

I. MARCO CONCEPTUAL

La re lección sobre algunos conceptos es necesaria para un mejor entendimiento y aplicación adecuada de las nocione que se abor-dan a lo largo del presente documento.

Cuello Calón de ine a la **pena privativa de libertad** como aquella reclusión del condenado en un establecimiento especial y bajo un régimen determinado, representando su aplicación como el modo de reacción penal más frecuente en nuestros días.⁴

La pena a perpetuidad o cadena perpetua según el mismo autor, la plantea como la reclusión por siempre de la persona. Por ello también se le conoce como **prisión vitalicia**.

Importa destacar que existen penas de larga duración, que si bien no se reconocen como vitalicias, cuando son impuestas re-basan ostensiblemente el tiempo de vida promedio de cualquier persona, o bien, por acumulación de sentencias compurgadas en forma sucesiva. Este tipo de penas terminan por anular sim-bólicamente al sentenciado; es decir, procuran hacerlo inocuo.⁵

⁴ Goldsteín, Raúl, *Diccionario de derecho penal y criminología*, Astrea, Buenos Aires, 1993, p. 739.

⁵ Silva Sánchez Jesús María, *El Retorno de la Inocuízación. El caso de las reacciones jurídico penales frente a los delinquentes sexuales violentos*; en *Estudios de Derecho Penal*. Biblioteca de Autores Extranjeros 5, Grigley, Lima, 2000, p. 243.

Ejemplo de lo anterior lo encontramos en el siguiente cuadro, en el que se establecen los códigos penales estatales que consideran la compurgación sucesiva de penas cuando se refiere a penas de prisión dictadas en diferentes causas penales.

Legislación	Pena máxima de prisión	Compurgación de penas de prisión dictada en diferentes causas penales.
Código Penal del Estado de Chihuahua.	Prisión vitalicia	Sucesiva
Código número 586 Penal para el Estado Libre y Soberano de Veracruz de Ignacio de la Llave	Prisión vitalicia	
Código Penal para el Estado de Chiapas.	110 años	
Código Penal para el Distrito Federal.	70 años	
Código Penal para el Estado Libre y Soberano de Durango.	70 años	
Código Penal para el Estado Libre y Soberano de Tlaxcala.	70 años	

Código Penal para el Estado Libre y Soberano de Guerrero, número 499.	60 años	Sucesiva
Código Penal para el Estado de Baja California.	50 años	
Código Penal para el Estado de Colima.	50 años	
Código Penal para el Estado de Tabasco.	50 años	
Código Penal para el Estado de Michoacán.	40 años	

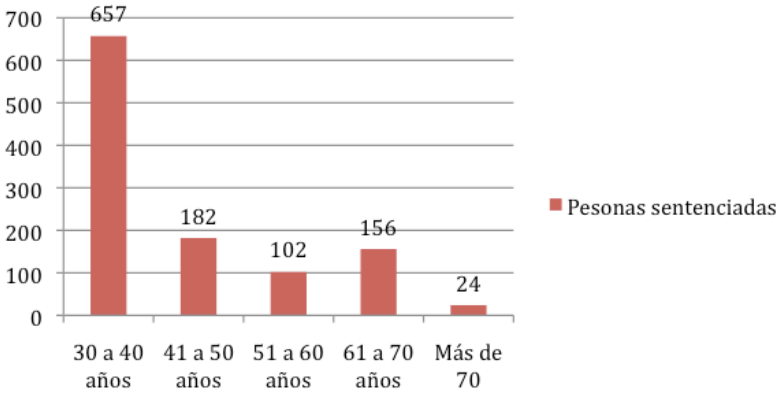
Es importante destacar a manera de ejemplo, que de acuerdo a una encuesta aplicada por el Centro de Investigación y Docencia Económicas en 2009, el 40% de los internos del Estado de México y del Distrito Federal tienen una edad entre 18 y 30 años.⁶ Si se valora al término de una sentencia, cumpliendo la máxima de 60 años (previstos en el artículo 25 del CPF),⁷ sin beneficios, estarían saliendo de entre 78 a 90 años de edad, en el caso que vivieran más años que la esperanza de vida promedio.

⁶ Tercera encuesta a población en reclusión en el Distrito Federal y el Estado de México, CIDE, México, 2009, p. 8.

⁷ El artículo 25 del Código penal federal prevé “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”. No obstante, la referida ley considera una penalidad máxima de 140 años.

La siguiente gráfica nos da un aproximado de sentenciados que se encuentran compurgando rangos de penas excesivas con más de 30 años de prisión:

Años de sentencia



Fuente: Órgano Administrativo Desconcentrado Prevención y Readaptación Social.

