

EJECUCIÓN DE SANCIONES PENALES. PROYECTO DE REFORMA FEDERAL

Mercedes PELÁEZ FERRUSCA*

SUMARIO: I. *Contexto*. II. *Bases normativas de la reforma: análisis y observaciones*. III. *Novedades*. IV. *Viabilidad e implementación*.

I. CONTEXTO

Podemos afirmar que en la actualidad cabe adjudicar al castigo institucionalizado como pena, diversos imperativos normativos no sólo la previsión anterior del hecho y de su consecuencia por la ley (principio de legalidad), sino, sobre todo, el resto de exigencias legales para su actual materialización y aplicación, que en conjunto representan la noción moderna del derecho penal y del proceso como única vía de aplicación de las penas, entendido todo ello como mecanismo dirigido a la resolución de conflictos.

En el sistema jurídico mexicano se ha privilegiado, a partir de los diversos códigos penales, el empleo de la pena de prisión. La aplicación de sanciones distintas a la privativa de libertad no es frecuente, ni desde la previsión normativa ni desde la determinación judicial. Se puede afirmar que no existe una tradición mexicana de la teoría de la pena ni del derecho de su ejecución. Existe, en cambio, una larga tradición penitenciaria, desarrollada a partir de la consagración de la pena de prisión, como la pena más frecuentemente empleada por nuestro sistema de justicia penal.

Un nuevo sistema de penas tendrá que posibilitar la restricción del empleo de la prisión y, con ello, el perfeccionamiento del procedimiento para aplicar la prisión preventiva; privilegiar la utilización de sanciones privati-

* Instituto Nacional de Ciencias Penales.

vas y restrictivas de otros derechos, promover la aplicación de sustitutivos penales, así como mejorar los sistemas de ejecución de las medidas de seguridad. Es un aspecto prioritario la atención a los intereses de la víctima; por ello, la reparación del daño deberá ser apoyada con el establecimiento de un fondo, que permita al condenado no ir a prisión con garantías suficientes para los afectados por daños ocasionados por la comisión de delitos.

La iniciativa de Ley Federal de Ejecución de Sanciones Penales presentada por el Ejecutivo Federal en marzo pasado pretende asegurar un orden jurídico estricto que regule todos los aspectos de la ejecución de la pena, sede en la que se concreta tanto el contenido de la misma como el tiempo efectivo de duración, situaciones que no alcanzan a ser predeterminadas taxativamente en la disposición penal sustantiva, y que también escapan del ámbito de la determinación judicial, quedando, pues, por lo menos dudosamente, para ser detallada en sede administrativa.

En este esquema, la readaptación social, como orientación de la pena, requiere de un contenido jurídico normativo más que clínico, contenido que está sujeto al principio de legalidad (ejecutiva, formal y material), así como a los derechos de los internos. Este esquema de sistema penitenciario se deduce de la fórmula de Estado constitucional de derecho, que le impone, fundamentalmente, los siguientes principios: legalidad ejecutiva, igualdad en la ejecución, certeza de la pena y *nil nocere*.

Este modelo no implica la renuncia al ideal readaptador; al contrario, lo dota de contenido jurídico, traducible en derechos y obligaciones para los internos y en facultades y límites para las autoridades. Bajo esta perspectiva, la readaptación es objetiva y su ámbito de influencia está determinado por los principios jurídicos que permiten generar un marco normativo en el que lo menos que se puede esperar de la prisión como pena (posición utilitarista) es la no desocialización del interno, posibilitando la recuperación del infractor para la sociedad a la que pertenece, de una manera pacífica y productiva.

La presente iniciativa persigue la juridificación de la ejecución al dotarla de un cuerpo normativo unitario que desarrolle los principios constitucionales establecidos en materia de ejecución penal, a través de la separación de las funciones administrativa y jurisdiccional durante la ejecución de las sentencias penales, de modo tal que no se deposite en una sola institución la función material de la aplicación de la pena y su control. Esto se

logrará instaurando en nuestro sistema la figura del juez de ejecución de sanciones penales.

