
ANAYELI MANDUJANO MONTOYA
UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE NUEVO LEÓN, MÉXICO
anayely.mandujano@gmail.com

RESPUESTAS EMERGENTES ANTE LA CRISIS DE GOVERNABILIDAD PENITENCIARIA EN MÉXICO

EMERGING RESPONSES TO THE PENITENTIARY GOVERNABILITY CRISIS IN MEXICO

Cómo citar el artículo:

Mandujano A, (2023). Respuestas emergentes ante la crisis de gobernabilidad penitenciaria en México. Derecho Global. Estudios sobre Derecho y Justicia, IX (25) <https://DOI.org/10.32870/dgedj.v9i25.435> pp. 65-86

Recibido: 13/05/21 Aceptado: 11/11/21

RESUMEN

El Estado es el garante de la seguridad e integridad de las personas privadas de la libertad a quienes se les atribuye la comisión de un delito y los Centros de Reinserción Social son los sitios destinados para esta medida, no obstante, debido al contexto penitenciario actual en México, han surgido diferentes respuestas para hacer frente a las problemáticas que se presentan, producto de la ausencia de gobernabilidad de un sistema penitenciario con marcadas áreas de oportunidad, sin embargo, lejos del fortalecimiento de la reinserción social, se plantean mecanismos desde una óptica de idealismo en papel del Sistema Penitenciario, que limita el cumplimiento de la Ley Nacional de Ejecución Penal al no existir las condiciones para su implementación, no obstante, sin duda, esta Ley ha permitido dar pasos agigantados en materia penitenciaria, marcando la dirección de las acciones con una visión de derechos humanos y perspectiva de género y que además considera claros beneficios de preliberación, de tal forma que, la aprobación de un instrumento de Amistía como el que se ha planteado en México recientemente, vuelve al Sistema Penitenciario liberal sin un enfoque criminológico, por lo que, es preciso realizar un análisis en contraposición con la realidad penitenciaria, considerando que el fin último de los Centros de Reinserción Social es la reinserción social.

PALABRAS CLAVE

Amnistía, reinserción social, sistema penitenciario, gobernabilidad.

ABSTRACT

The state is the guarantor of the security and integrity of persons deprived of liberty who have been sentenced for commission of a crime. The Social Reintegration Centers are the places destined for this measure, nevertheless, thanks to the actual penitentiary context in Mexico, different answers have been emerged to face the problems that are arisen as result of the lack of governability of a penitentiary system with significant opportunity areas, however, far from the strengthening of the social reintegration, mechanisms are raised since a perspective of idealism in role of the penitentiary system, which limit to fulfil the National Penal Execution Law in the absence of conditions for its implementation, nevertheless, certainly, this law has allowed advancing by leaps and bounds in penitentiary matter, pointing the direction of actions with a human rights vision and a gender perspective and considering clear benefits of prereleased, in this way, the approval of an amnesty instrument like the last one raised in Mexico returns to the liberal penitentiary system, without a criminological approach, consequently, an analysis as opposed to the penitentiary reality is required, considering that the ultimate aim of Social Reintegration Centers is the social reintegration.

KEYWORDS

Amnesty, social reintegration, penitentiary system, governability.

Sumario. I. Antecedentes. II. Análisis de la problemática penitenciaria: De fondo y no de forma. III. Los derechos humanos y las personas privadas de la libertad. IV. Las bondades de la Ley Nacional de Ejecución Penal. 1. Beneficios de preliberación contemplados en la Ley Nacional de Ejecución Penal. 2. Preliberación por criterios de política penitenciaria. 3. Libertad Anticipada. 4. Libertad condicionada. V. Ley de Amnistía en México: Una visión sesgada del fenómeno delincencial. VI. Conclusiones. Bibliografía.

I. ANTECEDENTES

El principal referente normativo en el Sistema Penitenciario en México es la Constitución Política Mexicana¹, en su artículo 18 establece en primer lugar que el sistema penitenciario deberá buscar la reinserción social y procurar la no reincidencia, para lo cual se deberá basar en el respeto y ejercicio de los derechos humanos, la educación, la salud, el trabajo, la capacitación y el deporte.

Además, señala que solo habrá prisión preventiva por delito que merezca como sanción la privación legal de la libertad y que el sitio de las personas que llevan un proceso será distinto al de aquellos que ya se les ha atribuido una sanción, además que las mujeres cumplirán sus sanciones en lugares distintos de los establecidos para los hombres y de la misma manera, los adultos de los adolescentes para quienes se establecerá un sistema integral de justicia para aquellos que hayan cometido conductas tipificadas como delitos y tengan entre doce y menos de dieciocho años de edad.

En este mismo orden de ideas, señala que la pena privativa de la libertad en un Centro de Reinserción Social, se utilizará solo como último recurso y por el tiempo más breve que proceda.

En un párrafo subsecuente esta Carta Magna establece que los sentenciados podrán compurgar sus penas en los centros penitenciarios más cercanos a su

¹ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Diario Oficial de la Federación el 05 de Febrero de 1917. Última reforma 10 de Julio de 2015. <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/htm/1.htm>

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 otras personas privadas de la libertad que requieran medidas especiales de seguridad, para los cuales se destinarán centros especiales.

