

DE LA CONSTITUCIÓN A LA PRISIÓN. DERECHOS FUNDAMENTALES Y SISTEMA PENITENCIARIO

Catalina PÉREZ CORREA*

SUMARIO: I. *Introducción*. II. *Derechos de las personas privadas de libertad*. III. *La justiciabilidad de los derechos de los y las reclusas*. IV. *Conclusiones*. V. *Bibliografía*.

I. INTRODUCCIÓN

La reforma de 2011 en materia de derechos humanos supone un esfuerzo para matizar las restricciones a los derechos fundamentales, que representaron las recientes reformas (constitucionales y legales) en materia de delincuencia organizada y delitos graves, en particular las del año 2008. En lo que al sistema penitenciario se refiere, la reforma modificó el segundo párrafo del artículo 18 constitucional, para agregar que su organización debe también estar basada en el respeto a los derechos humanos.¹ La reforma, además, modificó el artículo 1o. para incorporar el goce de los derechos humanos incorporados “en todos los tratados internacionales que haya ratificado México, así como de las garantías para su protección”.² En términos del sistema penitenciario, esto significa que el Estado mexicano debe adecuar normas e

* Investigadora en el Instituto de Investigaciones Jurídicas.

Agradezco la valiosa ayuda de Carlos de la Rosa y Karen Silva para la realización de este texto, así como los comentarios de Alejandro Madrazo.

¹ “Art. 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”.

² “Art. 1o. 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*”.

instituciones en materia de derechos de los reclusos a los estándares internacionales con los que se ha comprometido.³

Si bien las adiciones no implican un cambio sustancial para la operación del sistema penal y penitenciario, pues desde antes debía sujetarse a los derechos fundamentales establecidos en la Constitución y a las obligaciones establecidas en los tratados internacionales, presenta una oportunidad para evaluar el estado de la materia en nuestro país y la posibilidad de exigibilidad que tienen quienes han sido legalmente privados de la libertad.

Este texto presenta un análisis sobre los derechos de los y las detenidas, clasificándolos en tres rubros: derechos suspendidos, derechos limitados (afectados) e intangibles o derechos no modificables.⁴ En cuanto a los derechos no modificables, se analiza el estado actual de algunos de éstos, como son: el derecho a la dignidad; el derecho a alimentos, ropa, agua y trabajo; a la vida, a la integridad física y moral; a la salud, y el derecho a la reinserción

³ En el ámbito del derecho interamericano, por ejemplo, los derechos fundamentales en general y los relacionados con los derechos de las personas privadas de la libertad, se encuentran reconocidos en los tratados ratificados por los Estados que forman parte de la Organización de Estados Americanos (OEA). “Estos instrumentos conforman el llamado Sistema Interamericano de Derechos Humanos (SIDH), integrado tanto por los derechos humanos sustantivos reconocidos en ellos, como por los órganos de protección establecidos en la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH): la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) y la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH)”. Los Estados firmantes, como México, “se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en la CADH y a garantizar el 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”. Ayala Corao, Carlos, “Oportunidades en el SIDH para la defensa de los derechos de las personas privadas de libertad”, *A la sombra de la sociedad, situación penitenciaria en América Latina*, Caracas, Observatorio Latinoamericano de Prisiones, 2007. Para el caso de los derechos de los reclusos, los “Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas” aprobados en 2008 mediante la resolución 1/08 de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, agrupa 24 principios, que abarcan desde el trato humano, igualdad y la no discriminación hasta los mecanismos de inspección que deben realizarse en los penales para garantizar el respeto de los derechos de los reclusos.

⁴ Esta nomenclatura está basada en la propuesta por Rodrigo Uprimny Yepes y Diana Esther Guzmán en *Las cárceles en Colombia: entre una jurisprudencia avanzada y un estado de cosas inconstitucionales*, ponencia presentada en Medellín, en el Congreso Internacional sobre Derechos Humanos y Sistema Penitenciario, INEPEC. Uprimny y Guzmán utilizan: “derechos suspendidos”, limitados e intangibles. Por derechos limitados se entienden los derechos que pueden ser afectados o restringidos al estar una persona en reclusión. Para denotar la gravedad que implica esta “limitación”, utilizo también el término “derechos afectados”. Los derechos intangibles son aquellos que no deben ser modificados o restringidos, independientemente de la condición jurídica de la persona. Intangible no significa que éstos sean inmateriales. Para evitar esta confusión, utilizo también el término “no modificables”.

social. Asimismo, se hace un breve análisis sobre las posibilidades legales que tienen las personas en reclusión para exigir el respeto de sus derechos. Por razones de espacio, se deja de lado el estudio de importantes derechos, como el derecho al debido proceso dentro del reclusorio y los relativos a la situación jurídica de los detenidos. Asimismo, debido a que la mayor parte de los estudios existentes se han enfocado en generar información sobre los reclusorios del Distrito Federal y el Estado de México, una parte importante de los datos que aquí se aportan corresponden a dichas entidades federativas.

II. DERECHOS DE LAS PERSONAS PRIVADAS DE LIBERTAD

Los derechos de las personas, salvo aquellos explícitamente restringidos por la propia Constitución, no se suspenden al ingresar al reclusorio. El Estado está obligado a garantizar los derechos fundamentales de toda persona en reclusión, como lo está con cualquier otra persona. Una persona cuyos derechos fundamentales son violentados dentro de un reclusorio tiene, legalmente, la misma protección que una persona cuyos derechos son violentados afuera.⁵ Como señala Contreras Nieto, “el Estado puede privar a las personas de su libertad para deambular, pero no está legitimado para privarlas de la vida, de sus derechos a comer, trabajar, estudiar y tener una habitación digna, entre otros”.⁶

De acuerdo con Uprimny y Guzmán, los derechos de las personas en reclusión son: i) suspendidos; ii) limitables (afectados), y iii) intangibles (no modificables).⁷ Los primeros se refieren a derechos que se suspenden de forma transitoria por estar en reclusión; por ejemplo, el derecho al libre tránsito. Los segundos son derechos que pueden ser afectados o restringidos, por necesidad, pero siempre de forma *temporal* y *sólo* en caso de que existan

⁵ El artículo 1o. constitucional también establece que:

“Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. En consecuencia, el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley...”

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”.

⁶ Contreras Nieto, Miguel Ángel, *Temas de derechos humanos*, México, Comisión de Derechos Humanos del Estado de México, 2003, p. 18.

⁷ Uprimny Yepes, Rodrigo y Guzmán, Diana Esther, *op. cit.*, nota 5.

condiciones excepcionales que lo ameriten; ejemplo de ello es la limitación a la libertad de asociación dentro del reclusorio. Como señalan Uprimny y Guzmán, “esta clase de derechos es la que más polémica genera. Se trata de derechos de los cuales la persona privada de la libertad no ha sido despojada en función de la pena, pero que pueden ser restringidos para garantizar efectivamente el cumplimiento de la misma y asegurar la disciplina necesaria en los establecimientos penitenciarios”.⁸ Los derechos intangibles (o no modificables) se refieren a los derechos plenos de la persona privada de libertad, que no pueden ser restringidos y que deben ser respetados como los de cualquier persona; por ejemplo, el derecho a la salud o a la integridad física.

1. *Derechos suspendidos*

Un primer derecho suspendido con la imposición de una pena de prisión es el derecho a la libertad de tránsito. El encarcelamiento, por definición, implica una restricción a este derecho.

El artículo 38 de la Constitución mexicana también prevé explícitamente la suspensión de derechos político-electorales, de votar y ser votado para quienes están sujetos a un proceso criminal por delito que merezca pena privativa de libertad, así como para quienes estén compurgando penas de cárcel.⁹

La justificación moral y utilidad instrumental de excluir a los delincuentes de la vida civil y política ha sido frecuentemente discutida y cuestionada.¹⁰ En contra de la suspensión de este derecho a los presos se ha argumentado que es una medida antidemocrática, en tanto que excluye del proceso democrático a un importante sector de la población. Además, se trata de un sector que, dadas sus características sociodemográficas, ya había sido previamente excluido de la participación económica, social y/o política del país.¹¹

⁸ *Idem.*

⁹ “Art. 38-. Los derechos o prerrogativas de los ciudadanos se suspenden:

...

II. Por estar sujeto a un proceso criminal por delito que merezca pena corporal, a contar desde la fecha del auto de formal prisión;

III. Durante la extinción de una pena corporal”.

¹⁰ Para una discusión al respecto véase Cholbi, Michael J., “A Felon’s Right to Vote”, *Law and Philosophy*, vol. 21, núm. 4-5, 2002. Véase también Duff, R. A., *Punishment, Communication and Community*, Oxford, Oxford University Press, 2003, pp. 77-79.

¹¹ Gargarella, Roberto, *La coerción penal en contextos de injusta desigualdad*, SELA, 2010.

Las cárceles, en todo el mundo, albergan poblaciones con características relativamente similares. México no es la excepción. Para noviembre de 2010 el Estado mexicano albergaba más de 222,330 presos en sus 429 reclusorios,¹² de los cuales aproximadamente 95% eran varones y 5% mujeres. La población carcelaria en nuestro país está mayoritariamente compuesta por hombres jóvenes que provienen de hogares con marcadas carencias.¹³ Alrededor del 95% de los internos son varones.¹⁴ De acuerdo con la tercera encuesta a población en reclusorios del Distrito Federal y el Estado de México,¹⁵ 40% de los encuestados tenía entre dieciocho y treinta años, y 36.7% tenía entre 31 y cuarenta años. Asimismo, el 21% de los internos entrevistados nunca fue a la escuela o no terminó la escuela primaria, y el 21.9% no concluyó la secundaria. El 57% de los encuestados señalaron que no continuaron estudiando por necesidad de trabajar.¹⁶ De éstos, la misma encuesta señala que 61% comenzó a trabajar antes de cumplir los quince años; 92.3% dijo haber comenzado a trabajar a los dieciocho años o antes;¹⁷

¹² Del total de centros penitenciarios, ocho están administrados por del gobierno federal, diez por el gobierno del Distrito Federal, 320 por los gobiernos estatales y 91 por los gobiernos municipales. Véase *Estadísticas del sistema penitenciario federal*, México, Secretaría de Seguridad Pública, 2010, <http://www.ssp.gob.mx/portalWebApp/ShowBinary?nodeId=/BEA%20Repository/365162//archivo>.

¹³ Bergman, Marcelo y Azaola, Elena, “Cárceles en México. Cuadro de una crisis”, *Revista Latinoamericana de Seguridad Ciudadana*, Quito, núm. 1, 2007.

¹⁴ Secretaría de Seguridad Pública, *Cuaderno Mensual de Información Estadística de Población Penitenciaria Nacional*, México, Julio 2010, <http://www.ssp.gob.mx/portalWebApp/ShowBinary?nodeId=/BEA%20Repository/365162//archivo>.

¹⁵ Azaola, Elena y Bergman, Marcelo, *Delincuencia, marginalidad y desempeño institucional, Tercera encuesta a población en reclusión*, México, CIDE, 2009.

¹⁶ *Idem.*

¹⁷ *Idem.*

Una pregunta importante y, en parte pendiente, es sobre cómo se distingue la población nacional de la población carcelaria. La información, incluida en este texto, de la Tercera Encuesta a Población en Reclusión del CIDE, que se realiza en el D. F. y Estado de México, presenta niveles de escolaridad y ocupación similares a los que reporta el INEGI para la población en general. Sin embargo, en términos de género, edad y edad en que se comenzó a trabajar, vemos una clara diferencia entre la población carcelaria y la población nacional. En cuanto al género, el INEGI señala que el 48% de la población son varones (comparado con 95% de la población carcelaria). En términos de edad, el INEGI señala que en 2009 26.2% de la población tenía entre 15 y 29 años (a diferencia de la población en reclusorios, en donde 39.7% de la población tiene entre 18 y 30 años). En cuanto a la edad del primer empleo, los datos de la población en reclusión del CIDE “resultan ser más elevados que los que se reportan para la población en general, ya que de ésta 40% señala haber comenzado a trabajar a los 15 años o antes”.

