

II. ANÁLISIS HISTÓRICO Y JURÍDICO

II.1 Antecedentes

A través de la historia del derecho penal en México, en ninguna época como en la actual, las penas privativas de libertad se habían incrementado a niveles tan altos. Ninguna persona en el mundo podría estar hasta 140 años en prisión²⁴ para cumplir una sentencia por la comisión de un delito, o ser sentenciado con pena vitalicia²⁵ sin tener la esperanza de obtener su libertad o acceder a programas de reinserción, ya que en algunas prisiones los internos se

²⁴ Cfr. Artículo 11 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, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 3 de junio de 2014.

²⁵ Código Penal del estado de Chihuahua artículos 29, fracción I, 32 y 127, sin derecho a beneficios preliberatorios para homicidio calificado.

encuentran aislados y permanecen en su celda hasta 22 horas diarias disponiendo de sólo dos horas para salir a un balcón enrejado, denominado “asoleadero”.²⁶

En el Informe Anual del año 2000 este Organismo Nacional advirtió que en la Penitenciaria del Distrito Federal los internos alojados en los dormitorios 8 y 9 no tenían contacto con el resto de la población, justificando esta situación en criterios de clasificación que se aplicaban para ubicar a esos internos de acuerdo a la duración de las penas impuestas (de 36 a 42 años y de 43 a 50 años de prisión, respectivamente).²⁷ No obstante, no existe razón alguna que justifique que los internos condenados a penas de larga duración sean sometidos a medidas de seguridad reforzada, con regímenes restrictivos, en particular de aislamiento, ya que las consecuencias para la población interna pueden resultar en extremo perjudiciales. Así, en determinadas circunstancias, el régimen de aislamiento puede convertirse en un trato inhumano y degradante.²⁸

Hoy en día se está viviendo una situación casi análoga a la de hace más de 200 años, cuando César Beccaria pugnaba por la necesidad de humanizar el sistema de justicia penal imperante,²⁹ debido a su endurecimiento, lo que se hace evidente a través de la reacción penal actual, donde se observan criterios apartados del respeto de los derechos humanos constitucionalmente previstos.

²⁶ “*¿Qué es la prisión vitalicia?*” Sección Semáforo. El Heraldo de Chihuahua, 24 de febrero de 2004. Disponible en: <http://www.oem.com.mx/elheraldodechihuahua/notas/n2890817.htm>

²⁷ Informe Especial sobre la Situación de los Derechos Humanos en los Centros de Readaptación Social y Reclusorios Preventivos Varoniles y Femeniles del Distrito Federal, Comisión Nacional de los Derechos Humanos México, 2000. Disponible en: http://www.cndh.org.mx/sites/all/doc/Informes/Especiales/2002_readaptacion.pdf

²⁸ *Manual de instrucciones para la evaluación de la justicia penal*, Organización de Naciones Unidas, Nueva York, 2010. Disponible en: https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/crimeprevention/Criminal_Justice_Information_Spanish.pdf

²⁹ Ver Beccaria, César Bonessana, Marqués de, Tratado de los delitos y de las penas, Editorial José María Cajica, México, 1957.

Si bien es cierto que actualmente existen delitos que se presentan de manera más violenta, se han generado nuevos tipos penales y reocrudecido punitivamente como respuesta al embate de la delincuencia organizada, dado que son conductas que laceran sensiblemente a la sociedad; éstos no son los delitos que se cometen con mayor frecuencia, pero si son los que causan mayor alarma social, por tanto, la sanción debe ser considerada proporcional al bien jurídico afectado.

Las incidencias delictivas evidencian que la pena por sí sola, no ha resultado efectiva para disuadir a la sociedad y reprimir la comisión de delitos. Por el contrario, se ha demostrado que cuando se evidencia rapidez y efectividad en el funcionamiento de los aparatos judiciales y policiales, hay mayor cohesión social y se fortalece la prevención del delito.³⁰

La privación de la libertad como pena, tiene como principal premisa la reinserción social del delincuente, pero ello sólo puede conseguirse a través de un tratamiento enfocado a ese fin. Esta postura se robustece con la posición de Emma Mendoza quien refiere que las penas de prisión excesivas pueden ser consideradas sentencias de cadena perpetua encubiertas en donde el legislador establece que debe ser cumplida de principio a fin sin opción a disminuir su sentencia por ninguna de las vías que la ley prevé para estimular la sujeción del reo al tratamiento.³¹

En términos constitucionales, el sistema penitenciario atiende a las finalidades concretas de lograr la reinserción del sentenciado a la sociedad y procurar que no vuelva a delinquir. De esta manera, el párrafo segundo del artículo 18 constitucional al establecer las bases para alcanzar los citados objetivos, reconoce además que éstos podrán alcanzarse a partir de la observación de los beneficios que provea la ley, no obstante hay normas que contradicen al precepto, es el caso de la Ley General para Prevenir y Sancionar los Delitos en Materia de Secuestro Reglamentaria de la fracción XXI

³⁰ Cuerda Riezu, Antonio, *La cadena perpetua y las penas muy largas de prisión: por qué son inconstitucionales en España*, Editorial Atelier, Barcelona, España, 2011, p.21.

³¹ Mendoza Bremauntz, Emma, *Derecho Penitenciario*, McGraw Hill, México, 1999. p. 240.

del artículo 73 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que en su artículo 19, priva de cualquier posibilidad de acceder a una libertad anticipada y, al no existir reforzamientos positivos de la conducta esperada encaminada a la reinserción social del interno, germinan entornos nocivos tanto para el sentenciado, como para terceros. Así, las penas excesivas de prisión y la falta de un derecho premial contravienen el fin de la pena previsto en el artículo 18 constitucional.

La prisión vitalicia así como la imposición de varias sentencias en las que se acumule un número de años en prisión considerablemente largo, conlleva a que el interno muera en reclusión sin que se le asegure la más mínima posibilidad de salir jamás de ésta.

La valoración punitiva desproporcionadamente alta para ciertos delitos, hace suponer que la pena se transforma en una “medida de aseguramiento, que busca contener a la fuente de peligro³² y no ser un medio para sancionar la conducta, que bajo una lógica de prevención especial, sirve para evitar que se reincida, a través de un tratamiento, para lograr la reinserción social efectiva.

El modelo resulta cercano al que se emplea en los Estados totalitarios donde se privilegian los regímenes de dureza extrema, lo que nos conduce a un camino muy apartado de un Estado democrático y social de derecho.

Un argumento que resulta decisivo para contravenir la justificación de las penas de prisión de larga duración o vitalicias, consiste en que en muchas ocasiones tales sanciones son impuestas para evitar, bajo un enfoque de prevención especial negativa, que la persona pueda volver a cometer delitos;³³ es decir que bajo este criterio, la duración de la condena se vincula, no a lo que el sujeto ha cometido en un sentido de proporcionalidad, sino a la hipotética posibilidad de lo que pudiera llegar a cometer en un futuro.

³² Martínez Álvarez, Isabel Claudia, (Coord.), *Derecho penal del enemigo y derechos humanos*, Ubijus, México, 2015, pág. 139 y 140.

³³ *Cfr.* El apartado 14 del Informe que acompaña a la Recomendación 23/2003), adoptada por el Comité de Ministros del Consejo de Europa, p. 15.

La pena debe fundamentarse, ante todo, en la responsabilidad jurídico - penal por el hecho cometido y no anticipar ninguna otra sanción por delitos que pudiera llegar a cometer en un futuro, ya que ello en sí mismo sería considerado una violación a sus derechos humanos.³⁴

El marco penal delimita la individualización de la pena, no obstante al ser tan elevado, orilla al juzgador a omitir en sus sentencias, un verdadero análisis de todos los factores previstos³⁵ y en su lugar, recurrir a sentencias considerando sólo las penas mínimas descritas en el tipo penal, ya que aun cuando éstas fueran valoradas de forma independiente o por acumulación de penas, lograrían exceder, el término normal de la vida de una persona.

Sobre este punto, García Ramírez coincide en plantear la imposibilidad de que la pena tenga efectos intimidantes, ya que para ello sería necesario conocer el pensamiento de los posibles delincuentes. En estudios de diferentes Estados que han abolido la pena de muerte y los que aún la mantienen, los resultados no se alteraron y la variabilidad no es perceptible.³⁶

También en México, en 1966 Alfonso Quiroz Quarón y un grupo de colaboradores realizaron un estudio para analizar la efectividad intimidatoria de la pena de muerte, ofreciendo resultados muy similares a los obtenidos en Estados Unidos sobre el decantado valor intimidante de la aplicación de la pena capital.³⁷ ¿Por qué entonces se ha creído que la prisión vitalicia o encubierta de vitalicia puede tener mejores efectos disuasivos?