De lo anterior, remarcamos que, en primer lugar, la pena privativa de la libertad debe ser la medida extrema aplicable correspondiente a una sanción; en segundo lugar, que la autoridad deberá velar porque se respeten los ejes que establece la Constitución para procurar que la persona no vuelva a delinquir y en tercer lugar, que el Estado mediante políticas públicas eficaces deberá lograr la reinserción social de las personas privadas de la libertad y que este mismo debe garantizarles la seguridad y los medios para lograrla.

Derivada de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos surge la Ley General del Sistema Nacional de Seguridad Pública² en la cual menciona entre otros fines de la Seguridad Pública, la reinserción social del individuo, además señala que el Estado desarrollará políticas en materia de prevención social del delito con carácter integral, sobre las causas que generan la comisión de delitos y conductas antisociales; por lo anterior, queda claro que el Estado deberá velar por lograr la reinserción social y que para ello deberán llevarse a cabo políticas públicas eficaces para ello.

Así mismo, el Sistema Nacional de Seguridad Pública está conformado por la Comisión Nacional de Seguridad Pública la cual es la instancia superior de coordinación de las políticas públicas y se encuentra integrada entre otras, por la Comisión Nacional de Sistema Penitenciario, la cual tiene como funciones: impulsar la coordinación del Sistema Penitenciario Nacional, proponer al Consejo Nacional, políticas, programas y acciones en materia de reinserción social y mecanismos para implementar los medios para lograr la reinserción social.

Por su parte, la Ley de Seguridad Pública nos señala que la seguridad pública se realiza de manera integral a través de la ejecución de las sanciones y medidas penales de

² Ley General del Sistema Nacional de Seguridad Pública. Diario Oficial de la Federación el 2 de enero de 2009. Última reforma publicada el 29 de Octubre de 2013. México, 2013. <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LGSNSP.pdf>

seguridad, y que tiene como finalidades la reinserción social del liberado y la adaptación del adolescente infractor mediante la administración y operación de los Centros de Reclusión, además de promover que los ciudadanos y la población en general incrementen su confianza en las instituciones que realizan tareas de seguridad pública.

En este orden de ideas es preciso mencionar la Ley Nacional de Ejecución Penal³ (LNEP), publicada en el año 2016 con la finalidad de regular y observar los procesos que las personas privadas de la libertad ya sea por prisión preventiva, ejecución de penas o como medida de seguridad lleven a cabo durante el internamiento en los Centros de Reinserción Social. Esta ley es aplicable para los Centros de Reinserción Social del fuero federal y común en las Instituciones Estatales y Federales.

Por lo anterior, resulta imperante el análisis de las normativas que surgen como respuesta a la crisis penitenciaria y que aunque parten del garantismo cuentan con limitaciones de implementación ante los vacíos de Estado que representan algunas Instituciones por compartir el poder o autoridad con algunas personas privadas de la libertad en contextos de ausencia de gobernabilidad.

II. ANÁLISIS DE LA PROBLEMÁTICA PENITENCIARIA: DE FONDO Y NO DE FORMA

En el presente artículo partimos de un análisis documental y de información, es decir operaciones intelectuales, que buscan describir y representar de forma unificada sistemática la información para facilitar su recuperación (García, 2002), por ello, será preciso el análisis estadístico de los datos más relevantes de las personas privadas de la libertad y el análisis documental de las normativas que los rigen, el análisis documental, comprende el procesamiento analítico- sintético que, a su vez, incluye la extracción de información (García, 2002), lo cual será de mucha utilidad para poder llegar a conclusiones en relación a las respuestas normativas que se han dado ante la crisis de gobernabilidad penitenciaria en México.

De acuerdo a información de la Secretaría de Seguridad y Protección Ciudadana del área de Prevención y Readaptación Social en sus cuadernos mensuales de

³ Ley Nacional de Ejecución Penal. Diario Oficial de la Federación, Ciudad de México, Junio de 2016. www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LNEP.pdf

información estadística penitenciaria nacional, para el año 2021 la población total de las personas privadas de la libertad era de 217,969 de los cuales el 87.12% son del fuero común es decir 189,897 personas y el 12.88% son del fuero federal lo que corresponde a 28,072 (SSPC, 2021).

Este análisis nos muestra que el 94.38% de las personas privadas de la libertad son hombres mientras que el 5.62% son mujeres, y que además, cerca del 43% se encuentra llevando un proceso, es decir aún no se determina su responsabilidad y el 57% ya cuenta con una resolución o sentencia.

En México, se cuenta con 288 Centros Penitenciarios, de los cuales, 15 son federales, 260 estatales y 13 del Gobierno de la Ciudad de México con un total de 217,016 espacios, de estos, se considera que 134 de estos Centros tienen sobrepoblación.

Para el año 2021, de los beneficios de libertad anticipada se ha tenido un total de 17,158 personas privadas de la libertad, de los cuales, 6,931 personas han obtenido un tratamiento preliberacional; 5,425 personas se les ha otorgado la libertad preparatoria y a 4,174 una remisión parcial de la pena.

En cuanto a sustitutivos de la pena, 20,827 personas privadas de la libertad han sido beneficiadas, de las cuales 10,369 han participado en jornadas de trabajo a favor de la comunidad, 4,959 han obtenido libertad condicional, 5,017 tratamiento en libertad, 85 medidas de seguridad y 397 tratamiento en semilibertad, de acuerdo a datos de la Secretaría de Seguridad y Protección Ciudadana (2021).