Cabe, asimismo, destacar que la encuesta CIDE se realiza únicamente en los estados mencionados, que tienen población con características sociodemográficas distintas en varios

27.8% de los internos encuestados respondió que alguna vez se fueron de sus casas antes de cumplir quince años, de éstos, el 28.2% dijo haberse ido por problemas de violencia familiar, y 12.6% mencionó como motivo la necesidad de buscar trabajo.

Dadas las características relativamente homogéneas de este sector, suspender el derecho a participar en la vida político-electoral significa, en términos prácticos, excluir a un sector determinado, no fortuito, de la población de la vida política del país. Implica, además, excluir a ese sector de las decisiones económicas, políticas y sociales, frecuentemente relacionadas con la situación en la que se encuentran.

En términos de la reinserción social, asimismo, la suspensión de derechos políticos representa un obstáculo. La reinserción de los excarcelados es una obligación del Estado, por lo que las políticas públicas deben buscar incorporar a las personas en sus comunidades: arraigarlas, no alejarlas. Esto se hace, entre otras medidas, haciéndolas partícipes de los procesos comunitarios que refuerzan los vínculos sociales y comunitarios. Al privar a las personas de la participación política de sus comunidades, la suspensión de derechos político-electorales aparta, aún más, a las y los presos de sus comunidades perjudicando las posibilidades de reinserción.

Quienes defienden la suspensión de los derechos político-electorales de los presos, por otra parte, afirman que aquellos que han optado por delinquir no merecen las prerrogativas del ciudadano, ya que han elegido violentar tanto el orden jurídico como la sociedad que los rige.¹⁸ La consecuencia, según este argumento, es que pierden el privilegio de participar en las decisiones importantes de la sociedad hasta no demostrar que están dispuestos a cumplir con las obligaciones que ésta les impone o, en su defecto, hasta no cumplir con la pena impuesta como retribución por el delito cometido.

aspectos. Por ejemplo, muestran niveles de escolaridad superior a la media nacional. De acuerdo con el INEGI, el promedio nacional es de 8.6 grados de escolaridad, lo que significa segundo de secundaria. El D. F. ocupaba, ese año, el primer lugar con 10.5 grados de escolaridad y el Estado de México, el décimo con 9.1 grados de escolaridad en promedio.

Aun así, varios estudios, en especial de tipo cualitativo, sugieren que la población carcelaria está constituida principalmente por hombre jóvenes provenientes de contextos de marginación social. Véase por ejemplo *A la sombra de la sociedad, situación penitenciaria en América Latina*, Caracas, Observatorio Latinoamericano de Prisiones, 2007; Briseño, Marcela, *Garantizando los derechos humanos de las mujeres en reclusión*, México, Inmujeres, 2006; Azaola, Elena y Yacamán, Cristina José, *Las mujeres olvidadas*, México, El Colegio de México, 1996; Azaola, Elena y Bergman, Marcela, "Cárceles en México. Cuadros de una crisis", *Revista Latinoamericana de Seguridad Ciudadana*, Quito, núm. 1, 2007; Ariza, José Libardo e Iturralde, Manuel, *Los muros de la infamia: prisiones en Colombia y América Latina*, CIJUS.

¹⁸ Cholbi, Michael J., "A Felon's Right to Vote", *Law and Philosophy*, vol. 21, núm. 4-5, 2002.

La complejidad de la discusión rebasa los propósitos de este texto. Sin embargo, por lo menos en el caso de los y las procesadas (no sentenciadas) —ya sea que estén en libertad o en prisión preventivamente—, la justificación para suspender los derechos políticos es poco convincente, además de abiertamente contradecir el principio de presunción de inocencia incorporado al artículo 20 constitucional en 2008.

2. *Derechos suspendidos para los acusados(as) por delitos de delincuencia organizada y otros delitos graves*

Las reformas de 2008 consagraron constitucionalmente la suspensión de ciertos derechos penales y penitenciarios para los acusados por delitos bajo la modalidad de delincuencia organizada.¹⁹ Las reformas limitaron el derecho a comparecer a sus domicilios para las personas que han sido acusadas de delincuencia organizada.²⁰ La restricción de este derecho, a su vez, afecta directamente el derecho que tienen los detenidos a tener contacto con su familia (un derecho establecido en el artículo 12 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos). Andrew Coyle señala acertadamente que este derecho queda limitado por el hecho de estar en reclusión, pero no por ello queda suprimido.²¹ Además, debe tomarse en cuenta que no sólo se trata de un derecho del recluso, sino que también es un derecho de los familiares que no están detenidos, y cuyos derechos no tienen por qué ser limitados. El derecho a la vida familiar se relaciona directamente con la proximidad del hogar. El obligar a los detenidos a comparecer a penas en lugares alejados de sus hogares, para efectos prácticos, implica la supresión de este derecho. El reformado artículo 18, además, restringe el derecho a la comunicación de los inculcados y sentenciados por delincuencia organizada, constriñendo aún más el derecho a tener contacto con la familia.²²

¹⁹ De acuerdo con el artículo 16, “Por delincuencia organizada se entiende una organización de hecho de tres o más personas, para cometer delitos en forma permanente o reiterada, en los términos de la ley de la materia”.

²⁰ “Art. 18. Los sentenciados, en los casos y condiciones que establezca la ley, podrán comparecer a 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*”.

²¹ Las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos (RMTR) señalan que “Se velará particularmente por el mantenimiento y el mejoramiento de las relaciones entre el recluso y su familia, cuando éstas sean convenientes para ambas partes”, artículo 79.

²² “Art. 18. ... Las autoridades competentes podrán restringir las comunicaciones de los inculcados y sentenciados por delincuencia organizada con terceros salvo el acceso a su

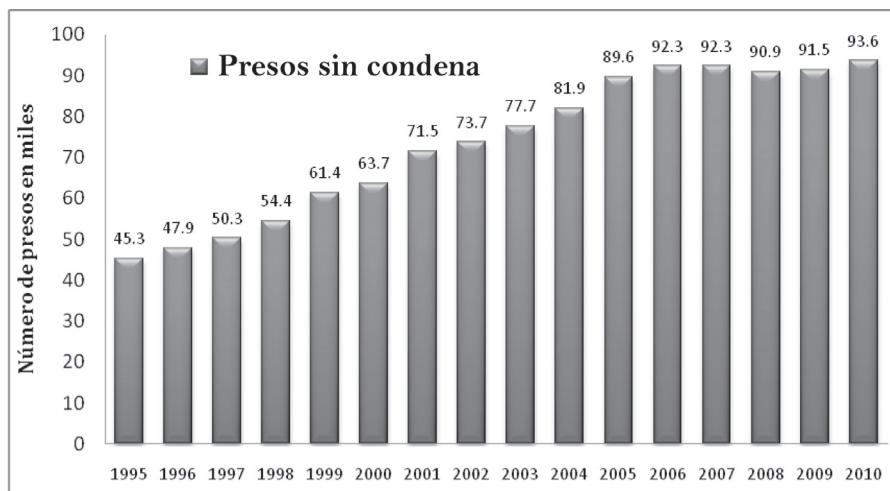
La reforma de 2008 al artículo 19, asimismo, establece que los jueces deberán, de oficio, ordenar la prisión preventiva en los casos de delincuencia organizada, homicidio doloso, violación, secuestro, delitos cometidos con medios violentos, como armas y explosivos, así como delitos graves que determine la ley en contra de la seguridad de la nación, el libre desarrollo de la personalidad y de la salud.²³ El uso obligatorio de la prisión preventiva contradice directamente al principio de presunción de inocencia, pero además contraviene el principio de *ultima ratio*, según el cual el uso del derecho penal (de la sanción penal) debe ser un último recurso del Estado, una vez que las demás alternativas han sido probadas y han demostrado ser insuficientes. La prisión preventiva, si ha de respetarse este principio, debe ser la excepción, y no la norma.²⁴ Hoy en día, sin embargo, el 42% de los detenidos se encuentran en prisión preventiva,²⁵ cifra que demuestra que el uso de la prisión preventiva es lo usual y no lo excepcional, en nuestro sistema de justicia penal (véase cuadro 1).

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”.

²³ “Art. 19. ... El juez ordenará la prisión preventiva, oficiosamente, en los casos de delincuencia organizada, homicidio doloso, violación, secuestro, delitos cometidos con medios violentos como armas y explosivos, así como delitos graves que determine la ley en contra de la seguridad de la nación, el libre desarrollo de la personalidad y de la salud”.

²⁴ La regla 85.1 de la RMTR establece que “El acusado gozará de una presunción de inocencia y deberá ser tratado en consecuencia. Los acusados serán mantenidos separados de los reclusos condenados”.

²⁵ Para una descripción más detallada sobre el uso (y abuso) de la prisión preventiva en México véase Zepeda Lecuona, Guillermo, *¿Cuánto cuesta la prisión sin condena? Costos económicos y sociales de la prisión preventiva en México*, Nueva York, Open Justice Society Initiative, 2009.

Cuadro 1²⁶

Esta disposición, además, va aparejada con la violación que ocurre de hecho en nuestro país, de los derechos de los procesados sobre la computación de penas en lugares separados de los sentenciados. El artículo 18 de la Constitución establece que el sitio destinado para la prisión preventiva será “distinto del que se destinare para la extinción de las penas y estarán completamente separados”. El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en el artículo 10.2, también establece esta obligación.²⁷ No obstante, en México, el Estado incumple sistemáticamente con esta disposición. En nuestro país, acusados y sentenciados frecuentemente son alojados en los mismos reclusorios, distinguibles sólo por el color del uniforme. En el Distrito Federal, por ejemplo, el Informe Especial sobre la Situación de los Centros de Reclusión en Distrito Federal de la CDHDF²⁸ reporta que en casi todos los reclusorios del D. F. hay convivencia entre sentenciados y procesados.

²⁶ Fuentes: 1994-2000 Secretaría de Gobernación y 2000-2006 Secretaría de Seguridad Pública y Servicios a la Justicia, en Zepeda Lecuona, Guillermo, *¿Cuánto cuesta la prisión sin condena? Costos económicos y sociales de la prisión preventiva en México*, Nueva York, Open Justice Society Initiative, 2009; 2007-2009 Secretaría de Seguridad Pública, en García García, Guadalupe, *Historia de la pena y el sistema penitenciario mexicano*, México, Porrúa, 2010, y 2010 en Estadísticas de la Secretaría de Seguridad Pública, de noviembre 2010.

²⁷ La Convención Americana sobre Derechos Humanos instruye el mismo principio en su artículo 5.4. Incluso, las RMTR establecen en la regla 84 que “Los acusados deberán dormir en celdas individuales a reserva de los diversos usos locales debidos al clima”, situación muy alejada de la realidad penitenciaria mexicana.

²⁸ CDHDF, Informe Especial sobre la Situación de los Centros de Reclusión en Distrito Federal de la CDHDF, 2005, p. 189.

3. *Derechos limitados o afectados*

Los derechos limitados, como se mencionó, son aquellos cuya restricción puede hacer el Estado en caso de necesidad, para garantizar el cumplimiento efectivo de la pena, pero sólo por tiempo limitado. Así, por ejemplo, puede limitarse el derecho a la libre asociación, a la intimidad personal, el derecho a la familia, o la libertad de expresión como resultado de la imposición de sanciones administrativas dentro del penal. Estos derechos no se restringen por completo ni de forma permanente y, en todo caso, deben existir razones muy específicas y justificadas para ello. El problema en torno a estos derechos surge “porque el reconocimiento de la potestad del Estado para limitar estos derechos puede acarrear el riesgo de que las autoridades en la práctica terminen vulnerándolos, al restringirlos en forma desproporcionada”.²⁹ El régimen excepcional que existe para el caso de las personas acusadas de delincuencia organizada, por ejemplo, hace que los derechos limitables para todos los demás presos —como el derecho a la familia, a la libre asociación o la libertad de expresión— se conviertan en derechos suspendidos para éstas.