Lo anterior constituye, pues, un esfuerzo, que si bien es necesario corregir, pues a pesar de que su orientación es adecuada, presenta, al interior, diversas inconsistencias y contradicciones que, en nuestra opinión, han de ser solventadas para su discusión y eventual aprobación.

La prisión en la perspectiva comparada

Respecto de los avances que en materia penitenciaria se han consolidado en los países de nuestro entorno, podemos decir que los diversos foros regionales destinados a promover la renovación de los sistemas penitenciarios latinoamericanos han sido fructíferos, y su esfuerzo se ha reflejado en movimientos regionales exitosos respecto de la adopción, entre otras cosas, del juez de ejecución y la puesta en práctica de las penas alternativas a la prisión.

En las últimas dos décadas se han hecho numerosos diagnósticos sobre la situación penitenciaria de América Latina. La conclusión de éstos es prácticamente unívoca: la mayor parte de los establecimientos están en muy malas condiciones; la sobrepoblación es alarmante, sobre todo en los centros ubicados en las ciudades grandes y sus proximidades; la mayor parte de los internos están en espera de juicio; son muy pocos los presos que se mantienen ocupados productivamente; el personal no está suficientemente preparado; aún hay un número considerable de niños y jóvenes en prisiones para adultos. Esto, sin mencionar los problemas más graves, representados por altos índices de violencia, drogadicción, corrupción y autogobierno.¹

Las campañas de los organismos de derechos humanos insisten en que la capacitación del personal penitenciario, si va enfocada a la protección y promoción de los derechos humanos, ha de redundar en una mejor administración de las prisiones. En este sentido, se han dirigido algunos esfuerzos regionales para mejorar aspectos elementales de la reclusión institucional, como el ingreso o admisión, puntos de seguridad y revisiones, así como mecanismos de queja y protección.

¹ *Los sistemas penitenciarios: una visión de derecho comparado*, Congreso en prensa.

Sin embargo, la necesidad de contar con una legislación específica de la ejecución de la prisión como pena ha tenido constantemente tropiezos de orden político. Es el caso de los numerosos proyectos de ley elaborados a lo largo y ancho del continente y que no han sido realizados por razones de diversa índole, como los proyectos de Ley penitenciaria elaborados por Binder, para Guatemala en 1991, Zaffaroni, para Costa Rica en 1992 y el proyecto de Nicaragua de 1996.

Por lo anterior, uno de los principales problemas que se detecta respecto de los ineficaces e ineficientes sistemas penitenciarios latinoamericanos es la ausencia de un orden jurídico preciso que regule los límites en las atribuciones de las autoridades ejecutoras y establezca los derechos y las obligaciones de los presos.

II. BASES NORMATIVAS DE LA REFORMA: ANÁLISIS Y OBSERVACIONES

Desde luego que la expedición de una Ley de Ejecución de Sanciones Penales no debe limitarse a regular exclusivamente los aspectos penitenciarios; por ello, y ante la necesidad de construir un auténtico sistema de ejecución de penas que permita restar presión al empleo del encarcelamiento, parece oportuno regular de manera general la ejecución de las sanciones, desde luego, sin perder de vista que es necesario contar con una legislación penitenciaria específica.

En este sentido, estudios y propuestas de organismos públicos y privados, organizaciones sociales y especialistas en particular han hecho valer en numerosos foros y por diversos medios, la ineficacia e insuficiencia de la regulación ejecutiva penal. Este proyecto de iniciativa de ley recoge muchas de las observaciones y propuestas hechas, principalmente del documento borrador "Pautas para una nueva legislación penitenciaria", de la Comisión Nacional de Derechos Humanos (1995) y Proyecto de Iniciativas de Ley en Materia de Ejecución de Sanciones Penales para el Distrito Federal, presentado por la fracción parlamentaria del PAN en la Asamblea de Representantes del Distrito Federal; así como la reciente iniciativa de Ley de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad para el Distrito Federal, entre otros.