De acuerdo a este análisis, tan solo en el mes de febrero 2021 hubo 173 incidencias entre riñas, agresiones a terceros, autoagresiones, suicidios, etc. (SSPC, 2021) es decir, que lejos de lo que se ha planteado por diversos autores sobre la sobrepoblación como causa de la ausencia de gobernabilidad en los Centros de Reinserción Social vemos que esta no es una constante en el total de los Centros del país, y que si bien incide, ella no es determinante.

Sin embargo, como resultado de lo anterior, han sido diversas las respuestas que se han presentado de forma emergente para atender la problemática en los Centros de Reinserción Social en los que se ha evidenciado una crisis de gobernabilidad, cuando nos referimos a la gobernabilidad lo hacemos desde la concepción de que la autoridad

o las Instituciones consiguen de forma legítima y eficaz los objetivos planteados, en este caso, la reinserción social, y que de hecho, esta Gobernabilidad brinda estabilidad, recordemos a Bobbio (1988) quien nos señalaba que algo a tenerse en cuenta es la capacidad de asegurar la estabilidad del poder y que la gobernabilidad es el estado de equilibrio entre las demandas –en este caso de las personas privadas de la libertad y sus familiares– y la capacidad de la autoridad para dar respuesta a ellas de forma legítima, manteniendo incluso el control de los Centros de Reinserción Social.

III. LOS DERECHOS HUMANOS Y LAS PERSONAS PRIVADAS DE LA LIBERTAD

El artículo 1 constitucional establece que en México todas las personas gozarán de los derechos humanos que reconoce la Constitución y 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 la misma Constitución establece.

Por su parte la Ley que establece las Normas Mínimas sobre Readaptación Social de Sentenciados (2009) que estuvo vigente de 1971 hasta su abrogación en el año 2016 y fue sustituida por la Ley Nacional de Ejecución Penal (2016) la cual da un giro a la forma de abordar y visibilizar a las personas privadas de la libertad desde una concepción de respeto y ejercicio de los derechos humanos.

De hecho, resulta de interés el análisis de estas normativas en relación a los Derechos Humanos pues por ejemplo las que la anteceden como lo es la Ley que establece las Normas Mínimas sobre Readaptación Social de Sentenciados, establecen el trabajo, la capacitación y la educación únicamente como medios para la “readaptación” y al referirse a las personas privadas de la libertad lo hace como “reos”. Mientras que actualmente nuestra Carta Magna en su numeral 18 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 a la sociedad y procurar que no vuelva a delinquir.

González (2019) hace un recuento de forma sintética respecto la evolución de este numeral 18 de nuestra Constitución Política, a) la sustitución del término

“readaptación” por “reinserción”; b) el abandono del término “delincuente”; c) la inclusión del fomento al respecto por los derechos humanos, como medio para lograr la reinserción; d) La inclusión de un objeto adicional a “lograr la reinserción” a saber “procurar que la persona no vuelva a delinquir”

Por otro lado, la Ley que establece las Normas Mínimas sobre Readaptación Social de Sentenciados si señalaba que debía considerarse el domicilio de las personas para que estuvieran en el sitio más cercano a su domicilio y en el caso de personas indígenas, considerar los usos y costumbres, así mismo, mencionaba que “el tratamiento” sería individualizado, con aportación de diversas ciencias y disciplinas para su reincorporación social.

De igual forma, establecía que el régimen penitenciario tendría carácter progresivo y técnico y constaría de períodos de estudio, diagnóstico y de tratamiento, dividido este último en fases de tratamiento en clasificación y de tratamiento preliberacional. El tratamiento tomaría como referencia los estudios de personalidad, los que debían ser actualizados periódicamente, este estudio de personalidad debería realizarse desde que éste quede sujeto a proceso, para lo cual existía un Consejo Técnico interdisciplinario con funciones consultivas.

Esta normativa además establecía la asignación de las personas privadas de la libertad al trabajo con la posibilidad de que además pagarán su sostenimiento en el Centro de Internamiento como resultado del trabajo que desempeñen, el resto del producto del trabajo se distribuiría del modo siguiente: 30% para el pago de la reparación del daño, 30% para el sostenimiento de los dependientes económicos de la persona privada de la libertad, 30% para la constitución del fondo de ahorros de éste, y 10% para los gastos menores del interno. Si no hubiese condena a reparación del daño o éste ya hubiera sido cubierto, o si los dependientes del interno no están necesitados, las cuotas respectivas se aplicarán por partes iguales a los fines señalados.

En cuanto a derechos establecidos expresamente mencionaba que los internos tienen derecho a ser recibidos en audiencia por los funcionarios del Centro de Internamiento, a transmitir quejas y peticiones mientras estas sean pacíficas y respetuosas, además de que expresamente se prohíbe todo castigo consistente en torturas o en tratamientos crueles, con uso innecesario de violencia en perjuicio de la persona privada de la libertad.

Posterior a esta normativa surge la Ley Nacional de Ejecución Penal la cual establece en mayor medida el respeto y ejercicio por los derechos humanos, lo que ha representado un avance significativo pues si con frecuencia resulta complejo respetar los derechos de todas las personas, la población penitenciaria con frecuencia está en el olvido, para ello podemos remitirnos a las recomendaciones establecidas por la CNDH⁴ a lo largo de los últimos años.

De tal forma, que es de interés analizar las bondades de la Ley Nacional de Ejecución Penal y que cambios de fondo se presentaron con esta normativa como respuesta a la crisis penitenciaria en México.

