

ALCANCES Y LÍMITES DEL SISTEMA DE REINSERCIÓN SOCIAL EN MÉXICO

Beatriz Adriana Ramírez Carrillo¹

Mauro Pérez Bravo²

Fecha de publicación: 08/05/2017

Sumario: Introducción. **1.** Delitos y sanciones: ejemplo para no delinquir. **2.** La cuestión constitucional y el derecho penal: una reseña. **3.** Derecho penal del acto y derecho penal del autor. **4.** Pena privativa de libertad y derechos privados con motivo de ella. Conclusiones. Bibliografía.

Resumen: La reinserción social en el sistema jurídico de México, surge como una respuesta a la perspectiva de derechos humanos o fundamentales, y así dar paso a una visión de un derecho penal que no sólo sanciona los actos delictivos, sino que se interesa por la persona que delinque. En este sentido, el sistema de reinserción social ya no se basa en un derecho penal que busca sancionar a la persona en sí misma, sino que pretende sancionar el acto delictivo, y reinsertar a la persona a la sociedad que agravó con su conducta. Es así que se desglosa sucintamente la perspectiva del derecho penal en el orden constitucional que ha regido a México como país establecido. Las conclusiones que se siguieron de la presente reflexión académica, derivaron en corolarios entre el derecho penal y las ciencias criminales, dejando abierta la discusión para el debate científico y académico, sobre la pertinencia de las ciencias criminales en los procesos de reinserción cuando el derecho penal ha dejado de ser un derecho penal sancionador del delincuente para ahora ser un derecho penal del acto. Lo anterior

¹ Universidad Autónoma de Querétaro. Facultad de Derecho. bety_beba_adri@hotmail.com

² Universidad Autónoma de Querétaro. Facultad de Derecho. mauro050@yahoo.com.mx

cobra relevancia no sólo por la relación entre las ciencias criminales y el derecho penal en México, sino porque entra en una discusión dialéctica la armonía de los derechos fundamentales y el derecho internacional penal, teniendo una perspectiva todavía más compleja de lo que es el derecho penal del acto y su aplicación en la reinserción social como un modelo internacional de prevención del crimen.

Introducción

En los últimos años el Estado Mexicano ha presentado diversas reformas en su sistema jurídico. Una de las de mayor importancia fue la reforma constitucional en materia de justicia penal del 18 junio de 2008, modificando diversos artículos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM). La reforma aludida trajo consigo también un cambio en la finalidad de las penas y medidas de seguridad impuestas con motivo de la comisión de un hecho delictuoso: ya no se busca la readaptación del sentenciado sino su reinserción en sociedad, basado en los principios constitucionales de protección a derechos fundamentales que establece la propia CPEUM.

Se trata de que el sentenciado comprenda los alcances del delito cometido, y pueda ser capaz de, una vez cumplida la pena impuesta, tener las bases necesarias para regresar a la sociedad que afectó con la comisión del delito, viviendo de la forma en que se espera lo haga.

Aunado a lo anterior, en el sistema jurídico mexicano, se creó el Código Nacional de Procedimientos Penales (CNPP) y la Ley Nacional de Ejecución Penal (LNEP), en las cuales se aprecian las bases sobre las cuales se rige el proceso penal acusatorio, así como los principios en que se basa la reinserción social como finalidad de la pena.

Ahora bien, de acuerdo a los ordenamientos jurídicos señalados en párrafos anteriores, para que una persona sentenciada, al acreditarse su responsabilidad penal en la comisión de un delito, sea reinsertada en sociedad, debe recibir un tratamiento penitenciario bajo los principios de respeto a los derechos humanos a través del trabajo, la capacitación para el mismo, educación, deporte y salud.

No obstante lo anterior, los sentenciados internos en el Centro de Reclusión se ven disminuidos en otros derechos humanos como consecuencia de la pena de prisión impuesta, tales como el derecho de familia y a ejercer libremente su sexualidad, además de la libertad de tránsito. En este tenor, las personas sentenciadas tienen la posibilidad de acceder a beneficios sustitutivos de la pena de prisión, o de preliberación, siempre y cuando cumpla con los requisitos establecidos en ley tomando en

cuenta además los resultados del tratamiento penitenciario. Luego, para poder acceder a este tipo de beneficios para recobrar su libertad anticipadamente, y poder seguir ejerciendo sus derechos tales como civiles, políticos, de familia y de libertad sexual, se llega a sentir obligado a cumplir con los principios de trabajo, educación, deporte, salud, participación en eventos culturales, etcétera.

Es así que en el presente trabajo pretende realizar un análisis de la figura jurídica de la reinserción social en el sistema jurídico mexicano, analizando los derechos fundamentales de las personas sentenciadas, así como las limitaciones a los mismos, a fin de realizar una ponderación de la reinserción social, y su impacto en el derecho penal mexicano.

En las subsecuentes líneas abordaremos de manera concisa esa evolución del derecho penal, así como la perspectiva establecida en el orden constitucional que rige a la República Mexicana.

Así las cosas, surgen cuestiones sobre si el sistema de reinserción en México, podría ser implementado como un modelo de reinserción social a nivel internacional, crítica que bien podría no estar lo suficientemente sustentada, ya que es evidente que los índices de violencia y criminalidad en México han aumentado considerablemente. Sin embargo, se precisa que no es objeto del presente analizar es un plano estadístico o criminológico la efectividad del sistema de reinserción social de México, sino que, como ya se mencionó en líneas anteriores nos restringiremos al plano meramente legal.