En el supuesto de que pudieran acceder al beneficio de remisión parcial de la pena y obtener una libertad anticipada, después de haber cumplido al menos 30 años de la condena en el mejor de los casos, la persona sentenciada saldría de prisión teniendo una edad promedio de entre 48 y 60 años, siendo aún productivos y viables de poder reinsertarse efectivamente en la sociedad.

Por otro lado, este tipo de penas se han llegado a considerar también como inusitadas, mismas que han sido abolidas por inhumanas, crueles, infamantes y excesivas, porque no corresponden al fin que persigue la pena de prisión. Sin embargo, en la actualidad, la prisión vitalicia o las figuras que se le asemejan no son consideradas por la Suprema Corte de Justicia como penas inusitadas⁸

⁸ “Penas inusitadas y trascendentales, qué se entienden por. Según el espíritu del artículo 22 de la Constitución General, el término inusitado, aplicado a una pena, no corresponde exactamente a la acepción gramatical de ese adjetivo, en efecto, inusitado, gramaticalmente hablando, es lo no usado, y no podría concebirse que la constitución hubiera pretendido prohibir la aplicación, además de las penas que enumera en el citado precepto, de todas aquellas que no se hubieran usado anteriormente, porque tal interpretación haría concluir que aquel

y por tanto, no se encuentran prohibidas por el artículo 22 constitucional;⁹ aun cuando su duración supere considerablemente el tiempo de vida de cualquier persona.¹⁰ Aunque años antes, en octubre de 2001, el criterio fue diferente y a este tipo de penas se les declaró inconstitucionales por ser inhumanas, crueles, infamantes, excesivas y por apartarse de la finalidad esencial de la pena establecida en el artículo 18 constitucional, que era en ese entonces la readaptación social del delincuente.¹¹

Lo anterior lleva a cuestionar la prevalencia, en el sentido real, de la reinserción social señalada en el artículo 18 de la CPEUM, sobre todo teniendo en cuenta que han habido otros conceptos

precepto era una barrera para el progreso de la ciencia penal, ya que cualquier innovación en la forma de sancionar los delitos, implicaría una aplicación de pena inusitada; lo cual no puede aceptarse. Por pena inusitada, en su acepción constitucional, debe entenderse aquella que ha sido abolida por inhumana, cruel, infamante, excesiva, porque no corresponde a los fines que persigue la penalidad; porque no llene las características de una eficaz sanción, como las de ser moral, personal, divisible, popular, tranquilizadora, reparable y, en cierta forma ejemplar; o bien aquellas penas que, aun cuando no hayan existido, sean de la misma naturaleza o índole de las citadas. En cuanto al concepto de trascendentales, no significa que las penas causen un mal más o menos grave en la persona del delincuente, sino que los efectos de la misma afecten a los parientes del condenado. Todo lo anterior se desprende de los términos expresos del precepto constitucional que se comenta, al establecer que quedan prohibidas las penas de mutilación e infamia, la marca, los azotes, los palos, el tormento de cualquier especie, la multa excesiva, la confiscación de bienes, y cualesquiera otras penas inusitadas y trascendentales Amparo Penal Directo 4383/32. Valencia Flores Tomás. 9 de marzo de 1934. Unanimidad de cuatro votos. Semanario Judicial de la Federación, 5a. época, Tomo XL, p. 2397.

⁹ “Prisión vitalicia. No constituye una pena inusitada de las prohibidas por el artículo 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos”. Tesis de Jurisprudencia P./J. 1/2006 con número de registro 175,844. Instancia: Pleno. Materia(s): Constitucional, Penal. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, 9a. época, XXIII, febrero de 2006, p. 6.

¹⁰ “Penas Inusitadas”, Semanario Judicial de la Federación, 5a. época, segunda sala, XXXI, p. 348. Amparo administrativo en revisión 2339/30. Sichel Enrico. 21 de enero de 1931. Unanimidad de cuatro votos, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, 9a. época, pleno, XXIII, febrero de 2006, p. 1179.

¹¹ “Prisión vitalicia. Constituye una pena inusitada de las prohibidas por el artículo 22 constitucional”. Tesis de Jurisprudencia P./J. 127/2001, con número de registro 188542. Instancia: Pleno, Materia: Constitucional, Penal. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, 9a. época, XIV, octubre de 2001, p. 15.

vinculados y que hoy en día siguen teniendo vigencia en virtud de encontrarse referidos, ya sea en instrumentos internacionales o normas internas, como es el caso de la readaptación o rehabilitación, como fundamentos esenciales que buscan dotar de elementos para una vida futura apartada del delito.¹²

Todos estos fines de la pena, sea cual sea su planteamiento conceptual, llegan a cuestionarse cuando las penas son tan largas que pierden el sentido de prevención, reconocida como elemento indispensable para la seguridad pública que, de acuerdo al artículo 2 de la Ley General del Sistema Nacional de Seguridad Pública *“tiene como fines salvaguardar la integridad y derechos de las personas, así como preservar las libertades y la paz públicos y comprende la prevención especial y general de los delitos”*.