IV. LAS BONDADES DE LA LEY NACIONAL DE EJECUCIÓN PENAL

Como respuesta a las conflictivas que representa el Sistema Penitenciario, surge la Ley Nacional de Ejecución Penal (LNEP, 2016), la cual estableció los mecanismos de actuación en los Centros de Reinserción Social, anteponiendo en todo momento los derechos humanos de las personas privadas de la libertad, quienes por su condición de encierro encuentran coartados algunos de ellos, sin embargo, en el Estado recae la responsabilidad de que aún en su condición y derivado de ello, se salvaguarden sus derechos fundamentales puesto que, la pena privativa de la libertad tiene como fin último la reinserción social del sentenciado procurando que no vuelva a delinquir como lo establece el mandato constitucional en su numeral 18.

De acuerdo a la LNEP (2016) la autoridad tiene como funciones en primer lugar garantizar el respeto a los derechos humanos de todas las personas que se encuentren en un Centro Penitenciario y en segundo lugar procurar la reinserción social efectiva mediante los distintos programas institucionales, además de mantener la vigilancia, orden y tranquilidad, salvaguardar la integridad, la vida, la seguridad de las personas privadas de la libertad, visitantes y personal en los Centros Penitenciarios, es decir que las gobernabilidad de la Institución sea legítima a manos de la autoridad competente.

Por lo anterior, es obligación del Estado mantener las condiciones de gobernabilidad al interior de los Centros de Reinserción Social es decir que la seguridad, orden

⁴ Comisión Nacional de Derechos Humanos (2021) <https://www.cndh.org.mx/listado/38/1>

y control por parte de la autoridad sea legítima y que con ello se contribuya al desarrollo penitenciario.

1. Beneficios de preliberación contemplados en la Ley Nacional de Ejecución Penal⁵

La Ley Nacional de Ejecución contempla beneficios preliberacionales para las personas privadas de la libertad, como lo es la libertad de preliberación por criterios de política penitenciaria, libertad anticipada y la libertad condicionada, en los que deben cumplir los siguientes requisitos:

2. Preliberación por criterios de política penitenciaria

- Delito cuya pena máxima 5 años (sin violencia)
- Delitos culposos
- Delitos patrimoniales sin violencia
- Que hayan colaborado con la justicia o la autoridad penitenciaria
- Cuando la continuidad de la aplicación de la pena sea irrelevante para los fines de la reinserción o prevenir la reincidencia.
- Por motivos humanitarios: Personas adultas mayores, portadoras de enfermedades crónico-degenerativas o terminales, independientemente del tiempo que les falte por cumplir de la sentencia.

La preliberación por criterios de política penitenciaria establecida en el numeral 145, no aplica para delitos contra el desarrollo de la personalidad, trata de personas, delincuencia organizada, secuestro, además de aquellos establecidos en el artículo 19 Constitucional.

Por su parte el art. 19 constitucional⁶ en su última reforma de abril 2019, establece que el juez ordenará la prisión preventiva oficiosamente, en los casos de:

⁵ Ley Nacional de Ejecución Penal. Diario Oficial de la Federación, Ciudad de México, Junio de 2016. www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LNEP.pdf

⁶ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Diario Oficial de la Federación el 05 de Febrero de 1917. Última reforma 10 de Julio de 2015. <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/htm/1.htm>

Abuso o violencia sexual contra menores, delincuencia organizada, homicidio doloso, feminicidio, violación, secuestro, trata de personas, robo de casa habitación, uso de programas sociales con fines electorales, corrupción tratándose de los delitos de enriquecimiento ilícito y ejercicio abusivo de funciones, robo al transporte de carga en cualquiera de sus modalidades, delitos en materia de hidrocarburos, petrolíferos o petroquímicos, delitos en materia de desaparición forzada de personas y desaparición cometida por particulares, delitos cometidos con medios violentos como armas y explosivos, delitos en materia de armas de fuego y explosivos de uso exclusivo del Ejército, la Armada y la Fuerza Aérea, así como los delitos graves que determine la ley en contra de la seguridad de la nación, el libre desarrollo de la personalidad, y de la salud.

3. Libertad Anticipada

Establecida en el numeral 141 de la LNEP, extingue la pena de prisión y otorga la libertad al sentenciado notificando a la víctima u ofendido.

- Que no se haya dictado otra sentencia condenatoria firme.
- Que no exista riesgo objetivo y razonable para la víctima u ofendido, los testigos y la sociedad
- Buena conducta en su internamiento
- Cumplimiento de Plan de Actividades
- Cubrir la reparación del daño y la multa, si tuvieran.
- No estar sujeto a otro proceso penal por delito que amerite prisión preventiva oficiosa.
- Cumplimiento del 75% de sentencia en delitos dolosos.
- Cumplimiento del 50% de sentencia den delitos culposos

Este beneficio no aplica para delitos en materia de delincuencia organizada, secuestro y trata de personas.

4. Libertad condicionada

Establecida en los artículos 136 y 137 de la LNEP, se concederá la libertad bajo la modalidad de supervisión con o sin monitoreo electrónico.

- Que no tenga sentencia condenatoria firme diversa.
- Que no exista riesgo objetivo y razonable para la víctima u ofendido, los testigos o la sociedad.
- Buena conducta en su internamiento
- Cumplimiento de Plan de Actividades
- Cubrir la reparación del daño y la multa, en las modalidades y excepciones establecidas.
- No estar sujeto a otro proceso penal por delito que amerite prisión preventiva
- Cumplimiento del 50% de sentencia en delitos dolosos.

