UACM

Universidad Autónoma

de la Ciudad de México

Nada humano me es ajeno

COLEGIO DE HUMANIDADES Y CIENCIAS SOCIALES

LICENCIATURA EN DERECHO

La reinserción social en las leyes especiales mexicanas. Una falacia constitucional.

TESIS PARA OBTENER EL TÍTULO DE
LICENCIADO EN DERECHO

PRESENTA:

ROMAN PALOBLANCO GILBERTO

Directora de tesis:

DRA. MARÍA DE LOS ÁNGELES LARA LÓPEZ

Ciudad de México, diciembre de 2022.

Escaneado con CamScanner

UACM
Universidad Autónoma de la Ciudad de México
Nada humano me es ajeno

CA Coordinación Académica

SISTEMA BIBLIOTECARIO DE INFORMACIÓN Y DOCUMENTACIÓN



UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE LA CIUDAD DE MÉXICO
COORDINACIÓN ACADÉMICA

RESTRICCIONES DE USO PARA LAS TESIS DIGITALES

DERECHOS RESERVADOS©

La presente obra y cada uno de sus elementos está protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor; por la Ley de la Universidad Autónoma de la Ciudad de México, así como lo dispuesto por el Estatuto General Orgánico de la Universidad Autónoma de la Ciudad de México; del mismo modo por lo establecido en el Acuerdo por el cual se aprueba la Norma mediante la que se Modifican, Adicionan y Derogan Diversas Disposiciones del Estatuto Orgánico de la Universidad de la Ciudad de México, aprobado por el Consejo de Gobierno el 29 de enero de 2002, con el objeto de definir las atribuciones de las diferentes unidades que forman la estructura de la Universidad Autónoma de la Ciudad de México como organismo público autónomo y lo establecido en el Reglamento de Titulación de la Universidad Autónoma de la Ciudad de México.

Por lo que el uso de su contenido, así como cada una de las partes que lo integran y que están bajo la tutela de la Ley Federal de Derecho de Autor, obliga a quien haga uso de la presente obra a considerar que solo lo realizará si es para fines educativos, académicos, de investigación o informativos y se compromete a citar esta fuente, así como a su autor ó autores. Por lo tanto, queda prohibida su reproducción total o parcial y cualquier uso diferente a los ya mencionados, los cuales serán reclamados por el titular de los derechos y sancionados conforme a la legislación aplicable.

Dedico este trabajo

A mi madre, María Columba Paloblanco Rodríguez quien medio vida en su vientre y guió mis pasos aun en los momentos más difíciles, donde quieras que estés, te amo con todo mi ser, por inspirarme a ser una mejor persona gracias madre.

A mi padre Esteban Román Crisóstomo, por apoyar mis decisiones, proyectos de vida, por guiarme en la toma de decisiones, por el aprendizaje de mis errores, gracias papá donde quiera que estés.

A mis hijos, Yamile Yanin, Ginger Yazmin y Uriel, quienes son una parte importante de mi presente y motor de mi futuro.

A mi Directora de tesis, la Dra. María de los Ángeles Lara López por su valiosa orientación y dedicación en la elaboración de la presente investigación.

A Erika Rubio S, por tu apoyo incondicional en el presente trabajo.

A mi amigo Ángel, por el tiempo que te tomaste para discutir, dar luz y sentido a este trabajo.

Al Sínodo, por participar en este logro académico.

A la Universidad Autónoma de la Ciudad de México, a todos y cada uno de los integrantes del Programa de Educación Superior para los Centros de Reclusión (PESCER) que hicieron posible este sueño: Mtra. Natasha Bidault Mnizek, Lic. Alejandra Díaz Esparza, C. Alma América Flores Campos, C. José Agustín Millán Aguilar y demás personal académico y administrativo, con respeto y cariño para todos ustedes.

A mis profesores de la carrera que me guiaron por el sendero del conocimiento y cristalizar este proyecto en mi vida.

A todas y cada una de las personas que con su sola presencia han dejado una huella imborrable en mi vida académica, fortaleciendo el espíritu de lucha entre la razón y el conocimiento.

A todos ustedes, ¡muchas gracias!

Escaneado con CamScanner

INTRODUCCIÓN.....4

CAPITULO 1. LA PENA DE PRISIÓN.....11

1.1. El aprisionamiento personal como pena.....12
1.2. Orígenes del proceso inquisitivo y su implementación en México.....17
1.3. Sincronía de las leyes de ejecución penal en la Ciudad de México.....23
1.3.1. El concepto de reinserción social y su contradicción constitucional.....29
1.4. Derecho internacional de los derechos humanos.....35
1.4.1. El recurso efectivo como derecho humano.....43

CAPITULO 2. EL DERECHO A LA REINSERCIÓN SOCIAL.....50

2.1. El artículo 18 constitucional y su legislación reglamentaria.....51
2.1.1. El derecho penal del enemigo y su implementación.....62
2.2. La política de seguridad pública en México.....70
2.2.1. Prevención general del delito.....76
2.2.2. Prevención especial positiva.....79
2.2.3. Leyes especiales, su ilegitimidad.....84

CAPITULO 3. LOS DERECHOS HUMANOS Y LA REINSERCIÓN SOCIAL.....89

3.1. Los derechos humanos y la ineficacia de la reinserción social.....90
3.2. El paradigma racional de respeto a la dignidad humana.....93
3.3. La legitimidad del orden jurídico internacional.....98
3.4. La invalidez sustancial de leyes generales que violan derechos humanos.....103
3.4.1. La privatización de las prisiones.....108
3.4.2. El costo y fin de excluir en el sistema penitenciario de la ciudad de México.....117
3.4.3. Forma de incidencia en la producción normativa.....120
3.4.4. La justificación estatal.....126

CAPÍTULO 4. LA REINSERCIÓN SOCIAL EN LA CONSTITUCIÓN.....128
4.1. La Ineficacia de la reinserción social en la constitución.....129
4.2. Propuestas Legislativas y reformas a porciones normativas de excepción.....131
4.3. Datos de sentencias emitidas por el Poder Judicial de la Ciudad de México. Entrevista del sentenciado en el Reclusorio Oriente y su opinión sobre la reinserción social.....139
4.4. Conclusiones.....159
BIBLIOGRAFÍA.....165

Escaneado con CamScanner

INTRODUCCIÓN

El análisis jurídico que se presenta tiene como objeto evidenciar el anacronismo del sistema penitenciario en México y la implementación artera del *derecho penal del enemigo*[1] que se caracteriza por dos elementos: en primer lugar, las penas previstas son desproporcionadamente altas: especialmente, la anticipación de la barrera de punición no es tomada en cuenta para reducir en correspondencia la pena amenazada. En segundo lugar determinadas garantías procesales son relativizadas o incluso suprimidas, impidiendo la plena efectividad de los derechos humanos establecidos en la Constitución Federal; asimismo, se pretende demostrar que al encontrarnos dentro de un orden jurídico autodenominado garantista, la ineficacia de una norma constitucional tiene como consecuencia la carencia de legitimidad sustancial del sistema, lo que intrínsecamente conlleva a su descomposición formal y material.

La problemática que se plantea, surge como una necesidad personal de analizar la realidad objetiva de nuestro sistema jurídico de forma crítica debido a la circunstancia de reclusión en que me encuentro, lo que da lugar a que el presente trabajo ingrese en el ámbito de la investigación acción-participante puesto que se ha resentido de forma directa la ineficacia, tanto del sistema de procesamiento judicial como del sistema penitenciario en materia de reinserción social. Por ello, se pretende detallar bajo una connotación descriptiva-explicativa, con apoyo además en el derecho contemporáneo internacional de los derechos humanos y a través del estudio de cinco casos ejemplificativos que exponen las condiciones de las personas privadas de la libertad, al momento de solicitar beneficios penitenciarios, y la respuesta del Estado es la de transgredir con sus actuaciones el orden constitucional en sentencias definitivas por demás discriminatorias.

Lo anterior porque, en un Estado democrático que se denomina garantista se convierte en un problema de trascendencia significativa al momento de aplicar las normas

---

[1] Jakobs Gunther. *Estudios de Derecho Penal*, Parte General, traducción al castellano y estudio preliminar por Enrique Peñaranda Ramos/Carlos Suarez González, Civitas, Madrid, 1997.

Escaneado con CamScanner

primarias de excepción, así como las instituciones que se encargan de resguardar los derechos fundamentales de los ciudadanos; materialmente no cumplan con el objetivo para el que fueron creadas, dando pie a un problema de ilegitimidad sustancial del sistema jurídico que corrompe su esencia de legalidad. Tal es el caso del derecho a la reinserción social, cuestión considerada formalmente eficaz porque es un mecanismo a través del cual el Estado debería asegurar el respeto y la protección de ese derecho humano del ciudadano de acuerdo a lo previsto en el artículo 18 constitucional, aunque no cumple con la finalidad de su concepción debido a ciertas causas formales y circunstancias materiales que se detallan en cuatro capítulos que componen la investigación que aquí se ofrece.

La carencia de efectividad del artículo 18 en comento, que enmarca el derecho a la reinserción social, implica que la población potencialmente afectada sea en esencia todo ciudadano que se encuentre bajo el régimen jurídico mexicano. Cabe destacar aquí, que la reinserción social se rige por una norma fundamental y se reglamenta a través de una ley general: la Ley Nacional de Ejecución Penal. No obstante, para efectos del presente trabajo y debido a mi condición de interno en el Reclusorio Preventivo Varonil Oriente de la Ciudad de México, presentaré de manera ejemplificativa cinco casos problema de compañeros internos que resienten el problema ya descrito, puesto que aun cuando la Constitución Federal precisa el derecho fundamental a una reinserción social, la Ley Nacional de Ejecución Penal y las actuales jurisprudencias de la Suprema Corte mexicana niegan ese derecho, originándose con ello una controversia legal entre una norma sustancial y una fundamental.

Es indispensable precisar que se atiende a un criterio de saturación como, "... fenómeno por el que superado un cierto número de casos, el equipo de investigación tiene la impresión de no aprender ya nada nuevo"[2]; es decir, que carecería de sentido continuar indagando si los resultados obtenidos serán sistemáticamente los mismos como en el caso, en que las sentencias fundadas en normas que obvian el derecho a la

[2] Ma. J. Rubio y J. Varas. El análisis de la realidad en la intervención social. Métodos y técnicas de investigación. CCS, 3ª ed. Madrid 2004, p. 249.

Escaneado con CamScanner

reinserción social están sustentados en leyes especiales que se vinculan con la Ley Nacional de Ejecución Penal y con jurisprudencias de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, por lo que la individualización normativa será siempre la misma.

Dicha individualización normativa fundada en normas consideradas como 'no derecho' en razón de que, si bien se encuentran en un cuerpo normativo, es in-convencional pues se violenta todo el plexo de derechos humanos porque, la interpretación de este tipo de derechos, en teoría debe ser sistemática, ya que éstos son indivisibles e interdependientes; es decir, que están relacionados entre sí, de tal forma que para ejercer plenamente determinado derecho será necesaria la intervención de otro u otros derechos que garanticen al ser humano en plenitud, por lo que si se afecta uno sólo, se afecta directa o indirectamente el ejercicio de los demás derechos humanos, es por esto que no se requiere más que la transgresión de uno, sea cual sea, para considerarla como un atropello sistemático y con ello evidenciar la ineficacia del derecho a una reinserción social.

En consecuencia, se pretende hacer visible la 'legal' existencia del derecho penal del enemigo, que no debería existir en un Estado democrático, mismo que se aplica a ciertos tipos de ilícitos y que hacen nugatorio la prerrogativa ínsita en el artículo 18 constitucional, la llamada reinserción social. Las causas que originan esta problemática se remontan a los inadecuados manejos gubernamentales que han facilitado la proliferación de la delincuencia organizada y de aquella que se denomina común así como a la privatización de los complejos penitenciarios, centrando la investigación en casos resueltos por tribunales competentes para la Ciudad de México aún y cuando lo que se estudia es una norma constitucional que rige para todo el país.

El resultado, se pretende sea útil para comprender la lógica del sistema y su deber ser en un contexto de derecho contemporáneo en que el Estado tiene la obligación de ser garante efectivo de la sustantividad de la persona. Situación que dio origen a una interrogante a la que se ha pretendido responder de la manera más objetiva posible: ¿A

Escaneado con CamScanner

qué se debe que carezca de efectividad el derecho a una reinserción social en determinados delitos y circunstancias?

Los resultados obtenidos me han permitido comprender que la lógica funcional del sistema penitenciario no depende de los funcionarios propios del sistema, sino de aquellos que determinan la política pública de seguridad y que establecen un catálogo de penas y medidas de seguridad sin atender los lineamientos internacionales y los requerimientos sociales que permitan un desarrollo de las minorías en condiciones de igualdad y equidad social, con lo que orillan a los menos afortunados a delinquir en perjuicio de las clases más favorecidas y consecuentemente a aumentar los índices de criminalidad en los diversos Estados que conforman la república.

Es así que en el primer capítulo se presenta un panorama general de los orígenes del sistema penitenciario, su concepción constitucional y su instrumentación en una ley general, así como su posterior evolución hasta llegar a la implementación del derecho penal del enemigo; también se consideró su vinculación con el Poder Legislativo que crea leyes contrarias a los derechos humanos y con el Poder Judicial en orden a que orienta su labor a justificar la constitucionalidad de las normas de excepción creadas exprofeso para llenar complejos penitenciarios privados.

En el capítulo segundo se pretende reivindicar el derecho fundamental y humano a la reinserción social de todas las personas, sin discriminación de ningún tipo; de igual manera, se indica la existencia del derecho penal del enemigo en las leyes vigentes para nuestro país aun en contra de los postulados del derecho internacional de los derechos humanos y la forma histórica de su implementación, que se da con las diversas teorías de la prevención general y especial del delito, cerrando el acápite con la consecuente generación de leyes especiales y su implementación, tanto en el sistema de procesamiento judicial como en el sistema penitenciario de la nación.

El tercer capítulo hace un enfoque, en materia de derechos humanos, respecto del derecho de acceder a una plena reinserción social basada principalmente en el principio

Escaneado con CamScanner

de dignidad humana, vinculándolo con prerrogativas fundamentales e internacionales de la materia, centrándose también en la descripción de las circunstancias y condiciones que impiden la efectiva aplicación del derecho a una reinserción social basados en la teoría penal del enemigo y en las consecuencias que tal método implica en la vida de las personas que lo han resentido, su invalidez sustancial y su institucionalización por virtud de la creación de complejos penitenciarios privados, así como la generación de nuevas normas de exclusión y la justificación estatal para ello.

En el cuarto capítulo se explica la percepción del actual sistema de reinserción social y su involución dentro de un marco de expansión de la teoría de los derechos humanos, y la existencia de sistemas jurisdiccionales y no jurisdiccionales internacionales que adolecen de ser expeditos para la tramitación de quejas y denuncias ante los mismos, lo que implica que muchas veces el Estado permanezca incólume ante la artera aplicación del derecho que no debe ser.

También se incluye la demostración eficaz del derecho penal del enemigo implementado en el marco normativo del sistema carcelario y como es que debe de ser anulado del mismo con propuestas de políticas públicas en caminadas a garantizar la dignidad humana de las personas privadas de la libertad, asimismo se describe como la insensibilidad de los funcionarios que tienen a su cargo la seguridad pública y la ejecución de la pena, la corrupción del sistema de procesamiento judicial y la inadecuada defensa de los imputados que desconocen los alcances de la norma de exclusión y la descomposición de que es objeto el sistema para la reinserción social de los sentenciados, concluyendo con la presentación de los resultados obtenidos del análisis de cinco casos en que se niega el derecho a la reinserción,

El modelo teórico en que se basa el presente trabajo se sintetiza en la doctrina garantista de Luigi Ferrajoli, respecto de los derechos fundamentales de las personas en un Estado constitucional de derecho en donde "...la eficacia debe entenderse como las condiciones formales de validez de una norma, concretándose en la obtención de la

Escaneado con CamScanner

finalidad concebida por el legislador permanente..."[3]; ello en conjunto con la teoría de respeto a derechos fundamentales del teórico alemán Robert Alexy, complementado con la obra 'Vigilar y Castigar' de Michel Foucault, así como las teorías sobre criminología y sistema penal de Alessandro Baratta y Cesar Bonesana.

Complementado el marco teórico y debido a la importancia del pluralismo normativo que impera al interior de éste centro de reinserción social, se consideró la importante obra de la profesora Herlinda Henríquez Rubio sobre 'El Pluralismo Jurídico Intracarcelario', referente a las bases del sistema penitenciario y su configuración, tomando como base a la Constitución Federal mexicana y las diversas leyes creadas a partir de la misma, con la finalidad de realizar una comparación crítica con el sistema internacional de protección a derechos humanos. Todo ello, orientado por el paradigma hermenéutico, ya que no sólo se busca la explicación o la obtención de los datos que arroje la investigación realizada *in situ*, sino también la comprensión del fenómeno o del objeto de estudio, así como sus posibles causas legales y materiales.

Por ello, también se hizo uso del método sistemático jurídico en conjunto con las técnicas del estudio de casos, propio del método comparativo, mismo que se trae a colación a efecto de resaltar la incoherencia entre la norma y la realidad que se vive respecto del derecho a la reinserción social. Así, aun cuando el derecho en cita se encuentra plenamente garantizado, para acceder a él en plenitud, existe sólo una vía que es de corte jurisdiccional. Por ello se requiere de cierto conocimiento técnico, ya que el servicio de asesoría legal que se brinda en los centros de reclusión carece del personal mínimo necesario para solventar los requerimientos de la amplia población penitenciaria en condiciones que se puedan considerar óptimas.

Del análisis realizado se evidenció, por un lado: la existencia de normas fundamentales que protegen a cabalidad el derecho a obtener por vía de un beneficio penitenciario la tan anhelada reincorporación social y, por el otro, la existencia de circunstancias legales

---

[3] Luigi Ferrajoli, *Derecho y razón*, *Teoría del garantismo penal*, Norberto Bobbio (pról.), Perfecto Andrés Ibáñez, *et al.* (trad.), Trotta, Madrid, 1995, pp. 357-362. (Sintetizado)

Escaneado con CamScanner

que determinan que la eficacia del sistema penitenciario se vea limitada y corrompida en la aplicación del derecho que sí está fundado en principios éticos garantistas y, que en gran cantidad de casos anulan la eficacia de esa norma, con lo que se confirma la hipótesis presentada sobre la inexistencia fáctica del derecho a la reincorporación social después de haber cometido un acto considerado como contrario a las normas de ciudadanía.

Escaneado con CamScanner

"Los aquí reunidos somos únicamente hombres privados que para hablar, para expresarse juntos, no poseen otro título que una cierta dificultad común para soportar lo que está pasando."

M. Foucault.

CAPITULO 1. LA PENA DE PRISIÓN.

1.1. El aprisionamiento personal como pena……12

1.2. Orígenes del proceso inquisitivo y su implementación en México……17

1.3. (Sincronía de las leyes de ejecución penal en la Ciudad de México)……23

1.3.1. El concepto de reinserción social y su contradicción constitucional……29

1.4. Derecho internacional de los derechos humanos……35

1.4.1. El recurso efectivo como derecho humano……43

Escaneado con CamScanner

1.1 El aprisionamiento personal como pena.

El aprisionamiento personal, previo a ser calificado como una pena en sí misma fue considerado como la forma más moderna y humanista de castigar un crimen cometido por un ciudadano, primero por parte del monarca y posteriormente del Estado o la república. Al tomar el rol de pena en sí, en teoría quedaron en desuso las venganzas privadas, los tormentos y las muertes vía la hoguera, la mutilación, decapitación a través de la espada y ulteriormente de la guillotina. Se terminó, aunque lánguidamente con la manera dramática de implementar la política de prevención general utilizando al ser humano como un medio y no como un fin.

No obstante ello, la pena capital no ha quedado en desuso sino, únicamente han cambiado los métodos para llevarla a cabo y generalmente se utiliza para castigar los crímenes que se consideran más gravosos para la sociedad. Países como Estados Unidos y la Republica de Filipinas mantienen en sus catálogos de penas, la privación de la vida como forma de escarmiento común, buscando siempre y en todos los casos la manera de persuadir al grueso de su población y, a los extranjeros que arriban a su territorio. Algunos países llamados del primer mundo y el sistema internacional de protección a derechos humanos han convenido en señalar que la pena de muerte debe ser abolida por considerarse cruel e inhumana; no obstante, ello no ha sido motivo suficiente para que sea suprimida en su totalidad, argumentando que existen delitos que por su gravedad deben ser castigados de forma tal que no sean los acostumbrados.

La pena de prisión fue utilizada, inicialmente por los países europeos, para mantener en resguardo a los delincuentes mientras se les instruía, bajo alguna de las dos modalidades procesales vigentes en la época (*el due process of law* dependiente del *common law* o el modelo inquisitivo de procesamiento penal), juicio y hasta en tanto se les dictara sentencia de muerte por alguno de los diferentes métodos que han sido precisados; es decir, que a la prisión se le consideraba como una medida preventiva y no como una pena en sí misma.

Escaneado con CamScanner

Su utilización como método de penalización concreto y de manera fundada se dio cuando en 1816[4] fue emitido un edicto papal que abolió la tortura en todos los países católicos; en Inglaterra se implementó a partir del año 1640.[5] No obstante, debe decirse que existían penas de prisión que eran impuestas de forma arbitraria y generalmente se utilizaban para desaparecer a las personas, enclaustrándolas en calabozos construidos en la base de fortificaciones y castillos. Con el paso del tiempo la imposición de penas se realizó de forma oculta, así como la ejecución de las mismas, ya no se llevaba a cabo a la vista de todos; se instauraron espacios cerrados denominados juzgados, en donde tenía lugar el procedimiento de acusación así como el dictado de la sentencia, ya fuera de condena, o de absolución. Poco a poco se fueron concretando las ideas racionalistas y de respeto al propio ser humano, restringiéndole lo más importante de su esencia que es: la libertad de opción o el libre arbitrio[6].

Efectivamente, la imposición de una pena de prisión lleva consigo la restricción de la libertad de autodeterminación, ya que si bien, no es correcto precisar que el aprisionamiento es la privación de la libertad, si es viable señalar que se restringe ampliamente el libre arbitrio de la persona penada en la medida en que no es posible que puedan trasladarse más allá de lo estrictamente limitado por el Estado. Por ende, también conlleva la carencia del ejercicio de prerrogativas ciudadanas y civiles en virtud de encontrarse bajo una especie de tutela estatal, hasta en tanto, aquellas personas que han cometido delito se consideren aptas para ser reintegradas a su núcleo social.

La restricción del libre arbitrio de la persona delincuente no es una casualidad, sino la consecuencia de un proceso sumamente largo y lleno de turbulencias subjetivas, a las que se ha impuesto la capacidad de racionalizar las penas y castigos por la realización de actos que se consideran agraviantes para la sociedad en general. Es por ello que,

---

[4] *Véase:* Enciclopedia Microsoft Encarta [DVD], 2009. Búsqueda: *tortura*. Consulta 29 noviembre 2021.

[5] *Ibídem*.

[6] *Libertas est naturalis facultas quod cuique facere libet, nisi quod vi aut iure prohibeatur;*
D. 1, 5, 4. "La libertad es la facultad natural por la que cada quien hace lo que le place, si no está prohibido por la ley". *Cfr.* Soberanes Fernández, José Luis, *Sobre el origen de las declaraciones de derechos humanos,* Edit. UNAM-CNDH, Primera edición, México, 2009, p. 14.

Escaneado con CamScanner

previo a la imposición de una condena por la actualización de una conducta delictiva, se requiere conocer el propósito de la pena a imponer y consecuentemente su graduación. Lo anterior porque, no es racionalmente lógico imponer una pena de prisión de ocho años por un delito de homicidio que imponer los mismos ocho años por el robo de un saco de maíz. El Estado, debe tener claro el objetivo de la sanción cuando la impone al delincuente fijando la relación de las penas acorde con el fin que se pretende o que fue obtenido. Actualmente, en nuestro país, se ha retornado a utilizar a la persona como un medio para lograr una finalidad, que es la prevención general positiva a través de la imposición de penas que exceden la perspectiva de vida de una persona adulta.

Aunado a ello, a los delitos que se les ha establecido una penalidad de las ya mencionadas, son a los que se les ha negado la posibilidad de que quienes los cometan puedan lograr reintegrarse a la sociedad en condiciones óptimas de desarrollo ya que la propia norma constitucional, contradiciéndose a sí misma pero salvando el error a través del artículo primero[7], establece, que los dichos delitos merecen una norma especial que los regule[8].

La prevención general positiva dispone que el aumento de penas se realice con la pretensión de que disminuya el índice delictivo. Las teorías preventivas generales ven

---

[7] Constitución Política de los Estados unidos Mexicanos, consultada en fecha 6 de diciembre de 2021.
Artículo 1.- En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece.

[8] Artículo 73.- El Congreso tiene facultad:
[...]
XXI.- 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;
[...]

Escaneado con CamScanner

el efecto principal y con ello la finalidad principal de la pena, en la influencia psicológica inhibidora del delito sobre la generalidad que es la intimidación del grueso de la población aun cuando estos desconozcan el texto de la norma.

Con ello, se ha puesto en evidencia que el Estado no busca el bienestar social, sino que pretende eliminar a las personas que menos oportunidades tienen en la vida para sobresalir ya que en realidad, la implementación de políticas públicas atiende a aquellos que mantienen un nivel de vida más elevado y contra quienes generalmente se atenta. Por ende, la política pública, en materia punitiva implementada en México, en gran medida obedece a lo que Fernando Lassalle precisaba como 'los factores reales del poder[9]; sectores de la sociedad que tienen un peso específico en lo relativo a la implementación de 'las reglas de relación social' y, como lo refiere el autor en cita, se encuentran materialmente representados ante el Congreso de la Unión a través de diferentes corrientes teóricas, con intereses tan disimiles que nunca llegan a ponerse completamente de acuerdo sobre la línea normativa que regirá el sistema jurídico local, orientándose principalmente por lo que precise el grupo político hegemónico en el poder o, incluso por modas.

Lo que demuestra claramente que *la teoría del derecho penal del enemigo*[10] se encuentra más presente que en nuestro espacio territorial dentro de las normas secundarias, toda vez que el Estado (poder Legislativo y Ejecutivo) en su afán de conseguir la eficacia en la prevención del delito a través de la prevención general y especial, ha introducido reformas sustanciales a la Constitución Federal emanando de ella la Ley General para Prevenir y Sancionar los Delitos en Materia de Secuestro, reglamentaria de la fracción XXI del artículo 73 de la Carta Magna y la Ley Nacional de Ejecución Penal.

---

[9] Véase: Fernando Lassalle, 1931, ¿Qué es una constitución?, Ed. Cenit, Madrid, pp. 58-66.

[10] García Martin, Luis, *"Consecuencias críticas sobre el actualmente denominado derecho penal del enemigo"*, ob.cit., p.8. "Es la regulación jurídica de la exclusión de los enemigos, la cual se justifica en tanto y cuanto, éstos son actualmente no personas, y conceptualmente hace pensar en una guerra, cuyo alcance, limita o total, dependen de todo aquello que se teme de ellos".

Escaneado con CamScanner

Legislaciones que en su contenido se encuentran porciones normativas de excepción que constituyen la base del reconocimiento del derecho penal general, común, ordinario, que es denominado derecho penal de ciudadanos, que para *Gunther Jakobs* es "*el derecho penal del ciudadano define y sanciona delitos con porciones de normas que categorizan al sujeto de un modo incidental",* así el ciudadano es una persona que mediante su conducta ha dañado la vigencia de la norma y con esto entra en la categoría de enemigo, ya que con su actitud se apartó del derecho, es por esto, que se debe de auto excluir de la sociedad a través del derecho penal "peligrosidad criminal" con características como: el adelantamiento de la punición, la introducción de criterios de peligrosidad, la reducción de garantías y el incremento de las penas.

En consecuencia las reformas antes enunciadas tiene todas las características de la teoría de *Gunther Jakobs*, ya que en materia de ejecución de pena se fija de manera excepcional categorías de exclusión por peligrosidad, delitos de alto impacto, elementos que limitan la garantía de la reinserción social, por entrar en la categoría enemigos del Estado, pues han perdido su estatus de ciudadano al estar privados de la libertad por delitos de alto impacto. Es decir que con estos elementos nadie puede negar que el derecho penal del enemigo existe en las normas mexicanas, lo que se cuestiona en el presente trabajo es si éste es o no compatible con el estado de derecho y el reconocimiento del Sistema Internacional de Protección a Derechos Humanos[11] el cual se decanta por el respeto a la dignidad del ser humano, lo cual no impide que los legisladores mexicanos tomen decisiones que no son las más morales, éticamente hablando, pero dichas medidas de alguna manera, al llevarlas al terreno punitivo discriminan o lo que es peor deja en estado de desigualdad a este sector de la población carcelaria.

---

[11] Tratado internacional: Carta Universal de Derechos humanos, Fecha de firma: 26 de junio de 1945; fecha de entrada en vigor internacional: 24 de octubre de 1945. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos: adhesión 24 de marzo de 1981, Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales: adhesión de México el 23 de marzo de 1981 y la Convención Americana sobre Derechos Humanos: adhesión el 22 de noviembre de 1969 entrada en vigor 18 de julio de 1978. Fecha de entrada en vigor para México: 7 de noviembre de 1945 (Ratificación). DOF: 17 de octubre de 1945.

Escaneado con CamScanner

1.2. Orígenes del proceso inquisitivo y su implementación en México.

Para concretar el derecho penal del enemigo, se requiere de un modelo de procesamiento judicial acorde con las finalidades que se buscan, que en el caso es precisamente la supresión de aquellos individuos que no se han adaptado a los cánones de convivencia social y que han vulnerado la seguridad que debería de proporcionar el Estado democrático de pleno derecho en que residimos. El modelo que mejor se adapta a los requerimientos nacionales es el denominado inquisitivo, aun y cuando éste ha quedado en desuso desde hace varios siglos. En México, se adoptó dicho sistema y se adaptó a una denominación de ecléctico 'mixto'[12] en el que se retomó lo 'mejor' del sistema, así como del adversarial que deriva del *common law*[13].

En realidad, el sistema mixto de procesamiento judicial es mucho más orientado hacía el sistema inquisitivo debido a la oscuridad que rodea la toma de decisiones del juzgador. El dictado de la sentencia se realiza en el local del juzgado, de forma por demás oculta de la opinión pública y se reserva en expedientes que son los documentos enviados a los tribunales de impugnación. Debe decirse que la inquisición como tal, fue una institución creada por el sumo pontífice de la religión católica Inocencio III en el ocaso de la edad media y lo hizo con la finalidad de detener, procesar y sentenciar a los herejes[14] que en esa época empezaron a abundar; por tanto, siendo la fe católica el dogma que profesaban los monarcas españoles y los emperadores romanos, los herejes se empezaron a considerar enemigos del Estado, sobre todo cuando habían provocado alteraciones del orden público o consumado delitos.

---

[12] Exposición de motivos del Código Federal de Procedimientos Penales vigente del 30 de agosto de 1934 al 17 de junio de 2016.

[13] *Véase:* Centro de Investigaciones de Software Jurídico, Op. Cit., voz: *common law.* Es el sistema de derecho, distinto del sistema neorromanista, que se originó en Inglaterra y que actualmente se aplica en el Reino Unido y en la mayoría de países con antecedentes anglosajones, principalmente los países que fueron colonias inglesas. También, dentro de tal sistema el término *common law* significa el cuerpo jurídico que proviene de sentencias dictadas por los jueces, en contraste con el cuerpo jurídico formulado por leyes, decretos o reglamentos expedidos por el poder legislativo o por el poder ejecutivo.

[14] … herejía es la doctrina que -dentro del cristianismo- es contraria a la fe católica. Por extensión, se usa también para mostrar una opinión no aceptada por la autoridad o una acción desatinada. Como se ve con claridad, significa pensar diferente.

Escaneado con CamScanner

Fue en el año de 1215, en el IV Concilio de Letrán, cuando se establecieron los estatutos de lo que más tarde sería la Santa Inquisición, o los tribunales del Santo Oficio, que surgió en 1231 con los estatutos *excommunicamus* expedidos por el papa Gregorio XI en los que se establecían severos castigos a aquellos que estuvieran fuera de la fe católica como los ortodoxos y los llamados marranos[15]. Esta práctica de 'fe' se adoptó por los monarcas españoles, un tanto porque eran católicos y prácticamente estaban obligados a profesar desde el trono la doctrina eclesiástica de la santa sede y otro tanto, porque les debían grandes sumas de dinero a los banqueros que en su mayoría eran judíos y no deseaban saldar esas deudas por lo que optaron por crear un delito seglar denominado *judaísmo* con la finalidad de confiscar las propiedades de aquellos que profesaban religiones distintas al catolicismo.

Cuando el papado renunció a la supervisión de las practicas inquisitorias y declinó en favor del Estado su control y verificación es cuando se reestructura este tipo de práctica y se adapta a los requerimientos personales; así, teniendo en cuenta que los acreedores del Estado profesaban doctrinas distintas a las de los monarcas y a aquella determinada como general en el reino de España, se inició la persecución y aniquilamiento de los judíos, más que por tener un dios distinto, era con la finalidad de hacerse de sus bienes y fortunas.

En ese tenor, los inquisidores que principalmente fueron los elementos de órdenes religiosas bendecidas por el papado como los dominicos y franciscanos se dieron a la tarea de indagar casa por casa en los pueblos donde se presentaban numerosas quejas de herejías a fin de recabar o inquirir informes secretos acerca de ellas y teniendo la facultad de juzgar por sí mismos e imponer determinadas penas, castigos e

---

[15] Así se denominaba al converso que, en España, continuaba practicando en secreto la religión judaica o musulmana.
Cfr. Adolfo Alvarado Belloso, et al, Derecho Procesal Contemporáneo. El debido proceso, Juris, Buenos Aires, 2006, p. 15.

Escaneado con CamScanner

incluso de absolver a los herejes que confesaran su participación en ritos o adoraciones diversas a la fe católica y pudiendo así reincorporarse a su núcleo social.

Posteriormente, ya corrompida la denominada Santa Inquisición, se adoptaron diversos métodos más inhumanos y muertes atroces a través de la tortura, el desmembramiento, la horca, el lapidamiento y la decapitación, por considerar que el sufrimiento era el vehículo idóneo para purificar el alma; todo ello bajo el argumento de que: si moría la personas sometida a tortura era culpable de los cargos realizados en su contra y, si lograba sobrevivir, lo hacía porque tenía pacto con alguna entidad diabólica y por lo tanto merecía morir también, es decir, no había forma de sobrevivir a ello.

Esta institución fue la que llego a México a través de la eventual conquista que llevó a cabo Hernán Cortés, quien fue apoyado en su travesía por los reyes católicos de España y por tanto, al ser declarado el 'nuevo mundo' como territorio de ultramar del reino de España, también debía ser regido por los monarcas españoles, por lo que posterior al establecimiento de un gobierno provisional es que se enviaron frailes franciscanos principalmente, pero también de los denominados dominicos con la finalidad de evangelizar a los naturales de la 'Nueva España'.

Esta práctica se prolongó en el tiempo y pasó a ser un sistema de enjuiciamiento civil, más que puramente católico, organizándose a través de codificaciones y legislaciones que establecieron el procedimiento de imposición de sanciones que en un principio fueron extremadamente bárbaras y generalmente se expedían a través de autos de fe en las plazas de las ciudades más importantes del reino de España, conduciendo a los enjuiciados hacía la hoguera en donde eran quemados en conjunto por su participación en actos contrarios a la fe católica.

La prueba que tenía mayor validez en los procedimientos inquisitoriales era la denominada *confesional*, ya que su obtención tenía diversos beneficios, por un lado servía de justificación para el inquisidor ya que con ello demostraba su eficacia en los procedimientos implementados para su obtención y por el otro, determinaba la cesación

Escaneado con CamScanner

de castigos y torturas del enjuiciado pues después de haber depuesto su participación en los actos ilícitos, lo que se buscaba era su redención y posterior regreso a la sociedad.

En el sistema inquisitorial existía una persona, generalmente el inquisidor, que era la que acusaba y llevaba a cabo el procedimiento de desahogo de pruebas para la imposición del castigo, emitía la sentencia o determinación de la pena e incluso era quien ejecutaba el castigo. Con posterioridad, particularmente en las naciones del continente americano, conforme fueron adquiriendo su independencia del yugo español o europeo, fueron reestructurando la figura de los tribunales judiciales, incluyéndose la presencia del ministerio público.

Cabe precisar que el ministerio público deviene de la función del fiscal de la corona, encargado de perseguir los intereses de la monarquía en procedimientos inquisitivos aun cuando no se permitía su participación directa; no obstante, se hacía presente a través de su personero o mandatario[16]. Al ministerio público se considera como el elemento que inicia la parcial disolución del procedimiento inquisitivo y nace con el estado de derecho, contando ahora con dos figuras que en teoría se deberían de controlar mutuamente, el juez y el ministerio público.

No obstante, las diversas codificaciones fueron moldeando el particular carácter del agente del ministerio público y en algunas circunstancias, por ministerio de la ley, actuaba como auxiliar del juzgador al realizar las investigaciones y acusaciones de manera tendenciosa ya que también mantenía una participación activa durante el desahogo del procedimiento de acusación, lo que convertía al proceso judicial en una farsa legal que implicaba la imposición de una sanción a un particular aunque ya no se consideraba inquisitorial.

Este es el caso de la legislación mexicana en la cual se le otorgan grandes facultades de investigación al ministerio público, así como contar con cuerpos policiales y

---

[16] B.J. Maier, Julio, et al. El ministerio público en el proceso penal. AdHoc, Buenos Aires, 1993, p. 19.

Escaneado con CamScanner

periciales que le auxilian en su labor investigativa, incluso para la obtención de la prueba reina: la confesión. La legislación procesal mexicana, vigente hasta el 16 de junio de 2016, cuenta con un apartado en el que se establece como válida la obtención de la prueba confesional e incluso otorga beneficio a las personas que confiesan haber cometido un delito.

Incluso existen criterios jurisprudenciales que han ido perdiendo credibilidad por que el sistema internacional de protección a derechos humanos ha determinado en sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos que los criterios aquí precisados son contrarios a los derechos naturales de las personas y atentan contra la equidad y legalidad de los países que forman parte de dicho sistema. Estos criterios son aquellos que establecían el denominado principio de *inmediatez procesal* que establecía que las declaraciones realizadas ante la autoridad ministerial tenían valor probatorio pleno por ser más cercanas a los hechos denunciados aun cuando no se hayan vertido ante el juez instructor de la causa que debería de ser el tercero imparcial[17].

Es evidente que los criterios enunciados conforman la esencia de la inquisición en un Estado que en el papel se denomina democrático de pleno derecho, pero en realidad la legislación que mantiene vigente no converge con los ideales que propugna y, aun peor, lucha por mantener vigentes incluso con algunas modificaciones que han sido ordenadas por el sistema interamericano de protección a derechos humanos, con lo que se ha modificado la constitución federal sin lograr la abolición total del sistema inquisitorial, no porque no sea viable, sino porque en realidad aun sirve a los fines del

---

[17] INMEDIATEZ, VALIDEZ ABSOLUTA PARA TODAS LAS PRUEBAS DEL PRINCIPIO DE. No es exacta la afirmación en el sentido de que el principio de inmediatez procesal tenga vigencia única y exclusivamente en tratándose de las declaraciones de los inculpados, pues ese principio tiene validez absoluta y relación con todos los elementos probatorios que se allegan al proceso, pues es lógico que las pruebas aportadas inmediatamente después de sucedidos los hechos, por su espontaneidad y falta de preparación, tengan un mayor valor probatorio que otros diversos elementos que expresamente se ofrezcan en el proceso para acreditar la inocencia de los inculpados.
Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Séptima Época. Volumen 50 Segunda Parte. Pág. 19. Tesis Aislada. 1a.
Amparo directo 4805/72. Salvador Guzmán Palencia. 2 de febrero de 1973. Mayoría de 3 votos. Ponente: Ezequiel Burguete Farrera. Disidentes: Ernesto Aguilar Alvarez Y Manuel Rivera Silva.

Escaneado con CamScanner

gobierno en turno. En ese sentido, la legislación que se encuentra vigente en nuestro país, válidamente puede considerarse como una legislación que es contraria a los principios generales del derecho internacional y que han optado por ir eliminando de forma gradual la pena de prisión y cualquier tipo de sanción que atente contra la dignidad de la persona ya que en realidad son las condiciones de desarrollo social aquellas que determinan la calidad de la persona en sociedad y no los estereotipos generados por las cualidades, generalidades y apariencias físicas de las personas.