Resulta relevante retomar del concepto anterior, los fines de prevención general y prevención especial de los delitos. Habiendo superado a la retribución como el único fin de la imposición de la pena, la prevención se ubica en un lugar diferente. De esta manera encontramos que la **prevención general** puede darse en dos sentidos: uno orientado a generar un efecto intimidatorio (prevención general negativa) y el otro con la intención de crear un resultado integrador (prevención general positiva). En el primero de los casos, la pena se aplica con la intención de intimidar a la sociedad para que no se cometan delitos; en el segundo, la pena se entiende como una forma de limitar el efecto puramente intimidatorio y se enfoca a la autoconfirmación de la norma, es decir, cuando afirma valores y expresa el reproche para determinadas conductas.

Como lo ha señalado Rodríguez Manzanera, *“la prisión como punición refuerza la prevención general; en su sentido de ejemplaridad, al demostrar que la punibilidad, es decir la amenaza, no es vana y reafirma la autoridad de la norma jurídica y, descalifica pública y solemnemente, el hecho delictuoso”*.¹³

Sin embargo, aun cuando aquéllos que cometen delitos saben que

¹² Pavón Vasconcelos, Francisco, *Diccionario de derecho penal*, Porrúa, México, 1999, p. 882.

¹³ Rodríguez Manzanera, Luis, *La crisis penitenciaria y los sustitutivos de la prisión*. Porrúa, México, 1998, p. 15.

habrá una sanción, pocos son los que realmente saben del marco punitivo. De acuerdo con una investigación empírica realizada por Gerardo Palacios Pámanes a 2 mil internos en Nuevo León, se evidenció que el incremento de la pena es inútil para frenar la criminalidad. El 83% respondió que al momento de cometer un delito ignoraba la pena prevista en la ley para quien lo cometiera. Las conclusiones a las cuales llegó el estudio fueron que la amenaza, por sí sola, no funciona dado que no llega a su destinatario.¹⁴

No obstante, cuando esta prevención general falla y a pesar de las medidas implementadas el individuo comete un delito, la prevención cambia del enfoque colectivo al individual a través de una prevención especial, dirigiendo su atención directamente sobre el delincuente. Las teorías de la prevención especial ven el fin de la pena en la corrección, a fin de evitar la reiteración de conductas delictivas.

¹⁴ *Op. Cit.* Palacios Pámanes, Gerardo. p. 372.

En torno a estas consideraciones se enmarcan tanto las teorías relativas, donde la pena se aplica para lograr un fin (prevención-reinserción), como las teorías absolutas (retribución) donde el fin de la pena se da en sí misma; es decir, el castigo considerado como fin.¹⁵

Es por ello que la prevención especial también se divide en negativa y en positiva. La primera, busca anular de la sociedad al sentenciado con la finalidad de que no vuelva a delinquir (al menos en libertad); es decir le aparta de manera definitiva, sin posibilidad de que pueda regresar a la sociedad. Por su parte, la prevención especial positiva impacta directamente en la reinserción social del delincuente, por lo que se previene positivamente que el sentenciado, una vez que ya ha cumplido su condena y se incorpore de nuevo en la sociedad, *lleve una vida futura sin delitos*,¹⁶ evidenciando con ello el éxito en su rehabilitación y reinserción social.

Todo ello nos remite, necesariamente, al concepto de política criminal que tiene también como fin la prevención, y es particularmente la política pública enfocada al fenómeno criminal que forma parte de la política general.

En consecuencia, ésta puede ser entendida como la política que el Estado adopta frente al problema de la delincuencia y que tiene como objetivo primordial la lucha contra el delito para lograr la vida ordenada en comunidad; lo que realiza previniéndolo o reprimiéndolo por medio de una serie de medidas o estrategias que, por ello, son consideradas político-criminales.¹⁷

¹⁵ García García, Guadalupe Leticia, “*La pena de prisión y el sistema acusatorio en el fuero militar*”. Revista Especializada en Criminología y Derecho Penal Criminogénesis, No. 12, México, 2015, pp. 78 y 79.

¹⁶ Es en la Segunda Guerra Mundial, en todo caso, cuando la ideología del tratamiento alcanza su punto álgido y se recoge en la mayoría de las legislaciones sobre todo europeas como una modalidad de prevención especial de carácter positivo, dirigida a proporcionar al interno los medios que le capaciten para una vida futura sin delitos. Ver en Sanz Mulas, Nieves, *Alternativas a la pena privativa de libertad*, Editorial Colex, Madrid, 2000, p. 75 y en Muñoz Conde, Francisco, *Resocialización del delincuente análisis y crítica de un mito*, Doctrina Penal, Madrid, 1979, p. 98.

