habitación, uso de programas sociales con fines electorales, corrupción, tratándose de los delitos de enriquecimiento ilícito y ejercicio abusivo de funciones, robo al transporte de carga en cualquiera de sus modalidades, delitos en materia de hidrocarburos, petrolíferos o petroquímicos, desaparición forzada de personas, desaparición cometida por particulares) y su carácter inconventional a la luz de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.<sup>19</sup>

La presente investigación pretende desarrollarse en una primera parte con el análisis del problema de la pobreza y desigualdad en México, posterior a ello se realizará un estudio de la situación de las cárceles mexicanas y su fundamentación teórica, para después examinar la operación del poder punitivo y las diversas perspectivas en el sistema penal acusatorio mexicano, así como las recientes reformas legales (Ley de Amnistía, Ley Nacional de Extinción de Dominio, reforma al artículo 19 Constitucional, puesta en marcha de la Guardia Nacional, reforma penal-fiscal).

---

<sup>19</sup> Iniciativa del Sen. Ricardo Monreal Ávila, Grupo Parlamentario del Partido Morena, con Proyecto de Decreto que Reforma El Artículo 19 De La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en Materia De Delitos Graves. Disponible en: [http://sil.gobernacion.gob.mx/Archivos/Documentos/2018/09/asun\\_3738035\\_20180920\\_1537445866.pdf](http://sil.gobernacion.gob.mx/Archivos/Documentos/2018/09/asun_3738035_20180920_1537445866.pdf), fecha de consulta 10 de julio de 2019.

Finalmente se plantearán algunas propuestas para disminuir el evidente trato discriminatorio de los procesos penales en contra de los pobres y dar un trato más justo con la finalidad de confrontar los estereotipos y las teorías reduccionistas que identifican a la pobreza como el factor determinante para la criminalidad.

## **1.1 Pobreza y desigualdad en México**

La región Latinoamericana ha sido calificada como la región más desigual del planeta por el Banco Mundial.<sup>20</sup> Según el índice Gini<sup>21</sup> que mide las diferencias en el reparto de la riqueza en el mundo, México tiene un coeficiente de 0.434<sup>22</sup> cuando el promedio mundial es de solo 0.373.<sup>23</sup>

De acuerdo a este índice, México tiene mucha más desigualdad que el promedio de los países del mundo. Según datos del OXFAM, “México ocupa el lugar 87 de 113 países, es decir, el 76% de los países de esta muestra presentan menor desigualdad de ingresos que México”.<sup>24</sup> Así mismo, en comparación con los países de la OCDE, México es el país con mayor desigualdad en ingreso familiar, ya que “las personas que ocupan el 20% superior de la escala de ingresos ganan 10 veces más que las que ocupan el 20% inferior”.<sup>25</sup>

La concentración de la riqueza en pocas manos es uno de los problemas de mayor importancia en nuestro país, otro dato importante es que el 1% de los

---

<sup>20</sup> Comisión Económica para América Latina y el Caribe, Comunicado de Prensa, 08 de junio de 2017, Disponible en: <https://www.cepal.org/es/comunicados/cepal-pese-avances-recientes-america-latina-sigue-siendo-la-region-mas-desigual-mundo>, fecha de consulta: 12 de diciembre de 2018.

<sup>21</sup> El coeficiente de Gini es un indicador que sirve para medir el grado de desigualdad en la distribución del ingreso entre individuos u hogares dentro de una economía. Su valor oscila entre cero y uno; a mayor valor del índice mayor desigualdad en la distribución del ingreso.

<sup>22</sup> Datos del Banco Mundial, Índice de Gini, Disponible en: [https://datos.bancomundial.org/indicador/SI.POV.GINI?locations=MX&name\\_desc=false&view=chart](https://datos.bancomundial.org/indicador/SI.POV.GINI?locations=MX&name_desc=false&view=chart), Fecha de consulta, 1 enero de 2019.

<sup>23</sup> Esquivel, Gerardo, “Desigualdad Extrema en México, Concentración del Poder Económico y Político”, OXFAM, México, 2015. Disponible en: [https://www.oxfamexico.org/sites/default/files/desigualdadextrema\\_informe.pdf](https://www.oxfamexico.org/sites/default/files/desigualdadextrema_informe.pdf), fecha de consulta: 13 de diciembre de 2018, p. 12.

<sup>24</sup> *Idem*.

<sup>25</sup> Organization for Economic Co-operation and Development, OECD, “How's Life? 2017: Measuring Well-being”, OECD Publishing, Paris, Disponible en: [https://doi.org/10.1787/how\\_life-2017-en](https://doi.org/10.1787/how_life-2017-en), fecha de consulta 13 de diciembre de 2018.

mexicanos más ricos concentra más de un cuarto (28%) de la riqueza del país, asimismo el 10% de los más ricos acapara dos terceras partes del total de la riqueza (64%).<sup>26</sup>

En este contexto nuestro país está inmerso en un ciclo de desigualdad y pobreza que genera 61.1 millones de pobres, es decir, casi la mitad de la población total del país.<sup>27</sup> La explicación de dicha problemática es multifactorial, y escapa al propósito del presente trabajo de investigación, sin embargo, podemos decir que la brecha de desigualdad sigue ensanchándose y los beneficios y el poder económico de un grupo reducido sigue creciendo, entre los factores que consideramos sirven como causas de la desigualdad podemos citar:

1. Que el sistema tributario beneficia a los sectores más privilegiados. En este sentido, en México la política fiscal tiende gravar el consumo por encima del ingreso. Muestra de ello es que en nuestro país no hay impuesto a las ganancias de capital accionarios, ni se encuentran gravadas las herencias,<sup>28</sup> a la fecha de realización del presente trabajo.
2. Existe desigualdad no solamente con relación a los ingresos, si no también educativa y laboral, lo que genera falta de oportunidades para el desarrollo de competencias que permitan alcanzar la movilidad social. México es uno

---

<sup>26</sup> Del Castillo Negrete, Miguel, *La distribución y desigualdad de los activos financieros y no financieros en México*, Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL), México, 2017, p. 7.

<sup>27</sup> Estimación Coneval 2008-2018, [https://www.coneval.org.mx/Medicion/PublishingImages/Pobreza\\_2018/Serie\\_2008-2018.jpg](https://www.coneval.org.mx/Medicion/PublishingImages/Pobreza_2018/Serie_2008-2018.jpg), fecha de consulta 18-07-2021.

<sup>28</sup> Véase, Esquivel, Gerardo, Óp. Cit., p. 8.

de los países con tasas de movilidad social ascendente más bajas del mundo (2.1%).<sup>29</sup>

3. El fracaso de la política social denominado “de goteo” en donde la lógica busca que el crecimiento se filtre de las capas altas a las bajas no ocurre o no ha funcionado en el país.<sup>30</sup>
4. La precariedad del empleo que se demuestra con un salario mínimo raquítico durante los últimos años, circunstancia que ha venido cambiando a partir de 2019 (\$141.7)<sup>31</sup> pero que aún resulta insuficiente para reducir esa brecha histórica.<sup>32</sup>

Una vez expuestas las condiciones de pobreza y desigualdad en nuestro país, también es necesario, definir qué tipo de pobreza estudiaremos para fines del presente trabajo, para ello acudiremos a dos instrumentos normativos aplicables a la República Mexicana que definen la pobreza. El primero de ellos la Ley General de Desarrollo Social y el segundo, las Reglas de Brasilia Sobre Acceso a La Justicia de las Personas en Condición de Vulnerabilidad.

Por una parte, la Ley General de Desarrollo Social fija una serie de pautas para determinar y medir a la pobreza, el artículo 36 de dicho ordenamiento establece

---

<sup>29</sup> Si tuviéramos movilidad social perfecta, se esperaría que la movilidad ascendente sería del 20%. Información de: Altamirano, Melina, Flámar Gómez, Laura (coords.), “Reporte Desigualdades en México 2018”, Colegio de México, Siglo XXI, México, 2018.

<sup>30</sup> Véase en Brown, Carlos, “El romance mexicano con la economía del goteo”, Revista Nexos, 8 de septiembre de 2016. Disponible en: <https://economia.nexos.com.mx/?p=183>, Fecha de consulta 14 de diciembre de 2018.

<sup>31</sup> Al 14 de diciembre de 2018 \$88.36. \$141.7 a enero de 2021.

<sup>32</sup> Comisión Nacional de Evaluación de la Política de Desarrollo Social (CONEVAL), “Ingreso, pobreza y salario mínimo”, Disponible en: <https://www.coneval.org.mx/SalaPrensa/Documents/INGRESO-POBREZA-SALARIOS.pdf> Fecha de consulta: 13 de diciembre de 2018.

los indicadores a tomar en cuenta para la medición de la misma, mismos que a continuación se reproducen:

**Artículo 36.** Los lineamientos y criterios que establezca el Consejo Nacional de Evaluación de la Política de Desarrollo Social para la definición, identificación y medición de la pobreza son de aplicación obligatoria para las entidades y dependencias públicas que participen en la ejecución de los programas de desarrollo social, y deberá utilizar la información que genere el Instituto Nacional de Estadística, Geografía e Informática, independientemente de otros datos que se estime conveniente, al menos sobre los siguientes indicadores:

- I. Ingreso corriente per cápita;
- II. Rezago educativo promedio en el hogar;
- III. Acceso a los servicios de salud;
- IV. Acceso a la seguridad social;
- V. Calidad y espacios de la vivienda digna y decorosa;
- VI. Acceso a los servicios básicos en la vivienda digna y decorosa;
- VII. Acceso a la alimentación nutritiva y de calidad;
- VIII. Grado de cohesión social, y
- IX. Grado de Accesibilidad a carretera pavimentada

El Consejo Nacional de Evaluación de la Política de Desarrollo Social (CONEVAL) ha determinado que existe pobreza cuando una persona tiene alguna carencia de las mencionadas en los indicadores transcritos, además de que su ingreso es insuficiente para satisfacer dichas necesidades. Así mismo el CONEVAL, indica que cuando una persona o población presenta al menos tres de las carencias sociales antes citadas y “dispone de un ingreso tan bajo que, aun si lo dedicase por

completo a la adquisición de alimentos, no podría adquirir los nutrientes necesarios para tener una vida sana”<sup>33</sup> se le considera pobreza extrema.

Además de la pobreza extrema, existen diversos grados de pobreza, según el CONEVAL estos grados son determinados de acuerdo a diferentes estándares clasificándolos así en: pobreza por ingreso, pobreza alimentaria, pobreza de patrimonio y pobreza de capacidades, mismos que a continuación se conceptualizan:

**Pobreza por ingresos** Consiste en comparar los ingresos de las personas con los valores monetarios de diferentes líneas alimentaria, capacidades y patrimonio.

**Pobreza alimentaria:** Incapacidad para obtener una canasta básica alimentaria, aun si se hiciera uso de todo el ingreso disponible en el hogar para comprar sólo los bienes de dicha canasta.

**Pobreza de patrimonio:** Insuficiencia del ingreso disponible para adquirir la canasta alimentaria, así como realizar los gastos necesarios en salud, vestido, vivienda, transporte y educación, aunque la totalidad del ingreso del hogar fuera utilizado exclusivamente para la adquisición de estos bienes y servicios.

**Pobreza de capacidades:** Insuficiencia del ingreso disponible para adquirir el valor de la canasta alimentaria y efectuar los gastos necesarios en salud y educación, aun dedicando el ingreso total de los hogares nada más que para estos fines.<sup>34</sup>

Por otra parte, en Las Reglas de Brasilia sobre Acceso a la Justicia de las Personas en Condición de Vulnerabilidad, se establece el concepto de pobreza según el cual:

---

<sup>33</sup> Consejo Nacional de Evaluación de la Política de Desarrollo Social, “Glosario Términos de la Metodología para la Medición Multidimensional de la Pobreza en México”, Disponible en: <https://www.coneval.org.mx/rw/resource/coneval/prensa/6102.pdf>, Fecha de consulta 15 de diciembre de 2018.

<sup>34</sup> *Idem.*

La pobreza constituye una causa de exclusión social, tanto en el plano económico como en los planos social y cultural, y supone un serio obstáculo para el acceso a la justicia especialmente en aquellas personas en las que también concurre alguna otra causa de vulnerabilidad.<sup>35</sup>

Como puede verse en las definiciones anteriores la pobreza no solo se determina de acuerdo con el plano económico y los ingresos, sino que también implica la vulneración del acceso a los diversos servicios, entre los que se incluye, la salud, vivienda, cultura, educación y a la justicia misma.

Es este punto podemos decir, que el acceso a la justicia se vuelve uno de los factores determinantes de la situación de exclusión social derivados de la pobreza, es por ello, que la falta de acceso a la justicia es a la vez una causa y una consecuencia de la pobreza.

La falta de acceso a la justicia penal de la población pobre genera, por una parte, impunidad en contra de las víctimas de los delitos, y por la otra, criminalización de los pobres por medio de los diferentes instrumentos de represión social. La criminalización de los pobres se genera por diversos factores entre los que podemos citar: los estereotipos, la facilidad para detener población vulnerable, la falta de acceso a una defensa adecuada, la discriminación en la ejecución de la pena y la composición del aparato punitivo y sus leyes, entre otras, causas que se analizarán más tarde en la presente investigación.

En palabras del director de la Oficina de Derecho Internacional del Departamento de Asuntos Jurídicos Internacionales de la OEA:

La pobreza constituye el principal factor de exclusión social y desigualdad por

---

<sup>35</sup> ACNUR, “Reglas de Brasilia Sobre Acceso a la Justicia de las Personas en Condición De Vulnerabilidad”, Disponible en: <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2009/7037.pdf>, fecha de consulta 15 de diciembre de 2018.

excelencia e incide directamente en los ámbitos económico, social y cultural. Pero la desigualdad no sólo es consecuencia de la disparidad en los ingresos; también está determinada por la falta de oportunidades y por la imposibilidad práctica de ejercer determinados derechos (...) Uno de los derechos que se ve más frecuentemente vulnerado debido a esta situación, es el acceso a la justicia en igualdad de condiciones.<sup>36</sup>

Siguiendo esta idea, encontramos que las personas en situación de pobreza experimentan serias desventajas en el acceso a la justicia como derecho humano, ya que generalmente su acceso a mecanismos de administración e impartición de justicia se encuentra limitado en razón de factores como la carencia de recursos, la falta de conocimiento, la discriminación, la corrupción, la ignorancia, entre otros.

Diversos factores estructurales y sociales, entre ellos la discriminación, hacen que las personas que viven en la pobreza entren en contacto con el sistema de justicia penal con una frecuencia desproporcionadamente alta, y que tropiecen también con obstáculos considerables para salir del sistema. En consecuencia, el número de personas de los grupos más pobres y excluidos que son arrestadas, detenidas y encarceladas es desproporcionadamente alto. Muchas de estas personas permanecen en detención preventiva por períodos prolongados, sin un recurso efectivo para solicitar la libertad bajo fianza o una revisión. Al no poder pagarse una representación letrada adecuada, tienen más probabilidades de ser condenadas. Durante la detención no suelen tener medios al alcance para impugnar la violación de sus derechos, por las condiciones inseguras o poco higiénicas, los malos tratos o los retrasos prolongados.

Las multas que se imponen a las personas pobres tienen un efecto desproporcionado en ellas, empeoran su situación y perpetúan el círculo vicioso de la pobreza. Las personas sin hogar, en particular, sufren restricciones frecuentes de su libertad de

---

<sup>36</sup> Negro, Dante. "Pobreza, desigualdad, sectores vulnerables y acceso a la Justicia" en Insulza, José Miguel (Director), *Desigualdad e inclusión Social en las Américas. 14 ensayos*, Organización de los Estados Americanos, *Segunda Edición*, 2011, p. 97.

movimiento, y se las penaliza por utilizar los espacios públicos.<sup>37</sup>

En el ámbito estrictamente penal la pobreza es un factor que influye de forma negativa desde el inicio del proceso hasta la determinación de la culpabilidad, a partir de ello, en el presente trabajo de investigación se busca saber: ¿De qué forma influye la pobreza en un proceso penal? ¿Si es la pobreza un factor determinante (en las personas) para la comisión de delitos? ¿Cuál es la relación entre la pobreza y la criminalidad? ¿Cuál es la relación entre la pobreza y la cárcel? Para contestar a dichas interrogantes se debe observar en primer lugar, qué relación guarda la pobreza con la criminalidad.

Diversos estudios han buscado comprobar la existencia de una relación entre el factor económico y la criminalidad, tomando criterios como el crecimiento económico, o la tasa de desempleo, sin embargo, en ninguna de ellas puede concluirse que el factor económico es el elemento único explicativo de la delincuencia.

Las conclusiones adoptadas por la Organización de las Naciones Unidas en la Décima Conferencia Internacional sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrada en abril de 2000 dan cuenta de ello, al señalar que:

(..) c) Desarrollo social. Éste es el menos adelantado de los cuatro enfoques, pero reviste gran interés en el contexto de las Naciones Unidas. Se parte del supuesto de que en los países en desarrollo y en los países con economías en transición gran parte de los delitos se deben a la pobreza, a la falta de empleo remunerado, a la escasa educación, a la discriminación y a diversas privaciones sociales y económicas. Se supone que el desarrollo social suprimirá esas 'causas' del delito.

---

<sup>37</sup> Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos, Los Principios Rectores sobre la Extrema Pobreza y los Derechos Humanos, Disponible en: [https://www.ohchr.org/Documents/Publications/OHCHR\\_ExtremePovertyandHumanRights\\_SP.pdf](https://www.ohchr.org/Documents/Publications/OHCHR_ExtremePovertyandHumanRights_SP.pdf), fecha de consulta, 09 de mayo de 2020, p.20.

Desgraciadamente, no hay relación directa entre las condiciones sociales y el delito.

Por ejemplo, el delito ha aumentado inesperadamente en los países occidentales en la época de mayor prosperidad y mejor seguridad social. El delito no acusa tampoco ninguna relación directa con los niveles del empleo en países occidentales. Ahora bien, estas conclusiones quizás no sean aplicables en el caso de los países en desarrollo y los países con economías en transición, en los que las condiciones sociales y económicas son mucho menos favorables.<sup>38</sup>

A pesar de que se considera un impacto entre los cambios económicos y el incremento de los delitos (patrimoniales), no puede decirse que la pobreza o los cambios económicos sean el factor unívoco de la delincuencia, como lo ha explicado también la Organización de las Naciones Unidas, cuando indica que existen ocho “desajustes” que inciden en las tasas de comisión de delitos más allá del factor puramente económico siendo estos: los factores demográficos, familiares, laborales (desempleo), económicos (pobreza, desigualdad, entre otros), políticos, institucionales; culturales asociados al consumo de alcohol, drogas y porte de armas; y culturales asociados a la tolerancia o legitimación de la violencia o la trampa(..)<sup>39</sup>

Algunas investigaciones como la realizada por Nateras González y Zaragoza Ortiz<sup>40</sup> han analizado las interacciones entre las zonas con crecimiento económico bajo y los niveles de delincuencia obteniendo datos que confrontan el simplismo de

---

<sup>38</sup> Organización de las Naciones Unidas, Prevención eficaz del delito: adaptación a las nuevas situaciones, Décimo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente; Viena, 10 de abril de 2000, pp. 2 y 3. Disponible en: <https://www.un.org/es/conf/xcongreso/prensa/2088cs.shtml>, fecha de consulta 18-05-2021.

<sup>39</sup> PNUD “Informe sobre el desarrollo humano para América Central, 2009- 2010: abrir espacios para la seguridad ciudadana y el desarrollo humano”. Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo. Colombia: PNUD, 2009. Disponible en: [https://www.undp.org/content/dam/rblac/docs/Research%20and%20Publications/Central\\_America\\_RHDR\\_2009-10\\_ES.pdf](https://www.undp.org/content/dam/rblac/docs/Research%20and%20Publications/Central_America_RHDR_2009-10_ES.pdf), fecha de consulta: 15 enero 2020.

<sup>40</sup> Véase, Nateras González, Martha, Zaragoza Ortiz, Daniel, Óp. Cit.

considerar al factor socioeconómico como el factor explicativo de la delincuencia, en este sentido la investigación consistió en:

Realizar un análisis de diez entidades federativas seleccionadas por un criterio meramente económico, las primeras cuatro con los menores índices de pobreza y pobreza extrema a la fecha de la investigación; Nuevo León, Ciudad de México, Coahuila, Baja California Sur, en contraste con las cuatro entidades federativas con los índices de pobreza y rezagos social más elevados; Puebla, Oaxaca, Guerrero y Chiapas, y dos entidades con índices intermedios de pobreza según la media nacional pero con índices altos de delitos Federales, Chihuahua y Estado de México.

Los datos presentados en dicha investigación demuestran que la relación entre la pobreza no es el factor que determina los niveles de violencia y criminalidad en nuestro país (al menos en los delitos estudiados). La mayoría de los delitos relacionados con la delincuencia organizada tienen índices más altos en el grupo con las entidades con mayor desarrollo económico, lo mismos con los delitos relacionados con el narcotráfico y el robo de automóviles. Por lo tanto, no se logra demostrar una relación causal directa entre los estados con pocos recursos económicos y la delincuencia, como se indica en las conclusiones del estudio:

(...) la mayoría de los delitos relacionados con la delincuencia organizada tienen mayor presencia por habitante en los grupos de las entidades más ricas, así como los relacionados con el narcotráfico, el robo de autos y la extorsión.

(..) Podemos concluir que el grupo de entidades con mayor bienestar supera los índices delictivos de las entidades con mayor pobreza en el país. A pesar de que los estados pertenecientes al grupo intermedio tuvieron mayor incidencia que los otros grupos, debe destacarse que las entidades con los índices de pobreza más elevados en el país presentaron una tendencia menor a la ocurrencia de este tipo de delitos. Ello refuerza que el paradigma que establece la relación entre pobreza y delincuencia

es erróneo y limitado.<sup>41</sup>

En otra investigación José Antonio Ortega Sánchez, al analizar la correlación estadística entre pobreza y delito, comparó las jurisdicciones (país, estado, municipio) con mayor pobreza en México con la incidencia criminal encontrando que:

En 2000, de las 10 entidades federativas con mayor pobreza alimentaria 3 formaban parte de la lista de 10 entidades federativas con mayor incidencia criminal, pero de las 10 entidades con menor pobreza alimentaria 5 formaban parte de las 10 con mayor tasa de incidencia criminal.

En el año 2005 la no validación de la hipótesis es más patente. De las 10 entidades federativas con mayor pobreza alimentaria ninguna formó parte de la lista de 10 entidades federativas con mayor incidencia criminal, mientras que de las 10 entidades con menor pobreza alimentaria 8 formaron parte de las 10 con mayor tasa de incidencia criminal.

La hipótesis tampoco se validó respecto al caso específico de pobreza de capacidades. En 2000, de las 10 entidades federativas con mayor pobreza de capacidades 3 formaban parte de la lista de 10 entidades federativas con mayor incidencia criminal, pero de las 10 entidades con menor pobreza de capacidades 5 formaban parte de las 10 con mayor tasa de incidencia criminal.

En el año 2005 la no validación de la hipótesis es más patente. De las 10 entidades federativas con mayor pobreza de capacidades, ninguna formó parte de la lista de 10 entidades federativas con mayor incidencia criminal, mientras que de las 10 entidades con menor pobreza de capacidades 6 formaron parte de las 10 con mayor tasa de incidencia criminal<sup>42</sup>.

---

<sup>41</sup> *Ibidem*, pp. 247 y 248.

<sup>42</sup> Ortega Sánchez, José Antonio, ¿Pobreza = Delito?, Comisión de Derechos Humanos del Estado de México, México 2010. Disponible en: <https://www.codhem.org.mx/LocalUser/codhem.org/difus/pobreza.pdf>, fecha de consulta 18/07/2021.

En este mismo sentido, existe investigaciones que demuestran que la misma dinámica ocurre en distintos países de Latinoamérica y el mundo, es decir, la pobreza no resulta ser el factor causal único de la delincuencia en los lugares con menos recursos económicos, ejemplo de ello es la siguiente tabla elaborada por el Centro de Estudios Latinoamericanos sobre Inseguridad y Violencia (CELIV), en la que se representan los índices de pobreza en perspectiva con los delitos de robo y la tasa de victimización en América Latina.<sup>43</sup>

Pobreza y Criminalidad en América Latina (circa 2010)

	Población en pobreza	Robos X 100,000	Victimización (%)
Argentina	18.6	973.3	26.2
Bolivia	42.4	138,7	26.2
Brasil	24.9	470,1	15.8
Chile	11.5	541,6	16.7
Colombia	37.3	134,5	20.5
Costa Rica	18.5	994,6	19.0
Ecuador	37.1	104,4	29.1
El Salvador	46.6	99,3	24.2
Guatemala	54.8	68,0	23.3
Honduras	67.4	n/a	11.3
México	36.3	632,8	25.9
Nicaragua	58.3	564,9	19.2
Panamá	25.8	235,8	14.0
Paraguay	54.8	206,0	18.2
Perú	31.3	167,3	31.1
R. Dominicana	41.4	272,7	16.5
Uruguay	8.6	340,5	20.9
Venezuela	27.8	n/a	26.2
Correlación con pobreza		-0.49	-0.135

---

<sup>43</sup> Bergman, Marcelo, "La Delincuencia y la Pobreza: ¿Qué dicen los datos? ¿Cuál es la relación entre pobreza y delito?", CELIV, Boletín de Seguridad Ciudadana, No 0, octubre de 2013, <http://celiv.untref.edu.ar/delincuencia-y-pobreza.html>, Fecha de consulta 17 de diciembre de 2018.

Fuente: Bergman, Marcelo, "La Delincuencia y la Pobreza: ¿Qué dicen los datos? ¿Cuál es la relación entre pobreza y delito?", CELIV, Boletín de Seguridad Ciudadana, No 0, octubre de 2013, <http://celiv.untref.edu.ar/delincuencia-y-pobreza.html>, Fecha de consulta 17 de diciembre de 2018.

Como se puede observar en la tabla, los países con niveles de pobreza más bajos, es decir, más ricos, tienen una mayor cantidad de robos y una tasa de victimización más alta

Esto implica que en países donde el nivel de pobreza es menor, suele haber más casos de robos registrados (robos cada 100 mil habitantes) y tasas más altas de victimización. Los datos parecen indicar que hay más robos en países relativamente más prósperos.<sup>44</sup>

Es así como, tampoco en esta investigación se puede corroborar que existe evidencia que demuestre que la pobreza es el factor decisivo para explicar los delitos en el caso de robo. Es decir, si bien el factor pobreza es un factor de riesgo para la comisión de los delitos, se demuestra que no es el factor principal y único que explica la delincuencia. Por ello, la explicación de la criminalidad debe venir de un análisis multidimensional y poliédrico del fenómeno criminal y no de una visión simplista y prejuiciosa del mismo.

La dinámica de atribuir al factor pobreza las tasas de criminalidad, ha impregnado el pensamiento de diversos criminólogos y teóricos e incluso ha ocasionado que se diseñen programas de prevención y políticas públicas erróneas, que pretenden únicamente enfocar sus esfuerzos en atacar exclusivamente la pobreza y sobre todo a los pobres para resolver el problema del crimen, como fue el caso de guerra contra el crimen de Felipe Calderón y de algunas de sus políticas como la denominada "Limpiemos México".

---

<sup>44</sup> *Idem.*

Al respecto, la campaña “Limpiemos México, zona de recuperación”, dada a conocer por Felipe Calderón el 2 de julio de 2007, implicó una serie de acciones de seguridad en el marco de la denominada cero tolerancia en contra de personas “peligrosas” entre ellos niños y personas en situación de calle, en la que se pusieron en marcha mecanismos de represión como detenciones arbitrarias, retiros de personas del espacio público, entre otras, como documentó el diario la Jornada en 2012:

(..) Entre los casos documentados de limpieza social se encontraron los siguientes. Guadalajara, Jalisco, con acciones permanentes e intensificadas en el contexto de los Juegos Panamericanos. Acapulco, Guerrero, que por ser una playa turística ha involucrado a grupos civiles en la identificación y agresión a poblaciones callejeras, a través de la llamada patrulla ciudadana. Xalapa, Veracruz, donde se priva de la libertad a niñas, niños y familias enteras indígenas chiapanecas, para repatriarlos a sus municipios de origen. San Cristóbal de las Casas, Chiapas, donde también se ha prohibido la presencia de niñas, niños y familias indígenas que venden artesanías, bajo amenaza de arresto administrativo. Ciudad Juárez, Chihuahua, donde la policía municipal realiza detenciones arbitrarias contra limpiaparabrisas y poblaciones callejeras, para abandonarlos luego en el desierto, ocasionando la muerte de varios de ellos. Igualmente, en Michoacán, jóvenes vinculados a grupos del crimen organizado se divierten disparando y asesinando a adultos mayores callejeros indigentes, sin investigación por las autoridades.<sup>45</sup>

Este tipo de políticas públicas derivadas de la creencia errónea de que la pobreza es el factor que explica la criminalidad provocan, por una parte, la legitimación del discurso discriminatorio y violento, y por la otra el fracaso en la contención de la criminalidad por lo absurdo del planteamiento.

---

<sup>45</sup> “Limpieza Social en México”, La Jornada, 10 de noviembre de 2012, Disponible en: <https://www.jornada.com.mx/2012/11/10/politica/020a1pol>, fecha de consulta 4 de enero de 2019.

Estas políticas represivas buscan resultados rápidos, sin atender a la situación social, es decir, desestiman la prevención social del delito y ocasionan graves abusos y violación de derechos humanos a la población vulnerable. Entre estas violaciones se tienen documentados cientos de casos de detenciones arbitrarias y la práctica habitual de torturar con la finalidad de obtener confesiones. Dichas prácticas tienen como común denominador el ir dirigidas en contra de la población vulnerable y en detrimento del acceso a la justicia.

Ejemplos de estas dinámicas abundan en el territorio latinoamericano, graves casos de violaciones a derechos humanos por el trabajo represivo de las fuerzas policiacas y armadas como el caso de Brasil en donde la policía militarizada (BOPE) en 2003 fue responsable de la muerte de “1, 195 muertes de civiles la mayoría de ellos jóvenes negros”<sup>46</sup>, o la situación mexicana con la “guerra contra el narcotráfico” con sus casi 50, 000 desaparecidos.<sup>47</sup>

Estas políticas represivas son promovidas como una “solución” en la contención de la delincuencia y buscan justificar la violación a los derechos humanos y la criminalización de las personas pobreza a cambio de supuesta seguridad y resultados.

Es importante señalar, que a pesar de que como se demuestra con los datos estadísticos, la pobreza no es el factor explicativo de la delincuencia, si existe una correlación entre la pobreza y el número de personas de este estrato social en situación de cárcel, es decir, existe un mayor riesgo de cárcel para las personas pobres que para otras clases sociales.

---

<sup>46</sup> Muggah, Robert, *How did Rio's police become known as the most violent in the world?* *Tue Guardian*, 3 de agosto de 2016. Disponible en: <https://www.theguardian.com/global-development-professionals-network/2016/aug/03/rio-police-violent-killing-olympics-torture>, 4 de enero de 2019.

<sup>47</sup> “Una guerra sin rumbo claro”, *Diario el país México*, Disponible en: <https://elpais.com/especiales/2016/guerra-narcotrafico-mexico/>, 4 de enero de 2019.

En otras palabras, no es que los más pobres delinquen más, si no, que el poder punitivo se encarga de seleccionarlos a ellos y la cárcel los recibe para legitimarse, ésta dinámica será explicada y estudiada en el capítulo dos al analizar la selectividad del poder punitivo, previo a ello se analizará la naturaleza jurídica de la cárcel y los datos estadísticos que demuestran los problemas que presenta dicha institución en la realidad mexicana.

## **1.2 Situación actual de las cárceles en México.**

Las bases del sistema penitenciario mexicano y por lo tanto la justificación del uso y de la finalidad de la cárcel, se encuentran establecidas en el artículo 18 constitucional que establece:

Artículo 18. Sólo por delito que merezca pena privativa de libertad habrá lugar a prisión preventiva. El sitio de ésta será distinto del que se destinare para la extinción de las penas y estarán completamente separados.

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

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

(...)

Mediante la reforma constitucional de Seguridad y Justicia de 2008 con la que se buscó entre otras cosas, “modernizar y fortalecer las instituciones encargadas de procurar e impartir justicia en el país, a fin de contar con un sistema de justicia transparente y respetuoso de los derechos humanos<sup>48</sup>”, el sistema penitenciario mexicano logró una evolución conceptual en el artículo 18, mediante el cual se modifica la idea de la readaptación como finalidad principal del sistema

---

<sup>48</sup> Negrete, Layda y Solís, Leslie, “Justicia a la Medida, Siete indicadores de la calidad de la Justicia Penal en México”, México Evalúa, Centro de Análisis de Políticas Públicas, México 2016, p. 5.

penitenciario, por la de una nueva concepción en la que se busca: lograr la reinserción del sentenciado a la sociedad y procurar que no vuelva a delinquir.

La idea de reinserción tiene un sustento ideología y jurídico producto de la evolución de las denominadas “ideologías re”, con las que se ha fundamentado el sistema penitenciario mexicano desde 1917. Se observa que el cambio de denominación, regeneración, readaptación, reinserción; no contiene un avance en lo sustancial más allá de la modificación conceptual misma, a pesar de que lo que se ha buscado históricamente es dar un mejor trato a los sentenciados y proponer un enfoque protector y apegado a los derechos humanos.

Con relación a la evolución conceptual de las finalidades de la pena en México, Mara Gómez Pérez, nos indica en un estudio sobre los derechos humanos en las cárceles que, en un primer período de las “ideologías re” se estableció la finalidad de regeneración como el objetivo del sistema penitenciario mexicano como:

El primer período abarcó desde 1917 hasta 1965, es decir, 48 años, durante los que el artículo 18 de la Constitución General de la República estableció que el fin de la pena era la regeneración del individuo a través del trabajo. Implícita en esta norma estaba la concepción de que el individuo que delinque es algo así como un “degenerado”; un sujeto moralmente atrofiado que necesita regeneración (...)

Un ejemplo de ello es que, si el preso no mostraba “señales exteriores” de arrepentimiento o enmienda, esto es, si no se había “regenerado”, aunque ya hubiera cumplido íntegramente su condena se le podía retener hasta por una mitad más de la duración de la pena” (..)