Se parte de la idea de que existe mayor necesidad de imponer disciplina sobre importantes segmentos y grupos de la sociedad, a través de normas más severas que impliquen condenas privativas

³⁴ Rico, José María, *Las Sanciones Penales y la Política Criminológica contemporánea*, Siglo XXI, México, 1997, p. 80.

³⁵ Loranca Muñoz, Carlos, *Individualización judicial de las penas y medidas de seguridad*. Consejo de la Judicatura Federal, Instituto de la Judicatura Federal, México, 2008, p. 14. Disponible en: http://www.ijf.cjf.gob.mx/acervo_histórico/scaneo/individualización_judicial.pdf

³⁶ García Ramírez, Sergio, *Manual de prisiones*. Porrúa, México, 2004.

³⁷ *Ibid.*, p. 247.

de libertad más prolongadas, para un nuevo tipo de delincuentes. Aunque infortunadamente se hayan transformado las normas bajo esquemas punitivos en las que depositan su entera confianza creyendo que lograrán el éxito disuasivo esperado, sirviendo de “barómetros de la ansiedad social”.³⁸

Ello se hace evidente en los siguientes ejemplos normativos que muestran como se ha adoptado una tendencia neopunitiva en la que se destaca la tendencia sobre la imposición de penas vitalicias, de larga duración que no encuentran hasta el momento argumentos que validen científicamente su utilidad en la disminución en la comisión de delitos:

Legislación	Pena máxima de prisión
Código Penal del Estado de Chihuahua.	Prisión vitalicia.
Código Penal del Estado de México	Prisión vitalicia.
Código Penal del Estado Libre y Soberano de Puebla	Prisión vitalicia.
Código Penal para el Estado Libre y Soberano de Quintana Roo	Prisión vitalicia.
Código número 586 Penal para el Estado Libre y Soberano de Veracruz de Ignacio de la Llave	Prisión vitalicia.
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.	140 años.
Código Penal para el Estado de Chiapas.	110 años.

³⁸ Este concepto es acuñado por Box y Hale, 1982, 1985 y lo retoma Mathiesen, con un enfoque diferente que se encamina a explicar cómo las instituciones operan a partir de indicadores de ansiedad de la sociedad. *Op. Cit.* Mathiesen, p. 14.

Código Penal para el Estado Libre y Soberano de Oaxaca	105 años y, en caso de concurso de delitos, se sumarán las penas que correspondan a cada uno de los delitos cometidos sin que la suma exceda del doble de la pena máxima de 105 años; es decir, de 210 años.
Código Penal para el Estado de Morelos	80 años, aunque se podrá incrementar si se comete un nuevo delito en reclusión.
Código Penal para el Distrito Federal.	70 años.
Código Penal para el Estado Libre y Soberano de Durango.	70 años.
Código Penal del Estado de San Luis Potosí	70 años.
Código Penal para el Estado Libre y Soberano de Tlaxcala	70 años.
Código Penal del Estado de Guanajuato.	40 años de manera general y 70 años para feminicidio y concurso de delitos.
Código Penal Federal.	60 años, aunque se podrá incrementar si se comete un nuevo delito en reclusión.

Legislación	Pena máxima de prisión
Código de Justicia Militar.	60 años.
Código Penal de Coahuila.	60 años pero puede ser mayor a la máxima en concurso de delitos.
Código Penal para el Estado Libre y Soberano de Guerrero, número 499.	60 años.
Código Penal para el Estado de Nayarit	60 años.
Código Penal para el Estado de Nuevo León	60 años.
Código Penal para el Estado de Hidalgo.	50 años de manera general y 60 años por concurso de delitos.
Legislación Penal para el Estado de Aguascalientes.	50 años.
Código Penal para el Estado de Baja California.	50 años.
Código Penal para el Estado de Baja California Sur.	50 años.
Código Penal para el Estado de Colima.	50 años.
Código Penal para el Estado Libre y Soberano de Jalisco.	50 años.
Código Penal para el Estado de Querétaro	50 años.
Código Penal para el Estado de Sinaloa	50 años.
Código Penal del Estado de Sonora	50 años.
Código Penal para el Estado de Tabasco	50 años.
Código Penal para el Estado de Tamaulipas	50 años.
Código Penal para el Estado de Campeche.	40 años.
Código Penal para el Estado de Michoacán	40 años.
Código Penal del Estado de Yucatán	40 años.
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.	40 años.
Ley Federal contra la Delincuencia Organizada.	40 años.
Ley Federal para el Control de las Sustancias Químicas Susceptibles de Desvío para la Fabricación de Armas Químicas.	40 años.
Código Penal para el Estado de Zacatecas	30 años.
Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos.	30 años.

Si el derecho penal se torna más represivo, los derechos humanos deben ser el límite racional para que éste sea aplicado con un enfoque a favor de la dignidad de la persona.

Si bien es cierto el aumento punitivo se ha dado como una tendencia para ofrecer a las víctimas del delito justicia, en el sentido de asegurar que sus victimarios no saldrán jamás de la prisión, en algunos países como Estados Unidos, se ha explorado la posibilidad de aplicar procesos de justicia restaurativa en delitos graves como homicidio y violación, aunque ésta sólo puede llevarse a cabo si la víctima de forma voluntaria lo acepta,³⁹ debido a que se trata de atender las necesidades de las víctimas directas e indirectas de un delito, dándoles el protagonismo que les corresponde. No se pretende el revivir en la víctima el hecho sufrido, sino concluir un sufrimiento y perdonar al agresor. Estos procesos en nuestro país, son aplicados únicamente a los delitos no graves, por lo que puede resultar su aplicación también para algunos delitos graves, bajo la misma lógica en la que se desarrolla en otros países.

La pena privativa de libertad entre sus objetivos busca la reinserción social y la prevención en un marco de justicia restaurativa aplicando racionalmente la pena de prisión, previniendo conductas delictivas y definitivamente lograr la reinserción social por medio de la educación, trabajo, capacitación para el trabajo, deporte y salud.

Sin embargo, tal pareciera que el sentido al menos en este último objetivo, se ha diluido tras un afán retributivo y de prevención general negativa, en virtud de las cada vez más elevadas penas, que no sólo rebasan el promedio de vida de cualquier persona en México, y además despojan a los sentenciados de derechos premiales como el de libertad anticipada y anulan la esperanza de acceder al término de su sentencia, a una vida en libertad, y por ende, aniquilan al mismo tiempo cualquier motivación de mejora en su

³⁹ Domingo de la Fuente, Virginia (Coordinadora) *Conclusiones de la 6º Conferencia del Foro Europeo de Justicia Restaurativa*, Servicio de Mediación Penal de Castilla y León (Burgos). Disponible en: http://www.justiciarestaurativa.org/news/Conclusiones%20de%20la%20Conferencia%20Bilbao.pdf/at_download/file

conducta, incluso, la oportunidad de poder asimilar las consecuencias de su hecho abriendo la posibilidad de acceder a procesos de justicia restaurativa, para determinados casos, siempre y cuando la víctima de forma voluntaria lo acepte; debido a que estos procesos promueven responder al delito, de una manera constructiva, partiendo de la necesidad del reconocimiento de las víctimas y sus derechos y, de una solución basada en la reparación y no en la venganza, a través de las necesidades de las partes y la construcción un estado de paz.⁴⁰

No obstante, la abolición fáctica a la reinserción social a través de la imposición de penas vitalicias, excesivamente prolongadas o de acumulación de sentencias, sin la posibilidad de acceder a beneficios de liberación anticipada, degenera en una venganza y convierte a la prisión en un castigo contradictorio a los derechos fundamentales de igualdad y no discriminación, en virtud de que se anula cualquier posibilidad a la reinserción social de los sentenciados para determinados delitos graves.