¹⁷ Moreno, Moisés, “*La política criminal legislativa*”; Moreno, Moisés (Coord.), *Orientaciones de la política criminal legislativa*. Instituto Nacional de Ciencias Penales, México, 2010, p. 132.

Se puede distinguir entre política criminal en estricto sentido aquella referida a la criminalidad y al exclusivo ámbito de acción del sistema de justicia penal (legislación, poder judicial, ejecución de sanciones) y política criminal, en amplio sentido, referido a *la totalidad del sistema de control social (no sólo al sistema penal) en relación con otras áreas de la política estatal, particularmente del sector social (salud, vivienda, educación, trabajo) con su incidencia en la prevención primaria o social de la criminalidad y en la mayor o menor frecuencia de determinadas formas delictivas.*¹⁸

De esta manera, surge la política penitenciaria como aquélla que deriva de la política criminal del Estado y se ocupa de regular el uso de la privación de la libertad, tanto en forma preventiva como de carácter penal.¹⁹ Así se ha definido como política penitenciaria aquélla que fija las bases y los principios fundamentales de la ejecución de penas privativas y restrictivas de la libertad, en el armónico funcionamiento de leyes, instituciones y mecanismos que posibilitan la adecuada ejecución de dichas penas; procurando la legalidad de la ejecución y el equilibrio adecuado entre el derecho a la seguridad del ciudadano y a la de la población interna.

Lo anterior como otro enfoque al concepto de neopunitivismo, concepto acuñado por Daniel Pastor, que se orienta al recrudecimiento sancionador, y a la deshumanización de la pena como la opción más idónea contra la criminalidad. Este se caracteriza por la expansión e intensificación de la legislación y aplicación del derecho penal, que implica el abandono de la tradicional idea de que es un derecho de “última ratio”, para pasar a conformar un elemento clave y central de la política social en general y de la gestión de gobierno.²⁰

Una tendencia del neopunitivismo se orienta a privar de derechos premiales a los internos como los beneficios de libertad anticipada que son aquéllos que son otorgados a los internos sentenciados cuando han cumplido los requisitos establecidos en las legislacio-

¹⁸ Zaffaroni, Raúl, *Manual de derecho penal*. Editorial Cárdenas, México, 1996, p. 88.

¹⁹ *Idem*.

nes correspondientes, y a juicio de la autoridad ejecutora se les considera aptos para reinsertarse en sociedad. Se hace énfasis en la importancia que estos beneficios juegan en el proceso de reinsertión social, en virtud de que el interno debe mostrar que el tratamiento que se le ha proporcionado ha logrado inculcarle la voluntad de vivir conforme a la ley.²¹

Un ejemplo de este neopunitivismo, se encuentra en los siguientes delitos²² que no prevén la libertad preparatoria:

Delitos	Artículo del Código Penal Federal
Uso ilícito de instalaciones destinadas al tránsito aéreo	172 bis párrafo tercero
Contra la salud	194
Corrupción, pornografía, turismo sexual y lenocinio en contra de personas menores de dieciocho años de edad o de personas que no tienen capacidad para comprender el significado del hecho o de personas que no tienen capacidad para resistirlo	201, 202, 203, 203 bis y 204
Pederastia	209 Bis
Violación	265, 266 y 266 bis
Homicidio y feminicidio	315, 315 Bis, 320 y 325
Tráfico de menores	366 Ter
Comercialización de objetos robados	368 ter
Robo de vehículo	376 bis
Robo	371, 372; 381 y 381 Bis
Operaciones con recursos de procedencia ilícita	400 Bis

²¹ *Cfr.* Recomendación General No. 11. “Sobre el Otorgamiento de Beneficios de Libertad Anticipada a los Internos en los Centros de Reclusión de la República Mexicana”, Comisión Nacional de los Derechos Humanos, México, 2006. Disponible en: http://www.cndh.org.mx/sites/all/doc/Recomendaciones/Generales/RecGral_011.pdf

²² Artículo 85 del Código Penal Federal.

Los previstos y sancionados por la Ley de Instituciones de Crédito y por la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito cuando quien lo cometa forme parte de una asociación, banda o pandilla	112 Bis, 112 Ter, 112 Quáter y 112 Quintus 432, 433, 434 y 435
Delitos en Materia de Trata de Personas contenidos en el Título Segundo de 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.	
Los que incurran en segunda reincidencia de delito doloso o sean considerados delincuentes habituales.	
Así como los previstos por 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 y por el artículo 2º a la Ley Federal de Delincuencia Organizada. ²³	

²³ El artículo 43 de la LFDO considera que “Los sentenciados por los delitos a que se refiere la presente Ley no tendrán derecho a los beneficios de la libertad preparatoria o de la condena condicional, salvo que se trate de quienes colaboren con la autoridad en la investigación y persecución de otros miembros de la delincuencia organizada.”