

La Ejecución de Sanciones Penales en el Sistema Procesal Penal Acusatorio

El procedimiento de ejecución, fases y tipos de audiencias

José Rafael Pérez Zárate

Vigilancia judicial durante el cumplimiento de la pena tanto en libertad como en internamiento

Alma Rocío Medina Espinosa

Tutela judicial efectiva de los derechos de la víctima del delito en la etapa de ejecución de la sentencia y la reparación del daño

Oscar Cano Tejeda

Tutela de los derechos de las personas privadas de su libertad por prisión preventiva

Marco Antonio Rueda Vergara

Aplicación de la ley más favorable a los sentenciados durante la etapa de ejecución

Sergio Sibaja Escobar

Gradualidad y vigencia de la *Ley Nacional de Ejecución Penal*

Aimé Colorado Peralta

Nova Iustitia

Revista Digital de la Reforma Penal

Año V, No. 18, Febrero 2017



Nova Iustitia

Revista digital de la Reforma Penal

Director General

Jorge Martínez Arreguín

Directora Editorial

Paola Arízaga Castro

Comité Editorial

Dr. Fernando García Cordero

Dr. Germán Guillén López

Mtro. Jorge Arturo Gutiérrez Muñoz

Mtro. José Gómez González

Lic. Marco Antonio Velasco Arredondo

Dr. Paul Martín Barba

Dr. Raúl Guillén López

Corrección

Paola Arízaga Castro

Colaboradores

José Rafael Pérez Zárate

Alma Rosa Medina Espinosa

Oscar Cano Tejeda

Marco Antonio Rueda Vergara

Sergio Sibaja Escobar

Aimé Colorado Peralta

Derechos Reservados a favor de *Nova Iustitia* revista digital de la Reforma Penal del Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad de México, Año V, No. 18, Febrero 2017, es una publicación trimestral editada por el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad de México, Niños Héroes No. 132, colonia Doctores, delegación Cuauhtémoc, C.P. 06720, Tel. (55) 5134 1100 ext. 4922, http://www.poderjudicialdf.gob.mx/es/PJDF/Revista_electronica_Nova_Iustitia,unesirp.revista@gmail.com, Editor responsable: Dr. Jorge Martínez Arreguín Consejero de la Judicatura de la Ciudad de México, ISSN: 2007-9508, Reserva de Derechos al Uso Exclusivo No. 04-2013-121712284100-102, ambos otorgados por INDAUTOR, Responsable de la última actualización de este número, Unidad Especial para la Implementación de las Reformas Constitucionales en Materia Penal, Lic. Paola Arízaga Castro, Avenida Juárez No. 8, piso 16 colonia Centro, delegación Cuauhtémoc, C.P. 06010, fecha de última modificación febrero de 2017.

Las opiniones expresadas por los autores no necesariamente reflejan la postura del editor de la publicación, ni del Tribunal Superior de Justicia y del Consejo de la Judicatura de la Ciudad de México.

Queda prohibida la reproducción total o parcial de los contenidos e imágenes de la publicación sin previa autorización del Tribunal Superior de Justicia y del Consejo de la Judicatura de la Ciudad de México.

CONTENIDO

	Página
Editorial.....	5
El Procedimiento de Ejecución, Fases y Tipos de Audiencias..... José Rafael Pérez Zárate	8
Vigilancia judicial durante el cumplimiento de la pena tanto en libertad como en internamiento..... Alma Rocío Medina Espinosa	32
Tutela judicial efectiva de los derechos de la víctima del delito en la etapa de ejecución de la sentencia y la reparación del daño..... Oscar Cano Tejeda	54
Tutela de los derechos de las personas privadas de su libertad por prisión preventiva..... Marco Antonio Rueda Vergara	76
Aplicación de la ley más favorable a los sentenciados durante la etapa de ejecución..... Sergio Sibaja Escobar	99
Gradualidad y vigencia de la Ley Nacional de Ejecución Penal..... Aimé Colorado Peralta	121

EDITORIAL

A más de seis meses de que el sistema procesal penal acusatorio ya opera en su totalidad en la Ciudad de México y en todo el país, podemos decir que uno de los retos aún pendientes consiste en contar con mejores herramientas que permitan asegurar un mejor acceso a la justicia a través de proteger al inocente, evitar la impunidad y garantizar la reparación del daño en favor de la víctima del delito, dentro de un marco de respeto absoluto a los derechos humanos, siendo éstos los principales objetivos del nuevo sistema y dentro de los cuales queda enmarcada la ejecución de la sanción penal, vista ésta desde la perspectiva del responsable del delito, en quien recae la acción del Estado para restringir o privar los derechos del justiciable a través de la sentencia, así como desde la perspectiva de la víctima ya sea directa o indirecta, la cual habrá de ser restituida y reparada en forma integral, adecuada, efectiva, rápida y eficaz en sus derechos o bienes que le fueron afectados derivado de la comisión del hecho victimizante o ilícito.

También, es necesario decir que durante el tiempo de operación del sistema procesal penal acusatorio ha surgido la necesidad de armonizar las leyes tanto federales como locales con el *Código Nacional de Procedimientos Penales*, con la finalidad de lograr el mejor resultado y transitar hacia un mejor sistema de administración de justicia dando lugar a la publicación, en su momento, de la *Ley Nacional de Ejecución Penal* y de la *Ley General de Víctimas*.

Es por ello, que a partir de la judicialización de la ejecución penal, se le otorgó al Poder Judicial la facultad para conocer no solamente de la imposición de las penas, sino de su modificación y duración a través de diversos procedimientos que posteriormente se concretaron con la *Ley Nacional de Ejecución Penal*, otorgando a los jueces especializados en ejecución de sanciones penales la facultad de garantizar el cumplimiento de las penas, así como la vigilancia de las condiciones del cumplimiento de éstas, tanto en libertad como en

internamiento, la reinserción social de los sentenciados y el respeto a los derechos humanos de las personas privadas de la libertad y de la víctima u ofendido.

Asimismo, la *Ley Nacional de Ejecución Penal* incluye el derecho a la reparación del daño que tiene la víctima, así como las medidas que a consideración del juez de ejecución restituyan o reviertan el daño causado como derecho fundamental, de tal suerte que ahora puede someterse a revisión cualquier determinación judicial que atente contra los derechos de las víctimas.

Otro aspecto que resulta muy relevante es la importancia que cobran los derechos de las personas privadas de su libertad, derivadas de la ejecución de la medida cautelar de prisión preventiva, ya que constituye uno de los grandes retos del sistema penitenciario, puesto que el abuso de la pena privativa de la libertad ha generado problemáticas como la sobrepoblación en los centros de reclusión que conlleva a la disminución de las condiciones mínimas de dignidad humana, por lo que resulta pertinente poner énfasis en las disposiciones contenidas en la *Ley Nacional de Ejecución Penal*, respecto de las condiciones en que deberá cumplirse el internamiento con la intención de que la autoridad penitenciaria cuente con los recursos materiales y presupuestales que le permitan llevarlas a cabo.

Por otra parte, para este número consideramos importante abordar el tema relativo a la garantía de seguridad jurídica de irretroactividad en perjuicio de cualquier persona, el cual, adquiere mayor relevancia en la materia penal ya que la mayoría de las sanciones incide en la libertad o no de las personas y en contraparte, el principio de aplicación de la ley más favorable a los gobernados durante la etapa de la ejecución de sanciones penales.

Igualmente importante resulta abordar el tema referente a la gradualidad de la *Ley Nacional de Ejecución Penal* en la Ciudad de México, debido a las diversas posturas y criterios planteados desde el punto de vista lógico jurídico que han generado confusión entre los operadores.

Por último, queremos agradecer la participación de nuestros colaboradores por compartir sus experiencias en este número,

permitiéndonos dar continuidad al compromiso de difusión que requiere el sistema procesal penal acusatorio, ya que gracias a sus contribuciones *Nova Iustitia* se ha convertido en un espacio para intercambiar experiencias que sin duda contribuyen al enriquecimiento de las prácticas que darán fortaleza a nuestro sistema de justicia.

Jorge Martínez Arreguín
Febrero de 2017.

EL PROCEDIMIENTO DE EJECUCIÓN, FASES Y TIPOS DE AUDIENCIAS

José Rafael PÉREZ ZÁRATE*

SUMARIO: Introducción; **I.** Antecedentes de la *Ley Nacional de Ejecución Penal*; **II.** Procedimientos contenidos en la *Ley Nacional de Ejecución Penal*; **II.1.** El Procedimiento Administrativo; **II.2.** El Procedimiento Ordinario; **II.3.** El Procedimiento para Solución de Controversias; **II.4.** El Programa de Justicia Terapéutica; **III.** Tipos de Audiencias, Conclusión, Fuentes consultadas.

Introducción

Una de las consecuencias que trajo consigo la Reforma al Sistema de Justicia Penal Mexicano y particularmente al Sistema Penitenciario fue la judicialización de la Ejecución Penal con lo que se le otorgó la facultad al Poder Judicial para conocer no solamente de la imposición de las penas, sino además de su modificación y duración, lo anterior se lleva a cabo mediante los diversos procedimientos contenidos en la *Ley Nacional de Ejecución Penal*, a través de un sistema acusatorio y oral; que es en donde se circunscribe el presente trabajo.

I. Antecedentes de la Ley Nacional de Ejecución Penal

El nuevo sistema de justicia penal mexicano tiene su origen en las reformas a los artículos 14, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 73, 115 y 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. De acuerdo con las Exposiciones de Motivos contenidas en las iniciativas de Ley, los motivos y finalidades para llevar a cabo la transformación de todo el sistema de justicia penal fueron variados, pero los que destacamos en razón de los temas que se abordan, son los siguientes:

a) Que las prisiones en nuestro país son lugares donde sistemáticamente se violan los derechos humanos de los internos, quienes son alojados en condiciones de sobrepoblación y hacinamiento que obstaculizan el normal desempeño de los centros de reclusión; con una deficiente alimentación y precario acceso a los servicios de salud; por lo que se consideró necesario modificar el texto del artículo

*Licenciatura en *Derecho* por la Universidad Nacional Autónoma de México, (UNAM), Facultad de Estudios Superiores "Acatlán"; Maestría en *Derecho* por la Facultad de Derecho de la UNAM; Especialidad en *Administración de Justicia en Materia Penal*. Actualmente es Juez Primero de Ejecución de Sanciones Penales del Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad de México.