Una de las cuestiones que se aborda, y que desde luego no se agota, no sólo es la visión y armonía de los derechos fundamentales con el derecho penal mexicano, sino la relación de ambos con las ciencias criminales, cuestión que surge y quedará pendiente de abordar para futuras investigaciones en la materia.

1.- Delitos y sanciones: ejemplo para no delinquir.

Comencemos por reseñar muy brevemente en un ámbito muy abstracto, cómo es que fueron surgiendo las penas, o el derecho penal por así decirlo. No es una historia del derecho penal lo que desarrollaremos en los siguientes párrafos, ya que sobre este tema hay muchos y excelentes trabajos. Es más bien, un breve análisis desde una perspectiva abstracta y muy general sobre la universalidad de la pena y su sanción.

Llegamos a lo que somos hoy a través de muchos años de conflictos históricos y procesos evolutivos, conviviendo unos con otros, aprendiendo que teníamos similitudes y diferencias, y cuando una de las conductas de

alguno de los miembros del grupo no era del agrado de los demás, fue entonces que tuvo que buscarse una manera de corregir dicha situación. A lo largo de la historia vimos ciertas conductas realizadas por los hombres que fueron del disgusto de los demás, pertenecientes al mismo grupo en que se desenvolvían, “malos actos” que resultan comunes en las diferentes sociedades, tales como privar de la vida a un semejante, apoderarse de la propiedad ajena, engañar para sustraer bienes o dinero, etcétera, actos que afectan a la sociedad y atentan contra la vida, libertad y propiedad, lo anterior siguiendo con la opinión de Sergio García Ramírez (1999).

Derivado de lo anterior, podemos decir, *grosso modo*, que así nacieron los tipos penales que establecen una conducta de acción u omisión que atenta contra los bienes (derechos) más importantes para las personas integrantes del grupo del que emergen; y, en segundo lugar, la sanción (el castigo) que recibiría la persona que realice la conducta señalada como delictiva. Estos delitos no se establecieron por la idea de unos cuantos, sino que hubo que tomar en cuenta los bienes jurídicos tutelados establecidos por el grupo de personas que representaban al resto.

Ahora bien, de acuerdo con Aquilino Polaino- Lorente, Javier Cabanyes Truffino, Araceli del Pozo Armentia (2003), Maslow, estableció un modelo de necesidades básicas que todas las personas tienen divididas en dos tipos: necesidades básicas o de deficiencia y necesidades de crecimiento o metanecesidades. En el primero, las necesidades básicas a su vez engloban cuatro subtipos: filosóficas, de seguridad, de pertenencia y de autoestima.

Por lo que ve a las fisiológicas y a las de seguridad, del comparativo entre éstas con el mínimo de derechos que protege al ser humano se encuentra gran similitud. Las primeras referentes a la conservación de la vida, que abarca la cuestión alimenticia, agua, de carácter sexual, sueño; las segundas, desde evitar los peligros físicos hasta lograr un ambiente acogedor, amigable y grato en los diferentes entornos donde se mueve la persona. Lo que podemos llegar a comparar con los que protegen estos bienes tales como el homicidio, contra la salud, contra la libertad sexual, contra la propiedad, entre otros.

Es de esta manera, que si bien es cierto en un principio no se estaba consciente de que se trataba de satisfacer necesidades como las que se mencionaron en el párrafo anterior, cierto es también que con algunas conductas realizadas por uno o varios miembros de una sociedad, no sólo la persona sobre la cual recaía tal conducta se sentía lesionada, sino también el resto de los integrantes del grupo, ya que se generaba temor de sufrir las

mismas consecuencias, es decir, ser víctima del mismo delito, por lo que a efecto de evitar que se siguieran presentando estos actos (hoy delitos) lo imperante fue imponer una sanción.

Los castigos llegaron a ser de fuertes consideraciones, que podrían ir desde la pena de muerte hasta la mutilación, palos, azotes, empalamiento o ser quemados vivos, lo anterior con la finalidad de ejemplificar al resto de los integrantes del grupo lo que les podría ocurrir en caso de cometer esos delitos, al verse dañados en su persona o propiedades como respuesta a la vida de inseguridad que se llegaba a experimentar, buscando como consecuencia que el infractor no volviera a delinquir. Es así como surgieron los delitos y sus respectivas penas y medidas de seguridad.

En este orden de ideas, tenemos que era necesaria la creación de un ente que aplicara estas sanciones, representando un ejemplo para los demás, es decir, la pena como ejemplo para los otros, y como una medida de prevención para la reincidencia, y que de esta manera no se volvieran a presentar estos actos ilícitos puesto que todos eran sabedores de lo que les podía ocurrir si lo hacían, pues estaban en el entendido de que para los mismos integrantes del grupo resultaban lesivos, y no eran de su agrado además que representaban inseguridad en la libertad de satisfacer el resto de sus necesidades. No obstante, para lograr lo anterior, era necesario que no sólo una persona o grupo de personas que se encargaran de imponer las sanciones al actuar de los delincuentes, sino que además se necesitaba de alguien que ejecutara el castigo impuesto: el Estado.

A partir de aquí podríamos realizar un desarrollo del contrato social heredado de la modernidad, derivado de la filosofía política de Rousseau. El derecho penal también deviene como cláusula de ese contrato social, en donde los individuos pertenecientes a una sociedad democrática ceden parte de su libre albedrío a una Entidad Superior para regular las relaciones entre dichos miembros de la comunidad, y a su vez, preservar el interés público. De aquí la función del Estado para imponer las respectivas sanciones a las conductas delictivas.

Por el momento será suficiente con señalar lo anterior, ya que el objetivo de la presente disertación no es exponer la filosofía política del contrato social de Rousseau, sino concretizar la referencia y relación tenue pero profunda entre el contrato social y el derecho penal.