Palacios Pámanes relata en su artículo “La Caída del Sistema. Crisis de gobernabilidad en las cárceles de México” como “*un interno, sentenciado a 35 años, con apenas 10 de encierro, exigió la revisión de su expediente y le fue informado que, por el delito cometido no tenía derecho a preliberación. El interno al regresar a su celda se las ingenió para iniciar una protesta. Utilizando un pedazo de vidrio, a guisa de aguja, se cosió los labios para evitar que se le alimentara a la fuerza [...] este hombre no era un semejante a quien se le podía readaptar; sino un enemigo a quien era preciso anular*”.⁴¹

⁴⁰ Pérez Sauceda, José Benito y Zaragoza Huerta José, “*Justicia restaurativa: del castigo a la reparación*”, en Campos Domínguez, Fernando Gerardo *et al.* (Coordinadores), *Entre libertad y castigo: dilemas del Estado contemporáneo. Estudios en homenaje a la maestra Emma Mendoza Bremantz*, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2011. Disponible en: <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/libro.htm?l=3104>

⁴¹ Palacios Pámanes, Gerardo, “*La Caída del Sistema (Crisis de gobernabilidad en las cárceles de México)*”, Revista Criminología y Sociedad, No. 2, Universidad Autónoma de Nuevo León, México, 2010, p. 11.

Se hace evidente que el objetivo de la pena privativa de libertad deja de ser la reinserción social y, en cambio se evidencian otras finalidades, sobre todo las de combate, aislamiento y extirpación del delincuente/enemigo del entorno social.⁴²

A pesar de los esfuerzos que durante siglos se han realizado para erradicar el carácter vindicativo de la pena de prisión, hoy se ve más expuesto que nunca.

Ello nos remite al cuestionamiento planteado por García Ramírez respecto a entender si ¿Es razonable suponer que un sujeto de veinte o veinticinco años de edad, sentenciado a cincuenta o sesenta años de prisión, será efectivamente “reinsertado en la sociedad” cuando alcance setenta u ochenta años de edad?⁴³

En este sentido se pensaría, que el tiempo que estén las personas en prisión, debería ser determinado en función de lograr en los sentenciados los fines de la pena, previstos en el artículo 18 constitucional.

Tanto las penas muy largas (de más de 60 años), como las demasiado cortas (de menos de 6 meses), son dos extremos que deben combatirse. De acuerdo con Rodríguez Manzanera, la pena larga se convierte en una simple eliminación del sujeto, siendo superfluos los esfuerzos para reintegrarlo a la sociedad.

Pero por otro lado, las penas cortas no permiten, por su breve duración, lograr la enmienda y reinserción social además de que las penas cortas de prisión carecen de ventajas, y sí reúnen una notable variedad de desventajas entre las que se encuentran la no existencia de tratamiento, costo enorme, familia abandonada y estigmatización del delincuente, entre otros.⁴⁴ Algunas consecuencias que también se observan en penas de larga duración.

⁴² Mancera, Miguel Ángel, *Derecho Penal del Enemigo*. Ubijus/PGJDF, México, 2011, p. 21.

⁴³ García Ramírez, Sergio y Martínez Breña, Laura, *Presos y prisiones. El sistema penitenciario desde la perspectiva de los derechos humanos*. UNAM/Porrúa/PUDH, México. 2014, p. 71 y 72.

⁴⁴ *Op. Ctt.* Rodríguez Manzanera, 1998, pp. 5 y 6.

En algunos países, se establece que el short term imprisonment (el tiempo mínimo de reclusión) implica un tiempo menor de 3 meses, otros como los países Latinoamericanos y España, argumentan que hasta un año, sin embargo, Naciones Unidas establece como un rango estándar cualquier sentencia igual o menor de seis meses, quantum en los que la mayoría de los países coinciden, para que el Juez acuda al uso de penas sustitutivas o a otros controles no privativos de la libertad, ya que se ha evidenciado que las penas demasiado cortas tampoco resultan ser del todo funcionales debido al poco tiempo disponible para aplicar algún programa para la reinserción social, éstas a menudo reflejan la poca oportunidad de abordar adecuadamente las necesidades de esta población, el limitado acceso a los programas de la conducta delictiva, la educación y el trabajo.⁴⁵

Es por lo anterior, que la ONU ciñe a ese plazo mínimo de seis meses las penas privativas de libertad, aún y cuando considera que para que un tratamiento penal sea realmente efectivo, debe ser aplicado por lo menos durante nueve meses de forma continua.

Sin embargo este debate no es nuevo, ya que fue planteado por primera vez en el Congreso Penitenciario de La Haya de 1950. Tras la Segunda Guerra Mundial, la Comisión Internacional Penal y Penitenciaria señaló diversos inconvenientes respecto de las penas de corta duración destacando los siguientes:

1. No permiten ejercer una acción educativa.
2. Los establecimientos donde se cumplen con frecuencia están mal instalados y no disponen de personal adecuado.
3. En ocasiones al tomar contacto con la ley penal por vez primera, la detención sufrida les hace mayores daños que la aplicación de sustitutivos penales.

La familia queda expuesta a más riesgos.

⁴⁵ Trebilcock, Julie, *No winners. The reality of short term prison sentences*, Imperial College, Universidad de Londres, 2010, p. 1. Disponible en: https://d19ylp04aovc7m.cloudfront.net/fileadmin/Howard_League/user/pdf/Publications/No_Winners.pdf

Llegado el momento de la liberación pueden encontrar dificultades para su reincorporación social y hallarse así expuestos a reincidencias.⁴⁶

En este sentido, especialistas como López Peregrín analizan que “respecto al límite mínimo de la pena de prisión, el Código Penal de 1995 en España, prescindía de las penas de prisión excesivamente cortas. En efecto, se entendió que una pena de prisión corta (de tres meses, por ejemplo) no ofrecía tiempo suficiente para ningún tipo de tratamiento (...) tendente a la reeducación y producía un gran efecto desocializador (pérdida del empleo, problemas familiares, etc.). En estos supuestos, y teniendo en cuenta que se trataba de delitos de poca gravedad, lo más conveniente para evitar la desocialización que produciría el internamiento en un centro penitenciario, era prescindir de las penas de prisión inferiores a seis meses y recurrir en esos casos a sustitutivos de prisión”.⁴⁷

Para cualquier sentenciado a penas de larga duración, la idea de retornar a la libertad en determinado momento, le haría más tolerable y menos alienante la reclusión, por lo tanto sería más eficaz para disuadir, que lo estigmatizante que ya de por si es.⁴⁸

Hoy en día la reacción penal se aparta de los fines de la pena constitucionalmente previstos, ya que para determinados delitos, no existe la opción de que el juzgador valore el otorgamiento de beneficios de libertad anticipada, dado que la norma no los plantea. Prueba de ello, está en la falta de previsión legislativa del ejercicio de revisión de la sentencia habiendo transcurrido determinado tiempo en prisión, o bien el considerar una opción de liberación

⁴⁶ Devoto, Eleonora A. *Los métodos sustitutivos de las penas cortas de prisión (La incorporación de la “probation”)*. Instituto de Investigaciones Jurídicas y Sociales “Ambrosio L. Gioja”. Universidad de Buenos Aires, Argentina. 1989. p. 4. Disponible en: http://www.derecho.uba.ar/investigacion/cuadernos_de_investigaciones_18_devoto.pdf

⁴⁷ López Peregrín, Carmen, “La pena de prisión en España tras las reformas de 2003 y los fines de la pena”. Revista del Ministerio Público de la Defensa, Asociación Interamericana de Defensorías Públicas. Año I - N° 4 – Mayo de 2008, Argentina. Disponible en: <http://www.aidef.org/wtk/pagina/materia?id=79>

⁴⁸ Llamas, Mercedes, “Cárcel ni Larga ni Corta”. Revista Sin Embargo, sección opinión, México, Diciembre 2014, p. 8.

del sentenciado por circunstancias humanitarias en casos de senilidad o precario estado de salud para todos los sentenciados, sin las excepciones que prevé el artículo 55 del Código Penal Federal,⁴⁹ como lo establecen algunas normatividades del país en donde se prevé la posibilidad de autorizar la ejecución del tratamiento en libertad a internos sentenciados mayores de 70 años de edad, así como a los que padecan enfermedades en fase terminal, previo a lo cual habrá que cubrir, de ser el caso, la reparación del daño causado, entre otros requisitos.⁵⁰

De igual manera el artículo 141 de la Ley de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad del Estado de Jalisco establece una modalidad de beneficio de libertad anticipada denominada reducción total de la pena.

Ésta opera a favor de los adultos mayores y de quienes se encuentren en estado de involución física y mental, siempre y cuando hayan compurgado una sexta parte de su sentencia, en el caso de que la condena no exceda de 12 años, o bien, hayan compurgado al menos dos años, si la condena es mayor de dicho término, o sufra de alguna enfermedad incurable y se tenga un periodo de vida precario, o por razones de salud se encuentre en estado de involución, entre otras condiciones, siempre y cuando el daño haya sido reparado o se exhiba garantía,⁵¹ a excepción de los sentenciados por secuestro, delincuencia organizada o asociación delictuosa.