18 Constitucional a fin de enfatizar que los reclusos deben gozar y ejercer los derechos humanos que les consagra nuestra Carta Magna.

b) Se planteó la necesidad de sustituir la denominación de Readaptación Social por la de Reinserción Social, pues con ésta se busca que los reclusos no vuelvan a delinquir y considera a la persona que cometió un delito, un individuo al que le es aplicable una sanción, la cual debe cumplir antes de incorporarse de nueva cuenta a la sociedad; a diferencia de la readaptación social que sostiene que el sentenciado es un desadaptado social o enfermo y la pena es un medio para curarlo.

c) El reclamo de la ciudadanía con el funcionamiento del sistema de justicia penal vigente que hacía necesario reformar las instituciones para asegurar en favor de todas las partes el debido proceso legal, acorde a los Tratados Internacionales de los que nuestro país forma parte; destacando como principio básico la transparencia en el trabajo judicial, implementando para ello un sistema de juicios orales, de corte acusatorio y adversarial, en el que las pruebas se desahoguen de frente al público y en el que el Juez, de manera personal, escuche a las partes, salvaguardándose los derechos reconocidos en nuestra Constitución a favor de las víctimas y acusados del

delito, teniendo como ejes rectores los principios de publicidad, contradicción, concentración, continuidad e inmediación.

d) Se consideró importante para la transformación del sistema penitenciario que la ejecución de las penas ya no estuviera bajo el control del Poder Ejecutivo, pues esto rompía con la secuencia del procedimiento penal, por lo que para concretar dicho objetivo se propuso crear la figura del Juez de Ejecución de Sentencias con la finalidad de dar cabal cumplimiento a las sentencias emitidas, así como controlar las diversas situaciones que se pudieran producir en el cumplimiento de aquéllas; asegurándose con ello que el Poder Judicial tuviera bajo su control la totalidad de las etapas que componen el procedimiento penal, limitando las funciones del Ejecutivo únicamente a la administración de las prisiones.

La problemática y necesidades precisadas en las líneas que anteceden devinieron en la configuración de los lineamientos fundamentales sobre los que se refundó el sistema penitenciario mexicano a uno de corte acusatorio y adversarial, con base en los principios de **respeto irrestricto a los derechos humanos de las personas privadas de la libertad, la reinserción social de los sentenciados, el principio de debido proceso y la judicialización del procedimiento de ejecución**; mismos

que han sido plasmados en los artículos 1º, 18, 20 y 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y tuvieron su implementación con las reformas de 18 de junio de 2008, así como la de 10 de junio de 2011, ésta última únicamente al ampliarse el parámetro constitucional en materia de derechos humanos; numerales que se transcriben en su parte conducente:

Artículo 1. ...

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

Artículo 18. ...

El sistema penitenciario se organizará sobre la base del respeto a los derechos humanos, del trabajo, la capacitación para el mismo, la educación, la salud y el deporte como medios para lograr la reinserción del sentenciado a la sociedad y procurar que no vuelva a delinquir, observando los beneficios que para él prevé la ley.

Artículo 20.

El proceso penal será acusatorio y oral. Se regirá por los principios de publicidad, contradicción,

concentración, continuidad e inmediación.

Artículo 21....

La imposición de las penas, su modificación y duración son propias y exclusivas de la autoridad judicial¹.

«Se consideró importante para la transformación del sistema penitenciario que la ejecución de las penas ya no estuviera bajo el control del Poder Ejecutivo, pues esto rompía con la secuencia del procedimiento penal, por lo que para concretar dicho objetivo se propuso crear la figura del Juez de Ejecución de Sentencias con la finalidad de dar cabal cumplimiento a las sentencias emitidas, así como controlar las diversas situaciones que se pudieran producir en el cumplimiento de aquéllas; asegurándose con ello que el Poder Judicial tuviera bajo su control la totalidad de las etapas que componen el procedimiento penal, limitando las funciones del Ejecutivo únicamente a la administración de las prisiones.»

¹ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Establecidas las Bases Constitucionales del Nuevo Sistema de Justicia Penal, se publicaron en el decreto de 18 de junio de 2008, los artículos transitorios respecto a la entrada en vigor de dichas reformas. El numeral Quinto Transitorio estableció que las nuevas disposiciones relativas al sistema de reinserción social y el régimen de modificación y duración de penas, previstos respectivamente, en los artículos 18 párrafo segundo y 21, párrafo tercero, de la Constitución Federal, entrarían en vigor cuando la Ley Secundaria lo determinara, sin que pudiera exceder de tres años a partir de la publicación de dicho decreto.

Al cabo de tres años no se había consumado la implementación de la Judicialización de la Ejecución de las Sanciones Penales, pues diversas entidades federativas aún no incorporaban dicho sistema y asimismo a nivel federal no se promulgó la ley respectiva en el periodo correspondiente, únicamente se crearon Jueces de Ejecución a los que se les otorgó su competencia mediante Acuerdos Generales emitidos por el Consejo de la Judicatura Federal, por lo que continuaba vigente el Sistema Tradicional; por lo anterior y dada la necesidad de que el sistema penitenciario mexicano pudiera alinearse con prontitud a los Tratados Internacionales se fraguó la idea de expedir con urgencia una Ley Única,

cuyas ventajas de implementación era lograr un sistema jurídico uniforme que permitiría mejorar las condiciones para los sentenciados, asegurándoles un trato digno y más justo, así como hacer más eficaz la actividad de los operadores del sistema penitenciario, generaría además criterios jurisprudenciales más uniformes al analizarse una misma normatividad, así como una política criminal encausada de manera congruente y coherente; y por otro lado, la no implementación se señaló en la Exposición de Motivos de la *Ley Nacional de Ejecución Penal*, traería como consecuencia la creación de 33 legislaciones que pudieran dar lugar a criterios encontrados o contradictorios, un trato desigual a las partes, dispersión normativa, así como excesos entre una legislación y otra en cuanto a la interpretación y regulación de las figuras jurídicas.

Para llevar a cabo dicha tarea se reformó el artículo 73 de la Constitución Federal, en su fracción XXI, incorporándose al citado numeral un inciso "C", del que se desprende que el Congreso de la Unión será el único órgano facultado para expedir la legislación única en materia de ejecución de penas que regirá en la República en el orden federal y en el fuero común.

Como resultado de lo anterior, la *Ley Nacional de Ejecución Penal* fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el 16 de junio de 2016, y con su expedición se busca hacer

efectivos los derechos humanos para las personas privadas de la libertad reconocidos en nuestra Constitución Federal, en los Tratados Internacionales de la misma naturaleza de los que México forma parte, así como en la misma Ley, quedando establecidos en ella nuevas instituciones, derechos y principios bajo los cuales se rige el Sistema Penitenciario, así como los procedimientos para resolver las controversias que surjan con motivo de la ejecución penal.

II. Procedimientos contenidos en la Ley Nacional de Ejecución Penal

Uno de los objetos de la Ley es establecer los procedimientos para resolver las controversias que surjan con motivo de la ejecución penal, asimismo del contenido de la misma norma se desprende la posibilidad de clasificar los procedimientos de una manera sencilla en Administrativo y Jurisdiccionales, con base en la autoridad que los resuelve; el primero se resolverá ante la Autoridad Penitenciaria, que conforme al artículo 3 de la Ley, es la autoridad administrativa que depende del Poder Ejecutivo Federal o de los poderes ejecutivos de las entidades federativas encargadas de operar el Sistema Penitenciario y su finalidad es que esa misma autoridad verifique que no haya una afectación de derechos con motivo de la reclusión; en tanto que los Procedimientos Jurisdiccionales los resolverá el Juez

de Ejecución dependiente del Poder Judicial Federal o local; si bien la Ley de Ejecución Nacional contempla múltiples procedimientos, hablaremos en esencia del procedimiento Ordinario, el de Controversia Judicial y el de Justicia Terapéutica.

«...la Ley Nacional de Ejecución Penal busca hacer efectivos los derechos humanos para las personas privadas de la libertad reconocidos en nuestra Constitución Federal, en los Tratados Internacionales de la misma naturaleza de los que México forma parte, así como en la misma Ley, quedando establecidos en ella nuevas instituciones, derechos y principios bajo los cuales se rige el Sistema Penitenciario, así como los procedimientos para resolver las controversias que surjan con motivo de la ejecución penal.»

II.1. El Procedimiento Administrativo

Este procedimiento se encuentra previsto por los artículos 107 al 115 de la *Ley Nacional de Ejecución Penal* y se define conforme a esos numerales, como un mecanismo a través del cual una persona privada de la libertad o cualquier persona legitimada por la referida Ley (artículo 108), puede plantear una petición ante la Autoridad Penitenciaria para que ésta realice un pronunciamiento sobre si ha existido o no una afectación por hechos, actos u omisiones de la Autoridad Penitenciaria relacionadas con las condiciones de internamiento que tienen que ver con la vida digna y segura en reclusión de una o varias personas privadas de su libertad, o bien, con la afectación a los derechos de terceras personas relacionadas con una o varias personas privadas de la libertad; así como para que en su caso y de ser procedente la acción ejercitada la autoridad penitenciaria subsane las afectaciones.

Cabe mencionar que la Ley permite a la autoridad penitenciaria afectar o restringir los derechos de las personas privadas de la libertad, así como a las terceras personas relacionadas con ellas, pero existe una limitante al actuar de la autoridad que encuentra su fundamento en el *principio de proporcionalidad*, contenido en el artículo 4 de la *Ley Nacional de Ejecución Penal*, bajo el cual, la autoridad penitenciaria solamente afectará o limitará los derechos de las

personas privadas de la libertad siempre y cuando exista una causa adecuada, estrictamente necesaria y proporcional al objeto que persigue la restricción, pero además, deberá ajustar su actuación atendiendo al principio de *debido proceso* contenido en numeral antes citados, que implica que la ejecución de las medidas penales y disciplinarias debe realizarse por virtud de una resolución dictada por un Órgano Jurisdiccional, el Juez de Ejecución o la autoridad penitenciaria, de conformidad con la ley aplicable.

Ejercicio de la acción y personas legitimadas para promover

La petición administrativa puede ser promovida por la persona privada de la libertad, quien podrá hacerlo a nombre propio o en representación de una colectividad; pero además la norma jurídica amplía su permisión para ejercitar la acción a cualquiera de los señalados en el numeral 108, el cual les otorga además legitimidad y son: **a)** Los familiares de la persona privada de la libertad hasta el cuarto grado de parentesco por consanguinidad; **b)** El cónyuge, concubinario o pareja de hecho de la persona privada de la libertad; **c)** Los visitantes; a este respecto la fracción XXVII del artículo 3 de la Ley, nos dice que visitantes son las personas que ingresan a los Centros Penitenciarios, o que solicitan su ingreso para realizar una visita personal, familiar, íntima, cultural,

deportiva, recreativa, religiosa, humanitaria u otras similares; **d)** El defensor de la persona privada de la libertad; **e)** El Ministerio Público; **f)** Cualquier autoridad, entidad, órgano u organismo de protección de los derechos humanos que tengan dentro de su mandato la protección de las personas privadas de la libertad o de grupos o individuos que se encuentren privados de la misma; la implementación de ello obedeció a la integración de un parámetro de protección de derechos humanos ante la situación de vulnerabilidad de las personas privadas de la libertad conocido documentado por los organismos de derechos humanos; y **g)** Las organizaciones de la sociedad civil cuyo objeto sea la protección de los derechos de las personas privadas de la libertad y que se encuentren debidamente acreditadas; esto encuentra relación estrecha con el *principio de transparencia*, (artículo 4 de la Ley Nacional de Ejecución Penal) que se refiere al derecho de acceso a las instalaciones penitenciarias.

Requisitos que debe contener el escrito

La petición deberá hacerse mediante un escrito dirigido a la autoridad penitenciaria, que de acuerdo a lo previsto por la ley, no requiere formalidad alguna, sin embargo, la misma ley de manera implícita instituye los requisitos que debe contener, y son:

a) La petición debe ser redactada de forma clara; es decir, de forma en que sea entendible el problema que se expone y la solicitud que se hace a la autoridad, ya que para el caso de que sea confusa, la autoridad prevendrá al peticionario para que la aclare.

b) Aportar la información que se considere pertinente relacionada con las condiciones de vida digna y segura en reclusión; aportar los elementos idóneos de convicción significaría resolver satisfactoriamente el problema planteado.

c) Cuando la persona que plantea la petición no sea la que se encuentra privada de la libertad, deberá asentarse en el escrito: nombre, domicilio, teléfono y en su caso correo electrónico, ello para practicar las determinaciones respectivas.

d) Que sea promovida por la persona privada de la libertad o por cualquiera de las facultadas por la Ley Nacional de Ejecución Penal.