La iniciativa de Ley del Sistema Federal de Ejecución de Sanciones,³⁰ pendiente de ser discutida en el Senado, incluye, entre otras atribuciones del juez de ejecución de sanciones, resolver el recurso de reclamación de los internos contra sanciones disciplinarias; es decir, validar judicialmente las sanciones administrativas. Bajo este régimen, se vuelve posible que las sanciones disciplinarias impuestas por la autoridad administrativa sean vigiladas por una autoridad *ajena* al penal, para que no se restrinjan desproporcionadamente o de forma permanente los derechos de los y las internas. La Ley de Ejecución de Sanciones Penales y Reinserción Social para el Distrito Federal, aprobada el 11 de mayo de 2011, en cambio, otorgó la competen-

²⁹ Uprimny, Rodrigo y Guzmán, Diana, *op. cit.*, nota 5.

³⁰ El artículo quinto transitorio del Decreto del 18 de junio de 2008 establece un plazo máximo de tres años para expedir las leyes secundarias en materia de ejecución de penas y sistema de reinserción. En este sentido, a nivel federal se presentó la “Iniciativa que Expide la Ley del Sistema Federal de Ejecución de Sentencias; Reforma, Adiciona y Deroga Diversas Disposiciones de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, del Código Penal Federal y del Código Federal de Procedimientos Penales; y Abroga la Ley que Establece las Normas Mínimas sobre Readaptación Social de Sentenciados”. Dicha iniciativa establece como responsabilidades del juez de ejecución: conocer y otorgar los beneficios de preliberación, libertad preparatoria, reducción de la sanción y remisión parcial de la pena; resolver el recurso de reclamación de los internos contra sanciones disciplinarias; acordar las peticiones de los internos respecto al régimen y tratamiento penitenciario, y realizar visitas de verificación.

cia para resolver los recursos de revisión de las medidas disciplinarias al Consejo Técnico Interdisciplinario, compuesto principalmente por personal del centro penitenciario.³¹ La ley, además, prevé un proceso de revisión dilatado, y establece que la interposición del recurso no suspende la ejecución de la medida disciplinaria.³²

4. *Derechos intangibles o no modificables*

Los derechos intangibles son aquellos que no pueden ser limitados ni restringidos bajo ninguna circunstancia. Se trata de obligaciones plenas que el Estado debe cumplir y no puede contravenir en aras de imponer la pena. Las obligaciones que el Estado tiene frente a los y las reclusas son mayores, ya que opta por una opción de sanción, que hace a las personas en reclusión, vulnerables, dependientes e incapaces de satisfacer, por sí mismas sus necesidades básicas. Ante la situación de vulnerabilidad que ha generado, el Estado está obligado a garantizar no sólo el derecho a la vida, a la integridad física, a la salud, sino también a cubrir las necesidades básicas del detenido(a) o a proveer los medios para que por sí mismo pueda hacerlo (por ejemplo, dando oportunidades de trabajo dentro del penal). En ninguna circunstancia se podrán violentar los derechos de vida, a la integridad física a salud, a tener acceso a agua y alimentos de los reclusos. Como establece la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, el Estado no podrá

...invocar circunstancias, tales como, estados de guerra, estados de excepción, situaciones de emergencia, inestabilidad política interna, u otra emergencia nacional o internacional, para evadir el cumplimiento de las obligaciones de respeto y garantía de trato humano a todas las personas privadas de libertad.³³

Tampoco puede argumentarse la pobreza general de la población como razón para denegar ciertos bienes a los reclusos(as). Como lo expone Andrew Coyle,

³¹ Ley de Ejecución de Sanciones Penales y Reinserción Social para el Distrito Federal, artículo 126. En dicha ley se establecen recursos de reconsideración (ante el mismo consejo) y de revisión (ante la subsecretaría) cuando el o la sentenciada esté inconforme con la aplicación de una medida disciplinaria.

³² Ley de Ejecución de Sanciones Penales y Reinserción Social para el Distrito Federal, artículo 122.

³³ Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de Personas Privadas de la Libertad en las Américas*, principio I, 2008.

...si el Estado se adjudica el derecho de privar a una persona de su libertad, por cualquier razón, también debe asumir la obligación de asegurarse de que dicha persona sea tratada de manera decente y humana. El hecho de que a los ciudadanos libres les resulte difícil vivir decentemente nunca puede ser utilizado por el Estado para justificar la omisión de atender decentemente a quienes están bajo su custodia.³⁴

El problema de los derechos de los detenidos, como se mencionó antes, es sobre todo uno sobre su observancia y exigibilidad. El papel del Estado no se limita a incorporar derechos en la legislación mexicana, sino a actualizar y a verificar que estos derechos sean respetados. En los hechos, sin embargo, el Estado mexicano frecuentemente incumple con esta obligación, y los y las detenidas tienen pocas oportunidades para reclamar el cumplimiento de las obligaciones estatales. En esta sección se hace un análisis sobre la actualización de algunos de los derechos intangibles (no modificables) en las cárceles de nuestro país. Por razones de espacio, y por ser derechos fundamentales para la subsistencia, este análisis se enfoca en estudiar sólo algunos, a saber: los derechos a la dignidad, a la vida, a la integridad física y moral, a la salud y a la reinserción social.

A. *Derecho a la dignidad*

La dignidad humana, según nuestro Poder Judicial,

...es un valor³⁵ supremo establecido en el artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en virtud del cual se reconoce una calidad única y excepcional a todo ser humano por el simple hecho de serlo, cuya plena eficacia debe ser respetada y protegida integralmente sin excepción alguna.³⁶

Este derecho es base y condición de otros derechos que el Estado debe garantizar tanto fuera como dentro de los penales.³⁷ Éstos incluyen la pro-

³⁴ Coyle, Andrew, *La administración penitenciaria en el contexto de los derechos humanos. Manual para el personal penitenciario*, Centro Internacional de Estudios Penitenciarios, p. 38.

³⁵ En algunos casos la Corte se refiere a la dignidad como un valor, y otros como un derecho.

³⁶ Tesis: I.5o.C.132 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXXII, agosto de 2010, p. 2273.

³⁷ La Suprema Corte de Justicia ha señalado que el derecho mexicano reconoce a la dignidad humana como condición y base para los demás derechos. "...los instrumentos internacionales en materia de derechos humanos suscritos por México, reconocen el valor su-

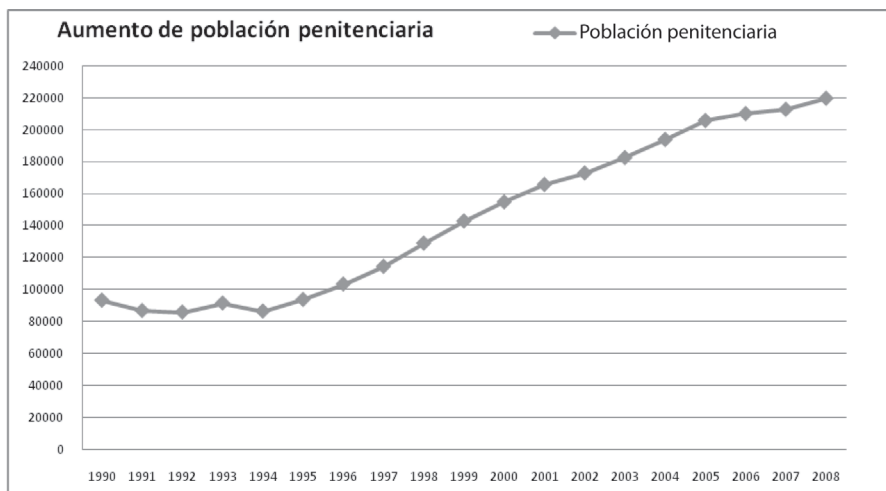
tección de la vida y seguridad de los y las internas, condiciones de vida higiénicas (salud), indumentaria apropiada, cama, alimentos, bebidas, trabajo y capacitación, servicios médicos, acceso a luz solar y un mínimo de intimidad.³⁸

Sin duda, muchas de las violaciones a los derechos de las y los reclusos, particularmente el derecho a la dignidad, a la integridad física y a la salud, están vinculados con el hacinamiento que se vive dentro de los reclusorios. Los altos niveles de sobrepoblación se traducen en escasez de recursos, incapacidad de la autoridad para controlar los penales (y consecuentemente mayor inseguridad), problemas de salud, etcétera. Aun cuando los espacios disponibles para presos han aumentado, el crecimiento de la población penitenciaria de los años recientes ha rebasado la disponibilidad de espacios (véase gráfica 1). De 1990 a 2000 se duplicó la capacidad de los centros penitenciarios, pasando de 61,173 espacios disponibles a 121,135. Para 2008 se habían habilitado 50 mil espacios más, llegando a una capacidad de 171,437 lugares (véase cuadro 3). Sin embargo, dado que el crecimiento de la población carcelaria es mayor al crecimiento de los espacios disponibles, los niveles de hacinamiento no han disminuido.

perior de la dignidad humana, es decir, que en el ser humano hay una dignidad que debe ser respetada en todo caso, constituyéndose como un derecho absolutamente fundamental, base y condición de todos los demás, el derecho a ser reconocido y a vivir en y con la dignidad de la persona humana, y del cual se desprenden todos los demás derechos, en cuanto son necesarios para que los individuos desarrollen integralmente su personalidad, dentro de los que se encuentran, entre otros, el derecho a la vida, a la integridad física y psíquica, al honor, a la privacidad, al nombre, a la propia imagen, al libre desarrollo de la personalidad, al estado civil y el propio derecho a la dignidad personal". Tesis aislada en materia constitucional, p. LXV/2009, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXX, diciembre de 2009, p. 8.

³⁸ Coyle, Andrew, *op. cit.*, nota 33, p. 38. Véase también Peláez Ferrusca, Mercedes, *Derechos de los internos del sistema penitenciario mexicano*, México, Cámara de Diputados-UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2000, p. 13

Gráfica 1



Fuente: Estadísticas históricas de México 2009, INEGI.

Las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos, en su regla 9, establecen que “Las celdas o cuartos destinados al aislamiento nocturno no deberán ser ocupados más que por un solo recluso”. La realidad de nuestro país difiere inmensamente. No sólo no hay un recluso por celda, sino que las celdas en su mayoría tienen más ocupantes que camas. De acuerdo con la Secretaría de Seguridad Pública Federal, la sobrepoblación carcelaria a nivel nacional en 2010 era de 22%. Sin embargo, al observar entidades federativas y reclusorios específicos, podemos ver que la sobrepoblación en varios penales es considerablemente más alta. De acuerdo con la tercera encuesta a población en reclusión del CIDE, realizada en reclusorios del Distrito Federal y el Estado de México, ahí se concentra el 28% de la población penitenciaria. En estos estados, “la sobrepoblación carcelaria es del 112% en el Distrito Federal (primer lugar nacional) y 89% en el Estado de México (cuarto lugar)”.³⁹

³⁹ Azaola, E. y Bergman, M., *op. cit.*, nota 16, p. 7. De acuerdo con el Informe Especial sobre la Situación de los Centros de Reclusión en Distrito Federal de la CDHDF, en 2005 la sobrepoblación en reclusorios en el Distrito Federal era de 156%. Los reclusorios con mayor sobrepoblación eran el Reclusorio Preventivo Varonil Oriente, donde había una sobrepoblación de 186%, el Reclusorio Preventivo Varonil Norte, con una sobrepoblación de 181%, y el Reclusorio Preventivo Varonil Sur, con una sobrepoblación de 175%.