Escaneado con CamScanner

1.3. Sincronía de las leyes de ejecución penal en la ciudad de México.

En la Ciudad de México han existido diversas leyes en materia de ejecución de sanciones penales, algunas ni siquiera contempladas como específicas de dicha materia; no obstante, han sido parte de la evolución en la imposición de penas y su correspondiente proceso de ejecución o cumplimiento de las mismas en los recintos especialmente creados para ello. En el transcurso de la transición virreinal a un Estado independiente, libre y democrático, los políticos se ocupaban principalmente de la construcción de un gobierno a través de una constitución estatal que diera sustancia a los deseos populares.

En esta época de transformación y ante la ausencia de una legislación propia, se continuó utilizando las leyes existentes en la etapa virreinal como *la Novísima* y *la Nueva Recopilación*, *las Siete Partidas* e incluso el vetusto *Fuero Juzgo*[18]. Ello permaneció en una singular vigencia en las diversas provincias del ahora territorio nacional hasta 1869, cuando se constituyó una comisión redactora del Código Penal para la Federación y su Distrito Federal, misma que fue interrumpida por la intervención francesa y finalmente retomada en 1871 bajo la dirección del ministro de Justicia del presidente Don Benito Juárez: Antonio Martínez de Castro, no obstante, quedo pendiente la expedición del Código Penitenciario y la Ley Procesal, hasta 1880[19].

A partir de 1880, la república mexicana contaba ya con un cuerpo normativo y procesal para el formal procesamiento de las personas que cometieran un delito. Este es el origen del denominado proceso mixto que retomaba las 'cosas buenas del modelo inquisitivo' y las combinaba con el modelo acusatorio anglosajón, pero sin contar hasta entonces con un cuerpo jurídico que se centrara en las personas que ya habían sido procesadas y sentenciadas y que se encontraban en etapa de ejecución de su sanción.

---

[18] Valdés. Ramón Francisco, Diccionario de jurisprudencia criminal mexicana: común; militar y naval. mercantil y canónica: con todas las leyes especiales que rigen en la República en materia de delitos y penas, México, Tipografía de V. G. Torres. 1850, p. 127.

[19] Boletín Mexicano de Derecho Comparado, nueva serie, año XXXII, núm. 95, mayo-agosto de 1999. Sergio García Ramírez, El sistema penitenciario. Siglos XIX y XX, p. 366.

Escaneado con CamScanner

No fue, sino hasta la promulgación de la Constitución Federal de 1917, que en su artículo 18, por primera vez reconocía la necesidad de implementar un sistema penitenciario que no agravará los sufrimientos inherentes a la pena de prisión. Es decir, pretendía la igualdad de los individuos que se lanzaron a la lucha revolucionaria, muchos de los cuales fueron apresados y posteriormente liberados de la prisión y del sojuzgamiento cacical, y que no deseaban revivir las desproporciones en el trato laboral y las penas inhumanas y degradantes a que eran expuestos por cometer algún delito o que incluso sin cometerlo tenían la desgracia de caer ante el sistema de justicia.

Dicho anhelo no se materializo sino hasta el 19 de mayo 1971, con la expedición de la Ley de Normas Mínimas que dio lugar a la implementación de un real sistema penitenciario en que se retomaban los principios constitucionales sobre la readaptación de la persona delincuente con la intención de que pudiera ser, posterior a un proceso de educación y preparación en artes y oficios, retornado a la sociedad para continuar con su desenvolvimiento en condiciones aptas para convivir con los demás ciudadanos. Esta primera ley fue el soporte básico para las legislaciones posteriores en las que se establecieron las teoría en boga sobre los estudios realizados a las personas delincuentes, principalmente en Alemania e Italia, emergiendo legislaciones como la de Ejecución de Sanciones Penales del Distrito Federal de 17 de septiembre de 1999 y la Ley de Ejecución de Sanciones Penales y Reinserción Social para el Distrito Federal de 19 de junio de 2011.

En estas leyes, así como en el Código Penal para el Distrito Federal de 16 de julio de 2002, se establecían diversos tipos de beneficios penitenciarios que incluían la suspensión de la ejecución de las penas, beneficios preliberacionales al treinta y tres por ciento de la sentencia, al cincuenta por ciento, al sesenta y seis por ciento, la libertad preparatoria purgando las tres quintas partes, la remisión parcial de la pena, así como la ejecución condicional de la pena con un incierto porcentaje compurgado de pena y a través del monitoreo electrónico.

Escaneado con CamScanner

La remisión parcial de la pena era un beneficio penitenciario accesible para cualquier persona que adecuara su conducta a los lineamientos establecidos para su procedencia, generalmente se sustentaba en el trabajo penitenciario, la capacitación para el trabajo y la educación continua. Si la persona privada de su libertad adecuaba su conducta al régimen de readaptación social legalmente establecido, se hacía acreedor a un descuento de una tercera parte de la pena impuesta, lo que permitía mantener la esperanza de obtener la libertad de forma anticipada si ésta demostraba haber adquirido los conocimientos y habilidades necesarias para obtener un empleo y lograr una vida social aceptable para la mayoría social.

En el lapso que transcurrió entre el cuatro de junio de 2004 y el 28 de febrero de 2011, todas las personas sentenciadas por cualquier tipo de delito podían acceder a dicho beneficio sin restricción alguna, pero después del último día de febrero de 2011 fue derogada la Ley de Ejecución de Sanciones Penales y Reinserción Social para el Distrito Federal y con ella el beneficio de referencia para los delitos de secuestro, trata de personas y delincuencia organizada. Dicha situación llegó acompañada de una reforma a la fracción XXI, del artículo 73 constitucional, que implicó la creación de una Ley General para Prevenir y Sancionar los Delitos en Materia de Secuestro, misma que aumentó de forma desmesurada las penas a imponer para aquellas personas que cometieran delitos de la índole precisada y que negaba cualquier tipo de sustitución o beneficio penitenciario e incluso, permite el aprisionamiento en establecimientos especiales de máxima seguridad y sin opción a una reinserción.

En esta legislación se nos presenta el derecho penal del enemigo en su máxima expresión; obviamente, la pena de muerte se encuentra proscrita de nuestra sociedad por lo que la supresión debe de ser de forma ‘más digna’, ‘más humana’, permitiendo que la citada aniquilación se realice a través de establecimientos que mantienen en encierro permanente a las personas, con estrictos horarios de reclusión y de relajamiento al aire libre o lo que comúnmente se denomina, “la hora de sol”. Con acceso a visitas familiares sin contacto físico y bajo estrictas medidas de seguridad, lo

Escaneado con CamScanner

que implica que la persona pierda la cordura y busque el suicidio o la provocación de su muerte a través de ofensas a otros internos.

En ese sentido, nuestra legislación en materia de reinserción social se encuentra desfasada, puesto que los países desarrollados no permiten la inclusión de este tipo de penas en sus marcos normativos y establecen el acceso a valoraciones periódicas de los internos para verificar que hayan modificado su conducta, de esa manera, después de un tiempo prudente puedan reintegrarse a la sociedad en condiciones óptimas de desarrollo. De nada sirve que nuestra legislación establezca lineamientos para que los internos se mantengan saludables dentro de la prisión si nunca podrán acceder a una reincorporación social; es tanto como permitir que a una persona se le someta a torturas física mientras un médico monitorea sus signos vitales para prevenir al torturador cuando el colapso esté por acabar con su vida y de esa manera proveer auxilio al torturado hasta en tanto se recobre y pueda volver a ser torturado para lograr el fin propuesto de retribución o venganza, es una aberración legal, si me es permitido llamarla de esa manera.

La legislación vigente en materia de ejecución de penas es la Ley Nacional de Ejecución Penal emanada de la reforma constitucional de 2008 y se presenta como el mecanismo óptimo para lograr la tutela de los derechos fundamentales y humanos de aquellas personas que han sido halladas culpables de cometer un acto ilícito que amerita purgar una pena de prisión; su mecanismo procesal presenta fallas sistémicas en su estructura puesto que mientras el artículo 4° establece que ninguna persona deberá ser discriminada en la obtención de algún beneficio de los que prevé, los numerales 137 y 141 establecen la improcedencia de los beneficios para ciertos delitos.

Es decir, se ajusta al derecho penal del enemigo, teoría que en otras latitudes ha dejado de tener vigencia por su clara irracionalidad en contra de los sujetos de la misma especia humana. No obstante ello, la ley en mención proviene de una serie de presiones foráneas, principalmente en materia mercantil, que tenían la finalidad de adecuar el sistema jurídico nacional a los estándares internacionales que hace décadas

Escaneado con CamScanner

abandonaron el sistema inquisitivo o mixto de procesamiento judicial y de algunos otros que nunca adoptaron algún sistema similar por considerarlo altamente violatorio de derechos debido a la secrecía y arbitrariedad de sus procedimientos que tenían como objetivo el castigo de las conductas desviadas.

Esta legislación en materia penitenciaria pretende ajustarse a los procesamientos acusatorios basados en los juicios orales provenientes del sistema del *common law* que mantiene un estándar de respeto hacía el ciudadano; no obstante, dentro de su estructura jurídica existen un sin número de elementos que contrastan con el objetivo primordial de su origen, el artículo 18 constitucional.

En ese sentido, la Ley Nacional de Ejecución Penal no cumple con su objetivo, que se traduce en la resocialización del sentenciado, puesto que dentro de su texto legal únicamente se establece el acceso a dos tipos de beneficio penitenciario directo que son, la libertad condicionada, o del cincuenta por ciento, en sus dos modalidades: con o sin monitoreo electrónico y la libertad anticipada que se logra al cumplir el setenta por ciento de compurgación de la pena impuesta, siempre y cuando no se trate de los delitos de secuestro, trata de personas o delincuencia organizada.

Con ello, concluimos que nuestras legislaciones en materia penal no responden a las necesidades actuales de la sociedad, no dan una respuesta satisfactoria y sólo sirven como paliativos políticos a través de los cuales se ganan adeptos para permanecer en la cúpula del poder. La venganza ahora es pública y el concepto de retribución está más en boga que nunca; las penas son desproporcionadas y nuestra Suprema Corte de Justicia de la Nación está más preocupada por racionalizar criterios interpretativos que justifiquen las arbitrarias leyes creadas que por velar por la real legalidad constitucional y más que eso, adoptar los criterios convencionales en materia de derechos humanos.

Por ello, se requiere promover la cultura de respeto a los derechos humanos y concientizar a la sociedad para que los próximos dirigentes nacionales promuevan una verdadera transformación jurídica, en la que se tomen como modelos de sanción

Escaneado con CamScanner

aquellos que han reducido los índices de criminalidad a una tasa de prácticamente cero, como los de Noruega, Holanda e Islandia y para ello, primeramente el gobierno debe de hacer su tarea que es la homogeneización social ya que actualmente existe una gran brecha entre los más pobres y los multimillonarios que modifican las leyes a sus necesidades.

Escaneado con CamScanner

1.3.1. El concepto de reinserción social y su contradicción constitucional.

El concepto de reinserción social deviene de la modificación constitucional del modelo de procesamiento judicial previsto en la reforma a los artículos 18 y 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en vigor desde el 19 de junio de 2011, mediante la cual se introdujo el modelo penitenciario de *reinserción social* y la judicialización del régimen de modificación y duración de las penas con base en el respeto al principio de dignidad humana.

Así, de su evolución histórica se advierte que los cambios en su redacción reflejan los diversos propósitos que ha perseguido la pena y el sistema penitenciario en su conjunto; en principio, se consideró que el autor del delito era una persona degenerada, de ahí que la Constitución General tuviera como finalidad su regeneración; en un segundo momento, se le percibió como un sujeto mental o psicológicamente desviado que requería de una readaptación, en ambos casos debía ser objeto de tratamiento; mientras que las reformas a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicadas en el Diario Oficial de la Federación el 18 de junio de 2008 y el 10 de junio del 2011, básicamente resultaron en:

i) La sustitución del término "readaptación" por "reinserción";
ii) El abandono del término "delincuente";
iii) La inclusión del fomento al respeto por los derechos humanos, como medio para lograr la reinserción;
iv) La inclusión de un objetivo adicional a "lograr la reinserción", a saber: "procurar que la persona no vuelva a delinquir"; y,
v) La adición del concepto "beneficios" como parte de la lógica del sistema penitenciario.

De este modo, la intención del Constituyente consistió en cambiar el concepto penitenciario de readaptación social por uno más moderno y eficiente, denominándolo "reinserción" o "reintegración" a la sociedad apoyado, entre otros elementos, en el respeto a los derechos humanos y el trabajo. Por tanto, a raíz de la citada reforma de 2008, la reinserción social como fin de la pena, no acepta la idea de que al culpable se le caracterice por ser degenerado, desadaptado o enfermo, y que hasta que sane podrá

Escaneado con CamScanner

obtener no sólo la compurgación de la pena, sino inclusive alguno de los beneficios preliberacionales que prevé la norma.[20]

Actualmente, el término *reinserción del sentenciado a la sociedad* se encuentra previsto en el artículo 18 constitucional como un derecho fundamental. Es decir, que el deseo de la nación es la reincorporación de sus conciudadanos en el pleno ejercicio de derechos civiles y políticos, aun después de haber lesionado la esfera jurídica de otros, porque la esencia de *ser humano* es la preeminencia de la especie; de ahí que la génesis de la modificación constitucional deviene de las sentencias[21] de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en contra el Estado mexicano y del principio de dignidad humana.

No obstante, existe contradicción fundamental, misma que se ve reflejada en las leyes que nos rigen puesto que, por un lado, se establece como prerrogativa constitucional la reincorporación social de un delincuente a su entorno; es decir, el sometimiento *voluntario* de las personas presas a un plan de tratamiento terapéutico que les brinde apoyo para encaminar su reincorporación a la sociedad antes de cumplir su condena a través de un beneficio penitenciario como es la libertad condicionada o la libertad anticipada que requieren también, de ciertos requisitos de procedencia.

Uno de dichos requisitos de procedencia, y el de mayor trascendencia, es que la persona que solicita el beneficio penitenciario sea *primodelincuente* o delincuente primerizo. Si este requisito no se cumple entonces será improcedente el beneficio

---

[20] Instancia: Primera Sala. Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Epoca. Libro 34, Septiembre de 2016 (4 Tomos). Pág. 509. Tesis Aislada. 1a. CCXXI/2016 (10a.)
Amparo en revisión 1003/2015. 30 de marzo de 2016.
Esta tesis se publicó el viernes 9 de septiembre de 2016 a las 10:18 horas en el Semanario Judicial de la Federación.

[21] Véase: Caso González y otras ("Campo Algodonero") Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 16 de noviembre de 2009. Serie C No. 205; Caso Radilla Pacheco Vs. México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de Noviembre de 2009. Serie C No. 209; Caso Fernández Ortega y otros Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de agosto de 2010. Serie C No. 215; Caso Rosendo Cantú y otra Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2010. Serie C No. 216, y Caso Cabrera García y Montiel Flores Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de noviembre de 2010. Serie C No 220.

Escaneado con CamScanner

solicitado y por tanto, la persona privada de libertad deberá purgar la sentencia condenatoria en prisión desde el primero hasta el último de los días, sin posibilidad de revisión para lograr una externación previa. Si la persona sentenciada, que por azares del destino, por enfermedad o por necesidad, ha tenido una reincidencia o ha delinquido por segunda ocasión, la legislación aplicable y por ende el deseo de la sociedad, no le concede segundas oportunidades y le aplica el derecho penal del enemigo, que es la supresión social por haber dañado el interés de los integrantes de la comunidad, segregándolo de los considerados normales por el máximo periodo de tiempo posible sin exigirle un comportamiento diverso al que lo llevó a cometer el delito puesto que no hay interés en su recuperación social.

Sí, a esto le añadimos que existen penas que trascienden la expectativa de vida de una persona común y que han sido declaradas constitucionales por la Suprema Corte de Justicia de la Nación aun cuando sí trascienden la persona del sentenciado de manera colateral, que son infamantes por el simple hecho de ser aplicadas a un ser humano y que, deberían de ser consideradas como desacostumbradas en su uso ya que era en la edad media cuando se condenaba a las persona a pasar su vida en calabozos y mazmorras hasta morir por inanición, aún son aplicadas por jueces y tribunales que imparten justicia.

Este tipo de penas se encuentran permitidas en nuestra Constitución Federal a manera de derechos fundamentales cuando en realidad la cultura jurídica contemporánea los considera *no derechos,* por atacar la libertad suprema de las personas; no obstante, el propio artículo primero de la Norma Suprema (*Grundnorm*, diría Kelsen[22]) dispone que: "En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución [..], así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece."[23]

---

[22] Kelsen, Hans, Teoría pura del derecho, (Trad. Roberto J. Bernengo), UNAM, México, 1982, p. 202.
[23] Artículo 1 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. El subrayado no es de origen.

Escaneado con CamScanner

La excepcionalidad encontrada en la última parte de este numeral primero, es una porción normativa que contraría los principios elementales del derecho internacional contemporáneo y que ataca los derechos fundamentales de libertad, al señalar claramente: "…el cual prescribe que las excepciones a las garantías deben contenerse en la propia Constitución."[24] De esa manera al contener casos de excepción en la constitución y ante los problemas sociales de seguridad pública los legisladores lejos de optar por políticas preventivas para garantizar los derechos de los ciudadanos, atiende el problema desde la visión del derecho penal del enemigo en su máxima expresión al considerar a las infractores como enemigos del Estado y para contenerlos establece una porción normativa que faculta a los legisladores para implementar leyes especiales en materia penal como es el caso del numeral 73, fracción XXI, de la misma Constitución condiciones para crear leyes especiales en materia penal como se aprecia en lo siguiente:

> Artículo 73.- El Congreso tiene facultad:
>
> XXI.- 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;
>
> […]

Es evidente la formalización de un régimen diferenciado respecto de los delitos denominados de *alto impacto* y el resto de aquellos que conforman el catálogo punitivo nacional, sobre todo si atendemos lo relativo a la última parte del propio numeral 18, que refiere:

---

[24] *Ibídem*.

Escaneado con CamScanner

[…]

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

Para la reclusión preventiva y la ejecución de sentencias en materia de delincuencia organizada se destinarán centros especiales. Las autoridades competentes podrán restringir las comunicaciones de los inculpados y sentenciados por delincuencia organizada con terceros, salvo el acceso a su defensor, e imponer medidas de vigilancia especial a quienes se encuentren internos en estos establecimientos. Lo anterior podrá aplicarse a otros internos que requieran medidas especiales de seguridad, en términos de la ley.[25]

Aunado a ello encontramos las legislaciones especiales, derivadas de los numerales transcritos, como la Ley General para Prevenir y Sancionar los Delitos en Materia de Secuestro, Reglamentaria de la Fracción XXI del Artículo 73 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, misma que impone penas tan excesivas que sería impensable volver a ser reintegrado a la sociedad en condiciones óptimas de salud mental y física, incluso para poder auto-sustentarse, lo que implica en sí mismo la supresión y el desapego social, considerado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación como legal, por el sólo hecho de prevalecer en la Constitución Política mexicana.

Por ello, en un régimen de gobierno cualquiera que sea; una norma puede ser válida en sí misma por haber sido decretada siguiendo todos los requisitos establecidos en la ley para su sanción y posterior aplicación; no obstante, esa misma norma puede ser ilegítima si carece de fundamento éticamente valido, es decir, su existencia no se encontrará justificada porque, en lugar de buscar la prevalencia del bienestar común atenta contra él y, en ese sentido, no existirá obligación legitima de parte del ciudadano

---

[25] Énfasis propio.

Escaneado con CamScanner

de acatar la prescripción, acorde con los principios del derecho natural, por lo que deberá ser suprimida del sistema jurídico con fundamento en su ineficacia sustancial.

Es así que todo sistema jurídico debe tener su fundamento de validez en los mencionados principios éticos universales que en la actualidad enarbola el derecho internacional de los derechos humanos bajo la máxima del *ius cogens*[26], o derecho inderogable por su condición racional de protección de la persona humana en su estructura y dignidad fundamental, principio al que invariablemente se debe acudir previo a sancionar una norma, ya sea de derecho interno, ya que conste en un acuerdo internacional.

[26] Véase: Artículo 53 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados. Depositario: ONU. Lugar de adopción: Viena, Austria. Fecha de adopción: 23 de mayo de 1969. Vinculación de México: 25 de septiembre de 1974, ratificación. Aprobación del Senado: 29 de diciembre de 1972, según decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación del 28 de marzo de 1973. Entrada en vigor: 27 de enero de 1980, general; 27 de enero de 1980, México. Publicación del decreto de promulgación en el Diario Oficial: viernes 14 de febrero de 1975. Última modificación Diario Oficial: ninguna.

Escaneado con CamScanner

1.4. Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

A partir de la entrada en vigor de la actual Constitución Federal, promulgada el 05 de febrero de 1917 y vigente a partir del 1 de mayo, a la fecha han existido tres modelos criminológico-penitenciarios plasmados en tres legislaciones diversas expedidas conforme ha sido reformado el artículo 18 de la norma referida:[27]



Como ha sido señalado con antelación, la introducción del concepto de reinserción social en el numeral 18 de la Constitución Federal, tras la reforma de 2008, significó transitar de la idea que consideraba a las personas que cometían un delito como sujetos dañados psicológicamente y que requerían de un periodo de tratamiento en internamiento en centros especiales para llevar a cabo su proceso de readaptación a la sociedad y que con posterioridad pudieran ser reincorporados a la misma en condiciones óptima de desarrollo.

---

[27] Imagen tomada de la revista *Asilegal*, de la Regeneración a la Reinserción Social. Consultada en línea el día 4 de enero de 2022.

Escaneado con CamScanner

Posteriormente, con la reforma constitucional de 2011 en materia de derechos humanos y la preeminencia del principio de dignidad humana se toma en conciencia, aunque de forma muy superficial, que la reinserción social es el fin último de la imposición de una pena de prisión y su consecuencia es la de garantizar que la persona que cometió un delito pueda insertarse a la sociedad, una vez que obtenga su libertad y con ello sea restituido en el pleno goce y ejercicio de los derechos y libertades inherentes tras el cumplimiento de una sanción o medida ejecutada con respeto a los derechos humanos.

Es importante destacar que el término 'derecho humano' se remonta a la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948 originada, según la Organización de las Naciones Unidas, en razón de que "…la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana,…".[28]. En ese sentido, los derechos humanos son principios éticos de carácter universal que pretenden establecer un paradigma de trato igualitario a todos los seres humanos a través de su inclusión en la ley fundamental de las naciones de régimen democrático constitucional, lo que se conoce como inclusión de derechos fundamentales en la constitución nacional.

Esta introducción en el sistema jurídico mexicano ha sido realizada de forma paulatina, más por compromisos de tipo comercial y por presiones ejercidas por los países más poderosos del mundo que por iniciativa propia, basándose en convenios internacionales promovidos por Consejos y Comités auspiciados por la Organización de las Naciones Unidas y de acuerdo a los lineamientos que establece la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados. La progresiva penetración del concepto de derechos humanos y todo lo que conlleva su asimilación en la legislación positiva tuvo auge a partir del reconocimiento de la jurisdicción contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos el 16 de diciembre de 1998[29], aunado a las sentencias decretadas

---

[28] Declaración de la Asamblea General (AG) de las Naciones Unidas, Aprobada y proclamada en la CLXXXIII sesión plenaria de la AG, el 10 de diciembre de 1948, preámbulo.

[29] *Véase:* Caso Alfonso Martín del Campo Dodd Vs. México. Excepciones Preliminares. Sentencia de 3 de septiembre de 2004. Serie C No. 113.

Escaneado con CamScanner

por la misma en contra del Estado mexicano[30], de donde derivó que el 14 de julio de 2011, la Suprema Corte de Justicia de la Nación emitiera un Acuerdo del Tribunal Pleno en el que determinaba que el principio de dignidad humana debía ser incluido en la Constitución Federal, así como diversos derechos más, lo que se detalla en el expediente: Varios 912/2010.[31]

En dicho Acuerdo el máximo tribunal de la nación manifestó que el poder judicial está obligado a ejercer un control de convencionalidad oficioso entre la legislación nacional y la Convención Americana, para lo cual debe tener en cuenta el marco del artículo 1° de la Constitución mexicana, mismo que a partir de la reforma de 10 de junio de 2011 establece que "…las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con la Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia…"[32].

A partir de esta declaratoria algunos principios éticos universales han sido incluidos en la constitución mexicana a través del denominado principio de convencionalidad, que no es más que la confronta entre los preceptos previstos en la Convención Americana

---

1. Los Estados Unidos Mexicanos reconocen como obligatoria de pleno derecho, la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, sobre los casos relativos a la interpretación o aplicación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, de conformidad con el artículo 62.1 de la misma, a excepción de los casos derivados de la aplicación del artículo 33 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
2. La aceptación de la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos solamente será aplicable a los hechos o a los actos jurídicos posteriores a la fecha del depósito de esta declaración, por lo que no tendrá efectos retroactivos.
3. La aceptación de la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos se hace con carácter general y continuará en vigor hasta un año después de la fecha en que los Estados Unidos Mexicanos notifiquen que la han denunciado.

[30] Véase: Caso González y otras ("Campo Algodonero") Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 16 de noviembre de 2009. Serie C No. 205; Caso Radilla Pacheco Vs. México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de Noviembre de 2009. Serie C No. 209; Caso Fernández Ortega y otros Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de agosto de 2010. Serie C No. 215; Caso Rosendo Cantú y otra Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2010. Serie C No. 216, y Caso Cabrera García y Montiel Flores Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de noviembre de 2010. Serie C No 220.

[31] http://fueromilitar.scjn.gob.mx/Resoluciones/Varios_912_2010.pdf.

[32] Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Artículo primero.

Escaneado con CamScanner

sobre Derechos Humanos y aquellos establecidos en la Constitución Federal, a efecto de establecer cuál de ellos ofrece una protección más amplia a la persona humana, siendo estos reconfigurados como derechos fundamentales.

No obstante, debido al criterio jurisprudencial establecido en el expediente en cita, es deber de las autoridades manejar el término convencional: 'derechos humanos'; pero, aun cuando se encuentra éste previsto constitucionalmente no es efectivo, ya que algunas instituciones estatales suelen confundir un principio convencional con uno fundamental. La confusión se debe primordialmente a que el artículo 133 y algunos criterios jurisprudenciales[33] establecen que la Constitución Federal y los tratados internacionales que estén de acuerdo con la misma serán la ley suprema de toda la unión; por consiguiente, cuando un principio convencional es violentado los agentes estatales acuden a las normas constitucionales y establecen que su actuar ha sido legal por ello, aquí se dice que materialmente no existe un recurso efectivo en sede nacional que realmente repare una violación a un derecho humano previsto en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, como lo haría la Corte Interamericana.

Bajo esa lógica, la eficacia de los derechos convencionales queda en duda en cuanto a su aplicación local se refiere porque una ley que no es observada, no es eficaz y, la

---

[33] CONTROL DE CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO. LAS AUTORIDADES JUDICIALES, PREVIO A LA INAPLICACIÓN DE LA NORMA EN ESTUDIO, DEBEN JUSTIFICAR RAZONADAMENTE POR QUÉ SE DESTRUYÓ SU PRESUNCIÓN DE CONSTITUCIONALIDAD. Para que las autoridades den cumplimiento a la obligación contenida en el artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en caso de considerar una norma contraria a los derechos humanos, deberán actuar en aras de proteger el derecho que se estime vulnerado y, en todo caso, realizar un control ex officio del que puede resultar, como última opción, la inaplicación de una norma al estimarla incompatible con los derechos humanos. No obstante, el nuevo paradigma constitucional a que se refiere el precepto citado no destruye la presunción de constitucionalidad de las normas que conforman el sistema jurídico mexicano, por lo cual, debe agotarse cada uno de los pasos del control ex officio, con la finalidad de verificar si la norma es acorde con los derechos humanos, ya sea de los reconocidos por la Constitución Federal o por los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano es parte. Lo anterior implica que las autoridades judiciales, previo a la inaplicación de la norma en estudio, deben justificar razonadamente por qué se derrotó la presunción de su constitucionalidad.
Primera Sala. Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Epoca. Libro 27, febrero de 2016 (3 Tomos). Pág. 667. Tesis Aislada: 1a. XXII/2016 (10a.). Publicada el viernes 19 de febrero de 2016 a las 10:15 horas en el Semanario Judicial de la Federación. Amparo directo en revisión 1083/2014.

Escaneado con CamScanner

ausencia de efectividad de las normas de derechos humanos es un claro indicador de carencia material de garantía para su respeto y cumplimiento, lo que se observa en la reiteración de las violaciones a éste tipo de prerrogativas en que continúan incurriendo los agentes estatales aun cuando existen sentencias interamericanas que establecen una cláusula de garantía de no repetición de los actos arbitrarios denunciados.

Es decir, que con base en la garantía de no repetición[34] (ejemplificada con el caso Radilla Pacheco) prevista en el artículo 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el Estado se encuentra obligado a establecer mecanismos idóneos y eficaces para evitar en lo posible la reiteración de las violaciones a derechos humanos que dieron origen a la interposición de juicios ante la Corte Interamericana y que redundaron en sentencias judiciales en contra de México. Lo que no sucede a cabalidad en virtud de que el procesamiento de una denuncia ante la Comisión Interamericana y, en su caso, su posterior tramitación ante la Corte llega a tardar un promedio de siete años para ser atendida, prolongando en el tiempo la violencia ejercida; de ahí la sentencia de Kelsen, *"…cuando una norma carece de efectividad deja de ser derecho."*[35].

Por consiguiente, una norma que por sí misma deja de ser eficaz y de la que se permite su transgresión por carecer de los medios idóneos para lograr su efecto, adolece de

---

[34] *Véase:* C. Medidas de satisfacción y garantías de no repetición
338. Para este Tribunal, no sólo la supresión o expedición de las normas en el derecho interno garantizan los derechos contenidos en la Convención Americana, de conformidad a la obligación comprendida en el artículo 2 de dicho instrumento. También se requiere el desarrollo de prácticas estatales conducentes a la observancia efectiva de los derechos y libertades consagrados en la misma. En consecuencia, la existencia de una norma no garantiza por sí misma que su aplicación sea adecuada. Es necesario que la aplicación de las normas o su interpretación, en tanto prácticas jurisdiccionales y manifestación del orden público estatal, se encuentren ajustadas al mismo fin que persigue el artículo 2 de la Convención[319]. En términos prácticos, la interpretación del artículo 13 de la Constitución Política mexicana debe ser coherente con los principios convencionales y constitucionales de debido proceso y acceso a la justicia, contenidos en el artículo 8.1 de la Convención Americana y las normas pertinentes de la Constitución mexicana.
Cfr. Caso Radilla Pacheco Vs. México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de noviembre de 2009. Serie C No. 209, párr. 338.

[35] *Hans Kelsen,* Teoría pura del derecho, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la *UNAM*, México, 1982, p. 25.

Escaneado con CamScanner

coercitividad real y no tiene razón de permanecer en el sistema jurídico puesto que su inclusión es infructuosa y su transgresión no tendrá consecuencias de carácter punitivo; no obstante que las normas positivadas de derechos humanos encuentren su formal garantía de respeto en el juicio de amparo aun y cuando, muchas de las veces, sean confundidas con derechos fundamentales o falazmente tergiversadas.

Es así como el sistema internacional de protección a derechos humanos, en el artículo 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos[36], pretenden establecer un modelo que garantice de forma supranacional, a manera de obligar al Estado para con sus nacionales y personas que por él transitan o residen, al respeto de sus prerrogativas inherentes aun en contra de lo que pudiera establecer un gobierno violador de tales derechos. Y, en el caso de que el Estado fuera omiso, en la sección cuarta de la misma normatividad se establece el procedimiento de acceso a la competencia contenciosa, tanto de la Comisión Interamericana como de la Corte para intervenir en favor de los ciudadanos que resienten la arbitrariedad estatal.

Dichas instituciones conforman el Sistema Internacional de protección de Derechos Humanos que funciona de manera similar a como lo hace un Estado en materia de imposición de penas ya que cuenta con un órgano que legisla y sanciona las prerrogativas insertas en los tratados trasnacionales[37] y otro jurisdiccional que observa

---

[36] Artículo 25. Protección Judicial
1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.
2. Los Estados Partes se comprometen:
a) a garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso;
b) a desarrollar las posibilidades de recurso judicial, y
c) a garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso.

[37] *Véase:* Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados
1. Para los efectos de la presente Convención:

Escaneado con CamScanner

la adecuada aplicación de los preceptos convenidos que se tornan vigentes cuando son puestos a consideración de los países miembros que conforman la comunidad internacional y que aceptan su contenido, obligándose ética y moralmente a darles cumplimiento de buena fe.

En este tipo de tratados internacionales sobre derechos humanos, las partes que conforman el convenio son las naciones firmantes que, con su inclusión, aceptan ceder una parte de su soberanía para acatar las determinaciones de las instituciones de jurisdicción internacional[38] porque los derechos humanos tienen carácter inderogable; es decir, no pueden ser anulados por pacto en contrario, lo que además impone un límite a la situación contractual de cada nación. Debido a ello es que el derecho internacional de los derechos humanos no requiere de la apropiación del monopolio de la violencia institucionalizada para hacer cumplir sus determinaciones jurisdiccionales ya que cuenta con el apoyo de las instituciones internacionales en materias monetaria y comercial de mayor peso, lo que obliga al Estado al cumplimiento de los compromisos adquiridos.

Así, considerando que el respeto por la persona humana dio vida a un nuevo paradigma de racionalidad social es que se ha definido que los derechos humanos son una forma de respeto por la vida, por la dignidad y, en general, por todo lo que se relaciona con la identidad de la especie, encontrando tutela en los órganos supranacionales que cuentan con la fuerza coercitiva necesaria que obliga al Estado a respetar los referidos derechos a través de los mecanismos previstos en los convenios trasnacionales ya precisados. Por ello, los derechos humanos, en abstracto, se conciben como un conjunto de reglas de trato a la persona humana y cuando son integrados a la ley fundamental pueden adoptar la forma de facultades, prerrogativas, libertades y pretensiones de carácter civil, político, económico, social y cultural, debiendo incluir

---

a) se entiende por "tratado" un acuerdo internacional celebrado por escrito entre Estados y regido por el derecho internacional, ya conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación particular;

[38] *ibídem. Artículo 26. Pacta sunt servanda. Todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe.*

Escaneado con CamScanner

también los mecanismos de garantía que permitan su pleno respeto por el régimen jurídico del país que forme parte de dicho tratado.

Cabe señalar, hacer nuevo énfasis en que los procedimientos internacionales tiene una temporalidad de respuesta de entre siete y doce años, lo que convierte a este tipo de procedimiento en un tanto ineficaz ya que para entonces, la persona afectada puede haber obtenido su libertad por compurgamiento.

Escaneado con CamScanner

1.4.1. El recurso efectivo como Derecho Humano.

Hemos hablado de la ineficacia[39] de las normas nacionales, principalmente en materia de reinserción social y no un tanto enfocado en lo referente a los conceptos de *regeneración o readaptación social*, porque en la actualidad es el Poder Judicial de la Nación quien se encarga del estudio, análisis y determinación de procedencia sobre la solicitud para la obtención de un beneficio penitenciario de los que prevé la legislación vigente desde el 16 de junio de 2016. Es indispensable precisar que con anterioridad a esta fecha era un órgano desconcentrado de la Secretaría de Gobernación, denominado Subsecretaría de Sistema Penitenciario, el encargado de realizar el estudio, análisis y determinación de procedencia de los beneficios penitenciarios que otorgaba la legislación vigente y por tal motivo los funcionarios encargados carecían de la preparación profesional referente al estudio de los delitos, las penas, teorías y modelos penitenciarios que son indispensables para la toma de decisiones que afectan la libertad de los individuos que buscan la recuperación de su libertad individual así como su reincorporación jurídica.

Las determinaciones que en su momento emitía la Subsecretaria de Sistema Penitenciario no establecían un procedimiento de revisión, como en la actualidad es el caso de la apelación prevista en el numeral 131 de la Ley Nacional de Ejecución Penal, por lo que eran determinaciones un tanto arbitrarias, aun y cuando era procedente el juicio de amparo indirecto por virtud de lo dispuesto en el numeral 107 de la Constitución Federal, en realidad era prácticamente inaccesible porque la reglamentación correspondiente no otorgaba a las Personas Privadas de su Libertad el acceso a lo que hoy conocemos como tutela judicial efectiva[40].

---

[39] "…la eficacia debe entenderse como condiciones formales de validez de una norma, concretándose en la obtención de la finalidad concebida por el legislador permanente. En tanto que la efectividad se refiere a lograr materialmente esos fines…"
Véase: Luigi Ferrajoli, *Derecho y razón*, *Teoría del garantismo penal*, Norberto Bobbio (pról.), Perfecto Andrés Ibáñez, *et al.* (trad.), Trotta, Madrid, 1995, pp. 357-362.

[40] GARANTÍA A LA TUTELA JURISDICCIONAL PREVISTA EN EL ARTÍCULO 17 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. SUS ALCANCES. La garantía a la tutela jurisdiccional puede definirse como el derecho público subjetivo que toda persona tiene, dentro

Escaneado con CamScanner

La carencia material de un defensor ante un procedimiento, que aunque no era jurisdiccional si realizaba funciones materialmente judiciales o de autoridad, si afectaba de manera directa a la Persona Privada de su Libertad que solicitaba acceder a un beneficio penitenciario ya que éste generalmente carecía de los medios económicos necesarios para la contratación de un abogado y los costos generados por el inicio de un procedimiento, en este contexto los recursos ordinarios como es la solicitud de beneficio ante las autoridades administrativas de ejecución de pena, de alguna manera son garantizados por el Estado; sin embargo en cuanto al juicio extraordinario (amparo indirecto) éste no lo garantiza la defensa de oficio, ya que temporalidad para interponerlo el juicio de garantías es de quince días, por lo que al no contar con los recursos para contratar a un defensor se deja de lado este único medio por el cual se podía recurrir a la determinación administrativa que en un dado caso negaba la posibilidad de acceder a la libertad anticipada mediante los conceptos establecidos en la legislación vigente en materia de reinserción social, como era el caso de la Ley de Normas Mínimas, misma que derivó de las Reglas Mínimas de la Naciones Unidas para

---

de los plazos y términos que fijen las leyes, para acceder de manera expedita a tribunales independientes e imparciales, a plantear una pretensión o a defenderse de ella, con el fin de que a través de un proceso en el que se respeten ciertas formalidades, se decida sobre la pretensión o la defensa y, en su caso, se ejecute esa decisión. Ahora bien, si se atiende a que la prevención de que los órganos jurisdiccionales estén expeditos -desembarazados, libres de todo estorbo- para impartir justicia en los plazos y términos que fijen las leyes, significa que el poder público -en cualquiera de sus manifestaciones: Ejecutivo, Legislativo o Judicial- no puede supeditar el acceso a los tribunales a condición alguna, pues de establecer cualquiera, ésta constituiría un obstáculo entre los gobernados y los tribunales, por lo que es indudable que el derecho a la tutela judicial puede conculcarse por normas que impongan requisitos impeditivos u obstaculizadores del acceso a la jurisdicción, si tales trabas resultan innecesarias, excesivas y carentes de razonabilidad o proporcionalidad respecto de los fines que lícitamente puede perseguir el legislador. Sin embargo, no todos los requisitos para el acceso al proceso pueden considerarse inconstitucionales, como ocurre con aquellos que, respetando el contenido de ese derecho fundamental, están enderezados a preservar otros derechos, bienes o intereses constitucionalmente protegidos y guardan la adecuada proporcionalidad con la finalidad perseguida, como es el caso del cumplimiento de los plazos legales, el de agotar los recursos ordinarios previos antes de ejercer cierto tipo de acciones o el de la previa consignación de fianzas o depósitos.
Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época. Tomo XXV, Abril de 2007. Pág. 124. Tesis de Jurisprudencia. 1a./J. 42/2007
Amparo directo en revisión 1670/2003; 806/2004; 1158/2005; 1394/2005.
Tesis de jurisprudencia 42/2007. Aprobada por la Primera Sala de este Alto Tribunal, en sesión de catorce de marzo de dos mil siete.

Escaneado con CamScanner

el Tratamiento de los Reclusos o reglas Mandela, y posteriormente de la Ley de Ejecución de Sanciones Penales y Reinserción Social.

El artículo 22, fracción II, en relación al 21, ambos de la Ley de Amparo vigente hasta el 03 de abril de 2013 establecía la procedencia del juicio de amparo indirecto en contra de los actos de autoridad que atacaran la libertad individual[41] y la negación de acceder a la libertad anticipada por medio de un beneficio penitenciario era un acto de autoridad que atentaba contra un derecho fundamental, por lo que la procedencia del juicio de amparo en su vertiente indirecta era factible, más no por ello inminente, ya que ello se supeditaba a la capacidad económica de las Personas Privadas de su Libertad que buscaban su liberación corporal porque el Estado no proveía la defensa oficiosa como un derecho inherente en etapa de ejecución de sanciones, sobre todo en la solicitud de libertad anticipada.