Para responder a la amplia demanda de regulación de la ejecución de sanciones, la legislación que se propone ofrece alternativas que permiten

erradicar la desregulación y la dispersión legislativa en la ejecución penal. En efecto, la forma en que se encuentra regulado el sistema de ejecución de sanciones penales permite la virtual anulación de la legalidad al interior de las cárceles, lo cual se ha traducido en la ineficiencia del sistema y ha fracturado el Estado de derecho en materia penal. Esto obedece, en no poca medida, al amplísimo poder discrecional que han acumulado las autoridades administrativas en este ámbito, lo que ha dado origen a la ingobernabilidad de los centros de reclusión y se ha transformado también en fuente de poder y corrupción, fenómenos ambos que merman la legitimidad de las instituciones gubernamentales.

Esta situación exige un aliento de renovación que reconozca que la causa fundamental de los problemas penitenciarios es la ausencia de un auténtico sistema constitucional de garantías durante la ejecución de las penas y medidas de seguridad, y, en consecuencia, proponga un modelo penitenciario construido a partir de la interpretación y aplicación integral de las disposiciones constitucionales que inciden en la materia.

1. Alcance constitucional

Positivar la ejecución de prisión en establecimientos de cualquier Estado, a través de la formalización de una práctica que ha venido aplicándose sin fundamento legal. Del mismo modo, se posibilita la disposición final, incorporada al artículo 18, con motivo de la reforma en materia de diversidad étnica, para permitir la ejecución en los lugares más próximos a la comunidad.

Sería conveniente considerar la posibilidad de que el juez de ejecución tenga prescripción constitucional, por ejemplo 18, 21 o 22. La positivación constitucional tiene, en nuestra cultura jurídica, decisiva importancia como factor generador de cambios.²

2. Alcance de la legislación secundaria

Consigna en un solo cuerpo normativo disposiciones que en materia de ejecución de sanciones se encuentran dispersas en el Código procesal y pe-

² En este sentido, Salt, Marcos, “Insumos para una ley de ejecución penitenciaria: el rol de los jueces de ejecución y/o vigilancia penitenciaria”, en la Conferencia Centroamericana de Jueces de vigilancia y/o Ejecución de la pena y de Ejecución de Medidas al Menor, San Salvador, 27-29 de marzo de 2003, Reforma Penal Internacional, Costa Rica, 2003.

nal. De la misma manera, incluye disposiciones ya contenidas en la Ley de Normas Mínimas.

En esta iniciativa se establecen las bases para el desarrollo de un sistema de penas alternativas a la de prisión, del cual se carece en la actualidad debido a las insuficiencias en su regulación jurídica. En efecto, si bien desde hace varios lustros se previeron estas medidas en la legislación sustantiva, nada se había regulado en lo procesal ni en lo ejecutivo; por ello, al adoptarse las normas que al efecto proponemos, se podrá contribuir a la diversificación de las sanciones penales, lo que evitará mermar el presupuesto social con la construcción de nuevos centros de internamiento. Es necesario, sin embargo, reformar las disposiciones contenidas en el Código Penal sobre la pena, y, también, hacer una revisión de las consecuencias jurídicas previstas para cada delito, esto con la finalidad de dotar de coherencia al sistema y de minimizar el empleo de la prisión.

Vincula normativamente la ejecución de la prisión a un conjunto de principios liberales del derecho penal, fortaleciendo la garantía de legalidad, no sólo formal, sino sobre todo material.

En cuanto a las medidas de seguridad, en el proyecto se establece que estarán sujetas al mismo control jurisdiccional previsto para las penas y que se cumplirán en lugares distintos de los destinados a estas últimas, lo que permitirá adecuar la aplicación de tales medidas de seguridad al principio del interés superior de la salud, contenido en diversos documentos emanados de las Naciones Unidas y vinculantes para el Estado mexicano.

Asimismo, la propuesta intenta sentar algunas garantías para aquellos que sin ser inimputables sufren una enfermedad mental en el transcurso de la ejecución penal o del desarrollo del proceso, para lo cual se establece que en estos casos el juez penitenciario podrá decretar la suspensión definitiva de la pena, y, cuando se trata de procesados, impedir que el proceso continúe, suspendiéndolo indefinidamente.