En algunos penales la situación de sobrepoblación es tan grave que en algunos reclusorios las personas no caben ni siquiera acostadas en el piso. Como anécdota, en el reclusorio

Cuadro 2

<i>Año</i>	<i>Centros penitenciarios</i>	<i>Espacios disponibles</i>
1990	444	61,173
1991	449	72,872
1992	440	80,969
1993	438	86,065
1994	439	88,071
1995	435	91,422
1996	440	97,565
1997	439	99,858
1998	445	103,916
1999	447	108,808
2000	444	121,135
2001	446	134,567
2002	448	140,415
2003	449	147,809
2004	454	154,825
2005	455	159,628
2006	454	164,929
2007	445	165,970
2008	438	171,437

Fuente: INEGI, Estadísticas históricas de México, 2009.

En este contexto, se generan circunstancias que hacen imposible el respeto y satisfacción de los derechos fundamentales de los y las reclusas. En su reporte especial sobre centros penitenciarios, la CNDHDF señala que

...la promiscuidad resultante de la falta de espacio y la acumulación excesiva de reclusos, imposibilita una existencia digna. Hacinados, las y los internos no disponen de una cama para cada uno, carecen de áreas para la recreación y el esparcimiento ni de sitios convenientes para tomar sus alimentos, viven en ambientes insalubres y no tienen oportunidad para su privacidad.⁴⁰

De acuerdo con Andrew Coyle, “ Si el hacinamiento alcanza tales niveles, la administración penitenciaria debe asegurarse de que los organismos

Oriente se les llama “vampiros” a los reclusos que tienen que dormir parados y amarrados con sábanas a las rejas, porque no caben acostados en el piso.

⁴⁰ *Informe Especial sobre la Situación de los Centros de Reclusión en Distrito Federal de la CDHDF*, México, 2005, p. 55.

gubernamentales responsables de enviar detenidos a las prisiones conozcan la situación y las consecuencias de seguir enviando reclusos”.⁴¹

La respuesta del Estado mexicano a este problema, sin embargo, ha sido insatisfactoria, ya que consiste principalmente en la construcción de más espacios penitenciarios (con un consecuente aumento en el gasto público para esta partida), y no en la revisión de las políticas criminológicas que sancionan el uso de cárceles como primera opción.

La experiencia internacional ha demostrado que la construcción de nuevos espacios no suele resolver los problemas de la sobrepoblación y de las violaciones de derechos a reclusos.⁴² Asimismo y, como señala el reporte especial de la CDHDF,

La construcción de más centros no sólo implica un incremento en el gasto público, sino mayores problemas que resolver, empezando por el de la disponibilidad de agua potable de calidad, a lo que debemos agregar los gastos de mantenimiento y operación que aún no son satisfactoriamente cumplidos en las instalaciones existentes.

La realidad hoy es que a pesar de no poder cumplir con las obligaciones que le corresponden, el Estado gasta importantes cantidades de recursos en sus reclusorios. Según el presupuesto de Egresos 2010, ese año el gasto en prevención y readaptación social fue de 10,897.576,490 (más del 30% del monto destinado para la Secretaría de Seguridad Pública).⁴³ Según Guillermo Zepeda, “uno de cada tres pesos que invierten los gobiernos estatales en la seguridad ciudadana y la justicia penal se dedicaron a la operación del sistema carcelario”.⁴⁴

B. *Alimentos, ropa, agua y trabajo*

Las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos de las Naciones Unidas establecen que:⁴⁵

⁴¹ Coyle, A., *op. cit.*, nota 33, p. 42.

⁴² Un ejemplo emblemático de esto es el estado de California, que a pesar de ser uno de los estados de aquel país con más reclusorios (35 en 2009), presenta índices de sobrepoblación que han generado frecuentes críticas en medios y procesos judiciales. Actualmente el estado de California alberga 140,000 presos con espacios para 80,000 personas.

⁴³ Presupuesto de Egresos de la Federación 2011. El presupuesto para la Secretaría de Seguridad Pública fue de 35,519.104,867.

⁴⁴ Según Zepeda, en 2005 el 32.9% de los presupuestos estatales en seguridad ciudadana se asignó a los respectivos sistemas carcelarios. Zepeda, G., *op. cit.*, nota 25, p. 16.

⁴⁵ Las reglas 9 a 21 de las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos establecen las condiciones mínimas que deben seguirse en términos de vestimenta, alimentación y alojamiento dentro del penal

Regla 15. Se exigirá de los reclusos aseo personal y a tal efecto dispondrán de agua y de los artículos de aseo indispensables para su salud y limpieza.

Regla 20(1) Todo recluso recibirá de la administración, a las horas acostumbradas, una alimentación de buena calidad, bien preparada y servida, cuyo valor nutritivo sea suficiente para el mantenimiento de su salud y de sus fuerzas.

Regla 20(2) Todo recluso deberá tener la posibilidad de proveerse de agua potable cuando la necesite.

La encuesta en reclusorios de el Distrito Federal y el Estado de México del CIDE señala que los y las internas encuestadas en el Distrito Federal dijeron que su familia, y no la institución, les proveían de sábanas en un 96.9%; de cobija, en un 95.7%; de ropa, en un 96.8%, y de zapatos, en un 97.2%. Para el Estado de México, el porcentaje que señaló a su familia como quien provee los mismos artículos fueron aún más altos (98.1%, 94.4%, 99.3% y 99.8%, respectivamente).⁴⁶ El estudio de Marcela Briseño sobre mujeres en reclusión⁴⁷ muestra que en varios penales del país la comida es insuficiente o de mala calidad. En la encuesta realizada por el CIDE, el 74% de los internos(as) para el Distrito Federal y 71% para el Estado de México, reportó que la institución no proveía suficiente comida. Asimismo, el 21% de la población encuestada en el D. F. y 18% —casi una quinta parte— en el Estado de México reportó no tener suficiente agua para beber.⁴⁸

Las consecuencias que resultan del incumplimiento de la obligación por parte del Estado de proveer a los presos de bienes y servicios básicos son varias. Por una parte, los familiares de quienes están en prisión deben cubrir dichas carencias y, por otra, que los y las presas tienen que trabajar para pagar su mantenimiento. En el caso de las mujeres presas, muchas de ellas, además, deben proveer por sus hijos(as), ya sea que permanezcan con ellas en reclusión o se encuentran fuera a cargo de algún pariente.⁴⁹ En los costos de la prisión preventiva, Guillermo Zepeda calcula que, “incluyendo traslado, alimentos, artículos para aseo personal, ropa, calzado, revistas, periódicos y dinero, entre otros, las familias de los presos en México gastan entre 80 y 110 pesos mexicanos por visita”.⁵⁰

⁴⁶ Azaola, E. y Bergman, M., *op. cit.*, nota 16.

⁴⁷ Para su análisis *Garantizando los derechos humanos de las mujeres en reclusión*, Marcela Briseño realizó un estudio en 2002, con 580 internas en tres centros de rehabilitación social femenil (Cefereso) en Chiapas, Morelos y Jalisco, así como en un centro de readaptación varonil con área para mujeres en Sinaloa.

⁴⁸ Azaola, E. y Bergman, M., *op. cit.*, nota 16.

⁴⁹ Azaola, E. y Yacamán, C., *op. cit.*, nota 17.

⁵⁰ Zepeda, G., *op. cit.*, nota 25, p. 61. Zepeda calcula un promedio de 3.16 visitas para el Estado de México y 5.97 para el Distrito Federal. Sin embargo, como señala el autor, es pro-

En términos del trabajo, aunque éste también es un derecho no modificable, y a pesar de no proveer servicios básicos de alimentos y ropa para los reclusos,⁵¹ el sistema penitenciario no ofrece oportunidades para todos sus presos. De acuerdo con el documento del CIDE, “Según las autoridades penitenciarias, sólo entre una tercera parte y la mitad del total de los internos tienen, en realidad, la oportunidad de participar en actividades laborales o educativas”. A nivel federal, de acuerdo con la Auditoría Superior de la Federación, de los internos en Ceferesos en 2009, sólo 41% participó en actividades laborales.⁵² Además, difícilmente puede argumentarse que las oportunidades laborales que las instituciones ofrecen sean conducentes a la capacitación o reinserción exitosa del detenido(a). Esto resulta especialmente cierto en el caso de las mujeres en reclusión. Azaola y Yacamán relatan cómo en los reclusorios del Distrito Federal, México, las mujeres realizan trabajos de limpieza, lavandería, cocina, etcétera.⁵³ Briseño, asimismo, señala que la mitad de las internas en su estudio recibían por su trabajo *hasta* trescientos pesos mexicanos mensuales, una cantidad absurda si se contrasta con el salario mínimo, y risible si tomamos en cuenta que además de mantener a sus hijos, las mujeres deben pagar por su propia manutención dentro del penal.⁵⁴ Según Briseño, una de cada diez mujeres lava y plancha ropa de sus compañeras o de los internos del centro varonil para poder mantenerse dentro del penal.

Estas circunstancias han llevado a muchas internas a buscar empleo en el trabajo sexual. Prostituirse entre la población penitenciaria varonil para pagar no sólo sus necesidades básicas (como comida, cobija, ropa, zapatos),

bable que los procesados reciban más visitas que los sentenciados, ya que la familia tiene un papel más proactivo. Además, habrá variaciones dependiendo del lugar en que se encuentre el penal y los costos (de tiempo y dinero) en que incurren las familias, para llegar a él.

⁵¹ En el artículo 18 de la Constitución Política mexicana se establece el trabajo como una de las bases para lograr la reinserción. Las Reglas Mínimas para el Tratamiento de Reclusos establece en el artículo 89. “Al acusado deberá siempre ofrecérsele la posibilidad de trabajar, pero no se le requerirá a ello. Si trabaja, se le deberá remunerar”.

⁵² “Se determinó que de los 6,060 internos de los seis Ceferesos, el 89.6% (5,432) participó en los tratamientos educativos (actividades académicas), 55.1% (3,339) en actividades deportivas y 41.3% (2,500) en las laborales”. Es importante señalar que el documento de la ASF no proporciona los motivos por los que sólo el 41.3% de los reclusos participan en actividades laborales. Es posible que éstos tengan la opción de participar en dichas actividades, pero elijan no hacerlo. Véase Auditoría Superior de la Federación (ASF), t. II, Función Gobierno, II.11.3.1.1. Prevención y Readaptación Social Seguridad Pública, Auditoría de Desempeño: 09-0-36E00-07-1120. <http://www.asf.gob.mx/Trans/Informes/IR2009i/Indice/iGeneral.htm>

⁵³ Azaola, E. y Yacamán, C., *op. cit.*, nota 17.

⁵⁴ Briseño, M., *op. cit.*, nota 17, p. 46.

sino también las de sus hijos, es la única opción laboral real para muchas reclusas. La recomendación 04/2010 de la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal (CDHDF) documenta este fenómeno.⁵⁵ De acuerdo con los testimonios aportados en la recomendación de la CDHDF, el dinero producto de la prostitución es repartido entre los custodios de ambos penales (femenil y varonil). A las internas les corresponde alrededor de una tercera parte: entre 200 y 300 pesos mexicanos por “servicio” (entre 15 y 23 dólares).

Resulta inaceptable que el Estado prive de su libertad a una persona, le impida la posibilidad de obtener ingresos y luego no provea los bienes básicos que ésta necesita para su subsistencia. Por la decisión que se ha tomado con respecto a estas personas, el Estado adquiere deberes especiales de cuidado que lo obligan a cumplir con mayor diligencia sus obligaciones frente al ciudadano.