Asentado lo anterior, y en concordancia con la idea planteada por Eduardo Barjas Languren, Guadalupe José Torres Santiago, y Martha Belén Palma Ramírez (2015), nació lo que hoy conocemos como los delitos y sus sanciones, luego entonces, podemos definir el derecho penal como el

conjunto de normas jurídicas de derecho público interno que definen los delitos y señalan las penas y medidas de seguridad aplicables para lograr la permanencia del orden social (Vasconcelos, 2004, 3), cuya finalidad consistía en establecer un ejemplo hacia el resto de los integrantes de la sociedad para evitar que también delincan y que los que ya lo hicieron no lo vuelvan a hacer, prevenir y sancionar conductas delictivas.

Cabe señalar que anteriormente la finalidad de las penas y medidas de seguridad era muy distinta de la que es actualmente. Hoy no se trata sólo de que otros vean lo que puede suceder en caso de cometer alguna conducta ilícita, y a la vez prevenir la comisión de nuevos delitos. La sanción va más allá de eso, puesto que también tiene por objeto que la persona que delinquirió sea reinsertada en la sociedad a la cual *agredió*, que vuelva a convivir sanamente en sociedad, llegando entonces a la reinserción social, esto según la redacción del artículo 18 de la CPEUM, ya con la reforma constitucional del 18 de junio de 2008.

Damos lugar entonces al análisis constitucional del derecho penal, y no del derecho penal en general, sino específicamente de la reinserción social como práctica de la administración pública en la ejecución de las penalidades sentenciadas, y para la reincorporación de la persona infractora a la vida social activa.

2. La cuestión constitucional y el derecho penal: una reseña.

Precisado la cuestión sobre la punición de las conductas delictivas, y cómo derivaron de ser ejemplo para los ciudadanos y no caer en las mismas prácticas, para pasar a una cuestión de reinserción, se abordará en el presente subtema, cuál ha sido el lugar de la reinserción social en el derecho constitucional mexicano, y así establecer los mecanismos y lineamientos para la protección de los derechos fundamentales de los sentenciados.

En este tenor, en la Constitución del 5 de febrero de 1857 se acompañaba un manifiesto que entre otras cosas decía que *con el sistema penitenciario pudiera alcanzarse el arrepentimiento y rehabilitación del hombre que el crimen extravía* (Nava, 350), es decir, nos encontramos con una sociedad que está consciente de la existencia de un agente que detona en la realización de conductas antijurídicas por parte de algunos miembros de la sociedad en que viven, pero al mismo tiempo, tenemos una sociedad que busca una mejor convivencia social. No significa apartar de la misma a los infractores de su orden jurídico, al contrario, busca concientizar al delincuente sobre su mal actuar y la posibilidad de que pueda volver a

convivir con la sociedad a la cual agredió, y que sea capaz de convivir en la sociedad a la cual violentó con la ejecución de su conducta delictuosa.

En este sentido, el Código Penal de 1931 se estableció la pena como un mal necesario, siguiendo con el objetivo de ejemplaridad, y de lograr el bien colectivo, existiendo la necesidad de evitar la venganza privada, y como principal finalidad conservar el orden social, teniendo a la sanción penal como un recurso en la lucha contra el delito, a través del trabajo obligatorio en prisión (Nava, 368).

En la actual CPEUM, en su artículo 18 habla del derecho y de la facultad de imponer sanciones a aquellos infractores de los bienes jurídicos más preciados de la sociedad. En primer lugar, en sus inicios utilizaba el concepto de “regeneración”, donde se trataba al delincuente como un degenerado o un enfermo, a quien había que enseñarle de tal forma que adquiriera hábitos morales y educativos que permitieran su regeneración, a efecto de que estuviese en posibilidad de volver a convivir en la sociedad de la que fue sacado como consecuencia de la comisión de un delito.

Ya en la reforma de la CPEUM de 1964-1965, cambia el concepto de “regeneración” por el de “readaptación”, con el objetivo de *reamoldar* al inadaptado. Hay que precisar que se sigue considerando al delincuente con un enfermo, de acuerdo con los estudios de personalidad que le eran practicados. La razón de ser de las penas y medidas de seguridad que se habrán de aplicar deben ser tendientes a lograr la readaptación de la persona que delinque, para que pueda ser capaz de adaptarse nuevamente a la forma de vida que se llevaba en la sociedad a la que pertenece, por lo que, si una pena no cumple con esta función, entonces dicha pena, no sirve. Asimismo, se establece que la readaptación social debe ser llevada a cabo por medio del trabajo, y educación del delincuente, debiendo tener a su disposición los recursos necesarios para lograrlo.

Siguiendo lo señalado por Sergio García Ramírez (1999), las instituciones penales y penitenciarias en el Estado de México presentaron avances que tuvieron influencia en el régimen de las penas y su ejecución, ejemplo de lo anterior fueron el proyecto del Código Penal para Veracruz, del Instituto Nacional de Ciencias Penales en 1979, el código Penal de Veracruz de 1980, las reformas en 1983 al Código Penal Federal y del Distrito Federal. Todos ellos constituyeron los más importantes avances que se hayan incorporado al sistema jurídico mexicano entre los años 1931 y 1997, mismos que influyeron en la revisión de las leyes penales del país y los sustitutivos de la pena de prisión como el tratamiento en libertad, la semilibertad y el trabajo en favor de la comunidad, surgiendo entonces, un

nuevo capítulo de las sanciones en el sistema mexicano: sustitución de la privación de libertad por medidas restrictivas o no privativas de libertad.