La autoridad penitenciaria deberá adquirir, mantener y dar seguimiento al monitoreo electrónico, excepcionalmente cuando las personas privadas de la libertad no cuenten con recurso la autoridad penitenciaria cubrirá el costo.

La persona a quien se le otorgue este beneficio se deberá comprometer a no molestar a la víctima u ofendido y a los testigos, la autoridad de supervisión dará seguimiento e informará al Juez de Ejecución sobre su avance.

Además, podrán firmar convenio con Organizaciones de la Sociedad Civil para brindar servicios de naturaleza postpenal, sin embargo, este beneficio no aplica para delitos en materia de delincuencia organizada, secuestro y trata de personas.

Por todo lo anterior, se puede vislumbrar que la normativa en cuestión contempla los beneficios de preliberación con la finalidad de brindar a las personas privadas de la libertad la posibilidad de reincorporarse a la sociedad una vez que se considere que cumplen con los requisitos de reinserción social que favorezcan tanto a la persona privada de la libertad como a la sociedad.

V. LEY DE AMNISTÍA EN MÉXICO, UNA VISIÓN SESGADA DEL FENÓMENO DELINCUENCIAL

Posterior a la última reforma en México en materia penitenciaria, la Ley Nacional de Ejecución Penal (2016), en el año 2020 se publicó la Ley de Amnistía⁷, la cual establece que se decreta amnistía a favor de las personas que se encuentren en

⁷ Ley de Amnistía. Diario Oficial de la Federación, versión vespertina. Ciudad de México: DOF, 22 de abril de 2020.

cumplimiento de una medida sancionadora establecida por una autoridad judicial por la comisión de un hecho establecido en el Código Penal como delito, que se encuentren en proceso o se les haya dictado sentencia firme, ante los tribunales federales, mientras no sean reincidentes respecto del delito por el que están sentenciadas.

La palabra amnistía deriva de la palabra griega amnistía, que es también la raíz de amnesia, la raíz griega “*connota el olvido más que el perdón de un crimen que ya ha sido objeto de una condena penal*”⁸, por lo que el concepto de amnistía se refiere a “*la anulación retrospectiva de la responsabilidad jurídica anteriormente determinada*”⁹ por una autoridad judicial.

Los antecedentes en México de la Ley de Amnistía surgen en 1810 cuando Miguel Hidalgo y Costilla liberó de la cárcel a los presos y posteriormente lanzó el Grito de Independencia a fin de llamarlos a unirse; en 1978 hubo una ley de amnistía para excarcelar a las y los presos políticos de la “guerra sucia”; en 1994 hubo una a favor de las personas integrantes del Ejército Zapatista de Liberación Nacional (EZLN)¹⁰, de tal forma que, este instrumento ha sido usado en delitos políticos principalmente, sin embargo, por primera ocasión se consideran delitos como el robo y delitos contra la salud para otorgar la amnistía es decir (el olvido).

Por su parte, el dictamen¹¹ de la presente ley estableció que los argumentos principales de la iniciativa fueron la necesidad de justicia y los grupos sociales en vulnerabilidad que enfrentan situaciones de riesgo o discriminación, por lo que busca “*realizar acciones y apoyos tendientes a disminuir su desventaja, volviéndose prioritarios y de interés público para la Política Nacional de Desarrollo Social*” pues señala que a mayor vulnerabilidad social menores son las posibilidades de acceder a una justicia pronta y expedita, considera a las mujeres, las y los jóvenes y las personas indígenas los grupos con mayor vulnerabilidad, víctimas de la

⁸ Orentlicher, Diane. *Settling accounts: the duty to prosecute human rights violations of a prior regime*, Yale Law Journal, vol. 100, No 8 (1991), pág. 2537.

⁹ Comisión de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. *Instrumentos del Estado de Derecho para Sociedades que han salido de un conflicto. Amnistías*. New York & Ginebra: ONU, p.5,2009.

¹⁰ Senado de la República (2019) https://www.senado.gob.mx/64/gaceta_del_senado/documento/52247

¹¹ Dictamen a discusión de las Comisiones Unidad de Justicia y de Gobernación y Población, con proyecto de decreto por el que se expide la Ley de Amnistía. Cámara de Diputados. México, 11 de Diciembre 2019.

pobreza y la falta de oportunidades de educación y empleo en la que cita a las y los jóvenes sentenciados por delitos contra la salud, posesión de drogas para consumo, transporte o comercialización, considerando esta ley como la forma de arrancar de raíz las causas de la pobreza y la marginación.

Así mismo, señala que el sistema penitenciario sobrepoblado crea condiciones para la violación de derechos humanos y es incapaz de generar programas eficientes para la reinserción, se precisa que el 43.7% de las personas privadas de la libertad no tuvo abogado al rendir su declaración, el 44% refirió que su abogado no le explicaba lo que sucedía durante las audiencias, el 51% no recibió asesoría antes de la audiencia y al 39% no le explicaron los resultados de los procesos.

Menciona de igual forma que la mayoría de los 600 intérpretes y traductores no son ocupados por la justicia pues las fiscalías carecen de recursos para pagar sus honorarios o traslados, siendo las personas indígenas víctimas de un sistema penal discriminatorio por lo que es necesario que tengan derecho a su libertad.

Sin duda, estas son realidades que aquejan al Sistema Penitenciario, por lo que debe buscarse la solución de fondo y no solo de forma, es decir, resolver las problemáticas desde la génesis y no únicamente omitir la norma a razón de su incumplimiento.