Con la entrada en vigor de la Ley Nacional de Ejecución Penal y el procedimiento de corte adversarial, se inicia una nueva etapa en materia de ejecución de sanciones penales y se habilita al Poder Judicial de la Nación para hacerse cargo de dicha etapa y consecuentemente, de la solicitud de beneficios penitenciarios, lo que deriva de la ya analizada reforma constitucional de 2011, que a su vez tuvo su origen en las sentencias que dicto la Corte Interamericana de Derechos Humanos en contra del Estado mexicano. La Ley Nacional de Ejecución Penal establece ya diversos recursos[42] que permiten manifestar la inconformidad con la determinación tomada respecto de una

---

[41] Artículo 22.- Se exceptúan de lo dispuesto en el artículo anterior:
[...]
II.- Los actos que importen peligro de privación de la vida, ataques a la libertad personal, deportación, destierro, cualquiera de los actos prohibidos por el artículo 22 de la Constitución, o la incorporación forzosa al servicio del ejército o armada nacionales.
En estos casos la demanda de amparo podrá interponerse en cualquier tiempo.
En los casos en que el acto de autoridad combatible mediante demanda de amparo consista en acuerdo de la Secretaría de Relaciones Exteriores favorable a la extradición de alguna persona reclamada por un Estado extranjero, el término para interponerla será siempre de 15 días.
[...]

[42] Humberto Briseño Sierra, citando al profesor Niceto Alcalá-Zamora y Castillo, precisa que "...los recursos son actos de parte que atacan resoluciones del juzgador..."
Véase: Humberto Briseño Sierra, *Derecho procesal,* vol. 4, Cárdenas Editor, México 1970. P. 681-682.

Escaneado con CamScanner

solicitud realizada a la autoridad judicial como son: la Revocación y la Apelación, el objeto de los recursos precisados es volver al punto en que se emitió la determinación que de alguna manera afectó el derecho humanos y que este recurso tome otro rumbo que modifique las consecuencias derivadas de la primera decisión adoptada.

Cabe precisar que todo recurso o instrumento legislado de acceso a la tutela judicial efectiva nace del derecho de impugnación, que a su vez deviene de la necesidad de manifestar el desacuerdo que se genera respecto de una determinación de autoridad. En ese sentido, un recurso es el acto dirigido a impugnar las determinaciones emitidas por algún órgano de autoridad, interponiéndose ante él mismo para que realice su remisión al superior jerárquico con el objeto de que su acto sea revocado, modificado, o anulado. Bajo ese esquema, los derechos fundamentales de los ciudadanos deben ser tutelados por el gobierno a través de instrumentos eficaces que prevean de manera específica la forma de satisfacer, reparar o evitar la transgresión al cumplimiento de los derechos sustanciales. Esta garantía, como obligación inherente del régimen de gobierno, se materializa en el conocido recurso de apelación o segunda instancia y, de manera excepcional, en el juicio de control constitucional de legalidad, en tanto que en el derecho internacional de los derechos humanos recae en el denominado amparo[43].

La Suprema Corte de Justicia ha establecido a través de criterios jurisprudenciales que el recurso efectivo por excelencia se constituye en nuestro juicio de amparo[44], figura

---

[43] *Véase:* Artículo 8, de la Declaración Universal de los Derechos Humanos. Aprobada y proclamada en la CLXXXIII sesión plenaria de la AG, el 10 de diciembre de 1948.

[44] JUICIO DE AMPARO. AL SEGUIRSE CONFORME A LOS ARTÍCULOS 103 Y 107 DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL, A PARTIR DE SU REFORMA PUBLICADA EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN EL 6 DE JUNIO DE 2011, PUEDE CONSIDERARSE COMO EL RECURSOEFECTIVO A QUE SE REFIERE EL ARTÍCULO 25 DE LA CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS... Consecuentemente, el juicio de amparo, al seguirse conforme a los reformados artículos 103 y 107 constitucionales, puede considerarse como el recurso efectivo a que se refiere el citado artículo 25, pues se faculta a una autoridad judicial para que, a través de dicho juicio de acceso simple, resuelva efectivamente los conflictos planteados por las personas nacionales o extranjeras que se encuentren en el país, contra cualquier acto u omisión de la autoridad que transgreda sus derechos humanos o los criterios establecidos en las sentencias emitidas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Escaneado con CamScanner

que como institución protectora de derechos públicos subjetivos alcanzo su madurez en el pensamiento de juristas y doctores que han participado en su conformación actual, siendo considerada "…como una joya propia de pensamiento jurídico nacional…"[45], difundida por todo el mundo al haber sido insertada en la Declaración Universal de los Derechos Humanos.

> Toda persona tiene derecho a un recurso efectivo ante los tribunales nacionales competentes, que lo ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales, reconocidos por la Constitución o por la Ley,…[46]

La hipótesis establecida por la comunidad internacional prevé que los Estados se encuentran obligados a proveer los mecanismos jurídicos necesarios para darle eficacia a la norma en cuestión; sin embargo, no es el único obligado, pues al tratarse de una norma de derecho internacional establecida por un órgano convencionalmente creado, éste debe desarrollar los mecanismos idóneos y necesarios para que el precepto normativo no se convierta en letra muerta y las partes contratantes cumplan con la obligación adquirida: principio, *pacta sunt servanda*[47].

En el caso, a pesar de que el juicio de amparo fue una creación del Estado mexicano[48], en la actualidad no se cumple con su objeto y fin, no porque carezca de efectividad (en los términos descritos por Ferrajoli[49]) sino porque la propia constitución faculta a los

---

Octavo Tribunal Colegiado de Circuito del Centro Auxiliar de la Primera Región. S.J.F., y su Gaceta, Décima Época. Libro XIII, octubre de 2012. Pág. 2622. Amparo en revisión 308/2012.

[45] Héctor Fix-Zamudio, *Ensayos sobre el derecho de amparo,* IIJ- UNAM, México, 1993, pp. 26 y ss.

[46] … los pactos deben ser cumplidos de buena fe. Artículo 8 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos Aprobada y proclamada en la CLXXXIII sesión plenaria de la AG, el 10 de diciembre de 1948.

[47] *Véase:* Artículo 26 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.

[48] Los tribunales de la Federación *ampararán* a cualquier habitante de la República en el ejercicio y conservación de los derechos que le concedan esta Constitución y las leyes constitucionales (esto último en virtud de la carta de 1824 no contenía una declaración de derechos), contra todo ataque de los poderes Legislativo y Ejecutivo, ya de la federación, ya de los estados, limitándose dichos tribunales a impartir su protección en el caso particular sobre el que verse el proceso, sin hacer una declaración general respecto de la ley o acto que la motivare.
Artículo 25 del Acta de Reformas. Discusión del Congreso de 5 de abril de 1847.
Cfr. *Véase:* Héctor Fix-Zamudio, *Ensayos sobre el derecho de amparo, op. cit.,* pp.400-401.

[49] Ver nota 38.

Escaneado con CamScanner

legisladores a crear leyes que obvien el cumplimiento de los preceptos normativos insertos en la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

En ese sentido, actualmente carece de relevancia la existencia de figuras jurídicas conocidas como recursos, ya que existen leyes especiales que niegan cualquier posibilidad de acceder a los beneficios penitenciarios que prevé la legislación vigente al actualizarse ciertas circunstancias materiales como son: que los delitos cometidos hayan sido de aquellos que se denominan de alto impacto (secuestro, trata de personas y delincuencia organizada) o que se considere a la persona como reincidente.

En estos casos, la propia legislación establece que no será procedente acceder a una libertad anticipada en vía de algún tipo de beneficio penitenciario, con lo que se contraviene el derecho fundamental a la reinserción social y se convierte en una falacia constitucional pues aun y cuando es una prerrogativa personal, la propia norma suprema, en su artículo primero, establece que las excepciones al cumplimiento de mandamientos supremos sólo serán procedentes si la propia Constitución General lo establece, con ello se abre el camino para que los legisladores adopten criterios del medievo y con ello nieguen a las Personas Privadas de su Libertad la posibilidad de ser liberados anticipadamente.

Conforme con estas disposiciones, es un derecho universal de las personas contar un mecanismo idóneo que evite, repare o deje insubsistentes las violaciones a derechos humanos y que tenga aplicación práctica y concreta, establecido consubstancialmente en las legislaciones nacionales, otorgando competencia a los tribunales jurisdiccionales locales para amparar a toda persona que así lo solicite contra actos arbitrarios de autoridad.

No obstante, existe un medio de impugnación internacional que no ha sido explotado y es el procedimiento interamericano de protección a derechos humanos, aunque para lograr una resolución en cualquier sentido (afirmativo o negativo) tenga que pasar un periodo de una década, dejando un vacío jurídico en el ánimo de la persona privada de

Escaneado con CamScanner

su libertad puesto que en ese lapso puede alcanzar su libertad por otro medio o puede morir en el intento.

Cabe traer a colación en este punto la reflexión que realizó una jueza del Estado de Texas en Estados Unidos, otorga la libertad a una inmigrante mexicana que fue acusada de asesinar a un menor de edad al encontrarse en su cuidado, cuando posteriormente a través de nuevas pruebas periciales de determinó que ella no había podido asesinar al menor en las condiciones en que fue encontrado, solicitando perdón a la migrante mexicana y precisando que 'la justicia tardía no es justicia', lo que es verdad puesto que no hay forma de recuperar el tiempo perdido por una determinación anómala que ha sido conocida en el medio legal como el error judicial.

Escaneado con CamScanner

"La ponderación no es más que la optimización relativa a principios contrapuestos (…) Cuanto mayor sea el grado de insatisfacción o de detrimento de un derecho o de un principio, mayor debe ser la importancia de satisfacer el otro".

Robert Alexy,

"Teoría de los derechos fundamentales"

CAPITULO 2. EL DERECHO A LA REINSERCIÓN SOCIAL

2.1. El artículo 18 constitucional y su legislación reglamentaria……51

2.1.1. El derecho penal del enemigo y su implementación……62

2.2. La política de seguridad pública en México……70

2.2.1. Prevención general del delito……76

2.2.2. Prevención especial positiva……79

2.2.3. Leyes especiales, su ilegitimidad……84

Escaneado con CamScanner

2.1 El artículo 18 constitucional y su legislación reglamentaria.

Como hemos visto a los largo de los capítulos antes citados, se ha hablado del derecho a la reinserción social y el sentido que el legislador leda a la norma constitucional; en este contexto, es preciso fijar el término *"reinserción*", que de acuerdo al diccionario es "*la Acción y efecto de reinsertar; Volver a integrar en la sociedad a alguien que estaba condenado penalmente o marginado…*[50]*"*. Este concepto se acogió en la reforma constitucional del 2008. El Legislativo se pronunció por *"logar la reinserción del sentenciado a la sociedad y procurar que no vuelva a delinquir"*. Estos propósitos se deben alcanzar con diversos medios (que constituyen derechos humanos del recluso, no meramente servicios del Estado, como lo ha considerado, con grave desacierto, la vigente ley sobre Ejecución de Sanciones, de alcance nacional)[51].

En este sentido, es significativo que se apunte a la observancia de los derechos humanos, que debería regir en todos los casos y para todos los propósitos, en la vida penitenciaria, y que de acuerdo a los ejes rectores (trabajo, capacitación para el mismo, educación, salud y deporte) como medios para lograr el fin de la reinserción, pero en los hechos observamos que de manera sustantiva y objetiva no se generan los mecanismos que garanticen ésta condición, si bien, en el derecho internacional se han fijado los objetivos y mecanismos para lograr que las penas y medidas de seguridad tengan un objetivo sustantivo sobre la Persona Privada de la Libertad, el Estado mexicano a través del principio de excepción limita parcial y/o totalmente al sujeto de este derecho por el simple hechos se estar privado de la libertad, por un delito grave concebido en la ley, obligándolo a cumplir con una medida que no encuentra sentido en

---

[50] Microsoft® Encarta® 2009. © 1993-2008 Microsoft Corporation. Reservados todos los derechos. Consulta en fecha 28 de febrero de 2022

[51]Constitución Política de los Estados unidos Mexicanos, Comentada 21ª edición, Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Instituto de Estudios Constitucionales del Estado de Querétaro México, 2021, COMENTARIO, Sergio García Ramírez. consultada en fecha 28 de febrero de 2022.

Escaneado con CamScanner

la determinación del derecho internacional, ya que del contenido del artículo 18 constitucional[52] en su segundo párrafo, textualmente precisa:

> […] 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. […]

Es innegable que dicho numeral señala que en la legislación reglamentaria, que deberá ser creada al efecto, tendrán que existir beneficios penitenciarios instaurados expresamente para las personas privadas de su libertad. No obstante, actualmente han sido conformados criterios jurisprudenciales que son contradictorios, es decir, que niegan la posibilidad de que la reinserción social a través de un beneficio penitenciario sea un derecho fundamental, como seguidamente se manifiesta:

> BENEFICIOS PARA LOS SENTENCIADOS. NO CONSTITUYEN UN DERECHO FUNDAMENTAL. De acuerdo con el artículo 18 de la Constitución Federal, se aprecia que el sistema penal mexicano se finca en el ideal de que los sentenciados por la comisión de algún delito sean reinsertados socialmente sobre la base del trabajo, la capacitación para el mismo y educación. Por otro lado, tratándose de beneficios para los reos, se obtiene que dicho precepto constitucional establece una facultad de libre configuración legislativa, mediante la que el legislador previó una serie de mecanismos a favor del reo, a efecto de que la pena de prisión pueda ser sustituida o cambiada por otra que refleje un grado menor de severidad. Sin embargo, esta circunstancia no significa que el otorgamiento de esos beneficios se erija como derecho fundamental, puesto que del segundo párrafo del dispositivo 18 constitucional, se desprende que lo que tiene ese carácter es la prevención por parte del Estado de las medidas instrumentales necesarias para lograr la reinserción social, así como que en la ley secundaria se establezcan los beneficios que le son sincrónicos, los cuales deberán concederse en la medida en que se cumplan los parámetros que condicionen su otorgamiento.[53]

---

[52] Constitución Política de los Estados unidos Mexicanos, consultada en fecha 28 de febrero de 2022.

[53] Instancia: Primera Sala. Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época. Libro 18, Mayo de 2015. Pág. 396. Tesis Aislada. 1a. CLI/2015 (10a.)
Amparo en revisión 209/2014.
Esta tesis se publicó el viernes 15 de mayo de 2015 a las 9:30 horas en el Semanario Judicial de la Federación.

Escaneado con CamScanner

El criterio formulado por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación señala que la facultad de establecer beneficios penitenciarios radica en el legislador común y con ello trasgrede el numeral en cita ya que el referido artículo 18 de la ley suprema de la nación, es claro al precisar: *"…observando los beneficios que para él prevé la ley."*. Es decir, que el legislador vigente está obligado por la previsión establecida por un constituyente original para crear leyes que establezcan beneficios penitenciarios para las personas que han cometido un delito por el simple hecho de estar constituidos en un estado de derecho, en donde debe regir el principio de legalidad estricta y no un autoritarismo carente de racionalidad jurídica en el que se imponga la subjetividad arbitraria.

El señalado precepto normativo no aprueba en su literalidad que se discrimine o niegue el acceso a un beneficio penitenciario a persona alguna que haya cometido un delito específico; no obstante, el artículo primero constitucional sí permite la creación de compilaciones normativas especiales que en su momento puedan negar el acceso al beneficio penitenciario y con ello, en teoría, se erige un conflicto de normas originales porque una otorga un claro derecho y otra permite que las prescripciones fundamentales sean obviadas mediante la creación de una nueva norma de excepción.

Este conflicto bien puede ser aparente, puesto que los legisladores extra-ordinarios han convenido en insertar una porción específica en el artículo primero del compendio legal supremo y con ello salvar el tema de la controversia entre normas constitucionales, ya que de dicho texto se refleja:

> Artículo 1.- En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece.[54] [Énfasis añadido]

[54] Constitución Política de los Estados unidos Mexicanos, consultada en fecha 10 de marzo de 2022.

Escaneado con CamScanner

Con fundamento en el texto citado es como se hace posible modificar la Constitución Federal a la menor provocación y con ello establecer, normas fundamentales que en realidad no son derechos, sino lo que se conoce en la teoría de Ferrajoli como *no derechos*[55]. La teoría en cita precisa que cuando el Estado confunde sus principios de legalidad, debido a la existencia de terrorismo interno o externo, con los conceptos de amigo o enemigo, antepone a la estricta legalidad los medios para lograr los fines propuestos y con ello terminar con el terrorismo. Dicha excepción al estado de derecho es execrable en virtud de que un Estado se denomina de derecho no sólo por adjetivo calificativo, sino debido a las garantías existentes en la norma suprema y que permiten la existencia y convivencia en comunidad de un grupo social.

No obstante, la denominación de estado de derecho[56] se ha convertido en un término superfluo ya que las leyes pueden ser retorcidas a conveniencia del grupo parlamentario que se encuentre detentando el poder público y ahora, ya no sólo del Poder Ejecutivo, sino también del Poder Judicial que es quien debiera de salvaguardar el estado de derecho real y no sólo aparente. El propio Poder Judicial se ha quemado las manos al entrar en el juego de la política criminal y sustentar las leyes que conceden no derechos con criterios jurisprudenciales que avalan el torcimiento de las normativas fundamentales en detrimento de la seguridad jurídica.

El trabajo que se presenta, evidentemente mantiene una tendencia crítica hacía la política criminal actual por la situación que se vive desde el interior del sistema penitenciario y debido a que se conocen ambos lados de la situación jurídica de una persona interna y en libertad. La visión se torna sátira en virtud de que se han

---

[55] Luigi Ferrajoli, *Derecho y razón*, *Teoría del garantismo penal*, Norberto Bobbio (pról.), Perfecto Andrés Ibáñez, *et al.* (trad.), Trotta, Madrid, 1995, p. 830.

[56] El estado de derecho, tradicionalmente mediado por la representación política (democracia) y por la primicia de la ley (derecho interno) y del origen de dicha ley (derecho positivo), Todas las decisiones relevantes son directa o indirectamente tomadas sobre la base de la ley, y son legitimadas por la ley. Por eso la democracia política se realiza con el sufragio universal, o sea con la participación de todos los sujetos interesa dos en las decisiones legislativas, o por lo menos en la elección de los representantes competentes para tomar dichas decisiones. Pág. Manuel Atienza, Luigi Ferrajoli. *JUSRISDCIION Y ARGUMENTACIÓN EN EL ESTADO CONSTITUCIONAL DE DERECHO.* Universidad Autónoma de la Ciudad de México, México , 2005 pág. 109.

Escaneado con CamScanner

encontrado normas, criterios jurisprudenciales y sentencias que rayan en lo ridículo, se ha presenciado que la letra de la Constitución en realidad no se toma con la seriedad que debiera y se omite en gran cantidad de casos, incluso por la Suprema Corte de Justicia que es el órgano que debiera oponerse de manera firme ante la negligencia de aquellos que proponen compilaciones normativas o incluso modificaciones de las ya existentes, sobre todo de aquellas que contrarían la norma fundamental.

En el caso de las normas penitenciarias o que imponen penas, se ha transitado por una gran diversidad, se ha ido y regresado a los inicios y se han ampliado y modificado, desde aquellas que retribuían el mal con el mismo mal hasta las que buscaban sanar el alma y destruir el cuerpo, se ha intentado cobrar de manera económica las penas cometidas y de esa manera otorgar indulto e incluso anteponer los denominados chivos expiatorios que recibían la pena o el castigo por el delito cometido por otra persona.

Las normas que se han creado en la actualidad traen consigo unas ligeras trazas de aparente respeto a los derechos humanos debido a las sentencias que han sido emitidas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en contra de México. Se dice que son aparentes porque el acceso a la competencia contenciosa de la Corte es demasiado lenta, y tarda un promedio de diez años para resolver una situación concreta que presenta violaciones a derechos humanos por parte de un Estado; por ese motivo es que los Estado pueden mantener compilaciones normativas violentadoras de derechos por un gran lapso de tiempo en perjuicio de sus ciudadanos.

En México, después de mucho tiempo se ha establecido un sistema penitenciario de retribución del daño causado basado en un método plural de imposición de penas corporales, pecuniarias y medidas de seguridad en el que los juzgadores tienen la facultad de aplicar a un delincuente penas en función de su culpabilidad y del daño patrimonial, moral o físico causado y sus consecuencias, así como medidas de seguridad basadas en la teoría de la responsabilidad social que deriva en el análisis de su peligrosidad intrínseca o temibilidad social, mismas que implican un aumento en el índice de punibilidad o en el tiempo de tratamiento resocializador.

Escaneado con CamScanner

Dichas penas y medidas de seguridad serán impuestas a todos los individuos que vivan, radiquen o transiten por el territorio nacional en virtud de que, por el simple hecho de estar, han aceptado de forma tácita o expresa los términos del *contrato social* que rigen nuestro estado de derecho, mismo que adoptó el pensamiento contractualista del origen social del hombre expuesto por Juan Jacobo Rousseau, quien afirma que el contrato social es la fuente legitimadora del derecho a castigar:

> Las cláusulas de este contrato están de tal suerte determinadas por la naturaleza del acto, que la menor modificación las haría inútiles y sin efecto; de manera, que, aunque no hayan sido jamás formalmente enunciadas, son en todas partes las mismas y han sido en todas partes tácitamente reconocidas y admitidas, hasta tanto que, violado el pacto social, cada cual recobra sus primitivos derechos y recupera su libertad natural, al perder la convencional por la cual había renunciado a la primera.[57]

La esencia de la convención social es precisamente salvaguardar el bien común y considerar a aquel que la violenta como un traidor, enemigo de la comunidad, ya que con su conducta renuncia al contrato social y a las bases que sustentan la vida en sociedad por lo que ya no se considera socio, y como tal debe ser castigado en razón del daño causado. Es así como el Estado se apropia de manera legítima del derecho a castigar en voz de una voluntad común que lo instituye para proporcionarle seguridad jurídica y estabilidad social excluyendo de la misma a los que considera sus enemigos.

Así, la pena tuvo, en principio, la intención de retribuir el daño causado a la persona, ya fuera a través del destierro, la tortura, la muerte por diferentes métodos y finalmente, con la teoría clásica de orientación naturalista de Francesco Carrara, la prisión y el trabajo continuo y forzado a cambio de las penas capitales, de mutilación, infamantes, crueles o degradantes de la dignidad humana.

Con ello se modifica el fin de la pena de prisión ya que lo que se busca ahora es salvaguardar la integridad personal devolviendo la dignidad a la persona, tanto penados

---

[57] Rousseau, juan Jacobo, *El contrato social o principios de derecho político*, Ediciones elaleph.com., 1999, p. 20.

Escaneado con CamScanner

como ejecutores y verdugos, alejando a los delincuentes de la sociedad al amedrentarlos ya no con su muerte inmediata sino con una restricción continua de la libertad, sujeto a un régimen de trabajo forzado que debería inhibir de manera ejemplificativa a quien desee delinquir y en ese sentido, a la pregunta "¿Cuál es el fin político de las penas? (Beccaria responde) *El terror de los otros hombres*."[58]

Al considerar que los demás miembros de la sociedad asimilan el efecto amedrentador de la imposición de penas de tracto continuo durante un lapso de tiempo cada vez mayor, como prevención general, la atención se centra en la forma de reparar el daño causado y no en agravar la situación de las personas involucradas, así como en la forma de devolver a los delincuentes a la sociedad para que se adapten a la misma, derivando en lo que conocemos como prevención especial del delito, que es el proceso de reeducación o corrección de los delincuentes a través de programas de formación y trabajos forzados en condiciones de estricta vigilancia para que al cumplir la pena impuesta puedan reintegrarse a convivir en sociedad.

En este punto, se vuelve a modificar el sentido de la pena, puesto que con base en una visión utilitarista y liberal, sustentada en la teoría positivista, se genera un catálogo de nuevos delitos que implican el aprisionamiento de personas por sus características y forma de comportarse en sociedad, es decir, se imponen penas que Gustavo Malo Camacho denomina "delitos de situación o estado"[59], mismos que degeneran el sistema

---

[58] Bonesana, César, Márques de Beccaria, *Tratado de los delitos y de las penas,* Editorial Heliasta S.R.L., Argentina, 1993, p. 89.

[59] Malo Camacho, Gustavo, *Derecho penal mexicano,* Ed. Porrúa, México, 2003, p.78.
"Por cuanto se refiere al ámbito de las medidas, las leyes de algunos países incorporaron tanto medidas predelictuales, como las posdelictuales. Las primeras están caracterizadas por su posibilidad de aplicación incluso antes de la comisión del delito, con el fin de prevenirlo, llevando al así denominado "estado peligroso", que ha sido generalmente objeto de rechazo y cuestionamiento por parte de la doctrina, por su evidente violación al principio de legalidad, no obstante lo cual algunas legislaciones penales incorporan aun algunos tipos delictivos con esas características, como es el caso, entre otros, de los así denominados delitos de "situación o estado" (Vgr.: prostitución, vagancia, malvivencia), donde la conducta de la persona es castigada independientemente de que implique la concreta lesión a un bien jurídico penalmente protegido. Por lo mismo, con razón, son regularmente impugnadas por considerarlas contrarias al principio del bien jurídico y, en relación con este, a los principios de tipicidad, de culpabilidad y legalidad."

Escaneado con CamScanner

penitenciario de la visión que tenía Beccaria, fundada en el derecho natural, puesto que ahora es posible convertir a los ciudadanos en esclavos de una clase social.

El éxito que logró el Márquez de Beccaria respecto de la abolición de la pena de muerte tuvo como consecuencia la legal privación de la libertad bajo un estricto régimen de trabajo para hombres, mujeres y niños que degeneró debido al continuo aumento de la población y a la nula cultura jurídica de la mayoría social, lo que implicó el aumento del índice delincuencial, soslayando el objetivo teórico de la prevención especial, convirtiendo a las cárceles en enormes depósitos de gente, principalmente de origen humilde, en los que convivían hacinados, ociosos y en una promiscuidad constante al no existir un apartado especial para menores y mujeres, siendo semialimentados y careciendo de los servicios médicos más básicos.

En México, la finalidad de la pena de prisión es netamente utilitarista y no mejoró en condiciones ni cuando fue exiliado Porfirio Díaz, puesto que dicho régimen continuó hasta 1931 en que se legisla un nuevo Código Penal vigente aun en la actualidad, aunque con una infinidad de reformas y modificaciones. Para ese entonces ya se encontraba en plena vigencia el artículo 18 constitucional que establece el régimen penitenciario mexicano y que tiene su antecedente en los artículos 22 y 23 de la Constitución Federal de 1857 prohibiéndose, en el primero, las penas de mutilación, de tortura e infamantes, así como la confiscación de bienes; en el segundo se abolía la pena de muerte para delitos políticos y se dejaba al poder administrativo la implementación del sistema penitenciario y la reglamentación de la pena capital para otros delitos[60]. En tanto, la finalidad de la pena de prisión tomaba otro cause a partir de

---

[60] Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. UNAM-IIJ.
Texto conforme a DUBLAN, Manuel y José María Lozano, Legislación mexicana o colección completa de las disposiciones legislativas expedidas desde la independencia de la República, edición oficial, México, 1877, tomo VIII, pp. 384-399.
"22. Quedan para siempre prohibidas las penas de mutilación y de infamia, la marca, los azotes, los palos, el tormento de cualquiera especie, la multa excesiva, la confiscacion de bienes y cualesquiera otras penas inusitadas ó trascendentales.
23. Para la abolicion de la pena de muerte queda á cargo del poder administrativo el establecer, á la mayor brevedad, el régimen penitenciario. Entre tanto, queda abolida para los delitos políticos, y no podrá

Escaneado con CamScanner

1917, que era la 'regeneración' del individuo con base en el trabajo, es decir, su preparación para su posterior reincorporación social:

> Art. 18.- Sólo por delito que merezca pena corporal habrá lugar a prisión preventiva. El lugar de ésta será distinto y estará completamente separado del que se destinare para la extinción de las penas.
>
> Los Gobiernos de la Federación y de los Estados organizarán, en sus respectivos territorios, el sistema penal -colonias penitenciarias o presidios- sobre la base del trabajo como medio de regeneración.[61]

La palabra 'regenerar', según el diccionario de la RAE, es: "*Dar nuevo ser a algo que degeneró, restablecerlo o mejorarlo.*"[62]; es decir, que la persona que ha cometido una conducta delictiva ha dejado de ser parte de la misma y por ello debe ser separado en virtud de que no es igual al resto social, ha perdido la dignidad de ser considerado como una persona humana y para volver a formar parte de dicha sociedad y recuperar la dignidad es preciso recibir un tratamiento basado en el trabajo, dentro de una colonia penitenciaria o presidio. En este punto la legislación reglamentaria, que se encuentra inmersa en el Código Penal de 1931, tiende a considerar la temibilidad social o peligrosidad del delincuente para establecer el tiempo que debe de pasar una persona en prisión, condenado a realizar trabajo 'terapéutico', y de esa manera pueda reintegrarse a la sociedad en condiciones óptimas de reeducación y mantener una conducta conforme a los cánones pactados.

Es indispensable precisar que constitucionalmente el sistema penitenciario no se encontraba obligado a prestar asistencia médica humanitaria a las Personas Privadas de su Libertad, aunado a que los internos se encontraban obligados a pagar su manutención con el importe cobrado por su labor al interior de los centros carcelarios y todas las actividades que se realizaban eran de trabajo puesto que no es sino hasta el

---

extenderse á otros casos más que al traidor á la patria en guerra extranjera, al salteador de caminos, al incendiario, al parricida, al homicida con alevosía, premeditacion ó ventaja, á los delitos graves del órden militar y á los de piratería que definiere la ley."

[61] Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. UNAM-IIJ.
Texto conforme al Diario Oficial, Tomo V, 4ª. Época, No. 30, Lunes 5 de febrero de 1917, pp.149-161.

[62] Microsoft® Encarta® 2009. Diccionario RAE, voz: regenerar.

Escaneado con CamScanner

23 de febrero de 1965, fecha en que se modifica el artículo 18 constitucional, que se introduce en el régimen de readaptación social la preparación para el trabajo y la educación como nuevos ejes de terapia ocupacional.

No obstante, no existió como tal un sistema penitenciario, puesto que aun cuando la norma constitucional lo preveía desde 1857, no es sino hasta 1971 que se expide la Ley que establece las Normas Mínimas sobre Readaptación Social de Sentenciados[63] misma que deriva también de la escuela positiva y que ordena la recopilación de estudios de personalidad para determinar la peligrosidad del delincuente, lo que nos advierte sobre la importancia del derecho penal de autor, es decir, la penalidad por el estado de ser.

En todo este devenir histórico es palpable la forma en que la legislación mexicana considera al sujeto delincuente como un individuo enfermo que requiere de un tratamiento terapéutico para poder aliviar su mal y reeducarlo para que pueda convivir de forma 'sana' con los demás miembros de la sociedad. No obstante, a pesar de que la teoría de la escuela clásica se considera caduca en muchas partes del mundo por considerar que lesiona la dignidad del ser humano, en México no permeó sino hasta bien entrado el siglo XXI, ya que es a partir de las reformas constitucionales de 2008 y 2011 en que se considera que el delito es un hecho objetivo que merece una penalidad a manera de retribución del daño causado y como una forma de prevenir la comisión de nuevos delitos:

> Artículo 18.- [...] 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.
>
> [...]

---

[63] Boletín Mexicano de Derecho Comparado, nueva serie, año XXXII, núm. 95, mayo-agosto de 1999. Sergio García Ramírez, *El sistema penitenciario. Siglos XIX y XX,* p. 366.

Escaneado con CamScanner

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

Aunado a ello, se establece como un eje fundamental de la reinserción social el derecho de acceso a la salud, es decir, la obligación del Estado de conservar de la mejor forma posible el organismo de la persona interna para que al momento de ser devuelto a la sociedad éste ejerza normalmente todas sus funciones.

La obligación del Estado con la sociedad se ve reflejada en las normas que le exigen la preservación de la persona en las mejores condiciones posibles, aun cuando en la realidad esto sólo sea una utopía. Actualmente, de acuerdo con el texto del artículo 18 constitucional, la finalidad de la pena de prisión es su reincorporación a la sociedad, aunque en la realidad, el derecho penal del enemigo y la corrupción del sistema estatal anteponen el utilitarismo a la preservación de la dignidad del ser e imponen penas desproporcionadas que exceden por mucho la perspectiva de vida de un ser humano.

Escaneado con CamScanner

2.1.1. El derecho penal del enemigo y su implementación.

Por otro lado, el derecho penal del enemigo[64] es una teoría que establece normas de excepción o desigualdad que se aplican a un determinado grupo de personas en virtud de sus características físicas, morfológicas o por cuestiones ideológicas y culturales que hacen que sean plenamente identificables o discriminables. Dicha teoría ha sido adoptada principalmente por el derecho penal, al cual se ha dado por denominar *derecho penal de autor*[65], mismo que pretende penar al delincuente por lo que es y no

---

[64] "... el Derecho penal del enemigo se caracteriza por tres elementos: en primer lugar, se constata un amplio adelantamiento de la punibilidad, es decir, que en este ámbito, la perspectiva del ordenamiento jurídico-penal es prospectiva (punto de referencia: el hecho futuro), en lugar de-como es lo habitual- retrospectiva (punto de referencia: el hecho cometido). En segundo lugar, las penas previstas son desproporcionadamente altas: especialmente, la anticipación de la barrera de punición no es tenida en cuenta para reducir en correspondencia la pena amenazada. En tercer lugar, determinadas garantías procesales son relativizadas o incluso suprimidas." Véase: Günther Jakobs y Manuel Cancio Meliá, Derecho penal del enemigo. Ed. Civitas Ediciones, S. L. Madrid, España, 2003, pp. 79-81.

[65] DERECHO PENAL DEL AUTOR Y DERECHO PENAL DEL ACTO. RASGOS CARACTERIZADORES Y DIFERENCIAS. De la interpretación sistemática de los artículos 1o., 14, tercer párrafo, 18, segundo párrafo, y 22, primer párrafo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se concluye que nuestro orden jurídico se decanta por el paradigma conocido como "derecho penal del acto" y rechaza a su opuesto, el "derecho penal del autor". Entender las implicaciones de ello, requiere identificar sus rasgos caracterizadores y compararlos entre sí. El modelo del autor asume que las características personales del inculpado son un factor que se debe considerar para justificar la imposición de la pena. Al sujeto activo del delito (que en esta teoría suele ser llamado delincuente) puede adscribírsele la categoría de persona desviada, enferma, desadaptada, ignorante, entre otros calificativos. Esta categorización no es gratuita: cumple la función de impactar en la imposición, el aumento o el decremento de la pena; incluso permite castigar al sujeto por sus cualidades morales, su personalidad o su comportamiento precedente frente a la sociedad. Así, la pena suele concebirse como un tratamiento que pretende curar, rehabilitar, reeducar, sanar, normalizar o modificar coactivamente la identidad del sujeto; también como un medio que pretende corregir al individuo "peligroso" o "patológico", bajo el argumento de que ello redunda en su beneficio. Por ello, el quántum está en función del grado de disfuncionalidad que se percibe en el individuo. Ese modelo se basa en la falaz premisa de que existe una asociación lógico-necesaria entre el "delincuente" y el delito, para asumir que quien ha delinquido probablemente lo hará en el futuro, como si la personalidad "peligrosa" o "conflictiva" fuera connatural a quien ha cometido un acto contrario a la ley. Además, el derecho penal de autor asume que el Estado – actuando a través de sus órganos – está legitimado para castigar la ausencia de determinadas cualidades o virtudes en la persona (o, por lo menos, utilizarla en su perjuicio). En cambio, el derecho penal del acto no justifica la imposición de la pena en una idea rehabilitadora, ni busca el arrepentimiento del infractor; lo asume como un sujeto de derechos y, en esa medida, presupone que puede y debe hacerse responsable por sus actos. Por ello, la forma en que el individuo lidia en términos personales con su responsabilidad penal, queda fuera del ámbito sancionador del Estado.

Escaneado con CamScanner

por la acción realizada, considerando al sujeto delictivo como un enemigo del Estado que debe ser suprimido de la sociedad, tal como afirma Juan Jacobo Rousseau:

> …todo malhechor, atacando el derecho social, conviértese por sus delitos en rebelde y traidor a la patria; cesa de ser miembro de ella al violar sus leyes y le hace la guerra. La conservación del Estado es entonces incompatible con la suya; es preciso que uno de los dos perezca, y al aplicarle la pena de muerte al criminal, es más como a enemigo que como a ciudadano.[66]

Teoría que no es conforme con el derecho penal contemporáneo que deviene del sistema internacional del derecho humanitario y que aboga por que los gobiernos *criminales* que mantienen en su sistema jurídico normas o prescripciones que en un contexto de derecho contemporáneo son ilegítimas por contravenir el objeto y fin de las declaraciones en materia de derechos humanos, tal como lo precisa Luigi Ferrajoli en su proposición del garantismo penal, que dice: "…no basta con que una norma sea formalmente válida para ser legitima…"[67], sino que tiene que encontrar ésta en la garantía de protección de derechos y libertades de las personas.

La garantía de protección no sólo se debe encontrar en la legislación positiva del Estado, sino que tenemos que ir más allá en su búsqueda, como sociedad tenemos que reclamar la aplicación de la legislación internacional en materia de derechos humanos. Dicha aplicación ahora se conoce como control de convencionalidad[68] y se refiere, en el

---

Instancia: Primera Sala. Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época. Libro 4, Marzo de 2014. Pág. 374. Tesis de Jurisprudencia. 1a./J. 19/2014 (10a.)
Amparo directo en revisión 1562/2011; 343/2012; 1238/2012; 3751/2012, y 665/2013.
Tesis de jurisprudencia 19/2014 (10a.). Aprobada por la Primera Sala de este Alto Tribunal, en sesión privada de veintiséis de febrero de dos mil catorce.
Esta tesis se publicó el viernes 14 de marzo de 2014 a las 9:53 horas en el Semanario Judicial de la Federación y, por ende, se considera de aplicación obligatoria a partir del martes 18 de marzo de 2014, para los efectos previstos en el punto séptimo del Acuerdo General Plenario 19/2013.

[66] Juan Jacobo Rousseau, El contrato social o principios de derecho político, Copyright. Ediciones www.elaleph.com©1999, pp. 52-53.

[67] Luigi Ferrajoli, Derecho y razón. Teoría del Garantismo Penal. Op. Cit., p. 871.

[68] CONTROL DE CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO EN UN MODELO DE CONTROL DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDAD. De conformidad con lo previsto en el artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, todas las autoridades del país, dentro del ámbito de sus competencias, se encuentran obligadas a velar no sólo por los derechos humanos contenidos en la Constitución Federal, sino también por aquellos contenidos en los instrumentos internacionales celebrados por el

Escaneado con CamScanner

punto medular, a la adopción por parte del Poder Judicial del Estado o nación de los criterios elaborados en las sentencias dictadas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos respecto de las situaciones de hechos o casos puestos ante su potestad; es decir, el control de convencionalidad se refiere a la aplicación de la jurisprudencia interamericana por sobre la legislación estatal, siempre y cuando, al hacerse una comparación se determine la inaplicabilidad de esta por contravenir el criterio emanado del máximo tribunal de la región en materia de derechos humanos.

Aunado a ello, se precisa que los tribunales locales deban mantener autonomía e independencia plena respecto de los demás poderes que conforman al Estado, puesto que ello garantizaría que el sistema judicial pueda, libremente, comparar y decantarse por las normas o criterios que sean respetuosos del derecho que debe ser y no del derecho que aun cuando es formalmente valido, materialmente debe ser invalidado por violentar los derechos más básicos de las personas o de los grupos sociales y en esa medida, adoptar disposiciones necesarias de garantía, tanto internas como internacionales.

Estado Mexicano, adoptando la interpretación más favorable al derecho humano de que se trate, lo que se conoce en la doctrina como principio *pro persona*. Estos mandatos contenidos en el artículo 1o. constitucional, reformado mediante Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación de 10 de junio de 2011, deben interpretarse junto con lo establecido por el diverso 133 para determinar el marco dentro del que debe realizarse el control de *convencionalidad ex officio* en materia de derechos humanos a cargo del Poder Judicial, el que deberá adecuarse al modelo de control de constitucionalidad existente en nuestro país. Es en la función jurisdiccional, como está indicado en la última parte del artículo 133 en relación con el artículo 1o. constitucionales, en donde los jueces están obligados a preferir los derechos humanos contenidos en la Constitución y en los tratados internacionales, aun a pesar de las disposiciones en contrario que se encuentren en cualquier norma inferior. Si bien los jueces no pueden hacer una declaración general sobre la invalidez o expulsar del orden jurídico las normas que consideren contrarias a los derechos humanos contenidos en la Constitución y en los tratados (como sí sucede en las vías de control directas establecidas expresamente en los artículos 103, 105 y 107 de la Constitución), sí están obligados a dejar de aplicar las normas inferiores dando preferencia a las contenidas en la Constitución y en los tratados en la materia.
Instancia: Pleno. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época. Libro III, Diciembre de 2011. Pág. 535. Tesis Aislada. P. LXVII/2011(9a.)
Varios 912/2010. 14 de julio de 2011.
El Tribunal Pleno, el veintiocho de noviembre en curso, aprobó, con el número LXVII/2011(9a.), la tesis aislada que antecede. México, Distrito Federal, a veintiocho de noviembre de dos mil once.