Consolida el posicionamiento del juez de ejecución, además de como una figura de control y vigilancia, de efecto garante de la legalidad ejecutiva, al concentrar las facultades, anteriormente en manos de la administración, referidas a la seguridad jurídica de las calidades cualitativas y cuantitativas de la pena.

3. *Reformas a Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación*

Previsión de los jueces especializados de ejecución, jueces ordinarios y tribunales de segunda instancia.

4. *Alcance reglamentario*

Aún por desarrollarse, es importante, pues la aplicación de las normas reglamentarias son las mayoritariamente recurridas por los internos, por lo que habrá de tener precauciones que sus alcances no rebasen y no limiten el reconocimiento y garantía de los derechos de los internos.

III. NOVEDADES

Es un documento que en principio presenta cierta consistencia y sistematización, pues el tratamiento normativo va desagregándose en títulos y capítulos que permiten identificar las normas legales sobre las que se ha de ejecutar la sanción penal. No se limita a la pena de prisión, e incluye disposiciones generales referidas a la ejecución de las medidas de seguridad.

En él se hace un reconocimiento de derechos de los condenados, especialmente de los sentenciados a pena de prisión.

La nueva legislación de ejecución penal pretende contribuir al establecimiento de un orden digno y seguro en reclusión, así como de un sistema penitenciario más moderno y eficiente en su conjunto, que garantice gobernabilidad y legalidad del sistema de justicia penal.

Posibilita la relación de los internos con el exterior, así como la participación de instituciones y organismos de asistencia y derechos humanos.

En consecuencia, la función de los consejos técnicos previstos en esta iniciativa ya no consistirá en estudiar la personalidad del interno, sino en organizar la vida carcelaria, de forma tal que se ofrezcan oportunidades reales en materia educativa, laboral y asistencial, al tiempo que se mantenga el orden y la seguridad, en beneficio tanto de las autoridades como de los internos y sus visitantes.

Por ese motivo, en la presente iniciativa se pretende abrir la prisión al escrutinio público, al regular el acceso de organismos asistenciales, no gubernamentales y de defensoría de oficio a los centros penitenciarios.

Esta previsión, aunada a la intervención de los jueces de ejecución y a un marco que permite mayor inmediatez a la intervención de los organismos públicos de protección a los derechos humanos, cumple una doble finalidad: por una parte, garantizar la legalidad en el cumplimiento de las sanciones, sin privilegios ni favoritismos y por otra, asegurar que los efectos negativos accesorios del encierro se subsanen, al facilitarse la relación de los internos con la vida social exterior.

En congruencia con el derecho penal de hecho, y no de autor, en la presente iniciativa se le ha dado particular importancia al establecimiento de procedimientos de naturaleza estrictamente jurisdiccional que atiendan exclusivamente a la conducta del interno para determinar la concesión o negativa de la reducción de la pena o la libertad anticipada. De esta forma se excluye la posibilidad actualmente existente de manejar esos beneficios como instrumento de negociación disciplinaria con los sentenciados, fenómeno que genera corrupción, impunidad e invasión de las facultades del Poder Judicial, en la medida en que permite que las autoridades administrativas modifiquen sustancialmente la duración de las penas, en clara contravención al artículo 21 constitucional.

Además de los procedimientos jurisdiccionales anotados, el otorgamiento de la reducción de la pena y la libertad anticipada deben atender a criterios objetivos que, como tales, sean susceptibles de verificación o de refutación, pues de otro modo la creación de un juez de ejecución de penas se reduciría únicamente a trasladar la subjetividad de unas autoridades a otras.

Para dar certeza jurídica en la duración de la pena y contribuir de esta forma al legal y estricto cumplimiento de las sanciones, se han incorporado a esta Ley, en lo relativo a la concesión de reducción de la pena y libertad anticipada, criterios que atienden a la convivencia pacífica y productiva en los centros y a la reparación del daño a las víctimas de los delitos.