⁴⁹ Una vez dictada la sentencia ejecutoriada, la pena podrá ser sustituida por una medida de seguridad, a juicio del juez o tribunal que la imponga de oficio o a petición de parte, cuando por haber sufrido el sujeto activo consecuencias graves en su persona, o por su senilidad o su precario estado de salud, fuere notoriamente innecesario que se compurgue dicha pena, a excepción de los sentenciados por las conductas previstas en el artículo 9 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 todo caso deberán cumplir la pena impuesta.

⁵⁰ Al sentenciado mayor de setenta años de edad, el Juez de Ejecución podrá autorizarle la sustitución de la prisión por tratamiento en libertad hasta el total cumplimiento de la sanción [...] Fracción segunda del artículo 100 de la Ley de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad para el Estado de Colima.

⁵¹ Artículo 156 de la Ley de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad del Estado de Jalisco.

Estos ejemplos evidencian planteamientos de una política penitenciaria con la finalidad de una reinserción social aunque ésta no se aplique en la mayoría de los estados, lo que contribuye a la anulación social del enemigo.⁵²

No obstante, si se evalúan a través del siguiente cuadro comparado la evolución de las penas privativas de libertad en México y en España, podemos identificar la tendencia que persiste en el sistema penal nacional:

Número máximo de años que pueden estar en prisión en España ⁵³	Número máximo de años que se pueden estar en prisión en México (artículo 25 del Código Penal Federal)
Personas juzgadas con el Código Penal de 1973 (vigente hasta 1995): la pena máxima es de 30 años de prisión. (Art. 30)	En la fecha de su publicación en 1931, la pena máxima era de 30 años.
Personas juzgadas con el Código penal de 1995: pena máxima de 20 años de prisión con tres excepciones: <ul style="list-style-type: none">• Hasta 25 años si se ha cometido dos o más delitos y alguno de ellos está castigado con una pena de hasta 20 años. (Art. 76)• Entre 20 y 30 años si perteneciendo a una banda armada, organización o grupo terrorista, ha provocado la muerte de una persona. (Art. 572)• Hasta 30 años si ha sido condenado por dos o más delitos y alguno de ellos tiene una pena de más de 20 años de prisión. (Art. 76)	Con la reforma de 1955, la pena máxima se elevó a 40 años.

⁵² *Op. Cit.* Palacios Pámanes, 2010, p. 17.

⁵³ “Cómo entender la doctrina Parot en siete sencillos pasos”. Practiclopedia, 2013. Disponible en: <http://legal.practiclopedia.lainformacion.com/procedimientos/como-entender-la-doctrina-parot-en-siete-sencillos-pasos-20418>

<p>Reforma de 2003 al Código penal de 1995, la pena máxima se amplía a 40 años en dos casos:</p> <ul style="list-style-type: none">• Cuando el sujeto haya sido condenado por dos o más delitos y, al menos dos de ellos, estén castigados con una pena de prisión superior a 20 años.• Cuando el sujeto haya sido condenado por dos o más delitos de terrorismo y alguno de ellos esté castigado con una pena de prisión superior a 20 años.	<p>La reforma de 1989 elevó la pena máxima a 50 años en las excepciones previstas por los artículos 315 bis, 320, 324 y 366.</p>
	<p>Diez años después, con la reforma de 1999, la pena máxima se elevó a 60 años.</p>
	<p>La última reforma de 2014 incluye una excepción para aquellos delitos que se sancionan con lo estipulado en la Ley General para Prevenir y Sancionar los Delitos en Materia de Secuestro, cuya duración máxima será la que marque dicha Ley (límite de 140 años).</p>

El hecho de generar normas que imposibiliten el pleno ejercicio de aquellos derechos reconocidos por el propio Estado a través de la norma constitucional, no sólo es contradictorio sino, incluso, violatorio del principio de progresividad reconocido en el párrafo tercero del artículo 1º constitucional, dado que no sólo se le priva al interno del derecho a reinsertarse socialmente, sino también de cualquier esperanza de obtener algún día su libertad.

También es necesario reconocer que como lo valora Luis Rodríguez Manzanera, *el Derecho Penal está enfermo de prisión*⁵⁴ debido a que la pena privativa de libertad es la que constituye el núcleo de los sistemas penales en el mundo; sin embargo, al igual que en otros países las condiciones en las que se encuentran actualmente las prisiones de México, no son idóneas para lograr el objetivo reinsertador y no son el ambiente ideal para inducir a los trasgresores de la ley a respetarla, aunque cabe destacar que este argumento es algo sobre lo que se ha enfatizado desde hace mucho tiempo.

Al respecto Sergio García Ramírez en 1975 resaltó también: “se ha fracasado en el empeño de crear hombres libres; así lo evidencian los índices de reincidencia. A lo sumo, se forman buenos reclusos, [...] nosotros persistimos en lo escrito hace años [...] hiere, a veces indeleblemente, al que por primera vez la pisa, y ofrece un

⁵⁴ *Op. Cit.* Rodríguez Manzanera, 1998, p. 1.

hogar natural a sus huéspedes habituales nada bueno consigue el alma del penado.”⁵⁵ Planteamiento que hoy en día sigue vigente.

Si se entiende que es responsabilidad del Estado no sólo contener a los internos sino salvaguardar sus derechos, entre ellos el de la reinserción social, el enfoque actual no está encaminado hacia ese objetivo ni hacia otro que tenga que ver con la protección de los derechos humanos de los internos, ya que no sólo estas penas anulan alternativas de reinserción, sino que las condiciones en las que se encuentran actualmente las prisiones le privan de opciones para desarrollar habilidades y actitudes para lograr la reinserción de manera más idónea y en el menor tiempo posible, aprovechando los beneficios que los propios programas prevén.

Es importante precisar que dentro de todo este contexto se puede hablar que en el marco normativo de justicia penal vigente subsisten dos tipos de conceptualizaciones, un derecho penal ordinario, con la distinción relativa al sujeto de derecho penal por su relación con la conducta reprochable, y el específico, de la delincuencia organizada que está sujeto a reglas diferentes.

Diversos autores han analizado la opción de limitar la pena de prisión únicamente para los criminales más violentos y peligrosos; Norman Morris, desde una perspectiva reformista plantea que es deseable la desaparición de una parte importante del actual sistema penitenciario, proponiendo entre otras cosas que sólo debe utilizarse la sanción menos punitiva necesaria para la obtención de los objetivos sociales de la pena privativa de libertad; que no debe aplicarse ninguna sanción más severa que la merecida por el acto criminal más reciente por el cual el infractor es condenado.⁵⁶

Se sabe que hay delitos y delincuentes que deben ser sancionados a través de esta pena; sin embargo, es necesario homologar los criterios sobre los cuales se hace uso de ésta a fin de que no se pierda el

⁵⁵ García Ramírez, Sergio, *La Prisión*, Fondo de Cultura Económica/Universidad Nacional Autónoma de México/Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 1975, p. 53.

⁵⁶ Morris, Norval, *El futuro de las prisiones*, Siglo XXI editores, México, 1981, pp. 22 y 23.

sentido de su aplicación ya que actualmente el 96.4% de los delitos se sancionan con prisión.⁵⁷

Como ya se ha visto, el sistema penitenciario es un capítulo de la política criminal del Estado, donde se evidencia la necesidad de establecerla coherente y eficazmente, acorde con las demandas sociales de justicia, pero garante de los derechos humanos de todos los ciudadanos.

II.2 Análisis normativo.

Atendiendo a algunos principios sobre los que descansa la parte sustancial del ius puniendi es importante puntualizar los siguientes:⁵⁸

Principio de legalidad: “nullum crimen, nulla poena, sine lege”. Este aforismo latino refiere que nadie puede ser sancionado con una pena o condenado, si no existe una ley anterior que diga que ese hecho cometido es un delito.

Principio de dignidad humana: Refiere la condición de persona y a los derechos que le son intrínsecos por esa condición.

Principio de necesidad: Este considera que sólo se aplique una pena privativa de libertad como última opción, siempre y cuando sea este tipo de pena la estrictamente indispensable para los fines de la prevención.

1. **Principio de legalidad:** “nullum crimen, nulla poena, sine lege”. Este aforismo latino refiere que nadie puede ser sancionado con una pena o condenado, si no existe una ley anterior que diga que ese hecho cometido es un delito.