No es sino hasta la reforma constitucional de 2008, la que presenta el concepto de “reinserción social”, entendiéndose por tal, la *restitución del pleno ejercicio de las libertades tras el cumplimiento de una sanción o medida ejecutada con respeto a los derechos humanos*, tal como lo definió el legislador en el artículo 4° de la LNEP.

Finalmente, en el sistema jurídico mexicano, el impacto constitucional en materia de derechos fundamentales, fue la reforma más importante hasta la fecha en materia de derecho constitucional y derechos humanos publicada en el Diario Oficial de la Federación el 10 de junio de 2011. Con esta reforma en el artículo 1 de la CPEUM, se dio paso al llamado *principio por personae* el cual establece que *Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia.*

Lo señalado en el artículo primero constitucional del máximo ordenamiento jurídico en México establece que la normatividad aplicable al caso deberá orientarse siempre en beneficio de la persona. El principio *pro personae* engloba una protección más amplia que el principio *indubio pro reo*, ya

3.- Derecho penal del acto y derecho penal del autor.

Jorge Ojeda Velázquez (2012) señala que la reinserción va dirigida a obtener la responsabilización del reo hacia él mismo y hacia la sociedad a través del logro, sea de un mayor conocimiento de sus deberes y una mayor capacidad de resistencia a los estímulos criminosos, sea el reconocimiento de su culpabilidad o de los errores cometidos en el pasado, empero, para ello hay que volver a encausar al hombre delincuente en la sociedad que lo vio cometer un delito; con la novedad de que establece que ésta debe ser sobre la base del respeto a los derechos humanos, donde ya no sólo basta con castigar, sino que las penas sirvan como tratamiento, y vigilarlo estando seguros de que efectivamente está en posibilidades de ser reinsertado en sociedad. Lo anterior, como lo establece el artículo 18 Constitucional, del texto vigente a partir de la reforma de junio de 2008, *se hará 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.*

Referencia de la que se desprende que la finalidad de la pena ya no es sólo castigar como lo vimos al comienzo del presente, tampoco se centra en servir como mero ejemplo para que los demás no cometan ningún delito, sino que únicamente se basa en lograr que el sentenciado pueda ser capaz de convivir de acuerdo con las reglas de la sociedad en la cual cometió el delito por el cual fue sentenciado, que si bien causó un daño, es capaz de repararlo y tras recibir el tratamiento penitenciario adecuado llega a ser parte integrante nuevamente de la sociedad, sin que ello signifique que volverá a causar un daño similar, menor o mayor.

El orden jurídico mexicano está caracterizado por haber adoptado el modelo del derecho penal del acto y rechaza su opuesto, el derecho penal de autor, ya que, de acuerdo con el principio de legalidad, ninguna persona puede ser castigada por quien es, sino por la conducta delictiva que se comprobó ha cometido. Bajo este criterio, la personalidad se vuelve un criterio irrelevante, pues los dictámenes periciales que la analizan o pretenden analizar la personalidad del sujeto, únicamente sirven para estigmatizar a la persona sujeta a proceso. Situación que se ve recogida por la autoridad federal mexicana en la tesis de jurisprudencia extraída de la Décima Época con número de registro 2005884; así como le tesis de jurisprudencia de la Décima Época, con número de registro 2005918 emitidas por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, máximo órgano impartidor de justicia en México. Se trata entonces de una justicia retributiva ya que debe ser proporcional al delito cometido.

Para estar en posibilidades de lograr lo anterior, resulta necesario una vez se cuente con una sentencia condenatoria/ejecutoriada en la cual se haya encontrado al sujeto plenamente responsable en la comisión de un delito, habiéndose impuesto las penas o medida de seguridad correspondientes, se dé inicio con el “tratamiento penitenciario”, es decir, la aplicación de las medidas que permitan modificar las tendencias antisociales del individuo, en el entendido de que cada individuo es único en su desarrollo, con una historia y evolución diferente a la de los demás sentenciados, con una conducta delictiva con un proceso o motivación propio de la agresión realizada.

Con esta reforma en materia penal se transita hacia un sistema de justicia penal acusatorio que garantice el respeto a los derechos tanto del inculpado como de la víctima u ofendido, en respuesta a ello, se crearon el CNPP, publicado en el Diario Oficial de la Federación (DOF) el 5 de marzo de 2014, y recientemente la LNEP, publicada en el DOF el 16 de junio de 2016, en la cual en su artículo 9º establece los derechos de las personas privadas de su libertad en un Centro Penitenciario, durante el

periodo de prisión preventiva o bien, cumpliendo una pena privativa de libertad impuesta en una sentencia ejecutoriada, gozando de aquellos que se encuentran previstos por la CPEUM y los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, siempre que los mismos no se encuentren restringidos por la sentencias o su ejercicio fuese incompatible con el objeto de estas.

Así, en la LNEP se establecen los derechos y obligaciones de las y los internos en un Centro Penitenciario, sin importar si se encuentran en prisión preventiva o cumpliendo una pena de prisión, señalados de manera enunciativa más no limitativa por los artículos 9, 10 y 11 de la citada ley. Asimismo, en su artículo 72 señala las bases de organización del sistema penitenciario para lograr la reinserción social, los cuales son el respeto a los derechos humanos, el trabajo, la capacitación para el mismo, la educación, la salud y el deporte, mismos que constituyen los elementos esenciales del plan de actividades diseñado para los internos.

4.- Pena privativa de libertad y derechos privados con motivo de ella

Hasta aquí, hemos establecido los fines, objetivos y medios para la reinserción social cuando un sentenciado debe cumplir una pena privativa de libertad. Sin embargo, hay que tomar en cuenta aspectos más allá que la simple privación de la libertad: los derechos de los que se ve privado, los que se ven disminuidos y los adquiridos.