1. Oportunidades de corrección

Vinculación normativa y responsabilidad funcional. Es importante hacer notar que, tratándose de condenados, cuyo cumplimiento de prisión se lleva a cabo en establecimientos estatales, habrá que cuidar que no se siga violentando la disposición constitucional referida a que el sistema penitenciario está a cargo de la Federación y los estados, no de los municipios.

Inadecuada ubicación de la disposición relativa a la condena condicional (135), debe quedar en el capítulo I del título I: Sustitución, conmutación y aplicación de la ley más favorable.

Aún es confuso el procedimiento de ejecución de sanción pecuniaria y, sobre todo, la reparación del daño.

Es necesario perfeccionar las disposiciones relativas a la ejecución de las sanciones privativas y restrictivas de derechos, así como la suspensión e inhabilitación.

Reubicar la semilibertad, como pena restrictiva de la libertad, ya como autónoma ya como sustituida, así como la duración máxima de la sanción.

Eliminar la confusión de competencias entre el juez de la causa y el juez de ejecución, que aún persiste en algunas disposiciones de la ley (artículo 130, fracción I). El criterio procesal que eventualmente podría permitir una distinción de jurisdicción es, sencillamente, el momento a partir del cual una sentencia condenatoria se considera ejecutoria o firme, a través de la remisión de la sentencia al juez de ejecución, acto de inicio del proceso de ejecución de sanción. Todo lo sustantivo, es decir, para estos efectos, la naturaleza, calidad y cantidad de la pena han sido ya determinados por el juez de la causa; luego, cualquier situación superveniente a este momento procesal ha de ser materia del juez de ejecución.

En materia de disposiciones relativas a los establecimientos penitenciarios, sin constituirse como una ley penitenciaria, contiene los principios legales bajo los cuales ha de desarrollarse la reglamentación de los establecimientos.

En esta materia, aún persisten alusiones al tratamiento clínico del interno, es necesario eliminar cualquier referencia a su personalidad, siempre que ésta suponga el condicionamiento en el ejercicio de sus derechos, pues puede confundirse, como ha sucedido hasta ahora, la orientación de la pena con el régimen y la comisión del delito con la personalidad del delincuente.

Me parece que la ley contiene elementos normativos suficientes para, a partir de ellos, reconstruir un sistema penitenciario estrictamente jurídico y no, como hasta ahora, clínico.

A partir de aquí, los trabajos que ha de desarrollar el consejo técnico interdisciplinario han de estar dirigidos a actuar sobre la institución y su mejora, no sobre el interno, a través del desarrollo de programas efectivos de capacitación, educación y trabajo.

Es importante destacar la necesidad de vincular el régimen disciplinario, especialmente el excepcional, a las garantías penales y procesales de la taxatividad, la audiencia y la defensa, fundamentalmente.

Los procedimientos administrativos y jurisdiccionales van dirigidos a asegurar la vigencia del principio de legalidad de la ejecución y seguridad jurídica.

Es necesario considerar la adecuación del artículo 118, que, en nuestra opinión, tal como está redactado, vulnera el principio de *non bis in idem*, al condicionar el ejercicio de los derechos relativos a la personalización de la pena (reducción y excarcelación anticipada) a que no se refiere a delitos considerados graves (vulnera el principio de igualdad de la ejecución).

Los procedimientos jurisdiccionales han de dotarse de las herramientas suficientes, a fin de simplificarlos y hacerlos accesibles a la población interna, así como al resto de los sentenciados.

2. La judicialización de la ejecución penal en la perspectiva comparada

La institución judicial de ejecución ha venido instaurándose en los Estados contemporáneos de manera importante en el ámbito europeo, entre ellos Italia, Francia, España y Portugal, y, muy recientemente, en el latinoamericano, países como Brasil, El Salvador, Nicaragua, Guatemala, Costa Rica, Honduras y Argentina cuentan ya con la figura del juez de ejecución.

En América Latina, la judicialización de la ejecución, y con ello la figura del juez de ejecución de penas, se inserta en el proceso de reforma judicial, iniciado con la democratización de los países del continente. Este movimiento, caracterizado por la reforma procesal modelo para Iberoamérica, cuenta con el trabajo inspirador y la dedicación de figuras como Maier, Binder, Ada Peregrini, entre otros muchos, a partir de la década de los sesenta.