2. **Principio de dignidad humana:** Refiere la condición de persona y a los derechos que le son intrínsecos por esa condición.

⁵⁷ México Evalúa, Centro de Análisis de Políticas Públicas, A.C. *La Cárcel en México ¿Para qué?* México. 2013. p. 28.

⁵⁸ García Martínez, Edgar, *Temporalidad de las sentencias privativas de libertad, su análisis Criminológico*, México, 2013. Disponible en: <http://criminalistica.mx/descargas/documentos/pdf/TemporalidadDeLasSentencias.pdf>

3. **Principio de necesidad:** Este considera que sólo se aplique una pena privativa de libertad como última opción, siempre y cuando sea este tipo de pena la estrictamente indispensable para los fines de la prevención.
4. **Principio de progresividad del régimen penitenciario:** Este se desprende directamente del tratamiento que ha de llevarse a cabo de manera gradual en la persona que ha sido privada de su libertad.
5. **Principio de proporcionalidad:** Establece que toda sanción debe ser proporcional a la magnitud del daño causado y a la forma en la que fue afectado el bien jurídico.
6. **Principio pro-persona:** En este se privilegia la aplicación de normas que más favorezcan o limiten menos derechos humanos. De esta forma, se retoman principios internacionales establecidos con el objetivo de salvaguardar los derechos de la población interna.

Encontramos que desde las **Reglas Mínimas para el Tratamiento de Reclusos (1955)**⁵⁹ se destaca en la Regla 58 que el fin y la justificación de las penas y medidas privativas de libertad es “*proteger a la sociedad contra el crimen. Sólo se alcanzará este fin si se aprovecha el período de privación de libertad para lograr, en lo posible, que el delincuente una vez liberado no solamente quiera respetar la ley y proveer a sus necesidades, sino también que sea capaz de hacerlo*”.

Por otra parte, desde el Sexto Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente,⁶⁰ se reconoció “que los largos periodos de encarcelamiento, sobre todo la prisión perpetua, no cumplen con los fines deseados, a menos que se tomen las medidas pertinentes para hacer regresar a los presos a la vida social en el momento adecuado”.

⁵⁹ Primer Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, Ginebra, 22 de agosto a 3 de septiembre de 1955.

⁶⁰ (A/CONF.87/14/Rev.1) Celebrado en Caracas, Venezuela del 25 de agosto al 5 de septiembre de 1980.

En el Octavo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente,⁶¹ se pidió al Comité de Prevención del Delito y Lucha contra la Delincuencia que examinase la situación jurídica en lo que refería a los diversos sistemas utilizados para examinar su idoneidad para su liberación condicional. En este Congreso también se pidió que se prestase especial atención a los procedimientos de evaluación y a la adopción de decisiones en lo referente a internos condenados a cadena perpetua y el examen sobre la necesidad de imponer sentencias de prisión vitalicia.

Las personas condenadas a este tipo de penas, en la mayoría de los casos, se cree que sus necesidades son menos inmediatas que las de otros. Sin embargo, podría decirse que los internos con una pena de prisión similar a la vitalicia tienen, de hecho, grandes necesidades inmediatas, por ejemplo en lo que se refiere al contacto con el mundo exterior.⁶²

Para cumplir las sentencias con penas muy largas, donde se crean problemas análogos para quienes las cumplen, tales como el aislamiento social, la dependencia total, la pérdida de la conciencia del transcurso del tiempo, la abstinencia sexual prolongada, derivada del abandono de su red social, o por la falta de espacios para la visita íntima, así como la soledad y la pérdida de responsabilidad, unidas al carácter rutinario de vida, entre otros, los programas destinados a evaluar la idoneidad de los internos para ser excarcelados retoman importancia, a fin de ofrecer herramientas para la reinserción social efectiva.

Ahora bien, durante la compurgación de este tipo de penas, los internos son sometidos muchas veces a diversos procedimientos de evaluación, sin que ello redunde en la obtención de algún tipo de beneficio de libertad anticipada.

⁶¹ (A/CONF.144/28/Rev.1) Celebrado en la Habana del 27 de agosto al 7 de septiembre de 1990.

⁶² *Regla 37. Los reclusos estarán autorizados para comunicarse periódicamente, bajo la debida vigilancia, con su familiar y con amigos de buena reputación, tanto por correspondencia como mediante visitas.*

En México, los delitos castigados con penas de larga duración son básicamente de tres tipos:

1. Los sancionados a partir de un marco punitivo específico que resultan tan elevadas que pueden llegar a considerarse una cadena perpetua encubierta, como es el caso de los relacionados con el secuestro o delincuencia organizada.
2. Las sentencias que han optado por condenar con pena vitalicia, por encontrarse dentro del catálogo de penas (como es el caso del estado de México, Chihuahua, Puebla, Quintana Roo y Veracruz).⁶³

⁶³ El estado de Chihuahua, establece en el Código Penal del estado la prisión vitalicia dentro de su catálogo de penas (fracción I del artículo 29) contemplándola para los delitos de homicidio doloso en perjuicio de mujeres o menores de edad (artículo 32), homicidio calificado, homicidio doloso de tres o más personas y homicidio con motivo del delito de extorsión (artículo 127); del Código Penal del estado de México prevé la prisión vitalicia (artículo 23) para los delitos de homicidio calificado, en contra de su cónyuge, concubina, concubinario, ascendientes, descendientes consanguíneos en línea recta o hermanos, teniendo conocimiento el imputado del parentesco, (artículo 242, fracción III), homicidio de dos o más personas (artículo 242, fracción IV), feminicidio (artículo 242 bis), extorsión (artículo 266), violación multitudinaria (artículo 274, fracción I), homicidio derivado del delito de violación (artículo 274, fracción IV) y homicidio derivado del delito de robo (artículo 290, fracción IV); En el Código Penal del Estado Libre y Soberano de Puebla se prevé esta modalidad (artículo 41) para el delito de secuestro (artículo 302 Bis); en el Código Penal del Estado de Quintana Roo se establece dentro del catálogo de penas (artículo 22) para los delitos de secuestro (artículo 118, fracción II), violación a persona menor de 14 años (artículo 127); violación (artículo 128) y, en el Código Penal del Estado de Veracruz, la pena vitalicia (artículo 45) se contempla para los delitos homicidio calificado (artículo 130), homicidio del ascendiente o descendiente consanguíneo en línea recta, hermano, cónyuge, concubina o concubinario, adoptante o adoptado, sabiendo esa relación (artículo 132) y secuestro (artículo 163, fracción II). Respecto de los estados que sancionan con esta pena al delito de secuestro, se debe considerar que, de acuerdo a la fracción XXI, apartado a) del artículo 73 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, esta facultad legislativa actualmente está conferida únicamente al Congreso de la Unión.

Los delitos que no se sancionan con un marco punitivo específico elevado, pero que frente a la imposición acumulada de penas impuestas por la autoridad jurisdiccional, se incrementa la sentencia incluso a cientos de años.

No obstante lo anterior, en diferentes países existen programas de libertad anticipada encontrando que la duración del plazo que los internos en prisión vitalicia tienen que pasar en los establecimientos penitenciarios dependen, en gran medida, del país del que se trate.

Así se han podido observar situaciones como las del siguiente cuadro donde se identifica el tiempo que un sentenciado tiene que pasar en prisión para concederse beneficios de libertad anticipada:⁶⁴

País	Tiempo mínimo en prisión antes de obtener beneficios de libertad anticipada.
Italia	21 años
Francia	17 ó 18 años
Reino Unido	17 años ⁶⁵
Austria	Entre 15 y 20 años
Alemania	15 años
Canadá	10 años por homicidio o 25 si se comete como parte de un grupo organizado.

⁶⁴ *La prisión perpetua*, Organización de las Naciones Unidas, Viena, 1994, pp. 17-19.

⁶⁵ Con arreglo al sistema vigente de Reino Unido, una vez dictada la sentencia, el juez se dirige al Ministro del Interior por conducto del Ministro de Justicia para llegar a un acuerdo sobre el plazo mínimo sugerido que la persona condenada deberá pasar en prisión, en función de la gravedad del delito. El primer estudio oficial del riesgo existente por el órgano encargado de la remisión condicional de la pena se hace, bien a los 17 años de que el condenado empiece a cumplir la pena, bien tres años antes de la expiración del plazo fijado por el juez y por el Ministro del Interior, si este último plazo se cumple antes de los 17 años.