Escaneado con CamScanner

México ha firmado y ratificado diversos tratados en materia de protección a derechos humanos e incluso se ha sometido a la competencia contenciosa de la Corte Interamericana, motivo por el cual se encuentra obligado a respetar y promover los principios racionales que enmarca la Convención Americana sobre Derechos Humanos, misma que tiene como fundamento material el acuerdo de conformación de la Organización de Estados Americanos por lo que forma parte del sistema regional de protección de derechos. En ese sentido, al establecerse en los artículos 1 y 133 de la Constitución Federal que "… los tratados que estén de acuerdo con la misma..."[69] serán ley suprema de la nación, se establece que todos los convenios internacionales ratificados por el senado mexicano serán ley positiva al interior del país. No obstante, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha ido más allá al establecer que los tratados internacionales son parte integrante de la ley suprema de la Unión:

> TRATADOS INTERNACIONALES. SON PARTE INTEGRANTE DE LA LEY SUPREMA DE LA UNIÓN Y SE UBICAN JERÁRQUICAMENTE POR ENCIMA DE LAS LEYES GENERALES, FEDERALES Y LOCALES. INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 133 CONSTITUCIONAL.[70]

Con ello, materialmente se dispone que los tratados internacionales estén a nivel constitucional, pero en el cuerpo de la ejecutoria se detalla y precisa que los tratados se ubican jerárquicamente por debajo de la Constitución Federal, es decir, existe una notoria contradicción en la redacción del precedente. No obstante, la sola mención de que todas las autoridades deben ceñirse a los cánones que proporcionen un mayor beneficio a la persona, implica que los jueces deberán hacer un ejercicio exhaustivo de interpretación, previo a la aplicación de cualquier norma interna, y de comparación entre éstas y la Convención Americana sobre Derechos humanos principalmente, y de forma subsidiaria sobre los demás tratados internacionales de los que México forma parte.

---

[69] Artículo 133 de Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

[70] Instancia: Pleno. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época. Tomo XXV, Abril de 2007. Pág. 6. Tesis Aislada. P. IX/2007
Amparo en revisión 120/2002.
El Tribunal Pleno, el veinte de marzo en curso, aprobó, con el número IX/2007, la tesis aislada que antecede. México, Distrito Federal, a veinte de marzo de dos mil siete.

Escaneado con CamScanner

A esta vertiente teórica Luigi Ferrajoli la denomina *ius-positivismo crítico* porque retoma las tres características de validez, vigencia y eficacia de las normas jurídicas, aduciendo la obligación de los jueces para emitir juicios de validez sobre las normas que aplicará, dotando de sustancia a las leyes mismas ante la existencia de lagunas y antinomias, procurando la discrecionalidad en los juicios de validez que emite para lograr una aplicación justa. En ese sentido, el derecho legítimo es el que debe imponerse a la aplicación del derecho penal del enemigo, lo que en el momento actual se aprecia como una quimera en virtud de la criminalidad excesiva que impera en el país, precisamente por la falta de garantías y por la ausencia del estado de derecho que cede a cada instante ante los grupos de delincuencia organizada existentes.

Ante esta amenaza criminal, la respuesta del Estado ha sido el endurecimiento de las normas de excepción con la finalidad de inhibir la concurrencia de la población más desfavorecida en actos delictivos principalmente de Privación Ilegal de la Libertad, Secuestro, Homicidio, Feminicidio, Trata de Personas y Delincuencia Organizada. De los delitos referenciados sobresalen los que atentan contra la libertad personal, contra el libre desarrollo de la sexualidad y contra la seguridad y la paz pública, ya que son estos los que se encuentran en un catálogo de penas que se consideran generales; es decir, que son para toda la república y que por ello no tienen acceso a un beneficio de libertad anticipada como si sucede con otro tipo de delitos.

La ausencia de normas que permitan la resocialización de una persona procesada y sentenciada por un delito del tipo de los excluidos, es una clara muestra de la aplicación del derecho penal del enemigo aun cuando el Estado mexicano se considere democrático de pleno derecho ya que ello sería solamente en el papel. La creación de este tipo de normas solo da muestra de la incapacidad del Estado para contener los índices de pobreza y marginación que se elevan cada vez más, situación que se enfatiza si se considera que el sistema judicial se encuentra corrompido y pare estar conformado para evitar que personas sin capacidad para contratar una buena defensa puedan mantener su libertad aun cuando no han cometido delito alguno ya que las

Escaneado con CamScanner

penas que se imponen en un proceso seguido por un delito común son aumentadas en una tercera parte a las que se imponen cuando se acepta la culpabilidad.

La aceptación de la culpabilidad en un procedimiento penal se denomina juicio abreviado y tiene la finalidad de disminuir las penas hasta una tercera parte de las mismas a quien se declare culpable del delito imputado. Este es un panorama muy atractivo para quienes conocen el sistema y saben que es muy difícil transitar por el mismo en una batalla legal contra el Estado ya que la capacidad de los abogados evidentemente es muy disminuida para solventar un procedimiento en el que pueden tenerse medios de prueba idóneos y pertinentes para establecer la veracidad de la teoría de la defensa; no obstante, la ausencia de capacidad para desahogar los medios de prueba referidos es lo que obliga a aceptar una culpabilidad atenuada.

Esta 'oportuna´ salida que se presenta sólo es un mecanismo para aumentar los números de registro de un sistema sumido en la miseria legal y que sirve a los fines de un Estado autoritario que en su esencia aunque se muestre como respetuoso de los derechos de sus conciudadanos, evidentemente no lo es. En el caso de los delitos de excepción, ya reseñados, no existe una alternativa al procedimiento de juicio y consecuentemente la sentencia es prácticamente un acto protocolario. La gravedad del asunto es que las penas impuestas a los delitos de privación ilegal de la libertad y secuestro van de los cuarenta a los cien años de prisión como se aprecia en los artículos siguientes:

Artículo 9.- Al que prive de la libertad a otro se le aplicarán:

I. De **cuarenta a ochenta años de prisión**[71] y de mil a cuatro mil días multa, si la privación de la libertad se efectúa con el propósito de:

a) Obtener, para sí o para un tercero, rescate o cualquier beneficio;

b) Detener en calidad de rehén a una persona y amenazar con privarla de la vida o con causarle daño, para obligar a sus familiares o a un particular a que realice o deje de realizar un acto cualquiera;

---

[71] Énfasis propio.

Escaneado con CamScanner

c) Causar daño o perjuicio a la persona privada de la libertad o a terceros; o

d) Cometer secuestro exprés, desde el momento mismo de su realización, entendiéndose por éste, el que, para ejecutar los delitos de robo o extorsión, prive de la libertad a otro. Lo anterior, con independencia de las demás sanciones que conforme a esta Ley le correspondan por otros delitos que de su conducta resulten.

Artículo 10.- Las penas a que se refiere el artículo 9 de la presente Ley, se agravarán:

I. De cincuenta a noventa años de prisión y de cuatro mil a ocho mil días multa, si en la privación de la libertad concurre alguna o algunas de las circunstancias siguientes:

a) Que se realice en camino público o en lugar desprotegido o solitario;

b) Que quienes la lleven a cabo obren en grupo de dos o más personas;

c) Que se realice con violencia;

d) Que para privar a una persona de su libertad se allane el inmueble en el que ésta se encuentra;

e) Que la víctima sea menor de dieciocho años o mayor de sesenta años de edad, o que por cualquier otra circunstancia no tenga capacidad para comprender el significado del hecho o capacidad para resistirlo;

f) Que la víctima sea una mujer en estado de gravidez;

II. De **cincuenta a cien años de prisión** y de ocho mil a dieciséis mil días multa, si en la privación de la libertad concurren cualquiera de las circunstancias siguientes:

a) Que el o los autores sean o hayan sido integrantes de alguna institución de seguridad pública, de procuración o administración de justicia, o de las Fuerzas Armadas Mexicanas, o se ostenten como tales sin serlo;

b) Que el o los autores tengan vínculos de parentesco, amistad, gratitud, confianza o relación laboral con la víctima o persona relacionada con ésta;

c) Que durante su cautiverio se cause a la víctima alguna lesión de las previstas en los artículos 291 a 293 del Código Penal Federal;

d) Que en contra de la víctima se hayan ejercido actos de tortura o violencia sexual;

Escaneado con CamScanner

e) Que durante o después de su cautiverio, la víctima muera debido a cualquier alteración de su salud que sea consecuencia de la privación de la libertad, o por enfermedad previa que no hubiere sido atendida en forma adecuada por los autores o partícipes del delito.

Las sanciones señaladas en el presente artículo se impondrán, sin perjuicio o con independencia de las que correspondan por otros delitos que de las conductas a las que se aplican resulten.[72]

Normas que evidencian el derecho penal del enemigo en su máximo esplendor y que tuvo a bien fijar el legislador como una política de seguridad nacional pero como vemos dichas penas no cuentan con opción para obtener una libertad anticipada o mínimamente una salida alternativa al proceso con la finalidad de menguar la imposición de la condena que prácticamente es una exclusión total de la sociedad; es decir, permanecer recluido en un centro que eufemísticamente se denomina de 'reinserción social'.

---

[72] LEY GENERAL PARA PREVENIR Y SANCIONAR LOS DELITOS EN MATERIA DE SECUESTRO, REGLAMENTARIA DE LA FRACCIÓN XXI DEL ARTÍCULO 73 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, consulta en fecha 20 de abril de 2022. Énfasis propio.

Escaneado con CamScanner

2.2. La política de seguridad pública en México.

Previo a entrar en el análisis de las acciones tomadas por el Estado para tratar de mantener la seguridad ciudadana en óptimas condiciones, debemos establecer el contexto para comprender el vocablo de política y evitar confundirlo con 'lo político'. La política, desde un punto de vista objetivo y que sirve a nuestro interés, debe ser concebido como la forma de organizar el poder en la sociedad. ¿Y quiénes deberán de ser los encargados de organizar el poder en la sociedad?, precisamente los políticos. La palabra 'política' deriva de la *polis* griega, que no era más que un estado autónomo constituido por una ciudad y un pequeño territorio,[73] de ahí que la política se refiera a todo lo relacionado con la administración de la ciudad.

En ese sentido, la política de seguridad pública se refiere a las acciones tomadas por aquellos que detentan el poder público y que en un Estado democrático se entiende como los representantes del pueblo o los legisladores. En México, el Poder legislativo se divide en dos cámaras de representantes que son la Cámara de Diputados y la Cámara de Senadores, los miembros de ambas cámaras pueden presentar propuestas de gobierno para mejorar la administración de la ciudad o para dar solución a algún problema que se presente en el transcurso de su gestión, pudiendo crear comisiones o grupos parlamentarios que se encargan de problemas sociales específicos como por ejemplo el sistema penitenciario.

Los representantes de la sociedad, para llegar a ocupar tal encargo deben primero llenar ciertos requisitos como son: ser mexicano de nacimiento; tener veintiún años cumplidos el día de la elección; ser originario de la entidad federativa que se elija; no ser ministro religioso y no presentar alguna enfermedad que pueda impedir el buen desarrollo del encargo, entre otros varios requerimientos y sin necesidad de ser profesionista en alguna de las diversas ciencias o ramas del conocimiento.

---

[73] Diccionario de la Real Academia Española, consultado en Enciclopedia Microsoft Encarta 2009 [DVD], voz: polis. Consulta 22 de abril de 2022.

Escaneado con CamScanner

Por otro lado, también es cierto que existe una partida especial para que cada legislador pueda contratar a los asesores que considere necesarios para el mejor desempeño de su encargo y es ahí donde se pueden elegir a los profesionistas que conozcan el tema a legislar o la problemática a subsanar. En materia de seguridad pública no hay un profesionista como tal, ya que en realidad existe una cierta discusión sobre si la política criminal es una ciencia o sólo es un método de trabajo para la solución de la problemática presentada y que se ayuda de diversas disciplinas científicas. Una de estas disciplinas es la criminología, que es una ciencia social que estudia las causas y circunstancias de los distintos delitos, la personalidad de los delincuentes y el tratamiento adecuado para su regeneración[74], lo que ha quedado plasmado en las diversas leyes en materia de imposición de penas, Código Penal, principal cuerpo normativo que contiene un catálogo de penas a imponer al actualizarse alguna conducta descrita en el mismo y en otros ordenamientos o leyes especiales.

Las principales teorías que en la actualidad guían el establecimiento de lineamientos de conducta en la sociedad mexicana son las de la prevención negativa general, esto es que a través de la imposición de penas o castigos se logre la intimidación de los potenciales delincuentes, inhibiendo así a aquellos que en un futuro pretendan llevar a cabo conductas delictivas o hagan apología de las mismas por ejemplificación de sujetos que no llegaron a recibir un castigo o una pena o que si lo hicieron, dicha pena haya sido tan ilusoria o ligera que no cumpla el cometido de intimidarlos.

Estos fines de intimidación son, a la luz de los resultados observados a lo largo de la historia, simplemente inalcanzables, sobre todo si se considera que las sociedades con mayor incidencia delictiva son aquellas en las que la pobreza y la disparidad social se convierten en el denominador común. La consecuencia lógica de una política que no ataca el problema de raíz, como sucede en la sociedad mexicana, es el aumento desproporcionado de las penas y la inclinación por una teoría como la del derecho penal del enemigo que se aplica no sólo a aquellos terroristas extranjeros, sino a la

---

[74] *Ibíd.* voz: polis.

Escaneado con CamScanner

población en general que debido a la ignorancia colectiva sólo afirma con la esperanza de no padecer en carne propia la sustracción o el robo de sus pertenencias.

Los resultados obtenidos y presenciados en primera fila, aunados al análisis histórico y social de la 'justicia criminal', se sintetizan en la afirmación de que el sistema de justicia es incapaz de resolver lo concerniente a sus funciones; esto significa que la pena, como instrumento de este sistema, falla en lo que respecta a la prevención de la criminalidad. Este estado de crisis se registra en todos los frentes, ya sea el de la prevención general negativa, es decir, de la intimidación de los potenciales delincuentes, así como en el de la prevención especial positiva, que se refiere a la reinserción social de los infractores de la ley penal. En el primero porque escasean las oportunidades de acceder a un estilo de vida saludable si el Estado no se responsabiliza de proporcionar los servicios públicos adecuados y de controlar las tasas de natalidad por medio de programas comunitarios de educación en todos los aspectos hasta el nivel educativo adecuado.

En el segundo porque los niveles de criminalidad en lugar de disminuir aumentan, incluso en la figura que la ley concibe como 'reincidencia'; es decir, en las personas que han cometido un delito y han recibido un plan de tratamiento terapéutico para lograr su reintegración social, lo que evidencia claramente que el proceso de ejecución de la sanción impuesta no cumple con los fines buscados por el artículo 18 constitucional que es: 1. Lograr la reinserción social del delincuente y 2. Procurar que la persona no vuelva a delinquir [...][75]. El Estado, busca paliar su ineficacia en la implementación de programas que atiendan el problema en su raíz, creando una mayor cantidad de leyes y reglamentos que cada vez son más estrictos y que elevan las penas a imponer por acciones que ya tenían una sanción establecida y que nuevamente son motivo de discusión porque las medidas tomadas no son suficientes para contener la criminalidad.

Se soslaya que muchas veces no es que no intimide la penalidad que se impone por el delito cometido y sancionado en el cuerpo normativo, sino que la población ignora que por realizar tal conducta pasará toda su vida productiva en encierro. También se ha

---

[75] Artículo 18 de la Constitución Federal Mexicana, consultado en fecha 24 de abril de 2022.

Escaneado con CamScanner

soslayado que la necesidad generada por la carencia de bienes elementales para sobrevivir supera el miedo a ser detenido, procesado y sentenciado a vivir en prisión; lo paradójico del caso es que, se roba para comer y, cuando las personas se encuentran presas ya no tienen necesidad de robar puesto que son alimentadas todos los días.

Si ese alimento se suministrará a las personas en libertad quizá la tasa de criminalidad no sería tan alta y la población se ocuparía más en disfrutar de su libertad que en buscar la forma de saciar sus necesidades más elementales. No obstante, es claro que el gobierno ha optado por el camino de la violencia institucionalizada promoviendo la creación de normas que, por un lado elevan la sanción punitiva a un nivel degradante y por el otro, prescripciones que pretenden salvaguardar y respetar la dignidad y la vida de las personas privadas de su libertad para que no sufran malos tratamientos ni vejaciones o padecimientos alimenticios en su internamiento. Ello es tanto como prolongar en el tiempo el sufrimiento de las personas; una forma de tortura psicológica continua al mantener en óptimas condiciones fisiológicas a los presos para que permanezcan el mayor tiempo posible en encierro y ello sirva como ejemplo del poder estatal que se ejerce en contra de sus enemigos y no de las personas que en un momento llegaron a ser.

El ser humano es utilizado por el gobierno mexicano como un medio para lograr una finalidad y no como un fin en sí mismo; ello evidencia los aspectos de disfuncionalidad de la justicia penal, demostrando que los programas de acción de este sistema cumplen sus objetivos en un porcentaje mínimo, y por mínimo tenemos que entender una proporción no mayor al 5% en términos muy optimistas, advirtiendo que este 5% se da términos desiguales en función de las diferencias sociales.

Estas diferencias son las que, en realidad, dan lugar a la criminalidad en su máxima expresión ya que mientras unos tienen en exceso a otros no les alcanza ni siquiera para comprar la canasta básica y se ven en la necesidad de adquirir los productos necesarios para sobrevivir de la manera más accesible que se les presenta en su respectivo núcleo social. Es así como nace la política de las leyes especiales que

Escaneado con CamScanner

primeramente, niegan la posibilidad de acceder a una reincorporación social y por la otra, a quienes tienen la posibilidad de alcanzar un beneficio penitenciario se les deniega por un criterio jurisprudencial absurdo como es el grado de peligrosidad.

> CULPABILIDAD. PARA GRADUARLA EN LOS DELITOS CALIFICADOS NO DEBEN TOMARSE EN CUENTA LAS AGRAVANTES DEL ILÍCITO PARA DETERMINAR EL GRADO DE PELIGROSIDAD DEL SUJETO ACTIVO. El delito en su forma de comisión simple se castiga con un rango de penalidad determinado. Si es calificado, su punición es mayor. Por ese motivo, al graduar la culpabilidad del sujeto activo en este último rango no deben tomarse en cuenta las agravantes del ilícito (pues éstas ya fueron ponderadas, al tener un rango de punición mayor que en su comisión simple), para determinar su grado de peligrosidad; sino que dicha circunstancia debe valorarse a partir de lo que el propio hecho delictuoso refleje y demuestre qué tan peligroso resulta para la sociedad, esto es, dada la personalidad y características del delincuente y del delito cometido, qué tan probable es que vuelva a delinquir, lo que incidirá en que a mayor peligro mayor grado de culpabilidad tendrá y viceversa, a menor peligrosidad menos culpa.[76]

Se afirma la irracionalidad del criterio precisado en virtud de que el control penal puede intervenir únicamente sobre los efectos de una acción constitutiva de delito. No puede, ni debe intervenir, en las causas de la violencia y de la violación de derechos; en resumen, debe actuar sobre los resultados y no sobre las causas de los conflictos sociales, lo que no quiere decir en forma alguna, que la política criminal no se avoque al conocimiento y formación de programas sociales que limiten la desigualdad social.

No obstante, actualmente la creación de normas se guía por la predicción de la peligrosidad de una persona que ha cometido un delito, anticipándose a la comisión de un hecho diverso y poniendo trabas a la obtención de un beneficio penitenciario ya sea por el criterio de la peligrosidad o por uno diverso que se encuentra inserto en las primeras fracciones de los numerales 137 y 141 de la Ley Nacional de Ejecución Penal[77] bajo el criterio de la reincidencia.

---

[76] Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época. Libro XII, Septiembre de 2012. Pág. 1688. Tesis Aislada. XV.5o.1 P (10a.). Amparo directo 101/2011.

[77] Artículo 137.- Requisitos para la obtención de la libertad condicionada

Escaneado con CamScanner

La reincidencia, según el diccionario de la Real Academia Española es una 'Circunstancia agravante de la responsabilidad criminal, que consiste en haber sido el reo condenado antes por un delito análogo al que se imputa.'[78], lo que implica imponer una pena o agravar la ya impuesta, por una conducta diversa cometida con anterioridad. Es decir, castigar dos veces por la misma conducta ya que la primera condena se supone ya compurgada puesto que es la condición *sine cua non* para ser considerado como reincidente.

En las normas precisadas se establecen los requisitos para acceder a las diversas modalidades de beneficios penitenciarios y el principal es precisamente no haber cometido delito diverso con anterioridad al que se castiga. Así, el aprisionamiento personal se prolonga en el tiempo más allá de lo explícitamente señalado por la legislación punitiva para el tipo penal acreditado.

Luego entonces, la política criminal implementada en el país se basa en una especie de venganza simbólica en contra de las personas que se han desviado de lo 'bueno' ya que castiga en mayor medida a quienes delinquen continuamente y separa de la sociedad a quienes considera que dañan en mayor medida el bien jurídico de la propiedad privada, en suma un sistema caduco y obsoleto.

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; [...]
Artículo 141.- Solicitud de la libertad anticipada
El otorgamiento de la libertad anticipada extingue la pena de prisión y otorga libertad al sentenciado. Solamente persistirán, en su caso, las medidas de seguridad o sanciones no privativas de la libertad que se hayan determinado en la sentencia correspondiente.
El beneficio de libertad anticipada se tramitará ante el Juez de Ejecución, a petición del sentenciado, su defensor, el Ministerio Público o a propuesta de la Autoridad Penitenciaria, notificando a la víctima u ofendido.
Para conceder la medida de libertad anticipada la persona sentenciada deberá además contar con los siguientes requisitos:
I. Que no se le haya dictado diversa sentencia condenatoria firme; [...]

[78] Microsoft® Encarta® 2009. © 1993-2008. Voz: *reincidencia. Consulta en fecha 27 de abril de 2022.*

Escaneado con CamScanner

2.2.1. Prevención general del delito.

Como se ha visto, el derecho penal no puede ni debe actuar sobre conductas futuras, sobre conjeturas posibles o derivadas de sucesos distintos a los realizados por la persona delincuente y que cuenten con los elementos característicos de un tipo penal. El derecho penal sólo puede actuar sobre conductas ya consumadas y que han lesionado un bien jurídico tutelado, actuando como paliativo de la lesión social sufrida ya que generalmente es muy difícil volver las cosas al estado previo a la lesión sufrida.

En la actualidad la proporcionalidad de la pena no es como la establecida en la Ley del Talión, que era un principio común de los pueblos semitas de la época y que se encontraba prevista en el Código de Hammurabi[79] en donde se castigaba de la misma forma en que el bien jurídico tutelado había sido lesionado, el famoso 'ojo por ojo y diente por diente'. No obstante, la utilidad de la pena ha sido reconocida ampliamente como un beneficio social necesario para conservar la paz en la comunidad. Existen diversas teoría sobre la pena, su fundamento y su finalidad, orientándose en mayor medida sobre el último concepto precisado que es el propósito de su existencia, qué es lo que se busca con la imposición de una pena; primeramente era la venganza por el daño causado, inferir un dolor igual o desprender una posesión de idéntico valor para reintegrarla a la víctima, eso era justicia.

Es así que la justicia ha ido evolucionando con distinto matices dependiendo de la época y de los pensadores que sustentaban las diversas teorías. En otra época, el castigo era de mayor envergadura que la lesión causada, y ello era con la finalidad de amedrentar a los demás miembros de la sociedad para que se abstuvieran de realizar una conducta que se describía como delito y que generalmente extinguía la vida del delincuente ya fuera por medio de la tortura, decapitación, de la horca o incluso por medio del fuego al ser incinerados vivos.

Este tipo de prácticas ha evolucionado y ahora se le denomina derecho penal y su eje principal es la prevención general el cual se ha orientado hacia el objetivo de evitar la

---

[79] *Ibíd.* Voz: *Código de Hammurabi.*

Escaneado con CamScanner

comisión de delitos de una manera general. Obviamente la evolución de teorías humanistas que tienen como base la dignidad de las personas y la protección a los derechos más básicos de la humanidad han abogado por la abolición de la pena de muerte, sobre todo en sus aspectos más crueles e inhumanos como las ejecuciones vía la tortura en cualquiera de sus modalidades, la silla eléctrica, la horca o la decapitación.

La opción ideal o lógica para evitar la supresión de la persona humana de la faz de la tierra ha sido el aprisionamiento personal que aunque confina a los delincuentes a espacios especiales es con la finalidad de que se regeneren y puedan reintegrarse a la sociedad en óptimas condiciones, por ello se entiende a la ley penal y a la pena, como vías a través de las cuales la comunidad social, representada por el Estado, logre evitar que se cometan delitos. Como se ha precisado con anterioridad, obviamente no es posible evitar que se cometa un delito que ya fue realizado; por ello, el contenido de tal fin aparece reflejado en el interés de que la acción delictiva no se actualice y que éste conocimiento se dirija a toda la comunidad en general, en la que también se incluye a la persona que realizó la conducta descrita como típica, antijurídica culpable y punible por el órgano estatal de acción.

El efecto preventivo general de la pena se ha cimentado sobre la base de la imposición de una diversidad de penalidades en un mismo acto, dichas penas comprenden, primeramente la de reparación del daño causado que es la reintegración del peculio de que ha sido desprendida la víctima; seguidamente, la multa impuesta por el Estado a la persona delincuente dependiendo de la gravedad del daño causado y que se deriva de los gastos y costas generadas por el juicio iniciado en contra de la persona que cometió el delito y tercero, pero no por ello menos trascendente, es la imposición de la pena de prisión como castigo o reproche del Estado a la conducta desplegada por el agente delictivo, una especie de venganza social por la conducta disvaliosa actualizada en contra de un miembro de la misma.

En suma, el concepto de prevención general se refiere al contenido intimidatorio por la actualización de las conductas que se describen como lesivas de un bien jurídico tutelado por el Estado y con la amenaza de dicha pena que desde un inicio, se está

Escaneado con CamScanner

dando a todos los miembros de la comunidad social, en el sentido de que habrán de ser objeto de un castigo que cada vez ha ido cobrando mayor sentido de ejemplificativo, dependiendo de su gravedad y del grado de la lesión.

Es entonces cuando es posible comprender el contenido ético social de la norma y que la imposición retributiva de la pena es en realidad un castigo al agente transgresor por haber violado la norma que la sociedad ha convenido en establecer y, en tal sentido se comprende a la norma como un fin en sí misma ya que ésta va dirigida a las personas que tienen capacidad jurídicas para comprender el significado de la sanción y actuar conforme lo precisan los cánones sociales o las reglas de trato común.

Así, el fin de la prevención general es mantener el orden social afirmando como fin del derecho la seguridad jurídica y apareciendo esta como derivada de un concepto que se relaciona con el orden público y social, lo que al consumarse da por hecho la presencia de un Estado fuerte, ideológicamente delimitado por las características en que se afirme su estado de derecho, pero que también puede ser base favorecedora para la presencia de un Estado autoritario que ya no tome en cuenta la seguridad jurídica sino sólo la seguridad pública, implementando un aumento considerable en la amenaza punitiva para lograr su finalidad aun a costa de la ciudadanía.

La proporcionalidad de la pena y la graduación de la sanción punitiva ha ido en aumento continuo soslayando el concepto de pena justa delimitada por la culpabilidad del acto en sí, dejando de lado el elemento garantista objetivo que impida el exceso en el ejercicio del poder público al establecer límites altos en la imposición de la pena que no se limiten por el principio de la dignidad de la persona humana, principio fundamental del estado de derecho democrático que reconoce a la persona como fin y límite del Estado mismo.

Escaneado con CamScanner

2.2.2. Prevención especial positiva.

La teoría de la prevención especial positiva es el fruto de un largo periodo de desarrollo en que se culmina con el respeto a la dignidad de la persona, quizá con un matiz muy pálido si se quiere entender de esa forma, eliminando las penas de aniquilamiento, de mutilación, infamantes y degradantes que eran comunes en las civilizaciones antiguas como la sumeria y posteriores, hasta bien entrada la modernidad, ya que incluso en la edad media tuvo su apogeo el oscurantismo[80] y los procesos judiciales liderados por la iglesia católica conocidos como la Inquisición medieval y posteriormente con el nombre del Santo Oficio que incluso se extendió hasta el nuevo mundo americano.

De esa forma se ha transitado por diversos pasajes históricos en el desarrollo del derecho a castigar, ¿quién se ha arrogado ese derecho y el porqué del mismo? Para entenderlo es necesario precisar que el ser humano tiende a vivir en grupo y para ello ha sido ineludible crear reglas de convivencia, evitando los excesos de algunos miembros que conforman la comunidad; es ahí donde inicia la concepción del derecho y del Estado, así como lo que debe entenderse por conducta contraria a los cánones sociales o la concepción del delito, de la persona que actúa deliberadamente para concretar la conducta y de la consecuencia de su actuar o la pena.

La corriente doctrinal que se ha ocupado más recientemente de esta problemática y que ha tenido una mejor acogida dentro de los cuerpos normativos de los diferentes Estados a nivel mundial ha sido el conocido como positivismo, que tiene sus antecedentes en la escuela clásica[81] y en el naturalismo contemporáneo en donde se concibe al ser humano como un fin en sí mismo pero debe de haber una contención del delito sin la necesidad de tener que suprimir al delincuente, por lo que se impone la opción de mantener alejado al delincuente de la sociedad hasta en tanto adquiera hábitos 'saludables' que le permitan vivir en sociedad ya que debido a la conducta desplegada, despectivamente se le llama inadaptado social.

---

[80] Microsoft® Encarta® 2009. © 1993-2008. Voz: *edad media. Consulta en fecha 2 de mayo de 2022.*

[81] Dr. Javier Jiménez Martínez, La filosofía del hecho punible. Causalismo-Finalismo-Funcionalismo y Dogmática Penal Mexicana. Raúl Juárez Carro Editorial S.A. de C.V. México, Distrito Federal. 2011, p.57.

Escaneado con CamScanner

Este término fue creado por la ciencia criminológica y tiene su sustento a partir de la observación y verificación sistemática de los hechos delictuosos que se suscitaban con mayor frecuencia, buscando su origen con base en la experiencia, por lo que fue necesario trasladar el punto de interés que en la teoría de la prevención general se sitúa en la norma, hacía los inadaptados, desadaptados o delincuentes, favoreciendo en cierta forma para que no se le considerara como una cosa sino como un ser. Cabe precisar que los primeros estudio sobre el hombre criminal[82] retomados por César Lombroso se orientan más por el estudio antropológico y antropomórfico de la persona, sobre las causas físicas y fisiológicas que hacen que cometa delitos e incluso por su conformación estructural, creando un catálogo de rasgos físicos que en la actualidad es considerado como una forma de discriminación racial ya que muchas de las personas que cometían delitos en realidad era porque no tenían formación académica adecuada ya que su nivel social era de empleados, esclavos o personas en situación de calle y provenían de un tipo de raza, generalmente africano.

No obstante sus estudios, aunque posteriormente fueron descalificados por el *lus-naturalismo*, sirvieron como base para conformar un nuevo estudio de la dogmática jurídica causalista[83] que dio lugar a la nueva teoría de la contención de los delincuentes, liderada por Franz Von Liszt[84], la prevención especial positiva. Dicha teoría está dirigida específicamente hacia la persona que cometió el delito, concibiendo a la pena como un

---

[82] Lombroso, César, Los criminales. Centro Editorial Presa. Barcelona, 1876. p. 14.
César Lombroso da continuidad a los estudios de Marro '(Caracteri dei delinqtienti, 1889), digno de ser apellidado el juez de la antropología criminal, ha estudiado todas las subespecies de El hombre criminal, viendo que las anomalías, que él denomina atípicas (verbigracia, la nariz torva, las escrófulas, etc.), son en los autores de heridas menos numerosas que en los hombres normales, verificándose, sin embargo, todo Jo contrario en los ladrones y en los rateros.'

[83] Dr. Javier Jiménez Martínez, *Op. Cit.* p.57.

[84] Von Liszt, Franz, Tratado de Derecho Penal, tomo II, 2ª. Edición, Trad. de Luis Jiménez de Asúa, Reus, Madrid, España, 1927, edición facsimilar del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, México, 2003, p. 252.
'El delito es siempre un acto humano; por tanto, actuación voluntaria trascendente al mundo exterior. El delito, es, además, un acto contrario al derecho; es decir, un acto que, contraviniendo, formalmente, a un mandato o prohibición del orden jurídico, implica, materialmente, la lesión o peligro de un bien jurídico. El delito es, por último, un acto culpable; es decir, un acto doloso o culposo de un individuo responsable.'

Escaneado con CamScanner

medio para lograr un fin, que es la readaptación de la persona delincuente y que pueda nuevamente insertarse en la sociedad y llevar una vida 'normal'.

Es así que el concepto de la prevención especial se instituye sobre la base de la responsabilidad moral y jurídica del hombre ante la sociedad, pretendiendo su corrección para el caso de quien no es un delincuente habitual sino que debido a la ocasión llevo a cabo la conducta que lesiona el bien jurídico tutelado, pero también, y esto es lo más discutible, aspirando a la posibilidad, que ahora es muy real, de que la respuesta social en voz del Estado hacía los delincuentes incorregibles, sea la represión total por vía de su neutralización, segregación o eliminación del seno social mediante el aprisionamiento corporal continuo, volviendo a los preceptos de la escuela positiva italiana.

La política de la prevención general, así como de la prevención especial positiva se encuentran insertas en la Constitución Federal mexicana, teniendo especial manifestación la prevención especial en el artículo 18 constitucional en donde se establece que el fin de la pena de prisión es, precisamente su reincorporación a la sociedad, pero no siempre ha sido de esta forma, ya que anteriormente se establecía en la norma precisada que el delincuente debería de someterse a un proceso de readaptación[85] social y que actualmente se denomina resocialización.

---

[85] REINSERCIÓN SOCIAL. ALCANCES DE ESTE PRINCIPIO ESTABLECIDO EN EL ARTÍCULO 18, PÁRRAFO SEGUNDO, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. De la evolución histórica del artículo constitucional citado, se advierte que los cambios en su redacción reflejan los diversos propósitos que han perseguido la pena y el sistema penitenciario en su conjunto; en principio, se consideró que el autor del delito era una persona degenerada, de ahí que la Constitución General tuviera como finalidad su regeneración; en un segundo momento, se le percibió como un sujeto mental o psicológicamente desviado que requería de una readaptación, en ambos casos debía ser objeto de tratamiento; mientras que las reformas a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicadas en el Diario Oficial de la Federación el 18 de junio de 2008 y el 10 de junio de 2011, respectivamente, básicamente resultaron en: i) La sustitución del término "readaptación" por "reinserción"; ii) El abandono del término "delincuente"; iii) La inclusión del fomento al respeto por los derechos humanos, como medio para lograr la reinserción; iv) La inclusión de un objetivo adicional a "lograr la reinserción", a saber: "procurar que la persona no vuelva a delinquir"; y, v) La adición del concepto "beneficios" como parte de la lógica del sistema penitenciario. De este modo, la intención del Constituyente consistió en cambiar el concepto penitenciario de readaptación social por uno más moderno y eficiente, denominándolo "reinserción" o "reintegración" a la sociedad apoyado, entre otros elementos, en el respeto a los derechos humanos y el trabajo. Por tanto, a raíz de la citada reforma de

Escaneado con CamScanner

Es decir, que aun cuando ya no se le denomina readaptación al procedimiento que se lleva a cabo en la ejecución de la sentencia dictada en contra del delincuente, es necesario llevar a cabo un proceso de resocialización para los delincuentes ocasionales y de esa forma, al cumplir con los requerimientos puedan obtener un beneficio de libertad anticipada, no así con aquellos reos de leyes especiales que no cuentan con el derecho de acceso a ningún beneficio de los precisados, ya que la finalidad de la prevención especial positiva es la supresión de este tipo de delincuentes.

Para concretar el tema, la prevención especial vincula a la pena con el sentido de su imposición al delincuente, orientándose a la reformación de la personalidad de quien ha cometido delito de forma ocasional, con los diversos apelativos de corrección, reeducación, readaptación, reincorporación social o resocialización, lo que implica llevar a cabo el proceso de reformar la conducta y hacer al delincuente sensible de la problemática social, lo que a su vez, responde al contenido ideológico del sistema de control social estatal.

La política de la prevención especial no es mala en sí misma, puesto que es necesario que la persona delincuente perciba el daño causado y que de alguna manera sea sensible a las consecuencias de sus actos; el problema real es que el Estado no se responsabiliza por la alta cantidad de delincuentes y prefiere suprimirlos antes que evitar que cometan un delito es decir, que si bien es cierto que el derecho penal no puede anticiparse a la comisión de un delito, también es cierto, que el Estado puede

---

2008, la reinserción social, como fin de la pena, no acepta la idea de que al culpable se le caracterice por ser degenerado, desadaptado o enfermo, y que hasta que sane podrá obtener no sólo la compurgación de la pena, sino inclusive alguno de los beneficios preliberacionales que prevé la norma. En consecuencia, el ejercicio de la facultad legislativa en materia de derecho penitenciario no puede ser arbitraria, pues la discrecionalidad que impera en la materia y que ha sido reconocida por esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, especialmente en materia de beneficios preliberacionales, debe aspirar a conseguir un objetivo constitucional, consistente en la reinserción social del individuo, antes que en su regeneración o readaptación.
Instancia: Primera Sala. Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época. Libro 34, Septiembre de 2016 (4 Tomos). Pág. 509. Tesis Aislada. 1a. CCXXI/2016 (10a.)
Amparo en revisión 1003/2015.
Esta tesis se publicó el viernes 9 de septiembre de 2016 a las 10:18 horas en el Semanario Judicial de la Federación.

Escaneado con CamScanner

implementar políticas públicas que promuevan la inclusión social y el mejoramiento de la vida comunitaria, lo que también representaría un parte de la prevención especial positiva al anticiparse a la comisión de hechos delincuenciales.

Aunado a ello, aun ante la presencia del objetivo de la prevención especial positiva, no puede eliminarse el trasfondo retributivo de la pena, derivado de ser ésta, la consecuencia de la comisión de un delito, lo cual significa la lesión a un bien jurídicamente tutelado y, a su vez, implica la transgresión de la ley penal, derivando en la intromisión del Estado en el propio ser de la persona ya que el proceso de resocialización implica la modificación conductual de la persona, lo que evidentemente trastoca la esencia del ser humano y el correspondiente derecho a la dignidad personal.

Escaneado con CamScanner

2.2.3. Leyes especiales, su ilegitimidad.

Las leyes especiales de que se habla en este acápite son aquellas que se dirigen a un grupo específico, que no son homogéneas socialmente hablando y que encuentran su justificación formal en lo que se ha denominado el derecho penal del enemigo, tema que se resume en la supresión de los enemigos del Estado mediante un catálogo punitivo exclusivo; ello no quiere decir en forma alguna que sea con una finalidad legitima ya que, como bien lo precisa el profesor Luigi Ferrajoli en su proposición del garantismo penal, *"…no basta con que una norma sea formalmente válida para ser legitima…"*[86], sino que tiene que estar sustentada en la garantía de protección de derechos y libertades de las personas y en la conformidad social. ¿Cuál sería la garantía de protección de derechos en nuestro Estado democrático? Precisamente se materializa en el juicio de amparo, como lo precisa la Suprema Corte de Justicia de la Nación a través de criterios jurisprudenciales establecidos por reiteración de ideas sobre el tema[87].

Cabe precisar que el juicio de amparo se encuentra inserto en nuestra constitución desde 1843, fecha en que se reconcilia el Estado de Yucatán con el gobierno central mexicano[88]; no obstante, su real vigencia se da a partir de noviembre de 1861 con la denominada Ley Orgánica de Procedimientos de los Tribunales de la Federación,

---

[86] Luigi Ferrajoli, Derecho y razón. Teoría del Garantismo Penal. Op. Cit., p. 871.

[87] JUICIO DE AMPARO. AL SEGUIRSE CONFORME A LOS ARTÍCULOS 103 Y 107 DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL, A PARTIR DE SU REFORMA PUBLICADA EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN EL 6 DE JUNIO DE 2011, PUEDE CONSIDERARSE COMO EL RECURSOEFECTIVO A QUE SE REFIERE EL ARTÍCULO 25 DE LA CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS...Consecuentemente, el juicio de amparo, al seguirse conforme a los reformados artículos 103 y 107 constitucionales, puede considerarse como el recurso efectivo a que se refiere el citado artículo 25, pues se faculta a una autoridad judicial para que, a través de dicho juicio de acceso simple, resuelva efectivamente los conflictos planteados por las personas nacionales o extranjeras que se encuentren en el país, contra cualquier acto u omisión de la autoridad que transgreda sus derechos humanos o los criterios establecidos en las sentencias emitidas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos.
Octavo Tribunal Colegiado de Circuito del Centro Auxiliar de la Primera Región. S.J.F., y su Gaceta, Décima Época. Libro XIII, Octubre de 2012. Pág. 2622. Amparo en revisión 308/2012.