Sobre el segundo período (concepto readaptación) que abarcó de 1965 hasta la reciente reforma de 2008, la finalidad del sistema penitenciario mexicano se

centraba en la readaptación social del sentenciado, visto este como “un sujeto mental o psicológicamente desviado que requiere ayuda”.<sup>49</sup>

Por ello la reforma al sistema penitenciario en México implicó “quitarle a la pena su pretensión curativa, para verla simplemente como una restricción coactiva de la libertad, sujeta al debido proceso penal”.<sup>50</sup>

Es importante recordar que aunque el cambio conceptual readaptación por reinserción, se ha dado a nivel constitucional existen diversos instrumentos internacionales en los que el concepto readaptación sigue usándose de forma común, entre estos instrumentos podemos mencionar a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, Declaración de Principios y buenas prácticas sobre la protección de las personas privadas de libertad en las Américas”, incluso el “Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos”, instrumentos que siguen usando el concepto readaptación en su redacción legislativa, por lo que reiteramos nuestro planteamiento que más allá de un cambio ideológico profundo el nuevo concepto “reinserción” no es más que un simple cambio conceptual.

Además del cambio constitucional al artículo 18, la reforma preveía la necesidad de crear una Ley Nacional de Ejecución Penal, misma que ha sido vista como “el último eslabón del nuevo Sistema de Justicia Penal Acusatorio y que sin embargo no ha sido implementada adecuadamente, debido entre otras cosas a la falta de voluntad por parte de las autoridades encargadas de ejecutarla”.<sup>51</sup>

---

<sup>49</sup> *Ibíd.*, p. 80.

<sup>50</sup> Sarre, Miguel, “Debido Proceso y Ejecución Penal. Reforma constitucional 2008”, *Revista del Instituto de la Judicatura Federal, México 2013*. p. 253

<sup>51</sup> Mejía Cruz, Samuel, ¿Qué pasó con la Ley Nacional de Ejecución Penal?, Disponible en: <https://documenta.org.mx/blog-documenta/2018/01/29/que-paso-con-la-ley-nacional-de-ejecucion-penal/>, 29 de enero de 2018. Fecha de consulta: 26 de dic. de 18.

Los modelos de ideologías “re” resultan irrealizables en el contexto de cárceles como las mexicanas, en donde los problemas de hacinamiento, corrupción, falta de acceso a la salud, exceso de prisión preventiva, violencia, pobreza entre otros siguen siendo temas cotidianos como lo demuestran los datos estadísticos.

El modelo de ideología RE es absolutamente irrealizable en general y mucho menos en las condiciones precarias de cárceles deterioradas(..) Si por ideología RE se entiende que el preso es una persona que debe tratarse como un aparato peligroso a ser introducido en un taller de reparaciones para devolverlo en condiciones de circular, por supuesto que no sólo es falsa sino además por completo inhumana y en modo alguno responde a la realidad ni nunca pudo funcionar de esa manera. En este sentido, su fracaso no es tal, pues nunca funcionó.<sup>52</sup>

Por ello, es necesario explorar el contexto actual de las cárceles mexicanas y comprender su dinámica, para confrontarlo con las teorías sobre las que descansa el sistema penitenciario y entender cuáles son las verdaderas funciones del aparato de represión estatal.

De acuerdo con los registros de la Comisión Nacional de Seguridad, en 2021 había 214, 776 personas privadas de la libertad en México, lo que representó una tasa de 172 personas adultas privadas de la libertad por cada 100 mil habitantes<sup>53</sup>, dicha cifra en el contexto mexicano muestra el grave problema de hacinamiento en las cárceles estatales y federales, en este sentido:

De los 420 centros penitenciarios del país, 220 (52.4 por ciento) presentan sobrepoblación, los cuales albergan a 74 por ciento de los internos de México. En celdas construidas para seis u ocho personas, se aloja a 14 o hasta 20 internos,

---

<sup>52</sup> Zaffaroni, Raúl, *La palabra de los muertos*, Ed. Ediar, Argentina, 2011, p. 594.

<sup>53</sup> Instituto Nacional de Estadística y Geografía (INEGI), Cuaderno Mensual de Información Estadística Penitenciaria Nacional, Disponible en: [www.gob.mx/prevencionyreadaptacion/documentos/cuaderno-mensual-de-informacion-estadistica-penitenciaria-nacional](http://www.gob.mx/prevencionyreadaptacion/documentos/cuaderno-mensual-de-informacion-estadistica-penitenciaria-nacional) , fecha de consulta 18-07-2021.

haciendo que incluso el piso sea insuficiente para pernoctar.

(...) Los estados que presentan mayores niveles de sobrepoblación son: Nayarit (188.6 por ciento), el Distrito Federal (184.7 por ciento), Jalisco (176.1 por ciento) y México (170.5 por ciento).<sup>54</sup>

Las estadísticas dan cuenta también de la realidad de las políticas públicas que pretenden “resolver” el problema de la inseguridad en México con base en el discurso del populismo punitivo. Este discurso tiene como consecuencia, mantener a un gran número de personas en la cárcel, en muchas de las ocasiones, sin importar si son las culpables o no y sin cuestionarse si mantenerlas en esa situación resolverá algo con respecto al problema de la seguridad.

Esta política punitiva ha logrado legitimar los discursos de venganza social, exclusión y represión, generando el problema de la preeminencia de la prisión en las leyes mexicanas con el cual las autoridades “han tomado como un indicador de efectividad del sistema el número de arrestos, consignaciones y encarcelamientos”.<sup>55</sup>

Con base en estos indicadores el estado pretende crear la idea de que se encuentra “enfrentando” a la criminalidad, y que la única solución posible implica el uso de las cárceles.

Las consecuencias catastróficas del éxito del populismo punitivo han sido: la encarcelación de los más vulnerables con la finalidad de incrementar las estadísticas; La imposibilidad de generar programas de reinserción social, por el largo tiempo de las penas y por el gran número de personas en cárceles; la falta de planeación o un diseño de políticas públicas de prevención social del delito; la

---

<sup>54</sup> Solís, Leslie, De Buen Néstor y Ley Sandra, Óp. Cit., p. 33.

<sup>55</sup> *Ibidem*, p. 20.

puesta en marcha del aparato de represión penal en contra de las personas con un alto estado de vulnerabilidad (indígenas, pobres, personas con adicciones y mujeres).

Los datos indican que más allá de funcionar para la reinserción social, lo verdaderamente plausible es que las cárceles han servido como un lugar para aprender a delinquir de forma profesional, muestra de ello es que, a nivel nacional, 25.9% de la población privada de la libertad en 2016 fue juzgada por algún delito de manera previa al proceso que determinó su reclusión actual; y 24.7% estuvo recluida previamente en un Centro Penitenciario.<sup>56</sup>

Otro de los problemas que ilustran de cuerpo completo la situación actual del sistema penitenciario mexicano es el uso excesivo de la prisión preventiva, los datos demuestran que en México casi el 40% de las personas privadas de su libertad se encuentran en prisión preventiva, esperando su sentencia.<sup>57</sup> La problemática de la prisión preventiva se desarrollará dentro del capítulo cuarto del presente trabajo, sin embargo, por ahora cabe dar cuenta de la gravedad de dicha estadística y reflexionar sobre el papel real de la cárcel en México funcionado en primer lugar como contenedor de pobres y por otra parte, como la forma principal de medida cautelar.

La prisión preventiva en México ha sido impulsada recientemente en el discurso político como la medida cautelar idónea para investigar, a pesar de que la reforma constitucional de junio de 2008 buscó limitarla bajo los principios de excepcionalidad y proporcionalidad, en abril de 2019 y julio de 2020 entraron en vigor las reforma al artículo 19 constitucional que aumenta el catálogo de delitos

---

<sup>56</sup> Instituto Nacional de Estadística y Geografía (INEGI), “Características de la Población privada ...”, Óp. Cit., p. 16.

<sup>57</sup> Institute for Criminal Policy Research, “World Prison Brief Data”, Disponible en: <http://www.prisonstudies.org/country/mexico>, fecha de consulta 19 de diciembre de 2018.

que ameritan prisión preventiva oficiosa, mismo que ha sido considerado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos como un catálogo inconvencional.<sup>58</sup> Además de la inconvencionalidad de dicha figura el llamado “castigo por adelantado”, funciona como una carga más en contra de los grupos vulnerables, a quienes primero se les criminaliza y encarcela, para posteriormente investigárseles agravando además los problemas de sobrepoblación, hacinamiento y falta de acceso a servicios en las cárceles mexicanas (higiene, alimentación y salud).

Al respecto, el Centro de Investigación y Docencia Económicas (CIDE) ha levantado cuatro encuestas a la población en reclusión que sirven para ilustrar la escasez de recursos para los internos en la cárcel, misma que ha arrojado datos como los siguientes:

En lo referente al agua y los alimentos, entre 2002 y 2009 aumentó el porcentaje de internos que considera que no cuenta con suficientes alimentos. En el Distrito Federal pasó de 61 a 74 por ciento y en el Estado de México de 39 a 71 por ciento.<sup>59</sup>

Según otra encuesta elaborada por INEGI en 2017, sólo siete de cada 10 reclusos mencionaron contar con agua potable en su celda.<sup>60</sup>

Con relación a los servicios de salubridad, en la encuesta de INEGI se reportó que el 64.9% de la población reclusa a nivel nacional había recibido medicamentos,

---

<sup>58</sup> Véase Caso Suárez Rosero vs. Ecuador, Corte Interamericana de Derechos Humanos, Disponible en: [http://www.corteidh.or.cr/CF/jurisprudencia2/ficha\\_tecnica.cfm?nId\\_Ficha=315](http://www.corteidh.or.cr/CF/jurisprudencia2/ficha_tecnica.cfm?nId_Ficha=315), fecha de consulta 16 de enero de 2019.

<sup>59</sup> Solís, Leslie, De Buen Néstor y Ley Sandra, Óp. Cit., p. 36, fuente directa Encuestas a Población en Reclusión, CIDE 2002, 2005, 2009 y 2012.

<sup>60</sup> Instituto Nacional de Estadística y Geografía (INEGI), “Características de la Población privada ...”, Cit., p. 5.

respecto a los servicios médicos 83.6% de la población había recibido estos servicios.<sup>61</sup>

Sin embargo, a pesar de que la cobertura médica parece atenderse los servicios no son de la calidad que se requiere como reportan los informes de la CNDH:

En las visitas realizadas, se ha constatado que en la mayoría de los centros de reclusión de nuestro país existen deficiencias en la prestación del servicio médico, debido a que no cuentan con suficientes médicos generales, odontólogos ni enfermeros capacitados, y menos aún con los servicios de ginecología, indispensables en el caso de mujeres, y psiquiatría; en algunos establecimientos no labora siquiera un médico general, por lo que las autoridades encargadas de su administración deben pedir apoyo a otras instituciones.

Asimismo, son insuficientes los medicamentos para tratar aun las enfermedades más comunes, así como el instrumental y el material para llevar a cabo curaciones de primeros auxilios.<sup>62</sup>

Con relación al acceso a los programas de reinserción social. En 2016, tres de cada 10 personas privadas de la libertad en México estaban inscritas en algún programa educativo al interior del penal y solo un cuarto de la población privada de la libertad asistía a cursos para aprender oficios, encontrándose una mayor participación en los centros penitenciarios federales (31%) que en los estatales.<sup>63</sup>

En este contexto de precariedad, existe un problema trascendental que impide el buen funcionamiento de las cárceles y el propósito de reinserción que, se

---

<sup>61</sup> *Ibidem.*, p. 27.

<sup>62</sup> CNDH, Informe Especial De La Comisión Nacional De Los Derechos Humanos sobre la Situación de Los Derechos Humanos en Los Centros de Reclusión De La República Mexicana, Dependientes De Gobiernos Locales y Municipales, 91-2.

<sup>63</sup> Instituto Nacional de Estadística y Geografía (INEGI), "Características de la Población privada ...", Cit., p. 31.

dice, se busca en las mismas, esto es el problema del autogobierno en las cárceles y la corrupción que lo acompaña. Al respecto la CNDH a documentado que:

En los centros operan amplias redes de corrupción, lo cual ha provocado que en estos sitios los reclusos con poder económico y liderazgo delictivo corrompan a las autoridades, de manera que pueden organizar o dirigir grupos de delincuencia organizada desde el interior de los penales.<sup>64</sup>

Basta citar los diversos motines en las cárceles mexicanas para dar cuenta del autogobierno existente, ejemplo de ellos los motines en los penales de Cadereyta, Acapulco, Ciudad Victoria, Topo Chico, La Pila (San Luis Potosí), Gómez Palacio, Apodaca, Altamira y Matamoros, todos sucedidos en 2017 y con centenares de muertos como resultado.<sup>65</sup>

En resumen, en las cárceles mexicanas la reinserción sigue siendo una utopía, el estado mexicano ha puesto poco interés en mejorar la situación de los reclusos. A pesar de las reformas constitucionales y la creación de nuevas leyes (Ley Nacional de Ejecución Penal) subsisten de forma grotesca los problemas de hacinamiento, salud, falta de acceso a alimentos, falta de acceso a programas de reinserción y el autogobierno.

En este sentido, será trascendental pasar del discurso a la acción con programas verdaderos de reinserción, recursos suficientes y con un uso más dosificado de la cárcel sobre todo para los casos de prisión preventiva y en los delitos menores, así mismo, es urgente confrontar el discurso de la inflación del

---

<sup>64</sup> Informe Especial de la Comisión Nacional De Los Derechos Humanos sobre la situación De Los Derechos Humanos (...) Óp. Cit. p. 86.

<sup>65</sup> Véase en: Vásquez, Moreno Emilio, "Motines con más víctimas en cárceles mexicanas", Periódico El Universal, 11 de octubre de 2017, Disponible en: <https://www.eluniversal.com.mx/estados/enterate-motines-con-mas-victimas-en-carcele7s-mexicanas>, Fecha de consulta 1 de enero de 2019.

derecho penal, deben sentarse las bases de un derecho penal mínimo que funcione verdaderamente como *ultima ratio*.

La sociedad debe hacer consciencia sobre el problema de la cárcel, entender que los “otros” los “malos”, los excluidos son parte de nosotros mismos. A partir de la conciencia se podría también entender que la cárcel y la venganza no son la solución a la criminalidad, debemos buscar formas verdaderas de prevención social, y usar a la cárcel como la verdadera *ultima ratio*.

### **1.3 Teorías que fundamentan el uso de la cárcel**

Para entender la verdadera función del derecho penal actual y su relación con la pobreza, es necesario analizar también la figura de la cárcel, para lo cual tenemos que estudiar su historia, su propósito y las teorías sobre las que se justifica su uso.

Al respecto, Melossi y Pavarini, sitúan históricamente el surgimiento de la institución carcelaria entre los siglos XVII y XIX con el desarrollo del capitalismo, dichos autores señalan que:

(...) en un sistema de producción precapitalista, la cárcel como pena no existe (...) en la sociedad feudal existía la cárcel preventiva o la cárcel por deudas, pero no es correcto afirmar que la simple privación de la libertad, prolongada por un período determinado de tiempo y sin que le acompañara otro sufrimiento era conocida y utilizada como pena autónoma y ordinaria.<sup>66</sup>

La idea de la cárcel como pena autónoma por la privación de la libertad únicamente tiene sentido bajo el esquema capitalista en el que el tiempo representa trabajo humano que a su vez se convierte en capital, de tal suerte que la privación de la libertad por un tiempo imposibilita al sentenciado a crear riqueza.

Previo a ello las sanciones contempladas en los ordenamientos penales eran sanciones que sacrificaban bienes del culpable (la riqueza con penas pecuniarias y la integridad física y la vida con penas corporales), pero que no consideraban la pérdida de la libertad por un tiempo determinado un castigo apropiado para el criminal, y esto, simplemente porque la libertad no era un valor cuya privación pudiera considerarse como un sufrimiento, como un mal.

---

<sup>66</sup> Melossi Dario, Pavarini, Massimo, *Cárcel y Fábrica Los orígenes del sistema penitenciario*, México, 1998, Edit. Siglo XXI, p.19.

Melossi y Pavarini refieren que:

La idea de la privación de un quantum de libertad, determinada de modo abstracto, como hipótesis dominante se sanción penal, sólo se puede realizar con el advenimiento del sistema capitalista de producción, o sea en aquel proceso económico en el que todas las formas de riqueza social se reducen a la forma más simple y abstracta de trabajo humano medido en el tiempo.<sup>67</sup>

La cárcel surge como una forma de castigo, de aplicación regulada de la Ley del Talión, en dónde lo que se busca es evitar la venganza privada, inhabilitar al sentenciado, separarlo de la sociedad y ejercer un castigo que sea significativo y ejemplar para los demás ciudadanos, es en este sentido, que la cárcel nace sobre la base de las teorías retributivas de la pena.

Dichas teorías "...no encuentran el sentido de la pena en la persecución de fin alguno socialmente útil, sino en que mediante la imposición de un mal merecidamente se retribuye, equilibra y expía la culpabilidad del autor por el hecho cometido"<sup>68</sup>; así, bajo la teoría de la retribución la pena no reconoce otras metas como la intimidación o la corrección del delincuente, sí no, únicamente la retribución al mal generado.

Existe, una posición opuesta a las teorías retributivas acerca de la misión de la pena, esta teoría descansa en la idea de que la pena puede servir como un freno, una advertencia para la sociedad para no incurrir en el delito, en esta corriente se encuentran las teorías relativas (prevención general y prevención especial).

---

<sup>67</sup> *Idem.*

<sup>68</sup> Roxin, Claus, *Derecho Penal Parte General*, Tomo I, (Trad. Diego-Manuel Luzón Peña), Editorial, Thomson Reuters, España 1997, p. 82.

Según su concepción, la prevención especial puede actuar formas distintas para prevenir que los sujetos incurran en la comisión de un delito:

En primer lugar,“(...) por medio de la pena, proteger a la comunidad del delincuente, disuadir al delincuente de cometer nuevos delitos y también, durante el proceso de ejecución de la pena, resocializar al delincuente para evitar su reincidencia”<sup>69</sup>. Existen diversas críticas sobre estos fines, se cuestiona sobre todo la discrepancia entre la realidad y la práctica de la aplicación de la teoría en cuanto a la resocialización-reinserción, se cuestiona también que dicha teoría no proporciona elementos suficientes para fundamentar la duración de la pena, es decir, no responde a los cuestionamientos de:

¿Por qué debe darse más tiempo de prisión a una persona que pruebe ya estar resocializada o reinsertada? y ¿Qué sucede si una persona ha terminado su período en prisión y aún no se encuentra resocializada?

Existe aquí un debate importante acerca de lo que se entiende por reinserción en el sistema mexicano. En la mayoría de las leyes de ejecución de sanciones penales mexicanas, previas a la Ley Nacional, y en algunos postulados de la misma Ley Nacional, los criterios para la “reinserción” del delincuente parten de la idea de que la causa univoca de la comisión de delitos es la pobreza y marginación, así por ejemplo la Ley de Ejecución de Sanciones Penales para el Distrito Federal, establece en su artículo 13:

Artículo 13.- Se consideran medios para alcanzar la readaptación social del sentenciado, el trabajo, la capacitación para el mismo y la educación, con base en la disciplina. Su acreditación será requisito indispensable (...)

---

<sup>69</sup> Peñaloza, Pedro, *Prevención Social del Delito*, Porrúa, México, 2015., p. 80.

Y la Ley Nacional de Ejecución Penal menciona:

Artículo 72. Bases de organización

Son bases de la organización del sistema penitenciario para lograr la reinserción social: el respeto a los derechos humanos, el trabajo, la capacitación para el mismo, la educación, la salud y el deporte.

Estas bases serán elementos esenciales del Plan de Actividades diseñado para las personas privadas de su libertad en los Centros Penitenciarios.

El problema de ello en la práctica es que se presupone que todos los sentenciados serán pobres, así los programas educativos, y de capacitación son diseñados para un grupo social, como si los delitos de cuello blanco cometidos por grandes empresarios o servidores públicos de alto rango no necesitaran reinsertarse.

En la otra cara de las teorías relativas, se encuentra la denominada prevención general, que propone que la pena tiene “influencia sobre la comunidad, que mediante las amenazas penales y la ejecución de la pena debe ser instruida sobre las prohibiciones legales y apartada de su violación”<sup>70</sup>, en otras palabras, la pena debe actuar sobre la comunidad como una amenaza para disuadir a los que pretenden cometer un delito (prevención general negativa).

Bajo este mismo enfoque la pena logra también “fortalecer la confianza de quienes integran la comunidad en la capacidad de ejecución y vigencia del orden jurídico y consecuentemente, la fe en el derecho”<sup>71</sup>, a lo que se le llama prevención general positiva.

---

<sup>70</sup> Roxin, Claus, Óp. Cit. p. 89.

<sup>71</sup> Peñaloza, Pedro, “Prevención Social del Delito”, Óp. Cit. p. 80.

En consecuencia, las cárceles mexicanas son un resultado de la mezcla de los postulados, teoría absolutas y relativas. El proceso de evolución de las cárceles mexicana ha tenido influencias trascendentales del modelo americano de donde recoge algunas de sus problemáticas “El sistema carcelario mexicano proviene del modelo moderno occidental inspirado en las Casas de Trabajo (o “*work-houses*”) de Londres del siglo dieciocho cuyo fin es controlar la pobreza”.<sup>72</sup>

Como se puede observar el sistema penitenciario ha evolucionado de acuerdo a las necesidades del sistema económico capitalista, si en un principio la cárcel nace por la necesidad de mano de obra para el capitalismo (trabajo carcelario) ahora la cárcel muta y al haber excedente de mano de obra, funciona como un continente de ese excedente de pobres, por ello la cárcel resulta útil al Estado, quien utiliza este régimen como un método de control social para el beneficio del grupo dominante, dicho de otra manera, “la pena adquiere la latente función de contribuir a la contención de grupos peligrosos, administrar los excedentes humanos que producen las actuales condiciones económicas y políticas”.<sup>73</sup>

Además de ello el castigo consistente en la cárcel tiene un doble función en el mantenimiento de las clases sociales, por un lado mediante el aislamiento y la inhabilitación de los grupos marginados “la mano de obra excesiva” y por el otro sirviendo como una imposición, un carga aún mayor a los ya de por sí reducidos ingresos que tienen la mayor parte de los grupos seleccionados y sus familias, lo

---

<sup>72</sup> De la Fuente Lucia, “Las cárceles mexicanas y la miseria de los miserables: La criminalización de la pobreza como columna vertebral del sistema penitenciario occidental”, en Leñero Reveles Sergio y Carranza Gallardo Emilio (Coord.), *Nuevo Periodismo Especializado en México*, en Instituto para la Seguridad y la Democracia, AC (Insyde), México 2015 p. 143.

<sup>73</sup> Antonio Cita-Triana, Ricardo, “Transformaciones actuales del poder punitivo, Caracterización de sus principales rasgos”, en Revista Criminalidad., Volumen 54, Número 2, Julio diciembre 2012, Bogotá D.C., Colombia, p. 67.

cual provoca un círculo vicioso que en nada contribuye al control de la criminalidad y que genera mayor pobreza.

Es a partir del análisis de las teorías relativas y absolutas que podemos rastrear el sentido y las bases de funcionalidad de la privación de la libertad como pena autónoma, entendiendo las limitantes, pero sobre todo los verdaderos objetivos de la misma y comprendiendo los mitos sobre los que se ha justificado el actuar discriminatorio para su uso y los intereses de quienes manejan el aparato de poder punitivo.

#### **1.4 Los mitos en torno al binomio cárcel-pobreza**

Existen dos mitos acerca del régimen carcelario y la pobreza que hemos venido abordado a lo largo del presente capítulo, el primero de ello es el mito de que la pobreza es la causa unívoca de la criminalidad, siendo el factor pobreza el causante directo de crimen sin necesidad de tomar en cuenta los factores (endógenos y exógenos) que pueden contribuir al mismo. Esta falsa concepción y etiquetamiento de personas, genera el encarcelamiento de cientos de inocentes por la pertenencia a una clase social vulnerable.

Un ejemplo de cómo esta falsa concepción permea en el inconsciente colectivo lo encontramos en los resultados del proyecto de investigación denominado “Ciudadanía y violencia organizada”, realizada por el CIDE, en el mismo se muestra la percepción de la ciudadanía quien observa a la pobreza como la primera causa estructural de la violencia con 21.4%, siendo la corrupción gubernamental con 20.6% y la debilidad de los valores sociales 17.9% las otras causas en percepción de la ciudadanía.<sup>74</sup>

Sobre esta idea es importante reflexionar que al validar dicho simplismo se favorece únicamente la legitimación de aparatos estatales autoritarios, en los cuales se busca reprimir a grupos sociales determinados, con la finalidad de justificar el discurso violento, las violaciones a los derechos humanos y la selectividad del poder punitivo estatal.

Por otra parte, el segundo mito es la idea de que la cárcel será la solución a los problemas de criminalidad y marginación, ya que los que ingresan a la misma,

---

<sup>74</sup> Schedler, Andreas, Ciudadanía y violencia organizada, Centro de Investigación y Docencia Económicas Ciudad de México, México, 10 de abril de 2014, p. 3.

por medio de un tratamiento casi mágico y pseudo-clínico se reinsertarán a la sociedad y obtendrá las habilidades laborales, educativas y sociales requeridas.

Esta última idea presenta en sí misma varias contradicciones, en primer lugar, podríamos cuestionarnos ¿si es que es la mejor forma de hacer consciente a una persona de su conducta ante los demás miembros de la sociedad es a través del castigo? Así mismo, ¿si la mejor forma de reinsertar es a través del aislamiento?

En otras palabras, se debe reflexionar si es verdad que la pena privativa busca reeducar al sentenciado para la vida social y el respeto a los demás ciudadanos o simplemente se encarga del castigo y el aislamiento.

En respuesta a ello y con base en las ideas expuestas en el inciso anterior sobre el origen de las cárceles, se establece que la verdadera función de la figura de la cárcel sigue siendo inhabilitar, castigar y ejercer violencia (formal) en contra del sentenciado, por lo cual la idea de reinserción es únicamente un mito, que busca legitimar el régimen carcelario.

Italy Ciani, reflexionando sobre la prisión y las ideologías Re, indica que la prisión mantiene tanto funciones manifiestas, siendo estas “la conversión de los internos en personas de bien”, como funciones latentes, “la neutralización de los peligrosos, su normalización y disciplinamiento”<sup>75</sup>, siendo las segundas las que en realidad son cumplidas en nuestro sistema penal.

Si el Estado realmente quisiera dar un tratamiento adecuado, multidisciplinario y funcional para reinsertar, los métodos serían otros; la idea de la cárcel como castigo puro sigue teniendo vigencia tanto en las políticas públicas

---

<sup>75</sup> Véase, Ciani Sotomayor, *La prisión, un fracaso encubierto. Control de los otros, y de nosotros*, Revista académica, Facultad de derecho de la Universidad La Salle, Ciani Sotomayor, Italy J., Año XVI, No. 32, enero 2019, p. 85.

como en el discurso social. La privación de libertad implica esencialmente la idea del castigo, en el cual entre mayor sufrimiento y penas pasen por el privado de su libertad mejor será el régimen.

Michel Foucault reflexionando sobre la evolución de los castigos, indica que la pena carcelaria sigue teniendo sentido (de acuerdo con su origen) sólo en la medida que implique una afectación física en la forma de dolor, hambre o sufrimiento:

En cuanto a la acción sobre el cuerpo, tampoco ésta se encuentra suprimida por completo a mediados del siglo XIX. Sin duda, la pena ha dejado de estar centrada en el suplicio como técnica de sufrimiento; ha tomado como objeto principal la pérdida de un bien o de un derecho.

Pero un castigo como los trabajos forzados o incluso como la prisión —mera privación de libertad—, no ha funcionado jamás sin cierto suplemento punitivo que concierne realmente al cuerpo mismo: racionamiento alimenticio, privación sexual, golpes, celda. ¿Consecuencia no perseguida, pero inevitable, del encierro? De hecho, la prisión en sus dispositivos más explícitos ha procurado siempre cierta medida de sufrimiento corporal.<sup>76</sup>

El verdadero motivo actual de la cárcel que deriva de su origen sigue siendo el inhabilitar al sentenciado o al procesado, castigarlo por su falta, con el sufrimiento y la privación de libertades, y si de paso es posible realizar una simulación de capacitación, reeducación para reinsertarlo se intenta hacerlo. En este sentido, los datos estadísticos presentados en el primer inciso dan cuenta de ello, cárceles con hacinamiento, falta de servicios, corrupción, y sin control efectivos por parte de las autoridades, en dónde entre más pobres, más se sufre.

---

<sup>76</sup> Michel Foucault, *Vigilar y Castigar*, Siglo XXI Editores, Argentina, 2003, p.17.

La dinámica de pobreza y cárcel se recrudece cuando el sentenciado, producto de la corrupción y el autogobierno que impera en las cárceles mexicanas tiene que pagar cuotas para tener derechos como dormir acostado, recibir un poco de agua para beber y asearse, evitar golpizas y asaltos, y juega a favor de otros grupos y personas con poder con beneficios que van desde el pase de lista, hasta contar con celdas propias. Según el diario BBC con datos Organizaciones civiles y estudios académicos “un preso puede desembolsar un promedio de \$6.000 pesos al mes (unos US\$300) por vivir en relativa calma dentro de una prisión mexicana<sup>77</sup>.”

El mito de la reinserción además juega en contra del mismo grupo de internos pobres, quienes al no tener posibilidades laborales a futuro acumulan “puntos en contra” para poder acceder a los beneficios preliberaciones. Así mismo, el mito de la reinserción supone también una esencia selectiva, puesto que será accesible a las personas con recursos suficientes y será inalcanzable para los grupos más marginados.

Ejemplo de ello es el acceso a los beneficios preliberaciones, en particular el consistente en la libertad condicionada, mismo que se encuentra disponible de forma más rápida para los sentenciados que tengan recursos suficientes para poder pagar el brazalete electrónico tal como lo establece el artículo 137 de la Ley Nacional de Ejecución Penal:

Artículo 137. Requisitos para la obtención de la libertad condicionada

Para la obtención de alguna de las medidas de libertad condicionada, el Juez deberá observar que la persona sentenciada cumpla los siguientes requisitos:

---

<sup>77</sup> Najar, Alberto, México: ¿cuánto pagan los presos por sobrevivir en las cárceles?, BBC Mundo Ciudad de México, 30 de noviembre de 2015, Disponible en: [https://www.bbc.com/mundo/noticias/2015/11/151124\\_mexico\\_presos\\_carcel\\_pago\\_an](https://www.bbc.com/mundo/noticias/2015/11/151124_mexico_presos_carcel_pago_an), Fecha de consulta 19 de enero de 2019.

- I. Que no se le haya dictado diversa sentencia condenatoria firme;
- II. Que no exista un riesgo objetivo y razonable en su externamiento para la víctima u ofendido, los testigos que depusieron en su contra y para la sociedad;
- III. Haber tenido buena conducta durante su internamiento;
- IV. Haber cumplido satisfactoriamente con el Plan de Actividades al día de la solicitud;
- V. Haber cubierto la reparación del daño y la multa, en las modalidades y con las excepciones establecidas en esta Ley;
- VI. No estar sujeto a otro proceso penal del fuero común o federal por delito que amerite prisión preventiva, y
- VII. Que se haya cumplido con la mitad de la pena tratándose de delitos dolosos.

La Autoridad Penitenciaria tendrá bajo su responsabilidad la adquisición, mantenimiento y seguimiento de los sistemas de monitoreo electrónico.

Excepcionalmente, cuando las condiciones económicas y familiares del beneficiario lo permitan, éste cubrirá a la Autoridad Penitenciaria el costo del dispositivo.

La misma Suprema Corte de Justicia de la Nación se ha pronunciado sobre el tema en una acción de inconstitucionalidad promovida por la Comisión Nacional de los Derechos Humanos (61/2016), en la cual se demandaba la invalidez de dicha disposición de la Ley Nacional de Ejecución Penal, al respecto la Corte al resolver, permite que los sentenciados con dinero suficiente para obtener el dispositivo “se salten la fila” y obtengan el dispositivo antes que los que están en espera del mismo.

Podemos retomar este como un ejemplo más de la influencia que tiene la posición económica para determinar la permanencia de una persona en cárcel u obtener su libertad, y con ello puede ejemplificarse también como lo importante para el Estado no es reinsertar, si no únicamente su autovalidación.

En la resolución de la acción de inconstitucionalidad que desestima la inconstitucionalidad del segundo párrafo del artículo 137, el ministro José Ramon Cossio se pronuncia señalando:

(...) que la porción normativa en cuestión no condiciona la obtención de la libertad condicionada a la posibilidad de pagar o no de pagar, puesto que el Estado asume el costo y permite que las personas con recursos adquieran los instrumentos de monitoreo electrónico para avanzar en la obtención del beneficio preliberacional.<sup>78</sup>

En la resolución se argumenta que esto no represente una afectación en contra de las personas con menos recursos, sin embargo, lo cierto es que las personas que no tienen oportunidad de pagar por la asignación de un equipo a efecto de obtener su libertad, tendrán que estar más tiempo en cárcel esperando por la asignación de un equipo por parte del Estado que aquellos que tienen suficientes recursos para pagar por ello, no importando si tienen más elementos que acrediten su reinserción que aquellos que tienen los recursos suficiente para pagar el brazalete.

El anterior ejemplo representa una muestra más de que en realidad el vínculo pobreza-crimen, no es el que determina el grotesco número de personas en situación de cárcel, sino que, es el diseño y la selectividad del poder punitivo, quien se encarga de aplastar al grupo seleccionado.

Cabe señalar que el anterior ejemplo servirá también para demostrar como la selectividad del poder punitivo se materializa desde la creación de leyes en el proceso conocido como criminalización primaria, así mismo que dicha selectividad se encamina a los grupos vulnerables, en este caso los pobres, teniendo entre sus

---

<sup>78</sup> Suprema Corte de Justicia de la Nación, Acción de Inconstitucionalidad 61/2016, Sesión Pública Ordinaria Número 28, 04 de abril de 2017, Disponible en: <https://www.scjn.gob.mx/sites/default/files/actas-sesiones-publicas/documento/2017-04-25/28.pdf>, fecha de consulta 17 de enero de 2019.

objetivos el mantenimiento y la estabilidad de la estructura económica impuesta por el grupo dominante.

En este contexto, México se encuentra inmerso en un ciclo de pobreza-desigualdad, que afecta a casi la mitad de la población, por lo que no podemos atribuir los altos índices de delincuencia al factor puramente económico, ya que ello representa una visión parcial y limitada acerca del fenómeno criminal que provoca el diseño de políticas públicas ineficaces.

Debe entenderse que el factor pobreza es un factor de riesgo para la comisión de delitos, pero debe ser estudiado junto con los factores endógenos y exógenos, que contribuyen al crimen.

En el siguiente capítulo se explicará cómo es que la dinámica de criminalización de pobreza se manifiesta por medio de un poder punitivo selectivo, mismo que tienen como instrumentos la ley penal y procesal, y que materialmente se ejecuta también de forma selectiva, aleccionando a los operadores jurídicos por medio del discurso criminalizante de la pobreza para justificar su dinámica.