Trámite del Procedimiento Administrativo

Una vez que la autoridad administrativa recibió la petición, dentro de las veinticuatro horas siguientes emitirá un acuerdo, pudiendo ser en tres sentidos:

a) Prevención de la petición. Si la petición administrativa es confusa, el Director del Centro le notificará personalmente la determinación al

promovente y le concederá un plazo de setenta y dos horas contados a partir de su notificación para subsanarla, hecho lo cual, la autoridad administrativa emitirá la resolución sobre el fondo del asunto, de conformidad con el artículo 111 de la Ley.

b) Desechamiento de la petición. En caso de no subsanarse la petición, la Autoridad Penitenciaria deberá citar al promovente para que de manera personal y oral aclare su petición, si éste no comparece la autoridad penitenciaria, desechará la petición formulada.

c) Admisión de la Petición. Siempre que la petición haya reunido los requisitos que contempla la Ley, la autoridad penitenciaria admitirá la petición, lo que significa iniciar el trámite del procedimiento, que conlleva la obligación del Director de Centro Penitenciario de recopilar la información suficiente para resolver la solicitud planteada; asimismo la autoridad penitenciaria deberá tomar en consideración la información que hubiere aportado el peticionario al momento de resolver el fondo del asunto.

Resolución de las peticiones administrativas

Como ya quedó precisado, la resolución debe tener por objeto que la autoridad administrativa realice un pronunciamiento sobre si ha existido

o no una afectación por hechos, actos u omisiones de la autoridad administrativa relacionadas con las condiciones de internamiento que tienen que ver con la vida digna y segura en reclusión de una o varias personas privadas de la libertad, o la afectación a los derechos de terceras personas relacionados con una o varias personas privadas de la libertad; así como para que en su caso y de ser procedente la acción ejercitada la autoridad penitenciaria a través del Director del Centro Penitenciario subsane las afectaciones emitiendo para ello una resolución que atienda de manera óptima la petición, disponiendo de un plazo de 05 días, contados a partir de la admisión de la petición, debiendo notificar de la resolución al peticionario en un plazo no mayor a 24 horas posteriores a su emisión, haciendo de su conocimiento el plazo con que cuenta para recurrir la resolución en caso de inconformidad, lo cual deberá constar por escrito y podrá emitirse en los siguientes sentidos:

a) Concediendo la petición. La autoridad administrativa admite que existió una afectación por hechos, actos u omisiones relacionadas con las condiciones de internamiento de una o varias personas privadas de la libertad relacionadas con la vida digna y segura en reclusión, o bien, una afectación a los derechos de terceras personas relacionadas con

una o varias personas privadas de la libertad, en cuyo caso la autoridad penitenciaria procederá a subsanar las afectaciones.

«... la resolución debe tener por objeto que la autoridad administrativa realice un pronunciamiento sobre si ha existido o no una afectación por hechos, actos u omisiones de la autoridad administrativa relacionadas con las condiciones de internamiento que tienen que ver con la vida digna y segura en reclusión de una o varias personas privadas de la libertad, o la afectación a los derechos de terceras personas relacionados con una o varias personas privadas de la libertad...»

b) Negando la petición. La autoridad emite una resolución en sentido contrario a los intereses del peticionario, negando los actos, hechos u omisiones, ante lo cual el peticionario podrá formular controversia ante el Juez de Ejecución, contando para ello con un plazo de 10 días a partir del día siguiente a la fecha de la notificación de la resolución y si no lo hace valer dentro de ese plazo, pero los efectos del acto son continuos o permanentes, es decir, se siguen prolongando en el tiempo, la controversia podrá plantearse en cualquier momento ante el Juez de Ejecución.

c) Desecha la petición. Respecto de dicho sentido ha quedado precisado en líneas superiores el supuesto por el cual se desechará la petición.

d) Omite dar contestación. Si no se contesta en tiempo o no contesta, ante el Juez de Ejecución para que intervenga, señalándole la omisión, disponiendo de un plazo de 72 horas para resolver la inconformidad y en caso de declararla procedente requerirá a la autoridad penitenciaria que resuelva la petición de fondo en el plazo concedido por la Ley y asimismo dará cuenta al superior jerárquico de la autoridad penitenciaria.

Concluyendo, la Ley Nacional de Ejecución consagra del derecho humano de petición, reconocido por el artículo 8 de la Constitución

Federal, que se tiene en este caso frente a la autoridad penitenciaria para recibir una contestación en un breve periodo de tiempo por una posible afectación respecto de las condiciones de internamiento de una persona privada de la libertad, llevada a cabo por la misma autoridad, pues mediante un procedimiento sencillo y de corta duración, la autoridad debe emitir una contestación al peticionario y en su caso subsanar las afectaciones, pero además para el caso de omitir la contestación, permite al Juez de Ejecución supervisar la actuación de la autoridad administrativa; lo que es acorde además con el principio de *dignidad*, enmarcado por el numeral 4 de la citada Ley, que establece que toda persona es titular y sujeta de derechos y, por lo tanto, no debe ser objeto de violencia o arbitrariedades por parte del Estado o los particulares.

II.2. El Procedimiento Ordinario

Este procedimiento de naturaleza jurisdiccional encuentra su previsión en los artículos 103 al 106 de la Ley y se compone de una serie de actuaciones llevadas a cabo por el Juez de Ejecución con la finalidad de que todo aquel sentenciado al que le fue dictada en su contra una sentencia condenatoria, emitida por un Juez de Control o Tribunal de Enjuiciamiento y que ha quedado firme, dé cumplimiento a la misma.

El procedimiento en cita comienza una vez que la Administración del Juzgado turna al Juez de Ejecución la sentencia condenatoria y el auto que la declare ejecutoriada, asignándole un número de registro.

El auto de inicio

Dentro de los tres días de recibido el registro y los documentos, el Juez de Ejecución al que haya sido turnada la sentencia con el registro correspondiente, emitirá el Auto de Inicio, dicho proveído deberá contenerlos siguientes elementos:

a) Ordenar la apertura de la carpeta de ejecución, a la que se agregarán los documentos relacionados con los registros de la actividad derivada de los procedimientos de ejecución.

b) En su caso prevenir al Juez remitente para que en el plazo de tres días subsane los errores u omisiones en la documentación enviada.

c) El requerimiento que haga el Juez de Ejecución al sentenciado para que en el plazo de tres días designe un defensor particular y si no lo hiciera se le hará la designación de un defensor público para que lo asista durante el procedimiento. A este respecto podemos decir que la redacción de la ley nos parece poco afortunada, pues si la misma dispone que el auto de inicio se debe notificar al Ministerio Público, al sentenciado y

a su defensor, tomando en consideración que es aplicable durante todo el procedimiento el derecho de defensa del sentenciado, luego entonces, el requerimiento de defensor debe hacerse con anterioridad o en su caso hacer la designación de un defensor público al sentenciado desde que éste queda a disposición del Juez de Ejecución, salvaguardando su derecho de hacer con posterioridad el nombramiento de un defensor particular, pues lo contrario pudiera violentar su derecho de acceso a una defensa, previsto en el artículo 20 Constitucional.

d) La solicitud que haga el Juez de Ejecución a la autoridad Penitenciaria para que en el plazo de tres días remita la información correspondiente para el cómputo de las penas y el abono del tiempo de la prisión preventiva o arresto domiciliario cumplidos por el sentenciado.

e) Podrá requerirse al Director del Centro para que en el plazo de 15 días remita el plan de actividades del sentenciado.

El auto de ejecución de la sentencia

Posteriormente y una vez que el Juez de Ejecución ha recabado la información antes reseñada, emitirá el Auto de Ejecución de la Sentencia en el que se determinará:

a) El cómputo de la pena. En este apartado se precisará la fecha en que se dará por compurgada la pena privativa de la libertad, tomando en consideración el tiempo de la prisión preventiva o arresto domiciliario cumplidos por el sentenciado, así como el orden en que se compurgarán las penas si reportan varias o procesos en curso. También se desprende del artículo 106, párrafos segundo y cuarto, de Ley Nacional, que el cómputo de la pena privativa de la libertad puede ser modificado por el Juez de Ejecución durante el procedimiento de Ejecución y deberá notificarse además del sentenciado y su defensor al Ministerio Público, a la víctima u ofendido, quienes podrán oponerse al cómputo de la pena en caso de considerarlo incorrecto, aportando en su caso los elementos necesarios para constatar lo anterior.

b) Las condiciones sobre el pago de la multa. Deberán constar además las condiciones o términos en que se hará el cobro de la multa impuesta en la sentencia definitiva, sin embargo, y tomando en consideración que el artículo 167 de la Ley de Ejecución Única instituye el procedimiento para el cobro de la multa, únicamente en el proveído se hará del conocimiento del sentenciado el plazo para cubrirla multa considerando su capacidad económica.

c) La reparación del daño. La *Ley Nacional de Ejecución Penal* no señala

que aspectos debe contener el auto respecto a la reparación del daño, pero indica que el Juez o Tribunal de Enjuiciamiento harán el pronunciamiento respecto a la reparación del daño, pero le corresponde al Juez de Ejecución cuantificar el monto correspondiente.

«...el cómputo de la pena privativa de la libertad puede ser modificado por el Juez de Ejecución durante el procedimiento de Ejecución y deberá notificarse además del sentenciado y su defensor al Ministerio Público, a la víctima u ofendido, quienes podrán oponerse al cómputo de la pena en caso de considerarlo incorrecto, aportando en su caso los elementos necesarios para constatar lo anterior.»

d) El pronunciamiento respecto del otorgamiento o negativa del sustitutivo penal. En cuanto a dicha figura es aplicable lo dispuesto por los párrafos segundo y tercero del numeral 102 de la Ley Nacional Ejecutiva Penal, pues previene los supuestos en los que puede encontrarse el sentenciado al momento de dictarse la sentencia condenatoria: **1)** Si el sentenciado se encuentra en libertad y se dicta una sentencia condenatoria sin otorgamiento de algún sustitutivo penal, el Juez lo requerirá para que en el plazo de cinco días se interne voluntariamente y en caso de no hacerlo, ordenará su reaprehensión; **2)** En caso de que el sentenciado se encuentre en libertad y se dicte una sentencia condenatoria con otorgamiento de sustitutivo penal, el Juez de Ejecución lo prevendrá para que en un plazo de tres días manifieste si se acoge a dicho beneficio, bajo el apercibimiento que de no pronunciarse se ordenará su reaprehensión.

Auto de cumplimiento de la sentencia

Posteriormente y una vez que el Juez de Ejecución ordenó el cumplimiento de la Sentencia firme debe emitir el auto respectivo en el que se determine tal circunstancia, a este respecto, el artículo 106 de la Ley de Ejecución en estudio, se puede desprender que la sentencia se tendrá por cumplida una

vez que no queden trámites pendientes.