[88] Suprema Corte de Justicia de la Nación, La jurisprudencia en México, D.R. Suprema Corte de Justicia de la Nación, segunda edición, México, 2005, p. 45.

Escaneado con CamScanner

regulada en los numerales 102 de la Constitución Federal, estableciéndose para todos los juicios de que hablaba el artículo 101 de la misma norma suprema.[89]

Los autores coinciden en señalar que el juicio de amparo es una construcción jurídica mexicana y que ha sido retomada por el derecho internacional de los derechos humanos, siendo considerada "…como una joya propia de pensamiento jurídico nacional…"[90] retomada e incluida en la Declaración Universal de los Derechos Humanos en 1946[91]; no obstante ello, el profesor Luigi Ferrajoli, indica:

> "…una Constitución puede ser avanzadísima por los principios y los derechos que sanciona y, sin embargo, no pasar de ser un pedazo de papel si carece de técnicas coercitivas -es decir, de garantías- que permitan el control y la neutralización del poder y del derecho ilegítimo."[92].

Es decir, que aun cuando el Estado mexicano ha realizado un gran aporte jurídico con su juicio de amparo, la inclusión de normas y porciones normativas de rango constitucional que generan espacios de oportunidad para la creación de normas reglamentarias de excepción y de criterios judiciales y jurisprudenciales arbitrarios como el fragmento del artículo primero de la Constitución General que precisa:

> "Artículo 1.- En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, **salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece.** […]"[93] (Énfasis añadido)

Porción normativa exaltada que permite a los legisladores soslayar derechos humanos y fundamentales que en otras latitudes planetarias se encuentran incólumes en sus cuerpos normativos fundamentales y que cuentan con garantías de respeto reales y no solo superficiales, como sucede en México con la creación de normas de excepción

---

[89] Barragán Barragán, José, Primera ley de amparo de 1961, IIJ-UNAM, Serie A, Fuentes b) Textos y estudios legislativos Núm. 14, México, 1987, p. 66.
[90] Héctor Fix-Zamudio, Ensayos sobre el derecho de amparo, IIJ- UNAM, México, 1993, pp. 26 y ss.
[91] El Amparo como derecho del hombre, encontrado en www.juridicas.unam.mx, p. 2.
[92] Luigi Ferrajoli, Derecho y razón. Teoría del Garantismo Penal. Op. Cit., p. 852.
[93] Artículo primero constitucional, consultado en fecha 9 de mayo de 2022.

Escaneado con CamScanner

como la Ley General para Prevenir, Sancionar y Erradicar los Delitos en materia de Trata de Personas y para la Protección y Asistencia a las Víctimas de estos Delitos; Ley General para Prevenir y Sancionar los Delitos en materia de Secuestro, Reglamentaria de la Fracción XXI del Artículo 73 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como la Ley Nacional de Ejecución Penal.

Las primeras leyes especiales señaladas niegan la posibilidad de acceder a un beneficio penitenciario a quienes cometan un delito de la índole que precisan, teniendo grados de punición que exceden la expectativa de vida de una persona y negando cualquier posibilidad de acceder a un beneficio penitenciario desde que se dicta la sentencia condenatoria. La Ley Nacional de Ejecución Penal por su parte, establece como requisito indispensable para acceder a sus dos opciones de beneficio de libertad anticipada, que el sentenciado no haya cometido un delito previo; es decir que no sea reincidente.

Con ello se niega la finalidad de la pena de prisión, que según el artículo 18 de la Constitución Federal, es la reinserción de la persona delincuente a su núcleo social, aduciendo la Suprema Corte de Justicia de la Nación que dichas normas no transgreden derechos fundamentales ni humanos al tenor de criterios que soslayan la controversia constitucional que se genera y que otorgan mayor valor jurídico a la política pública de seguridad que al derecho humano a la resocialización o reintegración social después de un proceso terapéutico penitenciario[94].

---

[94] PROHIBICIÓN DE OTORGAR BENEFICIOS DE LIBERTAD PREPARATORIA A LOS SENTENCIADOS POR EL DELITO DE SECUESTRO. EL ARTÍCULO 19, PÁRRAFO PRIMERO, DE LA LEY GENERAL PARA PREVENIR Y SANCIONAR LOS DELITOS EN MATERIA DE SECUESTRO, REGLAMENTARIA DE LA FRACCIÓN XXI DEL ARTÍCULO 73 DE LA CONSTITUCIÓN GENERAL QUE LO PREVÉ, NO TRANSGREDE LOS DERECHOS DE IGUALDAD, REINSERCIÓN SOCIAL Y DIGNIDAD HUMANA. Hechos: Se radicó una causa penal en contra de una persona por el delito de secuestro agravado; seguido el procedimiento penal, el Tribunal del Juicio Oral dictó sentencia condenatoria negándole todo beneficio de ley, la resolución fue recurrida en casación modificándola. En contra de esta resolución se promovió amparo directo en el que se planteó, entre otras cuestiones, la inconstitucionalidad del artículo 19, párrafo primero, de la Ley General para Prevenir y Sancionar los Delitos en Materia de Secuestro, Reglamentaria de la Fracción XXI del Artículo 73 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. El Tribunal Colegiado de Circuito consideró que el precepto impugnado no vulneraba los principios de igualdad, reinserción social y dignidad humana.

Escaneado con CamScanner

En las legislaciones de referencia se nos presenta el derecho penal del enemigo en su máxima expresión; obviamente, la pena de muerte se encuentra proscrita de nuestra sociedad por lo que la supresión debe de ser de forma más digna, más humana, permitiendo que la citada aniquilación se realice a través de establecimientos que mantienen en encierro permanente a las personas, con estrictos horarios de reclusión y de relajamiento al aire libre o lo que comúnmente se denomina, la hora de sol, con acceso a visitas familiares sin contacto físico y bajo estrictas medidas de seguridad, lo que implica que la persona pierda la cordura y busque el suicidio o la provocación de su muerte.

En ese sentido, nuestra legislación en materia de reinserción social se encuentra desfasada, puesto que los países desarrollados no permiten la inclusión de este tipo de penas en sus marcos normativos y establecen el acceso a valoraciones periódicas de los internos para verificar que hayan modificado su conducta, de esa manera, después de un tiempo prudente puedan reintegrarse a la sociedad en condiciones óptimas. De

---

Criterio jurídico: La Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación considera que el artículo 19, párrafo primero, de la Ley General para Prevenir y Sancionar los Delitos en Materia de Secuestro, Reglamentaria de la Fracción XXI del Artículo 73 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, no transgrede los derechos de igualdad, reinserción social y dignidad humana.

Justificación: La negativa de otorgar beneficios preliberacionales no implica una violación a las medidas previstas en el artículo 18 de la Constitución General para lograr la reinserción social del sentenciado, pues su otorgamiento no es una obligación constitucional, por el contrario, se trata de una facultad para el legislador ordinario quien, por razones de política criminal, consideró que no en todos los casos debían concederse dichos beneficios. Tampoco se vulnera el principio de igualdad, ya que esa negativa no constituye una discriminación por exclusión que atente contra los derechos fundamentales, sino una distinción introducida por el legislador que se justifica razonablemente en la mayor relevancia penal, así como en el impacto más grave que tiene el delito de secuestro en la afectación a la seguridad y a la salud públicas como bienes jurídicos protegidos por las normas penales. Por último, la prohibición de otorgar los beneficios aludidos no vulnera el principio de dignidad humana, en virtud de que no puede sostenerse que de la aplicación o inaplicación de aquéllos dependa la debida salvaguarda de ese principio, por el contrario, dicha prohibición presupone la existencia de un proceso criminal debidamente concluido, que ha llevado a la autoridad judicial a imponer una sentencia condenatoria en contra de una persona que debe compurgar una pena de prisión determinada de acuerdo con las leyes aplicables y las circunstancias que singularizaron el caso concreto.

Instancia: Primera Sala. Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época. Libro 84, Marzo de 2021 (4 Tomos). Pág. 1230. Tesis Aislada. 1a. XII/2021 (10a.)

Amparo en revisión 1074/2017; 1093/2019; 4295/2019.

Esta tesis se publicó el viernes 26 de marzo de 2021 a las 10:29 horas en el Semanario Judicial de la Federación.

Escaneado con CamScanner

nada sirve que nuestra legislación establezca lineamientos para que los internos se mantengan saludables en prisión si nunca podrán acceder a una reincorporación social; es tanto como permitir que a una persona se le someta a torturas física mientras un médico monitorea sus signos vitales para prevenir al torturador cuando el colapso esté por acabar con su vida y de esa manera proveer auxilio al torturado hasta en tanto se recobre y pueda volver a ser torturado para lograr el fin propuesto de retribución o venganza, es una aberración legal, si me es permitido llamarla de esa manera.

En ese sentido, la Ley Nacional de Ejecución Penal no cumple con su función constitucionalmente encomendada que es lograr la finalidad de la pena, objetivo que se traduce en la resocialización del sentenciado, puesto que dentro de su texto legal únicamente se establece el acceso a dos tipos de beneficio penitenciario directo que son la libertad condicionada, o del cincuenta por ciento, en sus dos modalidades: con o sin monitoreo electrónico y la libertad anticipada que se logra al cumplir el setenta por ciento de compurgación de la pena impuesta; siempre y cuando no se trate de los delitos de secuestro, trata de personas o delincuencia organizada.

Nuestras legislaciones en materia penal no responden a las necesidades actuales de la sociedad, no dan una respuesta satisfactoria y sólo sirven como paliativos políticos a través de los cuales se ganan adeptos para permanecer en el poder. La venganza ahora es pública y el concepto de retribución está más en boga que nunca; las penas son desproporcionadas y nuestra Suprema Corte de Justicia de la Nación está más preocupada por racionalizar criterios interpretativos que justifiquen las arbitrarias leyes creadas. Se requiere promover la cultura y concientizar a la sociedad para que los próximos dirigentes nacionales promuevan una verdadera transformación jurídica, en la que se tomen como modelos de sanción aquellos que han reducido los índices de criminalidad a una tasa de prácticamente cero, como los de Noruega, Holanda e Islandia.

Escaneado con CamScanner

“El hombre es el lobo del hombre.”

Thomas Hobbes

Leviatán.

CAPITULO 3. LOS DERECHOS HUMANOS Y LA REINSERCIÓN SOCIAL.

3.1 Los derechos humanos y la ineficacia de la reinserción social……90

3.2 El paradigma racional de respeto a la dignidad humana……93

3.3 La legitimidad del orden jurídico internacional……98

3.4 La invalidez sustancial de leyes generales que violan derechos humanos……103

3.4.1. La privatización de las prisiones……108

3.4.2. El costo y fin de excluir en el sistema penitenciario de la ciudad de México……117

3.4.3. Forma de incidencia en la producción normativa……120

3.4.4. La justificación estatal……126

Escaneado con CamScanner

3.1 Los Derechos Humanos y la ineficacia de la reinserción social.

La expresión 'derecho humano', como tal se remonta a la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948 originada, según la Organización de las Naciones Unidas, en razón de que *"…la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana,…"*[95]. Cabe señalar que para llegar a dicha declaración se tuvo que transitar por un largo periodo histórico en el que destaca la edad media y la creación de los dos grandes modelos de procesamiento judicial: la inquisición medieval y el *common law*[96] del que se rescata la idea de la igualdad de las personas como fundamento normativo institucional.

La Organización de las Naciones Unidas emerge como un organismo con carácter internacional que busca mantener la paz mundial a través de una normativa que se basa en la igualdad y la dignidad humana, enarbolándolos como principios éticos de carácter universal que, buscando establecer un modelo de trato igualitario para todos los seres humanos, promueve su inclusión en la ley fundamental de las naciones de régimen democrático constitucional.

El modelo a que nos referimos se sustenta en todo un sistema de protección a derechos humanos y funge como una norma suprema para la mayoría de los países con un régimen de gobierno democrático constitucional, basándose en la Carta de Derechos Humanos, misma que se compone de la Carta de Organización, la Declaración Universal, El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, El Pacto

---

[95] Declaración de la Asamblea General (AG) de las Naciones Unidas, Aprobada y proclamada en la CLXXXIII sesión plenaria de la AG, el 10 de diciembre de 1948, preámbulo.

[96] *Cfr.* Centro de Investigaciones de Software Jurídico, 2004, Diccionario Jurídico [DVD]. *voz:* common law. Es el sistema de derecho, distinto del sistema neorromanista, que se originó en Inglaterra y que actualmente se aplica en el Reino Unido y en la mayoría de países con antecedentes anglosajones, principalmente los países que fueron colonias inglesas. También, dentro de tal sistema el término common law significa el cuerpo jurídico que proviene de sentencias dictadas por los jueces, en contraste con el cuerpo jurídico formulado por leyes, decretos o reglamentos expedidos por el poder legislativo o por el poder ejecutivo.

Escaneado con CamScanner

Internacional de Derechos Económico Sociales y Culturales, así como de sus correspondientes protocolos facultativos.

Aunado a ello, existen Declaraciones, Convenciones, Pactos, Reglamentaciones y Principios rectores como la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados que regula los derechos y obligaciones que se generan sobre los acuerdos contractuales entre naciones o, entre estos y los organismos internacionales; de igual forma, existen las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de los Reclusos o Reglas Mandela que, entre otras declaraciones, Convenciones y Pactos especializados en el tratamiento de los reclusos, establecen como principio fundamental que *"[…] la rehabilitación social y la reintegración en la sociedad de las personas privadas de libertad debía ser uno de los objetivos esenciales del sistema de justicia penal […]"*[97]

Evidentemente, México no cumple con la finalidad establecida por el Sistema Internacional de Protección a Derechos Humanos ya que con la implementación de las leyes especiales que niegan la posibilidad de acceder a un beneficio penitenciario, el Estado mexicano infringe tratados internacionales en perjuicio de su población, lo que da lugar a que pueda ser denunciado ante el organismo jurisdiccional competente, el cual se materializa en la Comisión Interamericana sobre Derechos Humanos que tiene su fundamento de legitimidad en la Carta Interamericana de Derechos Humanos, misma que consta de la Carta de Organización de los Estados Americanos, la

---

[97] Cuadragésimo Séptimo Período de Sesiones, suplemento núm. 40 (A/47/40), anexo VI.B. Resolución 69/172, de 18 de diciembre de 2014, titulada "Los derechos humanos en la administración de justicia", en la que reconoció la importancia del principio de que, a excepción de aquellas restricciones legales que fueran fehacientemente necesarias en razón de la encarcelación, las personas privadas de libertad debían conservar sus derechos humanos inalienables y todos los demás derechos humanos y libertades fundamentales, y recordó que la rehabilitación social y la reintegración en la sociedad de las personas privadas de libertad debía ser
uno de los objetivos esenciales del sistema de justicia penal, garantizando, en la medida de lo posible, que los delincuentes pudieran llevar una existencia respetuosa de la ley y autónoma cuando se incorporaran de nuevo a la sociedad, y tomó nota, entre otras cosas, de la observación general núm. 21, sobre el trato humano de las personas privadas de libertad, aprobada por el Comité de Derechos Humanos. (Énfasis añadido).

Escaneado con CamScanner

Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, la Convención Americana sobre Derechos Humanos y sus correspondientes protocolos facultativos.

El Estado mexicano cuenta con cinco[98] sentencias en su contra dictadas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos y otras tantas en que se ha llegado a composiciones amistosas previo a la etapa jurisdiccional; es decir, en las cuales el Estado ha convenido con la parte demandante para realizar una reparación del daño ocasionada con la actividad irregular de los agentes estatales. Ello, da clara evidencia de que el Estado es un ente violador de los estatutos internacionales y que no tiene un interés cierto en remediar el daño causado bajo los términos de 'no repetición de los actos denunciados'.

---

[98] *Véase:* Caso González y otras ("Campo Algodonero") Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 16 de noviembre de 2009. Serie C No. 205; Caso Radilla Pacheco Vs. México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de Noviembre de 2009. Serie C No. 209; Caso Fernández Ortega y otros Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de agosto de 2010. Serie C No. 215; Caso Rosendo Cantú y otra Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2010. Serie C No. 216, y Caso Cabrera García y Montiel Flores Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de noviembre de 2010. Serie C No 220.

Escaneado con CamScanner

3.2 El paradigma racional de respeto a la dignidad humana.

No obstante lo anterior, en el papel, la progresiva penetración de los derechos humanos en la legislación positiva ha tenido cierto auge a partir del reconocimiento de la jurisdicción contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 16 de diciembre de 1998[99] y de las sentencias decretadas por la misma en contra de México, de donde derivó, el 14 de julio de 2011, que la Suprema Corte de Justicia de la Nación emitiera un Acuerdo del Tribunal Pleno dentro del expediente: Varios 912/2010[100] en donde se señalaba que uno de los puntos resolutivos de la sentencia era la reforma constitucional.

En dicho Acuerdo el Máximo Tribunal de la Nación manifestó que el poder judicial está obligado a ejercer un control de convencionalidad oficioso entre la legislación nacional y la Convención Americana, para lo cual debe tener en cuenta el marco del artículo 1° de la Constitución mexicana reformado el 10 de junio de 2011 precisando que "…las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con la Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia…"[101].

---

[99] Consultado en: Caso Alfonso Martín del Campo Dodd Vs. México. Excepciones Preliminares. Sentencia de 3 de septiembre de 2004. Serie C No. 113.

1. Los Estados Unidos Mexicanos reconocen como obligatoria de pleno derecho, la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, sobre los casos relativos a la interpretación o aplicación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, de conformidad con el artículo 62.1 de la misma, a excepción de los casos derivados de la aplicación del artículo 33 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
2. La aceptación de la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos solamente será aplicable a los hechos o a los actos jurídicos posteriores a la fecha del depósito de esta declaración, por lo que no tendrá efectos retroactivos.
3. La aceptación de la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos se hace con carácter general y continuará en vigor hasta un año después de la fecha en que los Estados Unidos Mexicanos notifiquen que la han denunciado.

[100] http://fueromilitar.scjn.gob.mx/Resoluciones/Varios_912_2010.pdf.

[101] Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Artículo primero. consultado en fecha 22 de mayo de 2022.

Escaneado con CamScanner

A partir de dicha declaratoria algunos principios éticos universales han sido incluidos en la Constitución mexicana, siendo reconfigurados como derechos fundamentales; no obstante, debido al criterio jurisprudencial establecido en el expediente en cita, Varios 912/2010, es deber de las autoridades manejar el término convencional: 'derechos humanos'; pero, aun cuando se encuentra éste, previsto constitucionalmente, no es efectivo ya que algunas instituciones estatales suelen confundir un principio convencional con un precepto establecido en la ley fundamental.

Por ejemplo, la Declaración Universal de los Derechos Humanos dice en su preámbulo que *"…la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana."*[102], y en su artículo 1°, precisa que *"Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos…"*[103], en tanto, la Convención Americana sobre Derechos Humanos en su numeral 5.2 refiere que *"Toda persona privada de libertad será tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano"*[104]. Por su parte, el artículo primero constitucional preceptúa:

> […] En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece.[…][105]

Los instrumentos internacionales en materia de derechos humanos no hacen discriminación por ningún concepto, pero la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en la parte *in fine* del primer párrafo de su artículo primero antepone su concepción de dignidad y lo que representa para el interés del gobierno y que dicha

---

[102] Declaración de la Asamblea General (AG) de las Naciones Unidas, *Op. cit.* Preámbulo, p.1.
[103] *Ibídem*.
[104] Convención Americana sobre Derechos Humanos, en vigor internacional desde el 18 de julio de 1978. Vinculación de México: 24 de marzo de 1981 (Adhesión), en vigor para México desde el 24 de marzo de 1981, según el Diario Oficial de la Federación de 7 de mayo de 1981.
[105] Artículo 1° Constitucional. Consultado en fecha 22 de mayo de 2022.

Escaneado con CamScanner

concepción puede restringirse y suspenderse si así ella lo determina o el grupo parlamentario o legislativo encargado de la creación de normas.

Las normas especiales creadas con base en esta porción normativa crean un ambiente de ambigüedad legal en la aplicación de leyes ya que, por un lado, la propia Constitución General precisa que los tratados internacionales de los que el Estado mexicano sea parte, serán la ley suprema de la nación y por el otro, señala que ello será así hasta en tanto no exista una disposición distinta inserta en el propio texto constitucional. En ese sentido, es una falacia el control de convencionalidad porque a ello se antepone el control de constitucionalidad de las normas reglamentarias.

Es decir, que el concepto de dignidad humana se ha enarbolado como fundamento ideal para la generación de diversas declaraciones, instrumentos de tutela e, incluso, de muchas de las constituciones nacionales de diversos países del mundo como la mexicana, que en teoría reconoció los derechos humanos de manera positivada, primeramente como garantías individuales en la constitución federal de 1917 y posteriormente como derechos fundamentales de las personas, siendo también pionera en recoger los derechos sociales o colectivos de los grupos más desprotegidos hasta entonces.

No obstante, el concepto de dignidad como tal no fue reconocido por nuestra norma fundante sino hasta la reciente reforma constitucional en materia de derechos humanos de 10 de junio de 2011 pretendiendo un cambio de visión de protección de derechos ya que idílicamente se incorpora como directriz fundamental el principio *pro persona*, que establece que todas las normas relativas a la protección de derechos humanos deberán interpretarse de conformidad con la Constitución y los tratados internacionales en la materia, favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia.

El objeto y fin del reconocimiento positivo de los derechos humanos está dirigido a garantizar la protección de la dignidad humana como principio rector de la vida jurídica nacional, lo que implica, por un lado, impedir la interpretación restrictiva de las normas

Escaneado con CamScanner

de derechos humanos y la regresión respecto de su sentido y alcance de protección y, por otro lado, favorecer la evolución de dichas normas para ampliar su alcance de protección pero no establecer restricciones o contradicciones que impliquen el menoscabo de la dignidad humana.

Ello porque dicha reforma al artículo primero constitucional[106] señala de manera clara, la prohibición de que en nuestro país se lleve a cabo una discriminación motivada por cualquier causa que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas, lo que implica el reconocimiento preeminente de los derechos inherentes a todas las personas indistintamente a su condición de vida; no obstante, ello no alcanzará su mayor grado de desarrollo si en la esencia de la prescripción existe, como en el caso de México, algo que se interponga entre su pleno desarrollo y su atrofia filosófica.

La institucionalización de la dignidad humana alcanzó su materialización positiva con la reforma constitucional reseñada, al ser incluida en diversos artículos de la norma suprema, con lo que alcanza un rango de derecho fundamental ya que Incluso la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha dejado claro que es ésta la base de los demás derechos, el presupuesto esencial de la protección estatal para los individuos, indicando el alcance del precepto primero constitucional en jurisprudencia reiterada[107] de aplicación obligatoria para los tribunales y demás autoridades de la nación.

---

[106] Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

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

[...]

Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas.

[107] DIGNIDAD HUMANA. CONSTITUYE UNA NORMA JURÍDICA QUE CONSAGRA UN DERECHO FUNDAMENTAL A FAVOR DE LAS PERSONAS Y NO UNA SIMPLE DECLARACIÓN ÉTICA. La dignidad humana no se identifica ni se confunde con un precepto meramente moral, sino que se proyecta en nuestro ordenamiento como un bien jurídico circunstancial al ser humano, merecedor de la más

Escaneado con CamScanner

Pero materialmente no tiene la fuerza que si le imprimen los instrumentos internacionales de protección a derechos humanos y para lograr el respeto a la misma, ha sido necesario ir en reclamo de justicia ante las instancias internacionales para conseguir que una determinación de un tribunal con jurisdicción contenciosa en materia de derechos humanos determiné que el Estado es un ente vulnerador de los mismos a sus ciudadanos y con ello lo obligue a ceñirse a los postulados ínsitos en la Convención Americana sobre Derechos Humanos que buscan el real respeto de la dignidad humana.

---

amplia protección jurídica, reconocido actualmente en los artículos 1o., último párrafo; 2o., apartado A, fracción II; 3o., fracción II, inciso c); y 25 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. En efecto, el Pleno de esta Suprema Corte ha sostenido que la dignidad humana funge como un principio jurídico que permea en todo el ordenamiento, pero también como un derecho fundamental que debe ser respetado en todo caso, cuya importancia resalta al ser la base y condición para el disfrute de los demás derechos y el desarrollo integral de la personalidad. Así las cosas, la dignidad humana no es una simple declaración ética, sino que se trata de una norma jurídica que consagra un derecho fundamental a favor de la persona y por el cual se establece el mandato constitucional a todas las autoridades, e incluso particulares, de respetar y proteger la dignidad de todo individuo, entendida ésta – en su núcleo más esencial – como el interés inherente a toda persona, por el mero hecho de serlo, a ser tratada como tal y no como un objeto, a no ser humillada, degradada, envilecida o cosificada.

Instancia: Primera Sala. Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Epoca. Libro 33, Agosto de 2016 (4 Tomos). Pág. 633. Tesis de Jurisprudencia. 1a./J. 37/2016 (10a.)

Amparo directo en revisión 1200/2014; 230/2014; 5327/2014; 6055/2014 y 2524/2015.

Tesis de jurisprudencia 37/2016 (10a.). Aprobada por la Primera Sala de este Alto Tribunal, en sesión de fecha diez de agosto de dos mil dieciséis.

Esta tesis se publicó el viernes 26 de agosto de 2016 a las 10:34 horas en el Semanario Judicial de la Federación y, por ende, se considera de aplicación obligatoria a partir del lunes 29 de agosto de 2016, para los efectos previstos en el punto séptimo del Acuerdo General Plenario 19/2013.

Escaneado con CamScanner

3.3. La legitimidad del orden jurídico internacional.

Al hablar de derechos humanos, necesariamente se debe tener presente un sistema garantista como modelo de Estado tutelador de prerrogativas humanas y fundamentales ya que la base racional del estándar teórico en comento es la jurisprudencia universal en su vertiente paradigmática de respeto a la dignidad humana por el Estado y en contra de actos arbitrarios del propio ente, ya que éste es el órgano encargado de proteger el derecho al bienestar común, fin último de toda forma de gobierno. Por ello, en este acápite trataremos de adentrarnos un poco en sus antecedentes, su desarrollo y el impacto que ha tenido en el orden jurídico nacional con la modernización del sistema de procesamiento judicial al pasar de un sistema mixto a un sistema de corte acusatorio adversarial[108].

Como se ha precisado con anterioridad, la génesis de la inclusión de los derechos humanos en el orden jurídico nacional se da a partir de la firma y ratificación de tratados internacionales en materia de derechos humanos, así como de la aceptación de la

---

[108] SISTEMA PROCESAL PENAL ACUSATORIO Y ORAL. SE SUSTENTA EN EL PRINCIPIO DE CONTRADICCIÓN. Del primer párrafo del artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, reformado mediante Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 18 de junio de 2008, se advierte que el sistema procesal penal acusatorio y oral se sustenta en el principio de contradicción que contiene, en favor de las partes, el derecho a tener acceso directo a todos los datos que obran en el legajo o carpeta de la investigación llevada por el Ministerio Público (exceptuando los expresamente establecidos en la ley) y a los ofrecidos por el imputado y su defensor para controvertirlos; participar en la audiencia pública en que se incorporen y desahoguen, presentando, en su caso, versiones opuestas e interpretaciones de los resultados de dichas diligencias; y, controvertirlos, o bien, hacer las aclaraciones que estimen pertinentes, de manera que tanto el Ministerio Público como el imputado y su defensor, puedan participar activamente inclusive en el examen directo de las demás partes intervinientes en el proceso tales como peritos o testigos. Por ello, la presentación de los argumentos y contraargumentos de las partes procesales y de los datos en que sustenten sus respectivas teorías del caso (vinculación o no del imputado a proceso), debe ser inmediata, es decir, en la propia audiencia, a fin de someterlos al análisis directo de su contraparte, con el objeto de realzar y sostener el choque adversarial de las pruebas y tener la misma oportunidad de persuadir al juzgador; de tal suerte que ninguno de ellos tendrá mayores prerrogativas en su desahogo.
Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Epoca. Libro VI, Marzo de 2012. Pág. 292. Tesis Aislada. 1a. CCXLIX/2011 (9a.)
Contradicción de tesis 412/2010. Entre las sustentadas por el Tribunal Colegiado en Materias Penal y Administrativa del Décimo Tercer Circuito y el Primer Tribunal Colegiado en Materias Penal y Administrativa del Décimo Séptimo Circuito. 6 de julio de 2011. Cinco votos. Ponente: Olga Sánchez Cordero de García Villegas. Secretaria: Beatriz J. Jaimes Ramos.

Escaneado con CamScanner

competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos; no obstante, debe tenerse en consideración que la Constitución Mexicana fue pionera al incluir en su texto los derechos colectivos, principalmente de los trabajadores y comuneros o campesinos que laboraban en las haciendas de los grandes terratenientes.

Por lo que hace a los derechos individuales, también eran considerados, aunque con la denominación de garantías individuales y, aunque la inclusión de estos en el cuerpo normativo fundamental ha sido aletargada ya que no ha sido sino hasta el año 2008 en que se originó el cambio de sistema de procesamiento judicial, mismo que tardó ocho años en lograr su incipiente implementación, fue hasta 2011 que se dio pie a la reforma constitucional que otorgó preeminencia a la persona como sujeto de derechos por el sólo hecho de ser humano, es decir al reconocimiento de la dignidad de su ser.

Esta modificación institucional no hubiera sido posible sin la presión ejercida por las grandes compañías trasnacionales que solicitan garantías de seguridad para su capital social y sin la extendida red de comunicación masiva como es la radio y televisión, pero principalmente el internet y sus redes sociales ya que la violación de derechos humanos ahora se conoce en todo el mundo en cuestión de segundos y permite la opinión e injerencia de la mayoría de la población mundial, así como de entes de gobierno.

Es por estas con daciones que en teoría existe una clara independencia respecto de las regiones territoriales de los diferentes países, en la práctica esto ha dejado de ser tan rígido y las manifestaciones culturales han acercado a los países creando una comunidad internacional en la que se percibe una cierta autonomía en razón de las normas que rigen la vida social, también es cierto que la comunidad mundial ha ejercido presión para la modificación de regímenes de gobierno y la creación de normas acordes con lo que se considera ético, moral y respetuoso de los derechos humanos.

Aun así, las normas, como principal manifestación cultural se han encargado de delimitar la vida social, independientemente del régimen de gobierno, ello con la finalidad de preservar la supervivencia y el bienestar común lo que se ha logrado con la

Escaneado con CamScanner

implementación de un sistema normativo que pretende asegurar las libertades y derechos de los ciudadanos, en virtud de que nadie debiera poder hacer su deseo sino lo que la ley manda, como señala Charles Louis de Montesquieu:

> "...en las democracias, el pueblo hace, al parecer, lo que quiere; pero la libertad política no consiste en hacer lo que se quiere. En un Estado, es decir, en una sociedad donde hay leyes, la libertad no puede consistir sino en poder hacer lo que se debe querer y en no ser obligado a hacer lo que no se debe querer. Es preciso distinguir bien la libertad de la independencia. La primera es el derecho de hacer todo lo que las leyes permiten; y si alguno pudiese hacer lo que prohíben, carecería de libertad, porque los demás tendrían esta misma facultad."[109]

En la actualidad, las prescripciones normativas que se expiden, sea por un órgano legislador o por una institución jurisdiccional, deben encontrar su fundamento, más que legal, institucional en la dignidad humana, tal como lo precisa el profesor Carlos Cossio, deben ser: "...juicios de valor inherentes a la naturaleza del hombre."[110]; Es decir, no deben ser prescripciones contrarias a la dignidad de las personas puesto que pasarán a formar parte de un sistema de derecho positivo aun cuando deriven de la jurisprudencia internacional, misma que abreva de lo que en algún momento ha sido sólo costumbre.

Es así que al momento de modificar el sistema de derecho positivo se deben de considerar los principios éticos universales como criterio fundamental para validar si dichas prescripciones son axiológicamente justas porque, sólo de esa manera podrá considerarse legítimo a todo un sistema jurídico independientemente de que se califique a sí mismo como dependiente de una democracia constitucional, pues la legitimidad sólo puede ser reconocida desde su moral social, como lo sustenta Robert Alexy:

> "El objeto del concepto ético de validez es la validez moral. Una norma vale moralmente cuando esta moralmente justificada. A las teorías del derecho natural y racional subyace un concepto ético de validez. La validez de una norma del derecho natural o del derecho racional no se basa ni en su eficacia social ni en su legalidad

---

[109] Montesquieu, Charles-Louis de. *El espíritu de las leyes, Tomo I y II*. Esta edición digital es una reproducción fotográfica facsimilar del original perteneciente al fondo bibliográfico de la Biblioteca de la Facultad de Geografía e Historia de la Universidad de Sevilla. jabyn@us.es, p. 225.

[110] Carlos Cossio, *La plenitud del orden jurídico,* Buenos Aires, 1939, p. 150.

Escaneado con CamScanner

> conforme al ordenamiento, sino exclusivamente en su corrección, que ha de ser demostrada a través de una justificación moral."[111]

La obligatoriedad en la observancia de la validez moral en la creación o modificación normativa, al igual que la de todos los fundamentos éticos, no depende de que esté reconocido o sancionado por la autoridad política, ni de que conste en una compilación normativa formalmente valida; sino que es obligatorio porque define un comportamiento que la razón descubre ser necesario al perfeccionamiento de la persona con respeto a su dignidad y con ello de la de sus congéneres, esto es un hacer, no hacer u omitir con la finalidad de preservar el bienestar comunitario.

Es indispensable precisar que aun cuando la compilación legal de una nación se contenga en una Constitución rígida, y por ende sea denominada positivista, tiene su génesis en el derecho natural en virtud de sustentarse en un conjunto de reglas fundadas en la dignidad de las personas, necesaria para la adecuada convivencia social; con ello se busca evitar que las prescripciones legisladas sean arbitrarias o carentes de legitimidad material pues la base de función del órgano legislativo se encuentra en el pueblo, a quien debe obediencia.

La ausencia de ética legislativa y de respeto a la propia dignidad del ser ha sido el argumento principal que retomó la comunidad internacional para determinar cuándo un Estado puede convertirse en delincuente al establecer, como obligatorias, leyes infamantes aun cuando éstas fueren formalmente validas; es decir, que cuando un sistema jurídico otorga validez formal a leyes que contrarían la dignidad humana, se entienden ilegitimas *ab initio*, por carecer del fundamento ético de validez sustancial que cualquier norma debe tener pues no es posible justificar su inclusión en el sistema.

Es así que la mayoría de sistemas jurídicos estatales son sustancialmente idénticos en sus preceptos normativos, tanto sustantivos como adjetivos, presentando mínimas diferencias, relacionadas más con su idiosincrasia y las circunstancias características

---

[111] Robert Alexy. *El concepto y la validez del derecho,* Gedisa, Barcelona, 2004, p. 88.

Escaneado con CamScanner

de su entorno social que con la sustancia de la prescripción pues los principios éticos universales imponen, ante todo, la razón humana y el respeto a la vida. Por ello, en un régimen de gobierno una norma puede ser válida en sí misma por haber sido decretada siguiendo los requisitos establecidos en la ley para su sanción y posterior aplicación; no obstante, puede ser ilegítima si carece de fundamento éticamente valido; es decir, su existencia no encontrará justificación y por tanto no habrá obligación legitima de parte del ciudadano para acatar la prescripción, por lo que deberá suprimirse del sistema jurídico por su ineficacia sustancial.

Todo sistema jurídico debe tener su fundamento de validez en los mencionados principios éticos universales que en la actualidad enarbola el derecho internacional de los derechos humanos bajo la máxima del *Ius cogens*[112], o derecho inderogable por su condición racional de protección de la persona humana, en su estructura y dignidad fundamental, principio al que invariablemente se debe acudir previo a sancionar una norma, ya de derecho interno ya que conste en un acuerdo internacional.

En ese sentido, no existen normas de corte internacional, sobre todo en el sistema de protección a derechos humanos, que sean contrarias a la dignidad humana o a la razón ética y moral de la especie puesto que, lo que se busca es la preservación social de la humanidad; pero no debe ser a costa del dolor ajeno sino como una consecuencia de la vida en sociedad y del respeto al entorno natural. La existencia de normas que son contrarias a la ética natural y su permanencia en los sistemas jurídicos positivos es un lastre que debe soltarse ya que sólo daña la preservación digna de la especie y permite que la cúpula política genere normas que benefician a un sector poblacional en detrimento del resto.

---

[112] Véase: Artículo 53 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados. Depositario: ONU. Lugar de adopción: Viena, Austria. Fecha de adopción: 23 de mayo de 1969. Vinculación de México: 25 de septiembre de 1974, ratificación. Aprobación del Senado: 29 de diciembre de 1972, según decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación del 28 de marzo de 1973. Entrada en vigor: 27 de enero de 1980, general; 27 de enero de 1980, México. Publicación del decreto de promulgación en el Diario Oficial: viernes 14 de febrero de 1975. Última modificación Diario Oficial: ninguna.

Escaneado con CamScanner

3.4 Invalidez sustancial de leyes generales que violan Derechos Humanos.

En el presente acápite se pretende sustentar la teoría de que las leyes generales que permiten la aplicación de penas que sobrepasan la expectativa de vida de un ser humano y de aquellas que niegan beneficios penitenciarios no deberían de existir en un Estado democrático constitucional, respetuoso de derechos humanos y que forma parte de un sistema regional de protección a los mismos; sobre todo porque la estructura legislativa mundial en materia de protección a derechos humanos, prevé un amplio abanico de normas[113] que protegen el derecho a una resocialización después de haber llevado a cabo una conducta inapropiada para la sociedad.

México forma parte del Sistema Interamericano de protección a derechos humanos y por tanto se encuentra obligado a cumplir con las normas establecidas en dicho sistema de buena fe, de acuerdo al principio *Pacta sunt servanda*[114], previsto en el numeral 26

---

[113] *Cfr.* Villanueva, Ruth, (coord.), *Compilación de Instrumentos Internacionales sobre Derechos Humanos de las Personas en Reclusión*, Comisión Nacional de los Derechos Humanos, México, 2016.
Conjunto de Principios para la Protección de Todas las Personas Sometidas a Cualquier Forma de Detención o Prisión. Adoptado por la Asamblea General en su resolución 43/173, de 9 de diciembre de 1988; Principios Básicos para el Tratamiento de los Reclusos. Adoptados y proclamados por la Asamblea General en su resolución 45/111, de 14 de diciembre de 1990; Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos. Adoptadas por el Primer Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en Ginebra en 1955, y aprobadas por el Consejo Económico y Social en sus resoluciones 663C (XXIV) de 31 de julio de 1957 y 2076 (LXII) de 13 de mayo de 1977; Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de los Reclusos (Reglas Mandela). Resolución aprobada por el Consejo Económico y Social el 21 de julio de 2015, por recomendación de la Comisión de Prevención del Delito y Justicia Penal (E/2015/30); Reglas Mínimas de las Naciones Unidas sobre las Medidas No Privativas de la Libertad (Reglas de Tokio). Adoptadas por la Asamblea General en su resolución 45/110, de 14 de diciembre de 1990; Reglas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de las Reclusas y Medidas No Privativas de la Libertad para las Mujeres Delincuentes (Reglas de Bangkok). Aprobada el 21 de diciembre de 2010 por la Asamblea General de la ONU.; Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas. Documento aprobado por la Comisión en su 131º período ordinario de sesiones, celebrado del 3 al 14 de marzo de 2008; Declaración de Doha sobre la Integración de la Prevención del Delito y la Justicia Penal en el Marco más Amplio del Programa de las Naciones Unidas para Abordar los Problemas Sociales y Económicos y Promover el Estado de Derecho a Nivel Nacional e Internacional y la Participación Pública. Informe del 13º Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Justicia Penal Doha, 12 a 19 de abril de 2015.

[114] Artículo 26. *Pacta sunt servanda*
Todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe.

Escaneado con CamScanner

de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, lo que no acontece en la actualidad nacional, cuestión que es violatoria de un cúmulo de prerrogativas, pero que necesariamente requieren del conocimiento de la persona afectada para iniciar la denuncia correspondiente ante los órganos facultados para solucionar la cuestión.

De acuerdo con la Convención Americana sobre Derechos Humanos, todos los Estados que formen parte de la Convención se encuentran obligados, por sí mismos, a cumplir con lo establecido en ella[115] y, en caso contrario el Estado será señalado como violador de derechos, haciéndose acreedor a sanciones de tipo comercial e incluso a su expulsión, tanto del Sistema Interamericano como del Sistema Universal de protección, clausurando compromisos con otros Estados.