Se concluye también que a pesar de que las teorías que fundamentan el uso de las cárceles no tienen un sustento válido que contribuya al control de la criminalidad, esta dinámica carcelaria representa un “mal necesario”, como lo indica Michel Foucault:

Sería preciso entonces suponer que la prisión, y de una manera general los castigos, no están destinados a suprimir las infracciones; sino más bien a distinguirlas, a distribuir las, a utilizarlas; que tienden no tanto a volver dóciles a quienes están dispuestos a transgredir las leyes, sino que tienden a organizar la trasgresión de las leyes en una táctica general de sometimientos.

La penalidad sería entonces una manera de administrar los ilegalismos, de trazar límites de tolerancia, de dar cierto campo de libertad a algunos, y hacer presión sobre otros, de excluir a una parte y hacer útil a otra; de neutralizar a éstos, de sacar provecho de aquellos. En suma, la penalidad no "reprimiría" pura y simplemente los

ilegalismos; los "diferenciaría", aseguraría su "economía" general.

Y si se puede hablar de una justicia de clase no es sólo porque la ley misma o la manera de aplicarla sirvan los intereses de una clase, es porque toda la gestión diferencial de los ilegalismos por la mediación de la penalidad forma parte de esos mecanismos de dominación. Hay que reintegrar los castigos legales a su lugar dentro de una estrategia legal de los ilegalismos. El "fracaso" de la prisión puede comprenderse sin duda a partir de ahí<sup>79</sup>.

A partir de ello, en el capítulo 2 nos encargaremos de estudiar al poder punitivo, ¿Cuál es su objeto?, ¿Quién determina su objeto?, ¿De qué forma actúa su dinámica? ¿En contra de quien actúa?, para con ello tener mejor claridad de cómo opera el Sistema Penal, ¿Qué justifica o legitima al Estado para sancionar mediante una pena? ¿Por qué castiga? y ¿Qué castiga?; y para entender por qué actúa de forma desigualdad según la clase social.

Finalmente, la reflexión sobre los mitos de pobreza=delincuencia y cárcel=reinserción nos lleva a entender que a pesar de su popularidad estas deben ser discutidos y analizados mediante el estudio científico, su validación presenta diversos riesgos como son: la violación a derechos humanos, un falso diagnóstico contra la criminalidad, estrategias fallidas y sin carácter multidimensional para la prevención del delito y la validación de la discriminación en contra de ciertos grupos sociales.

Ahora más que nunca se requiere salir de los dogmas en busca de soluciones efectivas para alcanzar estado de derecho para todos y todas, que busque el bienestar y la seguridad de los ciudadanos, todo ello a partir del estudio científico serio.

---

<sup>79</sup> Foucault, Michel, *Vigilar y Castigar*, Óp. Cit. p. 252.

## CAPÍTULO 2. El poder punitivo del Estado

### 2.1 El poder punitivo y sus límites

Para comenzar el análisis del poder punitivo, que nos conducirá a entender la dinámica de la criminalización de la pobreza, debemos preguntarnos primero ¿Qué justifica o legitima al Estado para sancionar mediante una pena?

La respuesta implica necesariamente el análisis del derecho penal y su contenido, para lo cual habría que identificar previamente la concepción del derecho penal a partir de dos aspectos: uno subjetivo y otro objetivo.

El Derecho Penal objetivo o *ius poenale* (las normas penales en sí) representa el medio empleado por el Estado para ejercer su poder punitivo. Mir Puig, lo define como: “(..) conjunto de prescripciones jurídicas que desvaloran y prohíben la comisión de delitos y asocian a éstos, como presupuesto, penas y medidas de seguridad, como consecuencia jurídica”.<sup>80</sup>

El Derecho Penal subjetivo (*ius puniendi*) por otra parte, es la función punitiva del Estado, misma que “se origina en su soberanía para identificar como punibles ciertas conductas y establecer la sanción correspondiente”<sup>81</sup>, es decir, el *ius puniendi* consta de dos facultades, por una parte, la facultad del Estado de emitir las normas penales y, por otra parte, la facultad de aplicar una sanción a aquéllos que actualizan la hipótesis que prevé el derecho penal objetivo.

El fundamento jurídico del poder punitivo estatal o *ius puniendi*, en su aspecto legislativo (emisión de normas) se encuentra establecido en el artículo 73 fracción

---

<sup>80</sup> Mir Puig, S., *Derecho Penal Parte General*, 4ta. Edición, Barcelona, 1996. P. 11.

<sup>81</sup> Villavicencio Terreros, Felipe, “Límites a la función punitiva estatal”, en *Revista Derecho y Sociedad*, Pontificia Universidad Católica del Perú, Perú, Número 21. 2003., p. 93.

XXI, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, mismo que faculta al Congreso:

Para expedir:

a) Las leyes generales que establezcan como mínimo, los tipos penales y sus sanciones en las materias de secuestro, desaparición forzada de personas, otras formas de privación de la libertad contrarias a la ley, trata de personas, tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, así como electoral.

Las leyes generales contemplarán también la distribución de competencias y las formas de coordinación entre la Federación, las entidades federativas y los Municipios;

b) La legislación que establezca los delitos y las faltas contra la Federación y las penas y sanciones que por ellos deban imponerse; así como legislar en materia de delincuencia organizada;

Con relación a la facultad de aplicar y ejecutar las sanciones, ésta se encuentra contenida en los artículos 18 (ejecución) y 21 (aplicación), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, con relación a la imposición de penas, el artículo 21 señala que:

La investigación de los delitos corresponde al Ministerio Público y a las policías, las cuales actuarán bajo la conducción y mando de aquél en el ejercicio de esta función.

El ejercicio de la acción penal ante los tribunales corresponde al Ministerio Público.

La ley determinará los casos en que los particulares podrán ejercer la acción penal ante la autoridad judicial.

La imposición de las penas, su modificación y duración son propias y exclusivas de la autoridad judicial.

En ese entendido el Poder Judicial es el único que puede imponer penas, mientras que el Poder Legislativo se encargará de emitir las normas que prohíban cierto tipo de conductas. De acuerdo con dicha concepción, "(...) el *ius puniendi* del

Estado mexicano se sostiene en un trípode consistente en la emisión, aplicación y ejecución de las normas penales.<sup>82</sup>

Ahora bien, dicho poder “no representa un poder absoluto del derecho de castigar, si no, que el Estado debe hacerlo de acuerdo con determinados límites que lo rigen.<sup>83</sup>”

Estos límites se expresan en forma de principios o límites, cuando estos límites actúan en la creación de las normas penales, se les denomina garantías penales o límites materiales, pero cuando actúan durante la aplicación de normas penales, reciben la denominación de límites formales o garantías procesales.<sup>84</sup>

Según Luigi Ferrajoli y la teoría del garantismo, para regular el poder absoluto del Estado, podemos encontrar dos tipos de límites, los primeros denominados garantías penales sustanciales y los segundos garantías penales procesales.<sup>85</sup>

Así entre las garantías sustanciales se encuentran los principios de:

- a) Principio de estricta legalidad.
- b) Principio de taxatividad
- c) Principio de lesividad
- d) Principio de materialidad

---

<sup>82</sup> Díaz Aranda, Enrique, Roxin, Claus, Óp. Cit. p. 4.

<sup>83</sup> Villavicencio Terreros, Óp. Cit., p. 94.

<sup>84</sup> *Idem*.

<sup>85</sup> Véase, Ferrajoli, Luigi, “Garantismo Penal”, Colección Lecturas Jurídicas, Serie Estudios Jurídicos, Número 34, Facultad de Derecho, Universidad Nacional Autónoma de México, 2006, p. 6.

- e) Principio de prohibición de la analogía.
- f) Principio de irretroactividad
- g) Principio de la necesidad o de mínima intervención.
- h) Principio de exclusiva protección de los bienes jurídicos.
- i) Principio de racionalidad y humanidad de las penas.
- j) Principio de proporcionalidad.
- k) Principio de protección de la víctima.
- l) Principio de culpabilidad

Por otra parte, los principios que regulan el poder punitivo estatal en su vertiente de aplicación de las normas, se encuentran las garantías procesales o límites formales, dentro de los que tenemos:

- A) El debido proceso
- B) El principio de presunción de inocencia.
- C) Derecho a la defensa técnica y adecuada.
- D) Derecho a ser informado de sus derechos y los motivos de la detención y a ser informado sin demora de la acusación.
- E) Garantía jurisdiccional, principio de juicio legal o principio de jurisdiccionalidad.
- F) Garantía de ejecución o principio de ejecución legal de la pena.

Estos límites y/o garantías se encargan de regular el poder absoluto del Estado para la imposición de delitos y penas, es decir, la violencia punitiva.

Así mismo, en su vertiente formal estos principios se encargan de regular la actuación de las autoridades en la aplicación o ejecución de la norma penal. Sin embargo, estos límites no siempre han existido, han sido, más bien, un logro derivado de la evolución del derecho penal moderno, que ha traído consigo el respeto de los derechos humanos y sus garantías.

(..) El control jurídico-penal del Estado tiene fronteras que no deben ser violentadas mediante dispositivos inmediatistas o efectistas. Las garantías individuales y los derechos humanos no tienen destinatarios privilegiados.

La alarma social y la inseguridad subjetiva no deben ser utilizadas como artilugios para generar condiciones de persecución, detención y encarcelamiento, que violenten el Estado social y democrático de derecho(..)<sup>86</sup>

Es por lo que, a través de las herramientas legales y sociales, debe asegurarse que los límites y garantías que han sido ganados producto de la lucha social no sean limitados por los discursos populistas que exigen represión para asegurar seguridad. La disminución de límites sólo garantizaría la violación de derechos humanos y el autoritarismo del Estado. Así mismo, restringir derechos humanos bajo el discurso de garantizar la seguridad no puede asegurarnos el cumplimiento de la ley. Lo que si puede sustentarse es que en la medida en la que se respeten los derechos de los imputados se tendrán por asegurados los derechos de las víctimas (conocer la verdad, debido proceso, reparación integral del daño, etc.).

---

<sup>86</sup> Peñaloza, Pedro “Los límites punitivos de un Estado Hemipléjico” en García Peña, José Heriberto, Godínez Méndez, Wendy Aidé (Coords.), *Temas actuales del derecho: el derecho ante la globalización*, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, Serie doctrina jurídica ; no. 709, 2014

Así mismo, el respeto a las garantías de los imputados debe ser la piedra angular del derecho penal cuyo objetivo implica asegurar la protección de los inocentes y el castigo al culpable.

Es necesario entender, la dinámica del poder punitivo como método de control social para a partir de ello, reflexionar sobre el uso del derecho penal en contra de grupos en particular y sus límites. Cabe resaltar que estos límites surgen como una esperanza de protección de los individuos ante el poder estatal. Como se ha mencionado, estos han sido obtenidos producto de la lucha social en favor de los derechos humanos, sin embargo, la naturaleza del derecho penal y su esencia mantienen regímenes represivos y discriminatorios en contra de las minorías por los diferentes motivos que se presentarán a lo largo de la presente investigación.

## **2.2 El control social y el poder punitivo**

“La justicia penal moderna y, por ende, el derecho penal, tienen su origen en el advenimiento propio del Estado, en la segunda mitad del siglo XVIII<sup>87</sup>”, en este sentido, uno de los elementos fundamentales para la formación del Estado Moderno, fue la idea del poder punitivo, como un elemento de dominación y control social.

Recordemos que el Estado en un principio, nace bajo un esquema de Estado absoluto, “(..) el Estado Moderno, surge de la transformación del pasado feudal y se expresa inicialmente en monarquías absolutas”.<sup>88</sup> Bajo este contexto el Estado requería necesariamente de un poder punitivo fuerte, que limitara al máximo las libertades para fortalecerse y legitimarse como necesario ante los gobernados.

Bajo la dinámica contractualista el delito representaría una fractura al pacto social, lo cual ameritaría un castigo para reparar la afectación, de esta forma:

“Delincuente sería quien atentara contra el contrato social; delito el atentado contra el contrato social, y la pena, la sanción por tal afectación”<sup>89</sup> con dicha idea se justifica el mecanismo de control social formal denominado poder punitivo estatal

El sistema penal representa así, el control social punitivo institucionalizado, cabe reflexionar que el sistema penal es sólo una parte del sistema de control social

---

<sup>87</sup> Zamora Grant, José, “Reflexión Sociohistórica del Nacimiento y Evolución de la Justicia Penal Moderna”, en Carbonell, Miguel, Cruz Oscar (Coords.), *Constitución y Derechos Fundamentales en la Justicia Penal Mexicana, en Historia y Constitución. Homenaje a José Luis Soberanes Fernández, tomo II*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, Serie Doctrina, Número 749, México, 2015, p. 529.

<sup>88</sup> Cárdenas, Gracia, Jaime, *Del Estado Absoluto al Estado Liberal*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 2017, p. 9.

<sup>89</sup> Zamora, Grant, Óp. Cit. p 530.

que se encarga de administrar la violencia de forma legítima o institucionalizada, en palabras de Muñoz Conde:

“(...) el derecho penal no es todo el control social, ni si quiera su parte más importante, sino sólo la superficie visible de un “iceberg”, en el que lo que no se ve es quizás lo que realmente importa (...)”<sup>90</sup>

El control social así es definido por Muñoz Conde como “una condición básica de la vida social pues a través de él se asegura el cumplimiento de las expectativas de conducta y los intereses contenido en las normas que rigen la convivencia, confirmándolas y estabilizándolas contra fácticamente (...)”<sup>91</sup>

En este aspecto diremos que, el control social asegura que se cumplan las expectativas de conducta y se resguarden los intereses de un grupo en particular, no siempre del bien común o de la sociedad.

Bustos Ramírez indica que para el efectivo ejercicio del control social el Estado expresa su existencia, se auto constata a través del derecho penal y más puntualmente a través de la pena, la pena al ser la auto constatación del Estado, de su poder, sobre la base de poner de relieve los nudos centrales que configuran el sistema democrático, (los bienes jurídicos) cumple una función de protección de propio sistema.

Dichos bienes jurídicos constituyen pues la base del sistema social (democrático) por eso mismo no pueden ser sino una relación social, ya que las relaciones sociales son lo constitutivo del orden social. Lo único que hace el ordenamiento jurídico es recoger una determinada relación social en forma concreta y simbólica (vida, salud, honor,

---

<sup>90</sup> Muñoz, Conde Francisco, *Derecho Penal y Control Social*, Fundación Universitaria de Jerez, España, 1985, p. 18.

<sup>91</sup> *Ibidem*, p. 10.

libertad).<sup>92</sup>

En este sentido, habría quienes defiendan la necesidad de control social para asegurar la felicidad y seguridad de la sociedad, sin embargo, cabría preguntarnos si ¿realmente es necesaria la existencia del control social?, cuestionar si el hombre en realidad nace requiriendo un órgano que regule sus conductas o es más bien un órgano impuesto por un grupo de personas a quienes conviene mantener dicho control.

La necesidad de control social nace en realidad de la mano de la aparición de la propiedad privada, como analizó Federico Engels en su obra “El Origen De La Familia, La Propiedad Privada y el Estado”. Lo que justifica la ideología del control social a cambio de “seguridad” es la defensa de la propiedad privada, el control que los dueños de la propiedad ejercen en contra de quienes no tienen nada, lo cual se manifiesta a través de métodos como el derecho penal:

(..) La génesis de la necesidad regulatoria entre los hombres, tuvo en la aparición de la propiedad privada su punto de inflexión y justificación ideológica. Un cambio revelador fue la institución de una administración central en Atenas, protegida por “hombres armados”, en donde parte de los asuntos, hasta entonces resueltos por cuenta de las tribus, fue declarada común y transferida al consejo general residente en Atenas (..) <sup>93</sup>

La función del control social es explicada también por Antonio Gramsci mediante su análisis de la “hegemonía”, a través de este concepto explica que para

---

<sup>92</sup> Bustos Ramírez, Juan, *Control Social y Sistema Penal*, Promociones Publicaciones Universitarias Marqués de Campo Sagrado, Barcelona, 1987, p. 32.

<sup>93</sup> Peñaloza, Pedro José, “12 Mitos En La Lucha Contra La Criminalidad”, *Revista Criminología y Sociedad*, Disponible en: <http://www.criminologiaysociedad.com.mx/wp-content/uploads/2017/12/09-Penaloz-Mitos-lucha-contra-criminalidad.pdf>, fecha de consulta 9 julio de 2019, p. 2.

que el grupo de poder pueda imponer sus intereses sobre los de la clase dominada, requiere del control social.

Así el grupo hegemónico mediante el control social asegura el cumplimiento de sus intereses a través de:

1. La intervención del poder (en cualquiera de sus formas) sobre la vida cotidiana de los sujetos y;
2. En la colonización de todas y cada una de sus esferas, que ahora son relaciones de dominación.

Para Gramsci la clase dirigente refuerza su poder material con formas muy diversas de dominación cultural e institucional, mucho más efectivas que el propio poder punitivo (coerción en sus palabras), “con el objetivo de definir y programar el cambio social exigido por los grupos sociales hegemónicos”.<sup>94</sup>

Otro de los autores que explica la dinámica del control social es Foucault, quien indica que el control se ejerce sobre la vida cotidiana de los sujetos mediante la colonización de todas y cada una de sus esferas, a través del “biopoder”, con ello el poder influye en la forma en la que nos reproducimos, lo que comemos, consumimos e incluso lo que pensamos. En esta idea, el control social va más allá, ya que se domina los cuerpos de los individuos y no sólo las conductas.

Por ello, el sujeto moderno, se encuentra determinado por sus instituciones (escuelas, cárceles etc.) como medios de control social, quienes le dan forma para homogeneizar a las personas en lo que es más conveniente para el poder, es decir, mediante un proceso de etiquetamiento (que se analizará a profundidad más tarde)

---

<sup>94</sup> Véase, Rodríguez Prieto, Rafael, Seco Martínez, José María, *Hegemonía y Democracia en el Siglo XXI: ¿Por qué Gramsci?*, Cuadernos electrónicos de filosofía del derecho, ISSN-e 1138-9877, N.º. 15, 200, p. 3.

se nos asigna una configuración a cada persona, el pobre será el delincuente, el hombre con dinero será el exitoso, la mujer tendrá que ser madre para ser feliz, etc.

Las características que el poder asigna mediante el biopoder y la ley determinan la forma de vivir de las personas y las sociedades.

Cabe señalar que, bajo esta teoría, el control social no se limita a la ley, sino que simplemente, como ya hemos visto con otros autores, en la norma se visibiliza en mayor medida. Mediante el biopoder se manifiesta y se ejecuta mediante los órganos formales o instituciones totales:

(..) La norma es principio de visibilidad de la máquina disciplinaria, la disciplina no es necesariamente normativa; sin embargo, cuando la disciplina se vuelve normativa, las instituciones se hacen isomorfas y, entonces, la familia, la escuela, la fábrica, el hospital, adquieren la estructura de la prisión y a la inversa.<sup>95</sup>

En este sentido, el sistema penal en su conjunto (en el que incluye a las normas jurídicas), es uno de los medios de control más efectivos y quizás el más visible y duro.

Por lo tanto, al analizar la función real o latente del sistema penal como medio de control social, (conservar y reproducir la realidad existente) encontramos que la misma se cumple, bajo el esquema actual; y, sin embargo, la función manifiesta que consiste en el “combate a la criminalidad” es más bien una promesa incumplida que, se mantiene como la función que justifica la necesidad del poder punitivo cada vez más violento y represivo.

La promesa incumplida de seguridad es en la que se justifica el discurso de supresión de libertades, violencia y represión a cambio de supuesta seguridad,

---

<sup>95</sup> Toscano López, Daniel Giovanni, “El bio-poder en Michel Foucault”, *Universitas Philosophica*, Año 25, 51: 39-57, diciembre 2008, Bogotá, Colombia, p. 47.

ejemplo de la efectividad del discurso es la ideología de populismo punitivo que exige penas más altas y duras suponiendo que ello dará mayor seguridad y justicia, llegando a los extremos incluso de proponer la pena capital como la solución más idónea.

Dicha promesa justifica a su vez la represión de grupos en particular, es decir, la idea de que el derecho penal y la represión en contra de ciertos grupos es necesario para garantizar la seguridad de los ciudadanos, derivado del discurso del miedo como indica Ferrajoli:

Es por ello que “se puede advertir entonces, que la criminalización de la pobreza, a través del manejo del mensaje discursivo del miedo, ha producido un doble efecto: por un lado, genera una falsa creencia que vincula seguridad y Derecho Penal, creyéndose que, a través de la intervención penal, se puede acabar mágicamente con la micro delincuencia; y, por otro lado, distrae de la opinión pública la falta de impulsión de políticas sociales de inclusión, ciertamente más costosas y comprometidas, pero las únicas capaces de incidir y reducir las causas estructurales de la delincuencia y la pobreza.<sup>96</sup>

Así, para poder cumplirse la función del conservar y reproducir la realidad existente, benéfica para unos cuantos; el grupo hegemónico (mediante el Estado), debe seleccionar grupos sociales y culturales de acuerdo a sus intereses, así mismo se encarga de criminalizar cierto tipo de conductas para la aplicación del poder punitivo.

---

<sup>96</sup> Ferrajoli, L., Principia Iuris Teoría del Derecho y la Democracia, Trotta, Madrid, 2011, p. 362, citado por Paredes Torres, Flor María, “Criminalización de la pobreza y Derechos Humanos”, Trabajo final de Máster, Instituto de Derechos Humanos “Bartolomé de las Casas” Curso académico 2014-2015, Universidad Carlos III de Madrid, p. 94.

Un ejemplo claro de esta dinámica de criminalización es la realizada en contra la comunidad afroamericana en Estados Unidos de Norte América, posterior a la Guerra Civil y la aprobación y ratificación de la 13ª enmienda (1865).

En este caso, como resultado de la Guerra de Secesión y gracias a la 13ª enmienda, se abolió la esclavitud en los Estados Unidos de Norte América, liberando a casi un millón trescientos mil esclavos,<sup>97</sup> sin embargo, la excepción que autorizó la esclavitud para los casos de castigo por la comisión de un delito, se prestó para una herramienta de los grupos de poder para mantener la esclavitud de las comunidades negras y continuar con el modo de producción que beneficiaba a los intereses de unos cuantos. Así la XIII enmienda establecía:

Amendment 13

Section 1. Neither slavery nor involuntary servitude, **except as a punishment for crime whereof the party shall have been duly convicted**, shall exist within the United States, or any place subject to their jurisdiction.

1. Ni en los Estados Unidos ni en ningún lugar sujeto a su jurisdicción habrá esclavitud ni trabajo forzado, **excepto como castigo de un delito del que el responsable haya quedado debidamente convicto.**<sup>98</sup>

En este sentido, los datos estadísticos demuestran que posterior al término de la Guerra de Secesión Americana, el número de personas en cárcel aumentó significativamente, criminalizando a las comunidades negras quienes eran encarcelados por la supuesta comisión de delitos como vagancia o tirar basura en las calles, lo que demuestra una de las hipótesis de las cuales se parte en el presente trabajo de investigación, es decir, que el poder punitivo se ha aplicado

---

<sup>97</sup> Martínez, Fernando, *La Guerra de Secesión*, Sílex Ediciones, Madrid, España 2013, p. 29.

<sup>98</sup> Constitución de los Estados Unidos de Norte América, <https://constitutioncenter.org/interactive-constitution/amendments/amendment-xiii>, fecha de consulta 9 de julio de 2019. Traducción propia.

históricamente de forma selectiva, dirigiéndose hacia ciertos grupos y culturas dependiendo la conveniencia del grupo hegemónico.

En el caso de las comunidades negras posterior a la Guerra de Secesión, lo que se buscaba era mantener el modelo económico basado en la producción por medio de los esclavos, por ello dicha excepción constitucional jugó un papel importante para la criminalización de los afroamericanos, perpetuando la idea de que la población negra delinque en mayor medida que las comunidades de blancos, estereotipos que hasta la actualidad juegan en contra de la población afroamericana al punto de que la mayor parte de la población carcelaria en los Estados Unidos sigue siendo de afroamericanos, siendo que para 2016, la tasa de encarcelamiento de hombres negros resultó seis veces superior a la de los hombres caucásicos.<sup>99</sup>

Este proceso histórico de criminalización de la población afroamericana que resulta en la enorme desigualdad y validación de los estereotipos de criminalidad es explicada en el informe de la Corte Interamericana de Derechos Humanos "Afrodescendientes, violencia policial, y derechos humanos en los Estados Unidos" cuando indica que:

En 1866 los estados sureños comenzaron a aprobar leyes penales discriminatorias o "códigos negros", que creaban delitos penales nuevos, vagos y aplicados de manera desigual, como "vagancia" y "holgazaneo". Estas leyes permitieron el arresto masivo y el encarcelamiento de afroamericanos. Más adelante, en base al lenguaje de la Decimotercera Enmienda que prohíbe la esclavitud y la servidumbre involuntaria "a excepción de los debidamente condenados por un delito", los legisladores crearon sistemas de "arrendamiento condenatorio" para "arrendar" prisioneros a empresas privadas para que trabajaran para ellos, o solicitaban prisioneros para trabajar en granjas estatales. Por lo tanto, "mientras un prisionero negro era una rareza en la era de la esclavitud [...], la solución a la población negra libre se había convertido en

---

<sup>99</sup> Informe Mundial *Human Rights* para USA 2016, Disponible en: <https://www.hrw.org/es/world-report/2016/country-chapters/285002>, fecha de consulta 10 de julio de 2019.

criminalización. A su vez, el destino más común que enfrentaban los condenados negros era venderse en trabajos forzados para el beneficio del Estado.<sup>100</sup>

Como el caso de la población Afroamericana, existen diversos a lo largo de la historia de la humanidad que ejemplifican la selectividad del poder punitivo y los procesos de criminalización que se estudiarán en los siguientes capítulos. Por lo pronto, no se puede perder de vista que los altos índices de personas pobres en situación de cárcel no son casualidad.

El grupo dominante, quienes ejercen el poder, utilizan al poder punitivo de forma selectiva contra ciertos grupos para lograr la manipulación y el control social, la dinámica se agrava cuando el propio grupo seleccionado reclama más represión, más castigo, y más control social, a cambio de supuesta seguridad.

En México es clara la dinámica, los pobres pidiendo más castigo para otros pobres, sociedades hambrientas de venganza que no se dan cuenta que, al pedir castigo, piden represión para sí mismo, el fenómeno resulta interesante cuando además se confronta con la percepción social respecto a pobreza y delincuencia.

Respecto a esta dinámica, existe un fenómeno de exclusión simbólica en la percepción de los individuos que sesga su percepción sobre sí mismos. Las personas no son capaces de observarse como parte de la sociedad, y tampoco pueden percibirse en su nivel económico real lo que deriva en ver a los más pobres como los otros, los culpables de su propia situación.

Los pobres tienden a ser contruidos como el *otro*, responsables de su situación u objetos pasivos generadores de "preocupación" y carentes de agencia; son quienes deben ser ayudados o castigados, ignorados o estudiados, pero raramente tratados

---

<sup>100</sup> Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Afrodescendientes, violencia policial, y derechos humanos en los Estados Unidos: Aprobado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos el 26 de noviembre de 2018.

como ciudadanos iguales y con derechos. Se trata de una estrategia de exclusión simbólica y moral que contribuye a culpar al otro de sus propios problemas y de los problemas de la sociedad, a la par que legitima nuestros privilegios y las desigualdades económicas que subyacen a la pobreza.<sup>101</sup>

Por otra parte, las mayorías se asumen a sí mismas como “no desviados, y se sitúan contra las minorías de los supuestos “desviados”, percibidos como diversos y “fuentes de peligros sombríos”.<sup>102</sup> En México esto sucede a pesar de que más del de la mitad de la población vive en pobreza y con una débil cultura de la legalidad.

---

<sup>101</sup> Bayón, María Cristina, “La construcción del otro y el discurso de la pobreza. Narrativas y experiencias desde la periferia de la Ciudad de México”, *Revista Mexicana de Ciencias Políticas y Sociales*, Universidad Nacional Autónoma de México, Nueva Época, Año LX, núm. 223, enero-abril de 2015, ISSN-0185-1918, p. 360.

<sup>102</sup> Véase, Ferrajoli, Luigi, *Garantismo Penal*, Colección Lecturas Jurídicas, Serie Estudios Jurídicos, Número 34, Facultad de Derecho, Universidad Nacional Autónoma de México, 2006, p. 21.

### **2. 3 Selectividad del poder punitivo**

Como se ha estudiado a lo largo de la presente investigación el Estado se sirve del poder punitivo para el mantenimiento y la estabilidad del grupo hegemónico y de la estructura económica. Para esta función el grupo de poder debe, necesariamente seleccionar los valores y normas sociales a proteger y con ello a los grupos a quien debe enfrentar para ejercer el control y asegurar su cumplimiento.

Para el análisis de la selectividad del poder punitivo es importante recordar que el delito es ante todo “una construcción social, su vigencia y combate depende de los resortes coyunturales que impulsen a la clase dominante para reproducir, magnificar y publicitar su control punitivo”.<sup>103</sup>

En este sentido, la aplicación del poder punitivo resulta selectiva en su totalidad, ya que surge como resultado de la naturaleza misma del derecho penal, el cual resulta desigual por excelencia, esta afirmación se sustenta en dos proposiciones:

1. El derecho penal no se encarga de defender todos los bienes jurídicos sino los que se consideren esenciales, ya sea para la sociedad o para el beneficio del grupo hegemónico.
2. La ley penal no es igual para todos, el *estatus* de criminal se aplica de forma desigual a los sujetos, independientemente del daño causado. Ejemplo de ello son los miles de delitos de “cuello blanco” que se cometen y que, sin embargo, no son perseguidos por el sistema penal pese al alto costo social que producen.

---

<sup>103</sup> Peñaloza, Pedro, 12 mitos sobre la criminalidad, Óp. Cit. p. 8.

Una tercera explicación acerca de la desigualdad de la ley penal ha sido desarrollado por la criminología crítica y la criminología interaccionista mediante las teorías de las subculturas y la teoría del etiquetamiento o *labeling approach*, en ellas básicamente se explican las diferencias en las escalas axiológicas de acuerdo al contexto cultural y los valores de los subgrupos y la creación de un rol desviado que “etiqueta” al sujeto, de acuerdo al sistema de valores acogido por el sistema penal.

En este sentido, para la criminología interaccionista:

(..) la delincuencia no es una característica del autor, sino que ello depende de la interacción que existe entre quien realiza el hecho punible y la sociedad, es decir, entre el delincuente y los otros, pues son los procesos de detección y señalamiento más la aplicación de la etiqueta delictiva a quien resulte seleccionado (Criminalizado) y lo que influye en la imagen y oposición de la delincuencia anual general.<sup>104</sup>

Sobre las diferencias axiológicas y la desigualdad de la norma dependiendo el grupo o subgrupo al que se pertenezca, la teoría del etiquetamiento señala que:

(..) existe un “pluralismo” en la selección de las conductas y valores de acuerdo a cada cultura y/o subgrupo, en este sentido, los sujetos se encuentran determinado por “las condicionales sociales, estructuras y los mecanismos de comunicación y aprendizaje a la pertenencia a subgrupos o subculturas y a la transmisión de valores, normas y o modelos de comportamiento.”<sup>105</sup>

De esta forma el sistema penal se encarga de seleccionar a la persona o el grupo de personas “los desviados”, asignando los roles que lo acercan a la comisión de un hecho ilícito a partir de lo que la sociedad espera de él o ella, en este sentido,

---

<sup>104</sup> Fernández, Alejandra, Morales, Jorge y Revello, Luz, “El Interaccionismo Simbólico: Algunos Lineamientos Para su Enseñanza Académica”. Revista Electrónica del Centro de Investigaciones Criminológicas de la USMP-PERÚ. 2da.Edición, 2005. Disponible en: [http://www.derecho.usmp.edu.pe/centro\\_inv\\_criminologica/revista/revista\\_electronica2.htm](http://www.derecho.usmp.edu.pe/centro_inv_criminologica/revista/revista_electronica2.htm), p. 3.

<sup>105</sup> Baratta, Alejandro, “Compilación In Memoriam Criminología y Sistema penal”, *Óp. Cit.* p. 71.

él o la joven pobre, rebelde, diferente, asumen como posición propia la de delincuente y el derecho penal, los recoge mediante la criminalización de conductas típicas de su subgrupo, aborto, posesión de drogas, etc.

Podemos observar como el derecho penal funciona de forma selectiva no solo desde la selección de conductas a castigar y bienes jurídicos a proteger (valores), si no, también desde la forma en la que se aplica, estos procesos son conocidos como criminalización primaria y criminalización secundaria, los cuales son explicados por Baratta cuando indica que:

El derecho penal no refleja, en consecuencia, sólo reglas y valores aceptados unánimemente por la sociedad, sino que selecciona entre valores y modelos alternativos, según los grupos sociales que en su elaboración (legislador) y en su aplicación (magistratura, policía, instituciones penitenciarias) tengan mayor peso:

c) el sistema penal conoce no sólo valoraciones y normas conformes con las vigentes en la sociedad, sino también discordancias respecto de ellas; tal sistema acoge a veces valores presentes sólo en ciertos grupos o en cierta áreas y negados por otros grupos y en otras áreas (piénsese en el tratamiento del homicidio por causa de honor Código Penal Italiano), anticipaciones respecto a las reacciones de la sociedad (piénsese en la persecución de delito que no suscitan, a aún no suscitan, una reacción social apreciable: delitos económicos, delitos contra el medio ambiente).<sup>106</sup>

El sistema penal, según las opiniones de Baratta y Zaffaroni, resulta en entonces el conjunto de normas y de actividades de procuración, investigación, ejecución y aplicación de normas que se encarga de la criminalización de ciertas conductas y grupos:

(..) El sistema penal no sólo es un complejo estático de normas, sino más bien un complejo dinámico de funciones (procesos de criminalización), al cual concurre la

---

<sup>106</sup> Cianí, Italy, Violencia y Victimización, en Coord. Estrada Michel, Rafael y Ortega Martínez Ma. Del Pilar, *El nacimiento de la Nueva Justicia Penal en México*, INACIPE, México, 2016, p. 244

actividad de las diversas instancias oficiales, desde el legislador, hasta la de los órganos de ejecución penal y de los mecanismos informales de la reacción social (..)

107

Zaffaroni, a su vez indica que el sistema penal es el “(..) conjunto de agencias que operan la criminalización primaria y secundaria o que convergen en la producción de ésta<sup>108</sup>”, señala el mismo autor que aún en el más estricto derecho penal de acto “no puede evitar la selección policial por estereotipo, con lo que se puede afirmar que la regla en la represión del delito es la criminalización primaria por hechos, y la criminalización secundaria por autor”.<sup>109</sup>

---

<sup>107</sup> Baratta Alessandro, “Criminología y Dogmática Penal. Pasado y Futuro del Modelo Integral de la Ciencia Penal”, *Papers, Revista de Sociología*, núm. 13, 1980, pp. 26-27.