Podemos acotar que con el procedimiento ordinario contenido en la *Ley Nacional de Ejecución Penal*, se materializa la judicialización de la Ejecución de las Penas acorde con el artículo 21 de la Constitución Federal, pues ahora le corresponde al Juez de Ejecución y no a la Autoridad Penitenciaria dar cumplimiento puntual a las sentencias firmes dictadas por los Jueces de Control o Tribunales de Enjuiciamiento, por lo que actualmente en todas las fases del procedimiento penal encuentra competencia el Poder Judicial. Además podemos mencionar que en el procedimiento ordinario se busca el resguardo de los derechos humanos, no solamente de las personas privadas de la libertad sino también de las víctimas, pues les permite a ambos tener intervención en la etapa de Ejecución de las Penas.

II.3. El Procedimiento para Solución de Controversias

Con base en la *Ley Nacional de Ejecución Penal*, puede definirse como un conjunto de mecanismos concatenados entre sí, cuya finalidad es que el Juez de Ejecución dirima en audiencia una controversia suscitada entre dos partes legítimas respecto de las condiciones de internamiento, el plan de actividades o cuestiones relacionadas con ambas, o sobre la duración, modificación o extinción de las penas o medidas de seguridad,

que tienen relación con una o varias personas sujetas a un procedimiento penal, o bien, respecto de derechos propios de terceras personas que soliciten ingreso o hayan ingresado a un Centro de Reclusión como visitantes, defensores u observadores.

«...con el procedimiento ordinario contenido en la Ley Nacional de Ejecución Penal, se materializa la judicialización de la Ejecución de las Penas acorde con el artículo 21 de la Constitución Federal, pues ahora le corresponde al Juez de Ejecución y no a la Autoridad Penitenciaria dar cumplimiento puntual a las sentencias firmes dictadas por los Jueces de Control o Tribunales de Enjuiciamiento, por lo que actualmente en todas las fases del procedimiento penal encuentra competencia el Poder Judicial.»

Controversias de las que conoce el Juez de Ejecución

La Ley Nacional de la materia dispone en sus artículos 116 al 119 las distintas controversias respecto de las cuales conocerá el Juez de Ejecución, mismas que podemos distinguir atendiendo al origen que las motiva en:

Aquellas que tienen su origen en un acto, hecho u omisión por parte de la autoridad administrativa y entre estas encontramos a:

a) Las condiciones de internamiento, el plan de actividades y cuestiones relacionadas con ambas.

La *Ley Nacional de Ejecución Penal*, en su dispositivo 30, establece sobre las **condiciones de internamiento** que debe garantizarse a las personas privadas de la libertad una vida digna y segura; esto quiere decir, que dichas personas deberán contar durante su estancia en prisión con instalaciones adecuadas, el mobiliario necesario para sus necesidades elementales, servicios de salud, trabajo social, psicológico, terapéutico, de seguridad y un adecuado régimen disciplinario, entre otros; por lo que en caso de inconformidad con las condiciones de internamiento se podrá plantear una controversia, siempre y cuando hayan agotado la petición administrativa.

El **plan de actividades** debe ser elaborado por la Autoridad Penitenciaria, tomando en consideración las necesidades, preferencias y capacidades de la persona privada de la libertad y en él se precisaran el número de actividades y horas; por lo que en caso de inconformidad con dicho plan se podrá recurrir también ante el Juez de Ejecución.

b) La impugnación de sanciones administrativas impuestas a las

personas privadas de la libertad. La Ley no señala expresamente en su contenido cuáles son las sanciones administrativas, así como tampoco establece si existe identidad entre las sanciones administrativas o disciplinarias, sin embargo, al ser emitidas las sanciones disciplinarias por la autoridad penitenciaria esto les confiere el carácter de administrativas, ello de conformidad con las leyes orgánicas respectivas y el artículo 3 de la *Ley Nacional de Ejecución Penal*, en donde el género viene a ser la sanción administrativa y la especie disciplinaria; por tanto, ante la inconformidad con una sanción administrativa se podrá acudir ante el Juez de Ejecución a plantear la controversia correspondiente. La temporalidad para hacer valer la inconformidad será al momento de notificarse o dentro de los 10 días siguientes.

c) Los derechos de las personas privadas de la libertad en materia de Traslados.

La Ley contempla la posibilidad de que una persona que se encuentra privada de la libertad en un Centro Penitenciario con motivo de una resolución judicial pueda ser reubicada en otro Centro para continuar dando cumplimiento a esa resolución. Como regla general las personas privadas de la libertad por prisión preventiva deben cumplirla en el lugar más cercano a donde se lleve su proceso y las personas a las que se les haya impuesto una pena de

prisión tienen derecho a compurgarla en el lugar más cercano a su domicilio, sin embargo, establece excepciones a lo anterior en los casos de delincuencia organizada, medidas especiales de seguridad, de riesgo a la integridad y salud de la persona privada de la libertad, así como en caso de que se ponga en riesgo la seguridad o gobernabilidad del Centro; por lo que cuando exista inconformidad podrán ser controvertidas, como regla general se tienen hasta 10 días para su interposición.

d) Los derechos propios de las personas que soliciten ingresar o hayan ingresado al Centro de Reclusión como visitantes, defensores y observadores por parte de organizaciones de la sociedad civil. En los supuestos de que exista una vulneración a sus derechos podrán inconformarse.

Las controversias de origen jurisdiccional son:

a) Las que se relacionen con la duración, modificación y extinción de la pena y de sus efectos; **b)** El informe anual sobre el tiempo transcurrido en el Centro o el reporte anual sobre el buen comportamiento, presentados ante el Juez de Ejecución por la Autoridad Penitenciaria; **c)** La determinación sobre la reducción acumulada de la pena; **d)** La sustitución de la pena por los motivos previstos en esta Ley; si no se hubiere

resuelto respecto del sustitutivo penal; la suspensión condicional de la ejecución de la pena en la sentencia, o porque devenga una causa superveniente; **e)** El incumplimiento de las condiciones impuestas para la sustitución de la pena; **f)** La adecuación de la pena por su aplicación retroactiva en beneficio de la persona sentenciada; **g)** La prelación, acumulación y cumplimiento simultáneo de penas; **h)** El cómputo del tiempo de prisión preventiva para efecto del cumplimiento de la pena; **i)** Las autorizaciones de los traslados internacionales de conformidad con el párrafo séptimo del artículo 18 de la Constitución; **j)** Las que se relacionan con la duración, modificación y extinción de las medidas de seguridad, las cuales se resolverán conforme a las normas previstas por el Código para personas imputables con los ajustes razonables al procedimiento para garantizar su derecho a la defensa.

Personas legitimadas para promover y partes procesales

Como ya se señaló anteriormente, el Juez de Ejecución va a conocer de controversias de origen administrativas y jurisdiccionales, la Ley en su artículo 117 en relación con el 108, establece que en las controversias de origen administrativo están legitimados para promover una acción judicial las mismas personas que están

legitimadas para interponer una petición administrativa, mismas que ya han sido precisadas previamente.

Mientras que las partes procesales, de acuerdo al numeral 121 de la Ley, son **a)** La persona privada de la libertad, **b)** El Defensor, **c)** El Ministerio Público, **d)** La Autoridad Penitenciaria o quién los represente, **e)** La víctima y su asesor jurídico únicamente en los casos de reparación del daño o afectación de su derecho al esclarecimiento de los hechos y a la justicia y **f)** El promovente de la acción o recurso, en todos los casos salvo tratándose de cuestiones relacionadas con la duración, modificación o extinción de la pena o medidas de seguridad.

Tramitación y sustanciación de la controversia

El artículo 122 de la Ley en estudio, dispone que la controversia judicial deberá ser presentada por escrito ante la Administración del Juzgado de Ejecución y este deberá precisar: **a)** El nombre del promovente; **b)** Los datos de localización del asunto; **c)** El relato de inconformidad, es decir, la relación que existe entre la afectación y la pretensión; **d)** Los medios de prueba en caso de contar con ellos; aquí es importante puntualizar que atendiendo a que el sistema es de corte adversarial y uno de los principios que lo rigen es el de *contradicción*, ello implica que necesariamente deben ser las partes

quienes aporten los medios probatorios para que con base en ellos el Juez de Ejecución resuelva la controversia planteada favorablemente a sus intereses; **e)** La solicitud de suspensión del acto cuando considere que se trata de caso urgente, la Ley previene que el Juez de acuerdo a la naturaleza de la pretensión podrá de oficio o a petición de parte ordenar la suspensión del acto si lo considera pertinente, así como el desahogo de pruebas que estime conducentes para resolver el conflicto; y **f)** La firma o huella digital.

Podríamos adicionar otro requisito para el caso de que la controversia sea planteada por una persona privada de la libertad y es la designación de un defensor, pues la ley en su artículo 120 dispone que la persona privada de la libertad deberá contar con un defensor en todas las acciones y recursos judiciales, lo que implica que para garantizar su adecuado ejercicio del *derecho de defensa* necesariamente debe estar asistido desde un inicio, máxime que también se contempla la posibilidad de poder desistirse de la acción en cualquier etapa del procedimiento, siempre y cuando no se trate respecto de derechos irrenunciables, pero también para este supuesto es necesario contar con un defensor.

Una vez recibida la solicitud por la Administración del Juzgado se registrará la causa y será turnada al Juez de Ejecución competente, el cual

contará con un plazo de setenta y dos horas para emitir el **Auto de Inicio** pudiendo ser emitido en tres sentidos:

a) Desechamiento de la solicitud.

Al ser notoriamente improcedente, es decir, si lo solicitado no tiene relación alguna con las causales a que hacen referencia los artículos 116 al 119 de la Ley.

b) Prevención de la solicitud. Se prevendrá para que se aclare o se corrija la solicitud en un plazo de 72 horas y en caso de no hacerlo se desechará de plano.

c) Admisión de la solicitud. Cuando el escrito haya satisfecho los requisitos establecidos por el artículo 122 de la Ley de la materia, o bien se haya desahogado debidamente la prevención, el Juez emitirá el Auto de Inicio, mismo que deberá constar por escrito y notificarlo a las partes mediante la Administración del Juzgado, y asimismo se entregará a la parte contraria copia de la solicitud y de sus anexos, para que dentro del plazo de cinco días tengan la oportunidad de contestar la acción y ofrecer los medios probatorios que estimen pertinentes; además en el mismo proveído se requerirá a la autoridad penitenciaria para que en cinco días rinda su informe respectivo.

Una vez rendido el informe y contestada la acción, se entregará copia a la parte que corresponda y se

señalará hora y fecha para la celebración de la audiencia, la cual deberá fijarse al menos tres días después de la notificación sin que pueda exceder de diez. En caso de que las partes ofrezcan testigos, deberán indicar el nombre, domicilio y lugar donde podrán ser citados, así como el objeto sobre el cual versará su testimonio, de esto se puede desprender que la fase de ofrecimiento y preparación de pruebas se llevará a cabo antes de la celebración de la Audiencia y forman parte de una fase escrita pues la Audiencia es el único componente del procedimiento que se lleva de manera oral.

Por otro lado debemos señalar que la *Ley Nacional de Ejecución Penal* no establece cuáles son los medios probatorios que pueden ofrecerse, por lo que se aplicarán de manera supletoria las disposiciones del *Código Nacional de Procedimientos Penales* para tal efecto.