Incluso, el artículo segundo[116] de la Convención precisa que los Estados se obligan a legislar de acuerdo a sus procedimientos constitucionales y locales sobre los compromisos adoptados, si estos no se encontraren en vigor dentro de sus cuerpos normativos. También establece el procedimiento administrativo y contencioso[117] para

---

Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados. Tratado internacional, firmado el 23 de mayo de 1969, con fecha de entrada en vigor internacional: 27 de enero de 1980. Vinculación de México: 25 de septiembre de 1974 (Ratificación). Entrada en vigor para México: 27 de enero de 1980, según el Diario Oficial de la Federación de 14 de febrero de 1975.

[115] Artículo 1. Obligación de Respetar los Derechos
1. Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.
2. Para los efectos de esta Convención, persona es todo ser humano.
Convención Americana sobre Derechos Humanos "Pacto de San José de Costa Rica". Tratado internacional adoptado el 22 de noviembre de 1969, con fecha de entrada en vigor internacional: 18 de julio de 1978, vinculación de México, 24 de marzo de 1981 (Adhesión). Con fecha de entrada en vigor para México el 24 de marzo de 1981, según el Diario Oficial de la Federación de 7 de mayo de 1981.

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

[117] *Ibíd*. SECCIÓN 3. COMPETENCIA.
Artículo 44

Escaneado con CamScanner

realizar las denuncias correspondientes en caso de que el Estado se encuentre en los supuestos de violación de derechos convencionales.

Es evidente que en la actualidad, aun cuando materialmente no se lleve a cabo, formalmente el Estado mexicano cuenta con un orden jurídico superior a la Constitución Federal porque puede ser obligado a acatar las resoluciones emitidas, tanto por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos como por la Corte Interamericana y con ello modificar sus presupuestos constitucionales, como ha ocurrido con anterioridad en los casos sometidos a la consideración de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y que han dado lugar, tanto al cambio de sistema jurídico, como a la prevalencia de las normas convencionales.

Cabe precisar que las denuncias presentadas ante el órgano supranacional de protección, deben ser en referencia a las obligaciones contenidas en la Convención Americana en virtud de que cada nación teóricamente debe contener, dentro de sus procedimientos jurisdiccionales, con los recursos idóneos y necesarios para conformarse con la determinación tomada en los juicios incoados en su contra y en el dado caso, procedimientos de inconformidad y el denominado recurso efectivo, que debe de ser un juicio extraordinario llevado a cabo por una autoridad diferente a las que conocieron del procedimiento en un principio.

En ese sentido, todas las normas generadas en un Estado deben de ser conformes con las prescripciones convencionales, de ahí que aquellas que no promulguen con los principios y buenas prácticas establecidas por el sistema internacional de protección a derechos humanos deben de ser anuladas *ab initio,* ya que en caso contrario pueden

---

Cualquier persona o grupo de personas, o entidad no gubernamental legalmente reconocida en uno o más Estados Miembros de la Organización, puede presentar a la Comisión peticiones que contengan denuncias o quejas de violación de esta Convención por un Estado Parte.
[...]
Artículo 61
1. Sólo los Estados Partes y la Comisión tienen derecho a someter un caso a la decisión de la Corte.
2. Para que la Corte pueda conocer de cualquier caso, es necesario que sean agotados los procedimientos previstos en los artículos 48 a 50.

Escaneado con CamScanner

dar lugar a la interposición de denuncias y quejas ante el sistema jurisdiccional de protección, con la consecuencia de que el Estado sea declarado violador de derechos convencionales y obligado a modificar sus estatutos legales.

Ello porque, si bien es cierto que las prescripciones Estatales deben establecer obligaciones y prerrogativas para que la vida en comunidad pueda ser viable y de esa forma se preserve el bienestar social, también es cierto que deben existir normas que impliquen un determinado castigo y un proceso de resocialización, en donde se detecte el motivo que genera la conducta delictiva. Detectado el motivo, debe de ser atendido para que la persona que cometió la conducta delictiva pueda ser devuelta a la sociedad en condiciones óptimas, para beneficio propio y consecuentemente, de la sociedad. Las penas que han existido a lo largo de la historia han ido desde la privación de la vida por diversas vías, la amputación de algún miembro del cuerpo humano, castigos corporales y hasta la actual privación de la libertad, pena considerada por algunos de los países, como la más humana que puede ser aplicada a una persona. En nuestro país, sólo existen las penas de privación de libertad y de sanciones económicas; pero en realidad, las penas de privación de libertad pueden llegar a ser verdaderas sentencias de muerte lenta. Porque sobrepasan la expectativa de vida de uno e incluso de varios seres humanos.

El hecho de que exista sólo la pena de prisión no implica que ésta sea humanizada, o que sea conforme con los postulados convencionales, sino sólo pretende mostrar que nuestro Estado democrático constitucional no ha proscrito las penas infamantes porque si bien no existe la mutilación o de privación de la vida que la realidad dista mucho de la teoría, puesto que una persona no puede llegar a vivir trescientos años, su expectativa de vida en la actualidad no pasa de los setenta años. Estas penas que se imponen se encuentran previstas en normas legales y cuentan con el aval de tribunales judiciales que confirman la penalidad impuesta y, es aquí donde surge la pregunta: ¿Dónde quedan los postulados convencionales para lograr el fin último de la pena?

Escaneado con CamScanner

Las leyes especiales que implican la supresión de las personas a través del confinamiento permanente no son legítimas y por ende, tampoco son válidas ya que violentan derechos humanos al negar la posibilidad de que la persona que cometió un delito pueda ser reinsertada a la sociedad después de haber cumplido con el plan de tratamiento determinado para lograr una calidad de vida mejor, una mejor persona para la sociedad. Ese es el fin de la gobernabilidad. Si un Estado no es capaz de garantizar la paz social sin hacer uso de la violencia institucionalizada, es un Estado fallido y como tal debe ser denunciado ante las instancias supranacionales con la intención de que se modifiquen los cuerpos normativos y sea el bienestar de la persona humana el objeto y fin de la función de gobierno y no sólo establecer sanciones como excepciones a lo mandatado por el pueblo, y como tales deben de ser corregidas en su origen y no sólo tratar de hacerlo o pretender hacerlo a través de un sistema inadecuado para ello, como la prisión.

Lo hasta aquí presentado nos impone a repensar si efectivamente, como sociedad hemos querido establecer restricciones al ejercicio de nuestros derechos naturales, si es correcto que el Estado, bajo una política proteccionista o paternalista nos limité a los preceptos que a él mismo le benefician y estos se nos presenten y ofrezcan como derechos fundamentales cuando realmente estamos ante normas de restricción de derechos y por tanto ilegitimas en sí mismas, ya que no tienen como fin el bienestar social, más bien pretenden cubrir un interés personal y una deficiente labor que saben y conocen, pero que no desean cambiar o modificar.

Escaneado con CamScanner

3.4.1 La privatización de las prisiones.

La privatización de los espacios carcelarios no es un tema menor, en sí es la obtención de un lucro a través del sufrimiento de las personas, lo que desnaturaliza la finalidad de la sanción punitiva; es la percepción del ser humano como un medio para lograr un fin que es enriquecer a unos cuantos y no mirarlo como un fin en sí mismo. La desestatificación de las prisiones indiscutiblemente sigue los lineamientos de una institución corrupta ya que busca el aumento del capital propio sin considerar que la imposición, modificación y duración de las penas[118] es una facultad propia y exclusiva del Estado en vía del Poder Judicial de la Federación quien, según lo establecido por el artículo 18, en concordancia con el 22, ambos de la Constitución Federal, precisan que *el fin último de la pena es precisamente su reinserción a la sociedad y la prohibición de las penas de muerte, de mutilación, de infamia, la marca, los azotes, los palos y el tormento de cualquier especie*[119].

No obstante ello, el Estado promueve la incorporación del sector privado en la construcción de grandes modelos de prisiones de máxima seguridad bajo un modelo denominado sociedades público-privadas a través de contratos de prestación de servicios que implican la adjudicación directa a las compañías que hacen cabildo en la antesala de las elecciones o a través de licitaciones oscuras que implican el aumento de los costos de construcción y operación.

Cabe cuestionarse sobre la injerencia del control y la operación de los centros de reclusión, sí, lo que importa es que los sentenciados cumplan la pena impuesta. La respuesta es, que se desvirtúa la finalidad de la pena, que es precisamente la reinserción de las personas en su núcleo social puesto que la calidad de los servicios prestados se ve menoscabada en aras de la obtención de un mayor lucro, lo que conlleva que la pena de prisión se torne en un suplicio físico y mental, aunado a que las condiciones que se generan al interior de una prisión se enervan y hacen que las personas cometan un delito diverso, teniendo que pasar un mayor tiempo presos.

---

[118] Artículo 21 constitucional, consultado en fecha 30 de mayo de 2022
[119] Artículo 18 y 22 de la carta magna, consultado en fecha 30 de mayo de 2022.

Escaneado con CamScanner

Aunado a que la Ley Nacional de Ejecución Penal, establece que las personas que hayan cometido un delito con anterioridad, no serán objeto de adjudicación o de obtención de un beneficio penitenciario puesto que es una condición legal el hecho de que las personas que sean primo delincuentes o que hayan cometido un delito por primera vez puedan acceder a los dos tipos de beneficios penitenciarios, como son la libertad condicionada con y sin monitoreo, al cincuenta por ciento de la pena a compurgar; y la libertad anticipada al setenta por ciento de la pena.

Si las personas pasan más tiempo en reclusión, obviamente los prestadores de servicios obtienen mayor cantidad de recursos ya que el Estado paga alrededor de una y media unidades de medida y actualización, siendo que dicha unidad está en alrededor de $130.00[120] (ciento treinta pesos 00/100 M.N.), lo que viene dando un total de $195.00 (ciento noventa y cinco pesos 00/100 M.N.) diariamente para el mantenimiento en óptimas condiciones físicas, psicológicas, de salud, higiene y alimentación, lo que no ocurre si se toma en consideración que los alimentos proporcionados son de muy baja calidad, así como el servicio médico y no existen utensilio de limpieza ni vestimenta, gastos que tiene que sufragar el mismo interno y su familia.

Por todo ello, se afirma que en México se otorgan concesiones que en otros países han quedado en desuso, precisamente porque la sociedad civil ha tomado conciencia de que las personas que han cometido algún tipo de delito, lo han realizado porque las condiciones de supervivencia en que se desarrollan así lo exigen; no existen condiciones reales de bienestar social ni de seguridad ciudadana, los pobres cada vez son más pobres y los ricos cada vez aumentan sus riquezas en cantidades que nunca podrían terminar de gastar.

En México, existen condiciones propicias para que las grandes constructoras nacionales y trasnacionales, peleen ese mercado que promete jugosas cantidades de dinero, dinero que saldrá del bolsillo de los ciudadanos que pagan por una ciudad

---

[120] Unidad de medida y actualización vigente para la Ciudad de México, consultada en fecha 30 de mayo de 2022 en: www.banxico.com.mx

Escaneado con CamScanner

segura y lo único que obtienen son excusas y pretextos por la aparición de cárteles y corporaciones de delincuencia organizada que incluso pueden participar en la construcción de los grandes complejos carcelarios; esos complejos que se construyen bajo una concesión denominada COT (Construir, Operar, Transferir) que ocupa capital privado para la construcción del complejo a cambio de la adjudicación directa de la operación del mismo con los costos establecidos por un periodo que va de entre los veinte y los treinta años.

Posterior a esos veinte o treinta años de operación, pagada por el Estado, por cada una de las personas alojadas en dicho complejo, pasa a la propiedad estatal. Es decir, el complejo penitenciario ya viejo y tal vez derruido ahora será patrimonio estatal y puede ser operado por los agentes estatales, nada más ruin que ello.

Cabe precisar que cada uno de los servicios es cobrado por los operadores, como son alojamientos, alimentación, salud, educación, capacitación para el trabajo, terapias psicológicas o de tratamiento contra las adicciones y alcoholismo, con excepción de los servicios de guardia y custodia que son proporcionados por el mismo Estado, así como los servicios de transporte hacía los hospitales, juzgados y otros centros penitenciarios, es decir, existen servicios que no se comprenden en el contrato porque, de acuerdo con el artículo 21 constitucional, la imposición, modificación y duración de las penas es una facultad propia y exclusiva del Estado, con lo que queda salvado el derecho de los reclusos a no sufrir penas por vía de operadores particulares y 'tratar de evitar violaciones a derechos humanos'.

Este modelo de construcción y operación de las prisiones tuvo su auge en el sexenio del entonces presidente de la república mexicana Felipe Calderón Hinojosa, anunciando la construcción de los primeros complejos carcelarios de máxima seguridad con un modelo denominado Asociación Público-Privada en el que se estableció la forma y modo de construcción y operación y que posterior a determinado tiempo, el complejo pasaría a formar parte del patrimonio estatal porque el Estado no tenía la capacidad económica para ello y que los gastos generados serían pagaderos en años subsecuentes.

Escaneado con CamScanner

> Para potenciar la capacidad de reclusión del Sistema Penitenciario federal y asumir en instalaciones federales la custodia de la totalidad de la población del fuero federal, se construirán 12 Centros Penitenciarios, con una capacidad para 32,500 internos. Estos centros serán financiados y construidos mediante alianzas público-privadas bajo el esquema de contrato de prestación de servicios, y se distribuirán en 12 polígonos: Sonora, Chihuahua, Durango, Jalisco, Guanajuato, Michoacán, Morelos, Oaxaca, Chiapas, Campeche, Puebla y Zona metropolitana (Hidalgo/Estado de México).[121]

La justificación era que el Estado no contaba con la capacidad económica necesaria en el momento y que había necesidad de disponer de la infraestructura carcelaria porque los gobiernos locales exigían que la federación apoyara en el mantenimiento de los presos del orden federal o que los sacaran de las cárceles locales porque generaban un gasto excesivo para las arcas estatales, sobre todo considerando que habían gobiernos locales que no congeniaban con el Partido Acción Nacional; es entonces que la presión política la retomaron en su favor y, en la adversidad financiera encontraron la forma de congeniar con los Estados y obtener ganancias impresionantes para los magnates de la construcción, precisando la entonces Secretaría de Seguridad la prioridad de liberar de costos administrativos al Estado y aun así tener infraestructura carcelaria.[122]

La política de construcción, operación y mantenimiento de prisiones a través de capital privado continua vigente ya que los contratos iniciados en el gobierno calderonista fueron vistos con buenos ojos por los priistas y con Enrique Peña Nieto tuvieron auge los consorcios nacionales que obtuvieron nuevos contratos de inversión bajo el mismo esquema de trabajo en donde, los únicos beneficiados son los accionistas privados y los más perjudicados siguen siendo aquellos que conforman el grueso de la población, la clase media, la clase baja y los olvidados que son aquellos que han sobrepoblado las prisiones y por los que el Estado tiene que pagar el sustento con recurso económicos que bien podrían servir para implementar una política de real saneamiento social.

---

[121] Presidencia de la República (2010). "Cuarto Informe de Gobierno de Felipe Calderón". México D.F.

[122] Véase: Morales, Alberto y Jiménez, S. (2009). "Anuncian edificación de 12 cárceles concesionadas". El Universal. Consultado en: http://archivo.eluniversal.com.mx/nacion/168648.html; Castillo, Gustavo (2012). "El nuevo sistema penitenciario. Pingües ganancias, ofrecimiento a la IP para construir prisiones federales. García Luna prometió un 'pastel de 32 mil millones de pesos'". La Jornada. Consultado en: http://www.jornada.unam.mx/2012/04/30/politica/002n1pol.

Escaneado con CamScanner

En 2013 se otorgaron nuevos contratos a constructoras asociadas de capital privado[123] para construir y operar centros penitenciarios de la federación, contratos que en sus cláusulas principales establecen que la operación de dichos centros estará a cargo de la iniciativa privada por un lapso de 22 años, haciéndose cargo de los servicios básicos como son el alojamiento en celdas de máxima seguridad, es decir, que cada celda alojará a uno o dos reos; limpieza; mantenimiento mayor y menor; servicios de lavandería y comedor; asistencia médica y social; asesoramiento educativo y de capacitación para el trabajo e incluso, aprovechará la mano de obra existente introduciendo socios comerciales que podrán contratar obreros que, según la Ley Nacional de Ejecución Penal, no pagará la totalidad de un salario ya que al interior del centro penitenciario, el trabajo tendrá carácter terapéutico.

> La sociedad mercantil o cliente de la empresa encargada del Sistema Privado de Administración Penitenciaria, pagará a ésta por los servicios prestados y ésta a su vez, realizará por los medios idóneos su pago a los reos que con su trabajo se estén rehabilitando. El trabajo que desarrolle el interno dentro del centro de reclusión será, conforme a lo previsto en el artículo 5° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, para que en el tiempo restante del día pueda acudir a su terapia psicológica, educarse y ejercitarse con regularidad. En lo relativo al servicio médico, éste será proporcionado por la empresa prestadora del Servicio Privado de Administración Penitenciaria, quien contará con los médicos necesarios para conservar en óptimo estado de salud al reo [sic].[124]

Por todas estas situaciones es que la privatización de las prisiones es un gran negocio que no debería existir, ya que el gobierno no es una empresa de capital privado, sino administrador de la riqueza nacional, y si bien es cierto que debe consumir productos de empresas que trabajan con capital privado, ello es diametralmente distinto a laborar o desarrollarse como una de ellas ya que a dicha práctica se le conoce como corrupción del sistema en virtud de que se desvía del objeto y fin para el cual fue creado.

---

[123] Entre estas: Ingenieros Civiles Asociados, S.A. de C.V. (ICA), Promotora Desarrolladora Mexicana, S.A. de C.V (PRODEMEX), Grupo Tradeco, S.A. de C.V., Desarrolladora Homex, S.A.B. de C.V., Arendal, S. de R.L. de C.V. y Constructora y edificadora GIA+A, S.A. de C.V.

[124] Consultado en: http://www.cjf.gob.mx/reformas/boletin/0812/5.3IniciativaLFSPyES.pdf.

Escaneado con CamScanner

Los grandes complejos penitenciarios creados bajo esta lógica de mercado lucran con el sufrimiento ajeno y han obligado a los gobernantes a modificar las legislaciones locales e incluso la Constitución Federal al establecer un criterio subjetivo de peligrosidad para, bajo ese argumento crear complejos penitenciarios en lugares en donde es más barato el terreno y más difícil el acceso. Si el acceso se dificulta, los familiares de los internos optan por retirarse cada vez más de su ser querido, dejándolo en el olvido, con lo que es prácticamente imposible interponer quejas ante los Jueces de Ejecución Penal y con ello las personas privadas de la libertad se convierten en cosas; cosas que generan un alto costo al erario por servicios cada vez más deficientes y que permiten que la corrupción se profundice más pues los internos buscan la forma de sobrevivir a través de extorsiones, de convertirse en sicarios, de asesinar a compañeros o prostituirse con tal de sobrevivir.

Qué razón tiene sobrevivir en condiciones insalubres e infrahumanas, no existen muchas que sean válidas; no obstante, la naturaleza humana siempre buscará la supervivencia al costo que sea. Muchos de los internos que han compurgado la mitad de su pena, a pesar de haber laborado toda su vida en prisión no pueden alcanzar un beneficio penitenciario porque no pueden pagar la pena pecuniaria, o de 'reparación del daño' y la multa. Qué sentido tiene reparar un daño si de todas formas vas a purgar una pena de prisión en su totalidad. Si los operadores de las prisiones en realidad brindarán servicios idóneos, la población laboralmente activa podría pagar en el transcurso de su pena su sanción pecuniaria y tendría la posibilidad de acceder a la reinserción social; pero a los empresarios no les conviene la reducción poblacional porque sus ganancias se minimizan y no tendría sentido invertir en un complejo penitenciario de máxima seguridad, es por ello que ahora las personas privadas de la libertad sufren traslados involuntarios para mantener la capacidad de dichos centros y con esto el Estado justificar los gastos.

En la actualidad no importa la residencia de las personas, si cometieron un delito de los establecidos en las leyes especiales pueden ser trasladados a los complejos penitenciarios operados bajo el esquema de inversión público-privada aun cuando el

Escaneado con CamScanner

reo sea del Estado de Yucatán, y el complejo penitenciario de máxima seguridad operado bajo el modelo descrito, se encuentre en Durango, puesto que lo que ahora importa es que las prisiones permanezcan llenas para que de esa forma los inversionistas puedan tener una maximización en sus ganancias.

Los modelos de inversión ya precisados como sociedades público privadas alimentan las políticas que apoyan la restricción de derechos de las personas privadas de libertad bajo el argumento de que la seguridad ciudadana es primero y que se debe castigar de forma ejemplar a aquellos que son inadaptados sociales. Si tornamos la memoria, podemos recordar que la crisis de seguridad se enfatizó a partir de los gobiernos panistas y con ello se implementó una política penal represiva y regresiva que se ha mantenido hasta la actualidad, dando como resultado un ambiente de total vulnerabilidad frente a la oleada privatizadora que muchas de las veces los promotores y fabricantes pertenecen incluso al crimen organizado o a los políticos que se han enriquecido[125] a costa del sufrimiento ajeno y del erario público de una sociedad cansada de la criminalidad y que por tal motivo puede ser fácilmente manipulable y engañada por quienes deberían guiarla.

En la Ciudad de México, actualmente sólo existen dos prisiones de máxima seguridad que han sido construidas bajo el esquema de Construir, Operar, Transferir y son denominadas Centros Varoniles de Seguridad Penitenciaria (CEVASEP) I y II o torres de máxima seguridad[126], construidas en el complejo penitenciario del Reclusorio Preventivo Varonil Norte, en la Alcaldía de Gustavo A. Madero que fueron atribuidos a dos empresas en el mismo esquema y actualmente se sabe que las personas privadas

---

[125] Arvizu, Juan (2012). "El PVEM propone privatizar cárceles". El Universal. Consultado en: http://archivo.eluniversal.com.mx/nacion/194271.html. "Borrego llega a privatizar cárceles tras fuga en PN". El Siglo de Torreón, septiembre de 2012. Consultado en: https://www.elsiglodetorreon.com.mx/noticia/789224.html?fu-ll=true. "Planea 'El Bronco' privatizar penales en Nuevo León" Proceso, diciembre 2015. Consultado en: http://www.proceso.com.mx/422831/planea-el-bronco-privatizar-penales-de-nuevo-leon.

[126] Secretaría de Finanzas del Gobierno del Distrito Federal (2013). "Avances en los indicadores de los resultados de las actividades institucionalizadas". Consultado en: http://www.finanzas.df.gob.mx/transparencia/14/XXVI/2015/cp_2013_part6.pdf.

Escaneado con CamScanner

de libertad pasan la mayor parte del día encerradas en su celda de reclusión, sin oferta laboral y sin perspectiva de tener una futura reinserción social.

Todo lo reseñado permite obtener como resultado de la investigación bibliográfica realizada que los grandes consorcios de iniciativa privada son los que han obligado al Estado a modificar sus leyes locales y constitucionales para lograr implementar una política de cero tolerancia y de derecho penal del enemigo, con lo que se aseguran que la independencia del Poder Judicial de la Federación se vea comprometida al considerar como legal, la imposición de penas que exceden la perspectiva de vida de una persona común, puesto que ello asegura que sus arcas nunca serán disminuidas, ya que tendrán asegurada una mina que continuamente reportará dividendos mientras las personas permanezcan presas.

Obviamente, en el macabro escenario presentado existen otros actores, como son los partidos políticos y sus propuestas parlamentarias; el Poder Legislativo que promulga leyes que implican la supresión vital de una persona a través de su encierro perpetuo aun cuando la propia constitución y los tratados internacionales en materia penitenciaria establecen como obligatoria la inclusión de normas que permitan la reincorporación social de las personas que han cometido un delito y, por último el Poder Ejecutivo que decreta las leyes y regula su cumplimiento a través de los cuerpos policiales, ahora la Guardia Nacional y el Ejército y Marina Armada de México.

La creación de leyes especiales y la modificación del artículo primero constitucional en donde se establece que las excepciones para cumplir con las demandas constitucionales deben encontrarse en la misma norma suprema, permite la modificación constitucional para la creación de normas de excepción en cualquier momento y en contra de cualquier derecho, ya que el Poder Judicial será el encargado de darle legalidad a dichas normas, señalándolas como constitucionales. La buena noticia es que la globalización es una realidad y ahora el Sistema Interamericano de Derechos Humanos tiene jurisdicción al interior del país. La mala, es que la resolución de casos puede llegar a tardar un promedio de doce años.

Escaneado con CamScanner

No obstante, es una opción que no se debe de dejar de intentar ya que si los poderes Estatales se encuentran corrompidos es la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la que puede obligar al Estado mexicano a modificar sus normas de excepción, tal como sucedió en el país de Israel en donde su poder judicial, si goza de imparcialidad, independencia y soberanía ya que tuvo la certeza y la rectitud de declarar inconstitucional la intromisión de la iniciativa privada en la operación de un área exclusiva del Estado:

> En 2009, la Corte Suprema de Israel emitió un fallo histórico en el que determinó que la "transferencia de poderes para administrar y operar una prisión del Estado a un concesionario privado que es una empresa con fines de lucro", violaba de manera desproporcionada y de inmediato los derechos de las personas detenidas, por lo que la legislación resultaba inconstitucional. La Corte Suprema analizó el sistema penitenciario desde una óptica de derechos humanos; esto la condujo a establecer que si la reclusión de las personas tenía un fin legítimo, éste se veía desnaturalizado en el momento en que los internos pasaban a constituir un medio para que la empresa privada obtuviera beneficios económicos.[127]

La independencia del Poder Judicial se identifica en las resoluciones que son conformes con los tratados internacionales en materia de derechos humanos y no con las determinaciones emitidas en contra de los mismos. La obtención de un lucro a través del sufrimiento ajeno y la extensión de las penas de forma desproporcionada, así como la extinción de las vidas humanas de manera lenta y dolorosa son actos que deberían ser prohibidos dada la naturaleza de la sanción punitiva de un ciudadano, ya que como se ha visto en reiteradas ocasiones, el fin de la pena impuesta por el Estado nunca debería de ser la obtención de un lucro, sino su reincorporación a la sociedad para vivir conforme a los preceptos de moral social.

---

[127] Privatización del sistema Penitenciario en México. Organizaciones participantes en la publicación: Documenta / Análisis y Acción para la Justicia Social A.C.; Fundación para el Debido Proceso; Instituto de derechos Humanos Ignacio Ellacuría SJ; Universidad Iberoamericana Puebla; Instituto de Justicia Procesal Penal A.C.; Madres y Hermanas de la Plaza Pasteur; México Evalúa. México, Primera Edición, 2016, p.15.
Corte Suprema de Israel, HCJ 2605/05, Centro Académico de Derecho y Negocio vs. Ministerio de Finanzas, 19 de noviembre de 2006, pp. 27-28.

Escaneado con CamScanner

3.4.2. El costo y fin de excluir en el Sistema Penitenciario de la Ciudad de México.

En este apartado vale la pena establecer cuál es el costo de mantener a una persona privada de la libertad en el Centro Penitenciario de la Ciudad de México por el delito de privación de la libertad, y como el estado de excepción a ciertas porciones normativas en materia de ejecución penal fijan condiciones sospechosas para no otorga la reinserción social a este sector de la población carcelaria.

Atendiendo a la información de la Subsecretaria del Sistema Penitenciario de la Ciudad de México[128], de la cual se desprende la información estadística cuantitativa sobre la población en los trece centros penitenciarios de la Ciudad de México, el día diecisiete de junio de dos mil veintidós, donde se contabilizan una población penitenciaria de 25 mil 873 personas privadas de la libertad y de estos, 3 mil 302 por el delito de privación ilegal de la libertad, lo que constituye el 14.19% de la población penitenciaria, la mitad de estos, al momento de realizar esta investigación, podían acceder a un beneficio penitenciario; sin embargo el estado de excepción a este delito de alto impacto no lo permite en razón de que la Ley General para Prevenir y Sancionar los Delitos en Materia de Secuestro, Reglamentaria de la Fracción XXI del Artículo 73 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en el artículo 19 advierte lo siguiente:

> "... Los sentenciados por los delitos a que se refiere la presente Ley no tendrán derecho a los beneficios de la libertad preparatoria, sustitución, conmutación de la pena o cualquier otro que implique reducción de la condena...".

De dicha norma se desprende la Ley Nacional de Ejecución Penal como eje rector para la concesión de los beneficios penitenciarios; sin embargo también contiene porciones normativas de excepción como es el caso de los artículos 137 y 141, cuyo contenido fija una serie de requisitos para la obtención de los beneficios de libertad, pero en la

---

[128] https://penitenciaria .cdmx.gob.mx/población penitenciaria. Consulta 23 de junio de 2022.

Escaneado con CamScanner

porción final de dichos dispositivos, el legislador tuvo a bien fijar una parte normativa limitativa con una prohibición absoluta, y por qué no decirlo, un tanto discriminatoria, innecesaria, parcial e injustificada.

Pues ante las disipaciones coercitivas, ante la limitación de un recurso efectivo ordinario para poder acceder a la reinserción social, se fija en aquella una categoría que es susceptible de sospecha ante la no garantía contenida en el párrafo segundo del artículo 18 constitucional para este sector de la población penitenciaria.

En este contexto cabría preguntar ¿Cuál es el fin de excluir y negar el beneficio preliberacional a este tipo de personas? considero que va más allá de la prevención especial, pues es claro que si atendemos a la estadística cuantitativa se observa que por interno se fija una unidad de cuenta de alrededor de $195.00 (ciento noventa y cinco pesos 00/100 M.N.) diarios para el mantenimiento óptimo de las condiciones físicas, psicológicas de la persona privada de la libertad que cometió el ilícito de privación ilegal y que de acuerdo a la ley punitiva, la pena oscila entre los 50 a 100 años de prisión, entonces tomando en cuenta estos datos y al advertir que nadie puede pasar en la cárcel más de 70 años en prisión, es de cuestionar cuánto cuesta el mantenimiento de una persona privada de la libertad en la ciudad de México para mantenerlo vivo en “óptimas condiciones”.

En este sentido es importante analizar este punto, de acuerdo a los datos que arrojó la información de la Subsecretaria del Sistema Penitenciario de la Ciudad de México, si por interno se erogan la cantidad de $195.00 (ciento noventa y cinco pesos 00/100 M.N) diarios, multiplicado por 365 días, nos da un total de $71,175.00 (setenta y un mil ciento setenta y cinco pesos 00/100 M.N.) por año. Ahora reproducido por cincuenta años nos da el siguiente resultado $3, 558,750 (Tres millones quinientos cincuenta y ocho mil setecientos cincuenta pesos 00/100 M.N).[129]

---

[129] Dichos datos están condicionados a los factores económicos del país.

Escaneado con CamScanner

En este contexto, sí fijamos la atención a los antecedentes que emitió la Subsecretaria del Sistema Penitenciario de la Ciudad de México, en el cual se describe que hay 3,302 personas privadas de su libertad por haber cometido el delito de privación ilegal de la libertad, de éste sector de la población penitenciaria se gasta diariamente $643.890 (seiscientos cuarenta y tres mil ochocientos noventa pesos 00/100 M.N.), y si lo multiplicamos por 365 días nos da un total de $235, 019 850 doscientos treinta y cinco millones, diecinueve mil ochocientos cincuenta pesos 00/100 M.N.), gasto que se podría reducir significativamente si se modifica la Ley General para Prevenir y Sancionar los delitos en Materia de Secuestro, en la porción normativa del numeral 19, así como la Ley Nacional de Ejecución Penal y sus porciones normativas de casos de excepción.

Escaneado con CamScanner

3.4.3. Forma de incidencia en la producción normativa.

La producción de normas en el Estado mexicano se ha visto impregnada de corrupción a partir de la aceptación de los esquemas de trabajo entre la iniciativa privada y el gobierno, ya que el pago que realiza el Estado por cada una de las personas privada de libertad varía, dependiendo si la competencia es local o federal, por ejemplo:

> En lo que se refiere al argumento de menor costo en una cárcel gestionada por el sector privado, la Tercera Visitaduría de la CNDH ha indicado que el precio por cada persona privada de la libertad en los centros privados asciende a 1 500 pesos, contra un promedio de 150 y 390 pesos al día en centros estatales y federales, respectivamente. En el caso del CEFERESO N° 16, el costo alcanzaría 2, 500 pesos diarios por cada interna, de acuerdo con fuentes académicas.[130]

Efectivamente, las personas delincuentes ahora ya no son un problema social, sino una fuente de ingreso para la iniciativa privada que trabaja en asociación con políticos corruptos que reciben una tajada del 'pastel' a cambio de las concesiones que pueden obsequiar o incluso, otorgar las asignaciones directas a compañías de su propiedad o de las cuales forman sociedad, sin atender a las licitaciones que establece la legislación aplicable en la materia, incluyendo la gestión de los permisos de uso de suelo e impacto ambiental; sin tomar en consideración la lejanía del núcleo social del interno, a fin de cuentas lo que se busca, ya no es su reincorporación.

Cabe precisar que cada uno de estos centros operados por la iniciativa privada deben de contar con un cierto número de personas privadas de su libertad alojadas en sus complejos carcelarios ya que es claro que se garantiza el pago por determinada cantidad de personas presas, puesto que si no fuera de esa forma los inversionistas privados perdería gran parte del capital invertido y ello no es redituable para un negocio que se precia de ser de los más lucrativos; no obstante, los contratos o acuerdos firmados entre el gobierno y la iniciativa privada no son de dominio público y por lo tanto su confidencialidad se encuentra reservada por gran cantidad de años, ya que al ser un sector de seguridad nacional, es posible poner candados a la información sensible.

---

[130] *Ibíd.* P. 24

Escaneado con CamScanner

> Existe escasa información pública acerca de los Contratos de Prestación de Servicios, así como de asociación público-privada. En este sentido, en 2013 la Tercera Visitaduría de la CNDH denunció la opacidad del gobierno en cuanto al monto de los recursos destinados a los contratos con empresas privadas en el sector penitenciario.
> En efecto, en varias solicitudes de acceso a la información presentadas entre 2013 y 2014, la Secretaría de Gobernación calificó la información de estos contratos como "reservada", por un plazo de 12 años a partir de diciembre de 2010, "por considerar que ésta compromete a la seguridad nacional, la seguridad pública o la defensa nacional".[131]

Es así que, entre más complejos carcelarios se construyan, existirá mayor demanda de personas privadas de libertad para poder llenar dichos centros, no importa que los complejos sean construidos en el extremo opuesto del lugar de residencia de la persona que comete el delito, lo que importa es cubrir la cuota que requiere la iniciativa privada para que pueda ser rentable continuar invirtiendo.

Aquí hace su aparición el derecho penal del enemigo, que implica conceder el carácter de amigo a quienes viven conforme a las normas y a quienes se apartan de ellas se le aplica el referido tipo de derecho. La Constitución General tuvo que ser modificada para que los actos llevados a cabo por las autoridades administrativas no contravengan derechos fundamentales y de esa manera, la Suprema Corte de Justicia, haciendo las veces de esbirro, no declare dichos actos como contrarios a la Norma Suprema:

> Artículo 18.- […]
> 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. […]
>
> Los sentenciados, en los casos y condiciones que establezca la ley, podrán compurgar sus penas en los centros penitenciarios más cercanos a su domicilio, a fin de propiciar su reintegración a la comunidad como forma de reinserción social. **Esta disposición no aplicará en caso de delincuencia organizada y respecto de otros internos que requieran medidas especiales de seguridad**.[132] […] (Énfasis añadido)

---

[131] *Ibíd*. P. 23

[132] Artículo 18 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos consulta en fecha 1 de junio de 2022.

Escaneado con CamScanner

Bajo el ambiguo argumento de que las personas privadas de libertad que requieran medidas especiales de seguridad podrán ser trasladas a centros carcelarios que tengan calificación de máxima seguridad, que generalmente son los complejos federales, es como se llenan las cárceles más alejadas, sin importar si el interno tiene familia y si su familia cuenta con los recursos necesarios para trasladarse al centro carcelario a visitar a la personas privada de libertad, esposos(as), hijos(as) o familiares cercanos, ya no importa la finalidad de la pena porque el gobierno ya no controla el sistema penal; ahora importa la producción lucrativa, las ganancias financieras, las cotizaciones en la bolsa de valores. A manera de ejemplo queda el registro de las 1339 internas trasladas:

> Este modelo propicia violaciones colaterales a los derechos humanos en distintos aspectos: en los casos de los CPS, las empresas cobran una cuota de mantenimiento al Estado por cada lugar disponible en el centro concesionado, es decir, debe pagar una cuota por la capacidad completa del centro y no por el número de personas privadas de la libertad. Esto significa que el gobierno mexicano tiene interés en llenar estos centros porque, de todas formas, tiene que asegurar el pago completo. Este interés se ha traducido en casos de traslados masivos hacia los nuevos centros concesionados. Por ejemplo, siguiendo el caso del CEFERESO N° 16, en Morelos, en los primeros tres meses de operación se trasladaron 1 339 internas, lo que representa 53% de la capacidad instalada del lugar. La creación de este único centro femenil en la República, así como los traslados van en contra del derecho a ser internadas en centros más cercanos a sus domicilios.[133]

La legalidad de la medida de un traslado involuntario se ha visto salvada de forma constitucional y, también se ha buscado la forma de salvar ese proceso en el ámbito local porque la Ley Nacional de Ejecución Penal dispone en sus artículos 51 y 52:

> Artículo 51.- Traslados involuntarios
>
> El traslado involuntario de las personas privadas de la libertad procesadas o sentenciadas deberá ser autorizado previamente en audiencia pública por el Juez de Control o de Ejecución, en su caso. Dicha resolución podrá ser impugnada a través del recurso de apelación.
>
> En audiencia ante el Juez de Ejecución se podrá solicitar el traslado. La Autoridad Penitenciaria podrá solicitar el traslado involuntario en casos de emergencia por cualquier medio. [...]

---

[133] Privatización del Sistema Penitenciario en México. Óp. Cit. p. 25.

Escaneado con CamScanner

Artículo 52.- Excepción al Traslado voluntario

La Autoridad Penitenciaria, como caso de excepción a lo dispuesto en el artículo 50, podrá ordenar y ejecutar el traslado de personas privadas de la libertad, mediante resolución administrativa con el único requisito de notificar al juez competente dentro de las veinticuatro horas siguientes de realizado el traslado, en los siguientes supuestos:

I. En casos de delincuencia organizada y medidas especiales de seguridad;
[…][134]

Evidentemente, la creación de normas ha sido conforme a lo que requiere la privatización de las prisiones, puesto que los traslados involuntarios ahora son constitucionalmente legales y pueden llevarse a cabo bajo el ambiguo argumento de requerir medidas especiales de seguridad. Aunado a ello, aquellas personas que han cometido un delito, aun sea de manera culposa, si cometen un segundo acto contrario a las normas de conducta ya no son acreedores a acceder a un beneficio penitenciario; es decir, ya no podrán obtener su libertad previo a compurgar su pena aun cuando tengan disposición de laborar o de capacitarse para obtener un trabajo puesto que la legislación de la materia niega ese derecho a quienes considera como reincidentes:

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; […].

Artículo 141.- Solicitud de la libertad anticipada

El otorgamiento de la libertad anticipada extingue la pena de prisión y otorga libertad al sentenciado. […]

Para conceder la medida de libertad anticipada la persona sentenciada deberá además contar con los siguientes requisitos:

I. Que no se le haya dictado diversa sentencia condenatoria firme;[135]

---

[134] Ley Nacional de Ejecución Penal. consulta en fecha 1 junio de 2022.)

Escaneado con CamScanner

Vista esta porción normativa de exclusión, confirma la gravedad que se fijan en las leyes especiales existentes que niegan el derecho de acceder a un beneficio penitenciario, aunado a que imponen penas tan excesiva e irrisoriamente altas que se requeriría de varias generaciones para poder terminar de purgar la pena impuesta. Cuál es la motivación de imponer penas tan altas, que las personas mueran encarceladas y que los empresarios e inversionistas puedan ganar dinero mientras las personas que mueran poco a poco, lo hagan en prisión.