<sup>108</sup> Zaffaroni, Eugenio Raúl, et. al., *Derecho Penal Parte General*, Editorial Porrúa, México, 2001, pp. 17-18.

<sup>109</sup> Zaffaroni, Eugenio Raúl, *Hacia dónde va el poder Punitivo*, Señal Ediciones, Universidad de Medellín, 2009, p. 18.

## **2.4 Criminalización Primaria**

La criminalización primaria resulta así una de las formas en las que se materializa la selectividad del poder punitivo. El mecanismo selectivo funciona desde la creación de leyes por medio de la criminalización primaria, que se explica cómo “(...) un proceso de discusión y deliberación que se materializa con reformas legales para considerar como delitos determinadas conductas, y excluir otras”.<sup>110</sup>

Baratta la define como:

(...) La decisión legislativa, en manos de políticos que representan una serie de intereses diversos y que deben defender una ideología concreta, por lo que se trata de un acto político. En ello radican las muy dispares líneas político-criminales que puede seguir una Estado, pues influirá en tal decisión de su forma de gobierno, la ideología dominante, los contextos históricos, el entorno cultural, la configuración social, la situación económica, la problemática visible y, ahora más que nunca los procesos de globalización. (..)

Sobre el proceso de criminalización primaria, la criminología marxista nos dice que el sistema legal no se encuentra al servicio de la sociedad en su conjunto sino a los intereses de las clases dominantes, la cual no ejerce el control directo del sistema, sino que lo ejerce a través de los mecanismos del Estado, el gobierno, las fuerzas armadas, la policía, la legislatura, la judicatura. “La ley penal es un instrumento del Estado y la clase dominante para conservar y perpetuar el orden social y económico”.<sup>111</sup>

En este sentido, los bienes jurídicos que elige el Estado para defender, las leyes penales (su punibilidad) y procesales, están diseñadas con una visión de protección a sus intereses. El Derecho Penal, está diseñado de forma desigual y

---

<sup>110</sup> Baratta, Alejandro, “Compilación In Memoriam Criminología y Sistema penal”, *Óp. Cit.* p. 167.

<sup>111</sup> Taylor Ian, Walton Paul y J. Young, *Criminología Crítica*, Siglo Veintiuno Editores, Cuarta Edición en español, México 1998, p.

selectiva desde su planeación, pero en su realidad se concreta de forma más cruel y aberrante.

En México podemos encontrar ejemplos de cómo el legislador busca que el poder punitivo se aplique a ciertas conductas, seleccionadas según sus intereses. La construcción de la ley penal incluye varias etapas, comenzando desde la fijación de las conductas a tipificar, hasta la punibilidad asignada a cada tipo, de acuerdo a su “dañosidad” social.

Un ejemplo de la construcción desigual de los delitos se puede observar en el contenido del artículo 220 del Código Penal de la Ciudad de México<sup>112</sup>, que tipifica el robo, en comparación con el tipo de enriquecimiento ilícito del artículo 247 del mismo ordenamiento.

Del análisis del tipo penal de **robo** se podrá observar que el mismo prevé una pena de cuatro a diez años de prisión, cuando el valor de lo robado exceda de setecientas cincuenta veces la Unidad de Cuenta de la Ciudad de México<sup>113</sup> ( $\$89.62 \times 750 = \$67,215$ ).

En comparación a ello el delito de **enriquecimiento ilícito** que se encuentra en el artículo 275 del mismo ordenamiento legal<sup>114</sup>, el cual sanciona al servidor

---

<sup>112</sup> ARTÍCULO 220. Al que con ánimo de dominio y sin consentimiento de quien legalmente pueda otorgarlo, se apodere de una cosa mueble ajena, se le impondrán:

(..) IV. Prisión de cuatro a diez años y de cuatrocientos a seiscientos días multa, cuando el valor de lo robado exceda de setecientas cincuenta veces la Unidad de Cuenta de la Ciudad de México vigente.

<sup>113</sup> La Unidad de Medida y Actualización (UMA) para el 2021, es de: \$89.62, según los datos del Instituto Nacional de Estadística y Geografía (INEGI) Disponible en: [www.inegi.org.mx/temas/uma](http://www.inegi.org.mx/temas/uma), fecha de consulta 10/03/2021.

<sup>114</sup> ARTÍCULO 275. Comete el delito de enriquecimiento ilícito el servidor público que utilice su puesto, cargo o comisión para incrementar su patrimonio sin comprobar su legítima procedencia.

público que utilice su puesto, para incrementar su patrimonio, este tipo penal, requiere que el servidor se haya enriquecido por un monto equivalente a cinco mil veces la Unidad de Cuenta de la Ciudad de México ( $\$89.62 \times 5000 = \$448,100$ ), es decir mayor a \$448,100 para merecer una pena de dos a doce años de prisión, o de 6 meses a 5 años de prisión si la cantidad no excede \$448,100.

Además de ello si revisamos las implicaciones procesales en que podría darse este supuesto seguramente el delito alcanzaría una salida alterna (acuerdo reparatorio o suspensión condicional del proceso) lo que derivaría en la libertad del servidor público.

En este sentido ambos tipos penales, en el fondo lo que buscan es evitar que el autor se apodere de bienes ajenos, y el enriquecimiento ilícito con el agregado de obligar a ejercer la función pública de forma honesta, la pregunta sería ¿por qué el servidor público tendrá un margen de **\$448, 100** para obtener una **sanción máxima de 5 años** y la persona que no es servidor requiere apoderarse de forma ilícita de **\$67, 215** o menos para obtener sanción mayor a las **4 años**? ¿Si además es mayor la responsabilidad del servidor hacia la sociedad, no merecería esto mayor castigo?

Se considera que se puede responder a estas interrogantes con el concepto del carácter fragmentario del derecho penal referido por Baratta, es decir, el Estado

---

Para determinar el enriquecimiento del servidor público, se tomarán en cuenta los bienes a su nombre y aquellos respecto de los cuales se conduzca como dueño, además de lo que a este respecto disponga la legislación sobre responsabilidades de los servidores públicos.

Al servidor público que cometa el delito de enriquecimiento ilícito, se le impondrán las siguientes sanciones:

Cuando el monto a que ascienda el enriquecimiento ilícito no exceda del equivalente a **cinco mil veces la Unidad de Cuenta de la Ciudad de México** vigente en el momento en que se comete el delito, se impondrá de **seis meses a cinco años de prisión** y de cincuenta a trescientos días multa.

Cuando el monto a que ascienda el enriquecimiento ilícito **exceda del equivalente a cinco mil veces** la Unidad de Cuenta de la Ciudad de México vigente antes anotado, se impondrán de **dos a doce años de prisión** y de trescientos a seiscientos días

se encarga de valorizar cuales conductas serán más punibles y de acuerdo a sus interés y escala de valores cuál debe ser más o menos castigado.

“(..) El derecho penal tiende a privilegiar los intereses de la clase dominante, a inmunizar con el proceso de criminalización comportamientos socialmente dañosos típicos de los individuos pertenecientes a ésta y ligados funcionalmente a la exigencia de acumulación capitalista, y a dirigir el proceso de criminalización, sobre todo, hacia formas de desviación típicas de la clase subalterna”.<sup>115</sup>

Existen también ejemplos en la legislación procesal como el contenido del artículo 167 del Código Nacional de Procedimientos Penales, que contiene una excepción a la prisión preventiva oficiosa cuando así lo considere conveniente el Ministerio Público con autorización del titular de la Procuraduría, que da lugar a que el Estado pueda ejercer esta discrecionalidad cuando pueda dañar a los intereses de los suyos.<sup>116</sup>

En este supuesto como lo refiere la criminología marxista, el sistema penal protege los intereses del Estado y de la clase dominante y puede hacer uso de esta discrecionalidad en el momento que lo requiera.

Existen otros ejemplos a nivel procesal que abordaremos cuando estudiemos el tercer capítulo del presente trabajo de investigación, por lo pronto diremos que la criminalización primaria se materializa en la ley penal o procesal al criminalizar ciertos tipos de conducta y permitir la ejecución de otras, por ejemplo, simulaciones mediante outsourcing, daños ambientales no tipificados, entre otros.

---

<sup>115</sup> Baratta, Alejandro, *Compilación In Memoriam Criminología y Sistema penal*, Óp. Cit. 171.

<sup>116</sup>Artículo 167 El juez no impondrá la prisión preventiva oficiosa y la sustituirá por otra medida cautelar, únicamente cuando lo solicite el Ministerio Público por no resultar proporcional para garantizar la comparecencia del imputado en el proceso, el desarrollo de la investigación, la protección de la víctima y de los testigos o de la comunidad. Dicha solicitud deberá contar con la autorización del titular de la Procuraduría o el funcionario que en él delegue esa facultad.

## **2.5 Criminalización Secundaria**

Para que el derecho penal resulte selectivo en su conjunto requiere no sólo de la selección de conductas y personas en la creación de la ley, si no, también es necesario de que dicha criminalización sea ejecutada por medio de los órganos de aplicación de la ley penal; policías, fiscales, jueces etc. este proceso se ejecuta mediante la llamada criminalización secundaria que es:

“(…) una selección de las personas en que se materializa la criminalización primaria, decisión que generalmente está basada en criterios subjetivos que históricamente han recaído en grupo sociales determinados y estereotipados negativamente, que solo varía en función de la realidad política, económica y social del momento.<sup>117</sup>

“Según este modelo, la selección de quién debe ser procesado —el etiquetamiento— no se rige por criterios técnico-jurídicos, sino por estereotipos criminales que se estructuran en el imaginario y concepciones de los operadores de justicia<sup>118</sup>”, quienes, como se observará en los ejemplos, resultan, discriminatorios a partir del estatus social de la persona.

A continuación, se analizarán tres ejemplos de la forma en la que la criminalización secundaria se materializa dentro del sistema penal mexicano:

- 1) Los últimos criterios de la Corte para justificar los retenes y las detenciones arbitrarias. Bajo este esquema la Primera Sala de la SCJN introdujo en su jurisprudencia la figura de “sospecha razonable” como concepto subjetivo y criminalizante al que se le ha tratado de dar una argumentación objetiva, que, sin embargo, resulta insuficiente.

---

<sup>117</sup> Baratta, Alejandro, *Compilación In Memoriam Criminología y Sistema penal*, Óp. Cit. p. 245.

<sup>118</sup> Instituto de Justicia Penal Procesal, “Control Social y Criminología Crítica”, Disponible en: <http://ijpp.mx/justicia/item/1087-control-social-y-criminologia-critica>, fecha de consulta 06/11/2019.

- 2) El trato diferenciado a las personas privadas de la libertad con pocos recursos que da la Suprema Corte de Justicia de la Nación mediante su decisión plasmada en la sentencia de la Acción de inconstitucionalidad 61/2016, que ocasiona que los sentenciados con recursos suficientes para pagar el brazalete electrónico tengan acceso por adelantado al beneficio de la libertad condicional, violando el derecho humano de acceso a la justicia y violando el principio de igualdad y no discriminación contra las personas privadas de la libertad con pocos recursos.

Es decir, la selección de las personas que estarán en situación de cárcel desde las sentencias de la Corte y la ley, que analizaremos como una muestra de criminalización primaria y secundaria en conjunto.

- 3) La visión de los servidores públicos (Jueces y Ministerio Público) que se exhibe con las opiniones de los mismos en la encuesta Justiciabárometro 2016, quienes, según el estudio, consideran que en ocasiones las autoridades pueden operar al margen de la ley para poder investigar y sancionar a los responsables de delitos, mostrando así la subjetividad y los estereotipos con los que se emiten las sentencias y se investigan los delitos en México.

En primer lugar las sentencias de la Suprema Corte de Justicia de la Nación que autoriza la detención fuera de los supuestos de flagrancia, caso urgente y orden de aprehensión, y que da legalidad a la figura de los llamados retenes o puntos de control (control provisional preventivo), es decir la figura de la “sospecha razonable” como concepto subjetivo, mediante el cual las fuerzas policiacas y militares se habilitan para detener personas de forma aleatoria en muchos casos fundamentado en estereotipos y prejuicios.

En este marco, en los últimos años, la Corte ha emitido los lineamiento que marcan los requisitos para detener personas bajo el supuesto de sospecha

razonable, en 2015 la Primera Sala de la Corte, a través de la tesis: 1a. XCII/2015 (10a.), indico que la restricción a la libertad persona consistente en la detención o revisión bajo el concepto de “sospecha razonable” debe derivarse de un objetivo de “prevención, preservación o consecución de la seguridad pública”, y que al estándar de excepcionalidad y la concurrencia de una sospecha razonable deberá ser acreditable caso por caso.

Sin embargo, bajo este criterio cualquier cosa ha sido motivo de una sospecha razonable según el criterio del agente policiaco o militar que realiza la detención, esto es cualquier militar o policía podrían considerar subjetivamente que existen indicios suficientes para inspeccionar a una persona bajo la justificación de sospecha razonable, como lo indica la tesis citada y que a continuación se reproduce:

#### LIBERTAD PERSONAL. ESTATUS CONSTITUCIONAL DE SU RESTRICCIÓN PROVISIONAL.

La libertad es un derecho humano de protección evolutiva que se reconoce formalmente tanto a nivel interno como internacional y que admite diferentes manifestaciones como la libertad personal que, en su ámbito más básico, es entendida como la capacidad de una persona de llevar a cabo sin intromisiones injustificadas sus propios actos, incluyendo la libertad de movimiento o libertad deambulatorio. Ahora, restringiéndose al ámbito de la materia penal, se ha sostenido que para la privación de la libertad de una persona deben concurrir una serie de requisitos constitucionales como la emisión de una orden de aprehensión, un caso de urgencia acreditable por el Ministerio Público o la actualización de un supuesto de flagrancia delictiva. Sin embargo, es notorio que, al margen de estos casos, existen afectaciones momentáneas a la libertad que no encuadran dentro de dichas categorías conceptuales y que deben de cumplir con otros parámetros para validar su constitucionalidad. Es decir, las competencias propias de los agentes de seguridad pública implican actos de investigación o de prevención del delito, mismos que necesariamente provocan algún tipo de incidencia o contacto entre agentes del Estado y los habitantes de este país. A este tipo de situaciones se les puede denominar **restricciones provisionales al ejercicio de un derecho, ya que no**

**conlleven una privación del derecho de libertad personal, sino una afectación momentánea de la misma que deberá estar justificada por la autoridad y que en muchos casos tiene como finalidad última la prevención, preservación o consecución de la seguridad pública.** En ese tenor, para analizar la validez de estas restricciones, en precedentes de esta Suprema Corte (en específico, el amparo directo en revisión 3463/2012), se ha ideado el concepto de **control preventivo provisional**, consistente en las diferentes actuaciones de investigación y prevención del delito, el cual es legítimo desde el punto de vista constitucional cuando se realiza en cumplimiento a lo previsto en el artículo 21 de la Constitución Federal, siempre que se efectúe atendiendo **al estándar de excepcionalidad y la concurrencia de una sospecha razonable acreditable caso por caso.**<sup>119</sup>

En el año 2016, la misma primera Sala emitió una segunda tesis sobre el tema buscando fijar los parámetros a seguir por los elementos policiacos para dar validez a las detenciones derivadas de los controles preventivos provisionales, en esta tesis se intentó limitar los supuestos de sospecha razonable excluyendo las posibilidades de detener a una persona por circunstancias como la apariencia física, forma de vestir, hablar o comportarse, lo que hasta el momento no se ha logrado. En dicha tesis se fijaba como criterio para la detención y revisión de una persona la sospecha de que se estaba cometiendo un delito.

Sin embargo, bajo este supuesto para justificar la constitucionalidad de un control preventivo, se requería la sospecha de la comisión de un delito así como la sospecha de que los objetos materiales del ilícito, los sujetos, lugares y horarios descritos por las víctimas y los testigos tendrá relación con dicho delito, en este sentido, se sigue dejando al criterio subjetivo del policía que realiza el control provisional y de lo que tenga en mente por “persona sospechosa”, y dando lugar a los estereotipos tanto de la víctima como del policía cuando ambos supongan que

---

<sup>119</sup> Tesis XCII/2015 (10a.), Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, Tomo II, marzo de 2015, p. 1101

alguien actúa como sospechoso. Como lo indica la tesis que a continuación se transcribe:

CONTROL PROVISIONAL PREVENTIVO. PARÁMETROS A SEGUIR POR LOS ELEMENTOS DE LA POLICÍA PARA QUE AQUÉL TENGA VALIDEZ CON POSTERIORIDAD A LA DETENCIÓN EN FLAGRANCIA.

La finalidad de los controles preventivos provisionales es evitar la comisión de algún delito, salvaguardar la integridad y la vida de los agentes policíacos, o corroborar la identidad de alguna persona, con base en información de delitos previamente denunciados ante la policía o alguna autoridad. En este sentido, la realización de esos controles excluye la posibilidad de que la autoridad pueda detener a una persona sin causa mínima que lo justifique, de lo contrario, bajo una circunstancia abstracta -como la apariencia física de las personas, su forma de vestir, hablar o comportarse-, podrían justificar su detención y revisión física cuando es evidente que no existen circunstancias que permitan explicar la sospecha de que se está cometiendo un delito. Por tanto, para que se justifique la constitucionalidad de un control preventivo provisional es necesario que se actualice la **sospecha razonada** objetiva de que se está cometiendo un delito y no sólo una sospecha simple que derive de un criterio subjetivo del agente de la autoridad. Así, las circunstancias para acreditar empíricamente la sospecha razonable objetiva son relativas a los objetos materiales del ilícito, los sujetos, lugares y horarios descritos por las víctimas y los testigos de algún delito con las denuncias que haya recibido la policía. En este contexto, las condiciones en las cuales la policía estará en posibilidad de llevar a cabo un control de detención se actualizan cuando la persona tenga un comportamiento inusual, así como conductas evasivas y/o desafiantes frente a los agentes de la policía. Sin embargo, en la actualización del supuesto de sospecha razonada, no existe la condición fáctica descrita, la comisión del delito evidente y apreciable de forma directa, pero sí las condiciones circunstanciales que justifican la realización de un control preventivo provisional por parte de los agentes de la autoridad, ya sea porque haya una denuncia informal o anónima, o porque el sujeto exteriorice acciones que objetivamente den lugar a considerar que se pretende ocultar la realización de un delito. Aunado a lo anterior, las condiciones fácticas son las que van a determinar el grado de intensidad del control preventivo por parte de la autoridad. En este sentido, existen dos tipos de controles que pueden realizarse: 1. Preventivo en grado menor, en el cual, los agentes de la policía pueden limitar

provisionalmente el tránsito de personas y/o vehículos con la finalidad de solicitar información a la persona controlada, por ejemplo, su identidad, ruta, motivos de su presencia, etcétera. En este control preventivo de grado menor, también los agentes de la policía pueden efectuar una revisión ocular superficial exterior de la persona o del interior de algún vehículo. 2. Preventivo en grado superior, el cual está motivado objetivamente por conductas proporcionales y razonablemente sospechosas, lo que implica que los agentes policiales estén en posibilidad de realizar sobre la persona y/o vehículos un registro más profundo, con la finalidad de prevenir algún delito, así como para salvaguardar la integridad y la vida de los propios agentes. En este supuesto, éstos podrían, además, registrar las ropas de las personas, sus pertenencias, así como el interior de los vehículos. Este supuesto se actualiza si las circunstancias objetivas y particulares del delito y el sujeto corresponden ampliamente con las descritas en una denuncia previa, o bien si los sujetos controlados muestran un alto nivel de desafío o de evasión frente a los agentes de la autoridad. En consecuencia, si después de realizar el control provisional legítimo los agentes de la policía advierten la comisión flagrante de algún delito, la detención del sujeto controlado será lícita, y también lo serán las pruebas descubiertas en la revisión que, a su vez, tendrán pleno valor jurídico para ser ofrecidas en juicio.<sup>120</sup>

En la última tesis al respecto y al seguir enfrentando el mismo problema de la subjetividad de la sospecha razonable, la Primera Sala de la Corte ha buscado dar criterios objetivos al agente que realiza el control preventivo, indicando que no debe ser la mera apreciación subjetiva del agente el criterio para la detención, sino, que deben ser criterios razonables y objetivos como como son el contexto, el lugar y la hora en los que ocurrieron los hechos, así como la descripción de la conducta observada por la autoridad, entre otros elementos que pudieran resultar relevantes.

---

<sup>120</sup> Tesis XXVI/2016 (10a.) Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, Tomo I, febrero de 2016, p. 669

CONTROL PROVISIONAL PREVENTIVO. LA SOSPECHA RAZONABLE QUE JUSTIFIQUE SU PRÁCTICA DEBE ESTAR SUSTENTADA EN ELEMENTOS OBJETIVOS Y NO EN LA MERA APRECIACIÓN SUBJETIVA DEL AGENTE DE POLICÍA.

La Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha señalado que para acreditar la existencia de una sospecha razonable que justifique la práctica de un control preventivo provisional, la autoridad debe precisar cuál era la información (hechos y circunstancias) con la que contaba para suponer que una persona estaba cometiendo una conducta ilícita. Asimismo, ha sostenido que dicha información tendrá que cumplir con criterios de **razonabilidad y objetividad**; es decir, deberá ser suficiente bajo la perspectiva de que cualquier persona desde un punto de vista objetivo hubiere llegado a la misma determinación que la autoridad, si hubiere contado con tal información. En este sentido, si bien es cierto que un comportamiento "inusual" o "evasivo" podría en ciertos casos llegar a justificar la existencia de una "sospecha razonable" y, en consecuencia, autorizar un registro o control provisional, para que tal justificación pueda ser tomada en consideración es necesario que la misma se encuentre debidamente respaldada a partir de elementos objetivos que permitan a la autoridad judicial verificar que el agente de policía actuó razonablemente. De este modo, la autoridad de policía debe explicar detalladamente en cada caso concreto cuáles fueron las circunstancias de modo, tiempo y lugar que razonablemente le llevaron a estimar que la persona actuó "sospechosa" o "evasivamente" (esto es, que el sujeto probablemente estaba cometiendo un delito o estaba por cometerlo; o bien, cómo es que intentó darse a la fuga). Asimismo, en aquellos casos en los que el control preventivo derive de la comisión de una infracción administrativa, la autoridad debe exponer los datos que permitan identificar en qué consistió tal infracción, así como aquellos que, con posterioridad, hubieran justificado una intromisión mayor en la persona o en sus propiedades (por ejemplo, prevenir la probable comisión de un delito). Por otra parte, al revisar la constitucionalidad de la restricción, cuando la autoridad aduzca que el inculpado actuó "sospechosa" o "evasivamente", el juzgador deberá analizar si la apreciación subjetiva de la autoridad se encontró razonablemente justificada a partir de elementos objetivos, **como son el contexto, el lugar y la hora en los que ocurrieron los hechos, así como la descripción de la conducta observada por la autoridad, entre otros elementos que pudieran resultar relevantes**. En todo caso, el juzgador debe prestar especial atención en los motivos que condujeron a la autoridad a restringir temporalmente los

derechos de una persona, debiendo descartar aquellos que pudieran haberse basado únicamente en la apariencia del sujeto o en razones meramente discriminatorias. De estimarse lo contrario, es decir, que baste con que la autoridad aduzca simplemente que el inculpado "adoptó una actitud evasiva ante su presencia" sin aportar mayores elementos que permitan justificar un control preventivo provisional, se llegaría al extremo de convalidar cualquier intervención en la libertad personal o en la intimidad de una persona, sin mayores requisitos que la apreciación vaga y subjetiva de la autoridad policial.<sup>121</sup>

Amparo directo en revisión 6695/2015. 13 de julio de 2016. Mayoría de tres votos de los Ministros Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, José Ramón Cossío Díaz y Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena. Disidentes: Jorge Mario Pardo Rebolledo y Norma Lucía Piña Hernández, al considerar que el recurso es improcedente. Ponente: Arturo Zaldívar Lelo de Larrea. Secretario: Arturo Bárcena Zubieta.

Esta tesis se publicó el viernes 07 de julio de 2017 a las 10:14 horas en el Semanario Judicial de la Federación.

La tesis previamente reproducida, busca establecer un estándar mínimo para la autorización de controles preventivos provisionales, sin embargo, el riesgo que se presenta, derivado de este criterio, es caer en detenciones arbitrarias basadas en los estereotipos y prejuicios de los policías o agentes que realicen la detención y justificados bajo criterios poco objetivos y conjeturas.

En este sentido, la RAE, indica que debe entenderse por "sospechar":

1. tr. Imaginar algo por conjeturas fundadas en apariencias o indicios. Sospecho que me engaña.

2. intr. Desconfiar de algo o de alguien. Sospeché DE tanta amabilidad.

intr. Considerar a alguien como posible autor de un delito o una falta. La policía

---

<sup>121</sup> Tesis: 1a. LXXXIII/2017 (10a.), Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, Tomo I, Julio de 2017, p. 57,

sospecha de él.<sup>122</sup>

Es decir, sospechar implica que no se tenga una noción objetiva del hecho, si no consideraciones, conjeturas o la imaginación como creencia de algo, lo que debería dar lugar a una investigación más profunda para obtener certeza y una posterior invasión de la esfera personal.

El peligro de la figura de la sospecha razonable deriva en la justificación de las detenciones y arbitrariedades contra ciertos grupos (indígenas, pobres, personas en circunstancia de calle, jóvenes, minorías, etc.) solamente por parecerse al prototipo del delincuente.

Un claro ejemplo del peligro que representa el criterio de la sospecha razonable como un criterio de criminalización secundaria es la situación criminalizante de la pobreza en la región de la montaña de Guerrero estudiada por Mariana Mora Bayo, en el texto “La Criminalización de la Pobreza y Los Efectos Estatales De Seguridad Neoliberal: Reflexiones Desde La Montaña, Guerrero”.

En esta investigación se documentan una serie de violaciones a los derechos humanos por parte de las instituciones de seguridad contra la población indígena y pobre del Estado, a continuación, se transcribe un extracto de los testimonios de los grupos focales, recolectados durante la investigación de Mora Bayo (en el municipio de Tlalpa) que muestran los peligros de la justificación de esta práctica por parte de la Suprema Corte:

(..) Durante un recorrido realizado a otras comunidades, mujeres y hombre indígenas nahua describieron situaciones parecidas en las que tanto la Policía Ministerial como la Preventiva Municipal entran encapuchados a sus comunidades, con sus armas en alto, “igual como si fueran sicarios” y **detienen de manera arbitraria a jóvenes que**

---

<sup>122</sup> Real Academia de la Lengua Española, Disponible en: <https://dle.rae.es/srv/search?m=30&w=sospechar>, fecha de consulta 24 de junio de 2019.

**encuentran transitando por la calle.** Tal como señaló un hombre durante uno de los grupos focales realizados en mayo 2013, “Es a la gente inocente, a los pobres, a la que abusan y espantan... Uno que no se mete en ningún problema, pero lo alcanzan a uno como si lo fuera y a ver que llevas. Y el cabrón que mata pues ni lo agarra. Y a los cabrones [delincuencia organizada] ni les hacen nada.

Los expedientes de estos casos relatan los testimonios de las víctimas que se encontraban regresando de su milpa con un arma de bajo calibre para la caza, que viajaban con madera seca que habían juntado para la celebración comunitaria del Día de Muertos, que tenían un vehículo recién comprado que resultó tener una autoparte robada, o que simplemente estaban regresando a sus pueblos después de haber realizado algún trámite en la cabecera municipal y se encontraron con un retén. En estos casos las detenciones arbitrarias y extorsiones suceden como resultado de actividades cotidianas, en que los policías aprovechan que las víctimas dominan su lengua materna, pero no el español, son de comunidades alejadas de Tlapa y por ende no cuentan con redes de apoyo en la ciudad, y sufren actos discriminatorios por parte de las instituciones de justicia, para detenerlos como si fueran de facto delincuentes

Tal como lo explicó un hombre nahua durante un grupo focal realizado en mayo, 2013, «Ellos solo respetan a los que tienen buenos pantalones y a nosotros nos ven como chancludos y de sombrero y por eso nos tratan así.”<sup>123</sup>

Autorizar la sospecha razonable como criterio de validez de la detención mantiene la continua práctica de las instituciones de procuración de justicia en México de priorizar las detenciones en flagrancia antes que investigar los delitos. Es decir, la figura de la sospecha razonable debiera ser un requisito que active el aparato de investigación penal de forma excepcional y no servir como criterio de autorización de detenciones para posteriormente investigar. El viejo esquema de

---

<sup>123</sup> Mora Bayo, Mariana “La Criminalización de la Pobreza y Los Efectos Estatales de Seguridad Neoliberal: Reflexiones desde la Montaña, Guerrero”, Centro de Investigaciones y Estudios Superiores en Antropología Social CIESAS-México, 2014, p. 183. Disponible en: <https://doaj.org/article/ffcac294df84498bbdb80eb1633e4b3a>, fecha de consulta 20 junio de 2019.

persecución penal basado en la detención para posteriormente investigar se perpetua bajo esta figura.

El peligro de dichos criterios radica en validar la selección de personas basadas en los criterios de criminalización secundaria, así las personas podrán ser detenidas por la simple idea de parecer sospechoso, lo que generará aún más estadística de detenciones arbitrarias y violación a derechos humanos a las ya de por sí alarmantes cifras en el Estado mexicano.

Cabe señalar que estos criterios siguen siendo producto de un sistema esquizofrénico que busca, por una parte, justificar la dinámica selectiva del derecho penal y por otra dar racionalidad a esa desigualdad. En este sentido, el papel de los juzgadores bajo el esquema del sistema penal acusatorio a través de la calificación de la detención será trascendental para la disminución de las detenciones arbitrarias y selectivas. La interpretación judicial, y la firme convicción de los jueces de control será clave para que, a través, de los criterios protectores se dé la transformación y consolidación de la justicia penal mexicana.

El segundo ejemplo sobre la criminalización secundaria, consiste en la decisión de la Corte en la Acción de Inconstitucionalidad 61/2016 de dar un trato diferenciado a los sentenciados para acceder al beneficio de libertad condicional cuando tenga recursos suficiente para pagar el costo del brazalete electrónico, que, resulta en un trato discriminatorio por causa de la capacidad socioeconómica entre las personas privadas de la libertad, del cual se ha reflexionado previamente en el primer capítulo del presente trabajo.<sup>124</sup>

---

<sup>124</sup> Acción de inconstitucionalidad 61/2016., promovida en contra de la Ley Nacional de Ejecución Penal por la Comisión Nacional de Derechos Humanos.

Resaltar que en dicho ejemplo observamos materialización de la selectividad del derecho penal, cuando mediante la creación de las leyes (artículo 137 de la Ley Nacional de Ejecución Penal) el legislador autoriza la obtención del beneficio cuando las condiciones económicas y familiares del beneficiario lo permitan, dando un trato de forma diferenciado en razón de las condiciones económica en lugar de asegurar los derechos humanos del sentenciado sea cual sea su status económico; y por otra parte, la criminalización secundaria cuando por medio de sus sentencias el Poder Judicial autoriza la aplicación discriminatoria de la ley, que ocasionará que las cárceles mexicanas sigan pobladas por personas que no tengan las condiciones económicas necesarias para la compra de un brazalete.<sup>125</sup>

Este ejemplo da cuenta de que en México como en otras latitudes “(..) el sistema de justicia penal te trata mejor si eres rico y culpable a si eres pobre e inocente<sup>126</sup>”, actualizando la idea de que en los sistemas de justicia es la riqueza la

---

<sup>125</sup> Artículo 137. Requisitos para la obtención de la libertad condicionada

Para la obtención de alguna de las medidas de libertad condicionada, el Juez deberá observar que la persona sentenciada cumpla los siguientes requisitos:

- I. Que no se le haya dictado diversa sentencia condenatoria firme;
- II. Que no exista un riesgo objetivo y razonable en su externamiento para la víctima u ofendido, los testigos que depusieron en su contra y para la sociedad;
- III. Haber tenido buena conducta durante su internamiento;
- IV. Haber cumplido satisfactoriamente con el Plan de Actividades al día de la solicitud;
- V. Haber cubierto la reparación del daño y la multa, en las modalidades y con las excepciones establecidas en esta Ley;
- VI. No estar sujeto a otro proceso penal del fuero común o federal por delito que amerite prisión preventiva, y
- VII. Que se haya cumplido con la mitad de la pena tratándose de delitos dolosos.

La Autoridad Penitenciaria tendrá bajo su responsabilidad la adquisición, mantenimiento y seguimiento de los sistemas de monitoreo electrónico. Excepcionalmente, cuando las condiciones económicas y familiares del beneficiario lo permitan, este cubrirá a la Autoridad Penitenciaria el costo del dispositivo. (..)

<sup>126</sup> Ava DuVernay, “XII Enmienda”, USA, Netflix, 2016.

que define los resultados de un proceso penal y no la culpabilidad como se supone que debería ser.

Sobre el tercer ejemplo de la forma en la que se materializa la criminalización secundaria, analizaremos la opinión de los servidores públicos en el estudio *Justiciabárometro 2016*, en el cual, casi la mitad de los agentes del ministerio público encuestados (**48%**), una tercera parte de los defensores públicos (**29%**) y **13%** de los jueces, considera que en ocasiones las autoridades pueden operar al margen de la ley para poder investigar y sancionar a los responsables de delitos.<sup>127</sup>

Lo grave de esta opinión es que la mayoría de las veces en las Procuradurías se consignan a las personas por una simple corazonada o creencia de que la persona que se encuentra detenida es culpable de un delito, sin importar si a dicha persona se le ha respetado el debido proceso o si existen indicios razonables para llevar a cabo una investigación.

En esta dinámica los operadores se limitan a realizar sus actuaciones bajo los estereotipos que tienen introyectado, generando que la mayoría de las detenciones, investigaciones e incluso sentencias sean en contra de personas que, por su aspecto, apariencia física, posición económica, o pertenencia a una minoría, se parezcan al prototipo de lo que el servidor público considera “perfil de delincuente”.

La persona estereotipada en estos casos termina muchas veces asumiendo el rol que se le demanda, y la estigmatización redundante en efectos reproductores, es decir, se actualiza la profecía autorrealizada, en los términos de Zaffaroni:

De acuerdo con el teorema de Thomas, poco importa que un hecho sea real o falso,

---

<sup>127</sup> Cortés, Nancy G., Octavio Rodríguez Ferreira y David A. Shirk. *Justiciabárometro 2016—Perspectivas del sistema de justicia penal en México: ¿Qué piensan sus operadores?* San Diego, CA: Justice in México, 2016, p. 33.

pues basta con que se lo dé por cierto para que produzca efectos sociales como tal. No importa que todos los portadores del estereotipo negativo sea autores o encubridores de atentados masivos; basta con que la población lo crea, para que se comporten a ellos como si lo fuesen (..) Dentro del grupo o sector estigmatizado (el *out-group*) comienza a funcionar también un imaginario, alimentado por las experiencias represivas(..) así se considera que todas las conductas, valoradas positivamente en las personas del *in-group* dominante invierten su signo cuando las ejecutan los del *out-group*.