C. Derecho a la vida y derecho a la integridad física y moral

Al hablar de tortura y maltrato dentro de las prisiones, Andrew Coyle escribe:

La naturaleza cerrada y aislada de las prisiones puede dar oportunidad a que se cometan actos abusivos con toda impunidad, en ocasiones de manera organizada y en otras por iniciativa de miembros individuales del personal. En aquellos países o instituciones donde se da prioridad a la función punitiva de la prisión, existe el peligro de que acciones que equivalen a tortura (como el uso ilegal y rutinario de la fuerza y los golpes) lleguen a ser consideradas por el personal como conductas ‘normales’.⁵⁶

Ciertamente, las prisiones son lugares con los que relativamente pocos ciudadanos tenemos contacto. Los enormes muros que las rodean y la naturaleza frecuentemente aislada de la ubicación de los penales los hacen aún más herméticos y alejados del escrutinio público. Más aún, la idea que tenemos del delincuente nos hace poco empáticos con sus necesidades. Como señala Contreras Nieto, “con frecuencia se piensa que un interno es básicamente una persona que ha ocasionado un daño a la sociedad y que por lo mismo debe ser castigado sin miramientos”.⁵⁷

⁵⁵ Disponible en <http://www.cdhdff.org.mx/index.php/2010>

⁵⁶ Coyle, A., *op. cit.*, nota 33, p. 33.

⁵⁷ Contreras, M. A., *op. cit.*, p. 18.

La Declaración Universal de Derechos Humanos (en adelante DUDH) establece que: “Art. 3-. Todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona”.

El artículo 22 de la Constitución Política mexicana dispone: “Quedan prohibidas las penas de muerte, de mutilación, de infamia, la marca, los azotes, los palos, el tormento de cualquier especie, la multa excesiva, la confiscación de bienes y cualesquiera otras penas inusitadas y trascendentales”.⁵⁸

Las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos, en su artículo 31, establecen que: “Las penas corporales, encierro en celda oscura, así como toda sanción cruel, inhumana o degradante quedarán completamente prohibidas como sanciones disciplinarias”.⁵⁹

Las evaluaciones que se han realizado sobre las prisiones de nuestro país sugieren que ni la vida ni la integridad física están garantizadas allí. En 2009, por ejemplo, se registraron 43 motines en los distintos reclusorios del país. Cada evento resultó en varios heridos o muertos. En agosto de ese año, un motín en el reclusorio de Gómez Palacios, Durango —uno de los más conflictivos del país— dejó como saldo 19 muertos y 26 heridos. En la recomendación 17/2009, la CDHDF estableció que las investigaciones realizadas dieron como resultado la convicción de que en los diversos centros de reclusión del Distrito Federal perdieron la vida diez internos a consecuencia de la deficiencia en el deber de custodia y la violencia existente dentro de estos centros de reclusión. Las quejas investigadas se iniciaron con motivo de la presunta, hoy acreditada, violación a los derechos de las personas privadas de su libertad, por abstención u omisión de dar adecuada protección a la integridad física o psicológica de la persona privada de su libertad.

Uno de los factores que estudió la encuesta en reclusorios del Centro de Investigación y Docencia Económicas (CIDE) de 2009, aplicado en recluso-

⁵⁸ Véase también el artículo 5 de la DUDH.

⁵⁹ Asimismo, los artículos 32 y 33 de las RMTR establecen que:

“32.1) Las penas de aislamiento y de reducción de alimentos sólo se aplicarán cuando el médico, después de haber examinado al recluso, haya certificado por escrito que éste puede soportarlas.

32.2) Esto mismo será aplicable a cualquier otra sanción que pueda perjudicar la salud física o mental del recluso. En todo caso, tales medidas no deberán nunca ser contrarias al principio formulado en la regla 31, ni apartarse del mismo.

32.3) El médico visitará todos los días a los reclusos que estén cumpliendo tales sanciones disciplinarias e informará al director si considera necesario poner término o modificar la sanción por razones de salud física o mental.

33. Los medios de coerción tales como esposas, cadenas, grillos y camisas de fuerza nunca deberán aplicarse como sanciones”.

rios del Distrito Federal y el Estado de México, fue la seguridad que sienten los reos en sus celdas. En los “reclusorios grandes”, el 29% dijo no sentirse nada seguro; el 48% dijo sentirse algo seguro, y el 23% dijo sentirse muy seguro. En los “reclusorios chicos”, el 26% dijo sentirse nada seguro; el 44%, algo seguro, y el 31%, nada seguro.⁶⁰ En otras palabras, casi una tercera parte de las personas en reclusión se siente muy insegura en sus celdas. En contraste, sólo una cuarta parte se siente muy segura. Asimismo, la misma encuesta reveló que “los hombres se sienten más inseguros que las mujeres y esta diferencia es estadísticamente significativa. Esto puede estar señalando que los penales de hombres son más violentos (tanto por la naturaleza de los internos como por la ‘protección’ de parte de las custodios) y esto lleva a sentirse subjetivamente más inseguro”. En cuanto al trato del personal del reclusorio, el 15% de los (las) entrevistadas en el Distrito Federal y el 12% del Estado de México dijeron haber sido golpeados(as) en los seis meses previos a la realización de la encuesta.

Sin duda los problemas de seguridad están ligados al hacinamiento que se vive en las prisiones. Sin embargo, también se trata de un problema vinculado a la corrupción e impunidad dentro del penal. De acuerdo con el Informe Especial sobre la Situación de los Centros de Reclusión en Distrito Federal de la CDHDF

Durante las visitas de verificación realizadas por la CDHDF, se tuvo conocimiento de violaciones a derechos humanos, específicamente de actos constitutivos de extorsión, tortura y tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes, entre las que destaca la falta de oportunidad para las y los internos en aislamiento de tomar el sol... Los internos deben pagar al personal de seguridad y custodia por pase de lista para poder efectuar llamadas telefónicas, por protección a su integridad física, para que se les permita el acceso al servicio médico o para obtener privilegios, entre otras causas.⁶¹

La extorsión se presenta en dos variantes: de los custodios hacia los reclusos y entre los reclusos. En el reporte especial de la CDHDF, el 33% de los reclusos afirmaban que la extorsión existe de los custodios hacia los reclusos. Asimismo, 88.9% de los custodios entrevistados consideró que existe la extorsión entre internos(as).⁶²

En cuanto a los maltratos infligidos a las y los internos en presencia de las y los custodios, el reporte de la CDHDF señala la existencia, en algunos

⁶⁰ Azaola, E. y Bergman, M., *op. cit.*, nota 16, p. 60.

⁶¹ CDHDF, *op. cit.*, nota 27, p. 165.

⁶² *Idem.*

reclusorios del D. F., de intimidaciones, agresión verbal, insultos, ruido que impide el descanso y la privación de luz solar como medida disciplinaria. La CDHDF afirma que existen reclusorios, como el Reclusorio Preventivo Varonil Norte o el Centro de Ejecución de Sanciones Penales Varonil Norte, en los que a los internos que se encuentran cumpliendo una sanción disciplinaria se les permite salir sólo de diez a quince minutos diarios.⁶³

De acuerdo con Andrew Coyle, el juez Woolf, del Tribunal Supremo de Inglaterra, tras una serie de motines en las prisiones de su país durante 1990, concluyó que el mantenimiento del equilibrio adecuado entre la seguridad, el control y la justicia era la clave para una prisión adecuadamente gestionada.⁶⁴ En otras palabras, una parte de la administración de los penales tiene que ver con las instalaciones de seguridad de la institución: por ejemplo, que existan cámaras de vigilancia, instalaciones en buen estado, revisiones periódicas, etcétera. Otra parte tiene que ver con que las autoridades estén enteradas de lo que sucede en el penal entre los detenidos y entre éstos y la persona. Finalmente, una parte tiene que ver con la percepción de justicia que tienen los detenidos de los custodios. “Esto implica que todos los integrantes de la comunidad penitenciaria perciban que están siendo tratados con equidad y justicia y que los reclusos tengan la oportunidad de participar en actividades constructivas y prepararse para su liberación”.⁶⁵ Dicho de otra forma, los castigos ilegales, las sanciones administrativas arbitrarias, la falta de oportunidades laborales y recreativas, la extorsión y

⁶³ “Durante las visitas a los reclusorios, el personal de la CDHDF confirmó que esta práctica sigue siendo frecuentemente usada como forma de castigo; como ejemplo, se detectaron los casos de todas y todos los internos en las celdas de aislamiento dentro de dormitorios de población, así como los de todos aquellos ubicados en el dormitorio 7 (de seguridad institucional) de la Penitenciaría, además de todas las personas ubicadas en el panel del Reclusorio Preventivo Varonil Sur y en la llamada chiquizona 191 del Reclusorio Preventivo Varonil Sur Oriente. Uno de esos casos fue el de un joven que habita en el dormitorio 7 de la Penitenciaría, quien señaló que lleva tres años sin recibir la luz del sol”. *Ibidem*, p. 162.

⁶⁴ Coyle, A., *op. cit.*, nota 33.

⁶⁵ *Ibidem*, p. 56. Esta idea no es nueva, y ha sido ampliamente demostrada por las ciencias sociales. Tom Tyler, por ejemplo, en su libro *Why People Obey the Law*, hace un estudio sobre las razones por las que las personas obedecen al derecho. Su análisis lo llevó a concluir que las personas que percibían a la autoridad como legítima cumplían en mayor medida el derecho que aquellas que no la percibían así. Tyler encontró que los individuos asumen una idea procesal de la justicia, que afecta su percepción de legitimidad. Las personas, según estos estudios, califican los procedimientos como justos e injustos dependiendo de su experiencia durante el proceso, y no en términos de los resultados del proceso. Los procedimientos arbitrarios, inconstantes, retardados u oscuros son evaluados como “injustos”, teniendo como consecuencia no sólo una percepción negativa sobre la legitimidad del proceso, sino también sobre la legitimidad de la autoridad que los tramitó y decidió. Véase Tyler, Tom, *Why do People Obey the Law?*, Nueva Jersey, Princeton University Press, 2006, p. 37.

el trato desigual, llevan a una percepción de injusticia y a una comunidad menos dispuesta a obedecer. A la vez, esto resulta en cárceles más inseguras y menos propicias para proteger la vida y la integridad física de los y las detenidas.

D. *Derecho a la salud*

La información sobre la prevalencia de ciertas enfermedades en la población carcelaria mexicana es escasa.⁶⁶ Sin embargo, a nivel internacional se ha señalado que el hacinamiento, la falta de servicios médicos, los deficientes servicios sanitarios (como la falta de agua), la falta de higiene, la alta prevalencia de relaciones sexuales sin protección que tienen lugar dentro de los reclusorios —incluidos los incidentes de abuso sexual—, el consumo de drogas (en particular las inyectables), son factores de riesgo a la salud ligados con la prevalencia, más alta que en la población general, de ciertas enfermedades como el VIH/sida, tuberculosis, hepatitis C y otras enfermedades de transmisión sexual.⁶⁷ Todo esto, además de ser peligroso para la población carcelaria, resulta un riesgo de salud para la población en general debido al gran número de visitas que diariamente llegan a los reclusorios.⁶⁸

La salud constituye uno de los derechos fundamentales más importantes para las personas, por ser una condición básica para la vida.⁶⁹ El Estado que priva a una persona de su libertad “asume la responsabilidad de cuidar de su salud, no sólo en lo que respecta a las condiciones de detención, sino también al tratamiento individual que pueda ser necesario como consecuencia de dichas condiciones”.⁷⁰ La salud, sin embargo, no puede abordarse sin tomar en cuenta las condiciones generales de vida en los reclusorios. Así, la falta de una alimentación suficiente en cantidad y calidad (estar en buen estado) puede producir problemas gastrointestinales y desnutrición.⁷¹ La falta

⁶⁶ Véase como ejemplo: Izazola Licea, Sara Elena *et al.*, “La situación actual del VIH/sida en prisiones en México. Identificación de prácticas útiles”, en Izazola Licea, José Antonio e Izazola Licea, Sara Elena (eds.) *Estudios de caso de prácticas adecuadas sobre VIH/sida en prisiones de América Latina*, México, Fundación Mexicana para la Salud-Instituto Mexicano de Prevención del Delito e Investigación Penitenciaria, 1998.

⁶⁷ Organización Mundial de la Salud y el Programa Conjunto de las Naciones Unidas, *VIH/sida: Prevención, atención, tratamiento y apoyo en el medio carcelario. Marco de acción para una respuesta nacional eficaz*, Nueva York, OMS-Onusida, 2007.