Existen algunos derechos de los cuales un sentenciado se pudiera ver privado mientras se encuentra interno en un Centro Penitenciario, tal vez el de mayor importancia, es el de la libertad de tránsito consagrado en el artículo 11 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, ya que al estar recluso en un Centro Penitenciario no puede salir del país, viajar por su territorio ni mudar de residencia como lo refiere el artículo citado. No obstante, es el mismo precepto constitucional el que señala la subordinación de este derecho a las decisiones de la autoridad judicial en los casos del orden criminal.

Otro derecho de que se ve privado es el de dedicarse a la actividad laboral que quiera, ya que si bien parte del tratamiento penitenciario se basa en el trabajo y la capacitación para el mismo, cierto es que no siempre tiene las posibilidades de ejercer la ocupación de su preferencia ya sea por falta de material, oportunidad o capacitación, pues como referimos anteriormente, debe tratarse de una actividad lícita que al salir de su internamiento el permita continuar con un modo honesto de vida, pero en tanto se logra llevar a cabo esta actividad, puede no ser la actividad laboral que desee por lo que se les estaría privando de este derecho, aunque

no completamente, sino de manera parcial pues de todas formas ejercerá un trabajo como parte de su tratamiento.

En este apartado encontramos también la suspensión de derechos políticos y civiles, traducido en votar en las elecciones populares, ser nombrado para cualquier empleo o comisión con las calidades establecidas por la ley, asociarse para asuntos políticos del país, formar parte del ejército o guerra nacional para el caso de que el estado mexicano se encuentre en estado de guerra. De igual forma se encuentran los derechos civiles tales como la tutela, curatela, apoderado, albacea, síndico, interventor, arbitro o representante de ausentes, sujeto a concurso o quiebra o suspensión de pagos, incapacidades parciales, durante el tiempo que se encuentren reclusos, los cuales si es verdad no hay pena que ordene su limitación, empero al estar internos no pueden ejercerlos, físicamente se encuentran impedidos para ello, de ahí que se trate de una consecuencia de la pena, y no de una pena como tal. Son derechos que se ven disminuidos mientras esté interno, pero que de ninguna manera pierde.

Posteriormente, están los derechos que, si bien no se suspenden se encuentran limitados por encontrarse internados en un centro penitenciario, uno de ellos su derecho de familia, entendida ésta, como la célula fundamental de la sociedad, compuesta por un conjunto de personas unidas por el vínculo de matrimonio, concubinato o parentesco por consanguinidad, civil o afinidad, que vivan o hayan vivido en el mismo domicilio, para el entendimiento, comunicación y desarrollo de los valores necesarios para la formación y perfeccionamiento de la persona y de la sociedad, mediante la garantía de una convivencia armónica, el respeto, la protección, la superación, la ayuda mutua, la procuración del sustento material y afectivo, la preservación de los valores humanos, la vinculación y el respeto y la protección recíproca de sus miembros de acuerdo a lo establecido en el artículo 3, fracción XI de la Ley que Establece las Bases para la Prevención y la Atención de la Violencia Familiar en el Estado de Querétaro, y artículo 136 del Código Civil para el Estado de Querétaro.

De acuerdo con los reglamentos de los centros penitenciarios, sólo a algunas personas les es permitido visitar al interno, esto en los días, horarios y con las especificaciones señaladas por las autoridades penitenciarias; estos reglamentos señalan el derecho que tienen los reclusos de recibir, entre otras, visitas familiar e íntima, “con la finalidad de coadyuvar al tratamiento de los internos y de conservar y fortalecer sus vínculos con personas provenientes del exterior que tengan con ellos lazos de parentesco o amistad, se les permitirá recibir visitas y mantener correspondencia” según lo señalado en el artículo 77 del Reglamento

Interior para los Centros de Readaptación Social del Estado de Guanajuato. Ello, siempre y cuando acrediten, unos la relación de parentesco, y otros la relación de matrimonio o concubinato, esta última, en ocasiones por declaratoria de autoridad judicial.

Sin embargo, como se ha señalado, estas reglamentaciones establecen días y horarios para las visitas correspondientes, como por ejemplo el Reglamento de los Centros Federales de Readaptación Social que señalan que las visitas deberán ser al menos una vez por semana y en un horario de 9:00 a 17:00 horas, resultando posible inferir que estas visitas no siempre serán los días con fechas conmemorables o especiales tales como cumpleaños, días festivos, logros académicos, aniversarios, entre otros.

Por lo anterior, es que se encuentra limitado, además que para que se permita su acceso, éste debe ser aprobado previamente por el Consejo Técnico Interdisciplinario cuando se trate de dependientes del interno³.

En relación con este derecho, se encuentra relacionado el derecho al libre ejercicio de su sexualidad, circunstancia que la ley señala tiene como objeto mantener y fomentar los vínculos de pareja de los internos con su cónyuge, concubina o concubinario de forma sana y moral, ejemplo de lo anterior se encuentra en el artículo 104 del Reglamento de la Ley de Ejecución de Penas y Medidas Judiciales del Estado de Chihuahua en Materia de Centros Penitenciarios de Reinserción Social; y, artículo 58 del Reglamento Interno de los Centros de Readaptación Social del Estado de Querétaro. Sin embargo, se considera la realización previa de estudios sociales y médicos que descarten la existencia de situaciones que hagan que el contacto íntimo represente un riesgo para la salud tanto del interno como de su visita, con lo que se busca la protección del interno y su posible visita; empero los mismo reglamentos de los Centros Penitenciarios, solo se permitirán este tipo de visitas siempre y cuando acredite la relación de matrimonio o concubinato existente entre ambos, para el segundo caso siempre que haya sido con anterioridad a la reclusión y exista declaratoria de autoridad judicial, en algunos casos (artículo 104 del Reglamento de la Ley de Ejecución de Penas y Medidas Judiciales del Estado de Chihuahua en Materia de Centros Penitenciarios de Reinserción Social; y, artículo 58 del Reglamento Interno de los Centros de Readaptación Social del Estado de Querétaro).