Los diversos foros regionales dedicados a por promover la renovación de los sistemas penitenciarios latinoamericanos han sido fructíferos, y su esfuerzo se ha reflejado en movimientos regionales exitosos respecto de la adopción, entre otras cosas, del juez de ejecución y la puesta en práctica de las penas alternativas a la prisión.

3. *En qué consiste la judicialización de la ejecución penal*

¿Cómo se va a ejecutar? esto es, ¿en qué condiciones se produce la aplicación real y efectiva de la pena (régimen, condiciones de internamiento, ejercicio de derechos no afectados por la sentencia o expresamente por la ley, etcétera)?

¿Cómo se va a modificar la pena durante la ejecución (progresión del régimen, reducción de condena, excarcelación anticipada) para que no se convierta en un factor disciplinario?

¿Cómo se configura la situación jurídica de los condenados como sujetos de derechos?

¿Cómo se asegura la convivencia al interior, se garantiza la seguridad y se fomenta la participación. La imposición de medidas disciplinarias, restrictivas de derechos?

Se aseguran, pues, los logros de la jurisdicción (tutela efectiva, inmediatez, audiencia, defensa, contradicción), que respecto de la vigencia del Estado de derecho van más allá de la mera inspección carcelaria, para transformarse en una intervención con amplios poderes, cuyas resoluciones son vinculantes, y con un abanico muy amplio de competencias.

Directas, sobre la naturaleza, duración y modificación de la pena, garantía de los derechos de los condenados y la supervisión penitenciaria.

Indirectas, de revisión de los actos de la autoridad ejecutiva, control de la administración, e incluso la posibilidad de contribuir a mejorar las condiciones de la reclusión.

Incluso, se prevén consecuencias jurídicas, como la suspensión y la destitución para aquellos directores de centros que incumplan mandamientos de los jueces de ejecución.

4. *Facultades y competencias*

Separación de funciones entre la autoridad administrativa y la judicial.

- Administración: condiciones de cumplimiento, auxiliar de la ejecución.
- Judicial: vigilancia y control de la legalidad ejecutiva, modificaciones a las sentencias judiciales y de la protección de los derechos de los internos, así como instancia revisora de los actos de autoridad ejecutiva.

Esto es, la garantía jurisdiccional de la resolución de conflictos se extiende a la fase de ejecución. Se posibilita así la extensión de las garantías del sistema penal, propio del Estado de derecho, a la etapa de ejecución.

IV. VIABILIDAD E IMPLEMENTACIÓN

Esta iniciativa de ley constituye una propuesta que sirve de base para asegurar normativamente un sistema de penas y ejecución de sanciones penales con estricto apego a la legalidad material y formal, para lo que es necesario, además, reformar el Código Penal:

- Condiciones para la implantación y adecuado funcionamiento.
 - Capacitación altamente especializada de funcionarios judiciales.
 - Instauración de los juzgados y tribunales de ejecución suficientes, sobre criterios de población de condenados, clasificación de establecimiento y modalidad de sanción, índice de crecimiento de la población ejecutiva penal.
 - Condiciones operativas, espacios judiciales dotados de equipo informático, comunicaciones, salas de audiencia, etcétera.
 - Acondicionamiento de espacios para que los justiciables cuenten con acceso material y efectivo a las instancias judiciales.
 - Desarrollo reglamentario.
 - Proyecto convenio de colaboración de la autoridad ejecutiva con las instancias de auxilio en la ejecución y comunicación inmediata con la autoridad judicial ejecutiva.
- Unificación normativa del sistema penitenciario federal.

La pena debe ser un instrumento que minimice la violencia proveniente tanto de la delincuencia como del poder punitivo del Estado. En ese sentido, el derecho penal, y, consecuentemente, el Ejecutivo, han de orientarse a la consecución de la exclusiva protección de bienes jurídicos fundamentales, que por definición no puede prescindir del respeto a la dignidad de todo ser humano, así sea de aquel que por contravenir normas jurídicas se encuentra privado de su libertad.