La Ley de Amnistía contempla los siguientes supuestos establecidos en el Artículo 1º:

I. Por el delito de aborto, en cualquiera de sus modalidades, previsto en el Código Penal Federal, cuando:

- a) *Se impute a la madre del producto del embarazo interrumpido;*
- b) *Se impute a las y los médicos, cirujanos, comadronas o parteras, u otro personal autorizado de servicios de la salud, que hayan auxiliado en la interrupción del embarazo, siempre que la conducta delictiva se haya llevado a cabo sin violencia y con el consentimiento de la madre del producto del embarazo interrumpido;*
- c) *Se impute a los familiares de la madre del producto que hayan auxiliado en la interrupción del embarazo;*

II. Por el delito de homicidio por razón de parentesco, cuando el sujeto pasivo sea el producto de la concepción en cualquier momento de la preñez, en los supuestos previstos en la fracción I de este artículo;

De lo que resulta conveniente considerar que el problema en sí mismo radica entonces en la necesidad de despenalizar el tema del aborto, por lo que actuar desde la causa permitirá resolver problemas estructurales y resolver el problema de origen, aunque resulta interesante que a nivel federal en México no existan casos de mujeres en reclusión por el delito de aborto, es entonces que, correspondería su implementación a nivel local.

III. Por los delitos contra la salud a que se refieren los artículos 194, fracciones I y II, 195, 195 Bis y 198 del Código Penal Federal, siempre que sean de competencia federal, en términos del artículo 474 de la Ley General de Salud, cuando:

- a) Quien los haya cometido se encuentre en situación de pobreza, o de extrema vulnerabilidad por su condición de exclusión y discriminación, por tener una discapacidad permanente, o cuando el delito se haya cometido por indicación de su cónyuge, concubinario o concubina, pareja sentimental, pariente consanguíneo o por afinidad sin limitación de grado, o por temor fundado, así como quien haya sido obligado por grupos de la delincuencia organizada a cometer el delito;*
- b) Quien pertenezca a un pueblo o comunidad indígena o afromexicana, en términos del artículo 2 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y se encuentre en alguna de las hipótesis mencionadas en el inciso anterior;*
- c) Las personas consumidoras que hayan poseído narcóticos en cantidades superiores hasta en dos tantos a la dosis máxima de consumo personal e inmediato, a que se refiere el artículo 479 de la Ley General de Salud, siempre que no haya sido con fines de distribución o venta;*

En ese sentido, resulta importante señalar cuales son los delitos que señala este inciso, a aquel que produzca, transporte, trafique, comercie, manufacture, fabrique, elabore, prepare o acondicione, venda, compre, adquiera o enajene, introduzca o extraiga del país, siembre, cultive o coseche plantas de marihuana, amapola, hongos

alucinógenos, peyote o cualquier otro vegetal que produzca efectos similares, por cuenta propia, o con financiamiento de terceros, y además establece que, cuando en él concurren escasa instrucción y extrema necesidad económica, se le impondrá prisión de uno a seis años. Se consideran narcóticos los estupefacientes, psicotrópicos y sustancias vegetales establecidas de acuerdo a la Ley de Salud.

De lo anterior, cabe recalcar que al señalar “*quien se encuentre en situación de pobreza, o extrema vulnerabilidad por su condición de exclusión y discriminación*”, será importante en primera instancia, establecer qué criterios se utilizaran para medir la situación de pobreza, extrema vulnerabilidad y discriminación, pues resultará interesante establecer dichos contextos de forma objetiva.

De igual forma, señala que cuando se haya cometido el delito “*por indicación de su cónyuge, concubinario o concubina, pareja sentimental, pariente consanguíneo o por afinidad sin limitación de grado*”, pues bien, este criterio deja fuera el libre albedrío al considerar que si fue realizado bajo instrucción de algún tercero no se tiene responsabilidad, además de la necesidad de establecer los criterios para demostrar dicha aseveración sin que baste el dicho de la persona privada de la libertad.

Así mismo, considera el “*temor fundado u obligado por grupos de la delincuencia organizada*” en este sentido será de interés analizar qué elementos se deberán configurar para demostrar que hay temor o hubo coacción para llevar a cabo la conducta antisocial y de qué manera se podrán establecer los elementos probatorios.

En este mismo orden de ideas, considera el haber poseído narcóticos en cantidades superiores hasta dos tantos a la dosis máxima de consumo personal e inmediato, siempre que no sea con fines de distribución o venta, de igual forma deberá demostrarse objetivamente dicha presunción.

IV. Por cualquier delito, a personas pertenecientes a los pueblos y comunidades indígenas que durante su proceso no hayan accedido plenamente a la jurisdicción del Estado, por no haber sido garantizado el derecho a contar con intérpretes o defensores que tuvieran conocimiento de su lengua y cultura;

Este punto reconoce y evidencia una falla en el sistema de justicia, pues, aunque en papel se establece salvaguardar los derechos humanos de todas las personas, al establecer este punto alude a la falta de certeza jurídica para las personas indígenas al no haberles garantizado el derecho a contar con intérpretes o defensores con conocimiento de su lengua y cultura, lo importante, bajo estos preceptos será, conocer cuáles son las medidas que se llevan a cabo a partir de la implementación de esta ley para salvaguardar los derechos humanos y brindarles un debido proceso a todas las personas sin distinción.