³ Por ejemplo: Artículo 22, fracción V del Reglamento de los Centros Federales de Readaptación Social; artículo 47, fracción VII del Reglamento de la Ley de Ejecución de Penas y Medidas Judiciales del Estado de Chihuahua en Materia de Centros Penitenciarios de Reinserción Social; y, artículo 25 del Reglamento Interno de los Centros de Readaptación Social del Estado de Querétaro.

Este derecho se encuentra limitado, puesto que, siendo correcta la determinación de filtros para poder autorizar visitas íntimas, que recae en el derecho a la salud que asiste a todos, internos o no, y es una de las áreas sobre las cuales se justifica el tratamiento penitenciario, pero no se considera aplicado de la mejor manera ni de forma equitativa para toda la totalidad de internos en este aspecto. Lo anterior tomando en consideración, en primer lugar, el número de filtros impuestos para que este tipo de visitas ingresen al Centro de Reclusión, sumado a ello, el hecho de no siempre estar en posibilidad de no acreditar la relación de concubinato existente antes del internamiento, resultando entonces menoscabado derecho de ejercer su sexualidad.

Existen lugares en los cuales si bien su reglamento prevé la facultad de recibir visitas conyugales, señalando además el espacio físicos que se destina expresamente para ello, y las condiciones en las cuales deberá llevarse a cabo la visita íntima, incluyendo horarios determinados, no obstante, la realidad dista muchas veces de lo previsto por el reglamento, un caso en concreto es el Penal de San Miguel, Puebla, en el cual se encuentran destinadas 32 celdas para este fin, pero ninguna se ocupa, ya que los internos establecieron “las casitas”, donde pueden llevar a cabo sus experiencias sexuales cubriendo el precio establecido, sin importar si están con su esposa, amante, novia, amiga o una prostituta, sin ningún decoro, pudor, pues cualquiera puede escucharlos o verlos (Oropeza, 2003, 234). Ello sin tomar en consideración que este es un derecho fundamental que le asiste al interno, regulado por la CPEUM en su artículo 4º, y que, como se estableció en líneas anteriores, es una necesidad básica la satisfacción de ésta.

Situación más difícil resulta para las personas homosexuales, que en caso de cometer un delito que merezca pena privativa de libertad, enfrentan un obstáculo mayor para poder acceder a este derecho. No en todas las entidades que conforman el Estado Mexicano se ha reconocido el matrimonio entre personas del mismo sexo, aun y cuando existe jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación⁴ criterio en donde establece que este tipo de relaciones entre personas del mismo sexo pueden adecuarse a los fundamentos de la institución del matrimonio y de

⁴ Jurisprudencia emitida en la Décima Época por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, visible en el Semanario Judicial de la Federación, Tomo I, septiembre de 2015, Página 253, con rubro: “MATRIMONIO ENTRE PERSONAS DEL MISMO SEXO. NO EXISTE RAZÓN DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL PARA NO RECONOCERLO.”

la familia, encontrándose en una situación equivalente a las parejas heterosexuales.

Hacer una distinción entre estos dos tipos de parejas sería ir en contra de lo preceptuado por el derecho fundamental de igualdad señalado en el artículo 1° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el cual señala que todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en la Constitución y los tratados Internacionales, además que su ejercicio sólo podrá restringirse o suspenderse, en los casos y bajo las condiciones que la propia Constitución señala; derechos entre los cuales, el artículo 4° del mismo ordenamiento supremo protege la organización y desarrollo de la familia.

Empero, algunas las legislaciones locales en materia civil aún no han sido reformadas para estar en concordancia por lo expresado por el ordenamiento supremo mexicano, ya que algunas señalan que el matrimonio y el concubinato únicamente puede darse entre un hombre y una mujer, no así entre parejas del mismo sexo, Por ejemplo, los artículos 137 y 273 del Código Civil para el Estado de Querétaro; artículos 412 y 494 Bis del Código Civil del Estado Libre y Soberano de Guerrero; artículos 146 y 291 Bis del Código Civil para el Distrito Federal; y, artículo 134 del Código Civil del Estado de Chihuahua. Entonces, ¿cómo esperamos que las personas homosexuales internas en un Centro Penitenciario, puedan acceder a una visita íntima si no pueden acceder al reconocimiento de la relación marital o de concubinato que tiene, pudiendo ejercer completamente su derecho a convivir con su familia y a satisfacer sus necesidades de tipo sexual?

Si hacemos el comparativo realmente no se encuentra privado de ningún derecho pues los analizados en el primer apartado realmente son limitados, restringidos, pero no los pierde, pues su suspensión es temporal, únicamente lo es por el tiempo en que se encuentra recluido en el Centro de Reinserción Social que le corresponde.

No obstante lo anterior, hay derechos que por el contrario, se encuentran mayormente protegidos con el internamiento del sentenciado en el Centro de Reclusión, pues son parte de su tratamiento penitenciario a efecto de lograr su reinserción, estos son sobre los cuales se ha determinado se basa la reinserción social, son: el trabajo, la capacitación para el trabajo, educación, salud y deporte (considerado en este análisis como libre esparcimiento).