Los impuestos de la sociedad son los que pagarán el costo de cada uno de aquellos desdichados que, nunca ha tenido mejor entendimiento la frase: “se pudra en prisión” ya que es la finalidad de la pena en la actualidad, mientras que la personas siga generando una determinada cantidad de dinero, no importa que no haga nada de provecho, no importa que no trabaje, que no se capacite, que no tenga la esperanza de reincorporarse a la sociedad, porque ahora ya tiene una nueva finalidad: hacer más ricos a los millonarios que continuaran creando leyes como la Ley General para Prevenir y Sancionar los Delitos en materia de Secuestro, que indica:

> Artículo 19.- Los sentenciados por los delitos a que se refiere la presente Ley **no tendrán derecho a los beneficios de la libertad preparatoria, sustitución, conmutación de la pena o cualquier otro que implique reducción de la condena**.[136] (Énfasis añadido)

Es evidente que la producción normativa sigue una tendencia hacía la prisión vitalicia y aún más, hacía la obtención de ganancias de unos cuantos por sobre el sufrimiento de la mayoría, y afirmo que es sobre la mayoría porque la recaudación de impuestos cada vez se torna más estricta y, son los impuestos pagados por la gente trabajadora los que hacen que los ricos sean más ricos y el medio para lograr esto es el propio gobierno de la república. Mientras el Poder Judicial de la nación no haga uso de su independencia y soberanía, continuaremos soportando la presión del grupo gobernante ya que, aun cuando la Constitución Federal en sus artículos 40 y 49 precisa que:

---

[135] Ibídem.

[136] Ley General para Prevenir y Sancionar los Delitos en materia de Secuestro, Reglamentaria de la Fracción XXI, del artículo 73 constitucional, consultada en fecha 1 de junio de 2022.

Escaneado con CamScanner

> Artículo 40.- Es voluntad del pueblo mexicano constituirse en una República representativa, democrática, laica y federal, compuesta por Estados libres y soberanos en todo lo concerniente a su régimen interior, y por la Ciudad de México, unidos en una federación establecida según los principios de esta ley fundamental.
>
> Artículo 49.- El Supremo Poder de la Federación se divide para su ejercicio en Legislativo, Ejecutivo y Judicial.
>
> No podrán reunirse dos o más de estos Poderes en una sola persona o corporación, ni depositarse el Legislativo en un individuo, [...]

Esto en la realidad no sucede, puesto que hemos sido testigos directos de la creación de leyes especiales que niegan la esencia y dignidad de un ser humano a cambio de la obtención de un lucro indebido, para unos cuantos.

Escaneado con CamScanner

3.4.4. La justificación Estatal.

Ante el aumento gradual de la criminalidad en México, se ha optado por implementar una política punitiva que tiende al alargamiento de las penalidades en los delitos de alto impacto como es el secuestro, la trata de personas, la delincuencia organizada y más recientemente los feminicidios. El Estado ha preferido imponer penas que son excesivamente altas y que sobrepasan la expectativa de vida de una persona común.

La teoría criminal de la prevención general implica la amenaza, para todos, de una sanción si se actualiza una conducta criminalizada y descrita en el Código Penal de la Ciudad, generalmente es la imposición de una pena de prisión, de una sanción económica y el resarcimiento de los daños ocasionados a la víctima o al ofendido. Las penas que se describían en nuestro catálogo punitivo daban la oportunidad, si se cumplía con los ejes rectores del sistema penitenciario, de poder reincorporarse al núcleo social, del cual había sido separado como consecuencia inherente, a través de alguno de los múltiples beneficios que preveía la legislación de la materia. Entre los beneficios que preveía la legislación aplicable se señalaban aquellos específicos para personas que no habían cometido delito previo y, dependiendo de la gravedad del ilícito cometido y de la penalidad impuesta se indicaban algunos otros que iban desde el cincuenta por ciento de la compurgación de la pena hasta el sesenta y seis por ciento de la totalidad, entre los cuales sobresalía el beneficios de remisión parcial de la pena.

El beneficio de remisión parcial de pena era la opción más requerida por la población penitenciaria en virtud de que se otorgaba a personas que incluso habían cometido delitos con anterioridad y no habían podido ser 'regenerados' para reinsertarse en la sociedad. Es decir, eran considerados como parte de un problema social generado por las condiciones económicas y culturales de la comunidad y la incapacidad administrativa gubernamental para resolverlo; aun así, se les otorgaba la posibilidad de poder reincorporarse al núcleo social en condiciones de igualdad y sin discriminación de ningún tipo al habérseles otorgado herramientas para ello como la educación, la capacitación laboral, orientación deportiva y una condición de dignidad en salud.

Escaneado con CamScanner

Actualmente, la legislación aplicable en la materia sólo brinda una oportunidad a quienes cometen un delito de los especificados en el catálogo de penas, las penas se han aumentado de forma desproporcionada y, preciso desproporcionada porque ahora el requerimiento de pago del daño causado o reparación de daño es una obligación inherente a la imposición de la pena de prisión; que razón existe de reparar el daño causado si de todas formas la pena impuesta será compurgada en su totalidad cuando no sea la primera vez que la persona lleva a cabo una conducta ilícita.

Lo que se busca en el presente trabajo de investigación no es una excusa para continuar delinquiendo o una justificación para ello; sino evidenciar que el Estado no ha realizado su trabajo de forma adecuada ya que los índices de criminalidad se han disparado y las condiciones de vida han empeorado respecto de años previos y eso si es trabajo del gobierno en turno, no el desconocer los derechos de las personas. La respuesta gubernativa ante su incapacidad para resolver la gran cantidad de problemáticas sociales ha sido aumentar las penas de forma desproporcionada y con ello establecer una amenaza social: la de etiquetar a las personas que hayan cometido un acto delictivo como enemigos del Estado y, por ende, de la sociedad.

La creación de más complejos penitenciarios de máxima seguridad por medio de una estrategia de asociación público privada bajo el argumento de que la cantidad de personas que delinquen es mucho mayor que la capacidad de alojamiento de las prisiones existentes; lo que no se menciona es que la modificación de las leyes que ahora nos rigen no permiten que la población carcelaria circule; sino que en la actualidad la población penitenciaria va en aumento constante porque ya no existen los beneficios que anteriormente ofrecían una válvula de escape a la sobrepoblación de las cárceles.

Escaneado con CamScanner

"Una Constitución puede ser avanzadísima por los principios y los derechos que sanciona y, sin embargo, no pasar de ser un pedazo de papel si carece de técnicas coercitivas -es decir, de garantías- que permitan el control y la neutralización del poder y del derecho ilegítimo."

Luigi Ferrajoli.

Derecho y Razón

Teoría del Garantismo Penal.

CAPÍTULO 4. LA REINSERCIÓN SOCIAL EN LA CONSTITUCIÓN.

4.1. Ineficacia de la reinserción social en la Constitución……129

4.2. Propuestas legislativas y reformas a porciones normativas de excepción……...131

4.3. Datos de sentencias emitidas por el Poder Judicial de la Ciudad de México; y la Entrevista del sentenciado en el Reclusorio Oriente, así como su opinión sobre la Reinserción Social en el Centro Varonil Oriente ...…….....139

4.4. Conclusiones……..……159

Escaneado con CamScanner

4.1. Ineficacia de la reinserción social en la Constitución.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, mediante una serie de reformas encaminadas a proteger y garantizar la dignidad humana; los legisladores han pretendido transformarla y convertirla en un icono de vanguardia Latinoamérica, cómo ente protector de derechos humanos, pero en realidad no es tal, ya que en su redacción no sólo se encuentran derechos fundamentales y mecanismos para garantizar el derecho de las personas, sino también se aprecia como los legisladores establecen normas de excepción, presentándolas como derechos inherentes a la personas, cuando en la realidad se trata de 'no derechos', anti-derechos o permisiones para vulnerar los primeros.

Esto es así porque el contenido del párrafo segundo del artículo 18 Constitucional establece como prerrogativa fundamental el acceso a la reinserción social de los sentenciados para solicitar un beneficio penitenciario de acuerdo a la Ley Nacional de Ejecución Penal; no obstante, en las normas reglamentarias se instituyeron a los administradores los requisito que deben de cumplir la personas privadas de la libertad, y categoriza a tres delitos de alto impacto con porciones normativas de excepción, como fundamento los Jueces fundamentan sus determinaciones en el artículo 1° de la propia Carta Magna.

He aquí la controversia constitucional, por un lado presenta un derecho fundamental y por el otro permite su artera violación con la emisión de leyes espécieles que se fundan en el derecho penal del enemigo, mismo que por obviedad no debería de existir en un estado Democrático Constitucional como el nuestro, ya que estas porciones normativas no atienden a las necesidades reales de la población, sino a los requerimientos de un grupo de poder; es decir, que nuestra Ley Fundamental está secuestrada por un grupo minoritario, pero muy poderoso que sólo atiende a sus necesidades propias.

Escaneado con CamScanner

En este contexto, las legislaciones reglamentarias que emanan de la Constitución, pueden tender hacía un lado o hacía otro, pero invariablemente obedecerán a los requerimientos propios de dicho grupo (empresarial), aun cuando se presenten como herramientas útiles para garantizar derechos fundamentales y humanos frente a los actos de autoridad que los vulneran, ya que teóricamente nuestras leyes deberían de ser adecuadas con el Sistema Interamericano de protección a Derechos Humanos, lo que no acontece por las causas descritas en el cuerpo de la presente investigación y que han quedado en evidencia, aunque en realidad toda la gente ha presenciado la cantidad de años que pueden imponer los jueces por la actualización de un hecho delictuoso, es por esto que está más que vigente la teoría de derecho penal del enemigo, de Günther Jakobs.

Escaneado con CamScanner

4.2. Propuestas legislativas de reformas a porciones normativas de excepción.

Como es sabido la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos contiene elementos de rigidez para buscar la estabilidad constitucional haciendo más difícil su modificación; dicha rigidez ha sido mal interpretada por los legisladores, ya que el objetivo es crear normas que garanticen los derechos de las personas en concordancia con el Sistema Internacional de Derechos Humanos adoptados por el Estado mexicano, creando así mecanismos legales que velen por el respeto a la dignidad humana en todas sus facetas y, sobre todo, como eje rector de todos los derechos, a pesar de que la intención legislativa no comulgue en su totalidad con dichos preceptos y emita normas contrarias al objeto y fin de la Convención Interamericana de Derechos Humanos[137] como se ha analizado en el presente trabajo de investigación.

Ideológicamente, las normas que derivan de la Constitución Federal tienen que ser ajustadas a los Tratados Internacionales en materia de Derechos Humanos[138] para garantizar así el compromiso Estatal de respetar los derechos insertos en la Convención Americana, ello con el objeto de proporcionar medios idóneos, sencillos y breves que tengan por esencia la tutela de los derechos y libertades fundamentales de las personas; es decir, la garantía convencional por excelencia.[139]

---

[137] *Véase:* Corte Interamericana de Derechos Humanos. Opinión Consultiva OC-14/94, 9/12/94. Responsabilidad internacional por expedición y aplicación de leyes violatorias de la Convención.
38. Para el caso de que un Estado emitiere una ley contraria a la Convención, esta Corte ha dicho [q]ue la Comisión es competente, en los términos de las atribuciones que le confieren los artículos 41 y 42 de la Convención, para calificar cualquier norma del derecho interno de un Estado Parte como violatoria de las obligaciones que éste ha asumido al ratificarla o adherir a ella [. . .] (Ciertas atribuciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, supra 37, parte resolutiva 1).

[138] *Véase:* Convención Americana sobre Derechos Humanos.
Artículo 2. Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno
Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades.

[139] *ibid.* Párr. 25.
25. No es el propósito de la Corte hacer un desarrollo teórico sobre la relación entre derechos y garantías. Basta señalar qué debe entenderse por garantía en el sentido en que el término está utilizado por el artículo 27.2. Las garantías sirven para proteger, asegurar o hacer valer la titularidad o el ejercicio

Escaneado con CamScanner

Consecuentemente la obstaculización de dichos derechos por normas de derecho interno que disminuyen el acceso a una tutela judicial efectiva, pueden ser legales y validas por emanar de la Constitución no obstante, serán violatorios de los principios de la Convención por contravenir el objeto y fin de una norma de *ius cogens.*

Es por esto que se propone la modificación y/o supresión de algunos párrafos sobre normas que, a criterio propio, obstaculizan el acceso a medios efectivos que obligadamente debe ofrecer el Estado mexicano al haberse incorporado al Sistema Internacional de Derechos Humanos al mandato Constitucional en el artículo 1°, aun cuando no haya sido su principal opción de modelo de gobernanza.

De este modo la reforma constitucional de diez de junio de dos mil once es la más importante, marcando un paradigma antes y después sobre los derechos humanos en los Estado Unidos Mexicanos en el cual se contempla el concepto de país y nación, como un conjunto de principios positivos que son atribuibles a la persona, capaz de ejercerlos en el acto, reconocidos en la Constitución en relación con el Sistema Internacional de Derechos Humanos, los cuales no podrán restringirse o limitarse; sin embargo la Constitución entre líneas del artículo 1°, advierte que puede limitar las garantías en algunos casos o restringirlos, sí, así fuese necesario de acuerdo a la ley, en este contexto, el legislador tuvo a bien limitar el derecho a los beneficios penitenciarios con porciones normativas contenidas en las leyes secundarias de carácter especial, como es el caso de la Ley General para Prevenir y Sancionar los Delitos en Materia de Secuestro, Reglamentaria de la Fracción XXI del Artículo 73 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que en su artículo 19 se lee:

---

de un derecho. Como los Estados Partes tienen la obligación de reconocer y respetar los derechos y libertades de la persona, también tienen la de proteger y asegurar su ejercicio a través de las respectivas garantías (art. 1.1), vale decir, de los medios idóneos para que los derechos y libertades sean efectivos en toda circunstancia.

Escaneado con CamScanner

Los sentenciados por los delitos a que se refiere la presente Ley no tendrán derecho a los beneficios de la libertad preparatoria, sustitución, conmutación de la pena o cualquier otro que implique reducción de la condena.[140]

Quienes colaboren proporcionando datos fehacientes o suficientes elementos de convicción a la autoridad en la investigación y persecución de otros miembros de la delincuencia organizada o de bandas de personas dedicadas a la comisión de delitos en materia de secuestros y para la localización y liberación de las víctimas conforme al Código Penal Federal y la legislación aplicable en materia de ejecución de sanciones, tendrán derecho a los beneficios citados en el primer párrafo del presente artículo, siempre que concurran todas las condiciones que a continuación se enuncian:

I. Respecto de los delitos sancionados con una pena que no exceda de cuatro años de prisión;

II. El sentenciado acepte voluntariamente la colocación de un dispositivo de localización por el tiempo que falte cumplir la pena de prisión y pague el costo de su operación y mantenimiento;

III. El sentenciado sea primodelincuente;

IV. En su caso, cubra la totalidad de la reparación del daño o de manera proporcional, cuando haya sido condenado en forma solidaria y mancomunada y sea determinada dicha reparación;

V. Cuente con una persona conocida que se comprometa y garantice a la autoridad judicial el cumplimiento de las obligaciones contraídas por el sentenciado;

VI. Compruebe fehacientemente contar con un oficio, arte o profesión o exhiba las constancias adecuadas que acrediten que continuará estudiando;

VII. Cuente con fiador, y

VIII. Se obligue a no molestar a la víctima y a los testigos que depusieron en su contra, así como a sus parientes o personas vinculadas a éstos.

De este modo, el legislador al crear esta porción normativa para excluir a cierto grupo de la población penitenciaria, vulnera gravemente la dignidad de aquéllos en razón de que deben de compurgar una pena de manera total, aun y cuando la reinserción

---

[140] Énfasis en el subrayado propio.

Escaneado con CamScanner

positiva impartida en los centros penitenciarios sirva para cambiar su proyecto de vida en la sociedad, es por esto que cualquier norma o acto que en principio parece ser nulo o inofensivo en su expedición, al momento de la aplicación el desarrollo ésta deriva en un efecto perjudicial para la persona o grupo privada de la libertad, lo que lo pone en un alto grado de desigualdad o discriminación a las personas a quienes va dirigida, de aquí que la porción normativa debe ser modificada a fin de respetar el Sistema Internacional de Derechos Humanos en favor de la dignidad humana, a efecto de evitar la existencia de tenciones que puedan comprometer la tutela de los derechos humanos en la ejecución de pena, en este contexto se propone la eliminación de la porción normativa de excepción para que dar cómo sigue:

> "... Los sentenciados por los delitos a que se refiere la presente Ley especial, tendrán derecho a los beneficios de la libertad condicionada o anticipada o conmutación de la pena que implique la reducción de la condena, cuando cumplan con los requisitos establecidos en la legislación aplicable en materia de ejecución de sanciones penales."

Sin duda la fijación de los postulados de derecho internacional en las normas nacionales son un parte-aguas en el derecho interno, pues es imprescindible la progresividad en la legislación interna para corregir de forma plena las pautas establecidas en las normas de excepción y en materia de ejecución penal con la creación de normas con sentido humanista, eliminando las porciones de *no derechos o de derecho penal del enemigo*, como es el caso de las reglas de excepción y/o exclusión que contienen los artículos 137 y 141 de la Ley Nacional de Ejecución Penal, cuyo contenido fija una serie de requisitos para la obtención de los beneficios penitenciarios, sin embargo en la porción final de dichos dispositivos, el legislador tuvo a bien fijar una parte normativa limitativa, y por qué no decirlo, discriminatoria ya que se lee de la siguiente forma:

> 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;

Escaneado con CamScanner

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 asignación de la medida de libertad bajo supervisión con monitoreo electrónico, así como la asignación de dispositivos, deberá responder a principios de necesidad, proporcionalidad, igualdad, legalidad y no discriminación.

No gozarán de la libertad condicionada los sentenciados por delitos en materia de delincuencia organizada, secuestro y trata de personas.[141]

La persona que obtenga la libertad condicionada, deberá comprometerse a no molestar a la víctima u ofendido y a los testigos que depusieron en su contra.

Artículo 141.- Solicitud de la libertad anticipada

El otorgamiento de la libertad anticipada extingue la pena de prisión y otorga libertad al sentenciado. Solamente persistirán, en su caso, las medidas de seguridad o sanciones no privativas de la libertad que se hayan determinado en la sentencia correspondiente.

El beneficio de libertad anticipada se tramitará ante el Juez de Ejecución, a petición del sentenciado, su defensor, el Ministerio Público o a propuesta de la Autoridad Penitenciaria, notificando a la víctima u ofendido.

---

[141] Énfasis subrayado propio.

Escaneado con CamScanner

Para conceder la medida de libertad anticipada la persona sentenciada deberá además contar con 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 con el Plan de Actividades al día de la solicitud;

V. Haber cubierto la reparación del daño y la multa, en su caso;

VI. No estar sujeto a otro proceso penal del fuero común o federal por delito que amerite prisión preventiva oficiosa, y

VII. Que hayan cumplido el setenta por ciento de la pena impuesta en los delitos dolosos o la mitad de la pena tratándose de delitos culposos.

No gozarán de la libertad anticipada los sentenciados por delitos en materia de delincuencia organizada, secuestro y trata de personas.[142]

Porciones normativas que implican que un amplio sector de la población carcelaria no tenga ni la más mínima esperanza de volver a ser libre. La pregunta es: ¿qué sentimiento genera está limitación en los infractores? Objetivamente, el Estado mexicano y sus órganos de poder (Legislativo, Ejecutivo y Judicial) visualizarán en lo particular y en lo general dicha condición, cuál es su alcance y las complicaciones que esto puede llegar a generar en una persona privada de la libertad; ¿es realmente efectivo mantener privado de la libertad hasta la muerte a un individuo?; ¿qué sucede con las víctimas, efectivamente reciben por parte del Estado una reparación del daño integral?; qué es lo que pasa con las víctimas colaterales o pasivas como es el núcleo social primario del infractor, ya que en lugar de sacar un delincuente de las calles, se potencializa la expectativa de malvivencia y vagancia de la familia engendrada, ya que alguien se tiene que hacer cargo del sustento familiar, recayendo esta tarea en la madres o familiares del imputado.

---

[142] Énfasis propio.

Escaneado con CamScanner

Es importante destacar que por expresión de los internos se advierten lo siguiente: “Si yo, como interno, voy a pasar mi vida en prisión para que pago la reparación del daño, si no voy a tener ningún beneficio”.[143] Elemento que debe ser ponderado y corregido la legislación actual con la supresión de este último párrafo e incluir políticas públicas de seguridad encaminadas a una reinserción social total y no parcial, como se ha venido haciendo en el Estado mexicano y se describe en el cuerpo del presente trabajo. Si bien, los infractores causaron un daño a la sociedad, también lo es que la sociedad tiene el derecho a la garantía de no repetición; ¿cómo se lograría esto?, simple con reformas significativas y transformadoras de raíz, como la educación generadora de conciencia en las personas privadas de la libertad; así la posibilidad de la reinserción social no es de uno; sino es de toda una sociedad consiente y unida con un sólo objetivo: garantizar la reincorporación de la persona a la sociedad con elementos y herramientas firmes que ya contiene el artículo 18 constitucional, pero el Estado mexicano no ha reforzado.

Es de concluir que en teoría, la finalidad del Estado mexicano es la de proteger a los ciudadanos y garantizar el goce pleno de sus derechos humanos[144] y, es por esto que todas las autoridades en el ejercicio de sus facultades se encuentran obligadas a respetar, promover, proteger, y en su caso reparar las violaciones a este tipo de derechos. En ese, sentido las garantías son el medio de protección de los tales derechos humanos y es el Estado quien, a través de sus facultades constitucionales, tiene la obligación de establecerlas en las reglas de trato y condición social. Si esa es su finalidad y en segundo término, también su obligación, entonces es su deber la

---

[143] Referencia de varios internos en el Reclusorio Preventivo Varonil Oriente.

[144] La expresión «derechos humanos» es relativamente moderna, pero el principio a que se refiere es tan antiguo como la humanidad. Ciertos derechos y libertades son fundamentales para la existencia humana. Son derechos intrínsecos de toda persona por el mero hecho de pertenecer al género humano y están fundados en el respeto a la dignidad y el valor de toda persona. No se trata de privilegios o prebendas concedidas por gracia de un dirigente o un gobierno. Tampoco pueden ser suspendidos por un poder arbitrario. No pueden ser denegados ni retirados por el hecho de que una persona haya cometido un delito o infringido una ley. Pág. 3. LOS DERECHOS HUMANOS Y LAS PRISIONES, Manuela de Capacitación en Derechos Humanos para Funcionarios de Prisiones, NACIONES UNIDAS, Nueva York Ginebra, 2004. PUBLICACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS Número de venta: S.04.XIV.1

Escaneado con CamScanner

supresión de las normas de excepción existentes en el cuerpo normativo de la nación, sobre todo en las leyes especiales que son excluyentes y que han sido creadas *ex profeso* para servir a la acumulación de mayor riqueza individual de los particulares que obtienen concesiones en los sistemas penitenciarios del país, con lo que indefectiblemente han perdido el horizonte de su objeto y fin, desnaturalizando la función estatal y convirtiéndola en mercenario de los grupos de poder que en realidad gobiernan el país.

Escaneado con CamScanner

4.3. Datos de sentencias emitidas por el Poder Judicial de la Ciudad de México; y la entrevista del sentenciado en el Reclusorio Oriente, así como su opinión sobre la reinserción social en el Centro Varonil Oriente.

En este capítulo se anexan datos de cinco sentencias emitidas por el Poder Judicial de la Ciudad de México, las cuáles fueron seleccionadas por sus características de excepción contenidas en las leyes secundarias como son: Ley General para Prevenir y Sancionar los Delitos en Materia de Secuestro en su artículo 19, Reglamentaria de la Fracción XXI del Artículo 73 de la Constitución Federal, así como la Ley Nacional de Ejecución Penal en sus porciones normativas 137 y 141, sobre los requisitos para la obtención de beneficios penitenciarios.

Las sentencias se ensalzarán en conjunto con la entrevista realizada a cada una de las personas seleccionadas, cuestionando si ya fueron condenados ¿Cuál fue la pena? ¿Sí han trabajado con un plan de tratamiento y/o actividades proporcionadas por la institución? ¿Cuál es la información que tienen sobre la obtención de beneficios penitenciarios? de las preguntas abiertas se analizará si tienen conocimiento de sus derechos y obligaciones en dicha institución para la obtención de cualquier beneficio carcelario.

Además se cuestionará si los participantes cuentan con la temporalidad para obtener un beneficio de libertad; de los datos que arrojen las entrevistas se verificará sí en el tiempo que llevan internos han cumplido con los cuatro ejes rectores del artículo 18 Constitucional, como son: el trabajo, la capacitación para el mismo, el deporte, la educación y el estado de salud tanto física como mental; vistos estos elementos se estudiará sí aquéllos de alguna manera cumplen con los requisitos fijados en la Ley Nacional de Ejecución Penal para buscar la Libertad Condicionada o la Libertad Anticipada, en caso de ser reformada las leyes secundaria propuestas en el capítulo anterior. En esta búsqueda de información se observará cuáles son sus expectativas en cuanto a los beneficios penitenciarios ¿Cuál es su proyecto de vida fuera de las instalaciones? ¿Cuál es el sentir sobre la reinserción social sus perspectivas y

Escaneado con CamScanner

resentimientos con las autoridades administrativas? para dar una visión desde el epicentro de la problemática que vive cada una de los seleccionados en las entrevistas.

Con fundamento en los artículos 6 y 16 de la Ley General de Transparencia y Acceso a la Información. A continuación se plasman como información de la realidad jurídica, los datos recabados de cada una de las cinco sentencias emitidas por el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad de México; iniciando con datos de la imputación por parte del Ministerio Público, así como los antecedentes dentro del proceso del Juez natural y Sala revisora; dicha información se enlazará con una entrevista de preguntas cerradas y abiertas del sentenciado pare determinar sí, la reinserción social obtenida en el centro varonil oriente es positiva y sí estos elementos positivos que demuestra el entrevistado pudieran servir para la obtención de un beneficio penitenciario.

I. Caso número uno correspondiente a (identidad reservada F. R. H.), Dormitorio: A-6-3-2, interno del Reclusorio Preventivo Varonil Oriente.[145]:

i) Imputación del Ministerio Público se inició en fecha 20 veinte de abril de 1999 mil novecientos noventa y nueve, el cual consignó a siete personas por actos constitutivos de delito de privación ilegal de la libertad que corresponden a los elementos del tipo penal contenidos en el artículo 163 del Código Penal para el Distrito Federal *(hipótesis de quien prevé de la libertad a otro" en las hipótesis "con propósito de obtener rescate"; "de quienes lo leven acabo actúen en grupo" y "que se realice con violencia").*

ii) El Proceso de Primera Instancia concluyo el veintitrés de abril del 2004 dos mil cuatro; El Juez Cuadragésimo Octavo Penal del Distrito Federal. (Ahora Ciudad de México) dentro de la causa penal 160/2002, RESOLVIÓ CONDENAR a las siete personas a una pena de 21 veintiún años 3 tres meses de prisión y multa de $14,204.55 catorce mil doscientos cuatro pesos 55/100 M.N.

---

[145] Autoriza la entrevista, pero solicita que su identidad sea reservada.

Escaneado con CamScanner

iii) Procedimiento de Segunda Instancia continuó el 13 trece de octubre de 2004 dos mil cuatro, la Sexta Sala Penal del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, RESUELVE, MODIFICAR el punto resolutivo SEGUNDO de la sentencia de primera instancia en cuanto a la reparación del daño. Por lo que respecta a la pena 21 veintiún años, 3 tres meses de prisión, pena que fue CONFIRMADA a las siete personas.

iv) Entrevista de fecha 26 de julio de 2022 a (identidad reservada F. R. H.), Dormitorio: A-6-3-2, interno del Reclusorio Preventivo Varonil Oriente.

1) ¿Edad cuándo llegaste al centro? *33 años.*

2) ¿Cuántos años tienes en la actualidad? *57 años.*

3) ¿Cuánto tiempo llevas privado de la libertad? *24 veinticuatro años 3 meses.*

4) ¿A qué te dedicabas cuando eras libre? *Chofer de tracto-camión.*

5) ¿A qué te dedicas en el centro de reclusión o cuál es tu comisión? *Auxiliar de limpieza.*

6) ¿Cuánto llevas en tu comisión? *12 años.*

7) ¿Qué cursos haz tomado de capacitación para el trabajo? *Peluquería, Carpintería, Dibujo, Tejido a hilo, entre otros.*

8) ¿Cuál es tu nivel de estudios cuando llegaste al Reclusorio Preventivo Oriente? *Secundaria.*

9) ¿En la actualidad qué estudias? *A cabo de entrar a la Universidad Autónoma de la Ciudad de México para estudiar la licenciatura en derecho dentro del programa "PESCER" que se imparte en el Reclusorio Oriente.*

10) ¿Cuál es tu estado de salud? *Sin enfermedades.*

Escaneado con CamScanner

11) ¿Qué deportes prácticas? *Básquet bool.*

12) ¿Sabes de los beneficios qué te otorga la ley para ser preliberado? *Sí, Conozco el beneficio de Remisión Parcial de la Pena, el cual dice que por dos días de trabajo se conmutará uno de pena.*

13) ¿Solicitaste algún benéfico? *Si la remisión parcial.*

14) ¿Qué sucedió en el proceso? *Realice mi petición con fundamento en el artículo 39 de la Ley de Ejecución de Sanciones Penales para el Distrito Federal, la cual fue atendida por un Juez Segundo Especializado en Ejecución de Sanciones Penales, el cual me negó el beneficio porque la Ley General para Prevenir y Sancionar los Delitos en Materia de Secuestro, Reglamentaria de la Fracción XXI del Artículo 73 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que en su artículo 19, lo prohíbe, eso fue todo lo que me dijeron cuando fui a la audiencia de ejecución, no más.*

15) ¿Después de la negación del beneficio agotaste tus recursos? *Sí, interpuse el recurso de apelación ante el Tribunal Especializado en Ejecución de Sanciones Penales de la Ciudad de México, pero me negó el recurso de apelación por la prohibición; interpuse el juicio de amparo indirecto pero también lo negaron, interpuse el recurso de revisión y lo justificaron con un criterio jurisprudencial, el cual advierte que es una potestad legislativa y negaron la garantía.*

16) ¿Cuál es tu percepción de la reinserción social en el Centro Varonil Oriente?

"… La autoridad se pone al pedo por todo, te exigen que trabajes, que te eduques pero no te permiten algún beneficio. Tendrían que ser parejos en todos los delitos pues todos somos seres humanos, porque unos sí y otros no, sino maté a nadie, esto es incongruente, me siento discriminado por el Estado mexicano y la sociedad, hablan de igualdad y cual igualdad, si no hay oportunidad de salir.

Escaneado con CamScanner

Hay muchas cosas que no entiendo y quiero seguir estudiando, pero ya son más de veintiún años en la cárcel, estoy cansado de que la autoridad me diga que no, hay ocasiones en las que pienso si hice tanto daño y me lo merezco, pues es toda una vida, y a pesar de eso la ley no distingue y créeme que me queda claro que no voy a salir vivo de esté lugar pues ya murieron tres de mis coacusados y sólo quedamos tres pero hay que seguir adelante manteniéndome fuerte y seguir, ¡no hay más!.".

De los datos aportados por F. R. H, de identidad reservada, considero que cumple con los cuatro ejes rectores del artículo 18 Constitucional para la obtención del beneficio penitenciario, sin embargo a pesar de cumplir con los requisitos de la ley. La excepción limita este no derecho. Paralelamente en la vía procesal agotó la cadena procesal en cuanto a los recursos ordinarios (solicitud de beneficio ante el Juez de Ejecución, interpuso el recurso de apelación a la determinación de aquél ante el Tribunal Especializado en Materia de Ejecución Penal, el cual determinó en su resolución negar el beneficio, argumentando el estado excepción al delito fijado en la ley) de ahí que interpuso el juicio extraordinario en vía indirecta (amparo) determinando el Juez de Distrito en Materia Penal, sobreseer el juicio de garantías por la excepción, interpuso el recurso de revisión, el cual fue resuelto con fundamento en el criterio aislado emitido por de la Primaria Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación de rubro:

"PROHIBICIÓN DE OTORGAR BENEFICIOS DE LIBERTAD PREPARATORIA A LOS SENTENCIADOS POR EL DELITO DE SECUESTRO. EL ARTÍCULO 19, PÁRRAFO PRIMERO, DE LA LEY GENERAL PARA PREVENIR Y SANCIONAR LOS DELITOS EN MATERIA DE SECUESTRO, REGLAMENTARIA DE LA FRACCIÓN XXI DEL ARTÍCULO 73 DE LA CONSTITUCIÓN GENERAL QUE LO PREVÉ, NO TRANSGREDE LOS DERECHOS DE IGUALDAD, REINSERCIÓN SOCIAL Y DIGNIDAD HUMANA...".[146]

---

[146] Ídem.

Escaneado con CamScanner

En este contexto cabria hacer el análisis a través de la herramienta del Test de Proporcionalidad[147] en sus cuatro etapas: a) El fin legítimo entre la medida "la norma de exclusión frente a la Constitución, b) Idoneidad entre la norma de excepción con el fin legítimo del artículo 18, párrafo segundo de la Constitución, c) La necesidad entre la norma de exclusión y otros medios alternativos para la obtención de beneficios ´penitenciarios y reinsertar a la sociedad a este sector de la población penitenciaria, y d) Proporcionalidad en sentido estricto, que se traduce en los beneficios que se obtienen con la medida entre las normas de exclusión comparado con los derechos del ser humano, los cuales deben ser superiores a los costos que se genera con el derecho intervenido que es la exclusión de las personas privadas de la libertad de la reinserción social por delitos de alto impacto.

De aquí que el escrutinio exhaustivo entre el fin de la norma constitucional con el fin de la porción normativa de excepción contenida en la ley secundaria en cita; debe ser analizado mediante un escrutinio estricto y verificar, sí el fin de la excepción es legítimo, y sí éste, tiene una relación suficiente sobre el fin de la pena, buscando la proporcionalidad entre la restricción y la reinserción social del ser humano, sin limitar el derecho fundamental contenido en la Constitución. Podemos preguntarnos si la porción normativa de excepción es idónea para el fin de la reinserción social, partiendo de una categoría sospechosa[148] para su análisis.

De acuerdo a las características que contiene la norma secundaria, discrimina de manera indirecta, esto es así, porque en principio para la sociedad pareciera ser *neutra* al momento de su legislación, sin embargo en la aplicación deriva en un efecto prejudicial hacia las personas privadas de la libertad, ya que se aplica la legalidad de la norma secundaria sin atender a las circunstancias especiales que rodean al ser

---

147 Ríos Granados Gabriel *Recepción del Test de Proporcionalidad en la Jurisprudencia Tributaria en México*. pág. 211. Metodologías el test de proporcionalidad en la Suprema Corte de Justicia, aplicaciones y desarrollo recientes. Primera edición: abrí 2021. Centro de Estudios Constitucionales SCJN.

148 Categoría sospechosa. Elementos físicos, sociales o culturales que tiene como base una o barias de las condiciones que identifica a las personas y respecto de los cuales se presume irrazonable realizar alguna distinción o restricción de derechos.

Escaneado con CamScanner

humano privado de su libertad, dejando de cumplir con el fin legítimo de la reinserción social contenido en la Constitución, limitando éste no derecho constitucional por la porción de excepción fijada en la ley secundaria, lo que no es racional, pues toda distinción, exclusión, restricción o preferencia basada en alguna de las categorías sospechosas que tengan por objeto o por resultado anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio, en condiciones de igualdad de derechos humanos y libertades fundamentales en las esferas civiles, políticos, sociales económicos y culturales o en cualquier esfera de la vida, es discriminación.

En este sentido la aplicación irracional de las porciones normativas de excepción contenida en las leyes secundarias no son proporcionales con el concepto de dignidad humana, dado que la legislación constriñe al ser humano para condicionarlo a cumplir con ciertos requisitos contenidos en las normas accesorias sin la no garantía de otorgarle dicho beneficio, de acuerdo con esto la autoridad judicial, justifica las porciones normativas de excepción con los criterios jurisprudenciales ya reseñados que a mi parecer son totalmente in-convencionales. En este punto es de considerar suprimir las porciones normativas y avanzar en la protección de la dignidad humana, de acuerdo con las reglas ya establecida en la Constitución para garantizar la obtención de un beneficio penitenciario que como efecto se desahogaría las prisiones con personas preparadas y comprometidas a cambiar su forma de vivir.

Cabe concluir que los derechos humanos, no pueden ser denegados, ni retirados por el hecho de que una persona haya cometido un delito o infringido una ley, en este sentido el derecho contenido en el artículo 18, párrafo segundo de la Constitución está fundado en el respeto a la dignidad y el valor de toda persona de acuerdo al Sistema Internacional de Derechos Humanos, no así las leyes secundarias de corte inquisitivo con porciones discriminatorias de excepción y de contención que atienden a un política criminal de derecho penal del enemigo, el cual debe de quedar en desuso.

Escaneado con CamScanner

II. Caso número dos correspondiente a Iván Eduardo Vargas Garrido, Dormitorio: A-6-2-10, interno del Reclusorio Preventivo Varonil Oriente.[149]

i) Imputación del Ministerio Público se inició en fecha 19 diecinueve de octubre de 2004 dos mil cuatro, la acción penal en contra de cuatro personas por actos constitutivos del delito de privación de la libertad contenido en el artículo 163 del Código Penal para el Distrito Federal, *(hipótesis de quien prevé de la libertad a otro" en las hipótesis "con propósito de obtener rescate"; "de quienes lo leven acabo actúen en grupo" y "que se realice con violencia"*.

ii) El Proceso de Primera Instancia concluyó el 21 veintiuno de octubre del 2004 dos mil cuatro, El Juez Décimo Noveno Penal del Distrito Federal. (Ahora Ciudad de México) dentro de la causa penal 298/2004, resolvió condenar a 18 años, 1 un mes, 15 días de prisión.

iii) Procedimiento de Segunda Instancia continuó el 25 veinticinco de enero de 2006 dos mil seis, la Sexta Sala Penal del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal. RESUELVE, MODIFICAR el punto resolutivo SEGUNDO y TERCERO de la sentencia de primera instancia en cuanto a la reparación del daño. Por lo que respecta a la pena 18 años, 1 un mes, 15 días de prisión, se CONFIRMÓ a las cuatro personas.

iv) Entrevista de fecha 26 de julio de 2022, a Iván Eduardo Vargas Garrido, Dormitorio: A-6-2-10, interno del Reclusorio Preventivo Varonil Oriente.

1) ¿Edad cuándo llegaste al centro? *22 años.*

2) ¿Cuántos años tienes en la actualidad? *39 años.*

3) ¿Cuánto tiempo llevas privado de la libertad? *17 años 9 nueve meses de prisión.*

4) ¿A qué te dedicabas cuando eras libre? *Comerciante.*

---

[149] Autoriza la entrevista, así como la utilización de sus datos personales.

Escaneado con CamScanner

5) ¿A qué te dedicas en el centro de reclusión o cuál es tu comisión? *Comerciante y mi comisión es la Escolta de Bandera.*

6) ¿Cuánto llevas en tu comisión? *15 años.*

7) ¿Qué cursos haz tomado de capacitación para el trabajo? *Reparación Electrónica, Sastrería, Contabilidad, Mecánica, Computación etc.*

8) ¿Cuál es tu nivel de estudios cuando llegaste al centro? Secundaria.

9) ¿Ahora qué estudias en la actualidad? *El 5° semestre de la carrera de derecho en el programa "PESCER" de la Universidad Autónoma de la Ciudad de México.*

10) ¿Cuál es tu estado de salud? *Sin padecimientos.*

11) ¿Qué deportes prácticas? *Voy al gimnasio.*

12) ¿Sabes de los beneficios que te otorga la ley para ser preliberado? *Sí, Conozco el beneficio de remisión parcial de la pena, el cual dice que por dos días de trabajo se conmutará uno de pena.*

13) ¿Solicitaste algún benéfico? *Si, la remisión dos veces. Ante el Juez de Ejecución de Sanciones Penales de la Ciudad de México.*

14) ¿Qué sucedió en el proceso? *No tuve ni siquiera audiencia porque me notificaron que era improcedente ya que hay prohibición en la Ley General para Secuestro.*

15) ¿Cuál es tu percepción de la reinserción social en el centro Varonil Oriente?

"… Si existe de manera personal pues la cárcel está llena de herramientas sólo hay que recogerlas, en cuanto a la prohibición en la Ley Nacional, si bien está regulada por la Constitución, esta es violatoria de derechos humanos y retrograda y anacrónica.

Porque ya se dio un paso a la reinserción dejando a tras la readaptación pero falta mucho para que la conciencia de la sociedad evolucione, pues nos tratan como si

Escaneado con CamScanner

no tuviéramos una cara, además de que la cárcel es un síntoma del Estado fallido, pues el Estado no se considera capaz para reinsertar a una persona por este delito y prefiere su agonía que confiar en el sistema penitenciario que el Centro Varonil Oriente proporciona.

En cuanto a la Ley Nacional de Ejecución Penal es vanguardista de juré no de facto, porque en el discurso es alentadora a que eres candidato a un beneficio pero en el hecho tiene muchas lagunas, es por esto que dichos beneficios van en contra de la misma Constitución y de los tratados internacionales que México ha firmado porque se discrimina a las personas privadas de la libertad por que cometieron ciertos delitos según de alto impacto."