Japón, República de Corea y Sudáfrica	10 años
Sri Lanka	6 años
Estados Unidos	No establece temporalidad exacta, sino criterios específicos a valorar para concederla.

La valoración de entender a la pena respecto de la naturaleza del delito se encaminó a humanizar éstas y unificar prácticamente todas las penas a tiempos de prisión, como el precio a pagar por la violación del contrato social; de la misma forma en la que se unificaron las medidas lineales y de superficie, los sistemas decimales, monetarios, etcétera, todo ello para facilitar las transacciones.⁶⁶

En las décadas de 1960 y 1970 se hicieron varios aportes teóricos desde las ciencias sociales que justificaban que el aumento del tiempo en reclusión tendría repercusiones positivas sobre el tratamiento; entonces en nombre del tratamiento, se generó una tendencia al aumento punitivo; sin embargo, durante el mismo periodo hubo un gran número de estudios empíricos que demostraban que, sin importar lo intensivo del programa, los resultados en la mayoría de los casos eran los mismos.⁶⁷

Así, se asume que el hecho de aumentar la probabilidad de una pena es más efectiva en el sentido de la prontitud y certeza del castigo, ya que en realidad esto es lo que más impacto tiene y no tanto la severidad de la sanción, reafirmando la vigencia de los principios de legalidad y seguridad jurídica.

De acuerdo con la Encuesta Nacional de Victimización y Percepción sobre Seguridad Pública 2015 presentada por el Instituto Nacional de Estadística y Geografía, sólo uno de cada diez delitos se denunció en 2014, ampliando con ello la “cifra negra”. Si bien es cierto que no hay país en el mundo que tenga una “cifra negra”

⁶⁶ *Op. Cit.* Mathiesen, 2003, p. 14.

⁶⁷ Cuerda Rieu, Antonio, *La cadena perpetua y las penas muy largas de prisión: por qué son inconstitucionales en España*, Atelier, Barcelona, España, 2011, p. 21.

de cero, la encuesta del INEGI permite estimar que, a nivel nacional, la “cifra negra” asciende a 92.8%, además en un 3.6% de los casos denunciados no se inició averiguación previa, arrojando que en más de un 89% de los delitos cometidos no hubo denuncia formal.⁶⁸

Es importante aseverar, que las penas de larga duración o vitalicias no reducen necesariamente la criminalidad ni la reincidencia; es decir, no siempre tienen eficacia preventivo-general ni preventivo-especial,⁶⁹ debido a que, por un lado se debe fortalecer la confianza de la ciudadanía en la efectividad del sistema de justicia penal y seguridad pública y por otro entender que, lo que anima al delincuente a cometer el hecho delictivo, no se encuentra en la cantidad de años de prisión con los que se le sancionará, sino de la idea de que no será detenido y por lo tanto tampoco sancionado.

Por otra parte, en los **Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas**⁷⁰ destacan los siguientes elementos a considerar:

TENIENDO PRESENTE que las penas privativas de libertad tendrán como finalidad esencial la reforma, la readaptación social y la rehabilitación personal de los condenados; la resocialización y reintegración familiar; así como la protección de las víctimas y de la sociedad;

De igual manera, en diversos principios valora el respeto a la dignidad humana, el trato a los internos y a la reinserción social como fin de la pena:

⁶⁸ Encuesta Nacional de Victimización y Percepción sobre Seguridad Pública. INEGI. México, 2015. Disponible en: <http://www.inegi.org.mx/est/contenidos/proyectos/encuestas/hogares/regulares/envipe/envipe2015/default.aspx>

⁶⁹ *Op. Cit.* Cuerda Riez, p.21.

⁷⁰ Documento aprobado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en su 131º período ordinario de sesiones, celebrado del 3 al 14 de marzo de 2008.

Principio I.

Trato humano

Toda persona privada de libertad que esté sujeta a la jurisdicción de cualquiera de los Estados Miembros de la Organización de los Estados Americanos será tratada humanamente, con irrestricto respeto a su dignidad inherente, a sus derechos y garantías fundamentales, y con estricto apego a los instrumentos internacionales sobre derechos humanos.

Principio II.

Igualdad y no-discriminación

Toda persona privada de libertad será igual ante la ley, y tendrá derecho a igual protección de la ley y de los tribunales de justicia. Tendrá derecho, además, a conservar sus garantías fundamentales y ejercer sus derechos, a excepción de aquéllos cuyo ejercicio esté limitado o restringido temporalmente, por disposición de la ley, y por razones inherentes a su condición de personas privadas de libertad.

Principio III.

La privación de libertad de una persona deberá aplicarse durante el tiempo mínimo necesario.

Principio XXV

Interpretación

Con el fin de respetar y garantizar plenamente los derechos y las libertades fundamentales reconocidas por el sistema interamericano, los Estados Miembros de la Organización de los Estados Americanos deberán interpretar extensivamente las normas de derechos humanos, de tal forma que se aplique en toda circunstancia las cláusulas más favorables a las personas privadas de libertad.

Es importante considerar esta valoración que nos obliga a atender en el mismo sentido lo dispuesto en los artículos 77 y 110 del **Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional**.

Artículo 77.

1. La Corte podrá, con sujeción a lo dispuesto en el artículo 110, imponer a la persona declarada culpable de uno de los crímenes a que se hace referencia en el artículo 571 del presente Estatuto una de las penas siguientes:

a) La reclusión por un número determinado de años que no exceda de 30 años; o

b) La reclusión a perpetuidad cuando lo justifiquen la extrema gravedad del crimen y las circunstancias personales del condenado.

En este último caso en el artículo 110 de este Estatuto se consideran determinados elementos a evaluar para aplicar una reducción de la pena a perpetuidad, señalándose las siguientes condiciones de temporalidad:

3. Cuando el recluso haya cumplido las dos terceras partes de la pena o 25 años de prisión en caso de cadena perpetua, la Corte examinará la pena para determinar si ésta puede reducirse. El examen no se llevará a cabo antes de cumplidos esos plazos.

[...]

⁷¹ Artículo 5

Crímenes de la competencia de la Corte

1. La competencia de la Corte se limitará a los crímenes más graves de trascendencia para la comunidad internacional en su conjunto. La Corte tendrá competencia, de conformidad con el presente Estatuto, respecto de los siguientes crímenes:

- a) El crimen de genocidio;
- b) Los crímenes de lesa humanidad;
- c) Los crímenes de guerra;
- d) El crimen de agresión.

2. La Corte ejercerá competencia respecto del crimen de agresión una vez que se apruebe una disposición de conformidad con los artículos 121 y 123 en que se defina el crimen y se enuncien las condiciones en las cuales lo hará. Esta disposición será compatible con las disposiciones pertinentes de la Carta de las Naciones Unidas.

Es de destacar particularmente esta valoración en el sentido de que, incluso para aquellos crímenes considerados desde un plano internacional altamente lesivos para la humanidad se valora una alternativa de libertad aun en penas a perpetuidad, ya que si bien se deben cumplir diversas consideraciones previas a obtener cualquier tipo de beneficio, no obstante valora esa opción.

Si bien es cierto que aun cuando se encuentren condenados a perpetuidad, prevalece el tratamiento bajo un criterio de rehabilitación. Ello se destaca en los numerales *XIII*⁷², *XIV*⁷³ y *XVIII*⁷⁴ de los Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas en donde se reconoce como un derecho de las personas privadas de libertad el mantener contacto con el mundo exterior como parte de un derecho de las personas internas y que se vincula de manera directa o indirecta con su reinserción.

⁷² *Educación y actividades culturales*

Las personas privadas de libertad tendrán derecho a participar en actividades culturales, deportivas, sociales, y a tener oportunidades de esparcimiento sano y constructivo. Los Estados Miembros alentarán la participación de la familia, de la comunidad y de las organizaciones no gubernamentales, en dichas actividades, a fin de promover la reforma, la readaptación social y la rehabilitación de las personas privadas de libertad.

⁷³ *Contacto con el mundo exterior*

Las personas privadas de libertad tendrán derecho a recibir y enviar correspondencia, sujeto a aquellas limitaciones compatibles con el derecho internacional; y a mantener contacto personal y directo, mediante visitas periódicas, con sus familiares, representantes legales, y con otras personas, especialmente con sus padres, hijos e hijas, y con sus respectivas parejas.

Tendrán derecho a estar informadas sobre los acontecimientos del mundo exterior por los medios de comunicación social, y por cualquier otra forma de comunicación con el exterior, de conformidad con la ley.