Resolución y su Ejecución

Después del dictado de la resolución en Audiencia, el Juez de Ejecución dispondrá de un plazo de cinco días para redactar, notificar y entregar copia a las partes, en la misma se debe hacer el pronunciamiento respectivo sobre cualquier violación a los derechos fundamentales de los sentenciados; también debemos mencionar que a las resoluciones se les podrán dar efectos generales respecto a otras personas que se

encuentren en las mismas condiciones, cuando sean relativas a condiciones de internamiento, estableciendo el Juez un calendario para la instrumentación progresiva de la resolución, previa audiencia a las partes.

Posteriormente y una vez que la resolución quede firme se ejecutará, concediendo el Juez un plazo a la autoridad penitenciaria para su cumplimiento, llegado el cual, de oficio o a petición de parte el Juez requerirá el cumplimiento de la misma, previendo la ley cinco supuestos respecto de la ejecución de la resolución:

a) Si la Autoridad Penitenciaria señala haber cumplido con la resolución respectiva, el Juez de Ejecución notificará tal circunstancia al promovente, para que dentro del plazo de tres días manifieste lo que a su interés convenga y si no hubiere objeción, el Juez de Ejecución dará por cumplida la resolución y ordenará el archivo del asunto.

b) Si el interesado manifiesta su inconformidad en el cumplimiento de la resolución, el Juez de Ejecución notificará a la Autoridad Penitenciaria la inconformidad por el término de tres días para que manifieste lo que conforme a derecho corresponda y transcurrido el mismo, el Juez resolverá sobre el cumplimiento o no de la resolución.

c) Si la autoridad informa que la resolución sólo fue cumplida parcialmente o que es de imposible cumplimiento, si el Juez considera que las razones no son fundadas ni motivadas, dará a la Autoridad Penitenciaria un término de hasta tres días para que dé cumplimiento a la resolución y para el caso de no hacerlo se aplicarán las medidas de apremio correspondientes.

d) Si la Autoridad Penitenciaria alega imposibilidad material o económica para el cumplimiento total o parcial de la resolución, el Juez de Ejecución, escuchara a las partes, y fijará un plazo razonable para el cumplimiento de la resolución.

e) Si la autoridad no cumple dentro del plazo establecido, el Juez requerirá el cumplimiento de la resolución a través del superior jerárquico, aplicando las medidas de apremio conducentes.

II.4. El programa de Justicia Terapéutica

La definición del programa de Justicia Terapéutica, la podemos encontrar en el párrafo segundo del artículo 169 de la *Ley Nacional de Ejecución Penal*, dicho numeral establece que es un beneficio sustitutivo que determina el Juez de Ejecución por delitos patrimoniales sin violencia, cuya finalidad es propiciar la rehabilitación e integración de las personas sentenciadas relacionadas con el

consumo de sustancias, bajo la supervisión del Juez de Ejecución, para lograr la reducción de los índices delictivos.

«Justicia Terapéutica... es un beneficio sustitutivo que determina el Juez de Ejecución por delitos patrimoniales sin violencia, cuya finalidad es propiciar la rehabilitación e integración de las personas sentenciadas relacionadas con el consumo de sustancias, bajo la supervisión del Juez de Ejecución, para lograr la reducción de los índices delictivos.»

Inicio del Trámite

El programa de Justicia Terapéutica inicia con la solicitud que hace por escrito el sentenciado o su defensor para someterse al programa ante el Juez de Ejecución, quien deberá constatar que el sentenciado cumple con los requisitos de elegibilidad, los cuales son: **a)** Que el sentenciado haya sido condenado por un delito patrimonial sin violencia; **b)** Que se encuentre garantizada la reparación del daño; debemos precisar que la Ley no señala que la reparación del daño

deba encontrarse satisfecha, sino únicamente garantizada; **c)** Expresar su consentimiento previo, libre e informado para acceder al programa, ello atendiendo al principio de *voluntariedad*, que establece que para asegurar eficacia en la aplicación del tratamiento no solamente debe existir el respeto a sus derechos, sino la libre voluntad de la persona privada de la libertad para aceptar el cambio mediante el programa.

Para el caso de cumplir con los requisitos de elegibilidad el Juez considerará al sentenciado sujeto al programa y requerirá al Centro de Tratamiento para que en el plazo de tres días hábiles remita su Evaluación Diagnóstica inicial, así como el Programa en un plazo no mayor a cinco días hábiles, pudiendo ocurrir los siguientes supuestos:

a) Que el sentenciado no reúna los requisitos de elegibilidad, en cuyo caso el Juez de Ejecución desechará de plano la solicitud, procediendo el recurso de apelación, pero sin que se suspenda la ejecución de la pena, lo que quiere decir que la apelación se deberá admitir en el efecto devolutivo pues no interrumpe la ejecución de las penas.

b) Para el caso de que se reciba el Diagnóstico no confirmatorio el Juez deberá dictar la no admisión al programa.

c) Que se reciba el diagnóstico confirmatorio, en cuyo supuesto el

Juez señalará fecha y hora para la celebración de la audiencia inicial, la cual se desarrollará dentro de los 10 días posteriores.

Las siguientes fases del procedimiento de Justicia Terapéutica se llevan a cabo en a través de Audiencias, por tanto, se analizarán en el siguiente capítulo pues guardan relación estrecha con el siguiente tema.

Audiencia ante el Juez de Ejecución

Hemos de señalar que el objeto de toda audiencia ante cualquier Órgano Jurisdiccional tiene como objetivo que el Juez escuche a las partes y asimismo reciba las pruebas en las que sustentan sus alegaciones, para que con base en ello pueda emitirse el fallo correspondiente. En el esquema de audiencias establecido en la *Ley Nacional de Ejecución Penal* también se advierte un cambio notable en cuanto a la forma de recepción de pruebas con relación a la forma en que se venía haciendo antes de la instauración del Sistema Procesal Acusatorio en nuestro País, particularmente en la Ciudad de México. Así pues tenemos que las etapas de ofrecimiento, admisión, preparación y desahogo de pruebas para su valoración, se venía haciendo en nuestro sistema tradicional en momentos procesales distintos, mientras que en el sistema de la *Ley Nacional de Ejecución Penal* se establece

en su mayoría la concentración en una audiencia de casi todas las etapas probatorias, quedando sometido a la contradicción de las partes no solo el desahogo de las pruebas sino también la admisión de las mismas, ello a efecto de depurar el material probatorio para evitar dilaciones producidas con la tramitación de pruebas impertinentes e innecesarias.

«...las acciones y recursos judiciales se sustanciarán conforme a un sistema adversarial-oral y se regirán por los principios de contradicción, concentración, continuidad, inmediación y publicidad, pero también debemos precisar que las reglas para todas las audiencias que se originen con motivo de los procedimientos de Ejecución contenidos en la Ley Nacional de Ejecución, salvo el de Justicia Terapéutica, se sustanciarán conforme las Reglas y el Desarrollo de la Audiencia contenidas en el capítulo del Procedimiento Jurisdiccional»

III. Tipos de audiencias

Audiencia de Controversia

Ya hemos señalado que las acciones y recursos judiciales se sustanciarán conforme a un sistema adversarial-oral y se regirán por los principios de contradicción, concentración, continuidad, inmediación y publicidad, pero también debemos precisar que las reglas para todas las audiencias que se originen con motivo de los procedimientos de Ejecución contenidos en la Ley Nacional de Ejecución, salvo el de Justicia Terapéutica, se sustanciarán conforme las Reglas y el Desarrollo de la Audiencia contenidas en el capítulo del Procedimiento Jurisdiccional de dicho ordenamiento, lo anterior en virtud de que si bien diversos numerales de la Ley en comento hacen referencia a la audiencia, sin embargo, únicamente el Procedimiento para solución de controversias y el procedimiento de Justicia Terapéutica contienen las reglas para el desarrollo de las mismas, pero este último procedimiento marca aspectos muy particulares relacionados con el sustitutivo penal por tanto no podría ser aplicado a los demás procedimientos; por lo que los demás procedimientos se sustanciarán conforme a las reglas de la audiencia contenidas en procedimiento para solución de controversias pues la misma Ley indica que las audiencias se realizarán en los términos previstos

en la misma y en el *Código Nacional de Procedimientos Penales*.

Ahora bien, la Ley Nacional señala que antes de dar inicio a una audiencia, el personal de la Administración del Juzgado de Ejecución deberá llevar a cabo la identificación de todas las personas que vayan a participar, quienes deberán proporcionar sus datos generales, tales como nombre completo, edad y domicilio. Atendiendo al principio de *inmediación*, que se refiere a que es el Juez y no otra persona el que escuchará a las partes y resolverá, todas las audiencias deberán ser presididas por el Juez de Ejecución así como de las partes que deban de intervenir en la misma, con las excepciones previstas en este Código. En ningún caso, el Órgano jurisdiccional podrá delegar en persona alguna la admisión, el desahogo o la valoración de las pruebas, ni la emisión y explicación de la sentencia respectiva.

Desarrollo de la audiencia

El Juez de Ejecución se constituirá en la sala de audiencias el día y hora fijados y verificará la asistencia de los intervinientes, declarará abierta la audiencia y dará una breve explicación de los motivos de la misma; verificará que las partes conocen de sus derechos constitucionales y legales que les corresponden en la audiencia y en caso contrario el Juez se los hará

saber. Concederá primero el uso de la palabra al promovente y con posterioridad a las demás partes; las partes discutirán sobre la admisión de los medios de prueba y podrán apelar el desechamiento; serán admitidos los medios de prueba y se procederá a su desahogo conforme a las reglas del *Código Nacional de Procedimientos Penales*; desahogadas las pruebas las partes formularán sus alegatos finales y de ser procedente el Juez dará el derecho de réplica y dúplica cuando el debate así lo requiera y posteriormente declara cerrado el debate y emitirá su resolución y la explicará a las partes en la misma audiencia.

Audiencias del Programa de Justicia Terapéutica

Audiencia Inicial

En la audiencia inicial el Juez de Ejecución debe señalar los antecedentes del caso, así como el cumplimiento de los requisitos de elegibilidad y de admisión; escuchar a la persona sentenciada sobre la voluntad libre e informada de someterse a las condiciones del programa; hacer del conocimiento de la persona sentenciada los derechos, obligaciones, incentivos y medidas disciplinarias del programa; solicitar al representante del Centro de Tratamiento explique el programa de tratamiento al caso concreto; en su caso citar a quienes realizaron el diagnóstico, escuchar al Ministerio Público, al sentenciado y a su

defensor, a fin de que manifiesten lo que a su derecho corresponda; señalar el programa de tratamiento a seguir y el Centro que corresponda y fijar la periodicidad de las audiencias de seguimiento.

Audiencias de Seguimiento

Las audiencias de seguimiento, tienen por objeto que el Juez de Ejecución constate el cumplimiento del programa y escuche a la persona sentenciada sobre su avance y progreso, se deberán celebrar al menos dos audiencias por programa, debiendo asistir el Ministerio Público, el Centro de Tratamiento, la persona sentenciada y su defensor.

Audiencias Especiales

Se define a las audiencias especiales a las que tienen como finalidad beneficiar a la persona sentenciada en su proceso de rehabilitación, señalando la ley las que sean necesarias llevar: **a)** Cuando exista la necesidad de cambio de nivel de cuidado clínico; **b)** Cuando el Juez de Ejecución ordene evaluaciones médicas complementarias; **c)** Cuando la persona sentenciada solicite una autorización para salir de la jurisdicción, o cualquier otra acorde.