En conclusión, podemos observar la dinámica selectiva del derecho penal a través de los procesos de criminalización primaria y secundaria, mediante la creación de leyes y la selección de personas en el modelo de persecución penal mexicano.

Las autoridades están obligadas a cumplir con criterios protectores de los derechos humanos y apegados a las garantías, lo contrario se traducirá en un aumento de violaciones a los derechos humanos, debido proceso criminalización de las clases pobres y detenciones arbitrarias. Será trascendental que el Poder Judicial sirva como un contrapeso a las políticas de represión y violación de derechos humanos mediante sus decisiones y la creación de criterios protectores y conscientes del contexto para su aplicación.

A pesar de que la creación de la ley penal y su aplicación se realiza bajo procesos dinámicos de criminalización, como se ha explicado, el poder punitivo estatal se encuentra contenido bajo los diques del derecho penal. Es por ello, que es importante contar con sistemas penales idóneos y con principios sistémicos adecuados para asegurar la protección de los derechos y garantías de los ciudadanos priorizando la protección de los más vulnerables.

## **CAPÍTULO 3 El Sistema de Justicia Penal Acusatorio en México y su dinámica selectiva**

### **3.1 El Sistema de Justicia Penal Acusatorio en México**

La reforma constitucional en materia de justicia penal y seguridad pública de junio de 2008 logró modificaciones a los artículos 6, 17, 18, 19, 20, 21 y 22; las fracciones XXI y XXIII del artículo 73; la fracción VII del artículo 115 y la fracción XIII del apartado B del artículo 123, todos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos,<sup>128</sup> transitando así, el sistema procesal mexicano mixto-inquisitivo hacia un sistema de corte acusatorio oral, dando paso a una nueva era para la justicia penal mexicana.

La reforma implicó que los 32 Estados y el nivel Federal en el ámbito de sus respectivas competencias, implementaran las modificaciones y establecieran los ordenamientos jurídicos necesarios para incorporar el sistema de justicia penal acusatorio, en un proceso de ocho años que culminó formalmente en junio de 2016.

El nuevo modelo de justicia se sustentó en principios rectores básicos que emanan desde la Constitución, y los cuales le distinguen claramente del modelo o mixto inquisitivo o tradicional entre ellos:

- Principio de Publicidad. Significa que las audiencias son de carácter público, con el fin de que a ellas accedan no sólo las partes que intervienen en el procedimiento sino también el público en general.

---

<sup>128</sup> Diario Oficial de la Federación 18 de junio de 2008. Disponible en: [http://dof.gob.mx/nota\\_detalle.php?codigo=5046978&fecha=18/06/2008](http://dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5046978&fecha=18/06/2008), fecha de consulta 1 de septiembre de 2019.

- Principio de Contradicción. Las partes podrán conocer, controvertir o confrontar los medios de prueba, así como oponerse a las peticiones y alegatos de la otra parte.
- Principio de Continuidad. Implica que las audiencias sean llevadas a cabo de forma continua, sucesiva y secuencial.
- Principio de Concentración, según el cual las audiencias deben desarrollarse preferentemente en un mismo día o en días consecutivos hasta su conclusión.
- Principio de Inmediación. Las audiencias deben desarrollarse íntegramente en presencia del Órgano jurisdiccional, así como de las partes que deban de intervenir en la misma.
- Presunción de inocencia como punto central en la transformación del sistema, que implica que toda persona se presume inocente y será tratada como tal en todas las etapas del procedimiento, mientras no se declare su responsabilidad mediante sentencia emitida por el Órgano jurisdiccional.

La reforma implicó un cambio total en los principios sobre los que descansa el proceso penal mexicano, estos principios a su vez se materializan a través, de una nueva dinámica en la que se hacen evidentes los siguientes elementos:

1. Oralidad: Durante las audiencias la actuación procesal se llevará a cabo de manera oral.
2. Investigación: La facultad de investigación recae directamente en la policía y el Ministerio Público.
3. Separación de Acusación: El Ministerio Público debe acusar al imputado cuando al cerrar la investigación cuente con elementos suficientes para considerarlo culpable de la comisión de algún delito.
4. Participación de la víctima: La víctima podrá participar de manera directa como coadyuvante y su asesor jurídico en el proceso.
5. Jueces de Control: La reforma crea la figura juez de control, quien verifica la

legalidad de las actuaciones de todos los que intervengan en el proceso penal, hasta antes del juicio.

6. Medios Alternativos de Solución de Controversias: La reforma da introducción de mecanismos alternativos de solución de controversias como nuevas formas de atender los conflictos en Materia Penal.
7. Fines específicos del proceso: Esclarecer los hechos, proteger al inocente, procurar que el culpable no quede impune y la reparación el daño.<sup>129</sup>

El cambio en el sistema penal se explica por la necesidad de fortalecer el Estado de derecho en México, así mismo, por la urgente demanda del pueblo mexicano de hacer frente a los vicios y rezagos del sistema mixto inquisitivo que ocasionaban ineficacia, opacidad, corrupción y desigualdad en la aplicación de la ley (en específico contra los pobres y marginados).

La exposición de motivos que dio lugar a la Reforma de 2008 recoge una serie de factores que confluían en la disfuncionalidad del sistema mixto inquisitivo mismos que se manifestaba a través de:

1. Juicios sumamente largos y con excesivos formalismos.
2. El protagonismo del Ministerio Público derivado de el gran peso de los elementos probatorios en la etapa de Averiguación Previa que provocaba el debilitamiento del juicio, la opacidad y la poca competitividad en investigación del Ministerio Público.
3. El uso excesivo de la prisión preventiva.
4. La vulneración de garantías contra el imputado.
5. La poca o nula participación de la víctima en el proceso.

---

<sup>129</sup> Coord. Deaton, Janice y Rodríguez, Octavio, Manual de Litigación OASIS, Guía práctica para el desarrollo de habilidades de litigación oral, Justice in Mexico, San Diego, California 2018, p. 7.

6. La falta de mecanismos alternativos de solución de controversias que dificulta hacer efectiva la reparación del daño<sup>130</sup>.

El exceso de formalismos, la falta de salidas alternas a los procesos, y los viejos vicios de los operadores del sistema inquisitivo; por ejemplo, el rol inactivo de los jueces al no participar en las audiencias o diferirlas constantemente, provocaba que el sistema penal operara de forma lenta y poco transparente.

Como lo indica Layda Negrete “(..) el viejo sistema operaba lento saturado por las pilas de expedientes de todo tipo de casos sin distinción: desde delitos patrimoniales sin violencia –como un choque de tránsito–, hasta delitos graves como homicidios o violaciones<sup>131</sup>” lo que generaba procesos sumamente largos en los que además por regla general se tenía privada de la libertad a las personas mientras se resolvía sobre su culpabilidad.

La dinámica que implicaba el sistema inquisitivo actualizaba el escenario ideal para el encarcelamiento de personas pobres, el protagonismos y la opacidad del Ministerio Público ocasionó una brutal corrupción durante todo el proceso penal, con énfasis particular en la Averiguación Previa, derivado en gran parte de la forma en que se desahogaba esta etapa, como un “mini proceso” en el que el Ministerio Público decidía por sí sólo si su investigación era suficiente para llevar a una persona ante un juez.

La persecución penal indefectiblemente dirigida a proteger a la población está sometida, por esta causa, a autocontrol. Esto no sería grave si no fuera porque en el espacio en el que el MP actúa, la averiguación previa, tiene facultades para realizar

---

<sup>130</sup> Véase, Secretaría De Servicios Parlamentarios, Centro De Documentación, Información y Análisis Dirección De Bibliotecas y De Los Sistemas De Información, Cuaderno de apoyo reforma constitucional en materia de justicia penal y seguridad pública, junio de 2008. p. 16.

<sup>131</sup> Negrete Layda (Coord.), “La nueva justicia penal en México Avances palpables y retos persistentes”, *World Justice Project*, México, junio 2018, p. 6.

todo tipo de diligencias, desahogar pruebas, valorarlas ante sí mismo y aún llevar a proceso a los imputados sin su conocimiento. Es más, en muchos casos las sentencias se dictarán basándose exclusivamente en las evidencias recabadas y analizadas durante el periodo de averiguación previa.<sup>132</sup>

Por otra parte, el uso excesivo de la prisión preventiva, documentado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el “Informe sobre el Uso de la Prisión Preventiva en las Américas”, que encontró como causas principales de los altos índices de personas en prisión preventiva:

(..) el retardo o mora judicial; la falta de capacidad operativa y técnica de los cuerpos policiales y de investigación; la falta de capacidad operativa, independencia y recursos de las defensorías públicas; las deficiencias en el acceso a los servicios de defensa pública; **la existencia de legislación que privilegia la aplicación de la prisión preventiva**; la falta de mecanismos para la aplicación de otras medidas cautelares; la inversión de la carga de probar la necesidad de aplicación de la prisión preventiva; la corrupción; el uso extendido de esta medida en casos de delitos menores; y la extrema dificultad en lograr su revocación.<sup>133</sup>

En este sentido, el uso excesivo de la prisión preventiva derivado del contenido de la legislación mexicana mismo que contemplaba para la imposición de medidas cautelares un sistema de delitos graves y no graves en el que se determinaba quien llevaría su proceso en prisión o en libertad a partir del delito del que fuera acusado y de la posibilidad del pago de la “caución”, lo que ocasionó que el número de personas sujetas a proceso fuera mayor que el de personas

---

<sup>132</sup> Vasconcelos Méndez Rubén, “Reforma penal y ministerio público en Oaxaca”., en Shirk David y Rodríguez Octavio, (Coords.), La Reforma Al Sistema De Justicia Penal En México, University Readers, U.S., California 2019, p. 191.

<sup>133</sup> Informe sobre el uso de la prisión preventiva en las Américas / [Preparado por la Relatoría sobre los Derechos de las Personas Privadas de Libertad de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos].

sentenciadas. Así de una población carcelaria de “116,000 personas, más de la mitad eran presos sin sentencia, en prisión preventiva.”<sup>134</sup>

Así mismo, derivado de la dinámica de imposición de prisión preventiva por el tipo de delito y la capacidad para el pago de caución se ocasiono que el 82 por ciento de los procesados se encontrarán reclusos por delitos patrimoniales y por montos menores a 5 mil pesos.<sup>135</sup>

La falta de garantías para los imputados se manifestó también, a través de la vulneración de derechos y del abuso de las autoridades, lo ejemplifican los cientos de casos de tortura documentados a partir de la búsqueda de las autoridades de “obtener” o “arrancar” confesiones, lo que derivó en que las personas con mayor grado de vulnerabilidad fueran orillados a declararse culpables (migrantes, pobres e indígenas).

Esta selectividad de personas ocasionó a su vez, la vulneración de los derechos de las víctimas y del acceso a la verdad en el proceso. Al respecto el Informe del Relator Especial de las Naciones Unidas sobre la tortura y otros tratos crueles, inhumanos o degradantes, Juan E. Méndez de 2014, indicó que:

La tortura y los malos tratos durante los momentos que siguen a la detención y antes de la puesta a disposición de la justicia son generalizados en México y ocurren en un contexto de impunidad.

Generalmente la finalidad **es castigar o extraer confesiones o información**. Hay evidencia de la participación activa de las fuerzas policiales y ministeriales de casi todas las jurisdicciones y de las fuerzas armadas, pero también de tolerancia, indiferencia o complicidad por parte de algunos médicos defensores públicos, fiscales

---

<sup>134</sup> *Ibidem*, p. 15.

<sup>135</sup> *Idem*.

y jueces<sup>136</sup>.

Ejemplifica esta dinámica los datos la Comisión Nacional de Derechos Humanos y del Centro de Investigación y Docencia Económicas quienes informaron de 11, 608 quejas por torturas y malos tratos entre 2006 y abril de 2014. Así mismo, que el 57,2% de los detenidos en Centros Federales dijo haber sido golpeado durante la detención y el 34,6% declaró haber sido forzado a firmar o modificar una confesión<sup>137</sup>.

A pesar de dicha información el Gobierno Federal informó que sólo hubo cinco sentencias condenatorias por el delito de tortura entre 2005 y 2013.<sup>138</sup>

Este panorama de disfuncionalidad del sistema penal mexicano, sumado con las presiones internacionales para fortalecer el estado de derecho y la justicia penal en México trajo como consecuencia la reforma penal de junio de 2008. Es importante apuntar que la reforma no fue un esfuerzo aislado del Estado mexicano, si no que surgió en un contexto de reformas latinoamericanas derivado de un proceso que ha tenido como fin el fortalecimiento del Estado democrático de derecho en Latinoamérica, como ilustra la siguiente tabla:

---

<sup>136</sup> Informe del Relator Especial sobre la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, Juan E. Méndez, ONU, Consejo de Derechos Humanos, 28º período de sesiones, p. 7, Disponible en: [https://www.hchr.org.mx/images/doc\\_pub/G1425291.pdf](https://www.hchr.org.mx/images/doc_pub/G1425291.pdf), fecha de consulta 20 de diciembre de 2019.

<sup>137</sup> *Ibidem*, p. 7.

<sup>138</sup> Véase, “La Tortura en México: Una Mirada Desde Los Organismos Del Sistema De Naciones Unidas”, [https://www.hchr.org.mx/images/tortura\\_iba\\_onudh\\_web.pdf](https://www.hchr.org.mx/images/tortura_iba_onudh_web.pdf), p 26. Fecha de consulta, 12 de octubre de 2019.

LUGAR	AÑO
Guatemala y provincia argentina de Córdoba.	1994
Provincia de Buenos Aires, Argentina, en Costa Rica y el Salvador.	1998
Paraguay y Venezuela, Provincia de Mendoza Argentina	1999
Chile (Gradual)	2000
Bolivia y Ecuador	2001
Nicaragua y Honduras	2002
Estado de Nuevo León, México	2004
Colombia (Gradual) y República Dominicana	2005
Perú (Gradual), Estados de Chihuahua y Oaxaca, México	2006
Reforma Constitucional Mexicana y Panamá (aprobación del Código Procesal Penal	2008

Fuente: Elaboración propia con información de Benaventes Chorres, Hesbert. Código Nacional de Procedimientos Penales Comentado. El proceso penal como marco de gestión del conflicto penal XLVII, Edit. Flores, México 2015, p. 21 y Hermoso, Larragoiti, Héctor Arturo, Del Sistema Inquisitorio al Moderno Sistema Acusatorio en México, México, SCJN 2011.

Así tenemos que, desde Código Procesal Penal Modelo para Iberoamérica, a partir de las Jornadas de Río de Janeiro en 1988<sup>139</sup>, los estados latinoamericanos han reformado paulatinamente sus sistemas en la búsqueda de un modelo de corte acusatorio que en opinión de algunos autores resulta más apegados sistemas políticos democráticos.

Existe una correlación entre sistemas políticos y sistemas penales, pues a regímenes de gobierno autoritarios se corresponden modelos procesales inquisitivos. En tanto que, a sistemas políticos democráticos o cuando menos liberales, corresponden sistemas penales acusatorios. Por ello, no resulta una exageración decir que, aunque los estudiosos del derecho constitucional seguramente no estarán de acuerdo, el derecho penal es el más político de todos los derechos.<sup>140</sup>

La reforma procesal penal mexicana de 2008, resultó parte de un proceso de cambio en la búsqueda de una respuesta a la crisis de la justicia penal y de los derechos humanos. Estos procesos de reformas surgen como respuesta a las dictaduras, guerras civiles y movimientos armados que se vivieron en América Latina a lo largo del siglo XX, dejando a su paso órganos de impartición de justicia débiles, sin independencia, políticamente vulnerables e ineficientes.<sup>141</sup>

México no resulta una excepción y la Reforma Constitucional de junio de 2008 intenta fortalecer el Estado Democrático y Constitucional de Derecho a partir

---

<sup>139</sup> Código Procesal Penal Modelo para Iberoamérica, Disponible en <http://biblioteca.cejamerica.org/bitstream/handle/2015/4215/textocodigoprocesalpenal.pdf?sequence=1&isAllowed=y>, Fecha de consulta: 1 de septiembre de 2019.

<sup>140</sup> González Villalobos, Pablo Héctor, *Sistemas penales y reforma procesal penal en México*, Justice In Mexico, Working Paper Series, Volume 14, Number 3 October 2015, p. 2.

<sup>141</sup> Instituto de Justicia Penal Procesal, Guía Estratégica de Litigación en Audiencias Preliminares. IJPPP/MacArthur Foundation México, 2017. p. 23. Disponible en: [http://ijpp.mx/images/guia\\_litigacion\\_defensa.pdf](http://ijpp.mx/images/guia_litigacion_defensa.pdf), fecha de consulta 13 de octubre de 2019.

del cambio en el sistema de justicia penal en la búsqueda de procesos penales más transparentes y eficaces.

Al analizar de forma transversal el proceso de cambio del sistema de justicia penal en México podremos observar que la reforma constitucional en materia penal ha tenido como uno de sus ejes disminuir la desigualdad en la aplicación de la ley penal, sin embargo, resulta importante analizar el cambio a nivel metodológico a partir de las nuevas figuras procesales y del funcionamiento actual del sistema penal mexicano en su etapa de consolidación.

Es por ello que en este último capítulo buscaremos saber ¿en qué medida el sistema acusatorio en verdad surge como una solución al problema de la criminalización de las clases marginadas? como se manifestaba en la exposición de motivos de la reforma penal, o si más bien el mismo se encuentra diseñados para seguir la misma dinámica contra las clases bajas o incluso, el sistema acusatorio aumenta la dinámica criminalizante de los pobres a través de la idea de justicia penal mercantilizada que postulan algunos críticos del sistema

Para ello se estudiarán las implicaciones de las nuevas figuras procesales y analizaremos la estadística que se ha presentado hasta el momento, para concluir en primer lugar ¿cuál es el objetivo de dichas figuras? y posteriormente saber ¿qué está pasando en la realidad? Cabe distinguir en este sentido, el propósito de la reforma de su funcionamiento real, sobre lo cual se profundizará en los siguientes párrafos.

### **3.2 Soluciones alternas y formas de terminación anticipada**

Entre los principales cambios que implicó la reforma penal de junio de 2008 encontramos la puesta en marcha de las soluciones alternas y la terminación anticipada del proceso, dos figuras polémicas en el cambio de sistema y que han ocasionado entender el derecho penal, por una parte, desde la visión de la reparación del daño y no necesariamente desde la visión punitiva de castigo; y, por otro lado, desde la llamada negociación de la sentencia.

La reforma al artículo 17 constitucional introdujo la obligación de las autoridades de privilegiar la solución de conflictos sobre los formalismos procedimentales, así como la regulación de los mecanismos alternativos de solución de controversias en materia penal:

(..) “Las leyes preverán mecanismos alternativos de solución de controversias. En la materia penal regularan su aplicación, aseguran la reparación del daño y establecerán los casos en los que se requerirá supervisión judicial”.

Interpretando sistemáticamente el artículo 17 con el contenido del artículo 20º Constitucional que establece los fines del proceso penal, podremos dar cuenta de la importancia de los mecanismos alternos y de la figura de la terminación anticipada en la dinámica del sistema pena acusatorio, así el artículo 20 establece:

Artículo 20. El proceso penal será acusatorio y oral. Se regirá por los principios de publicidad, contradicción, concentración, continuidad e inmediación.

A. De los principios generales:

- I. 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;

De esta forma podemos encontrar que la Constitución mexicana establece los objetivos del sistema penal siendo estos: el esclarecimiento de los hechos,

proteger al inocente, procurar que el culpable no quede impune y la reparación del daño como uno de los objetivos a destacar.

Esta nueva forma de entender el proceso penal ha causado diversos debates y opiniones por partes de los estudiosos del derecho procesal penal. Por una parte, existen quienes argumentan que al privilegiar los métodos alternos de solución de controversias se descuida el “objetivo” principal de todo proceso penal: la búsqueda de la verdad.

El proceso penal tiene, la vocación de investigar la verdad material o histórica, la “verdad verdadera”. Hassemer considera que dentro de los límites de las garantías constitucionales es posible la optimización de la búsqueda de la verdad y con ello la optimización del Ethos del procedimiento penal. Desde esta perspectiva los acuerdos reparatorios, los criterios de oportunidad e incluso la suspensión del proceso a prueba y el procedimiento abreviado, es decir las salidas alteras al juicio, no encajan muy bien con la importancia suprema del concepto verdad.<sup>142</sup>

Sin embargo, existen otros autores que indican que “...la búsqueda de la verdad comparte su lugar con la necesidad de solucionar el conflicto como finalidades del proceso”.<sup>143</sup> En esta línea, para encontrar un justo medio entre la búsqueda de la verdad y la solución de conflictos, será fundamental asegurar la protección del inocente a través del derecho a la defensa adecuada, para con ello asegurar una decisión libre por parte de los imputados de un delito.

Lo cierto es que la propia naturaleza del sistema acusatorio y su adaptación al sistema legal mexicano ha traído consigo serias dificultades para poder adecuar

---

<sup>142</sup> Azzolini Bincaz, Alicia, “Las salidas alternas a juicio: acuerdos reparatorios y suspensión condicional del proceso”, en García Ramírez, Sergio, Islas, Olga (Coords.), *El Código Nacional de Procedimientos Penales, Estudios*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Serie Versiones de Autor, número 3, 2015, p. 241.

<sup>143</sup> *Idem*.

la dinámica jurídica a las nuevas exigencias, los acuerdos reparatorios resultan un claro ejemplo de ello.

En este sentido, la tradición romano-germánica de la cual el sistema mexicano es heredero se encargaba de realizar una marcada división entre el Derecho Público y Derecho Privado, siendo el primero el que se encarga de regular las relaciones y funciones del Estado bajo un plano de subordinación y el segundo el que regula las relaciones entre individuos. El derecho penal se encargaba bajo el esquema tradicional de regular las conductas (delitos y penas) bajo un esquema de *ultima ratio*, sin embargo, la inflación penal y el populismo punitivo han provocado un esquema contrario al derecho penal mínimo.

La dificultad se da cuando bajo el esquema del sistema acusatorio se le da la tarea al derecho penal de regular figuras que buscan la autocomposición (Acuerdos Reparatorios - Suspensión Condicional del Proceso), por ello resulta inexplicable para la teoría tradicional que el derecho penal, público por excelencia, pretenda servir de instrumento para la resolución de conflicto entre particulares, es decir, el derecho penal se pone al servicio de los particulares en los supuestos de acuerdos reparatorios o cuando a la víctima ejerza la acción penal por particular.

La propia naturaleza del sistema acusatorio y su historia desde los sistemas acusatorios puros resulta la causante de la falta de armonización entre las nuevas dinámicas del sistema acusatorio y la tradición del derecho penal en México.

La dinámica que implica la resolución de conflictos de naturaleza penal entre particulares y la finalidad de resolver conflictos, resultan piedras angulares dentro de los procesos penales bajo el esquema de los sistemas acusatorios, como explica González Villalobos:

(..) cabe hacer notar que el fin fundamental del proceso (que como ya se dijo iniciaba sólo a instancia de parte directamente afectada) consistía en la resolución del conflicto (para lo cual la averiguación de la verdad podía servir, pero ello no era indispensable).

Por ello, el curso del proceso, por la insuficiencia de la prueba, conducía a privilegiar la posición de los poderosos que podían presionar a sus contrapartes más débiles para generar soluciones auto compositivas no necesariamente justas. En casos extremos, cuando el Tribunal no tenía ante sí más que el dicho del acusador frente al dicho del acusado y no sabía a quién creer, el debate se convertía en combate y quien ganaba la contienda ganaba el juicio en una suerte de ordalía, lo que naturalmente también constituía una fuente de injusticia.<sup>144</sup>

Por ello, el riesgo que corre el sistema penal mexicano bajo el esquema de priorizar la resolución de conflictos, es comenzar a desahogar asuntos de forma masiva pero sin apego a los estándares de justicia, ni a la búsqueda de la verdad, cabe mencionar que bajo este tipo de soluciones, específicamente los acuerdos reparatorios, el poder económico juega un papel preponderante, la persona que tiene para pagar la reparación del daño, o la cantidad solicitada bajo un acuerdo reparatorio, puede acceder a la extinción de la acción penal de manera relativamente fácil.

Al contrario, una persona que incluso siendo inocente no tenga los recursos necesarios para realizar el pago de un acuerdo reparatorio o asegurar la reparación del daño para una suspensión condicional del proceso, tendrá que llevar de forma completa su proceso, y si tiene suerte enfrentarlo bajo una medida cautelar diversa a la prisión preventiva.

Así, la necesidad de resolver conflictos como finalidad principal del sistema acusatorio juega un papel importante en contra de los pobres, ya que la metodología del sistema acusatorio funcionaría de forma adecuada sólo si todas las personas pudieran encontrarse en un plano de igualdad material; sin embargo, esto resulta

---

<sup>144</sup> González Villalobos, Pablo Héctor, *Óp. Cit.*, p. 3.

imposible y la consecuencia sigue siendo la puesta en marcha del aparato represivo contra los más débiles.

Se debe analizar las dos formas de solución alterna que se establecen en el Código Nacional de Procedimientos Penales, para poder dar cuenta del proceso previamente descrito. En este sentido, en el siguiente capítulo se estudiarán los acuerdos reparatorios y la suspensión condicional del proceso.

### **3.2.1. Los Acuerdos Reparatorios.**

El Código Nacional de Procedimientos Penales, establece en el artículo 184 que existen dos formas de soluciones alternas, cuando indica que:

Son formas de solución alterna del procedimiento:

- I. El acuerdo reparatorio, y
- II. La suspensión condicional del proceso.

La ley procesal se encarga a su vez de definir la figura de los acuerdos reparatorios en su artículo 186 como:

“(..) aquéllos celebrados entre la víctima u ofendido y el imputado que, una vez aprobados por el Ministerio Público o el Juez de control y cumplidos en sus términos, tienen como efecto la extinción de la acción penal.”

Los acuerdos reparatorios proceden en términos del Código Nacional en los casos de:

1. Delitos que se persiguen por querrela, por requisito equivalente de parte ofendida o que admiten el perdón de la víctima o el ofendido;
2. Delitos culposos, o
3. Delitos patrimoniales cometidos sin violencia sobre las personas.

El funcionamiento actual del sistema acusatorio mexicano y del uso de los denominados MASC, ha dado como resultado el incremento de las tasas de resolución de casos, y el descongestionamiento del sistema, lamentablemente esto no siempre se acerca a la búsqueda de la verdad, ni ha traído como resultado salidas justas y suficientes para las partes.

El informe de “Impunidad Cero” denominado “Índice estatal de desempeño de las Procuradurías y Fiscalías 2018”, ha documentado que el sistema acusatorio

ha resultado más efectivo en tasas de resolución que el sistema tradicional debido en gran parte al uso de los MASC.

(..) mientras que en el sistema tradicional la efectividad fue de 9%, en el sistema acusatorio fue de 21.7%. Considerando el total de asuntos concluidos efectivamente respecto al total de asuntos de ambos sistemas durante 2016, se obtiene una tasa de efectividad global de 18.0%<sup>145</sup>.

Gran parte de la efectividad del sistema acusatorio frente al sistema tradicional deriva del uso de los MASC, así en Estados como Guanajuato el 29.6% de los asuntos terminan en un no ejercicio de la acción penal o sobreseimiento debido al cumplimiento de un MASC.

(..) Guanajuato sustenta su efectividad en las salidas alternativas, a causa del no ejercicio de la acción penal o el sobreseimiento, y es el estado con el valor más alto para esa variable en el país: 29.6%, mientras la media nacional para esa variable es de 2.4%, en tanto que sólo se llevó el asunto a tribunales ya sea para formular imputación o para cualquier acto de investigación para el que se requiera autorización judicial.<sup>146</sup>

Los datos estadísticos dan muestra de que en algunos estados la herramienta de los MASC ha servido como un mecanismo para desahogar la gran cantidad de asuntos penales, dando como resultado una mejor tasa de resolución de casos. Sin embargo, se sabe que a pesar de que la figura de los MASC ha empezado desarrollarse con relativo éxito, existen diversos problemas para la aplicación de los acuerdos reparatorios, entre ellos: corrupción de los operadores para que las partes puedan acceder a un MASC; opacidad por la unidades de

---

<sup>145</sup> Zepeda Lecuona, Guillermo, "Índice estatal de desempeño de las Procuradurías y Fiscalías 2018", Impunidad Cero, México, 2018, p. 14., disponible en: <https://www.impunidadcero.org/articulo.php?id=70&t=indice-estatal-de-desempeno-de-procuradurias-y-fiscalias-2018>, fecha de consulta 7 de diciembre de 2019.

<sup>146</sup> *Ibidem*, p. 15.

mediación, así como una ventaja evidente para las personas que cuentan con los recursos económicos suficientes para pagar reparaciones del daño cuantiosas, y un perjuicio contra las clases pobres para el acceso a estas salidas.

Esta dinámica ha jugado en contra de los sectores más empobrecidos quienes al no tener los recursos económicos suficientes para reparar el daño, deben seguir con proceso largos a pesar de haber cometido delitos “menores” en los que llegar a un acuerdo podría ser más conveniente, o incluso, aun teniendo la disponibilidad para pagar la reparación del daño por un delito cometido son impedidos por las políticas de “cero tolerancia” de las grandes empresas.

Esto deriva en los cientos de personas que pasan tiempo en cárceles por robos de hambre y delitos de baja monta, como los diversos casos documentados en los que las empresas impiden la celebración de un acuerdo reparatorio por la política de judicializar los asuntos incluso siendo de poca monta.

Del otro lado, cuando la persona que ha cometido un delito, cuenta con recursos económicos suficiente para cubrir con montos altos, los acuerdos reparatorios resultan ser de fácil acceso, y alcanzan incluso para cubrir delitos de tal gravedad como el homicidio, ejemplo de ello es el caso de la gasera Gas Express Nieto, a quien le fue imputado el delito de homicidio culposo en agravio de tres víctimas y lesiones culposas en contra de otras cinco, por la explosión de una pipa de gas en el Hospital Materno Infantil de Cuajimalpa, en este caso gracias a un acuerdo reparatorio por 66.5 millones de pesos, la empresa pudo extinguir la acción penal vía un acuerdo reparatorio<sup>147</sup>.

---

<sup>147</sup> Vela, Saúl David, “Finaliza litigio contra Gas Exprés Nieto por explosión en Cuajimalpa”, *El Financiero*, 19/08/2015 <https://www.elfinanciero.com.mx/nacional/finaliza-litigio-contra-gas-expres-nieto-por-explosion-en-cuajimalpa.html>, fecha de consulta 17 de diciembre de 2019.

O el caso reciente de Alonso Ancira que, mediante el acuerdo de un pago de 216 millones 664 mil dólares, por la compraventa irregular de la planta Agro Nitrogenados,<sup>148</sup> logró su libertad ante la acusación de lavado de dinero.

Resulta paradójico que empresas como Wal-Mart de México quienes bajo un esquema de tolerancia cero, evitan a toda costa la celebración de acuerdos reparatorios antes los robos menores efectuados en sus sucursales, recientemente estén buscando celebrar acuerdos reparatorios por millones de pesos, como es el caso de los 8 mil 500 millones de pesos pagados a la Secretaría de Hacienda ante la querrela presentada por la Procuraduría Fiscal<sup>149</sup>.

Lo anterior reafirma la hipótesis contenida en la presente investigación, existe una relación inversa entre el acceso a la justicia penal y la condición económico de la persona, es decir, “a menor ingreso, más es la posibilidad de que la justicia se convierta en su antítesis, en una injusticia, a mayor vulnerabilidad social, las personas tienen menores posibilidades de acceder a la justicia pronta y expedita”.<sup>150</sup>

---

<sup>148</sup> Alzaga Ignacio, “Alonso Ancira, dueño de AHMSA, sale del Reclusorio Norte”, Diario el Financiero, Disponible en: <https://www.elfinanciero.com.mx/nacional/2021/04/19/alonso-ancira-dueno-de-ahmsa-sale-del-reclusorio-norte/>, fecha de consulta 27/04/2021.

<sup>149</sup> Véase: “La historia de los 8 mil millones que pagó Wal-Mart”, Diario El Universal <https://www.eluniversal.com.mx/opinion/periodistas-el-universal/la-historia-de-los-8-mil-millones-que-pago-wal-mart>, 03/06/2020. Fecha de consulta 07 de julio de 2020.

Declaraciones del Procurador Fiscal en Aristegui Noticias: “Acuerdos reparatorios con grandes contribuyentes son autorizados por el MP: Romero” Aristegui Noticias, <https://aristeguinoticias.com/1106/multimedia/acuerdos-reparatorios-con-grandes-contribuyentes-son-autorizados-por-el-mp-romero-enterate/>, 11/06/2020. Fecha de consulta 07 de julio de 2020.

<sup>150</sup> Iniciativa de Decreto por la que se expide la Ley de Amnistía, Disponible en: <http://www.amcp.mx/wp-content/uploads/2019/09/amnist%C3%ADa1309.pdf>, fecha de consulta 17 de diciembre de 2019.

### **3.2.2 La Suspensión Condicional del Proceso**

En segundo lugar, analizaremos el funcionamiento de la figura de la suspensión condicional del proceso, como una solución alterna. Bajo dicha figura una de las partes se encarga de establecer un plan detallado sobre el pago de reparación del daño y el imputado acepta someterse tanto al pago de la reparación como a alguna o algunas de las condiciones que establece el artículo 195, entre las que pueden ser:

1. Residir en un lugar determinado;
2. Frecuentar o dejar de frecuentar determinados lugares o personas;
3. Abstenerse de consumir drogas o estupefacientes o de abusar de las bebidas alcohólicas;
4. Participar en programas especiales para la prevención y el tratamiento de adicciones;
5. Aprender una profesión u oficio o seguir cursos de capacitación en el lugar o la institución que determine el Juez de control;
6. Prestar servicio social a favor del Estado o de instituciones de beneficencia pública;
7. Someterse a tratamiento médico o psicológico, de preferencia en instituciones públicas;
8. Tener un trabajo o empleo, o adquirir, en el plazo que el Juez de control determine, un oficio, arte, industria o profesión, si no tiene medios propios de subsistencia;
9. Someterse a la vigilancia que determine el Juez de control;
10. No poseer ni portar armas;
11. No conducir vehículos;

12. Abstenerse de viajar al extranjero;
13. Cumplir con los deberes de deudor alimentario, o
14. Cualquier otra condición que, a juicio del Juez de control, logre una efectiva tutela de los derechos de la víctima.

Para la procedencia de la suspensión condicional del proceso basta que ésta sea solicitada por el Ministerio Público o el defensor, que el delito por el que se haya vinculado a proceso al imputado tenga una media aritmética que no exceda de cinco años; que no hayan transcurrido dos años desde el cumplimiento o cinco años desde el incumplimiento de una suspensión previa; y que no exista oposición fundada de la víctima y/o el ofendido.