Con la reforma constitucional en materia penal que sufrió el sistema de justicia penal en México publicada en el Diario Oficial de la Federación

el 18 de junio de 2008, se dio una mirada hacia las personas privadas de su libertad, se aceptó la idea de que aun y cuando hayan realizado una conducta delictuosa, no dejan de ser personas, es decir, se trata de un derecho penal del acto y no del autor, en armonía con el principio de legalidad el cual establece que no se puede sancionar a una persona por quien es sino por el delito que cometió, y que si están internas en un centro de reclusión es para llevar a cabo un tratamiento –sin que ello signifique que padecen alguna enfermedad– sino que se trata de llevar a cabo una serie de actividades que le permitan regresar como parte integrante de la sociedad a la que pertenecen, se dio un cambio hacia el concepto de reinserción social.

Si estamos en el entendido que reinserción social es la restitución del pleno ejercicio de las libertades tras el cumplimiento de una sanción o medida ejecutada con respeto a los derechos humanos, según el artículo 4° de la LNEP, derechos tales como su libertad de tránsito, derechos políticos y civiles; y la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en su artículo 18 señala que el sistema penitenciario es para lograr la reinserción del sentenciado a la sociedad y que no vuelva a delinquir, en otras palabras, la sociedad da una segunda oportunidad al delincuente para que después de recibir un tratamiento penitenciario adecuado, siga formando parte de la misma sociedad que lo vio delinquir, traducido en el derecho a la reinserción social a través de un sistema penitenciario.

Parte de este derecho, de esta reinserción social por medio del trabajo, la capacitación para el mismo, educación, salud y deporte, es la posibilidad de acceder a un beneficio para quienes logran hacerlo con antelación al término de la pena de prisión impuesta, beneficio señalado por la propia LNEP, en su numeral 136, la libertad condicionada, siempre que el sentenciado cumpla con los requisitos del artículo 137 de la citada ley. Todos los sentenciados internos en un Centro Penitenciario gozarán de este beneficio salvo los sentenciados por delitos en materia de delincuencia organizada, secuestro y trata de personas.

Así también se prevé la libertad anticipada en el artículo 141 de la ley en comento, la cual extingue únicamente la pena de prisión y otorga libertad al sentenciado, para lo cual, a efecto de poder tramitar este beneficio ante el Juez de Ejecución de Sanciones, se debe cumplir con los requisitos establecidos para ello; igualmente, exceptuándose de este beneficio los sentenciados por delitos en materia de delincuencia organizada, secuestro y trata de personas.

Además, también se prevé la sustitución de la pena privativa de libertad por alguna pena o medida de seguridad no privativa de la libertad, en los casos y bajo las condiciones que establece el artículo 144 de la LNEP.

Aquí cabe señalar que para poder acceder a una libertad preparatoria debe cumplir con el plan de actividades al día de la solicitud, la cual la propia ley define como la organización de los tiempos y espacios en que cada persona privada de la libertad realizará sus actividades laborales, educativas, culturales, de protección a la salud, deportivas, personales y de justicia restaurativa, de conformidad con el régimen y organización de cada Centro. Es decir, se tiene que cumplir con los ejes sobre los cuales se basa la reinserción social para el caso de querer acceder a este beneficio.

Si anteriormente vimos que con esta reinserción social le estamos dando una segunda oportunidad de convivir en sociedad, es un derecho a regenerarse, por qué ahora para poder darle esa oportunidad tiempo antes al que le fue señalado por el Juez o Tribunal que juzgó su conducta delictiva prácticamente se le obliga a cumplir con las pautas establecidas para ello. Así pues, la reinserción social pasa de ser un derecho a una obligación para el sentenciado privado de su libertad.

Conclusiones

La reinserción social en el sistema jurídico mexicano, debido a su armonización con la perspectiva de protección a los derechos fundamentales de las personas establecido en la CPEUM, contiene como principal factor que vale la pena considerar, el hecho de que el derecho penal, es un derecho del acto, y no del autor.

Como se señaló, el derecho penal previene, juzga y sanciona el acto ilícito cometido, y no así a la persona que haya cometido el delito. La situación que prevalece es que un delincuente, antes que ser un delincuente, es una persona, y, en concordancia con el principio *pro personae* establecido en el artículo 1 de la CPEUM, es sujeto de derechos y obligaciones, hecho lo cual, se deben respetar en todo proceso jurídico sus derechos, desde el momento en el que es indiciado hasta que es sentenciado.

Uno de los muchos temas que queda pendiente a desarrollar en relación a la reinserción social, es el del derecho a la presunción de inocencia que toda persona tiene, es claro que es un derecho fundamental que se debe respetar y procurar al máximo. ¿Cómo armonizar el derecho a la presunción de inocencia con la reinserción social, cuando ya en ésta se

tiene una sentencia condenatoria? ¿Hablaríamos de un derecho a la presunción de inocencia *previo* a la reinserción social pero nunca *después*?

Bajo esta perspectiva, derivado de la reforma constitucional en materia de derechos humanos y acorde a los múltiples tratados internacionales que México ha suscrito, hay derechos fundamentales que son propios de las personas y que no pueden ser sustraídos de la misma, ni siquiera por cuestiones de una condena penal: derecho a un trato digno, a la salud, por decir algunos.