⁷⁴ *Trabajo*

Toda persona privada de libertad tendrá derecho a trabajar, a tener oportunidades efectivas de trabajo, y a recibir una remuneración adecuada y equitativa por ello, de acuerdo con sus capacidades físicas y mentales, a fin de promover la reforma, rehabilitación y readaptación social de los condenados, estimular e incentivar la cultura del trabajo, y combatir el ocio en los lugares de privación de libertad. En ningún caso el trabajo tendrá carácter afflictivo.

De igual manera en diferentes numerales de los *Principios básicos para el tratamiento de los reclusos*,⁷⁵ se encuentra la obligación para todos los Estados Parte de respetar la dignidad humana, derechos y libertades fundamentales de los internos que subsistan en su situación de encierro.

Cabe referenciar que ello también se aborda en el numeral 8 de la **Declaración de Bangkok sobre sinergias y respuestas: alianzas estratégicas en materia de prevención del delito y justicia penal.**⁷⁶

[...] mantener instituciones de justicia penal justas y eficientes, lo que incluye el trato humano de todas las personas detenidas en centros de prisión preventiva y en establecimientos penitenciarios, de conformidad con las normas internacionales aplicables.

De igual forma se retoman algunos elementos discutidos desde la **Resolución 69/172**, de la Asamblea General de la ONU de 18 de diciembre de 2014, titulada “Los derechos humanos en la administración de justicia”, en la que reconoció la importancia de garantizar los derechos humanos y las libertades fundamentales de los internos, a excepción de aquellas restricciones legales que fueran fehacientemente necesarias en razón de la encarcelación 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 sentenciados pudieran llevar una existencia autónoma y respetuosa de la ley cuando se incorporaran de nuevo a la sociedad.

Posteriormente, en la Comisión de Prevención del Delito y Justicia Penal celebrada durante el 24º período de sesiones en Viena, del 18 a 22 de mayo de 2015, se planteó, a través de la reunión del Grupo

⁷⁵ Adoptados y proclamados por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su Resolución 45/111, de 14 de diciembre de 1990.

⁷⁶ Resolución 60/177 de la Asamblea General de las Naciones Unidas de 20 de marzo de 2006.

de Expertos sobre las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de los Reclusos, la Utilización y aplicación de las reglas y normas de las Naciones Unidas en materia de prevención del delito y justicia penal, generadas del 2 al 5 de marzo de 2015 en Ciudad del Cabo, Sudáfrica, de donde se derivaron las hoy conocidas como “Reglas Mandela”, instrumento que retoma la rehabilitación, el tratamiento y, por ende, la reinserción social de los internos.

Ante ello en la **Regla 88. 1.** Se plantea que “en el tratamiento de los reclusos no se recalcará el hecho de su exclusión de la sociedad, sino, por el contrario, el hecho de que continúan formando parte de ella. Con ese fin se buscará, en lo posible, la cooperación de organismos de la comunidad que ayuden al personal del establecimiento penitenciario en la tarea de reinsertar a los reclusos en la sociedad”.

Y en la **Regla 91** se establece que:

El tratamiento de las personas condenadas a una pena o medida privativa de libertad debe tener por objeto, en la medida en que la duración de la pena lo permita, inculcarles la voluntad de vivir conforme a la ley y mantenerse con el producto de su trabajo y crear en ellos la aptitud para hacerlo. Dicho tratamiento estará encaminado a fomentar en ellos el respeto de sí mismos y desarrollar su sentido de la responsabilidad.

Es importante retomar la relevancia que le da a la reinserción social este instrumento internacional, ya que en diversos numerales retoma la trascendencia de mantener relaciones con el exterior y, además la responsabilidad que en cierta manera la sociedad tiene para una idónea reincorporación,⁷⁷ reconociendo la naturaleza premial de los beneficios del sentenciado; mismas que conforman un sistema de incentivos en el que el comportamiento del interno tiene un sentido diferente al que tenía en el momento de ser condenado, de esta manera, es necesario reconsiderar normativamente este marco de estimaciones para merecerlos.

⁷⁷ Ver *Reglas Mandela numerales 87, 90 y 95.*

Así, no se convierte en una evaluación subjetiva el determinar si un condenado aspirante a una libertad anticipada realmente lo merece o no, sino a partir de una trayectoria, desde luego, con pleno respeto a los derechos humanos, el juzgador de ejecución podrá valorar la pertinencia de otorgar o negar el referido beneficio.

Habría que considerar dentro de las normas hoy vigentes el planteamiento vanguardista conocido como prisión permanente revisable. Sobre todo en los casos previstos en el párrafo tercero del artículo 25 del CPF que establece:

El límite máximo de la duración de la pena de privación de la libertad hasta por 60 años contemplada en el presente artículo, no aplicará para los delitos que se sancionen con lo estipulado 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 Política de los Estados Unidos Mexicanos, cuya duración máxima será la que marque dicha Ley.

El concepto de prisión permanente revisable se entiende así, para aquellos casos en los que por motivos humanitarios, de dignidad personal, en el que se evidencie claramente la poca probabilidad para reincidir en la comisión de hechos delictivos, sea por su avanzada edad o senilidad, condición de salud o de efectiva rehabilitación, puedan ser concedidos los beneficios de reinserción social.⁷⁸

Para los casos en donde no se presenta una excluyente expresa, en nuestro país los beneficios de libertad anticipada se han otorgado a los internos que han demostrado una respuesta favorable

⁷⁸ Con base en lo previsto en el artículo 21, párrafo tercero de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, *La imposición de las penas, su modificación y duración son propias y exclusivas de la autoridad judicial*. En este sentido, la modificación de las sanciones impuestas, como facultad del juzgador de ejecución, sería plausible cuando tras una evaluación jurisdiccional se acredite que el sentenciado no le es racionalmente posible volver a delinquir. Ver Pascual Matellán, Laura “La prisión permanente revisable. Un acercamiento a un derecho penal deshumanizado” Revista Clivatge, No. 3. Barcelona, 2015. pp. 51-64.

al tratamiento penitenciario; es decir, a quienes presentan signos objetivos que los hacen aptos para reincorporarse anticipadamente a la sociedad.

Adicionalmente se valoran otras condiciones como: residir o no en un lugar determinado; desempeñar oficio, arte, industria o profesión lícitos; abstenerse del abuso en el consumo de bebidas embriagantes y del uso de estupefacientes o sustancias que produzcan efectos similares, salvo por prescripción médica; sujetarse a las medidas de orientación y supervisión que se le dicten, así como a la vigilancia de alguna persona que se obligue a informar sobre su conducta y a presentarlo siempre que para ello fuere requerida.

Como se abordaba también previamente, en algunos países, incluso en sentencias vitalicias, se valora este tipo de procedimiento tras un período de cumplimiento obligatorio y la opción de formular una evaluación permite establecer un pronóstico del interno.

Si bien la decisión de la suspensión se prevé como una opción, que reconoce la necesidad de concurrencia de una serie de requisitos, esta evaluación jurisdiccional, ofrece esperanza para el condenado en la cual, de ningún modo se renuncia a su derecho a la reinserción social.

Por ello, en la regulación de la prisión permanente revisable, se podrá evaluar un cumplimiento mínimo de la sentencia, si el Juez considera que no concurren los requisitos necesarios para que se pueda recuperar la libertad, se valorará la fijación de un plazo para llevar a cabo una nueva revisión de su situación; y si por el contrario, se valora que cumple los requisitos necesarios para quedar en libertad puede establecerse un plazo para otorgarla estando sujeta a determinadas medidas de control orientadas tanto a garantizar la seguridad de la sociedad, como a asistir al interno en esta fase final de su reinserción social.

Este tipo de acciones jurisdiccionales garantizan los derechos humanos de los sentenciados incluyendo el de la reinserción social y retomando un enfoque compatible con los postulados de derecho

humanista coherente con una respuesta penal ajustada a la gravedad de la culpabilidad, con la finalidad de rehabilitación a la que debe ser orientada la ejecución de las penas de prisión, que prevén las “Reglas Mandela”. Cabe destacar que este tipo de prácticas, se ejecutan satisfactoriamente en Europa ya que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha declarado de conformidad con la Convención Europea de Derechos Humanos, que *cuando la Ley nacional ofrece la posibilidad de revisión de la condena de duración indeterminada con vistas a su conmutación, remisión, terminación o libertad condicional del penado, esto es suficiente para dar satisfacción al artículo 3 de la Convención*.⁷⁹

De esta forma el referido Tribunal, establece que frente a penas de prisión que excedan los treinta años se aplicará el criterio de prisión permanente revisable cuando se trate de un condenado por varios delitos y uno de ellos tenga prevista la prisión permanentemente revisable, fijando plazos mínimos de cumplimiento.