⁶⁸ *Idem.*

⁶⁹ Artículo 4o. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

⁷⁰ Coyle, A., *op. cit.*, nota 33, p. 49.

⁷¹ Peláez, M., *op. cit.*, nota 37, p. 15.

de una vestimenta adecuada, las omisiones en las condiciones de higiene —ligadas entre otros factores al acceso a agua potable, carente en algunos reclusorios— imposibilita a los y las reclusas cuidados básicos, como ducharse, lavarse las manos o tener agua para beber. La falta de vestimenta adecuada y de un lugar limpio para dormir también son causas directas de enfermedad.

Otro de los rubros identificados con el derecho a la salud, como menciona Mercedes Peláez, es el de la atención médica regular, “que comprende la medicina preventiva, curativa y quirúrgica, en las más diversas áreas: dental, oftálmica, sicológica y general”.⁷² Este punto es sumamente importante, debido a la facilidad con que se propagan epidemias dentro de los reclusorios (especialmente en condiciones de hacinamiento).

Si tomamos estos factores como parámetros para medir la protección del derecho a la salud, los estudios realizados apuntan a que el Estado mexicano es negligente en proteger la salud de las personas en reclusión. En términos de la comida, como se mencionó anteriormente, algunos estudios sugieren que ésta es frecuentemente insuficiente y de mala calidad. En términos de atención médica, la encuesta del CIDE (2009) señala que 35% de los internos entrevistados en el D. F. y 25% en el Estado de México dijo no recibir atención médica cuando se enferma. Asimismo, 20.5% de los internos en el D. F. calificó la atención médica como buena; 44.3%, regular; 18.8%, mala y 14.3%, muy mala.⁷³ En el estudio de Briseño, el 80% de las reclusas dijo recibir atención médica cuando se enferma. Sin embargo, encontramos que aun habiendo atención médica, frecuentemente se presenta un problema de desabasto de medicamentos.⁷⁴ El 57.7% de los y las entrevistadas en la encuesta del CIDE dijo pedirle a familiares los medicamentos cuando los requieren; el 24.7% manifestó recibir medicamentos de la institución, y 10% manifestó comprarlos con su salario. En el estudio de Briseño, 36.4% dijo recibir medicamentos en *algunas ocasiones*, mientras que 22.3% manifestó no recibir medicamentos nunca. El relato de una de las reclusas entrevistadas en ese estudio es revelador: “Casi no hay pastillas, no hay medicamentos... pero nos han venido a hacer el papanicolau dos veces... el del VIH, también nos vacunan, pero cuando hay emergencia lo que hacen es darte una receta... porque no hay medicamento”.⁷⁵

⁷² *Ibidem*, p. 16.

⁷³ Los porcentajes para el Estado de México son muy similares. Véase Azaola, E. y Bergman, M., *op. cit.*, nota 16, p. 51.

⁷⁴ Briseño, M., *op. cit.*, nota 17, p. 50.

⁷⁵ *Idem*.

El reporte especial de la CDHDF corrobora esta información para el Distrito Federal:

En aquellos centros de reclusión donde existe servicio médico, éste apenas tiene la capacidad para atender a una proporción entre el 30 y el 40 por ciento de la población reclusa. En aquellos centros de reclusión donde no existen Unidades Médicas, la autoridad en materia de salud en el Distrito Federal viola flagrantemente el derecho humano a ese servicio de la población interna.⁷⁶

El reporte especial de la CDHDF, además, señala que de las inspecciones que se realizaron, pudieron comprobar que en el caso del Distrito Federal:

En ninguno de los centros de reclusión del Distrito Federal se cumplen cabalmente las disposiciones de higiene y sanidad establecidas por la Secretaría de Salud de observancia en los establecimientos dedicados a la obtención, elaboración, fabricación, mezclado, conservación, almacenamiento, distribución, manipulación y transporte de alimentos con la finalidad de reducir los riesgos para la salud de la población consumidora...

El personal que se desempeña en el área de cocinas no presenta una higiene adecuada para manejar productos alimenticios.⁷⁷

De acuerdo con Andrew Coyle, cuando una persona ingresa al penal debe realizarse un examen médico completo, así como consultas médicas periódicas; recibir tratamientos de urgencia; existir suficientes medicamentos, dispensados por farmacéuticos calificados, entre otros.⁷⁸ La evidencia aquí señalada apunta a que también en este tema el Estado mexicano incumple con el derecho a la salud que tienen los reclusos y reclusas.

E. *Derecho a la reinserción social*⁷⁹

El derecho a la reinserción implica, primero, el derecho de toda persona puesta en reclusión a ser liberada. Como afirma Palacios Pámanes, así como las personas libres tienen el derecho a que el Estado no modifique tal

⁷⁶ CDHDF, *op. cit.*, nota 27, p. 25.

⁷⁷ *Idem.*

⁷⁸ *Ibidem.*, p. 49.

⁷⁹ Las reformas de 2008 al artículo 18 de la Constitución sustituyeron el término “readaptación social” por “reinserción social”.

condición, las personas en reclusión tienen el derecho a que se modifique tal condición.⁸⁰ El derecho a la reinserción se traduce así en una obligación de hacer por parte del Estado, a saber: la liberación.⁸¹ La reinserción social, sin embargo, no sólo implica el derecho a ser liberada, sino que implica la liberación en ciertas condiciones.⁸² Ello implica tanto obligaciones de hacer *durante* la reclusión como obligaciones con las que el Estado debe cumplir una vez liberada la persona. El Estado, por tanto, tiene la obligación de garantizar condiciones de vida sanas dentro del penal, así como la responsabilidad de otorgar a los presos las herramientas que permiten un sustento “legal” una vez liberado(a).

En cuanto las obligaciones durante la reclusión, el artículo 18 constitucional establece que “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...”. Asimismo, el artículo 58 de las Reglas Mínimas para el Tratamiento de Reclusos (ONU) dispone que:

Art. 58. El fin y la justificación de las penas y medidas privativas de libertad son, en definitiva, proteger a la sociedad contra el crimen. Sólo se alcanzará este fin si se aprovecha el período de privación de libertad para lograr, en lo posible, que el delincuente una vez liberado no solamente quiera respetar la ley y proveer a sus necesidades, sino también que sea capaz de hacerlo.

En términos del artículo 18, esto implica la obligación de proporcionar trabajo, capacitación para el mismo, educación, salud y deporte, dentro del penal. Sin embargo, como se mostró anteriormente, las oportunidades de

⁸⁰ Palacios Pámanes, Gerardo, *La cárcel desde adentro, entre la reinserción social del semejante y la anulación del enemigo*, México, Porrúa, 2009. Una interesante pregunta, que aborda Palacios Pámanes, es sobre la constitucionalidad de las penas de cadena perpetua, que al no permitir a los ofensores volver a sus comunidades, violan el derecho a la reinserción.

⁸¹ *Idem*.

⁸² Las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos fueron formuladas con la idea de readaptación no de reinserción. En la regla 65 se establece que “El tratamiento de los condenados a una pena o medida privativa de libertad debe tener por objeto, en tanto que la duración de la condena lo permita, inculcarles la voluntad de vivir conforme a la ley, 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 el sentido de responsabilidad”. Esto, a partir de un “tratamiento” proporcionado a los detenidos durante el tiempo en prisión que incluye educación cívica y capacitación. El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos también toma la readaptación como base del sistema penitenciario. En su artículo 10 (3) se establece que “El régimen penitenciario consistirá en un tratamiento cuya finalidad esencial será la reforma y la readaptación social de los penados”.

trabajo ofrecidas en los reclusorios, la capacitación para el mismo y la calidad de la capacitación (en términos de resultar en la obtención de un trabajo legal que permita el sustento) son pocas e inadecuadas.⁸³ En cuanto al derecho a la salud, como también se ha mostrado en los apartados anteriores, las condiciones de vida dentro de los penales violentan este derecho.⁸⁴ A diferencia de ello, según los estudios aquí citados, las oportunidades para participar en actividades educativas y deportivas dentro de los penales son mejores. A nivel federal, por ejemplo, de acuerdo con la Auditoría Superior de la Federación (ASF), “de los 6,060 internos de los seis Ceferesos, 89.6% (5,432) participó en los tratamientos educativos (actividades académicas) y 55.1% (3,339) en actividades deportivas”.⁸⁵ A nivel del Distrito Federal y el Estado de México, 76.49% de los encuestados en la encuesta 2009 del CIDE dijo participar en alguna actividad deportiva.⁸⁶ Además, en la encuesta del CIDE, la mayoría de los y las encuestadas calificaron positivamente la calidad de la educación: 47.6% de los/las encuestadas calificaron como “buena” la educación que brinda la institución y 35.48% la calificaron como “regular”.

En cuanto a las obligaciones del Estado una vez otorgada la libertad, éste tiene el deber de dar un seguimiento puntual de cada excarcelado, entre otras cosas, para asegurarse de que efectivamente hayan logrado obtener un empleo, una casa y sean capaces de proveer un sustento para sí mismo y para su familia, como medidas para obtener la reinserción. A pesar de ello, el Estado mexicano pocas veces se ocupa de quienes ha puesto en libertad. A nivel federal, la ASF afirma que “En el periodo 2005-2009, de los 20,390 beneficios de libertad anticipada que se otorgaron a internos del fuero federal sentenciados, 210 personas fueron reincorporadas por el OADPRS (Órgano Administrativo Desconcentrado de Prevención y Readaptación

⁸³ Véase *supra*, p. 22. En el caso de las mujeres, al darles clases de bordado y maquillaje, estas oportunidades además refuerzan el rol de género tradicional y el correlativo estatus de subordinación que éstas tenían antes de ingresar al reclusorio.

Sobre la encuesta CIDE, es relevante notar que aun cuando un alto porcentaje de personas reporta participar en actividades laborales, el estudio aclara que “Estos elevados porcentajes tienen más que ver con el deseo de parte de los internos de que conste que cumplen con los criterios que requieren para obtener beneficios de pre-liberación que con la realidad”.

⁸⁴ Véase *supra* p. 29.

⁸⁵ De acuerdo con el documento de la ASF, “De los 5,432 internos que participan en actividades educativas, 2.1% (112) está en alfabetización; 20.2% (1,099) estudia la primaria; 30.4% (1,652) se encuentra en secundaria; 23.3% (1,263) cursa el nivel medio superior; 2.7% (148) en el nivel superior; 0.1% (4) en posgrado; y 0.6% (33) en círculo de estudio”. Véase Auditoría Superior de la Federación, *op. cit.*, nota 51.

⁸⁶ Azaola, E. y Bergman, M., *op. cit.*, nota 16.

Social) a un puesto de trabajo, lo que representó el 1.0% de los liberados”.⁸⁷ Como señala la ASF, estos resultados denotan la ausencia de efectividad de las acciones para lograr la reincorporación de los liberados al trabajo y evitar su reincidencia.⁸⁸

La idea de reinserción social (como también antes lo fue la de readaptación) ha sido fuertemente criticada desde diversas perspectivas.⁸⁹ Desde las ciencias sociales se ha establecido que el uso de sanciones consistentes en la privación de la libertad para desincentivar el delito y/o para evitar la reincidencia es poco exitoso, y frecuentemente tiene el efecto contrario; es decir, aumenta las probabilidades de que una persona se involucre en actividades delictivas.⁹⁰ En términos sociales, al apartar a los individuos de sus comunidades, las penas de prisión debilitan los controles informales sobre los cuales el derecho penal se apoya. En lugar de fortalecer la cohesión social, las penas de prisión crean estructuras sociales paralelas (con reglas y controles paralelos) que desafían el derecho y premian el incumplimiento.⁹¹ Asimismo, al estigmatizar a los delincuentes, las penas de prisión generan identidades delictivas y desincentivan alternativas no criminales.⁹² Estos estudios señalan que usar las cárceles para lograr la reinserción social es una contradicción irresoluble.