Audiencia de Conclusión del Programa

Concluido el programa, el Centro de Tratamiento solicitará al Juez de Ejecución la audiencia de egreso, debiendo asistir el Ministerio Público,

el Centro de Tratamiento, la persona sentenciada y su defensor.

Audiencia de Egreso

Es la última audiencia que se desarrolla, en esta el Juez de Ejecución evaluará los informes del Centro de Tratamiento y hará el pronunciamiento respectivo a la conclusión del programa, así como respecto del pago de la reparación del daño al ofendido y una vez que se dé por concluido el programa y satisfecha la reparación del daño, el Juez de Ejecución dará por cumplida la sentencia.

Conclusión

Las reformas de 2008 y 2011, concretamente a los artículos 1, 18, 20 y 21 de la Constitución Federal, marcaron el inicio de la transformación del Sistema Penitenciario Mexicano, pues se le otorgó al Poder Judicial las facultades para conocer de todas las etapas del Procedimiento Penal incluida la Ejecución, transformación que viene a concretarse con la publicación de la Ley Nacional de Ejecución Penal en el Diario Oficial de la Federación el 16 de junio de 2016, con ello son ahora los Jueces de Ejecución a quienes se les encomienda la labor de garantizar el cumplimiento de las penas, entre ellas la de prisión, lo que conlleva entre otras cosas el verificar las condiciones de internamiento y la reinserción social de los sentenciados ejecutoriados mediante diversos

procedimientos en los que deben respetarse los derechos humanos de las personas privadas de la libertad y de la víctima u ofendido, garantizándose además el debido proceso legal en dicha etapa, mediante un sistema de audiencias de corte acusatorio y adversarial predominantemente orales en el que las pruebas se desahogarán y valorarán frente al público y en el que el Juez de manera personal escuchará a las partes, teniendo como ejes rectores los principios de publicidad, contradicción, concentración y continuidad.

Fuentes consultadas

Legislación

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Código Nacional de Procedimientos Penales.

Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

Código Penal para el Distrito Federal.
Ley Nacional de Ejecución Penal.

Otras fuentes

Proceso Legislativo de la Reforma Constitucional en materia de Justicia Penal y Seguridad Pública, de 18 de junio de 2008.

Iniciativa con Proyecto de Decreto por el que se expide la Ley de Ejecución de Sanciones Penales Única para la República Mexicana, de 16 de junio de 2013.

Iniciativa con Proyecto de Decreto por el que se expide la Ley Nacional de Ejecución Penal, de 7 de noviembre de 2013.

VIGILANCIA JUDICIAL DURANTE EL CUMPLIMIENTO DE LA PENA TANTO EN LIBERTAD COMO EN INTERNAMIENTO

Alma Rocío MEDINA ESPINOSA*

SUMARIO: Introducción; **I.** Juez de Ejecución de Sanciones Penales o Juez de Vigilancia Penitenciaria o Juez Agente Especializado; **II.** Competencias, atribuciones o facultades del Juez de Ejecución; **III.** Vigilancia del Juez de Ejecución de Sanciones Penales de la Ciudad de México; Conclusiones; Fuentes consultadas.

Resumen

Dentro de las facultades del Juez de Ejecución de Penas se encuentra la de vigilancia, la cual está entrelazada con el cumplimiento de las penas; de éstas destaca la pena privativa de la libertad que trastoca uno de los derechos humanos más importante después del de la vida, de ahí la importancia de su vigilancia por parte del Juez de Ejecución, ya sea que se cumpla en libertad o internamiento.

Palabras clave

Juez de Ejecución de Penas, facultad de vigilancia, cumplimiento de la pena, internamiento, reinserción social, Derechos Humanos.

Introducción

El Juez de Ejecución de penas es una figura innovadora en México; su introducción y regulación fue un tema muy importante a debatir, pues la comprensión de lo que es jurisdiccional y administrativo es y sigue siendo todo un tema en el ámbito de la ejecución de penas. Una de las principales facultades del juez de ejecución es la vigilancia, misma que en esencia está enfocada a la salvaguarda de los derechos humanos de las personas sentenciadas, sin importar que éstos cumplan sus penas en libertad o privados de ella.

En este trabajo, se plasma *a grosso modo* el surgimiento del juez de ejecución de penas o vigilancia penitenciaria, ello para poder tomar conciencia de la

* Licenciatura en *Derecho* por la Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM); Maestría en orientación Penal por la UNAM; Maestría en sistema Acusatorio y Juicios Orales por la Escuela Jurídica y Forense del Sureste. Desde enero de 2015 se desempeña como Juez Penal especializado en Ejecución de Sanciones Penales del Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad de México.

evolución que ha tenido en distintos países y comprender por qué al día de la fecha aún nos cuesta trabajo comprender sus facultades y su evolución.

Una vez que se ha conocido las atribuciones del Juez de Ejecución a través de las diversas clasificaciones doctrinarias podemos enfocarnos en una de ellas: la vigilancia.

Esta vigilancia ejercida por el Juez de Ejecución se pone a la luz en una de las principales facultades o atribuciones del juez, esto es en el cumplimiento de la pena privativa de libertad. Para ello, respecto del cumplimiento de la pena en libertad, se hace analizando el beneficio de la suspensión condicional de la ejecución de la pena y los sustitutivos penales (jornadas de trabajo en favor de la comunidad y tratamiento en libertad, por ser los comúnmente otorgados y utilizados).

Por lo que hace a la vigilancia en internamiento, acorde al derecho comparado, ésta puede ser tan amplia como lo permitan las leyes; sin embargo, la misma gira alrededor a la vida en prisión y el plan de actividades como medio para alcanzar la reinserción social. De ahí la importancia que el suministro de material y de personal dentro de los centros de reclusión sea adecuada, pues de ello depende el respeto a los derechos humanos de los sentenciados y su reinserción social.

I. Juez de Ejecución de Sanciones Penales o Juez de Vigilancia Penitenciaria o Juez-Agente Especializado

Antes de adentrarnos a nuestro tema, es necesario saber distinguir con qué tipo de juez se cuenta en la Ciudad de México, no por el nombre, sino por las funciones que la ley le confiere; es decir, si estamos ante un Juez de Ejecución de Sanciones Penales, un juez de vigilancia penitenciaria o bien, un Juez -Agente Especializado.

Para ello es preciso saber los antecedentes de este tipo de jueces. Históricamente se cuenta con el antecedente en 1924 en Brasil con la Ley Federal de 5 de septiembre de 1922; mientras que en Europa aparece formalmente en 1944 en Portugal con la ley de 16 de mayo de ese año, siendo en este continente donde se desarrolla esta figura, pues su adopción se realiza de manera consecutiva, siendo así en 1953 en Alemania, 1958 en Francia al reconocerse en el código procesal penal, 1970 en Polonia, código penal de 1º de enero, 1975 en Italia con la ley de 26 de julio, siendo España el país europeo más tardío en adoptar este tipo de jueces ya que lo hace hasta 1979 con la ley general penitenciaria¹.

Cabe señalar que México se introduce oficialmente este tipo de

¹ ALONSO ESCAMILLA, Avelina, *El juez de vigilancia penitenciaria*, Ed. Civitas; Madrid 1985.

jueces con la reforma de 18 de junio de 2008 a la *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos* (en lo subsecuente CPEUM) respecto de la reforma penal y procesal penal, se dice oficialmente, ya que con anterioridad en algunos estados de la república mexicana habían surgido jueces con dicha finalidad aunque con diversas denominaciones, en Sinaloa con los jueces de primera instancia de vigilancia de la ejecución de las consecuencias jurídicas del delito², el Estado de México con los Jueces Ejecutores de Sentencias³, Chihuahua con los Jueces de Ejecución de Penas⁴,

con el Juez de Ejecución en Durango⁵ y en Baja California⁶.

Como podemos ver hasta este momento, de 1924 en que surge la figura en Brasil a 2008 que jurídicamente se adopta en nuestro país nos revela un gran atraso en el estudio, entendimiento y evolución no sólo de la figura del Juez de Ejecución de sanciones penales (o de ejecución de penas o de vigilancia, sin importar en este momento su denominación) sino de la materia de ejecución de sanciones penales, sobre todo a la luz de la reforma de 2011 en Derechos Humanos.

De los antecedentes ya señalados, destacan tres, los cuales engloban las diversas características del juez de ejecución, siendo⁷:

² Ley de Ejecución de las Consecuencias Jurídicas del Delito del estado de Sinaloa, publicada en el periódico oficial del estado No. 111 del 14 de septiembre del 2001, vigente a partir del 3 de enero de 2004.

³ Reglamento Interior de los Juzgados de Ejecución de Sentencias, emitido por el Consejo de la Judicatura del Estado de México en sesión celebrada el 22 de febrero de 2006, mismo que entró en vigor el primero de marzo del 2006.

⁴ Ley de Ejecución de Penas y Medidas Judiciales del Estado de Chihuahua, publicada en el periódico oficial del estado el 9 de diciembre de 2006, entrando en vigor el primero de enero de 2007.

⁵ Ley de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad del estado de Durango, aprobada por el Congreso del estado el 8 de diciembre de 2009.

⁶ Ley de Ejecución de Penas y Medidas Judiciales para el estado de Baja California, publicada en el periódico oficial número 43, tomo CXVII, sección I de 8 de octubre de 2010 la cual entró en vigor un día después de su publicación.

⁷ CORONA TORRES, Rubén Darío, «La garantía de ejecución penal a cargo del juez de vigilancia penitenciaria a 36 años de su existencia en la legislación penal española» *Revista Internacional de Doctrina y jurisprudencia*, Volumen 11, diciembre 2015, 1-30, disponible en: [\[http://www.ual.es/revistas/RevistaInternacionaldeDoctrinayJurisprudencia\]](http://www.ual.es/revistas/RevistaInternacionaldeDoctrinayJurisprudencia)

1. El modelo alemán: En este modelo la actuación administrativa de la ejecución de la pena es controlada judicialmente por los tribunales ordinarios, su intervención es sólo a petición de parte.

2. El modelo francés: En este modelo contamos ya con jueces de ejecución de penas, los cuales no se enfocan en el control administrativo, sino en temas relacionados con las penas: acumulación, beneficios penitenciarios, permisos de salida, entre otros; esto es el cumplimiento de la pena.

3. El modelo italiano: Este modelo se destaca con el juez de vigilancia penitenciaria, el cual es garante de los derechos de los reclusos, ya sea por la vía del recurso o a través de su conocimiento directo de la prisión, con facultades para emitir opiniones de temas administrativos. Este modelo es el que han seguido muchos países como España.

Por lo que hace a México, los antecedentes del juez de ejecución de penas y vigilancia penitenciaria, se encuentran en las diversas legislaciones ordinarias de cada entidad federativa. Por lo que hace a la Ciudad de México, con la Ley de Ejecución de Sanciones Penales y de Reinserción Social (en lo subsecuente LESP y RS) se adoptó un modelo francés, lo cual no significa que el juez de ejecución de la Ciudad de México

a la luz de esta ley no pueda conocer de cuestiones relacionadas con la vida en prisión, ejemplo de ello es el párrafo tercero del b) del artículo 97, que establece:

La administración de los recursos se realizará a través de la creación de un fideicomiso que garantice la administración eficaz y transparente del producto del trabajo de los sentenciados. Los sentenciados podrán solicitar información relativa a los recursos que le correspondan. **En caso de que se niegue la información, el sentenciado podrá acudir ante el Juez de Ejecución, quien decidirá si ordena la entrega de la información o confirma la negativa.** [Destacado por la autora.]