Uno de los puntos interesantes respecto de esta figura, es que “la sola falta de recursos del imputado no puede ser utilizada como razón suficiente para rechazarla”, como lo establece el artículo 196 del Código Nacional de Procedimientos Penales, por lo que dicha solución alterna ha sido una forma más adecuada de lograr desahogar los procesos en delitos de baja monta y poca gravedad. Es de destacarse que la cláusula del artículo 196 es una buena previsión del legislador para evitar el acceso a la justicia por esta vía para los imputados en situación de pobreza, si bien, la cláusula resulta una buena herramienta para evitarlo, existe aún debates en la práctica del día a día, ya que como se sabe el acceso a una suspensión condicional está determinado también por la oposición fundada de la víctima y su derecho a la reparación integral del daño.

Las tasas de resolución de asuntos vía la suspensión condicional indican que ésta es una de las formas más efectivas para resolver los asuntos en materia penal, en materia Federal, el Séptimo Censo Nacional de Impartición de Justicia Federal (CNIJF) realizado por el INEGI ha reportado que el 33.4% de los asuntos en materia Federal se desahogan vía una suspensión condicional del proceso.

De acuerdo con el tipo de conclusión de las causas penales en los juzgados de control del sistema acusatorio, la mayoría se concluyó por procedimiento abreviado (55.9%), lo que implica un tipo de sentencia condenatoria, seguidas por suspensión condicional del proceso (33.4%) y apertura de juicio oral (3.2%)<sup>151</sup>

El estudio “¿Dónde están los datos?: Reflexiones, conclusiones y retos en la compilación de indicadores de desempeño del Sistema de Justicia Penal Acusatorio” que recopila la información estadística de los 32 Poderes Judiciales en México indica que:

En Coahuila, Sinaloa y Guanajuato más del 45% de los asuntos concluyeron con suspensión condicional del proceso, lo cual ocurrió también en Tabasco, Campeche y Chiapas en más del 40% de los casos.

(..) A nivel nacional en promedio el 33% han concluido con suspensión condicional del proceso<sup>152</sup>.

Respecto a la problemática que se ha presentado para el uso de esta figura en el sistema penal mexicano podemos resumirlo en los siguientes puntos:

1. En la suspensión condicional del proceso, suelen arribarse a condiciones que el solicitante sabe que el imputado no podrá cumplir o que simplemente no son acordes a sus necesidades, simplemente por el hecho de desahogar el asunto lo más pronto posible.

---

<sup>151</sup> Resultados Del Séptimo Censo Nacional De Impartición De Justicia Federal (CNIJF) , Disponible en: [https://www.inegi.org.mx/contenidos/saladeprensa/boletines/2019/EstSegPub/cnijf2019\\_07.pdf](https://www.inegi.org.mx/contenidos/saladeprensa/boletines/2019/EstSegPub/cnijf2019_07.pdf), fecha de consulta 17 de diciembre de 2019.

<sup>152</sup> García García, Héctor Esteban, “Dónde están los datos?: Reflexiones, conclusiones y retos en la compilación de indicadores de desempeño del Sistema de Justicia Penal Acusatorio” Justice in Mexico, Working Paper Series Volume 17, Number 2 June 2020, p. 14 disponible en: [https://justiceinmexico.org/wp-content/uploads/2020/06/Garcia-Hector\\_Donde-estan-los-datos.pdf](https://justiceinmexico.org/wp-content/uploads/2020/06/Garcia-Hector_Donde-estan-los-datos.pdf), fecha de consulta 07 de julio de 2020.

2. Existe problemas de corrupción para el acceso a una suspensión condicional del proceso. Una práctica reiterada en algunas fiscalías y procuradurías estatales es el concentrar la decisión de solicitarla o de no oponerse en los superiores jerárquicos quitando autonomía a los operadores encargados de litigar los asuntos, para decidir sobre su uso. Dicha práctica se ha prestado a hechos de corrupción que impiden dar celeridad a los procesos.
3. La forma de supervisión de cumplimiento de las medidas por medio de las Unidades de Medidas Cautelares (UMECA), no siempre resulta puntual, en algunos estados las denominadas UMECAS no se encuentran fortalecidas o ni si quiera existen, por lo que no hay un adecuado seguimiento y supervisión en el cumplimiento de las condiciones.
4. La reparación del daño en la suspensión condicional generalmente abarca sólo un monto económico, las partes no se preocupan por buscar una reparación integral.

La suspensión condicional del proceso es una figura que ha contribuido a desahogar los procesos. Cuando los operadores deciden aplicarla de forma consciente, dicha figura puede contribuir a la reinserción social de personas, sin necesidad que el imputado pise la cárcel, esta figura representa una buena oportunidad para las partes de finalizar los procesos de forma rápida y justa.

Se observa que esta solución alterna, es una de las herramientas jurídicas que pueden contribuir a reducir los procesos de criminalización y encarcelación en contra de los pobres, gran parte de los asuntos de poca monta y sin violencia que son judicializados pueden desahogarse por esta vía, además de que la cláusula contenida en el artículo 196 evita que la falta de recursos sea un impedimento para la celebración de la suspensión y permite que los imputados con pocos recursos pueda celebrarla y comprometerse a un plan adecuada de reparación del daño.

Debe señalarse que no sólo basta con la creación de dicha figura a nivel normativo para que la figura tenga éxito, es labor trascendental de los jueces,

defensores y fiscales, hacer un uso adecuado de las figuras jurídicas, para ello debe buscarse una reparación integral del daño a favor de las víctimas, condiciones acordes con la realidad del imputado que puedan conducir a la toma de conciencia sobre el daño cometido, e incluso a la resocialización, los jueces deben estar comprometidos con el seguimiento puntual de los asuntos y la supervisión debe ser eficiente por parte de las unidades encargadas.

Si se logra llevar de forma adecuada los procesos penales por esta vía, el sistema penal mexicano, y el penitenciario de forma particular, pueden desahogar un gran número de procesos por delitos menores y de poca monta, esto podrá contribuir a la despresurización de las cárceles, y con ello dar una nueva oportunidad a miles de personas que de otra forma perderían años de su vida privados de su libertad.

### **3.2.3 Procedimiento Abreviado**

La reforma constitucional de junio de 2008 ha traído también la figura del procedimiento abreviado, la cual ha servido como un importante método para aumentar las tasas de resolución de casos en el sistema de justicia penal mexicano, sin embargo, dicha dinámica también ha jugado en contra de los imputados más vulnerables, quienes ante la ignorancia, la falta de recursos y lo largo de los procesos optan por declararse culpable para obtener sentencias menos largas (si es que esto es posible en un contexto de inflación punitiva como el mexicano).

El procedimiento abreviado en México se encuentra regulado, a partir de la reforma de junio 2008, en el artículo 20 apartado A de la Constitución que establece:

VII. Una vez iniciado el proceso penal, siempre y cuando no exista oposición del inculpado, se podrá decretar **su terminación anticipada en los supuestos y bajo las modalidades que determine la ley**. Si el imputado reconoce ante la autoridad judicial, voluntariamente y con conocimiento de las consecuencias, su participación en el delito y existen medios de convicción suficientes para corroborar la imputación, el juez citará a audiencia de sentencia. La ley establecerá los beneficios que se podrán otorgar al inculpado cuando acepte su responsabilidad;

En el artículo 201 del Código Nacional de Procedimientos Penales se encuentran las reglas de aplicación de esta forma de terminación anticipada, en las cuales se establece que, el imputado debe:

- 1) Reconocer estar debidamente informado de su derecho a un juicio oral y de los alcances del procedimiento abreviado;
- 2) Renunciar expresamente al juicio oral;
- 3) Consentir la aplicación del procedimiento abreviado;
- 4) Admitir su responsabilidad por el delito que se le imputa;
- 5) Aceptar ser sentenciado con base en los medios de convicción que exponga el Ministerio Público al formular la acusación.

Así mismo, se establece que el Ministerio Público, en los casos en que la media aritmética del delito exceda 5 años podrá solicitar la reducción de hasta un tercio de la mínima en los casos de delitos dolosos y hasta en una mitad de la mínima en el caso de delitos culposos, de la pena de prisión, para la negociación de la sentencia.

Cuando la media aritmética del delito no exceda los 5 años la reducción de la pena podrá ser de hasta una mitad de la pena mínima en caso de los delitos dolosos y hasta dos terceras partes de la mínima en los delitos culposos.

La figura del procedimiento abreviado es una herramienta que tiene sus raíces en el sistema de justicia penal norteamericano siendo el *plea bargaining* el antecedente o el modelo para su creación.

La figura del *plea bargaining*, en el sistema norteamericano tiene tal importancia que aproximadamente el 94%<sup>153</sup> de los asuntos a nivel Federal se resuelven a partir del acuerdo entre el fiscal y la defensa para declarar la culpabilidad de un imputado, es decir, a partir de esta forma de negociación de la sentencia.

Sin embargo, la realidad del sistema americano y de su selectividad a partir de la búsqueda de soluciones *express* tiene consecuencias como indica Fernando García Cordero:

Esta ventaja se obtiene al precio de una pesada connotación policial y burocrática del grueso de la justicia penal y una evidente discriminación en perjuicio de unos cuantos, por su situación económica, son obligados a renunciar, no sólo como entre nosotros a una defensa adecuada, sino, incluso, a un justo proceso como si se tratase

---

<sup>153</sup> Fisher, George. "Plea Bargaining's Triumph: A History of Plea Bargaining in , America" Stanford University Press. ISBN 978-0804744591, 2003.

de un lujo inaccesible.<sup>154</sup>

La elección de un juicio con sus riesgos en tiempo, desigualdad y costos, orillan a gran parte de las personas imputadas de delitos a declararse culpable en lugar de enfrentarse a un proceso en el que seguramente tendrá que enfrentarse a la decisión de un jurado, con todas los estereotipos y prejuicios que esto implica.

En México esta receta de selectividad se recrudece si le agregamos como ingredientes, el factor policial poco preparado, sin habilidades investigativas y obligado a cumplir cuotas y generar estadística de detenidos; las fiscalías que trabajan bajo un esquema de cuotas, corrupción y saturación de casos; y las poca herramientas con que cuentan las defensorías pública para la investigación y preparación de sus casos, ésta ensalada de injusticia tendrá como consecuencia la encarcelación de miles de inocentes y pobres si no se asegura un estándar mínimo de derechos que inicien por lo menos con la defensa adecuada.

Al respecto, Luigi Ferrajoli ha argumentado contra la figura de la negociación de las sentencias americana cuando indica que:

La discrecionalidad de la acción y la consiguiente disponibilidad de las imputaciones e incluso de las pruebas, se han conservado en algunos de los actuales sistemas acusatorios, son por lo tanto un reducto, del todo injustificado, del carácter originalmente privado y después sólo cívico y popular de la iniciativa penal. Se entiende que ésta discrecionalidad y disponibilidad -que en los Estados Unidos se manifiestan sobre todo la negociación entre el acusador público e imputado (*plea bargaining*) de la declaración de la culpabilidad (*guilty plea*) a cambio de una reducción de la gravedad de la acusación o de otros beneficios penales- representan una fuente inagotable de arbitrariedades; arbitrariedades por omisión, ya que no cabe

---

<sup>154</sup> García Cordero, Fernando, “El sistema penal oral acusatorio: retos y desafíos”, en García Ramírez, Sergio, Islas, Olga (Coords.), *El Código Nacional de Procedimientos Penales, Estudios*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Serie Versiones de Autor, número 3, 2015, p. 416.

ningún control eficaz sobre los favoritismos que pueda sugerir la inercia o el carácter incompleto de la acusación; arbitrariedades pos acción, al resultar inevitable, como enseña la experiencia, que el *plea bargaining* se convierta en la regla y el juicio en una excepción, prefiriendo muchos imputados inocentes declararse culpables antes que someterse a los costes y riesgos de juicio.<sup>155</sup>

Como lo indica Ferrajoli, los imputados inocentes que prefieren declararse culpables antes de someterse a los costes y riesgos del juicio, son aquellos a quienes los recursos les serán insuficientes para enfrentar un proceso largo, aquellos que no podrán pagar por una defensa y quienes el miedo y la ignorancia no les permita hacer frente a un proceso, los culpables serán los menos.

O como lo indica Ferré Olivé:

(..) es el coste económico del juicio que muchas personas no pueden soportar – amenazados, por ejemplo, con la pérdida completa de su patrimonio-, lo que les conduce a aceptar una pena menor, aunque sean inocentes. Esta decisión de un inocente de declararse culpable a cambio de una rebaja de pena merma considerablemente la confianza de los ciudadanos en la Justicia.

(..) La asimetría también puede manifestarse en el asesoramiento jurídico, ya que en ocasiones no es equiparable el equipo humano de la fiscalía con el que puede pagar un acusado con escasos recursos económicos. Por seguir incidiendo en las desigualdades y asimetrías, se aprecia una evidente distorsión de la Justicia, ya que aquel que no posee información no vale nada, y su pena privativa de libertad resulta mucho más larga que otros sujetos penalmente más responsables, pero que poseen información y colaboran, en lo que se conoce como colaboración sustancial muy favorecida en el *plea bargaining*.<sup>156</sup>

---

<sup>155</sup> Ferrajoli, Luigi, Derecho y Razón, Teoría del garantismo penal, Trotta, 2018 p. 569.

<sup>156</sup> Ferré Olivé, Juan Carlos, El Plea Bargaining, o cómo pervertir la justicia penal a través de un sistema de conformidades low cost, Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología, ISSN 1695-0194, (2018) Disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/revista?codigo=1858>, fecha de consulta, 01 de mayo de 2020, p. 9.

Cabe recordar que el *plea bargaining* al ser una figura propia de los sistemas acusatorios puros, parte de la concepción que el acusador y el acusado se encuentra en un plano de igualdad, lo cual resulta algo incierto en la realidad mexicana. Si pensamos en el sistema penal mexicano, la situación de los imputados frente al órgano acusado y al poder del estado resulta desigual y asimétrica.

Además de los serios problemas que presenta esta figura para su aplicación en un plano de igualdad, surgen algunos otros para explicar su aplicación frente a los principios base del derecho penal, en este sentido, sí se trata de explicar la figura del procedimiento abreviado a la luz de los principios de legalidad e igualdad nos enfrentaremos a serias dudas.

En primer lugar, si se interpreta la aplicación de un procedimiento abreviado a la luz del principio de estricta legalidad en materia penal *Nullum crimen, nulla poena sine praevia lege*, la primera pregunta será ¿por qué una persona al cometer un delito puede recibir una pena menor a la establecida previamente en la ley?

Esta misma duda surgirá en el supuesto en que “(..) a uno de los responsables de dos delitos idénticos aquel que acepte la sentencia de conformidad se le aplicará una menor pena por el simple hecho de no haberse sometido a juicio<sup>157</sup>”, ¿No resultará afectado también el principio de igualdad?

Para que la figura del procedimiento abreviado pueda tener una funcionalidad y apegarse a los principios de justicia que se buscan una de las figuras a fortalecer será la defensoría pública.

---

<sup>157</sup> *Ibidem*, p. 8.

La única forma de asegurar que un imputado no sea sentenciado y castigado aun siendo inocente, es asegurándole su derecho a una defensa técnica y adecuada, con igualdad procesal para las partes.

Sin embargo, el sistema penal mexicano aún se encuentra alejado de ello, según datos oficiales en México el 43.7% de los presos no tuvo abogado al rendir declaración en la agencia del Ministerio Público, un 44% dijo que su abogado no le explicaba lo que estaba pasando durante las audiencias, el 51% no recibieron consejos de sus abogados antes de las audiencias y al 39% no le explicaron los resultados de los procesos.<sup>158</sup>

Bajo este contexto, es difícil que una persona privada de su libertad pueda decidir consciente e informada la forma en la que llevar a cabo su proceso y si esto será adecuado para sus intereses.

En el sistema penal acusatorio mexicano existe un gran riesgo de arbitrariedades en el manejo del procedimiento abreviado, aunque la figura pueda resultar exitosa para resolver y desahogar casos, se corre el riesgo sumar la situación de vulnerabilidad de los imputados, la presión por obtener una sentencia más baja, la falta de una defensa adecuada, el régimen de cuotas de detenciones, puestas a disposición y sentencias; dando como resultado un gran número de personas inocentes en cárceles, sobre todo aquellas que se encuentren en un contexto de vulnerabilidad, ignorancia, pobreza y marginación quienes como se ha demostrado a lo largo de la presente investigación suelen ser a quienes el poder punitivo estatal elige para castigar y con ello legitimarse.

---

<sup>158</sup> Pérez, Catalina y Azaola, Elena, "Resultados de la Primera Encuesta realizada a Población Interna en Centros Federales de Readaptación Social", Centro de Investigación y Docencia Económicas 2012 p. 3.

Debe ser labor esencial de los juzgadores, bajo el esquema y obligación de tutela judicial efectiva, asegurar que los imputados puedan entender las consecuencias y la naturaleza de un procedimiento abreviado, no menos importante será la labor de los defensores de asegurar un entendimiento de los efectos de un procedimiento abreviado, la protección de los derechos humanos del imputado y buscar la mejor solución en cada caso para sus defendidos.

### **3.3 Defensa Adecuada**

Otro de los factores que ha contribuido históricamente para impedir el acceso a la justicia penal a personas en condiciones de pobreza es la vulneración a la garantía de una defensa adecuada. Ya en 1847 Ponciano Arriaga daba cuenta de ello, cuando al presentar su discurso para la creación de la Procuraduría de los Pobres en el Congreso de San Luis Potosí (antecedente de la hoy Defensoría Pública) indicaba:

Hay en medio de nuestra sociedad una clase desvalida, menesterosa, pobres y abandonada a sí misma. Esta clase está en las entrañas de nuestra sociedad, es la clase más numerosa, es nuestro pueblo, es nuestra sociedad misma: se compone de todos aquellos infelices, que, no habiendo tenido la suerte de heredar un patrimonio ni la fortuna de adquirir educación, se encuentran sumergidos en la ignorancia y en la miseria, se ven desnudos y hambrientos, por todos partes vejados, en todos partes oprimidos. Sobre esta clase recae por lo común no solamente el peso y el rigor de las leyes, sino también y esto es más terrible, la arbitrariedad e injusticia de muchas autoridades, y de muchos de los agentes públicos (..)

Y sin embargo, un hombre infeliz de entre ese pueblo comete un delito, porque quizá es necesario que lo cometa, y entonces desde el soldado esbirro que lo prende y maltrata, el alcalde que le encierra y le oprime, el curial que le estafa y sacrifica, el juez que le desoye y le tiraniza hasta el presidio y el patíbulo, hay una espantosa y horrible cadena de sufrimientos que no le duele, que no compadecen y lastiman sino al que los apuro. ¿En qué consisten que nuestras cárceles, nuestras penas y ni nuestras instituciones alcanzan sino a cierta clase de personas? ¿Es acaso porque las que no son pobres se hallan destituidas de pasiones? ¿Es por ventura porque sus pasiones están modificadas y dibujadas por la educación? (..)

¿Qué hace, pues, el hombre miserable cuando es víctima de esos abusos? Calla y sufre, devora en silencio su desdicha, apura hasta las heces la amarguísima copa de desventura. ¿Buscará un abogado que lo defienda y patrocine? Pero hay buitres togados que se alimentan con la plata, animales insensibles en cuyas entrañas no resuenan la voz dolorida de un hombre pobre. (..) ¿A dónde, pues, acudirá el

desvalido? ¿Qué hará el pobre en medio de su desgracia? (..) <sup>159</sup>

Como lo hace notar Ponciano Arriaga, la criminalización en contra de los pobres no es un tema nuevo, la arbitrariedad e injusticia contra la población marginada es una constante en las diversas etapas del sistema penal en México, sin embargo, la labor de la defensa y sobre todo la defensa pública es hacer frente a la desventaja y a la arbitrariedad de las autoridades.

Como se ha explicado a lo largo de la investigación el sistema penal surgió históricamente como un instrumento de control social, que focaliza sus esfuerzos en contra de ciertos grupos sociales. Sin embargo, la evolución del mismo y la lucha social, ha traído consigo avances que se aterrizan en límites al poder punitivo estatal y garantías que aseguran el cumplimiento de juicios bajo estándares mínimos de debido proceso.

Entre dichos límites y garantías, el derecho a una defensa adecuada surge como uno de los instrumentos más eficientes para alcanzar el objetivo de procesos justos. La reforma constitucional de 2008 ha buscado garantizar el derecho de una defensa adecuada al consagrar este derecho en el artículo 20:

Artículo 20. El proceso penal será acusatorio y oral. Se regirá por los principios de publicidad, contradicción, concentración, continuidad e inmediación. (..)

B. De los derechos de toda persona imputada: (..)

Tendrá derecho a una **defensa adecuada** por abogado, al cual elegirá libremente incluso desde el momento de su detención. Si no quiere o no puede nombrar un abogado, después de haber sido requerido para hacerlo, el juez le designará un

---

<sup>159</sup> Muña Esquinca, César, "La Defensoría Pública", en García Ramírez, Sergio, Islas, Olga (Coords.), *El Código Nacional de Procedimientos Penales, Estudios*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Serie Versiones de Autor, número 3, 2015, p. 159.

defensor público. También tendrá derecho a que su defensor comparezca en todos los actos del proceso y éste tendrá obligación de hacerlo cuantas veces se le requiera, y (...)

Cabe mencionar que, aunque la Constitución contemplaba previamente el derecho a la defensa adecuada, la misma podía ser llevada cabo por la denominada persona de confianza, “figura que tiene una justificación histórica, pero que en los últimos tiempos lo único que generaba eran abusos e indefensión, particularmente en la averiguación previa, ya que, en un proceso penal, cada vez más técnico, poco o nada puede defender quien no sea perito en derecho”.<sup>160</sup>

Derivado de la reforma de 2008 el derecho de defensa adecuada actualmente implica, que una buena defensa en materia penal la lleve a cabo un profesional con los conocimientos jurídicos y técnicos mínimos, por lo que la defensa debe estar a cargo solamente de profesionales capacitados para ello. Si una persona no tiene los medios o el dinero para pagar un abogado particular el Estado asumirá su defensa. En este sentido, la garantía que implica que el Estado asegure el cumplimiento de una defensa adecuada adquiere “particular relevancia para la población con menores ingresos, que en general no puede pagar un abogado particular; por lo tanto, corre el riesgo de que su derecho de acceso a la justicia quede vulnerado.”<sup>161</sup>

Resulta trascendental que tanto las fiscalías como las defensorías públicas estatales y la federal, pueden funcionar en un plano de igualdad de armas. La defensoría pública debe ser un organismo consolidado. Para asegurarse de ello, el legislador en la exposición de motivos de la reforma constitucional de 2008 propuso una serie de acciones en concreto para asegurar la igualdad entre el órgano de

---

<sup>160</sup> *Ibidem.*, p. 151.

<sup>161</sup> Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, Recomendación 16/2018, Violación al derecho a la defensa adecuada.

defensa y el acusado: salarios equitativos con la fiscalía, principios de publicidad, contradicción, igualdad y la nulidad de la prueba ilícita.

En materia de defensoría pública, estiman que debe garantizarse que los emolumentos de los defensores no sean menores a los que por ley corresponden al representante social. Plantean la nulidad de audiencias sin la presencia del juez, que las pruebas sean desahogadas en juicio salvo contadas excepciones, igualdad procesal, prohibición de comunicaciones ex parte y nulidad de pruebas ilícitas<sup>162</sup>.

Así, dicha propuesta fue cristalizada bajo la reforma al artículo 17 que establece la obligación de la Federación y las Entidades Federativas de garantizar el servicio de la defensoría pública.

La Federación y las entidades federativas garantizarán la existencia de un servicio de defensoría pública de calidad para la población y asegurarán las condiciones para un servicio profesional de carrera para los defensores. Las percepciones de los defensores no podrán ser inferiores a las que correspondan a los agentes del Ministerio Público.

En los sistema de corte acusatorio resulta de singular importancia asegurar la defensa adecuada de las personas imputadas, como sabemos la dinámica de dichos sistemas implica mantener un órgano que acuse y un órgano defensivo de calidad, es decir, "... la defensa, que tendencialmente no tiene espacio en el proceso inquisitivo, es el más importante instrumento de impulso y de control del método de prueba acusatorio, consistente precisamente en el contradictorio entre hipótesis de acusación, de defensa, las pruebas y contrapruebas correspondientes<sup>163</sup>", o como lo indica Juan Luis Gómez Colomer:

---

<sup>162</sup> Secretaría de Servicios Parlamentarios, Centro de Documentación, Información y Análisis Dirección de Bibliotecas y de los Sistemas de Información, "Cuaderno de apoyo reforma constitucional en materia de justicia penal y seguridad pública", junio de 2008. p. 13.

<sup>163</sup> Ferrajoli, Luigi, *Derecho y razón: la teoría del garantismo penal*, 10ª Edición, Trotta, Madrid 1995, p. 93.

(..) “el principal derecho del acusado es el de defensa, correlativo a la acusación, como la concreción del principio de contradicción, tanto en su vertiente material, como técnica a cargo del defensor. El cambio del sistema inquisitivo al acusatorio se nota de manera especialmente incisiva en este derecho, pues en verdad en un proceso inquisitivo el acusado no tiene prácticamente derecho a nada, tampoco a defenderse, aunque de manera formal aparezca este derecho consagrado en la ley, ya que, la acusación se teje de manera secreta en su contra, no teniendo obligación las autoridades públicas de persecución de recoger las pruebas exculpatorias, cercenando además, las posibilidades de actuación real del defensor”.<sup>164</sup>

En este sentido, una de las herramientas claves para la consolidación del sistema penal acusatorio en México, y para la lucha contra la desigualdad y la falta de acceso a la justicia de la población pobre será el buen funcionamiento de la defensoría pública y en general, el aseguramiento de una defensa adecuada para los imputados, que no solo se limita a meros aspectos procesales o de trámite, como el nombramiento de un licenciado en derecho para que asuma la defensa, sino más bien, el derecho a gozar de una defensa material implica que se implementen todas las medidas necesarias para garantizar que el imputado tiene la asistencia de una persona capacitada para defenderlo.

La Primera Salas de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido así que los juzgadores deben asegurarse de que el defensor satisfaga un estándar mínimo de diligencia en el cumplimiento de sus deberes, y el juzgador debe ser garante de ello.

DEFENSA ADECUADA EN SU VERTIENTE MATERIAL. NO SE SATISFACE ESTE DERECHO, CON EL SOLO NOMBRAMIENTO DE UN LICENCIADO EN DERECHO PARA LA DEFENSA DEL IMPUTADO, SINO QUE DEBEN IMPLEMENTARSE LAS

---

<sup>164</sup> Gómez, Colomer Juan Luis, *El sistema de enjuiciamiento criminal propio de un Estado de Derecho*, Edit. INACIPE, México 2008, p. 204.

MEDIDAS NECESARIAS PARA GARANTIZAR QUE TIENE LA ASISTENCIA DE UNA PERSONA CAPACITADA PARA DEFENDERLO [ABANDONO PARCIAL DE LA JURISPRUDENCIA 1a./J. 12/2012 (9a.)].

La Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la citada jurisprudencia de rubro: "DEFENSA ADECUADA. FORMA EN QUE EL JUEZ DE LA CAUSA GARANTIZA SU VIGENCIA.", sostuvo que el derecho de defensa adecuada se garantiza esencialmente si el inculpado es asistido por un abogado defensor y no se obstaculiza de ninguna manera el trabajo de la defensa. De igual modo, estableció que el referido derecho no debe llegar a ciertos extremos, entre ellos: a) vigilar la estrategia de la defensa; b) justipreciar la capacidad o incapacidad técnica del abogado defensor; y, c) que el incumplimiento de los deberes de la defensa deba evaluarse por el juzgador, sino que en todo caso podrían ser materia de responsabilidad profesional. Ahora bien, la armonización de la doctrina constitucional del Alto Tribunal con la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, y una nueva reflexión sobre el tema, llevan a esta Primera Sala a separarse parcialmente del criterio plasmado en la tesis citada, específicamente en lo referido a las consideraciones señaladas en los incisos b) y c), pues se reconoce que parte del núcleo esencial del derecho a gozar de una defensa adecuada lo constituye el cumplimiento de que ésta cumpla con su aspecto material, es decir, que el abogado satisfaga un estándar mínimo de diligencia en el cumplimiento de sus deberes, lo que además debe ser controlado por el Juez en su calidad de garante y rector del procedimiento penal. Esto, porque una verdadera defensa adecuada no puede limitarse a meros aspectos procesales o de trámite, pues el solo nombramiento de un licenciado en derecho para que asuma la defensa no satisface ni efectiviza, por sí mismo, el derecho a gozar de una defensa material, sino que se requiere que se implementen todas las medidas necesarias para garantizar que el imputado tiene la asistencia de una persona capacitada para defenderlo. No obstante, una vez satisfecho ese estándar mínimo, el Juez debe abstenerse de controlar la bondad y eficacia de la estrategia defensiva adoptada o el resultado de ésta, en virtud de la autonomía en su diseño por el defensor nombrado.<sup>165</sup>

---

<sup>165</sup> 202109, Primera Sala, Tesis 1a. C/2019 (10a.), Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, Tomo I, noviembre de 2019, p. 366.

La falta de capacidades técnicas y especialización de los abogados en los procesos penales que se ha evidenciado a partir de la puesta en marcha de los procesos orales es una de las tareas sobre las que es importante tomar medidas, en particular para proteger a las personas en estado de vulnerabilidad. La pasividad de las defensas, el desconocimiento del esquema procesal acusatorio y del derecho penal sustantivo, la incapacidad argumentativa e investigativa y la falta de especialización, resultan problemas típicos dentro de los procesos penales en México, los cuales tienen como consecuencia la vulneración al debido proceso y los derechos humanos de las personas imputadas.

A pesar de que los poderes judiciales estatales y Federal, realizan esfuerzos por proteger el derecho de defensa adecuada a través de sus determinaciones, esto no resulta suficiente, en primer lugar, en virtud de que en gran cantidad de ocasiones resulta imposible para los juzgadores diferenciar entre la pasividad por estrategia de defensa o graves omisiones por desconocimiento; y en segundo lugar debido a las limitantes propias del ejercicio jurisdiccional.

En este sentido, es necesario reformar el esquema actual para conceder la licencia a un defensor para postular en materia penal, siendo que en la actualidad el único requisito es la obtención de una cédula profesional (sin importar cuándo se obtuvo) en cualquiera de las 1,954 escuelas de derecho en el país,<sup>166</sup> las cuales no siempre tienen los medios para asegurar la capacidad de sus egresados.

Existen propuestas en la academia que van desde la colegiación obligatoria, hasta la examinación constante que acredite la actualización y el conocimiento técnico de los defensores. Esto podría contribuir a disminuir la gran desigualdad que

---

<sup>166</sup> Centro de Estudios sobre la Enseñanza y Aprendizaje de Derecho, CEEAD, "Las escuelas de derecho en México", Disponible en: <https://ceead.org.mx/como-transformamos/investigacion>, fecha de consulta 28/01/2022.

también se observa en la calidad de las defensas en el país y que juega nuevamente en contra de las personas con menos ingresos.

Por otro lado, en la labor de asegurar una defensa adecuada, las defensorías públicas (Estatales y Federal) juegan un papel trascendental en un contexto en donde como ya se ha observado, las personas a las que se detiene y posteriormente procesan, son personas con una situación económica vulnerable, quienes en la mayoría de los casos no tienen la capacidad económica suficiente para poder pagar una defensa privada de calidad y en muchas de las ocasiones resultan personas inocentes que simplemente estuvieron en un mal lugar y en un mal momento.

Como lo establecen los datos que aporta el INEGI cerca del 80% de todos los juicios penales federales que se celebran en el país son asistidos por la Defensoría Pública. En la Ciudad de México, poco más del 70% de las personas privadas de libertad les fue designado un defensor de oficio o defensor público<sup>167</sup>, en este contexto, fortalecer el papel de las Defensorías será decisivo para el éxito o fracaso del sistema penal y para confrontar la criminalización en contra de los pobres.

Sin embargo, la realidad no muestra un escenario alentador, si observamos el día a día de las defensorías públicas estatales encontraremos que “la mayoría de las defensorías locales están sobrecargadas y laboran en condiciones técnicas y materiales muy precarias, lo que redundará en una defensa inadecuada e ineficaz<sup>168</sup>”, así mismo, aún no se ha logrado asegurar las condiciones establecidas constitucionalmente en las defensorías públicas estatales, así por ejemplo el estudio Justiciabarómetro, indica que de los 11 Estados en donde se desarrolló:

---

<sup>167</sup> Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, Óp. Cit. p .2.

<sup>168</sup> Fix Fierro/Suarez Ávila. Revista Mexicana de Derecho Constitucional. “Hacia una Defensoría Pública de calidad”, Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, México 2015.

Aún existe una gran diferencia en salarios entre encuestados, la cual es evidente entre agentes del ministerio público y defensores. El 63% de los jueces gana más de 30 mil pesos mensuales, mientras que la mayoría de los agentes del ministerio público (72%) y defensores públicos (82%) gana menos de 30 mil pesos. Sin embargo, los resultados indican **que un mayor número de agentes del ministerio público tiene acceso a rangos de salarios más altos que los defensores públicos.**<sup>169</sup>

La misma encuesta da cuenta de que un “porcentaje muy bajo de encuestados (15% de los jueces, 40% de los agentes del ministerio público y 40% de los defensores públicos) opina que los defensores públicos cuentan con peritos o investigadores (o fondos para contratarlos), cuando estos son necesarios para conducir adecuadamente la defensa”<sup>170</sup>, esto deriva en que la inactividad de las defensas públicas quienes se limitan a intentar desacreditar las acusaciones, con defensas pasivas, que resultan más de la falta de elementos para generar una teoría del caso propia, que de una estrategia jurídica que tenga un propósito objetivo.

En este sentido, se ha documentado que para 2016, solamente diecinueve legislaturas habían incluido la figura de los peritos en la ley de la defensoría respectiva: Aguascalientes, Chiapas, Colima, Distrito Federal, Durango, Guanajuato, Estado de México, Hidalgo, Morelos, Nuevo León, Quintana Roo, San Luis Potosí, Sinaloa, Tabasco, Tamaulipas, Tlaxcala, Veracruz y Yucatán.<sup>171</sup>

Ciertamente, el contar con áreas periciales suficiente se lograría la igualdad de armas entre órgano acusador y defensa, y con ello la oportunidad de defensas con teorías del caso mejor elaboradas y fortalecidas.

---

169 Cortés, Nancy G., Octavio Rodríguez Ferreira y David A. Shirk. Óp. Cit. p. 11.

<sup>170</sup> *Ibidem*, p. 29.