V. Por el delito de robo simple y sin violencia, siempre que no amerite pena privativa de la libertad de más de cuatro años,

Es importante cuidar que la amnistía no se perciba como impunidad, en particular en los casos en los que aún y cuando jurídicamente son infractores primarios, socialmente son reincidentes, pero sin elementos que hayan permitido su internamiento previo.

VI. Por el delito de sedición, o porque hayan invitado, instigado o incitado a la comisión de este delito formando parte de grupos impulsados por razones políticas con el propósito de alterar la vida institucional, siempre que no se trate de terrorismo, y que en los hechos no se haya producido la privación de la vida, lesiones graves a otra persona o se hayan empleado o utilizado armas de fuego.

Particularmente este punto si pertenece a los establecidos en otros instrumentos de amnistía del mundo, aquellos principalmente por motivos políticos y que no representan ninguna peligrosidad o riesgo para la sociedad.

VII. No se concederá el beneficio de esta Ley a quienes hayan cometido delitos contra la vida o la integridad corporal, salvo lo establecido en el artículo 1, fracciones I y II de esta Ley; ni a quienes hayan cometido el delito de secuestro, o cuando se hayan utilizado en la comisión del delito armas de fuego. Tampoco se podrán beneficiar las personas indiciadas por los delitos a que se refiere el artículo 19 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, o que hayan cometido otros delitos graves del orden federal.

De acuerdo, al artículo 19 constitucional la implementación de esta ley no aplica para:

Los casos de abuso o violencia sexual contra menores, delincuencia organizada, homicidio doloso, feminicidio, violación, secuestro, trata de personas, robo de casa habitación, uso de programas sociales con fines electorales, corrupción tratándose de los delitos de enriquecimiento ilícito y ejercicio abusivo de funciones, robo al transporte de carga en cualquiera de sus modalidades, delitos en materia de hidrocarburos, petrolíferos o petroquímicos, delitos en materia de desaparición forzada de personas y desaparición cometida por particulares, delitos cometidos con medios violentos como armas y explosivos, delitos en materia de armas de fuego y explosivos de uso exclusivo del Ejército, la Armada y la Fuerza Aérea, así como los delitos graves que determine la ley en contra de la seguridad de la nación, el libre desarrollo de la personalidad, y de la salud.

Por lo que será importante garantizar el cumplimiento de los preceptos constitucionales que se establecen al aplicar la ley de amnistía.

Así mismo, en su numeral 5, establece que esta ley “*extingue las acciones penales y las sanciones impuestas, dejando subsistente la responsabilidad civil y a salvo los derechos de quienes puedan exigirla, así como los derechos de las víctimas, de conformidad con la legislación aplicable*”.

Esto es de suma importancia y discrepa con los criterios establecidos en la Ley Nacional de Ejecución Penal, toda vez que la segunda contempla la reparación del daño e incluso para obtener un beneficio de preliberación, además de que no se ponga en riesgo a la víctima u ofendido, testigos o a la sociedad; mientras que la Ley de Amnistía determina la libertad sin considerar el riesgo para la víctima pues considera, víctimas del sistema a las personas privadas de la libertad bajo los supuestos previamente señalados, no obstante, es importante no caer en una doble victimización para los sujetos pasivos del delito, es decir, para las víctimas.

De igual forma, en su artículo 8 establece que la Secretaría de Gobernación coordinará las acciones para facilitar la reinserción social de las personas beneficiadas, de modo que, ello representa un gran reto, pues aún y cuando se les decreta amnistía, se deberá brindar las herramientas de reinserción para procurar la no reincidencia, tales como oportunidades laborales, educativas, desarrollo humano, etc.

En este orden de ideas, es preciso evocar a Joan Petersilia¹² quien fuera ganadora del Premio Estocolmo de Criminología en el año 2014, en sus versos titulados “*Liberal pero no ingenuo: El encuentro con la promesa de reducir el tamaño de las prisiones*”, nos recuerda la trascendencia de generar políticas públicas ante la necesidad de ser dar respuesta al encarcelamiento masivo que resulta ya insostenible para los Estados, de privilegiar el uso de la pena privativa de la libertad, pues la efectividad de los programas de reinserción radica en la identificación de las necesidades de cada persona, la oferta de participación extendida inmediatamente después del egreso y el seguimiento y soporte a nivel comunitario por un tiempo mínimo de seis meses, se trata de ser liberales pero sin ser ingenuos.

Es entonces que la Ley de Amnistía, con un enfoque garantista intenta dar respuesta a la crisis penitenciaria en México, sin embargo, se hace desde una visión sesgada del fenómeno delincencial.

VI. CONCLUSIONES

La aprobación de la Ley de Amnistía, deja de manifiesto la concepción de la criminalidad desde una perspectiva estructural, pues, asume la pobreza, la marginalidad, exclusión y discriminación como factores determinantes para la criminalidad, en la que el sujeto es víctima de un sistema carente de oportunidades, sin embargo, si la relación pobreza-violencia fuera directa, aquellos estados con menos pobreza serían los menos violentos, por lo que, esta relación no se cumple, dado que, la violencia es multifactorial, es decir, sus causas son diversas y en este sentido, la pobreza es un factor preparante, más no determinante.

Por lo que, es importante no criminalizar la pobreza, pues factores como el conflicto, las características personales, el vínculo comunitario, el aprendizaje e incluso el contexto físico forman parte del conjunto de elementos de riesgo que al conjugarse propician el paso al acto de la conducta antisocial.