Es importante destacar, que cuando se trata de delincuencia organizada, tampoco se elimina la posibilidad de obtener una libertad anticipada si se cumplen determinados criterios en torno al riesgo social que implique la liberación. Para ello el Tribunal prevé el estudio “*de la personalidad del penado, sus antecedentes, las circunstancias del delito cometido, la relevancia de los bienes jurídicos que podrían verse afectados por una reiteración en el delito, su conducta durante el cumplimiento de la pena, sus circunstancias familiares y sociales, y los efectos que quepa esperar de la propia suspensión de la ejecución y del cumplimiento de las medidas que fueron impuestas, pueda fundar, previa valoración de los informes de evolución remitidos por el Centro Penitenciario y por aquellos especialistas que el propio Tribunal determine, la existencia de un pronóstico favorable de reinserción social*”.⁸⁰

Cabe referir que países como España y el resto de los Estados miembros de la Unión Europea, como principio de orden público, han llegado a considerar violatorias de derechos humanos las pe-

⁷⁹ Convención Europea de Derechos Humanos Art.3º “*Nadie podrá ser sometido a tortura ni a penas o tratos inhumanos o degradantes.*”

⁸⁰ Cfr. La sentencia rubro SSTEDH 12-2-2008, caso *Kafkaris vs. Chipre*; 3-11-2009, caso *Meixner vs. Alemania*.

nas de larga duración y la prisión vitalicia, incluso aquéllas con un parámetro de pena de prisión revisable, debido a que no atienden a principios de reinserción social.⁸¹

Las penas de larga duración y vitalicias contravienen los derechos humanos reconocidos constitucionalmente, tal y como se analiza de manera concreta en el siguiente cuadro:

Las penas de larga duración y vitalicias:	Justificación	Artículo constitucional que se contraviene
Impiden la reinserción social	No buscan la reinserción sólo la exclusión, ya que se niega el acceso a la obtención de beneficios de libertad anticipada. ⁸²	Artículo 18
Se vuelve una pena indeterminada	Por ello, las penas deben ser proporcionales al bien jurídico tutelado y al ser excesivas se le causa mayor aflicción.	Artículo 22
Producen un efecto desocializador	Contrario a la reinserción del sentenciado a la sociedad, se afectan sus contactos con el mundo exterior y su salud mental.	Artículo 18
Deterioran la salud mental del sentenciado	Todo sentenciado a penas de larga duración o vitalicias pueden llegar a padecer deterioro mental al no tener expectativas reales de salir en libertad.	Artículo 1º

Es destacable que en Europa occidental el régimen penal más severo de duración de la pena de prisión ordinaria, en caso de concurso de delitos no excede de 40 años.

⁸¹ *Op. Cit.* Cuerda Riezu, 2011, p. 108.

⁸² En algunos países como en España, en donde existe la pena de prisión perpetua, sí se contempla la aplicación de beneficios de libertad anticipada y la condena condicional. En el caso de México, para determinados delitos como en secuestro, no prevé la liberación del interno, bajo ninguna circunstancia.

El Consejo de Europa, en su informe general sobre el tratamiento de internos condenados a largas penas de prisión, declaró, que aunque sería conveniente examinar antes la evolución de la personalidad del interno, tal estudio debería hacerse, a más tardar, una vez transcurridos entre ocho y doce años de encarcelamiento. Si el resultado es negativo, el examen debería repetirse después a intervalos regulares, no muy largos.⁸³

La debida evaluación del comportamiento y de la evaluación de las personas condenadas a penas excesivas o a vitalicias está principalmente a cargo de los funcionarios que se mantienen regularmente en contacto con los internos.

Es necesario hacer énfasis en la objetividad de la evaluación, restando la experiencia vivida en este sentido en Europa occidental en donde se han visto afectados por dos elementos primordiales:

1. El plazo que los condenados a cadena perpetua tienen que permanecer en prisión puede verse aumentado, no a causa de su comportamiento, sino por presiones que se ejercen para que se trate con severidad a los delincuentes, y⁸⁴

⁸³ *Cfr.* Resolución (76) 2 Sobre el Tratamiento de los Reclusos Condenados a Largas Penas de Prisión, aprobada por el Comité de Ministros del Consejo de Europa el 17 de febrero de 1976.

⁸⁴ Un ejemplo claro de ello lo vemos el caso de Inés del Río Prada en España, condenada a la pena total de 3,828 años de prisión por 24 asesinatos, bajo el Código Penal de 1973 vigente en el momento de la comisión de los hechos y que consideraba en su artículo 70.2 un tiempo máximo de cumplimiento de la condena de 30 años. Cuando promovió ese beneficio de ley, el Tribunal Supremo había modificado el criterio en lo concerniente a la redención de penas aplicando este beneficio respecto de cada una de las penas y no sobre el máximo legal permitido de permanencia en prisión, y aun cuando debía ser otorgado por derecho el beneficio, el Tribunal desconoció lo establecido en el art. 70.2 del Código Penal de 1973, aplicando lo previsto en la jurisprudencia conocida como “Doctrina Parot”, (del 28 de febrero de 2006) derivada de un recurso presentado por Henríg Parot, miembro de la organización terrorista ETA, en la que solicitaba la reducción de penas por beneficios penitenciarios (por trabajo, estudios, entre otros). Así, al ser aplicada la jurisprudencia en perjuicio de la demandante, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos consideró que se habían vulnerado los artículos 7 (no hay pena sin ley) y 5 (derecho a la

2. Las decisiones sobre su excarcelación se basan muchas veces en un análisis de la peligrosidad que se cree que tendrán en el futuro los condenados a prisión de larga condena; es decir, el riesgo de que cometan otro delito grave.

Entre otros factores que afectan la evaluación de los internos a este tipo de sentencias, cabe citar consideraciones tales como la amenaza que constituyen para sí mismos o para otras personas mientras están en la cárcel.

Para atender esa necesidad este Organismo Nacional propone el siguiente semáforo a fin de identificar diferentes supuestos en los que pudiera considerarse la pertinencia de aplicar una pena privativa de libertad y el *quantum* máximo a valorar, a fin de que exista alguna posibilidad real de reinserción social del sentenciado:

libertad y seguridad) del Convenio Europeo de Derechos Humanos, resolviendo definitivamente a favor de la demandante. Comunicado de prensa sobre la Sentencia dictada en el caso Del Rio, No. 42750/09, por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, 21 de octubre de 2013. Disponible en: <http://www.ecestaticos.com/file/b1a7a19bc167de8a339727d0358a3028/1382355033.pdf>

SEMÁFORO DE PENA MÁXIMA PARA FAVORECER EL DERECHO A LA REINSERCIÓN SOCIAL

Supuesto	Plazo mínimo que los condenados deben de permanecer en prisión antes de considerar su excarcelación.	Justificación
Pena privativa de libertad en los que el Juez deberá valorar el uso de penas alternativas a la reclusión.	Inferior a los seis meses	 Cualquier pena igual o menor de seis meses, debe ser ejecutada a través de penas sustitutivas u otros controles no privativos de la libertad, ya que se ha evidenciado que las penas privativas de libertad muy cortas no resultan funcionales.
Reclusión de forma continua para que tenga efectos positivos el tratamiento de reinserción social.		Tiempo necesario para que un tratamiento privativo de libertad se realice de forma continua y resulte efectivo, en caso de que éste no pueda ser ejecutado en libertad.
En sentencias con penas superiores a los 20 años.	Entre 8 y 15 años de prisión	 Las penas privativas de la libertad de más de veinte años de prisión producen graves alteraciones en la personalidad de los internos, por ello el lapso que deberá considerarse antes de su excarcelación en la medida de lo posible no tendrá que exceder de este tiempo. Así se propone, que los plazos mínimos previstos como el quantum razonablemente necesario sea entre 8 y 15 años de prisión, para que se logren los fines de la pena previstos en el artículo 18 constitucional.
Para delitos graves considerando como límite máximo de la duración de la pena hasta por 60 años.		Deberá existir la posibilidad de aplicar beneficios de libertad anticipada a todo aquel interno que cumpla con su tratamiento de reinserción social, sin exclusión del derecho premial por tipo de delito.