*«No se trata ser un juez-
agente especializado, esto es,
vigilante de la actividad
penitenciaria administrativa
que en determinado
momento asuma facultades
de dirección del
establecimiento
penitenciario. Debe existir
una división de atribuciones
entre la autoridad judicial y
la administrativa en materia
penitenciaria»*

[/pdfs/2015-12/](#)], consultado en 2017-01-20.

O bien, el párrafo tercero del artículo 70, cuando se asienta «Los pedimentos de traslado deben hacerse con las medidas de seguridad que se requieran para evitar alguna anomalía. En caso de duda, las autoridades penitenciarias y judiciales mantendrán la comunicación inmediata para tal efecto.» Estos son sólo ejemplos de la intervención del Juez de Ejecución en cuestiones administrativas que requieren de una vigilancia judicial para salvaguardar derechos de los sentenciados.

No se trata ser un juez-agente especializado, esto es, vigilante de la actividad penitenciaria administrativa que en determinado momento asuma facultades de dirección del establecimiento penitenciario. Debe existir una división de atribuciones entre la autoridad judicial y la administrativa en materia penitenciaria, lo cual la LESP y RS separa y define muy bien con sólo observar el contenido de la misma, pues destina el primer título a disposiciones generales y objetivo de la ley, mientras que los títulos segundo a quinto están destinados a las funciones judiciales (competencia, medios de impugnación, ejecución de penas, cumplimiento de la sentencia y justicia restaurativa); y los títulos sexto a octavo (sistema penitenciario, personal penitenciario, sistema post-penitenciario, de las redes de apoyo social y el instituto de reinserción social) se enfocan más a las cuestiones

administrativas de la ejecución de las sanciones penales.

Esta separación de atribuciones es muy importante, pues la naturaleza del juez de ejecución depende de ello; esto es, su naturaleza es y debe ser jurisdiccional. Sin embargo, sobre este punto debemos llamar la atención, pues:

...No basta, para verdaderamente hablar de “jurisdicción” de la ejecución, el ejercicio por parte de un juez de los poderes de decisión en materia de libertad personal. De la jurisdicción falta, en realidad, ... el trazo constitutivo: el *ius-dicere*, esto es la afirmación, la comprobación y la cualificación jurídica de un hecho –ya sea de un acto ilícito o un acto inválido o no– a través del principio público de contradicción, como necesario presupuesto de todo pronunciamiento judicial...⁸.

Las funciones del juez de ejecución no deben invadir las funciones administrativas de la autoridad penitenciaria de esta

⁸ FERRAJOLI, Luigi, *Jurisdicción y ejecución penal. La cárcel: una contradicción institucional*, Lección expuesta el 4 de julio, en el curso de post grado «Ejecución penal y derecho penitenciario» organizado en San José de Costa Rica por Iñaki Rivera Beiras de la Universidad de Barcelona y por Carlos Manavella de la Universidad para la Cooperación Internacional 2015.

naturaleza. Es difícil distinguir dichas atribuciones en la práctica, porque se encuentran engranadas una a otra y para concretarlas se requiere la intervención de las autoridades administrativa y judicial.

II. Competencias, atribuciones o facultades del Juez de Ejecución

Estas estarán definidas por la propia legislación que regula a dicha figura; sin embargo, doctrinariamente se pueden encontrar diversas clasificaciones ellas acorde a la calificación de su competencia, lo cual nos sirve para entender e ilustrar las competencias que puede llegar a tener el juez de ejecución o de vigilancia penitenciaria. Reseñando algunas de estas⁹:

Partiendo de sus principales funciones: a) jurisdicción en la ejecución de la pena privativa de la libertad y, b) jurisdicción de control contencioso-administrativo. Sobre esta clasificación, podemos decir que la LESP y RS se enfoca en la primera, mientras que la *Ley Nacional de Ejecución Penal*¹⁰ (en lo subsecuente

LNE) da mayor importancia a la jurisdicción de control contencioso-administrativo.

Desde un punto procesalista, el Juez de Ejecución o vigilancia penitenciaria puede tener las siguientes competencias: a) decisiones de primera instancia, b) resolutorias de segunda instancia, c) competencias de dación de cuentas o de conocimiento.

Finalmente, la clasificación más conocida, la pedagógica, que concentra las funciones del Juez de Ejecución en tres grandes grupos: a) decisorias, b) de vigilancia y c) de propuestas o consultivas. Esto es, será el encargado del mantenimiento de la legalidad en la ejecución de la pena y salvaguardará los derechos e intereses legítimos de los sentenciados (privados de su libertad); por otra parte, podrá adoptar las decisiones necesarias para que se realicen los pronunciamientos concernientes a las penas privativas de libertad; de tal suerte que la función del juez de ejecución no se limita a hacer cumplir la pena impuesta. Ya que el juez ejecutor «debe evitar el peligro de anteponer los fines de la pena del momento de la condena a los fines de la pena del momento de su cumplimiento»¹¹.

penales a un juez de vigilancia penitenciaria.

¹¹ LEÓN VILLALBA, Francisco Javier de (coordinador), *Derecho y prisiones hoy*, Colección Estudios, Ediciones de la

⁹ CORONA TORRES, Rubén Darío, *op. cit.*, p. 16-17.

¹⁰ Cabe mencionar desde este momento, que conforme a las reglas previstas por dicha ley para su aplicación en cada entidad federativa, en la ciudad de México aún no es aplicable; por ello no es óbice para hacer referencia a la misma en el presente trabajo ya que nos ilustra sobre la evolución en nuestro país de un juez de ejecución de sanciones

La facultad de vigilancia será tan amplia como la propia legislación faculte al Juez de Ejecución, pero la misma se sienta en los siguientes temas:

- a) Defensa y garantía de los derechos de los sentenciados;
- b) Ejecución, cumplimiento y modificación de la pena conforme a los preceptos legales (legalidad), y
- c) Garante del funcionamiento del establecimiento, sin que ello implique invasión de las facultades en la administración y organización de los centros penitenciarios; más bien, esta facultad de vigilancia nace como consecuencia de garantizar y defender los derechos de las personas privadas de la libertad.

III. Vigilancia del juez de ejecución de sanciones penales en México

En la reforma del 18 de junio de 2008 a la CPEUM respecto de la reforma penal y procesal penal trasciende el contenido del artículo 20 que sienta los principios generales del sistema procesal penal (acusatorio y oral), los derechos de la persona imputada y víctima u ofendido; así como del diverso 18 al establecer las bases del sistema penitenciario y los fines del mismo: «El sistema penitenciario se organizará sobre la base del respeto a los derechos humanos, del trabajo, la capacitación para el mismo, la educación, la salud y el deporte como

medios para lograr la reinserción del sentenciado a la sociedad y procurar que no vuelva a delinquir, observando los beneficios que para él prevé la ley»¹².

«La facultad de vigilancia será tan amplia como la propia legislación faculte al Juez de Ejecución, pero la misma se sienta en los siguientes temas:

- a) Defensa y garantía de los derechos de los sentenciados;*
- b) Ejecución, cumplimiento y modificación de la pena conforme a los preceptos legales (legalidad), y*
- c) Garante del funcionamiento del establecimiento, sin que ello implique invasión de las facultades en la administración y organización de los centros penitenciarios; más bien, esta facultad de vigilancia nace como consecuencia de garantizar y defender los derechos de las personas privadas de la libertad.»*

Universidad de Castilla-La Mancha, España 2003, p. 51.

¹² El texto derivado de la reforma de 18 de junio de 2008 sufrió reforma el 10 de junio de 2011 para añadir como base del sistema penitenciario “respeto a los derechos humanos”.

Sin duda alguna también trasciende el numeral 21 en el cual no sólo establece que la imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial, también su modificación y duración. Lo cual propició que surgiera de manera oficial un juez encargado de conocer la ejecución de las sentencias penales.

De igual forma, no se puede dejar atrás la reforma en materia de Derechos Humanos de 6 de junio de 2011, que de conformidad al artículo 1º de la CPEUM todas las autoridades en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad.

En este orden de ideas la vigilancia que realice el juez de ejecución debe ser promoviendo, respetando, protegiendo y garantizando los derechos humanos, máxime que éstos son base del sistema penitenciario y medios para alcanzar la reinserción social de los sentenciados y procurar que no vuelva a delinquir; o bien, como lo establece la regla 10.1 de las Reglas Mínimas sobre las medidas no privativas de libertad «El objetivo de la supervisión es disminuir la reincidencia y ayudar al delincuente en su reinserción social de manera que se reduzca a un mínimo la probabilidad de que vuelva a la delincuencia».

III.1 Vigilancia judicial durante el cumplimiento de la pena en libertad

Cuando hablamos de vigilancia judicial en cumplimiento de la pena en libertad, debemos traer a nuestra mente las medidas no privativas de libertad; entre ellas tenemos las previstas en el Código Penal, esto es, los sustitutivos de la pena de prisión (multa, jornadas de trabajo en favor de la comunidad, tratamiento en semi-libertad, tratamiento en libertad) y el beneficio de la suspensión condicional de la ejecución de la pena.

Esta facultad de vigilancia la prevé con gran claridad el artículo 9º, VII, LESP y RS cuyo texto es el siguiente «Vigilar el cumplimiento de cualquier sustitutivo o beneficio relacionado con las penas o medidas de seguridad impuestas en sentencia definitiva»; pero dicha facultad no es novedosa jurisdiccionalmente hablando, pues ya el código penal para la ciudad de México¹³ (antes Distrito Federal) en el artículo 93 hacía referencia a la misma «Jurisdicción y vigilancia). El Juez conservará jurisdicción para conocer de las cuestiones relativas al cumplimiento, revocación y modificación de la sustitución o suspensión de sanciones y vigilará su cumplimiento».

Hasta el momento la legislación nos hace referencia a que el Juez de

¹³ Publicado en la Gaceta Oficial el 16 de julio de 2002, vigente desde el 12 de noviembre de ese mismo año.

Ejecución debe vigilar el cumplimiento, modificación y revocación de la pena; sin embargo, la pena requiere que el juez vigile el cómo de la ejecución de la pena en libertad. Esto es más fácil de entender si lo aterrizamos en dos de los sustitutivos penales más socorridos para llevar a cabo el cumplimiento de la pena, es decir, las jornadas de trabajo en favor de la comunidad y el tratamiento en libertad.

«...la vigilancia que realice el juez de ejecución debe ser promoviendo, respetando, protegiendo y garantizando los derechos humanos, máxime que éstos son base del sistema penitenciario y medios para alcanzar la reinserción social de los sentenciados y procurar que no vuelva a delinquir; o bien, como lo establece la regla 10.1 de las Reglas Mínimas sobre las medidas no privativas de libertad El objetivo de la supervisión es disminuir la reincidencia y ayudar al delincuente en su reinserción social de manera que se reduzca a un mínimo la probabilidad de que vuelva a la delincuencia».