⁸⁷ Auditoría Superior de la Federación, *op. cit.*, nota 51.

⁸⁸ En cuanto a la reincidencia, los datos existentes sugieren que ésta es bastante alta. Sin embargo, la información disponible no es concluyente.

A nivel federal, la información reportada por la ASF es parcial, ya que sólo reporta sobre el 26.7% de los liberados. “En 2009, el OADPRS excarceló a 30,967 internos del fuero federal, de los que de 22,702 (73.3%) se desconoció el perfil de reincidencia criminológica y de 8,265 (26.7%) se identificó dicho perfil en los registros de la entidad fiscalizada. De éstos, 73.7% (6,089) se clasificaron como primodelincuentes y 26.3% (2,176) como reincidentes”. *Idem*.

A nivel de Distrito Federal y el Estado de México, la encuesta CIDE incluyó una pregunta sobre reincidencia. De acuerdo con los resultados de la encuesta: 29.3% de los internos reportaron haber estado previamente detenidos. El porcentaje fue más alto tratándose de los recientemente detenidos que reportan haber sido previamente detenidos: 36.5%, y de los recientemente detenidos que reportan haber estado en una institución para menores infractores: 46.4%. Sin embargo, como se mencionó, los porcentajes de la encuesta CIDE reflejan las respuestas de los internos que admiten haber estado previamente detenidos. Véase Azaola, Elena y Bergman, Marcelo, *op. cit.*, nota 16.

⁸⁹ Pérez Correa, Catalina, “Del instrumentalismo al cumplimiento voluntario del derecho”, *Revista Nueva Doctrina Penal*, Buenos Aires, 2011.

⁹⁰ Meares, Tracey L. *et al.*, “Updating the study of punishment”, *Stanford Law Review*, núm. 56, 2004; Meares, Tracey y Kahan, Dan, “Law and (Norms of) Order in the Inner City”, *Law and Society Review*, vol. 32, núm. 4, 1998; Pérez Correa, Catalina, “Las penas de prisión como generadoras de incumplidores de derecho”, por publicarse.

⁹¹ Pérez Correa, C., *op. cit.*, nota 88.

⁹² *Idem*.

Desde la ética también se ha criticado el uso de penas de prisión, particularmente el uso de prisiones como forma de lograr la reconversión moral del delincuente, por tratar a las personas como instrumentos moldeables y no como agentes responsables, autónomos y morales.⁹³ Más aún: esta perspectiva asume una relación entre Estado y ciudadano —y entre co-ciudadanos—, marcado por violencia y amenazas.⁹⁴ En lugar de apelar a los valores morales que justifican las demandas que el derecho hace, este derecho penal busca coaccionar la obediencia, frecuentemente usando castigos desproporcionados para lograrlo.

El derecho a la reinserción significa, como sostiene Andrew Coyle, que las prisiones sean

...lugares en los que existan programas integrales de actividades constructivas que ayuden a los reclusos a mejorar su situación. Como mínimo, la experiencia de la prisión no debe dejar a los reclusos en una situación peor a la que estaban al comenzar su condena, sino que debe ayudarles a mantener y mejorar su salud y el funcionamiento intelectual y social.⁹⁵

La mayor parte de los reclusorios en nuestro país, sin embargo, no ayudan ni mejoran la situación social o intelectual de los y las personas ahí detenidas. Al contrario, el encarcelamiento va aparejado con un fuerte estigma social, que produce rechazo, menores oportunidades laborales y, como se ha mostrado en este texto, una constante violación de los derechos fundamentales.⁹⁶

III. LA JUSTICIABILIDAD DE LOS DERECHOS DE LOS Y LAS RECLUSAS

Uno de los principales problemas para hacer valer los derechos de quienes están en reclusión es el carácter oculto y alejado de las prisiones. A ello

⁹³ Gargarella, Roberto, *De la injusticia penal a la injusticia social*, Bogotá, Siglo del Hombre, 2008.

⁹⁴ Duff, R. A., *Punishment, Communication and Community*, Oxford, Oxford University Press, 2003, p. 14.

⁹⁵ Coyle, A., *op. cit.*, nota 33, p. 86. Asimismo, Mercedes Peláez sostiene que “La readaptación impone necesariamente cierta cantidad de espacio en función de los objetivos de la pena; es necesario un espacio en donde se promueva en desarrollo positivo del interno, como el trabajo, la capacitación y la educación, pero también un espacio para el esparcimiento y la promoción de la cultura; un espacio que promueva la participación individual y colectiva de manera pacífica y creativa”. Peláez Ferrusca, Mercedes, *op. cit.*, nota 33, p. 17.

⁹⁶ Pérez Correa, C., *op. cit.*, nota 88.

hay que agregar el perfil subordinado, disciplinario y coercitivo que caracteriza a la institución. Es por esto que algunas organizaciones civiles abogan por la instalación de vidrios o rejas en la periferia de las prisiones y cámaras en su interior, para hacer público lo que sucede dentro de ellas.⁹⁷ Asimismo, tanto a nivel internacional como a nivel nacional se ha insistido en permitir el acceso a las prisiones a jueces, observadores independientes e incluso a la sociedad civil (por ejemplo, instaurando días de visita para quienes quieran conocer las prisiones o, permitiendo, u obligando, la realización de servicios sociales dentro de ellas).⁹⁸

Las visitas que realizan periódicamente las funcionarias de la CDHDF a los reclusorios de esa entidad, por ejemplo, constituyen esfuerzos en esta dirección.⁹⁹ Las visitas, además de dar a conocer graves violaciones a los derechos de los internos que se dan ahí, permiten resolver algunos de los problemas que existen entre custodios y reclusos. Aún así, si bien podemos suponer que la apertura de las prisiones a observadores independientes prevendría algunas de las violaciones a derechos que ahí se dan, se requiere de mecanismos jurisdiccionales mediante los cuales se puedan hacer valer los derechos de los reclusos. Como señala Luigi Ferrajoli,

El segundo principio garantista de carácter general es el de *jurisdiccionalidad*: para que las lesiones de los derechos fundamentales, tanto liberales como sociales, sean sancionadas y eliminadas, es necesario que tales derechos sean todos justiciables, es decir, accionables en juicio frente a los sujetos responsables de su violación, sea por comisión o por omisión... A tal fin sería necesario que *las leyes* en materia de servicios públicos no sólo establecieran contenidos y presupuestos de cada derecho social, sino que identificasen también a los su-

⁹⁷ También se ha señalado la importancia de tener a las prisiones dentro de la comunidad, como parte de la sociedad en lugar de instalarlas afuera o a un costado, de tal forma que se invisibilizan. Véase Von Kaull, Adriana, “María de las cárceles: experiencia de trabajo penitenciario”, *A la sombra de la sociedad. Situación penitenciaria en América Latina*, Caracas, Observatorio Latinoamericano de Prisiones, 2007.

⁹⁸ Véase Coyle A., *op. cit.*, nota 33.

⁹⁹ La Ley de la CDHDF establece en su artículo 17, que son atribuciones de la Comisión: “X. “Supervisar que las condiciones de las personas privadas de su libertad que se encuentren en los centros de detención, de internamiento y de readaptación social del Distrito Federal estén apegadas a derecho y se garantice la plena vigencia de los derechos humanos, pudiendo solicitar el reconocimiento médico de reos o detenidos cuando se presuman malos tratos o torturas, comunicando a las autoridades competentes los resultados de las revisiones practicadas. Estas atribuciones se entienden sin perjuicio de las que en la materia correspondan también a la Comisión Nacional de Derechos Humanos, y para su ejercicio se promoverá la instrumentación de los mecanismos de coordinación que sean necesarios al efecto. El personal de la Comisión en el ejercicio de sus funciones, tendrá acceso irrestricto a los centros de detención, de internamiento y de readaptación social del Distrito Federal”.

jetos de derecho público investidos de las correlativas obligaciones funcionales; que toda omisión o violación de tales obligaciones, al comportar la lesión no ya de meros deberes o a lo sumo de intereses legítimos sino directamente de derechos subjetivos, diera lugar a una acción judicial de posible ejercicio por el ciudadano perjudicado.¹⁰⁰

Para el caso de los reclusos, es indispensable que existan posibilidades jurídicas reales para que éstos hagan exigibles sus derechos. Debe existir

...un conjunto claro de procedimientos que permita que los reclusos presenten peticiones especiales y formulen cualquier denuncia que consideren oportuna. Estos procedimientos deben exponerse de manera clara para que sean comprendidos tanto por los reclusos como por el personal que tenga trato directo con ellos.¹⁰¹

Actualmente el recurso de más fácil acceso para los y las internas es la presentación de quejas ante las comisiones de derechos humanos locales. En el caso del Distrito Federal, si la Comisión considera fundada una queja, esta puede “formular propuestas conciliatorias entre la persona peticionaria y las autoridades o las y los servidores públicos señalados como probables responsables” y/o, “formular recomendaciones públicas autónomas, no vinculatorias y denunciar las presuntas responsabilidades administrativas, penales y civiles que se deriven de las violaciones a derechos humanos”.¹⁰²

Sin otorgarle carácter obligatorio a las recomendaciones de los organismos de protección de los derechos humanos (OPDH), la reforma constitucional en materia de derechos humanos de 2011 modificó el artículo 102 (B) para dificultar a las autoridades la no aceptación de las recomendaciones. Se establece ahora que las autoridades que no acepten las recomendaciones emitidas deberán “fundar, motivar y hacer públicas las razones de su negativa”. Asimismo, podrán ser llamados a comparecer ante el Senado, la Comisión Permanente o, en el caso de los organismos de protección de los derechos humanos de las entidades federativas, ante la legislatura local, para explicar el motivo de su negativa.¹⁰³ Posiblemente con las nuevas obli-

¹⁰⁰ Ferrajoli, Luigi, *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*, Madrid, Trotta, 2001, pp. 917 y 918.

¹⁰¹ Coyle, A., *op. cit.*, nota 33, p. 111.

¹⁰² Ley de la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, artículo 17.

¹⁰³ “Art 102 B... Los organismos a que se refiere el párrafo anterior, formularán recomendaciones públicas, no vinculatorias, denuncias y quejas ante las autoridades respectivas. Todo servidor público está obligado a responder las recomendaciones que les presenten estos organismos. Cuando las recomendaciones emitidas no sean aceptadas o cumplidas por las

gaciones establecidas para quienes se nieguen a cumplir con las recomendaciones, éstas tendrán un mayor efecto. Sin embargo, por ahora, y dado el carácter no vinculatorio de sus recomendaciones, en la práctica, mucho del trabajo que realizan los OPDH en reclusorios se ve limitada a documentar y publicitar las graves violaciones que ahí suceden, con pocos efectos en la práctica.

En todo caso y ante la gravedad de la situación, la CNDH tendría que hacer uso de su nueva facultad de investigación sobre hechos que constituyen violaciones graves a los derechos humanos —facultad que con la reforma en materia de derechos humanos del artículo 97 constitucional fue retirada como facultad de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y asignada a la CNDH en el artículo 102 (B) constitucional— para exigir a las autoridades del Poder Ejecutivo, que detengan los abusos y violaciones a los derechos que se cometen en los reclusorios.¹⁰⁴

Los problemas en las cárceles, como se ha mostrado en este texto, requieren de cambios profundos estructurales, institucionales y de valores. Como señala Owen Fiss al hablar sobre reformas estructurales, “nuestros valores constitucionales no pueden ser plenamente asegurados sin efectuar cambios básicos en las estructuras de estas organizaciones”.¹⁰⁵ Para ello,

autoridades o servidores públicos, éstos deberán fundar, motivar y hacer pública su negativa; además, la Cámara de Senadores o en sus recesos la Comisión Permanente, o las legislaturas de las entidades federativas, según corresponda, podrán llamar, a solicitud de estos organismos, a las autoridades o servidores públicos responsables para que comparezcan ante dichos órganos legislativos, a efecto de que expliquen el motivo de su negativa”.