<sup>171</sup> Fix Fierro/Suarez Ávila. Cit. p.194.

El Estado mexicano se encuentra obligado a asegurar el derecho de defensa adecuada a sus ciudadanos, la defensoría pública surge como una gran herramienta para lograrlo, sin embargo, aún queda mucho trabajo por hacer, lo cierto es que en la medida que se fortalezcan las defensorías públicas la población en vulnerabilidad económica podrá tener un mejor acceso a la justicia. El fortalecimiento de la defensoría pública surge como una de las soluciones y formas de mitigar la aberrante lucha del poder punitivo contra la población desprotegida, pero que no resulta suficiente.

No basta con asegurar la designación de un defensor. Para que este derecho sea asegurado debe contarse con las herramientas suficientes para garantizar la igualdad procesal y el debido proceso, como principios rectores del sistema, para ello debe contarse con defensores, peritos, y el acceso a intérpretes y traductores especializados para asegurar la comprensión de los imputados en sus audiencias.

En estados como Oaxaca se ha documentado la carencia de traductores o intérpretes que pueda acompañar a los imputados en las audiencias y ni qué decir del momento de la detención, el Alto Comisionado de las Naciones Unidas en México<sup>172</sup>, ha documentado en su informe sobre acceso a la justicia para los indígenas en México que de 586 personas reclusas que hablaban una lengua indígena sólo el 16% había tenido acceso a un intérprete en alguna etapa del proceso, el otro 84% no tuvo acceso a traductor o interprete a pesar de no entender al cien por ciento el español. A la fecha no se cuenta con un organismo que proporcione intérprete o traductores en casos de ser necesarios.

---

<sup>172</sup> Oficina en México del Alto Comisionado De Las Naciones Unidas Para Los Derechos Humanos, "Informe del Diagnóstico, El acceso a la justicia para los indígenas en México", p. 116.

Si se agrega el factor de vulnerabilidad y pobreza que aqueja a la mayoría de la población indígena en México<sup>173</sup>, tenemos procesos injustos, criminalizante y sin un acceso a la defensa de la población indígena, lo cual no es exclusivo de Oaxaca, si no una constante en la mayoría de las Entidades Federativas en México.

En este sentido, existe un gran reto para el Estado mexicano, asegurar la defensa adecuada de los imputados, sobre todo en los casos de vulnerabilidad y pobreza. Este reto resulta una labor trascendental para en un sistema con características de oralidad y acusatoriedad en donde la operación supone, la igualdad entre los actores, el acceso a peritos e intérpretes de calidad para lograr el equilibrio, para con ello asegurar el debido proceso y acceso a la justicia a las personas en vulnerabilidad y pobreza.

---

<sup>173</sup> En México, el 71.9 por ciento de la población indígena, es decir 8.3 millones personas, se encontraban en situación de pobreza en 2016, indicó el Consejo Nacional de Evaluación de la Política de Desarrollo Social (Coneval).

### **3.4 La Prisión Preventiva**

Como se ha analizado a lo largo de la presente investigación, el sistema penal acusatorio ha traído consigo cambios que pueden contribuir a disminuir la grave desigualdad en los procesos contra de los pobres, a su vez, subsisten rezagos y figuras que siguen contribuyendo al encarcelamiento y criminalización de la población pobre.

Esta dinámica “esquizofrénica” del sistema acusatorio, se manifiesta a través de diversas figuras y dinámicas que se confrontan, mientras que por una parte la reforma procesal ha tenido como finalidad proteger los derechos humanos de las personas bajo un esquema de derecho penal garantista, por otra parte, subsisten figuras jurídicas, que vulneran, menoscaban y restringen derechos en pro de políticas de populismo punitivo. Ejemplo de ello es la coexistencia de la figura del arraigo totalmente incompatible con el esquema procesal actual y el principio de presunción de inocencia.

Otro ejemplo, que se analizará a profundidad, es la forma de imposición de las medidas cautelares en el sistema acusatorio. Entre los principales objetivos de la reforma penal, se encontraban reducir el excesivo uso de la prisión preventiva que provocaba la simple imposición por delitos graves o no graves con acceso a caución del sistema tradicional y el respeto a la presunción de inocencia en sus distintas dimensiones.

En el sistema inquisitivo, la imposición de prisión preventiva a las personas que no tuviera los recursos suficiente para pagar una caución resultaba un factor más de vulnerabilidad en contra de la población pobre, derivando así en una realidad en la que el 82 por ciento de los procesados se encontraban reclusos por

delitos patrimoniales y por montos menores a 5 mil pesos.<sup>174</sup> Además de ello el largo tiempo que podría estar una persona esperando su sentencia en el sistema mixto-inquisitivo, resulto en estadísticas tan graves como lo registrado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, según la cual el 50% de la población privada de su libertad eran presos esperando su sentencia.<sup>175</sup>

Este escenario ha sido el causante, en gran parte, del hacinamiento de las cárceles mexicanas, así mismo, ha representado costos excesivos para el Estado, Zepeda Lecuona, calcula que el costo diario por persona privada de su libertad es de \$119 pesos, teniendo un costo superior a 9 mil 750 millones de pesos anuales al erario, lo cual equivale al 62% del presupuesto federal destinado a seguridad pública.<sup>176</sup>

La imposición de prisión preventiva en el esquema del sistema tradicional ha resultado también ineficiente para el esclarecimiento de los hechos, ya que la imposición de las mismas ha producido falsos incentivos a las fiscalías lo que se traduce en investigaciones poco profesionales y con argucias con el simple objetivo de lograr la prisión preventiva.

La reforma al artículo 19 Constitucional, trajo una esperanza de disminuir la vulneración de derechos en contra de los imputados y de fortalecer la presunción de inocencia, así se estableció el uso de la prisión preventiva bajo los estándares de excepcionalidad, proporcionalidad, necesidad y mínima intervención.

---

<sup>174</sup> *Idem.*

<sup>175</sup> Informe sobre el uso de la prisión preventiva en las Américas / [Preparado por la Relatoría sobre los Derechos de las Personas Privadas de Libertad de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos], p. 15.

<sup>176</sup> Zepeda Lecuona, Guillermo, “¿Cuánto cuesta la prisión sin condena? Costos económicos y sociales de la prisión preventiva en México”, Open Society Justice Initiative, 2009, p. 46.

El principio de excepcionalidad establece la necesidad de que el Estado únicamente puede privar de la libertad a una persona que aún no tiene una sentencia cuando se tengan elementos de convicción que demuestren que existe alguno de los siguientes factores:

- A) Riesgo de fuga del imputado.
- B) Riesgo de obstaculización de la justicia mediante la manipulación, destrucción u ocultamiento de pruebas.
- C) Riesgo de daño para la víctima o testigos

Así en el artículo 19 Constitucional establece que:

El Ministerio Público sólo podrá solicitar al juez la prisión preventiva cuando otras medidas cautelares no sean suficientes para garantizar **la comparecencia del imputado en el juicio, el desarrollo de la investigación, la protección de la víctima, de los testigos o de la comunidad**, así como cuando el imputado esté siendo procesado o haya sido sentenciado previamente por la comisión de un delito doloso.

Sin embargo, la reforma constitucional aún conservó como rezago de la tradición inquisitiva una figura impropia de los sistemas que buscan ser garantistas, es decir, la existencia de un catálogo de delitos susceptibles de prisión preventiva oficiosa, mediante los cuales la Fiscalía por el simple hecho de formalizar una investigación en contra una persona puede obtener la medida cautelar de prisión preventiva.

Gravemente el número de delitos contenidos en el catálogo ha ido aumentando conforme los años y los intereses de los grupos políticos en una línea de populismo punitivo, así al día de hoy el artículo 19 constitucional establece:

El juez ordenará la prisión preventiva oficiosamente, en los casos de abuso o violencia sexual contra menores, delincuencia organizada, homicidio doloso, feminicidio, violación, secuestro, trata de personas, robo de casa habitación, uso de programas sociales con fines electorales, corrupción tratándose de los delitos de

enriquecimiento ilícito y ejercicio abusivo de funciones, robo al transporte de carga en cualquiera de sus modalidades, delitos en materia de hidrocarburos, petrolíferos o petroquímicos, delitos en materia de desaparición forzada de personas y desaparición cometida por particulares, delitos cometidos con medios violentos como armas y explosivos, delitos en materia de armas de fuego y explosivos de uso exclusivo del Ejército, la Armada y la Fuerza Aérea, así como los delitos graves que determine la ley en contra de la seguridad de la nación, el libre desarrollo de la personalidad, y de la salud.

A pesar de la actualización de los problemas derivados del mantenimiento del catálogo de delitos que ameritan prisión preventiva oficiosa, el 4 de abril de 2019, se publicó en el Diario Oficial de la Federación, el Decreto por el que se declaró reformado el artículo 19 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia de prisión preventiva oficiosa.

Entre los motivos expuestos para dicha reforma el Estado mexicano argumentó la necesidad de responder a la situación de alta incidencia delictiva con una política criminal adecuada a la realidad mexicana, lo que implica “(..) que las penas más graves se deben dirigir a los tipos penales que protegen los bienes jurídicos más importantes; de igual manera, la restricción de la libertad se debe acotar a aquellas conductas que atenten contra esos bienes jurídicos (...)”<sup>177</sup>

Como se observa la reforma de abril de 2019, es producto de la falta de entendimiento del legislador sobre el principio de presunción de inocencia y la naturaleza jurídica de la prisión preventiva. Como lo ha establecido la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la prisión preventiva debe entenderse como

---

<sup>177</sup> Iniciativa del Sen. Ricardo Monreal Ávila, del Grupo Parlamentario del Partido Morena, con Proyecto de Decreto que Reforma El Artículo 19 De La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en Materia De Delitos Graves, p. 1.

una medida cautelar y no como una medida punitiva,<sup>178</sup> por lo que no se puede pretender proteger los bienes jurídicos a través de una medida cautelar bajo un sistema que prioriza la presunción de inocencia como principio.

Así, con la aprobación de ambas cámaras y del voto aprobatorio de 20 congresos estatales, se reformó el segundo párrafo del artículo 19 Constitucional para aumentar los siguientes delitos al catálogo de delitos de prisión preventiva oficiosa:

1. Abuso o violencia sexual contra menores;
2. Femicidio;
3. Robo de casa habitación;
4. Uso de programas sociales con fines electorales;
5. Corrupción, tratándose de los delitos de enriquecimiento ilícito y ejercicio abusivo de funciones;
6. Robo al transporte de carga en cualquiera de sus modalidades.
7. Delitos en materia de hidrocarburos, petrolíferos o petroquímicos;
8. Desaparición forzada de personas;
9. Desaparición cometida por particulares.

El catálogo de prisión preventiva oficiosa en México resulta inconveniente conforme a la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que ha establecido una serie de parámetros para la determinación de la prisión preventiva. Al resolver los casos *Suárez Rosero vs Ecuador*, la Corte ha establecido que no se puede limitar el derecho a la libertad personal del que goza todo ser humano, solo en virtud del delito imputado en su contra, así mismo, ha establecido que “las características personales del supuesto autor y la gravedad del delito que

---

<sup>178</sup> Corte IDH, *Caso López Álvarez vs Honduras*, Fondo reparaciones y costas, sentencia del primer de febrero de 2006, serie C, núm. 141, párrafo 69.

se le imputa no son, por sí mismos, justificación suficiente de la prisión preventiva. La prisión preventiva es una medida cautelar y no punitiva”.<sup>179</sup>

El inconveniente catálogo de delitos de prisión preventiva oficiosa en México ocasionará más criminalización de la pobreza, como apuntan los expertos: la reforma del artículo 19 criminaliza a la pobreza.

Con esta reforma, la perspectiva es que se continúa perpetuando la criminalización en contra de las personas pobres y vulnerables, aquellos a quien resulta más fácil detener, juzgar y encarcelar, además de ello si se agregan los factores tortura, falta de defensa adecuada, y los estereotipos de los operadores, aspectos que representa una constante en el sistema penal mexicano, la cárceles seguirán poblándose de personas en situación de vulnerabilidad y pobreza, justificando y legitimando el uso desigual del derecho penal y sobre todo encarcelando inocentes.

La perspectiva resulta clara, ante la incapacidad del Estado para asegurar un estándar mínimo de justicia, el mismo requiere legitimarse, y ejercer la mano dura a través de la herramienta del derecho penal; sin embargo, los sistemas penales con carácter acusatorio resultan incompatibles con el encarcelamiento sin condena como regla, como se ha analizado en la presente investigación, a sistemas políticos de tipo democráticos corresponden generalmente sistemas penales de tipo acusatorios, y la dinámica de prisión preventiva oficiosa resulta una figura ajena que se apega más a los principios inquisitivos.

---

<sup>179</sup> *Idem.*

### **3.5 Contexto actual y reformas**

Resulta trascendental analizar el contexto en el que se desarrolla las reformas de 2018 y 2020 para aumentar el catálogo de delitos que ameritan prisión preventiva oficiosa, en relación con las recientes reformas y adecuaciones a la política criminológica mexicana, en este sentido resulta un fenómeno de contrasentidos en el que, por una parte, se busca aumentar el inconventional catálogo que tendrá como resultado mayor criminalización de la pobreza y por la otra, se observan procesos que buscan fortalecer la justicia restaurativa como la Ley de Amnistía que ha propuesto el Gobierno Federal.

En este contexto habrá que preguntarse ¿si la serie de reformas y propuestas de reforma en materia penal (Ley de Amnistía, Reforma Penal-Fiscal, Ley Nacional de Extinción de Dominio) representan un cambio en los intereses de quienes manejan el aparato de persecución penal, buscando así disminución de la aberrante desigualdad penal?, o es más bien un movimiento político que, únicamente pretende ser parte de una simulación para incrementar los niveles de popularidad basado en el poder de la venganza social y la polarización que se ha generado en el discurso.

De esta forma habrá que estar atentos a los recientes cambios, ya que en una serie de contradicciones se ha presentado una estrategia en la que conviven la Ley de Amnistía, el nuevo modelo policial (Guardia Nacional), la Reforma Penal-Fiscal a partir de la estrategia de combate al uso de Operaciones con Recursos de Procedencia Ilícita, en la que se establece la evasión y la emisión de facturas falsas como delitos equiparables al crimen organizado con prisión preventiva oficiosa; la nueva Ley Nacional de Extinción de Dominio que busca agilizar los procedimientos extinción de dominio y utilización social de los bienes confiscados a la delincuencia; y el nuevo papel de la Unidad de Inteligencia Financiera (UIF).

Es importante analizar la Ley de Amnistía, en el contexto señalado, pero también a la luz de su propio contenido para poder observar en qué medida ésta

será una herramienta integral de justicia restaurativa que busque confrontar la dinámica binomio cárcel-pobreza, que ha sido la base de la estrategia penal en México o un simple paliativo para un sistema penal desigual e injusto.

En este sentido, el 22 de abril de 2020, fue publicada en el Diario Oficial de la Federación la Ley de Amnistía, dicha ley establece en su exposición de motivos como objetivo principal conceder libertad a tres grupos especialmente afectados por su elevada vulnerabilidad: las mujeres, las y los jóvenes y las personas pertenecientes a las comunidades y pueblos indígenas, y que han cometido conductas delictivas empujados por el hambre, la pobreza, los entornos de violencia y otros tipos de vulnerabilidades<sup>180</sup>, lo cual en un primer paso resulta una herramienta a destacar para dar acceso a la justicia a las personas vulnerables y en situación de pobreza, así ésta ley contempla posibilidad de conceder la libertad en su artículo 1 para las personas en los supuestos de:

Artículo 1. Se decreta amnistía en favor de las personas en contra de quienes se haya ejercitado acción penal, hayan sido procesadas o se les haya dictado sentencia firme, ante los tribunales del orden federal, siempre que *no sean reincidentes* respecto del delito por el que están indiciadas o sentenciadas, por los delitos cometidos antes de la fecha de entrada en vigor de la presente Ley, en los siguientes supuestos:

I. Por el **delito de aborto**, en cualquiera de sus modalidades, previsto en el Código Penal Federal, cuando:

- a) Se impute a la madre del producto del embarazo interrumpido;
- b) Se impute a las y los médicos, cirujanos, comadronas o parteras, u otro personal autorizado de servicios de la salud, que hayan auxiliado en la interrupción del embarazo, siempre que la conducta delictiva se haya llevado a cabo sin violencia y

---

<sup>180</sup> Véase, Gaceta Parlamentaria Número 5368-II, Año XXII, Palacio Legislativo de San Lázaro, miércoles 18 de septiembre de 2019.

con el consentimiento de la madre del producto del embarazo interrumpido;

c) Se impute a los familiares de la madre del producto que hayan auxiliado en la interrupción del embarazo;

II. **Por el delito de homicidio por razón de parentesco**, cuando el sujeto pasivo sea el producto de la concepción en cualquier momento de la preñez, en los supuestos previstos en la fracción I de este artículo;

III. **Por los delitos contra la salud** a que se refieren los artículos 194, fracciones I y II, 195, 195 Bis y 198 del Código Penal Federal, siempre que sean de competencia federal, en términos del artículo 474 de la Ley General de Salud, cuando:

a) Quien los haya cometido se encuentre en **situación de pobreza, o de extrema vulnerabilidad por su condición de exclusión y discriminación**, por tener una discapacidad permanente, o cuando el delito se haya cometido por indicación de su cónyuge, concubinario o concubina, pareja sentimental, pariente consanguíneo o por afinidad sin limitación de grado, o por temor fundado, así como quien haya sido obligado por grupos de la delincuencia organizada a cometer el delito;

b) **Quien pertenezca a un pueblo o comunidad indígena o afro mexicana**, en términos del artículo 2 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y se encuentre en alguna de las hipótesis mencionadas en el inciso anterior;

c) **Las personas consumidoras que hayan poseído narcóticos** en cantidades superiores hasta en dos tantos a la dosis máxima de consumo personal e inmediato, a que se refiere el artículo 479 de la Ley General de Salud, siempre que no haya sido con fines de distribución o venta;

IV. Por cualquier delito, a personas pertenecientes a los pueblos y comunidades indígenas que durante su proceso no hayan accedido plenamente a la jurisdicción del Estado, por no haber sido garantizado el derecho a contar con intérpretes o defensores que tuvieran conocimiento de su lengua y cultura;

V. **Por el delito de robo simple y sin violencia**, siempre que no amerite pena privativa de la libertad de más de cuatro años, y

VI. **Por el delito de sedición**, o porque hayan invitado, instigado o incitado a la comisión de este delito formando parte de grupos impulsados por razones políticas

con el propósito de alterar la vida institucional, siempre que no se trate de terrorismo, y que en los hechos no se haya producido la privación de la vida, lesiones graves a otra persona o se hayan empleado o utilizado armas de fuego.<sup>181</sup>

Esta nueva legislación se observa como un primer paso para que se genere un cambio en la política criminal y comience una transición para la reparación de las violaciones a derechos e injusticias que han resentido las personas sentenciadas bajo situaciones de vulnerabilidad y pobreza, la misma puede ser una gran herramienta para garantizar el acceso a la justicia a personas que se les ha privado de este derecho, sin embargo, existen varios puntos que deben reflexionarse para considerarla como una propuesta integral.

1. El primero de ellos es que para que la Ley de Amnistía pueda ser una herramienta eficiente en el contexto mexicano, la misma debe ser guiada bajo los principios de justicia transicional permitiendo atender las causas y consecuencias del fenómeno de violencia, así como combatir la impunidad, velar por la reparación del daño a la víctima e impedir la repetición de los actos que lo ocasionaron, con fines de consolidación de una democracia constitucional.
2. La Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas en México, ha indicado que podría incluirse en la ley aquellos “casos que cuenten con la decisión o recomendación de algún organismo internacional de derechos humanos, o con una recomendación de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos<sup>182</sup>”, así mismo, se observa en este punto que la

---

<sup>181</sup> Ley de Amnistía, 2020, México. Disponible en: [https://www.dof.gob.mx/nota\\_detalle.php?codigo=5592105&fecha=22/04/2020](https://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5592105&fecha=22/04/2020), fecha de consulta 15 de julio de 2020.

<sup>182</sup> Oficina en México del Alto Comisionado de las Naciones Unidas, Observaciones Onu-Dh Iniciativa Ley De Amnistía, octubre, 2019,

amnistía podría ampliarse a los casos de violaciones graves a los derechos humanos que pudiera trascender el fondo de los asuntos, por ejemplo los casos de tortura, sin importar el delito del que se trate.

3. Debe observarse que el establecer la limitante de delitos contenidos en inconvencional catálogo del artículo 19 restringe demasiado la aplicación de la ley ya que como se ha analizado en el inciso anterior, el catálogo resulta amplio y casi cualquier delito puede entrar en dicha exclusión.
4. Acompañar la Ley de Amnistía con reformas legales para derogar tipos penales criminalizante de las mujeres (aborto) y personas en situación de pobreza, así como los cambios pertinentes para disminuir el uso excesivo de la cárcel como la supresión de la prisión preventiva de carácter oficiosa

La Ley de Amnistía podría ser un buen primer paso para la reducir la desigualdad para las personas en situación de pobreza. Lo cierto, es que debe ser una herramienta integral, acompañadas de información y concientización para la población, sobre todo en un momento en donde el tema de seguridad es una de las principales preocupaciones de la sociedad, para ello deben enfrentarse los viejos dogmas de la reinserción, los mitos acerca de la cárcel y las ideas erróneas sobre la función y alcance del derecho penal.

Cabe señalar que a junio de 2021, aún no se pueden medir los alcances y logros de la Ley de Amnistía, a pesar de haber sido publicada en abril de 2020 en el Diario Oficial de la Federación, fue hasta el 19 de agosto de 2020 que se logró publicar los “Lineamientos para el procedimiento de atención a solicitudes de amnistía”, a casi un año de su emisión los resultados son los siguientes: de 1115

solicitudes de Amnistía, han sido resultas 189 sin explicarse por parte de la Secretaría de Gobernación si las mismas fueron concedidas o rechazadas.<sup>183</sup>

Así mismo, de lo establecido en el segundo artículo transitorio de la Ley de Amnistía:

(..) el Ejecutivo Federal, a través de la Secretaría de Gobernación, promoverá ante los gobiernos y las legislaturas de las entidades federativas la expedición de leyes de amnistía por la comisión de delitos previstos en sus respectivas legislaciones que se asemejen a los que se amnistían en esta Ley.

A la fecha la única entidad federativa que ha aprobado su Ley de Amnistía es el Estado de México.

El presente trabajo pretende contribuir al debate y presentar una visión de justicia, de apego a los derechos humanos, no desde lo superficial y la apariencia, si no desde el conocimiento, la estadística, el humanismo y el análisis histórico y sociológico.

Como se ha señalado habrá que estar atentos a los procesos de reformas en materia de justicia penal y la política criminológica en el contexto actual.

Al momento de terminar el proceso de elaboración del presente trabajo de investigación se han presentado una serie de rumores respecto de una reforma de gran calado al Sistema Penal Acusatorio, en este sentido, el 15 de enero de 2020, el Senado de la República la Junta de Coordinación Política (JUCOPO) recibiría una serie de iniciativas de reforma en materia de procuración y administración de

---

<sup>183</sup> Monrroy, Jorge, "De 1115 solicitudes de amnistía, gobierno sólo ha resuelto 189 casos", Diario El Economista, 03 de mayo de 2021. Disponible en: <https://www.economista.com.mx/politica/De-1115-solicitudes-de-amnistia-gobierno-solo-ha-resuelto-189-casos-20210503-0099.html>, fecha de consulta 22/06/2021.

justicia) por parte del Ejecutivo Federal<sup>184</sup>, sin embargo, dichas reformas no fueron presentadas debido a una supuesta filtración de información. El 22 de febrero de 2020 a través del comunicado FGR 017/20, el Fiscal General de la República, Alejandro Gertz Manero, se deslindó del contenido de la reforma en materia penal y judicial filtrada un día antes de su presentación en el Senado el pasado 15 de enero, y reiteró que su contenido será presentado una vez que inicie el periodo ordinario de sesiones del Congreso de la Unión.

Sin embargo, las supuestas filtraciones dejaron una seria preocupación dentro del ámbito de los derechos humanos y justicia penal, puesto que implicaban un retroceso al avance en la búsqueda de un sistema penal garantista. Será importante entonces, estar atento a los procesos y reformas, será labor de los criminólogos, los estudiosos del derecho y la academia en general evitar la desigualdad desde el derecho, confrontar los estereotipos creados para ventaja de unos cuantos, proponer, encontrar y defender soluciones en la búsqueda de un sistema penal más justo y apegado a los derechos humanos.

---

<sup>184</sup> Boletín, Grupo Parlamentario Senado MORENA, LXIV Legislatura, “Recibirá Jucopo paquete de nueve iniciativas para reformar el sistema de justicia”, Disponible en: <https://morena.senado.gob.mx/2020/01/14/recibira-jucopo-paquete-de-nueve-iniciativas-para-reformar-el-sistema-de-justicia/>, fecha de consulta 20 de enero de 2020.

## **Conclusiones**

1. El sistema penitenciario en México vive en una situación de crisis; problemas como la sobrepoblación, el hacinamiento, la insuficiencia de los programas que buscan la reinserción, el autogobierno y las malas condiciones de higiene, etc., son los conflictos que caracterizan el día a día de las cárceles mexicanas.

Además de estos problemas, existe una constante, transversal a todo el sistema penal, pero que se exhibe de forma brutal en la etapa de ejecución penal, este problema es el referente a la criminalización de la población proveniente de los sectores vulnerables, en particular, la criminalización de los pobres.

2. La pobreza y desigualdad en México es un problema sobre el que urge poner soluciones. La falta de acceso a la justicia es a la vez una consecuencia y una causa de la pobreza. Se pone de relieve el acceso a la justicia como derecho fundamental que debe ser garantizado por el Estado mexicano, siendo este uno de los instrumentos principales para combatir la pobreza.

3. Los problemas de seguridad, justicia y derechos humanos en México han incrementado su gravedad derivado de los diagnósticos basados en estereotipos y de la implementación de políticas públicas que validan estos simplismos.

Se requiere un enfoque multidimensional y profundo que contribuya a una comprensión de las causas y las formas de prevenir la criminalidad desde su origen.

4. La gran mayoría de las personas privadas de su libertad en México (ya sea sujetos a un proceso o cumpliendo una condena) provienen de las clases marginadas, con niveles educativos bajos y con trabajos de baja cualificación previo a su reclusión

El hecho de que el grueso de la población privada de su libertad venga de un entorno marginado tiene una explicación más allá del simplismo de equiparar pobreza con delito, la relación entre estas dos variables tiene una explicación multidimensional, que pasa por el análisis de la construcción del derecho penal como un aparato de control social, la desigualdad en la aplicación del mismo, y su función latente como regulador de los intereses de un grupo en concreto.

5. La idea de la cárcel como pena autónoma por la privación de la libertad únicamente tiene sentido bajo el esquema capitalista en el que el tiempo representa trabajo humano que a su vez se convierte en capital y la privación del tiempo imposibilita al sentenciado a crear riqueza.

El sistema penitenciario ha evolucionado de acuerdo a las necesidades del sistema económico capitalista, si en un principio la cárcel nace por la necesidad de mano de obra para el capitalismo (trabajo carcelario) ahora la cárcel muta y al haber excedente de mano de obra, la cárcel contiene ese excedente de pobres.

6. Existen dos mitos acerca del régimen carcelario y la pobreza, el primero de ellos es el mito de que la pobreza es la causa unívoca de la criminalidad y que el factor pobreza es el causante directo de crimen sin necesidad de tomar en cuenta los factores endógenos y exógenos que pueden contribuir al mismo. Lo que genera la privación de la libertad de miles de personas inocentes sólo por el hecho de ser pobre.

El segundo mito es la idea de que la cárcel será la solución a los problemas de criminalidad y marginación, ya que los que ingresan a la misma, por medio de un tratamiento casi mágico y pseudo-clínico, al salir de ella se reinsertarán a la sociedad, y obtendrán habilidades laborales, educativas y sociales.

7. El verdadero motivo actual de la cárcel, que deriva de su origen, sigue siendo el inhabilitar al sentenciado o al procesado, castigarlo por su falta con el

sufrimiento y la privación de libertades, y si de paso es posible realizar una simulación de capacitación, reeducación para reinsertarlo se intenta hacerlo.

8. La función real o latente del sistema penal como medio de control social, (conservar y reproducir la realidad existente) se cumple, bajo el esquema actual; y, sin embargo, la función manifiesta que consiste en el “combate a la criminalidad” es más bien una promesa incumplida que, se mantiene como la función que justifica la necesidad del poder punitivo cada vez más violento y represivo.

9. El castigo consistente en la cárcel tiene un doble función en el sometimiento de los pobres, por un lado representa al poder punitivo mismo, aislando e inhabilitando a la mano de obra excesiva y por el otro implica una carga aún mayor a los ya de por sí reducidos ingresos que tienen la mayor parte de los presos y sus familias, lo cual provoca un círculo vicioso que en nada contribuye al control de la criminalidad y que genera que la población pobre se mantenga en ese mismo estado.

10. El Estado se sirve del poder punitivo para el mantenimiento y la estabilidad del grupo en el poder y de la estructura económica. Para esta función el grupo de poder debe, necesariamente seleccionar los valores y normas sociales a proteger y con ello los grupos a quien debe enfrentar para ejercer el control y asegurar el cumplimiento de los mismos, esto es la selectividad del derecho penal.

Así, el derecho penal no se encarga de defender todos los bienes jurídicos sino los que se consideren esenciales, a veces para la sociedad o para el beneficio del grupo hegemónico.

Al funcionar de forma selectiva el derecho penal no se ocupa de enfrentar todo el cúmulo de conductas dañinas, un ejemplo es la tasa de impunidad en delitos de cuello y blanco y delitos ambientales.

11. El derecho penal funciona de forma selectiva no solo desde la selección de conductas a castigar y bienes jurídicos a proteger (valores), si no, también desde la forma en la que se aplica, estos procesos son conocidos como criminalización primaria y criminalización secundaria.

12. La necesidad de resolver conflictos como finalidad principal del sistema acusatorio juega un papel importante en contra de los pobres, la metodología del sistema acusatorio funcionaría de forma adecuada sólo si todas las personas pudieran encontrarse en un plano de igualdad, sin embargo, esto resulta imposible y la consecuencia sigue siendo la puesta en marcha del aparato represivo contra los más débiles.

13. Bajo el Sistema Penal Acusatorio mexicano existe un gran riesgo de arbitrariedades en el manejo del procedimiento abreviado, aunque la figura pueda resultar exitosa para resolver y desahogar casos, se corre el riesgo de que la suma de los diversos factores: situación de vulnerabilidad de los imputados, presión por obtener una sentencia más baja, la falta de debida defensa, el régimen de cuotas de detenciones, puestas a disposición y sentencias etc., den como resultado un gran número de personas inocentes en cárceles, sobre todo aquellas que se encuentren en un contexto de vulnerabilidad, ignorancia, pobreza y marginación quienes como se ha demostrado a lo largo de la presente investigación suelen ser a quienes se criminalizan mediante los proceso de selectividad del derecho penal (criminalización primaria y criminalización secundaria).

14. Una de las claves para la consolidación del sistema penal acusatorio en México, y para la lucha contra la desigualdad y la falta de acceso a la justicia de la población pobre será el buen funcionamiento de la defensoría pública y en general el aseguramiento de una defensa adecuada para los imputados, que no solo se limita a meros aspectos procesales o de trámite, como el nombramiento de un licenciado en derecho para que asuma la defensa, el derecho a gozar de una

defensa material implica que se implementen todas las medidas necesarias para garantizar que el imputado tiene la asistencia de una persona capacitada para defenderlo y cuente con los elementos de defensa suficientes para hacerlos (peritos, traductores, intérpretes).

15. El Sistema Penal Acusatorio ha traído consigo cambios que pueden contribuir a disminuir la grave desigualdad en los procesos contra de los pobres (garantía de defensa adecuada, figuras como la suspensión condicional del proceso, los propios principios del sistema), a su vez, subsisten rezagos y figuras que siguen contribuyendo al encarcelamiento y criminalización de la población pobre (prisión preventiva oficiosa, privilegios en la Ley Nacional de Ejecución Penal para las personas privadas de la libertad que pueden comprar un brazalete electrónico y acceder a la libertad condicional.)

16. La Ley de Amnistía, surge como un primer paso para que se genere un cambio en la política criminal y comience una transición para la reparación de las violaciones a derechos e injusticias que han resentido las personas sentenciadas bajo situaciones de vulnerabilidad y pobreza, la misma puede ser una gran herramienta para garantizar el acceso a la justicia a personas que se les ha privado del mismo, sin embargo, la misma debe ser una herramienta integral, acompañadas de información y concientización para la población, sobre todo en un momento en donde el tema de seguridad es una de las principales preocupaciones de la sociedad, para ello deben enfrentarse los viejos dogmas de la reinserción, los mitos acerca de la cárcel y las ideas erróneas sobre la función y alcance del derecho penal.

Así mismo, para resultar eficiente debe apegarse a los principios de justicia transicional permitiendo atender las causas y consecuencias del fenómeno de violencia, así como combatir la impunidad, velar por la reparación del daño a la víctima e impedir la repetición de los actos que lo ocasionaron, con fines de consolidación de una democracia constitucional. Para resultar funcional debe estar

acompañada de las reformas penales pertinentes para derogar tipos penales criminalizante de las mujeres y personas en situación de pobreza.

## **Propuestas**

1. Para reducir la vulnerabilidad, la violencia punitiva y la criminalización contra los pobres el Estado debe optar por un enfoque de derecho penal mínimo (en los términos de Luigi Ferrajoli), un garantismo que minimice la violencia del poder punitivo. En este sentido, violencia punitiva debe estar regulada y contenida por las garantías penales y procesales que asegure la justicia en los procesos.

Dichas garantías deben funcionar como el marco protector del debido proceso el cual asegure la justicia y la protección del inocente (sobre todo del vulnerable) contra la fuerza del poder punitivo estatal.

2. Debe realizarse las reformas penales y procesales pertinentes para derogar las leyes desiguales y criminalizante de los marginados (pobres, farmacodependientes, mujeres y migrantes) delitos como el aborto, la legalización de la marihuana y derogar el inconventional catálogo de delitos que amerita prisión preventiva oficiosa que sólo causa criminalización de los pobres y violación de derechos humanos.

Al mencionar las leyes desiguales se hace alusión a aquellas normas jurídicas, tanto procesales como adjetivas que contienen un trato discriminatorio e irracional, ejemplo de ello es la norma que regula la prisión preventiva oficiosa contenida en el artículo 19 constitucional, la cual contiene un trato desigual dependiendo el delito por el que una persona es investigada, en vez de hacerse un análisis sobre la idoneidad y necesidad de una medida cautelar apegado a la presunción de inocencia.