Desde luego consideramos que el sistema de reinserción social en México todavía padece de muchas carencias, sobre todo en su efectividad. Sin embargo, por cuestiones de tiempo y espacio, y debido a la naturaleza del presente trabajo, nunca fue el objetivo realizar un análisis de corte más criminalístico, sociológico, o estadístico sobre la efectividad del sistema de reinserción social, lo cual implicaría un análisis de otro tipo y metodología. Será suficiente con señalar que en la aportación que realizamos, expusimos deficiencias, así como “beneficios” del sistema de reinserción social en su nivel teórico y jurídico. Es evidente que el sistema penitenciario de reinserción social que presenta México no podría servir como un modelo a implementarse a nivel mundial, por las deficiencias prácticas que presente en su ejecución y administración.

Derivado de lo anterior algunos esfuerzos de instituciones públicas para subsanar y complementar el sistema penitenciario basado en una perspectiva de protección a los derechos humanos. Tal es el caso del esfuerzo de investigación que ha realizado la Comisión Nacional de los Derechos Humanos en su informe sobre el *Perfil del personal penitenciario en la República Mexicana (2016)*, y los pronunciamientos que ha realizado sobre *Antecedentes Penales (2016)*, *Racionalización de la Pena de Prisión (2016)*, y la *Supervisión Penitenciaria (2016)*, proporcionando de esta manera rutas críticas para la implementación de un sistema penitenciario y de reinserción social en armonía con los derechos humanos de las personas y con los tratados internacionales que México ha suscrito.

Finalmente, creemos que queda sujeto a la discusión el hecho de que el derecho penal del sistema de reinserción social en México, pretenda ser un derecho penal del acto y no un derecho penal de la persona. Es claro que las implicaciones no son concluyentes ni absolutas, es decir, tenemos que ponderar el aporte de la criminalística y la criminología para el dictado de la sentencia. Y es entonces que se abre un cúmulo de arista para el debate entre derecho penal y las ciencias criminales, ¿la criminología y la criminalística coadyuvan únicamente en los procesos previos a todo el

procedimiento jurisdiccional? ¿Qué sentido tiene los dictámenes periciales criminalísticos en un procedimiento penal si lo que se juzga es el acto delictivo y no así al criminal? Todas preguntas válidas con múltiples y posibles respuestas, que se plantean para las siguientes investigaciones relacionadas con el tema. Esto es apenas un breve comienzo en los supuestos y relaciones ya históricas entre el derecho penal y las ciencias criminales.

Bibliografía

- Barbosa, A. O. (2003). Un encuentro en el Penal de San Miguel. *Iter Criminis*, 234.
- Garcès, A. N. (s.f.). *200 años de justicia penal en México (codificación y personajes) 1910-2010*. Obtenido de <http://www.derecho.unam.mx/investigacion/publicaciones/librosfac/pdf/pub05/12DrNAVA.pdf>
- Garcés, A. N. (s.f.). *200 años de justicia penal en México Primera parte 1810 - 1910 (primeras leyes penales)*. Obtenido de <http://www.derecho.unam.mx/investigacion/publicaciones/librosfac/pdf/pub03/10DrNava.pdf>
- Kierszenbaum, M. (2009). Obtenido de <http://www.derecho.uba.ar/publicaciones/lye/revistas/86/07-ensayo-kierszenbaum.pdf>
- Languren, E. B., Santiago, G. T., & Ramírez, M. P. (marzo-septiembre de 2015). *Letras jurídicas*. Obtenido de número 20: <http://cuci.udg.mx/letras/sitio/index.php/2016-04-11-13-34-42?download=270%3AAla-reinsercion-social-como-fin-de-la-pena-privativa-de-la-libertad-en-mexico>.
- Marchiori, H. (2002). *El estudio del delincuente, tratamiento penitenciario*. México: Porrúa.
- Ramírez, S. G. (1999). *Revista del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM*. Obtenido de <http://biblio.juridicas.unam.mx/revista/pdf/DerechoComparado/95/art/art3.pdf>
- Ramírez, S. G. (1999). *Revista del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM*. Obtenido de El sistema penitenciario siglos XIX y XX: <http://biblio.juridicas.unam.mx/revista/pdf/DerechoComparado/95/art/art3.pdf>

- Truffino, J. C., Polaino, L. A., & Armentia, A. d. (2003). *Fundamentos de la psicología de la personalidad*. Obtenido de https://books.google.com.mx/books?id=d_rAkAg-6MEC&pg=PA133&dq=abraham+maslow&hl=es&sa=X&ved=0ahUKEwjvmuzFiYbQAhUWwWMKHWAJD2gQ6AEIVDAI#v=onepage&q=abraham%20maslow&f=false
- Vasconcelos, F. P. (2004). *Manual de derecho penal mexicano*. Obtenido de https://www.academia.edu/5780840/MANUAL_DE_DERECHO_PENAL_MEXICANO
- Velázquez, J. O. (2012). *Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM*. Obtenido de Reinserción social y función de la pena: <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/7/3169/7.pdf>
- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos
- Código Penal para el Estado de Aguascalientes
- Código Penal para el Estado Libre y Soberano de Jalisco
- Código Penal para el Estado Libre y Soberano de Veracruz de Ignacio de la Llave
- Código Penal para el Estado de Querétaro.
- Código Civil para el Estado de Querétaro.
- Código Civil del Estado Libre y Soberano de Guerrero
- Código Civil para el Distrito Federal; y, del Código Civil del Estado de Chihuahua.
- Reglamento de los Centros Federales de Readaptación Social
- Reglamento de la Ley de Ejecución de Penas y Medidas Judiciales del Estado de Chihuahua en Materia de Centros Penitenciarios de Reinserción Social
- Reglamento Interior para los Centros de Readaptación Social del Estado de Guanajuato
- Reglamento Interno de los Centros de Readaptación Social del Estado de Querétaro.
- Ley que Establece las Bases para la Prevención y la Atención de la Violencia Familiar en el Estado de Querétaro.