De tal forma que asumir una visión desde una sola arista del cubo, lleva sesgo implícito, toda vez que la pobreza no es un factor que determine la aparición de una

¹² PETERSILIA, Joan. *When Prisoners come Home: Parole and Prisoners Reentry*. New York: Oxford University Press. P.179, 2003.

conducta antisocial, lo cual ha sido mostrado en muchos casos de éxito en los que las personas en estos contextos, fortalecen sus factores de protección para un mejor bienestar individual y en comunidad.

Por otro lado, el seguimiento postpenitenciario resulta fundamental para la reinserción social de las personas privadas de la libertad, pues es la instancia de acompañamiento, que otorgará las herramientas reinsertivas una vez que la persona asuma su libertad, a fin de favorecer su proceso de reinserción social, a través de mejores oportunidades que le permitan mejorar su calidad de vida.

Es entonces que, el reto principal en el Sistema Penitenciario no versa en la legislación sino en la capacidad de los Estados para implementar las normativas de forma efectiva, en lograr tener el control efectivo sobre las Instituciones, en garantizar la gobernabilidad en los Centros de Reinserción Social, en identificar las fallas del Sistema de Justicia y fortalecer sus componentes para garantizar el debido proceso a todas las personas sin excepción y sobre todo, hacer un análisis del catálogo de delitos para privilegiar la pena privativa de la libertad y despenalizar aquellos que no pongan en riesgo a la víctima u ofendido, testigos o la sociedad.

En este sentido, es importante, sí, pasar de una política del “derecho del enemigo” —donde se visualiza la pena privativa de la libertad como única opción— a una política liberal, pero imperiosamente de forma integral y bajo una dirección criminológica, pues las buenas intenciones de las normativas y el garantismo en papel, no se traducen necesariamente en buenos resultados, por lo que, será importante cuidar que la herramienta de amnistía no abra la puerta hacia la impunidad y que más bien sea la oportunidad para construir nuevas estrategias de atención para la reinserción social y la posibilidad de refundar el Sistema Penitenciario en México.

BIBLIOGRAFÍA

- BOBBIO, Norberto. Diccionario de Política, Siglo XXI. México, 1988.pp 601-609
- Comisión de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. *Instrumentos del Estado de Derecho para Sociedades que han salido de un conflicto. Amnistías*.New York & Ginebra:ONU, p.5,2009.
- Comisión Nacional de Derechos Humanos. Recomendaciones penitenciarias. <https://www.cndh.org.mx/listado/38/1>
- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Diario Oficial de la Federación el 05 de Febrero de 1917. Última reforma 10 de Julio de 2015. <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/htm/1.htm>
- Dictamen a discusión de las Comisiones Unidad de Justicia y de Gobernación y Población, con proyecto de decreto por el que se expide la Ley de Amnistía. Cámara de Diputados. México, 11 de diciembre 2019.
- García, Al. (2002) Tratamiento y análisis de la documentación. En: Vizcaya Alonso, D. (comp). Selección de lecturas: Fundamentos de la organización de la información. La Habana: Universidad de La Habana.
- García, José. *Merton: La estructura Precaria: Orden y Conflicto en la Sociedad Moderna*. México: Edicol editore, 1979.
<http://sgpwe.izt.uam.mx/pages/egt/publicaciones/libros/Merton.pdf>
- González, Iyari. Los derechos de las personas privadas de la libertad. CIDE, 2019. <http://repositorio-digital.cide.edu/bitstream/handle/11651/3997/165796.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Lederach, John. *Encuentro internacional: Retos y propuestas sobre Acción sin daño y construcción de paz en Colombia*. Universidad Nacional de Colombia/COSUDE/ Embajada de Suiza/GTZ - Ministerio Federal de Cooperación Económica y Desarrollo, 2009.
- Ley de Amnistía. Diario Oficial de la Federación, versión vespertina. Ciudad de México: DOF, 22 de abril de 2020.
- Ley General del Sistema Nacional de Seguridad Pública. Diario Oficial de la Federación el 2 de enero de 2009. Última reforma publicada el 29

- de Octubre de 2013. México, 2013. <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LGSNSP.pdf>
- Leyes de Coordinación Fiscal. *Normas Mínimas Sobre Readaptación Social De Sentenciados, y general que establece las bases de coordinación del Sistema Nacional De Seguridad Pública*. México, 2008. http://sil.gobernacion.gob.mx/Archivos/Documentos/2008/04/asun_2446683_20080430_1209573541.pdf
- Ley Nacional de Ejecución Penal. Diario Oficial de la Federación, Ciudad de México, Junio de 2016. www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LNEP.pdf
- Orentlicher, Diane. *Settling accounts: the duty to prosecute human rights violations of a prior regime*, Yale Law Journal, vol. 100, No 8 (1991), pág. 2537.
- Petersilia, Joan. *When Prisoners come Home: Parole and Prisoners Reentry*. New York: Oxford University Press. 2003.
- SSPC, PRS (2021) Cuaderno mensual de información estadística penitenciaria nacional. https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/626744/CE_2021_02.pdf
- Secretariado Ejecutivo del Sistema Nacional de Seguridad Pública. *Informe de incidencia delictiva del Centro Nacional de Información*. México: SESSP, 2020. <https://drive.google.com/file/d/1kq1RbdMNX8OIwD54DKBVI5QExmfS22Tt/view>
- Ley que Establece las Normas Mínimas sobre Readaptación Social (2009) https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/172826/LEY_QUE_ESTABLECE_LAS_NORMAS_MINIMAS SOBRE_READAPTACION_SOCIAL.pdf