3. Concientización a los operadores del sistema para entender la situación de desventaja, pobreza y criminalización en contra de los pobres, capacitación a los operadores jurídicos para minimizar los estereotipos y juicios previos sobre los que descansan sus labores investigativas, preventivas y/o jurisdiccionales.
4. Es necesario reformar el esquema actual para conceder la licencia a un defensor para postular en materia penal, ya sea mediante el establecimiento de la colegiación obligatoria o a través de esquemas de examinación constante que acredite la actualización y el conocimiento técnico de los defensores. Esto podría contribuir a disminuir la gran desigualdad que también se observa en la calidad de las defensas en el país y que juega nuevamente en contra de las personas con menos ingresos.

El establecer la colegiación obligatoria en México, a través, de una regulación idónea debería contener como mínimos: la evaluación constante, la preparación efectiva, un registro de abogados y reglas éticas mínimas para los asociados, de esta forma los usuarios podrían contar con la seguridad de que quien los defiende tendrá los conocimientos básicos, la actualización en la materia y estándares éticos que aseguren una defensa adecuada, contribuyendo así a la tarea que se ha dejado en manos de los y las jueces como revisores de las estrategias defensivas.

5. Mejorar la situación de las defensorías pública en México para que las mismas funcionen como un verdadero contrapeso y un equilibrio en favor de las personas procesadas en situación de vulnerabilidad, para ello debe darse una situación de igualdad entre las fiscalías y las defensorías, acceso a peritos y traductores, así como una retribución

económica igual a la que reciben los agentes del Ministerio Público. Explorar la posibilidad de establecer a la Defensoría pública como un organismo constitucional autónomo, para que a través de su libertad presupuestal defina objetivos propios independientes de los poderes a los que actualmente se encuentra subordinado.

6. Concientización a la población en general sobre dogmas de la reinserción, los mitos acerca de la cárcel y las ideas erróneas sobre la función y alcance del derecho penal, así mismo, debe concientizarse sobre los procesos de criminalización, discriminación y los estereotipos que históricamente han determinado el tipo de población carcelaria.

La sociedad debe hacer conciencia sobre el problema de la cárcel, entender que los “otros” los “malos”, los excluidos son parte de nosotros mismos. A partir de la conciencia podremos también entender que la cárcel y la venganza no son la solución a la criminalidad, debemos buscar formas verdaderas de prevención social, y usar a la cárcel como la verdadera *ultima ratio*.

7. Hacer un uso responsable de las herramientas del sistema penal acusatorio, se requieren juzgadores, fiscales y defensores, capaces y sensibles para poder usar las herramientas de forma adecuada, en este sentido, será importante hacer uso de las herramientas que promueven la desprisonalización como la suspensión condicional del proceso o los acuerdos reparatorios, en la búsqueda de soluciones más justas y que puedan reestablecer el tejido social, no debe ser la pobreza el factor que determine el acceso a los mecanismos de justicia alternativa.

8. Se debe promover una política de desprisionalización, es decir, debe limitarse el uso de las cárceles únicamente para los delitos y faltas más graves, retomar la idea del derecho penal como *ultima ratio* y confrontar las ideas y políticas represivas de prisionalización e inflacionismo penal, en donde el enemigo principal resulta ser los más vulnerables.

Se propone minimizar el uso de las cárceles bajo los compromisos internacionales del Estado mexicano en las Reglas Mandela y Reglas de Tokio y a través del fortalecimiento de los Métodos Alternos de Solución de Conflicto y la racionalización de la prisión preventiva.

9. El Estado está obligado a mejorar la situación de las cárceles mexicana. Ofrecer un trato digno a las personas privadas de libertad, y garantizar el acceso a sus derechos humanos. Debe pasarse del discurso a la acción y ofrecerse programas de dignificación de las cárceles mexicanas. A partir de ello podrá cambiarse el enfoque normativo y dogmático a un régimen de verdadera reinserción y educación, en donde la cárcel se convierta en algo más que una simple escuela del crimen y resguardo de personas marginadas.

En este orden de ideas, es trascendental enfrentar el problema del hacinamiento en las cárceles, deben generarse las políticas para la utilización de medidas no privativas de libertad, y hacer uso excepcional de la prisión preventiva.

10. La Ley de Amnistía, debe ser una herramienta integral, apegarse a los principios de justicia transicional permitiendo atender las causas y consecuencias del fenómeno de violencia, así como combatir la impunidad, velar por la reparación del daño a la víctima e impedir la

repetición de los actos que lo ocasionaron, con fines de consolidación de una democracia constitucional. Para resultar funcional debe estar acompañada de las reformas penales pertinentes para derogar tipos penales criminalizante de las mujeres y personas en situación de pobreza.

Será necesario que la Ley de Amnistía no sea un esfuerzo aislado, sino que se replique en las Entidades Federativas, con ello debe buscarse reestablecer el derecho al acceso a la justicia.

11. En el ámbito académico, criminólogos y abogados deben confrontar a los estereotipos, prejuicios y estigmas criminalizante sobre los que descansa la criminología dominante y el derecho penal contemporáneo, a partir de ello, es necesario reconfigurar y repensar el “perfil criminal”, más allá de la simpleza de la idea pobreza igual a crimen.

Para ello debe tomarse en cuenta la complejidad situación actual y los nuevos tipos de criminalidad como los delitos cibernéticos, delitos ambientales y la comisión de delitos por parte de las personas jurídicas y delitos de cuello blanco que ha cambiado totalmente la forma de entender el entramado jurídico penal.

## **BIBLIOGRAFÍA**

### **Textos**

- ALTAMIRANO, Melina, Flamand Gómez, Laura (Coords.), "Reporte Desigualdades en México 2018", Colegio de México, Siglo XXI, México, 2018.
- ANTONIO CITA-TRIANA, Ricardo, "Transformaciones actuales del poder punitivo, Caracterización de sus principales rasgos", en Revista Criminalidad., Volumen 54, Número 2, julio diciembre 2012, Bogotá D.C., Colombia.
- AZZOLINI Bincaz, Alicia, "Las salidas alternas a juicio: acuerdos reparatorios y suspensión condicional del proceso", en García Ramírez, Sergio, Islas, Olga (Coords.), *El Código Nacional de Procedimientos Penales, Estudios*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Serie Versiones de Autor, número 3, 2015.
- BARATTA, Alessandro, "Criminología y Dogmática Penal. Pasado y Futuro del Modelo Integral de la Ciencia Penal", *Papers*, Revista de Sociología, núm. 13, 1980.
- BAYÓN, María Cristina, "La construcción del otro y el discurso de la pobreza. Narrativas y experiencias desde la periferia de la Ciudad de México, Revista Mexicana de Ciencias Políticas y Sociales", Universidad Nacional Autónoma de México, Nueva Época, Año LX, núm. 223, enero-abril de 2015, ISSN-0185-1918.
- BENAVENTES CHORRES, Hesbert. Código Nacional de Procedimientos Penales Comentado. El proceso penal como marco de gestión del conflicto penal p. XLVII, Edit. Flores, México 2015.
- BERGMAN, Marcelo, Fondevilla, Gustavo, Villalta, Carlos, Azaola, Elena, "Delito y Cárcel en México, deterioro social y desempeño institucional Reporte histórico de la población carcelaria en el Distrito Federal y el Estado de México, 2002 a 2013: Indicadores clave", Centro de Investigación y Docencia Económicas (CIDE), México DF, 2014.
- BUSTOS RAMÍREZ, Juan, "Control Social y Sistema Penal", Promociones Publicaciones Universitarias Marqués de Campo Sagrado, Barcelona, 1987.
- CÁRDENAS, Gracia, Jaime, *Del Estado Absoluto al Estado Liberal*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 2017.
- CENTRO DE INVESTIGACIÓN Y DOCENCIA ECONÓMICAS (CIDE) y México Evalúa, Centro de Análisis y Políticas Públicas, A.C., "*¿Cómo se juzga en el Estado de México?: una radiografía de la operación del sistema de justicia penal acusatorio*", México, 2016.
- CENTRO DE INVESTIGACIÓN Y DOCENCIA ECONÓMICAS (CIDE), "Delincuencia, marginalidad y desempeño institucional. Resultados de la Tercera Encuesta a Población en Reclusión en el Distrito Federal y el Estado de México", México, 2009.
- CIANI SOTOMAYOR, Italy, Violencia y Victimización, en Coord. Estrada Michel, Rafael y Ortega Martínez Ma. Del Pilar, *El nacimiento de la Nueva Justicia Penal en México*, INACIPE, México, 2016.
- COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS DEL DISTRITO FEDERAL, Recomendación 16/2018, Violación al derecho a la defensa adecuada.
- COMISIÓN ECONÓMICA PARA AMÉRICA LATINA Y EL CARIBE, Comunicado de Prensa, 08 de junio de 2017, Disponible en: <https://www.cepal.org/es/comunicados/cepal-pese-avances-recientes-america-latina-sigue-siendo-la-region-mas-desigual-mundo>
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Afrodescendientes, violencia policial, y derechos humanos en los Estados Unidos: Aprobado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos el 26 de noviembre de 2018.

- COMISIÓN NACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS, CNDH, “Informe Especial De La Comisión Nacional De Los Derechos Humanos Sobre La Situación De Los Derechos Humanos En Los Centros De Reclusión De La República Mexicana, Dependientes De Gobiernos Locales Y Municipales”.
- COORD. DEATON, Janice y RODRÍGUEZ, Octavio, “Manual de Litigación OASIS, Guía práctica para el desarrollo de habilidades de litigación oral”, *Justice in Mexico*, 2018.
- CORTE IDH, CASO LÓPEZ ALVAREZ VS HONDURAS, Fondo reparaciones y costas, sentencia del primer de febrero de 2006, serie C, núm. 141, párrafo 69.
- CORTÉS, Nancy G., Octavio Rodríguez Ferreira y David A. Shirk. *Justiciabarómetro 2016—Perspectivas del sistema de justicia penal en México: ¿Qué piensan sus operadores?* San Diego, CA: Justice in Mexico, 2016.
- DE LA FUENTE, Lucia, “Las cárceles mexicanas y la miseria de los miserables: La criminalización de la pobreza como columna vertebral del sistema penitenciario occidental”, en Leñero Reveles Sergio y Carranza Gallardo Emilio (Coords.), *Nuevo Periodismo Especializado en México*, en Instituto para la Seguridad y la Democracia, AC (Insyde), México 2015.
- DEL CASTILLO NEGRETE, Miguel, *La distribución y desigualdad de los activos financieros y no financieros en México*, Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL), México, 2017.
- DÍAZ ARANDA, Enrique, Roxin, Claus, “Teoría del caso y teoría del delito en el proceso penal acusatorio, México”, Castellanos Impresión, 2015.
- FERRAJOLI, Luigi, *Garantismo Penal*, Colección Lecturas Jurídicas, Serie Estudios Jurídicos, Número 34, Facultad de Derecho, Universidad Nacional Autónoma de México, 2006.
- FISHER, George. “Plea Bargaining's Triumph: A History of Plea Bargaining in, America” Stanford University Press. ISBN 978-0804744591, 2003.
- FIX FIERRO/SUÁREZ ÁVILA. *Revista Mexicana de Derecho Constitucional. Hacia una Defensoría pública de calidad*, Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, 2015.
- GARCÍA Cordero, Fernando, “El sistema penal oral acusatorio: retos y desafíos”, en García Ramírez, Sergio, Islas, Olga (Coords.), *El Código Nacional de Procedimientos Penales, Estudios*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Serie Versiones de Autor, número 3, 2015.
- Ley De Ejecución De Sanciones Penales Para El Distrito Federal  
Ley General de Desarrollo Social, 2004, México.
- MARTÍNEZ, Fernando, *La Guerra de Secesión*, Sílex Ediciones, Madrid, España 2013.
- MELOSSI Dario, PAVARINI, Massimo, *Cárcel y Fábrica Los orígenes del sistema penitenciario*, México 1996, Edit. Siglo XXI.
- FOUCAULT, Michel, *Vigilar y Castigar*, Siglo XXI Editores, Argentina, 2003.
- MIR PUIG, S., “Derecho Penal Parte General”, 4ta. Edición, Barcelona, 1996.
- MUÑOZ, Conde Francisco, “Derecho Penal y Control Social”, Fundación Universitaria de Jerez, España, 1985.
- MUÑA Esquinca, César “La Defensoría Pública”, en García Ramírez, Sergio, Islas, Olga (Coords.), *El Código Nacional de Procedimientos Penales, Estudios*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Serie Versiones de Autor, número 3, 2015.
- NEGRETE, Layda (COORD.), *La nueva justicia penal en México Avances palpables y retos persistentes*, *World Justice Project*, México, junio 2018.
- NEGRETE, Layda, Solís, Leslie, “Justicia a la Medida, Siete indicadores de la calidad de la Justicia Penal en México”, México Evalúa, Centro de Análisis de Políticas Públicas, México 2016.

- NEGRO, Dante. "Pobreza, desigualdad, sectores vulnerables y acceso a la Justicia" en Insulza, José Miguel (director), *Desigualdad e inclusión Social en las Américas. 14 ensayos*, Organización de los Estados Americanos, Segunda Edición, 2011.
- PEÑALOZA, Pedro "Los límites punitivos de un Estado Hemipléjico" en García Peña, José Heriberto, Godínez Méndez, Wendy Aide (Coords.), *Temas actuales del derecho: el derecho ante la globalización, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas*, México, Serie doctrina jurídica; no. 709, 2014
- PEÑALOZA, Pedro José, "12 Mitos En La Lucha Contra La Criminalidad", *Revista Criminología y Sociedad*, Disponible en: <http://www.criminologiaysociedad.com.mx/wp-content/uploads/2017/12/09-Penaloz-Mitos-lucha-contra-criminalidad.pdf>.
- PEÑALOZA, Pedro, *Prevención Social del Delito*, Porrúa, México, 2015.
- PÉREZ, Catalina y AZAOLA, Elena, "Resultados de la Primera Encuesta realizada a Población Interna en Centros Federales de Readaptación Social", Centro de Investigación y Docencia Económicas 2012.
- ROXIN, Claus, *Derecho Penal Parte General*, Tomo I, (Trad. Diego-Manuel Luzón Peña), Editorial, Thomson Reuters, España 1997.
- SARRE, Miguel, "Debido Proceso y Ejecución Penal. Reforma constitucional 2008", *Revista del Instituto de la Judicatura Federal, México 2013*.
- SCHEDLER, Andreas, Ciudadanía y violencia organizada, Centro de Investigación y Docencia Económicas Ciudad de México, 10 de abril de 2014.
- SECRETARIA DE SERVICIOS PARLAMENTARIOS, Centro De Documentación, Información y Análisis Dirección De Bibliotecas y De Los Sistemas De Información, Cuaderno de apoyo reforma constitucional en materia de justicia penal y seguridad pública, junio de 2008.
- SOLÍS, Leslie, De Buen, Néstor y Ley Sandra, "La cárcel en México: ¿Para qué?" México Evalúa, Centro de Análisis de Políticas Públicas, México, 2013.
- VASCONCELOS, Méndez Rubén, Reforma penal y ministerio público en Oaxaca, p. 191., en Shirk David y Rodríguez Octavio, (Coords.), *La Reforma Al Sistema De Justicia Penal En México*, University Readers, U.S., California 201.
- VILLAVICENCIO Terreros, Felipe, Límites a la función punitiva estatal, en *Revista Derecho y Sociedad*, Pontificia Universidad Católica del Perú, Perú, Número 21. 2003.
- ZAFFARONI, Eugenio Raúl, *Derecho Penal Parte General*, Editorial Porrúa, México, 2001, pp. 17-18.
- ZAFFARONI, Eugenio Raúl, *Hacia dónde va el poder Punitivo*, Señal Ediciones, Universidad de Medellín, 2009, p. 18.
- ZAFFARONI, Raúl, *La palabra de los muertos*, Ed. Ediar, Argentina, 2011.
- ZAMORA, Grant, José, "Reflexión Sociohistórica del Nacimiento y Evolución de la Justicia Penal Moderna", en Carbonell, Miguel, Cruz Oscar (Coords.), *Constitución y Derechos Fundamentales en la Justicia Penal Mexicana, en Historia y Constitución. Homenaje a José Luis Soberanes Fernández, tomo II*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, Serie Doctrina, Número 749, México, 2015.
- ZEPEDA, Lecuona, Guillermo, "¿Cuánto cuesta la prisión sin condena? Costos económicos y sociales de la prisión preventiva en México", Open Society Justice Initiative, 2009.
- TORRES Preciado, Victor Hugo, Desempleo y criminalidad en los estados de la frontera norte de México: un enfoque espacial bayesiano de vectores auto-regresivos, *Ensayos Revista de Economía*, Vol. 36, No.1, pp.25-58, mayo 2017.

## Jurisprudencia

- Acción de inconstitucionalidad 61/2016., promovida en contra de la Ley Nacional de Ejecución Penal por la Comisión Nacional de Derechos Humanos.
- Caso Suárez Rosero vs. Ecuador, Corte Interamericana de Derechos Humanos, Disponible en: [http://www.corteidh.or.cr/CF/jurisprudencia2/ficha\\_tecnica.cfm?nld\\_Ficha=315](http://www.corteidh.or.cr/CF/jurisprudencia2/ficha_tecnica.cfm?nld_Ficha=315). Fecha de consulta 16 de enero de 2019.
- SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, Acción de Inconstitucionalidad 61/2016, Sesión Pública Ordinaria Número 28, 04 de abril de 2017, Disponible en: <https://www.scjn.gob.mx/sites/default/files/actas-sesiones-publicas/documento/2017-04-25/28.pdf>.
- Tesis LXXXIII/2017 (10a.), Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, Tomo I, Julio de 2017.
- Tesis XXVI/2016 (10a.) Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, Tomo I, febrero de 2016.

## Consulta electrónica

- ACNUR, Reglas De Brasilia Sobre Acceso A La Justicia De Las Personas En Condición De Vulnerabilidad, Disponible en: <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2009/7037.pdf>
- BERGMAN, Marcelo, "La Delincuencia y la Pobreza: ¿Qué dicen los datos? ¿Cuál es la relación entre pobreza y delito?", CELIV, Boletín de Seguridad Ciudadana, No 0, octubre de 2013, <http://celiv.untref.edu.ar/delincuencia-y-pobreza.html>
- Boletín, Grupo Parlamentario Senado MORENA, LXIV Legislatura, "Recibirá JUCOPO paquete de nueve iniciativas para reformar el sistema de justicia", Disponible en: <https://morena.senado.gob.mx/2020/01/14/recibira-jucopo-paquete-de-nueve-iniciativas-para-reformar-el-sistema-de-justicia/>.
- BROWN, Carlos, "El romance mexicano con la economía del goteo", Revista Nexos, 8 de septiembre de 2016. Disponible en: <https://economia.nexos.com.mx/?p=183>.
- CENTRO DE ESTUDIOS SOBRE LA ENSEÑANZA Y APRENDIZAJE DE DERECHO, CEEAD, "Las escuelas de derecho en México", Disponible en: <https://ceead.org.mx/como-transformamos/investigacion>, fecha de consulta 28/01/2022.
- Código Procesal Penal Modelo para Iberoamérica, Disponible en <http://biblioteca.cejamericas.org/bitstream/handle/2015/4215/textocodigoprocesalpenal.pdf?sequence=1&isAllowed=y>.
- COMISIÓN NACIONAL DE EVALUACIÓN DE LA POLÍTICA DE DESARROLLO SOCIAL (CONEVAL), "Ingreso, pobreza y salario mínimo", Disponible en: <https://www.coneval.org.mx/SalaPrensa/Documents/INGRESO-POBREZA-SALARIOS.pdf>
- COMISIÓN NACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS, CNDH, "Diagnóstico Nacional de Supervisión Penitenciaria 2017", Disponible en [http://www.cndh.org.mx/sites/all/doc/sistemas/DNSP/DNSP\\_2017.pdf](http://www.cndh.org.mx/sites/all/doc/sistemas/DNSP/DNSP_2017.pdf).
- CONCHA, Miguel, Periódico La Jornada, 10 de noviembre de 2012, Disponible en: <https://www.jornada.com.mx/2012/11/10/politica/020a1pol>.

- CONSEJO NACIONAL DE EVALUACIÓN DE LA POLÍTICA DE DESARROLLO (CONEVAL). "Reporte de Medición de la pobreza en México y en las Entidades Federativas 2018.", Disponible en: [https://www.coneval.org.mx/Medicion/PublishingImages/Pobreza\\_2018/Serie\\_2008-2018.jpg](https://www.coneval.org.mx/Medicion/PublishingImages/Pobreza_2018/Serie_2008-2018.jpg)
- CONSEJO NACIONAL DE EVALUACIÓN DE LA POLÍTICA DE DESARROLLO SOCIAL, "Glosario Términos De La Metodología Para La Medición Multidimensional De La Pobreza En México", Disponible en: <https://www.coneval.org.mx/rw/resource/coneval/prensa/6102.pdf>
- Datos del Banco Mundial, Índice de Gini, Disponible en: [https://datos.bancomundial.org/indicador/SI.POV.GINI?locations=MX&name\\_desc=false&view=chart](https://datos.bancomundial.org/indicador/SI.POV.GINI?locations=MX&name_desc=false&view=chart)
- Diario Oficial de la Federación 18 de junio de 2008. Disponible en: [http://dof.gob.mx/nota\\_detalle.php?codigo=5046978&fecha=18/06/2008](http://dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5046978&fecha=18/06/2008), fecha de consulta 1 de septiembre de 2019.
- ESQUIVEL, Gerardo, "Desigualdad Extrema en México, Concentración del Poder Económico y Político", OXFAM, México, 2015. Disponible en: [https://www.oxfamMexico.org/sites/default/files/desigualdadextrema\\_informe.pdf](https://www.oxfamMexico.org/sites/default/files/desigualdadextrema_informe.pdf), fecha de consulta
- FERNÁNDEZ, Alejandra, Morales, Jorge y Revello, Luz, El Interaccionismo Simbólico: Algunos Lineamientos Para Su Enseñanza Académica. Revista Electrónica del Centro de Investigaciones Criminológicas de la USMP-PERÚ. 2da.Edición, 2005. Disponible en: [http://www.derecho.usmp.edu.pe/centro\\_inv\\_criminologica/revista/revista\\_electronica2.htm](http://www.derecho.usmp.edu.pe/centro_inv_criminologica/revista/revista_electronica2.htm).
- FERRAJOLI, L., *Principia Iuris Teoría del Derecho y la Democracia*, Trotta, Madrid, 2011, p. 362, citado por Paredes Torres, Flor María, "Criminalización de la pobreza y Derechos Humanos", Trabajo final de Máster, Instituto de Derechos Humanos "Bartolomé de las Casas" Curso académico 2014-2015, Universidad Carlos III de Madrid. Disponible en: Criminalización de la pobreza y Derechos Humanos (uc3m.es) FERRAJOLI, Luigi, Derecho y Razón, *Teoría del garantismo penal*, Trotta 2018. Disponible en: Criminalización de la pobreza y Derechos Humanos (uc3m.es)
- FERRÉ Olivé, Juan Carlos, El Plea Bargaining, o cómo pervertir la justicia penal a través de un sistema de conformidades low cost, Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología, ISSN 1695-0194, (2018) Disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/revista?codigo=1858>, fecha de consulta, 01 de mayo de 2020.
- GARCÍA GARCÍA, HÉCTOR ESTEBAN, ¿"DÓNDE ESTÁN LOS DATOS?: Reflexiones, conclusiones y retos en la compilación de indicadores de desempeño del Sistema de Justicia Penal Acusatorio" *Justice in México, Working Paper Series Volume 17, Number 2 June 2020*. Disponible en: [https://justiceinmexico.org/wp-content/uploads/2020/06/Garcia-Hector\\_Donde-estan-los-datos.pdf](https://justiceinmexico.org/wp-content/uploads/2020/06/Garcia-Hector_Donde-estan-los-datos.pdf).
- GÓMEZ, Colomer Juan Luis, "El sistema de enjuiciamiento criminal propio de un Estado de Derecho", Edit. INACIPE, México 2008.
- GONZÁLEZ, Villalobos, Pablo Héctor, *Sistemas penales y reforma procesal penal en México, Justice In Mexico, Working Paper Series, Volume 14, Number 3 October 2015*.
- HERMOSO, Larragoiti, Héctor Arturo, Del Sistema Inquisitorio al Moderno Sistema Acusatorio en México, México, SCJN 2011.
- INSTITUTO NACIONAL DE ESTADÍSTICA Y GEOGRAFÍA (INEGI), Cuaderno Mensual de Información Estadística Penitenciaria Nacional, Disponible en: [www.gob.mx/prevencionyreadaptacion/documentos/cuaderno-mensual-de-informacion-estadistica-penitenciaria-nacional](http://www.gob.mx/prevencionyreadaptacion/documentos/cuaderno-mensual-de-informacion-estadistica-penitenciaria-nacional), fecha de consulta 18-07-2021.
- Informe Mundial *Human Rights* para USA 2016, Disponible en: <https://www.hrw.org/es/world-report/2016/country-chapters/285002>.

- Iniciativa de Decreto por la que se expide la Ley de Amnistía, Disponible en: <http://www.amcp.mx/wp-content/uploads/2019/09/amnist%C3%ADa1309.pdf>, fecha de consulta 17 de diciembre de 2019.
- Iniciativa del Sen. Ricardo Monreal Ávila, Grupo Parlamentario del Partido Morena, con Proyecto de Decreto que Reforma El Artículo 19 De La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en Materia De Delitos Graves. Disponible en: [http://sil.gobernacion.gob.mx/Archivos/Documentos/2018/09/asun\\_3738035\\_20180920\\_1537445866.pdf](http://sil.gobernacion.gob.mx/Archivos/Documentos/2018/09/asun_3738035_20180920_1537445866.pdf).
- INSTITUTE FOR CRIMINAL POLICY RESEARCH, “World Prison Brief Data”, Disponible en: <http://www.prisonstudies.org/country/mexico>.
- INSTITUTO DE JUSTICIA PENAL PROCESAL, Guía Estratégica de Litigación en Audiencias Preliminares. IJPPP/MacArthur Foundation México, 2017. Disponible en: [http://ijpp.mx/images/guia\\_litigacion\\_defensa.pdf](http://ijpp.mx/images/guia_litigacion_defensa.pdf).
- KATIRIA SUÁREZ, Ana, “Yakiri Rubio: La agredida que mato a su violador”, Revista Proceso, 1 de julio de 2017. Disponible en: <https://www.proceso.com.mx/493196/yakiri-rubio-la-agredida-mato-a-violador>.
- OFICINA EN MÉXICO DEL ALTO COMISIONADO DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LOS DERECHOS HUMANOS, La Tortura En México: Una Mirada Desde Los Organismos Del Sistema De Naciones Unidas, [https://www.hchr.org.mx/images/tortura\\_iba\\_onudh\\_web.pdf](https://www.hchr.org.mx/images/tortura_iba_onudh_web.pdf)
- OFICINA EN MÉXICO DEL ALTO COMISIONADO DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LOS DERECHOS HUMANOS,” Informe del Diagnóstico, El acceso a la justicia para los indígenas en México”, <https://www.cmi.no/publications/file/3941-acceso-a-la-justicia-para-las-mujeres-indigenas-en.pdf>
- ORTEGA Sánchez, José Antonio, ¿Pobreza = Delito?, Comisión de Derechos Humanos del Estado de México, México 2010. Disponible en: <https://www.codhem.org.mx/LocalUser/codhem.org/difus/pobreza.pdf>, fecha de consulta 18/07/2021.
- LAMAS Marta, “El caso Jacinta, Teresa y Alberta: ¿Y los seis policías?”, Revista Proceso, 27 de febrero de 2017. Disponible en: <https://www.proceso.com.mx/475942/caso-jacinta-teresa-alberta-los-seis-policias>.
- MEJÍA CRUZ, Samuel, ¿Qué pasó con la Ley Nacional de Ejecución Penal?, Disponible en: <https://documenta.org.mx/blog-documenta/2018/01/29/que-paso-con-la-ley-nacional-de-ejecucion-penal/>, 29 de enero de 2018.
- MONRROY, Jorge, “De 1115 solicitudes de amnistía, gobierno sólo ha resuelto 189 casos”, Diario El Economista, 03 de mayo de 2021. Disponible en: <https://www.eleconomista.com.mx/politica/De-1115-solicitudes-de-amnistia-gobierno-solo-ha-resuelto-189-casos-20210503-0099.html>, fecha de consulta 22/06/2021.
- MORA, Bayo, Mariana “La Criminalización de la Pobreza y Los Efectos Estatales de Seguridad Neoliberal: Reflexiones desde la Montaña, Guerrero”, Centro de Investigaciones y Estudios Superiores en Antropología Social CIESAS-México, 2014, p. 183. Disponible en: <https://doaj.org/article/ffcac294df84498bbdb80eb1633e4b3a>.
- MUGGAH, Robert, How *did Rio's police become known as the most violent in the world?* *Tue Guardian*, 3 de agosto de 2016. Disponible en: <https://www.theguardian.com/global-development-professionals-network/2016/aug/03/rio-police-violent-killing-olympics-torture>.
- NAJAR, Alberto, México: ¿cuánto pagan los presos por sobrevivir en las cárceles?, BBC Mundo Ciudad de México, 30 de noviembre de 2015, Disponible en: [https://www.bbc.com/mundo/noticias/2015/11/151124\\_mexico\\_presos\\_carcel\\_pago\\_an](https://www.bbc.com/mundo/noticias/2015/11/151124_mexico_presos_carcel_pago_an).
- NATERAS GONZÁLEZ, Martha, Zaragoza Ortiz, Daniel, “La Pobreza como indicador de generación de la violencia y la delincuencia en México”, en Betancourt Higareda, Felipe Carlos, (Coord.). *Reflexiones sobre el Estado de Derecho, la Seguridad Pública y el Desarrollo de México y América Latina*, UNAM,

Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2017, disponible en <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/9/4443/13.pdf>

OFICINA EN MÉXICO DEL ALTO COMISIONADO DE LAS NACIONES UNIDAS, *Observaciones Onu-Dh Iniciativa Ley De Amnistía*, octubre, 2019, [https://www.hchr.org.mx/images/doc\\_pub/ObservacionesONUDH\\_LeyAmnistia.pdf](https://www.hchr.org.mx/images/doc_pub/ObservacionesONUDH_LeyAmnistia.pdf), fecha de consulta 02 de enero de 2020.

OFICINA EN MÉXICO DEL ALTO COMISIONADO DE LAS NACIONES UNIDAS, *Los Principios Rectores sobre la Extrema Pobreza y los Derechos Humanos*, Disponible en: [https://www.ohchr.org/Documents/Publications/OHCHR\\_ExtremePovertyandHumanRights\\_SP.pdf](https://www.ohchr.org/Documents/Publications/OHCHR_ExtremePovertyandHumanRights_SP.pdf), fecha de consulta, 09 de mayo de 2020.

ORGANIZATION FOR ECONOMIC COOPERATION AND DEVELOPMENT, OECD, "How's Life? 2017: Measuring Well-being", OECD Publishing, Paris, Disponible en: [https://doi.org/10.1787/how\\_life-2017-en](https://doi.org/10.1787/how_life-2017-en)

PEÑALOZA, Pedro José, "12 Mitos En La Lucha Contra La Criminalidad", *Revista Criminología y Sociedad*, Disponible en: <http://www.criminologiaysociedad.com.mx/wp-content/uploads/2017/12/09-Penaloz-Mitos-lucha-contra-criminalidad.pdf>.

PNUD "Informe sobre el desarrollo humano para América Central, 2009- 2010: abrir espacios para la seguridad ciudadana y el desarrollo humano". Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo. Colombia: PNUD, 2009. Disponible en: [https://www.undp.org/content/dam/rblac/docs/Research%20and%20Publications/Central\\_America\\_RHDR\\_2009-10\\_ES.pdf](https://www.undp.org/content/dam/rblac/docs/Research%20and%20Publications/Central_America_RHDR_2009-10_ES.pdf).

REAL ACADEMIA DE LA LENGUA ESPAÑOLA (RAE), Disponible en: <https://dle.rae.es/srv/search?m=30&w=sospechar>.

REDACCIÓN DIARIO "EL PAÍS", *Una guerra sin rumbo claro*, México, Disponible en: <https://elpais.com/especiales/2016/guerra-narcotrafico-mexico/>.

RESULTADOS DEL SÉPTIMO CENSO NACIONAL DE IMPARTICIÓN DE JUSTICIA FEDERAL (CNIJF) , Disponible en: [https://www.inegi.org.mx/contenidos/saladeprensa/boletines/2019/EstSegPub/cnijf2019\\_07.pdf](https://www.inegi.org.mx/contenidos/saladeprensa/boletines/2019/EstSegPub/cnijf2019_07.pdf).

RODRÍGUEZ Prieto, Rafael, SECO MARTÍNEZ, José María, *Hegemonía y Democracia en el Siglo XXI: ¿Por qué Gramsci?*, Cuadernos electrónicos de filosofía del derecho, ISSN-e 1138-9877, N.º. 15, 200.

SAÚL, David, "Finaliza litigio contra Gas Exprés Nieto por explosión en Cuajimalpa", *El Financiero*, 19/08/2015 <https://www.elfinanciero.com.mx/nacional/finaliza-litigio-contra-gas-expres-nieto-por-explosion-en-cuajimalpa.html>.

TAYLOR Ian, Walton Paul y J. Young, *Criminología Crítica*, Siglo Veintiuno Editores, Cuarta Edición en español, México 1998.

TOSCANO LÓPEZ, Daniel Giovanni, *El bio-poder en Michel Foucault*, Universitas Philosophica, Año 25, 51: 39-57, diciembre 2008, Bogotá, Colombia.

UNODC "Monitoring the impact of economic crisis on crime". United Nations Office on Drugs and Crime. Austria: United Nations Office on Drugs and Crime., 2011, Disponible en: [https://www.unodc.org/documents/data-and-analysis/statistics/crime/GIVAS\\_Final\\_Report.pdf](https://www.unodc.org/documents/data-and-analysis/statistics/crime/GIVAS_Final_Report.pdf), fecha de consulta 15 de enero de 2020.

VÁSQUEZ, Moreno Emilio, "Motines con más víctimas en cárceles mexicanas", *Periódico El Universal*, 11 de octubre de 2017, Disponible en: <https://www.eluniversal.com.mx/estados/enterate-motines-con-mas-victimas-en-carcele7s-mexicanas>.

ZEPEDA, Lecuona, Guillermo, "Índice estatal de desempeño de las Procuradurías y Fiscalías 2018", *Impunidad Cero*, México, 2018 disponible en: <https://www.impunidadcero.org/articulo.php?id=70&t=indice-estatal-de-desempeno-de-procuradurias-y-fiscalias-2018>.

## **Medios audiovisuales**

AVA DUVERNAY, "XII Enmienda", USA, Netflix, 2016.