¹⁰⁴ La Comisión Nacional de los Derechos Humanos podrá investigar hechos que constituyan violaciones graves de derechos humanos cuando así lo juzgue conveniente o lo pidiere el Ejecutivo Federal, alguna de las Cámaras del Congreso de la Unión, el gobernador de un estado, el jefe de Gobierno del Distrito Federal o las legislaturas de las entidades federativas.

La iniciativa de Ley del Sistema Federal de Ejecución de Sanciones, mencionada antes, remedia la falta de justiciabilidad de los derechos de los y las reclusas. La iniciativa, como se mencionó, incluye la figura del juez de ejecución de sanciones. Éste tendría como responsabilidades conocer y otorgar los beneficios de preliberación, libertad preparatoria, reducción de la sanción y remisión parcial de la pena; resolver el recurso de reclamación de los internos contra sanciones disciplinarias; acordar las peticiones de los internos respecto al régimen y tratamiento penitenciario, y realizar visitas de verificación. La adopción del juez de ejecución, aunque prometedora, difícilmente podrá corregir las graves violaciones que suceden dentro de nuestros reclusorios. En cualquier caso, la iniciativa continúa pendiente de ser discutida desde 2007. En el caso del Distrito Federal, esta responsabilidad está actualmente atribuida a la CDHDF. Véase nota 88.

¹⁰⁵ Fiss, Owen, *El derecho como razón pública*, Madrid, Marcial Pons, 2007, cap. I. La reforma estructural es el género de litigio constitucional que surgió en los Estados Unidos con la Corte Warren en los años cincuenta y sesenta. Mediante estos litigios las cortes transformaron el *statu quo* y reconstruyeron alguna organización pública, burocrática “a fin de eliminar la

necesitamos que el proceso no se centre en incidentes individuales, “concebidos como eventos particulares y discretos, sino en una condición social que amenaza valores constitucionales importantes y en la dinámica organizacional que crea y perpetua tal condición”.¹⁰⁶

IV. CONCLUSIONES

El problema de los derechos de las personas en reclusión,¹⁰⁷ tal como se muestra en este texto, es uno sobre la observancia y exigibilidad de esos derechos. Las cárceles son lugares ocultos, alejados de la sociedad, que, además, encierran a quienes como sociedad consideramos reprobables y, frecuentemente, merecedores de repudio. Las normas legales sobre los derechos de los y las detenidas rara vez se cumplen dentro de los penales, lo cual revela no sólo un grave desfase entre lo que el derecho dice y lo que hace, sino también una incompatibilidad con los valores del Estado social que supuestamente rigen nuestra Constitución.

Parte de esto se explica por las características propias de la institución carcelaria. Otra parte se explica por la ambivalencia que tenemos, como sociedad, sobre la función del castigo penal, sobre aquello que merece un delincuente (o preso) y sobre las obligaciones que el Estado (y la sociedad) tienen frente a éste, y viceversa. Como señala David Garland, el castigo concentra un conjunto de significados culturales. No sólo es una forma de control o un aparato de poder, como sostenía Foucault. Tampoco es únicamente un vehículo de valores morales y sociales por medio del cual la sociedad demuestra su reproche ante ciertas conductas, como sostenía Durkheim. En el ejercicio del poder penal hay una concepción de autoridad social, de la persona del criminal, y de la naturaleza de la comunidad u orden social que el castigo busca proteger y recrear.¹⁰⁸ Las instituciones penales son social y culturalmente complejas; reflejan muchas de las ideas

amenaza que los arreglos institucionales implican para valores de dimensión constitucional”. La Corte Warren, por ejemplo, transformó el sistema escolar “dual” basado en criterios de segregación raciales, a un sistema “unitario”, desagregado racialmente.

¹⁰⁶ *Idem.*

¹⁰⁷ En este texto “los y las detenidas”, “las personas privadas de libertad”, “las personas en reclusión” se refiere “a aquellas personas que, en virtud de una orden judicial, ven restringido su derecho a la libertad personal y, por tanto, son reclusos en una institución penitenciaria —ya preventiva o punitiva—, hasta en tanto no se le rehabilite el derecho de libertad afectado”. Peláez Ferrusca, Mercedes, *op. cit.*, nota 37, p. 6.

¹⁰⁸ Garland, David, *Punishment and modern society, a study on social theory*, Oxford, Carendon Press, 1990, p. 265.

que como sociedad tenemos sobre el castigo, sobre el delito y sobre los delincuentes. Aun cuando legalmente afirmemos que el propósito del sistema penitenciario es la prevención del delito y la reinserción del delincuente, lo cierto es que, como señala David Garland, las instituciones y medidas penales nunca están completamente y racionalmente adaptadas a un único objetivo organizativo de tipo instrumental.¹⁰⁹

Al pensar en el sistema penitenciario y lo que ahí sucede, no podemos ignorar el significado que éste tiene y las consecuencias que resultan de dicha significación. Esto repercute directamente tanto en la forma en que pensamos y tratamos a los delincuentes como en la manera en que entendemos y administramos nuestras cárceles.

Como se ha mostrado en este texto, las normas y valores constitucionales son, en la práctica, poco observables en el sistema penitenciario. Andrew Coyle señala en su *Manual para personal penitenciario*, que la ambivalencia sobre la finalidad de la pena tiene como consecuencia directa un desfase entre derechos de los detenidos y la práctica.¹¹⁰ Si la sociedad, los y las legisladoras, y las autoridades en general no tienen clara la finalidad del castigo, lo natural es que las autoridades penitenciarias tampoco la tengan. La inclusión a nivel constitucional de la obligación de sujetar el sistema penitenciario a los derechos fundamentales y a la reinserción social del sentenciado tendrán poco efecto si no hay claridad, a nivel normativo y discursivo, sobre cuál es esta función. Asimismo, sin instancias y procedimientos sencillos y accesibles, que obliguen a las autoridades a respetar los derechos de quienes son puestos en prisión, la Constitución seguirá siendo, en esta materia, una mera norma aspiracional.

V. BIBLIOGRAFÍA

- AUDITORÍA SUPERIOR DE LA FEDERACIÓN, t. II, Función Gobierno, *Prevención y readaptación social seguridad pública, auditoría de desempeño*: 09-0-36E00-07-1120. <http://www.asf.gob.mx/Trans/Informes/IR2009i/Indice/iGeneral.htm>
- ARIZA, José Libardo e ITURRALDE, Manuel, *Los muros de la infamia. Prisiones en Colombia y América Latina*, CIJUS.
- AYALA CORAO, Carlos, “Oportunidades en el SIDH para la defensa de los derechos de las personas privadas de libertad”, *A la sombra de la sociedad. Situación penitenciaria en América Latina*, Caracas, Observatorio Latinoamericano de Prisiones, 2007.

¹⁰⁹ *Idem*.

¹¹⁰ Coyle, Andrew, *op. cit.*, nota 33.

- AZAOLA, Elena y BERGMAN, Marcelo, “Cárceles en México. Cuadros de una crisis”, *Revista Latinoamericana de Seguridad Ciudadana*, Quito, núm. 1, 2007.
- , *Delincuencia, marginalidad y desempeño institucional. Tercera encuesta a población en reclusión*, México, CIDE, 2009.
- y YACAMÁN, Cristina José, *Las mujeres olvidadas*, México, El Colegio de México, 1996.
- BERGMAN, Marcelo y AZAOLA, Elena, “Cárceles en México. Cuadro de una crisis”, *Revista Latinoamericana de Seguridad Ciudadana*, Quito, núm. 1, 2007.
- BRISEÑO, Marcela, *Garantizando los derechos humanos de las mujeres en reclusión*. México, Inmujeres, 2006.
- CDHDF, Informe Especial sobre la Situación de los Centros de Reclusión en Distrito Federal de la CDHDF, 2005.
- CHOLBI, Michael J., “A Felon’s Right to Vote”, *Law and Philosophy*, vol. 21, núm. 4-5, 2002.
- CONTRERAS NIETO, Miguel Ángel, *Temas de derechos humanos*, México, Comisión de Derechos Humanos del Estado de México, 2003.
- COYLE, Andrew, *La administración penitenciaria en el contexto de los derechos humanos. Manual para el personal penitenciario*, Centro Internacional de Estudios Penitenciarios.
- DUFF, R. A., *Punishment, Communication and Community*, Oxford, Oxford University Press, 2003.
- ESTADÍSTICAS DEL SISTEMA PENITENCIARIO FEDERAL, MÉXICO, Secretaría de Seguridad Pública, 2010, <http://www.ssp.gob.mx/portalWebApp/ShowBinary?nodeId=/BEA%20Repository/365162//archivo>
- FERRAJOLI, Luigi, *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*, Madrid, Trotta, 2001.
- FISS, Owen, *El derecho como razón pública*, Madrid, Marcial Pons, 2007.
- GARGARELLA, Roberto, *De la injusticia penal a la injusticia social*, Bogotá, Ed. Siglo del Hombre, 2008.
- , *La coerción penal en contextos de injusta desigualdad*, Yale, SELA Librería, 2010.
- GARLAND, David, *Punishment and Modern Society, a Study on Social Theory*, Oxford, Carendon Press, 1990.
- INFORME Especial sobre la Situación de los Centros de Reclusión en Distrito Federal de la CDHDF, México, 2005.
- IZAZOLA LICEA, José Antonio e IZAZOLA LICEA, Sara Elena (eds.), *Estudios de caso de prácticas adecuadas sobre VIH/sida en prisiones de América Latina*, México, Fundación Mexicana para la Salud, Instituto Mexicano de Prevención del Delito e Investigación Penitenciaria, 1998.

- MEARES, Tracey L. *et al.*, “Updating the Study of Punishment”, *Stanford Law Review*, núm. 56, 2004.
- MEARES, Tracey y KAHAN, Dan, “Law and (Norms of) Order in the Inner City”, *Law and Society Review*, vol. 32, núm. 4, 1998.
- ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA SALUD Y EL PROGRAMA CONJUNTO DE LAS NACIONES UNIDAS, *VIH/sida: Prevención, atención, tratamiento y apoyo en el medio carcelario Marco de acción para una respuesta nacional eficaz*, Nueva York, OMS-Onusida, 2007.
- PALACIOS PÁMANES, Gerardo, *La cárcel desde adentro, entre la reinserción social del semejante y la anulación del enemigo*, México, Porrúa, 2009.
- PELÁEZ FERRUSCA, Mercedes, *Derechos de los internos del sistema penitenciario mexicano*, México, Cámara de Diputados-UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2000.
- PÉREZ CORREA, Catalina, “Del instrumentalismo al cumplimiento voluntario del derecho”, *Revista Nueva Doctrina Penal*, Buenos Aires, 2011.
- , *Las penas de prisión como generadoras de incumplidores de derecho*, en prensa.
- PRADO, Humberto, *A la sombra de la sociedad, situación penitenciaria en América latina*, Caracas, Observatorio Latinoamericano de Prisiones, 2007.
- UPRIMNY YEPES, Rodrigo y GUZMÁN, Diana Esther, “Las cárceles en Colombia: entre una jurisprudencia avanzada y un estado de cosas inconstitucionales”, ponencia presentada en Medellín, en el Congreso Internacional sobre Derechos Humanos y Sistema Penitenciario, INEPEC.
- TYLER, Tom, *Why do People Obey the Law?*, Nueva Jersey, Princeton University Press, 2006.
- VON KAULL, Adriana, “María de las cárceles: experiencia de trabajo penitenciario”, *A la sombra de la sociedad. Situación penitenciaria en América Latina*, Caracas, Observatorio Latinoamericano de Prisiones, 2007.
- ZEPEDA LECUONA, Guillermo, *¿Cuánto cuesta la prisión sin condena? Costos económicos y sociales de la prisión preventiva en México*, Nueva York, Open Justice Society Initiative, 2009.