De los dato arrojados de la entrevista a Iván Eduardo Vargas Garrido, como se puede apreciar está apunto de compurgar la totalidad de la pena, también se estima que tiene un alto nivel educativo que adquirió en el centro de carcelario gracias a las herramientas que le fueron proporcionadas, cumpliendo con los fines de la reinserción social positiva, sin embargo se percibe que existe un sentimiento de discriminación en las leyes secundarias y la aplicación de la excepción, pues resintió el embate de la aplicación excepcional al tipo penal que lo deja en prisión hasta el cumplimiento total de la pena, pues se advierte en la entrevista que ni siquiera tuvo audiencia, negándole así ejercer su derecho de audiencia, lo que demuestra la indolencia por parte de las autoridades administrativas en materia de ejecución de pena, ya que no fue oído y vencido en audiencia pública en la cual se debió de garantizar el derecho de audiencia, acorde con los principios rectores del sistema penitenciario contenidos en el artículo 4° de la Ley Nacional de Ejecución Penal en el cual se lee que "la Dignidad. Toda persona es titular y sujeta de derechos y, por lo tanto, no debe ser objeto de violencia o arbitrariedades por parte del Estado o los particulares.".

En este sentido observamos que los lineamientos de la Ley Nacional de Ejecución Penal son compatibles con el artículo 1° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en relación con el Sistema Internacional de Derechos Humanos, por

Escaneado con CamScanner

lo que el procedimiento que de alguna manera tendría que realizar la autoridad administrativa en ejecución de pena (Juez de Ejecución) era la de armar la carpeta de ejecución, analizar los datos aportados por las autoridades administrativas del centro de reclusión en favor de la persona privada de la libertad como datos de prueba, para que posteriormente tomara en consideración la viabilidad de una posible excarcelación, ocupando los factores positivos de la reinserción social contenidos en el artículo 18 párrafo segundo de la Constitución federal; pero a este punto, ni si quiera pudo llegar Iván, ya que *de facto,* el personal administrativos notificó por rejilla de prácticas judiciales que lo que solicitaba tenia prohibición, (no el Juez) aplicándole el personal administrativo de *jure* la restricción de la Ley.

Escaneado con CamScanner

III. Caso número tres correspondiente a Fernando Ramírez Ortega, Dormitorio. 3-3-2, interno del Reclusorio Preventivo Varonil Oriente.[150]

i) Imputación del Ministerio Público se inició el fecha 15 de diciembre de 2005 dos mil cinco, ejerciendo acción penal en contra de a cinco personas por actos constitutivos de privación de la libertad en su modalidad de secuestro agravado, de conformidad con el contenido el artículo 163 del Código Penal para el Distrito Federal *(hipótesis de quien prevé de la libertad a otro" en las hipótesis "con propósito de obtener rescate"; "de quienes lo leven acabo actúen en grupo" y "abordo de un vehículo" "que sean integrantes de un cuerpo de seguridad").*

ii) Proceso de Primera Instancia concluyó el 19 diecinueve de mayo del 2014 dos mil catorce, El Juez Vigésimo Primero Penal del Distrito Federal. (Ahora Ciudad de México) dentro de la causa penal 322/2005, en la cual el Juez de origen RESOLVIÓ CONDENAR a los cinco implicados a una pena de 18 años, 1 un mes, 15 días de prisión.

iii) Procedimiento de Segunda Instancia continuó el 23 de septiembre del 2014 dos mil catorce, por la Quinta Sala Penal del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal. Dentro del toca de apelación 927/2014 del cual se Resuelve CONFIRMAR la sentencia de primera instancia respecta a la pena de 18 años, 1 un mes, 15 días de prisión a las cinco personas.

iv) Entrevista de fecha 28 de julio de 2022, a Fernando Ramírez Ortega, Dormitorio. 3-3-2, interno del Reclusorio Preventivo Varonil Oriente.

1) ¿Edad cuando llegaste al centro? *34 años.*

2) ¿Cuántos años tienes en la actualidad? *53 años*.

3) ¿Cuánto tiempo llevas privado de la libertad? *17 años*

4) ¿A qué te dedicabas cuando eras libre? *Servidor público (policía).*

---

[150] Autoriza la entrevista, así como la utilización de sus datos personales.

Escaneado con CamScanner

5) ¿A qué te dedicas en el centro de reclusión o cuál es tu comisión? *Estafeta.*

6) ¿Cuánto llevas en tu comisión? *4 años.*

7) ¿Qué cursos haz tomado de capacitación para el trabajo? *Peluquería y Protección civil.*

8) ¿Cuál es tu nivel de estudios cuando llegaste al centro? *Preparatoria.*

9) ¿Ahora qué estudias en la actualidad?: *Cursos el 9° semestre de la carrera de derecho en el programa (PESCER) de la UACM.*

10) ¿Cuál es tu estado de salud? *Buena.*

11) ¿Qué deportes prácticas? *Físico constructivismo.*

12) ¿Sabes de los beneficios que te otorga la ley para ser preliberado? *Sí, la remisión parcial de la pena.*

13) ¿Solicitaste algún benéfico? *No, porque la Ley General para Prevenir y Sancionar el delito de Secuestro, tiene prohibición, así como la Ley Nacional de Ejecución Penal.*

14) ¿Cuál es tu percepción de la reinserción social en el centro?

"…No la hay, porque no existe el tratamiento adecuado para los internos, no es personalizado y muchos no los toman; otros tantos pagan sus cursos y no se comprometen a cambiar su forma de pensar los que si lo hacen salen igual o salen sin tener proyecto de vida, los que pagan para obtener el beneficio y logran reinsertarse pronto regresan, pues no comprendieron el alcance de estar privado de la libertad.

Los cursos extra escolares, si bien los internos hacen el esfuerzo por compartir el conocimiento, muchos lo toman a la ligera, pues no se dan cuenta de la

Escaneado con CamScanner

oportunidad que tiene para ampliar su conocimiento, hay muchos internos que llegan a estudiar, ya cuando es imposible buscar una solución a su problema, no conocen en lo absoluto de cuál es su obligación en reclusión, hablan de buscar un beneficio pero ni siquiera sabes cuales son los requisitos, no sé si exista la reinserción social pero lo que sí puedo asegurar que si se implementan reformas adecuadas para buscar dicha reinserción más de uno trataría de buscar cambiar su forma de pensar.".

Una vez más apreciamos en el entrevistado que tiene un alto nivel educativo dado a los recursos humanos y materiales que encontró en la institución carcelaria en la que se encuentra y en los proyectos que la Universidad Autónoma de la Ciudad de México a través del Programa de Educación Superior en Centros de Reclusión (PESCER) ha obtenido, así como su empeño y constancia por salir adelante y adquirir nueva habilidades a través del conocimiento, hechos que confirman que la reinserción social positiva sirve, pero el Estado no quiere considerar este elemento positivo para reinsertar a este sector de la población penitenciaria ya sea por cuestiones políticas, sociales, económicas o por política criminal de seguridad nacional.

También la entrevista arrojó elementos precisos sobre la falta de atención tanto material como personal por parte de las autoridades administrativas del centro, en cuento al seguimiento de actividades las personas privadas de la libertad, de las deficiencias en cuento a las obligaciones de aquellos, un panorama amplio que de alguna manera se tendrían que erradicar del centro carcelario.

En cuento a las reglas de excepción fijadas en las normas punitivas de ejecución de pena, las tiene muy claras, tan es así que manifiesta que no ha solicitado beneficio penitenciario porque sabe cuál es la condicionante que fija la ley, lo que refleja un alto grado de conciencia en cuanto a su posición ante las normas de exclusión, a pesar de estas condiciones que refleja, consideraría que cumple con los requisitos de cualquiera de las beneficios penitenciarios para ser reinsertado a la sociedad, claro sino tuvieran excepciones de prohibición, las normas de ejecución de pena en vigor.

Escaneado con CamScanner

IV. Caso número Cuatro correspondiente a Héctor Gracia Domínguez, Anexo.-7-1-8, interno del Reclusorio Preventivo Varonil Oriente.[151]

i) Imputación del Ministerio Público inició en fecha 4 cuatro de junio de 2009 dos mil nueve, por lo que fueron consignados dos personas masculinas por actos constitutivos de delito de privación de la libertad (diversos seis) contenido en el artículo 163 bis primer párrafo que dice: *"…el que prive de la libertad a otro por el tiempo estrictamente indispensable para cometer los delitos de robo…",* del Código Penal para el Distrito Federal.

ii) Proceso de Primera Instancia concluyó el 19 diecinueve de julio de 2012 dos mil doce, por lo que el Juez Quincuagésimo Cuarto Penal del Distrito Federal. (Ahora Ciudad de México) dentro de la causa penal 176/2009, RESOLVIÓ CONDENAR a 200 DOSCIENTOS AÑOS DE PRISIÓN. Pero atendiendo a lo dispuesto por el artículo 33 del Código Penal para la misma entidad federativa, el tiempo que deberá estar privado de su libertad el sentenciado Héctor García Domínguez, será 70 setenta años.

iii) Procedimiento de Segunda Instancia continuó el 11 once de febrero de 2013 dos mil trece, la Séptima Sala Penal del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, dentro del toca 563/2016. Resuelve MODIFICAR el punto resolutivo SEGUNDO de la sentencia de primera instancia en cuanto a la reparación del daño. Por lo que respecta a la pena se CONFIRMA.

iv) Entrevista de fecha 27 de julio de 2022 a Héctor Gracia Domínguez, Anexo.-7-1-8, interno del Reclusorio Preventivo Varonil Oriente.

1) ¿Edad cuando llegaste al centro de reclusión? *29 años.*

2) ¿Cuántos años tienes en la actualidad? *42 años.*

3) ¿Cuánto tiempo llevas privado de la libertad? *13 trece años.*

---

[151] Autoriza la entrevista, así como la utilización de sus datos personales.

Escaneado con CamScanner

4) ¿A qué te dedicabas cuando eras libre? *Chofer de taxi.*

5) ¿A qué te dedicas en el centro o cuál es tu comisión? *Artesano.*

6) ¿Cuánto llevas en tu comisión? *3 años.*

7) ¿Qué cursos haz tomado de capacitación para el trabajo? *Electrónica, Reparación de aparatos eléctricos, Contabilidad entre otros.*

8) ¿Cuál era tu nivel de estudios cuando llegaste? *Bachillerato, 5° semestres.*

9) ¿Ahora qué estudias en la actualidad? *Preparatoria, 2 semestre.*

10) ¿Cuál es tu estado de salud? *buena sin padecimientos.*

11) ¿Qué deportes prácticas? *Atletismo, Gimnasio y Barras paralelas.*

12) ¿Sabes de los beneficios que te otorga la ley para ser preliberado? *Sí, el 50 y el 70 por ciento de la Ley Nacional de Ejecución Penal.*

13) ¿Solicitaste algún beneficio? *a un no.*

14) ¿Entiendes los requisitos de la Ley para solicitar los beneficios? *No, nadie me ha mencionado que tengo que cumplir con ciertos requisitos para la obtención de un beneficio penitenciario, no, ni siquiera tengo plan de tratamiento y esto lo sé porque a los nuevos internos luego de su sentencia los llaman a jurídico para decirles cuál es su plan de actividades en el centro.*

15) ¿Tú has solicitado esta información? *Sí, pero no me la han proporcionado, sólo me comentaron que siguiera con mis actividades en la escuela, el auditorio y que fuera al edificio de la íntima vieja a solicitar cursos de criminología y psicología, de ahí que tenga un plan como tal no.*

16) ¿Cuál es tu percepción de la reinserción social en el centro Varonil Oriente?

Escaneado con CamScanner

"…No podría decirte algo en concreto, pues las autoridades administrativas nos ven concierto desprecio, siento que no somos nada al lado de ellos y eso me enoja, esto porque he solicitado en algunas ocasiones información sobre mi caso a la área de jurídico y lo primero que ven es cómo vas vestido y luego te catalogan por el delito, cuando ni siquiera saben en realidad que fue lo que sucedió, esta condición me molesta mucho.

Por otro lado, la información sobre la obtención de benéficos preliberacionales las he obtenido por cursos extraescolares en los cuales internos con cierta preparación proporcionan la información y reflexión sobre los requisitos que la ley fija para obtener este tipo de beneficios, de estos cursos me entero que no hay beneficio para el delito de secuestro y que tengo que compurgar de punta a cola los 70 años en este centro penitenciario, meda risa y sentimiento a la vez que no puede ser posible que la ley fije sentencias tan altas para las personas que no pueden pagar un buen abogado, cuando se avisto que una persona que tiene dinero este en la cárcel y por tanto tiempo."

De la entrevista a Héctor se desprende distintas problemáticas que el personal administrativo del Centro de Readaptación Social Varonil Oriente no atiende, no está capacitado o comprometido a cambiar, ya que la percepción del entrevistado con los administradores del centro es de discriminación e indiferencia hacia él, ya que la labor que desempeñan los administradores del centro para reinsertar a las personas privadas de la libertad no es suficiente o no se ajustan a las necesidad personales de las personas, esto es así, porque expresa que ha buscado que se le asignen un plan de tratamiento u actividades para buscar en un futuro un beneficio penitenciario a pesar de que debe permanecer en el 70 años inconmutables de acuerdo a la Ley Nacional de Ejecución Penal, ya que si atendemos a las porciones normativas de excepción negativa su delito no está considerado para la obtención de un beneficio penitenciario que enmarca dicho cuerpo normativo. Sin embargo el impulso que tiene por adquirir nuevos conocimiento y habilidades en reclusión lo ha llevado de nueva cuenta a preparase para un futuro que se ve incierto.

Escaneado con CamScanner

V. Caso número Cinco correspondiente a Arturo Solís Catalán, Dormitorio, 3–3-4, interno del Reclusorio Preventivo Varonil Oriente.[152]

i) Imputación del Ministerio Público inició en fecha 1° primero de agosto de 2009 dos mil nueve, consignando a dos personas por actos constitutivos de delito de privación de la libertad en su modalidad de secuestro exprés (para cometer el delito de robo), previsto y sancionado en el artículo 163 bis párrafo primero *(hipótesis de al que prive de la libertad a otro por el tiempo estrictamente indispensable para cometer el delito de robo).*

ii) Proceso de Primera Instancia concluyó el día 7 siete de abril de 2010 dos mil diez, el Ciudadano Juez Quincuagésimo Cuarto Penal del Distrito Federal, (Ahora Ciudad de México) dentro de la causa penal 225/2009, el cual RESOLVIÓ CONDENAR a 26 veintiséis años, 8 ocho meses de prisión.

iii) Acto que fue apelado por los sentenciados en Segunda Instancia, la cual el 8 ocho de junio de 2010 dos mil diez, la Tercera Sala Penal del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, dentro del toca 662/2010. RESUELVE, MODIFICAR el punto resolutivo SEGUNDO de la sentencia de primera instancia en cuanto a la reparación del daño. Por lo que respecta a la pena 26 veintiséis años, 8 ocho meses de prisión, se confirma.

iv) Entrevista de fecha 28 de julio de 2022 a Arturo Solís Catalán, Dormitorio, 3–3-4, interno del Reclusorio Preventivo Varonil Oriente.

1) ¿Edad cuando llegaste al centro? *52 años,*

2) ¿Cuántos años tienes en la actualidad? *73 años.*

3) ¿Cuánto tiempo llevas privado de la libertad? *19 años.*

4) ¿A qué te dedicabas cuando eras libre? *Mecánico.*

---

[152] Autoriza la entrevista, así como la utilización de sus datos personales.

Escaneado con CamScanner

5) ¿A qué te Dedicas en el centro o cuál es tu comisión? *Limpieza.*

6) ¿Cuánto llevas en tu comisión? *17 años.*

7) ¿Qué cursos haz tomado de capacitación para el trabajo? *Protección civil.*

8) ¿Cuál es tu nivel de estudios cuando antes de que llegaras al centro? *5° de primaria.*

9) ¿Ahora qué estudias en la actualidad? *5° semestre de preparatoria.*

10) ¿Cuál es tu estado de salud? *Buena.*

11) ¿Qué deportes prácticas? *Atletismo.*

12) ¿Sabes de los beneficios que te otorga la ley para ser preliberado? *Remisión parcial de la pena.*

13) ¿Solicitaste algún beneficio? *Sí, la remisión parcial de la pena.*

14) ¿Qué sucedió en el proceso? *Realice mi solicitud ante el Juez Cuarto de Ejecución de Sanciones Penales de la Ciudad de México, el cual en audiencia me negó la solicitud de beneficio por la excepción que existe en la ley, tramite el amparo y la revisión del mismo, sin embargo no tuve buenos resultados, pues me aplicaron los criterios de los tribunales de la Suprema Corte de Justicia.*

15) ¿Cuál es tu percepción de la reinserción social en el centro?

"…Que es incongruente porque te obligan a trabajar y cumplir con ciertos requisitos para que se otorgue el beneficio, sin embargo cuando te presentas ante el juez sólo se basa en el argumento de que existe excepción y no más.

Es incongruente la ley, como es posible que a un violador a un asesino, si tenga beneficios penitenciarios y uno que no mato se lo nieguen, hay mucha corrupción, veo cómo se va la gente y regresa, no entienden que la libertad es muy bonita y

Escaneado con CamScanner

anhelo ser libre pero la ley no me lo permite hay ocasiones en que pienso de cuantos años voy a salir y si saldré de este lugar, no lo sé, lo que si se es que tengo que mantenerme fuerte por mi familia pues aún no lo creas me están esperando."

De la entrevista se aprecia que a pesar de los años "*la esperanza muere al último*", sin embargo la proyección de los programas en el centro de readaptación de alguna manera influye en las personas, y si los administradores del centro en realidad tomaran en cuenta todas las necesidades personales de los internos, se apreciaría la voluntad de cambiar el rol de vida del sujeto, pero se sigue teniendo este punto de inflexión tanto en la administración como en las porciones normativas de excepción contenidas en las Leyes secundarias, pues de nueva cuenta observamos que a pesar de que Arturo Solís Catalán cumple con los requisitos enmarcados en la Ley de Ejecución de Sanciones Penales para el Distrito Federal, ésta fue derogada por el artículo 19, párrafo primero, de la Ley General para Prevenir y Sancionar los Delitos en Materia de Secuestro, reglamentaria de la Fracción XXI del artículo 73 de la Constitución General.

De aquí que se utilizó en su contra la aplicación de las porciones normativas de excepción que prohíben el acceso a los beneficios penitenciarios, negándole dicho recurso hasta el juicio extraordinario y como se ha expuesto en el cuerpo de este trabajo los niveles de poder del Estado (Ejecutivo, Legislativo y Judicial) en conjunto han pugnado por el derecho penal del enemigo, limitando el derecho a la libertad a través de la reinserción social positiva, lo que vulnera gravemente la dignidad de las personas privadas de la libertad al excluirlos y contener en la prisión por considerarlos "enemigos".

Cabe concluir que los derechos humanos No pueden ser denegados ni retirados por el hecho de que una persona haya cometido un delito o infringido una ley, en este sentido el derecho contenido en el artículo 18 párrafo segundo de la Constitución Federal está fundado en el respeto a la dignidad y el valor de toda persona, no así las leyes secundarias con porciones excepcionales de contención.

Escaneado con CamScanner

4.4. Conclusiones.

Como se describe en el cuerpo del presente trabajo, la prisión en sí misma tiene el fin de integrar a la persona privada de la libertad a la sociedad, bajo los ejes rectores del artículo 18 Constitucional, a pesar de lo dicho en las reglas de excepción contenidas en el artículo 1, parte *in fine,* que da la posibilidad al Poder legislativo crear leyes que vulneran derechos humanos; como es el caso del artículo 72, fracción XXI de la Carta Magna, que facilitó al legislador implementar categorizaciones en las leyes y porciones normativas a ciertos tipos penales de alto impacto; mismos que contienen una punibilidad excesivamente alta y que sobrepasa la expectativa de vida de una persona. Por otro lado, se hace nugatoria la posibilidad de obtener un beneficio penitenciarios a pesar de que la reinserción social positiva se alta en el interno, gracias a que la restricción que fija la Ley Nacional de Ejecución Penal en sus porciones normativas para la obtención de un beneficio penitenciarios, no lo permite y que por cierto derogo a la Ley[153] que si lo concedía y que era acorde con el derecho internacional de los derechos humanos.

Por su parte la Suprema Corte de Justicia de la Nación y los Tribunales Colegiados de Circuito han encaminado sus criterios jurisprudenciales a justificar las porciones normativas de excepción contenidas en la Ley General para Prevenir y Sancionar los Delitos en Materia de Secuestro, Reglamentaria de la Fracción XXI del Artículo 73 de la Constitución, así como el contenido de la Ley Nacional de Ejecución Penal con precedentes que explican las razones para excluir a este sector de la población penitenciaria de los beneficios preliberacionales. Criterios que lejos de garantizar la dignidad humana, justifican el derecho penal del enemigo insertó en las normas de corte inquisitivo, ya que por política criminal de seguridad de iguales (ciudadanos ejemplares) excluye de la sociedad a los desiguales (personas que trasgredieron la norma denominados “enemigos”); corriente legislativa que al ser instaurada de manera directa en la ley, confiere a los operadores administrativos (jueces) de ejecución de

---

[153] Ley de Reinserciones Social para el Distrito Federal.

Escaneado con CamScanner

penas desechar la posibilidad de tener una cadena procesal (juicio) en la cual se garantice la viabilidad de la reinserción social para las personas privadas de la libertad por delito de alto impacto como es la privación de la libertad, trata de personas y delincuencia organizada, sin embargo por esta categorización en la ley, no es considerado como un derecho fundamental, sino como una facultad de configuración legislativa que se justifica razonablemente en el impacto más grave que tiene el delito, así como la afectación a la seguridad y a la salud pública como bienes jurídicos protegidos por las normas penales.

Dicho de otra manera, los beneficios penitenciarios de reinserción social están condicionados a los factores sociales y políticos de moda que justifican el incremento de penas para contener al delincuente y excluirlo de la sociedad, lejos de aportar iniciativas que aseguren la no repetición de actos a través de políticas públicas generadoras de bienestar social; asimismo, a las personas privadas de la libertad tampoco se les han generado condiciones viables para trabajar sobre los ejes rectores de la reinserción social, es por esto que los representantes del Estado mexicano, al crear normas y criterios con sentido de exclusión para hacer nugatoria cualquier posibilidad de reinsertar a éste grupo social generan una categoría sospechosa de vulneración de la dignidad humana que se debe atender para evitar una oleada de demandas de protección a la dignidad de los seres humanos en presidio ante las instancias supranacionales.

Cabe destacar que el Estado mexicano y sus instituciones, no han sido capaces de reinsertar a una persona que cometió el delito de privación ilegal de la libertad a la sociedad, no por las condiciones físicas, instrumentales y materiales de los centros penitenciarios, si no por las normas de excepción contenidas en la Ley Nacional de Ejecución Penal, y lo peor es que se justifica la ineficacia con criterios de corte excluyentes y/o precedentes que sustentan las porciones normativas de excepción, en los cuales se aprecia que sistemáticamente se transgreden los derechos de igualdad y no discriminación, reinserción social y dignidad humana de las personas privadas de la

Escaneado con CamScanner

libertad, argumentos que han quedado demostrado en el presente trabajo ante los criterios y normas que se apartan de los principios universales de derechos humanos.

Luego entonces, esta facultad discrecional que se le otorgó al legislador para implementar políticas públicas de seguridad nacional encaminadas al derecho penal del enemigo sustentan que el Estado mexicano viola flagrantemente la dignidad de las personas privadas de la libertad con la implementación y aplicación del marco normativo en materia de ejecución penal y, si se tiene en cuenta que el Poder Ejecutivo tiene entre sus funciones la administración de los centros penitenciarios a nivel federal y local, al privatizarlos o concesionar los servicios de éstos, el beneficio económico para el sector privado y político es considerable para los fines de los grupos económicos de poder, más no para el grueso de la población.

Dicho de otra forma, las componendas jurídicas sirven para lucrar con el sufrimiento de las personas privadas de la libertad y su entorno familiar, es decir, se vuelven un medio para justificar la obtención de beneficios económicos, a costa de penas inusitadas y trascendentales que resiente este sector de la población mexicana, condición que genera una incongruencia en el marco de los derechos humanos y en la propia Constitución, generando así nuevas formas de esclavitud humana para la obtención de beneficios económicos para unos pocos en detrimento de la mayoría.

En este último punto, análogamente cabe preguntarse si el legislador, al reformar la ley para excluir a este sector de la población penitenciaria, tomó en cuenta el parecer de la mayoría de la población o sólo manipulo a su voluntad los mecanismos legales para generar este tipo de normas ya que ello alimenta y genera condiciones para que la obtención de lucro personalizado, cuidando que la salud de la persona presa no se deteriore, manteniéndolo vigilado, custodiado día y noche para así cobrar por su manutención al erario mexicano, mientras que las labores realizadas por el interno no son remuneradas y ni siquiera sirven como tratamiento para lograr su reinserción social. En otras palabras esto ya sucedió en el pasado, pues es de atender las entre líneas del escritor John Kenneth Turner y su obra *México Bárbaro,* en el cual advierte que: "*desde*

Escaneado con CamScanner

el momento en que entran a prisión se convierten en propiedad privada del Estado y no existe ley ni gobierno que los proteja".[154]

Ante esto, dónde queda la dignidad de las personas privadas de la libertad si no hay garantía del Estado mexicano. Si los políticos consideran que sus ciudadanos transgredieron la norma y por éste hecho son enemigos al generar un daño para la sociedad, y por ésta condición se deben generar normas de exclusión para aislarlos y contener al delincuente, entonces cuál es el sentido de la reinserción social que se pregona en la ley, si van a morir en prisión ¿En dónde quedan los derechos humanos? ¿Qué pasa con el sujeto de derechos y obligaciones? Si la norma convierte a aquellos en objetos, en un número, en una estadística, en un expediente del cual se puede producir un lucro económico y, lo que es peor, el sufrimiento de la persona y su familia.

Ya lo dijo la Corte Suprema de Israel en el año 2009, al advertir que la "[…] transferencia de poderes para administrar y operar una prisión del Estado a un concesionario privado que es una empresa con fines de lucro […]", violaba de manera desproporcionada y de inmediato los derechos de las personas detenidas, por lo que la legislación resultaba inconstitucional.[155] De aquí que nuestro marco legal en materia de ejecución de pena debe ser analizado y reformado desde una óptica distinta y ajustada a la realidad de los derechos humanos para el efecto de que el sistema penitenciario cumpla con el fin legítimo de la reinserción del individuo a la sociedad y no traspasar el costo de la manutención de las prisiones a la colectividad.

Cabe concluir que los alcances de la Declaración Universal de los Derechos Humanos y los distintos tratados internacionales de dicha materia, ya están insertos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, entonces qué esperamos para armonizar y modificar las porciones normativas de excepción en favor de la dignidad humana, garantizando así la existencia de herramientas libres de excepciones y la plenitud del contenido del artículo 18 Constitucional. Es claro que carece de sentido

---

[154] Vease en Kennet Tuner John. *MEXICO BÁRBARO*. Editores mexicanos unidos, S.A. 2ª edición: 2014.
[155] Ibídem.

Escaneado con CamScanner

contar con una constitución que en el discurso fije la protección de los derechos humanos y en la realidad establezca excepciones y se permita la existencia de trozos normativos que limitan a las autoridades administrativas; promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad.

Es tiempo de utilizar las herramientas denominadas Test de razonabilidad y proporcionalidad, y sentarse a hacer cambios profundos en materia de reinserción social, pues el daño que se le está haciendo a los hombres y mujeres que por alguna situación cayeron en el error de trasgredir la norma, y por esta condición son totalmente excluidos de un derecho humano que es la libertad de ambulatoria; sí, el eje principal de la reinserción social es la incorporar a este sector de la población penitenciaria a una sociedad libre y democrática, porque continuar excluyéndolos hasta la muerte; es de reconsiderar la postura de las legislaciones, el derecho penal del enemigo implementado en las políticas de seguridad nacional, ya que las mismas son aberrantes y violatorios de la dignidad humana, pues tarde o temprano el tiempo nos pasara factura y nadie está exento de vivir el poder punitivo y coercitivo del Estado.

Muestra de esto son los documentales: Presunto Culpable, Duda Razonable. Historia de Dos Secuestros y últimamente el caso Cassez-Vallarta. Una Novela Criminal,[156] documentales que demuestran como la aplicación de las políticas públicas de seguridad nacional, *de facto y de iure,* vulneran la dignidad humana y los derechos humanos de las personas, es por esto, la importancia de ajustar las porciones normativas de excepción en materia de derecho penal y terminar con el derecho penal del enemigo que se ve reflejado en su máxima expresión con las políticas criminales o categorías que generan desigualdad y discriminación a las personas privas de la libertad por

---

[156] El primer documenta expone las deficiencias del sistema de impartición de justicia mixto en el año 2011, el segundo documental presenta la transición al Sistema Penal Acusatorio en el año 2018, sin embargo se convierte en una trampa procesal, y el tercero recientemente en el año 2022, el cual expone el caso de Florence Cassez y Israel Vallarta, este último en prisión preventiva por más de 16 años, casos que muestran la aplicación del derecho penal del enemigo en su máxima expresión como política pública de seguridad nacional.

Escaneado con CamScanner

delitos de “alto impacto”, de aquí que surge la necesidad de modificar los sistemas normativos de excepción contenidos en la ley penal y de ejecución, utilizando las herramientas jurídicas que cambiarían la forma de ver a los sentenciados por delitos de alto impacto y dejar de estar justificando los problemas sociales con políticas de prevención especial, que por demás son absurdas, incoherentes y violatorias de la dignidad humana.

Escaneado con CamScanner

BIBLIOGRAFÍA

- Alexy, Robert, 1993, *Teoría de los Derechos Fundamentales.* Ernesto Garzón Valdés (trad), Centro de estudios constitucionales, Madrid.
- ———, 2004, *El concepto y la validez del derecho,* Jorge M. Seña (trad.), segunda edición, Gedisa, Barcelona.
- Alvarado Belloso, Adolfo, *et al,* 2006, *Derecho Procesal Contemporáneo. El debido proceso,* Editorial Juris, Buenos Aires-Argentina.
- Arellano García, Carlos, 2000, *El juicio de amparo, sexta edición, Porrúa, México.*
- Ayala Corao, Carlos M., 1998, *Del amparo constitucional al amparo interamericano como institutos para la protección de los Derechos Humanos,* Editorial jurídica Venezolana, Caracas/San José.
- Baratta, Alessandro, 2004, *Criminología crítica y crítica del derecho penal.* Traducción de Álvaro Búnster, 1ª ed. 1ª reimp. Editorial: Siglo XXI Editores Argentina.
- Barragán Barragán, José, 1987, *Algunos documentos para el estudio del origen del juicio de amparo 1812 – 1861,* IIJ-UNAM, Serie A, Fuentes b) Textos y estudios legislativos Núm. 10, México.
- ———, 1987, *Primera ley de amparo de 1961,* IIJ-UNAM, Serie A, Fuentes b) Textos y estudios legislativos Núm. 14, México.
- Bobbio, Norberto y Bovero Michelangelo, 1985, *Origen y fundamentos del poder político,* Ed. Grijalbo, México.
- Bonesana, César, Marqués de Beccaria. *Tratado de los delitos y de las penas*. Libro de edición argentina, editorial Heliasta S.R.L. Impreso en Brasil, 1993.
- Burgoa O. Ignacio, 2008, *El juicio de amparo,* Porrúa, Cuadragésima segunda edición, México.
- Carrara, Francesco, 1977, *Programa de derecho criminal,* t. 2, v. II, reimpresión inalterada, edit. Depalma, Argentina.
- Castellanos Tena, Fernando, 2003, *Lineamientos elementales de derecho penal,* Porrúa, cuadragésima edición, México.
- Castro, Juventino V., 2006, *Garantías y amparo,* Porrúa, Decimocuarta edición, México.
- Corcuera Cabezut, Santiago, 2001, *Derecho constitucional y derecho internacional de los derechos humanos,* Oxford University Press, primera edición 2001, Segunda reimpresión 2006, México.
- DERECHOS HUMANOS EN LA CONSTITUCIÓN: COMENTARIOS DE JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL E INTERAMERICANA, 2013, Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot *et al* (Coord.), Suprema Corte de Justicia de la Nación-Universidad Nacional Autónoma de México-Konrad Adenahuer Stiftung (Programa Estado de Derecho para Latinoamérica) Tomo I, México.
- ———, 2013, Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot *et al* (Coord.), Suprema Corte de Justicia de la Nación-Universidad Nacional Autónoma de México-Konrad Adenahuer Stiftung (Programa Estado de Derecho para Latinoamérica) Tomo II, México.
- D.r. © Oficina en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos**.** *Derecho internacional de los derechos humanos*. Primera edición:

Escaneado con CamScanner

Bogotá, abril de 2004. Reimpresión: Oficina en México del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. Escuela de Graduados en Administración Pública y Política Pública. México, D.F., septiembre de 2007.

- Esquiaga Ganuzas, Francisco Javier, 2000, *Iura novit curia y aplicación judicial del derecho*, Ed. Lex Nova, 1ª Edición, Valladolid-España.
- Ferrajoli, Luigi, 1995, *Derecho y razón*, *Teoría del garantismo penal*, Norberto Bobbio (pról.), Perfecto Andrés Ibáñez, *et al.* (trad.), Trotta, Madrid.
- ———, 1997, *Derechos y garantías*, Trotta, Madrid.
- Ferri, Enrico, 2004, *Sociología criminal,* tomo II, Editado por la Dirección General de Anales de Jurisprudencia y Boletín Judicial del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, tomado del Centro Editorial de Góngora, Madrid. México, p. 195.
- Foucault, Michel, 2002, *Vigilar y castigar. Nacimiento de la prisión,* Siglo veintiuno editores, 1ª reimpresión, Argentina.
- García Ramírez, Sergio, 1990, *Derecho penal*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México.
- ———, 2000, *Estudios jurídicos,* IIJ-UNAM, Serie Doctrina Jurídica, Núm. 30. México.
- ———, *Liber Ad Honorem,* 1998, IIJ-UNAM, Serie E, Varios, Núm., 94, México.
- ———, *et al* (Coord.), 2005, *Temas de derecho penal, seguridad pública y criminalística,* IIJ-UNAM, Doctrina Jurídica, Núm. 264, México.
- Gómez Robledo, Antonio, 2003, *El ius cogens internacional. Estudio histórico crítico,* primera reimpresión, IIJ-UNAM, Serie Doctrina Jurídica, Núm. 147, México.
- González Carvallo Dian Beatriz, Sánchez Gil Rubén. Coordinadores. Metodologías el test de proporcionalidad en la Suprema Corte de Justicia, aplicaciones y desarrollo recientes. Primera edición: abrí 2021. Centro de Estudios Constitucionales SCJN.
- Haberle, Peter, 2006, *Verdad y estado constitucional,* José G. Mañón Garibay (trad.), IIJ-UNAM, México.
- Jakobs, Günther y Cancio Meliá, Manuel, 2003, *Derecho penal del enemigo*. Ed. Civitas Ediciones, S. L. Madrid, España.
- Jellinek, Georg, 2003, *La declaración de los derechos del hombre y del ciudadano,* Miguel Carbonell (pról.), Adolfo Posada (trad.), IIJ-UNAM, Serie Estudios Jurídicos, Núm. 12, México.
- Kelsen, Hans. 1982, "*Teoría pura del derecho.* IIJ-UNAM, Serie G, Estudios doctrinales (20), México.
- Lassalle, Fernando, 1931, *¿Qué es una constitución?,* Ed. Cenit, Madrid.
- LOS DERECHOS HUMANOS Y LAS PRISIONES, Manuela de Capacitación en Derechos Humanos para Funcionarios de Prisiones, NACIONES UNIDAS, Nueva York Ginebra, 2004. PUBLICACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS Número de venta: S.04.XIV.1
- Malo Camacho, Gustavo, 2003, *Derecho penal mexicano.* Editorial Porrúa, México.
- Nogueira Alcalá, Humberto. *Teoría y Dogmática de los Derechos Fundamentales*. Ed. Instituto de Investigaciones Jurídicas. UNAM; México 2003.
- Rousseau, Juan Jacobo. *El contrato social o principios de derecho político.* Ediciones elaleph.com. ©1999 – Copyright www.elaleph.com. Todos los Derechos Reservados. Buenos Aires Argentina.

Escaneado con CamScanner

- Roxin, Claus. *Política criminal y sistema del derecho penal*. Traducción de Francisco Muñoz Conde. Buenos Aires, 2ª ed. 1ª reimp. Hammurabi, 2002.
- Rubio Mª J. y Varas J. *El análisis de la realidad en la intervención social. Métodos y técnicas de investigación.* Ed. CCS, 3ª ed. Madrid 2004.
- Soberanes Fernández, José Luis, 2009, *Sobre el origen de las declaraciones de derechos humanos,* UNAM/CNDH/IIJ, 1ª Edición, Serie: Estudios Jurídicos No. 144, México.
- Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2005, *"Serie grandes temas del Constitucionalismo Mexicano: La División de Poderes",* D.R. Suprema Corte de Justicia de la Nación, primera edición, México.
- Tena Ramírez, Felipe, 2005, *Leyes fundamentales de México 1808 – 2005*, primera edición 1957, Ed. Porrúa, Vigésimo cuarta edición, México.
- Ter Nom, Yves, 1995, *El estado criminal. Los genocidios en el siglo XX,* Rodrigo rivera (trad.), ediciones Península, Barcelona.
- Kennet Tuner John. MEXICO BÁRBARO. Editores mexicanos unidos, S.A. 2ª edición: 2014.

FUENTES LEGISLADAS

- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
- Ley General para Prevenir, Sancionar y Erradicar los Delitos en Materia de Trata de Personas y para la Protección y Asistencia a las Víctimas de estos Delitos.
- Ley General para Prevenir y Sancionar los Delitos en Materia de Secuestro, Reglamentaria de la Fracción XXI del Artículo 73 de La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
- Ley Nacional de Ejecución Penal.
- Del Castillo del Valle, Alberto. 2010, *Ley de Amparo Comentada,* décima segunda edición. Ediciones jurídicas Alma, México.

BIBLIOGRAFÍA VIRTUAL

- Centro de Investigaciones de Software Jurídico, 2004, Diccionario Jurídico [DVD].
- Diccionario Jurídico Enciclopédico, edición 2005, Consultor Jurídico Digital de Honduras.
- Ossorio, Manuel, *Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales*, 1ª Edición electrónica, Realizada por Datascan, S.A., Guatemala, C.A. Consultada el 15 de julio de 2016.
- Ediciones Jurídicas Lop Mon, versión enero 2020, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, consultada en **Jurisconsulta SCJN** [CD].
- Enciclopedia Microsoft **Encarta** [DVD], 2009, *Diccionario de la Real Academia Española*.
- Enciclopedia Jurídica OMEBA [DVD], edición 2006.
- García Ramírez, Sergio y Negrete Morayta Alejandra, Documento denominado, *El debido proceso en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, encontrado en www.juridicas.unam.mx. Consultado el 20 de julio de 2016.

Escaneado con CamScanner

- Juan Jacobo Rousseau, *El contrato social o principios de derecho político,* Copyright. Ediciones www.elaleph.com©1999.
- Lombroso, César, *Los criminales*, Centro Editorial Presa, Barcelona. encontrado en www.juridicas.unam.mx. Consultado el 4 de septiembre de 2016.
- Montesquieu, Charles-Louis de. *El espíritu de las leyes*, *Tomo I y II.* Vertido al castellano con notas y observaciones por Siro García del Mazo. Esta edición digital es una reproducción fotográfica facsimilar del original perteneciente al fondo bibliográfico de la Biblioteca de la Facultad de Geografía e Historia de la Universidad de Sevilla. jabyn@us.es
- Nicolás Maquiavelo, 1999, *El Príncipe,* Editado por elaleph.com. Este documento ha sido descargado de http://www.educ.ar
- Rigui, Esteban, 2003, *La culpabilidad en materia penal,* 1ª ed. Ad-Hoc S.R.L., tomado de la librería virtual: www.editorialadhoc.com. Argentina.
- Información de la Subsecretaria del Sistema Penitenciario de la Ciudad de México https://penitenciaria .cdmx.gob.mx/población penitenciaria.
- Presunto Culpable, del año 2011.
- Duda Razonable. Historia De Dos Secuestros del año 2018.
- El Caso Cassez-Vallarta. Una Novela Criminal del año 2022

DICCIONARIOS

- Cisneros Farías, Germán, 2003, *Diccionario de Frases y Aforismos Latinos, Una compilación sencilla de términos jurídicos,* Universidad Nacional Autónoma de México/Instituto de Investigaciones Jurídicas, México.
- Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, *et al*. (coord.) 2014, *Diccionario de Derecho Procesal Constitucional y Convencional.* Poder Judicial de la Federación/Consejo de la Judicatura Federal/Universidad Nacional Autónoma de México/Instituto de Investigaciones Jurídicas, México.

Escaneado con CamScanner