Veamos primero las jornadas de trabajo en favor de la comunidad; el mismo se encuentra regulado en el numeral 36 de la legislación penal sustantiva, destacando el contenido del párrafo cuarto cuyo cumplimiento debe ser vigilado por el Juez de Ejecución, es decir, que el trabajo que desarrolle el sentenciado sea en horarios distintos a su fuente principal de ingresos, que no exceda de la jornada extraordinaria que determina la ley laboral y sobre todo que esas jornadas no sean humillantes o degradantes:

El trabajo en beneficio de la víctima del delito o en favor de la comunidad, se llevará a cabo en jornadas dentro de períodos distintos al horario de las labores que represente la fuente de ingresos para la subsistencia del sentenciado y la de su familia, sin que pueda exceder de la jornada extraordinaria que determina la ley laboral. La extensión de la jornada será fijada por el juez tomando en cuenta las circunstancias del caso, y por ningún concepto se desarrollará en forma que resulte degradante o humillante para el sentenciado.

Para ello, el Juez de Ejecución debe allegarse de cierta información por parte del sentenciado para saber que esas jornadas no se empalmen con su fuente de ingresos y que las

desarrolle en horarios distintos ¹⁴ e incluso la misma puede ser determinante para fijar la extensión de la jornada de trabajo valorada de manera conjunta con el número de jornadas de trabajo a desarrollar.

Ahora bien, por lo que hace al tratamiento en libertad, se debe tomar en consideración el contenido del artículo 34 del Código Penal (en lo subsecuente CP) el cual señala que este tratamiento consiste en la aplicación de medidas laborales, educativas, de salud o cualquier otra que lo lleve a la reinserción social¹⁵; sin embargo, el último párrafo de dicho numeral puntualiza «En todo caso pena y medida deberán garantizar la dignidad y la libertad de conciencia del sentenciado», siendo en estos dos requisitos del tratamiento donde, sin duda alguna, debe actuar el Juez de Ejecución como vigilante de la legalidad y protector

de los derechos del sentenciado; primero, garantizando que los programas a los cuales se va a someter el sentenciado no vayan en contra de la dignidad humana (respeto a los Derechos Humanos); pero sobre todo, que los mismos sean respetando esa libertad de conciencia, esto es, que el sentenciado otorgue su consentimiento informado. Lo cual significa, que los programas sean aceptados o seleccionados por el sentenciado, en su defecto, rechazados, atendiendo sus circunstancias personales o conforme al libre desarrollo de la personalidad. Sobre este punto, sirve como orientación la tesis 1ª.CCLXI/2016 (10ª), «Derecho al libre desarrollo de la personalidad. Su dimensión externa e interna»¹⁶.

¹⁴ Se puede llevar a cabo dentro de la audiencia inicial de ejecución, en la cual el juez de ejecución puede preguntar de manera directa al sentenciado dichos datos, previa explicación de la importancia de obtener los mismos y que en caso de incumplimiento es válidamente reprochable y revocable el sustitutivo.

¹⁵ El texto original nos hace referencia a readaptación social; sin embargo, a partir de la reforma de 2008 se debe de entender que se busca la reinserción social ya que es uno de los fines previstos en el artículo 18 constitucional.

¹⁶ Tesis 1ª.CCLXI/2016 (10ª), de la décima Época, sostenida por la Primera Sala de la suprema Corte de Justicia de la Nación, visible en la página 898, libro 36, noviembre de 2016, tomo II, del SJF y su Gaceta, el número de registro 2013140, bajo el rubro: DERECHO AL LIBRE DESARROLLO DE LA PERSONALIDAD. SU DIMENSIÓN EXTERNA E INTERNA. La libertad "indefinida" que es tutelada por el derecho al libre desarrollo de la personalidad complementa las otras libertades más específicas, como la libertad de conciencia o la libertad de expresión, puesto que su función es salvaguardar la "esfera personal" que no se encuentra protegida por las libertades más tradicionales y concretas. En este

sentido, este derecho es especialmente importante frente a las nuevas amenazas a la libertad individual que se presentan en la actualidad. Ahora bien, la doctrina especializada señala que el libre desarrollo de la personalidad tiene una dimensión externa y una interna. Desde el punto de vista externo, el derecho da cobertura a una genérica "libertad de acción" que permite realizar cualquier actividad que el individuo considere necesaria para el desarrollo de su personalidad. En cambio, desde una perspectiva interna, el derecho protege una "esfera de privacidad" del individuo en contra de las incursiones externas que limitan la capacidad para tomar ciertas decisiones a través de las cuales se ejerce la autonomía personal. Al respecto, si bien en un plano conceptual puede trazarse esta distinción entre los aspectos externos e internos, resulta complicado adscribir los casos de ejercicio de este derecho a una sola de estas dimensiones. Ello es así, porque las acciones que realizan los individuos en el ejercicio de su autonomía personal suponen la decisión de llevar a cabo esa acción, al tiempo que las decisiones sobre aspectos que en principio sólo incumben al individuo normalmente requieren de ciertas acciones para materializarlas. En todo caso, parece que se trata de una cuestión de énfasis. Así, mientras que hay situaciones en las que el aspecto más relevante de la autonomía personal se aprecia en la acción realizada, existen otras situaciones en las que el ejercicio de la autonomía se observa más claramente a través de la decisión adoptada por la persona.

Pero la vigilancia del Juez de Ejecución no concluye con la aprobación de un plan de jornadas de trabajo en favor de la comunidad o de un tratamiento en libertad, esta vigilancia se prolonga en el tiempo, por un lapso igual de la pena de prisión impuesta, ya que el sustitutivo de la pena de prisión implica en todo momento una libertad condicionada al cumplimiento del propio sustitutivo.

Es por ello, que el juez desde el momento en que acoge a un sentenciado al sustitutivo (primordialmente de jornadas de trabajo en favor de la comunidad, tratamiento en libertad o semi-libertad) debe establecer las condiciones que debe cumplir el sentenciado y que a su vez serán causa de revocación en caso de incumplimiento. Dicha facultad, la encontramos en el artículo 87 del CP, cuyo texto versa:

Artículo 87 (Revocación de la sustitución). El Juez podrá dejar sin efecto la sustitución y ordenar que se ejecute la pena de prisión impuesta, en los siguientes casos:

I. Cuando el sentenciado no cumpla con las condiciones que le fueran señaladas para tal efecto, salvo que el juzgador estime conveniente apercibirlo de que si se incurre en una nueva falta, se hará efectiva la sanción sustituida. En estos casos, se fijará garantía para asegurar el cumplimiento de sus obligaciones

con motivo del sustitutivo concedido; o

II. Cuando al sentenciado se le condene en otro proceso por delito doloso grave. Si el nuevo delito es doloso no grave o culposo, el Juez resolverá si debe aplicarse la pena sustituida. En caso de hacerse efectiva la pena de prisión sustituida, se tomará en cuenta el tiempo durante el cual el sentenciado hubiera cumplido la pena sustitutiva.

Por lo que hace a la causa de revocación de los sustitutivos penales prevista en la segunda fracción no tiene mayor complicación pues es clara en señalar que durante todo el tiempo al cual el sentenciado este sujeto al sustitutivo penal, debe de abstenerse de cometer nuevo delito, esto es, que le sea dictada nueva sentencia condenatoria y que la misma se haya declarado firme; sin embargo, la primera fracción es mucho más general al hacer referencia al *no cumplimiento de las condiciones que le fueran señaladas*; ¿esto qué quiere decir?, que el Juez de Ejecución va a fijar en el momento que acoja al sentenciado a algún sustitutivo de la pena las obligaciones (o condiciones) que debe de llevar a cabo todo el tiempo que dure éste (tiempo igual de la pena de prisión impuesta, o el tiempo que le falte por cumplir de la misma).

Como medio orientador para imponer las condiciones que debe de cumplir el sentenciado bajo algún

sustitutivo penal, tenemos las Reglas de las NACIONES UNIDAS sobre medias no privativas de la libertad (Reglas de Tokio), pues en la regla 12.2 se establece: «Las obligaciones que ha de cumplir el delincuente serán prácticas, precisas y tan pocas como sea posible, y tendrán por objeto reducir las posibilidades de reincidencia en el comportamiento delictivo e incrementar las posibilidades de reinserción social del delincuente, teniendo en cuenta las necesidades de la víctima».

Como podemos ver, la legislación penal sustantiva como las reglas de Tokio permiten que el Juez de Ejecución, en su caso el juez penal¹⁷, imponga las obligaciones que sean necesarias para cumplir el sustitutivo penal atendiendo al caso en particular, sin dejar de observar que sean prácticas, claras y necesarias, esto es, que no se abuse de las mismas y se impongan sólo obligaciones que coadyuven al cumplimiento del sustitutivo y que vayan enfocadas a la

¹⁷ Pues no olvidemos que actualmente los juzgados penales de la Ciudad de México (en proceso de extinción) conocen todo aquello relativo a la ejecución de las sentencias a excepción del otorgamiento y revocación de beneficios penitenciarios, conforme al acuerdo general emitido por el Consejo de la Judicatura de la Ciudad de México 59-28/2011 de 14 de junio de ese mismo año, reiterado por los diversos 62-48/2011 y 69-19/2014 de 15 de noviembre de 2011 y 6 de mayo de 2014, respectivamente.

protección de la víctima¹⁸. Como consecuencia lógica se puede afirmar que una de las obligaciones inherentes al cumplimiento de los sustitutivos será el cumplimiento de las jornadas de trabajo, del tratamiento en semi-libertad o en libertad.

Sobre la protección a la víctima, el Código Penal sí establece una obligación que deben de cumplir los sentenciados durante la ejecución del sustitutivo penal, mismo que es previsto en la parte final del primer párrafo del artículo 86 con el siguiente texto «En los casos de delitos que impliquen violencia la sustitución prevalecerá en tanto el sentenciado no se acerque ni se comunique, por cualquier medio, por si o por interpósita persona, con la víctima u ofendido, víctimas indirectas o testigos»; del propio texto se advierte que sólo se impondrá en aquellos delitos que hayan implicado violencia.

Ahora bien, por lo que hace a la suspensión condicional de la ejecución de la pena el propio artículo 90 del CP ya nos establece cuáles son esas condiciones que debe de cumplir el sentenciado para el goce de dicho beneficio (durante un tiempo igual de la pena de prisión impuesta, o el

tiempo que le falte por cumplir de la misma):

I. Otorgar la garantía o sujetarse a las medidas que se fijen para asegurar su comparecencia ante la autoridad, cada vez que sea requerido por ésta;

II. Obligarse a residir en determinado lugar, del que no podrá ausentarse sin permiso de la autoridad que ejerza el cuidado y vigilancia;

III. Desempeñar una ocupación lícita;

IV. Abstenerse de causar molestias, acercarse o comunicarse por cualquier medio por si o por interpósita persona con la víctima u ofendido, víctimas indirectas o los testigos; y

V. Acreditar que se ha cubierto la reparación del daño, pudiendo el juez fijar plazos para ello, de acuerdo a la situación económica del sentenciado.

Que a su vez se convierten como correlativos para revocar el mismo, pues el artículo 91 del CP establece dos causas por las cuáles se revocaría el beneficio de la suspensión condicional:

a) Por sentencia condenatoria, se tomará en cuenta las circunstancias y gravedad del delito, para resolver si se aplica o no la pena suspendida (la condena firme por un delito doloso implica el incumplimiento al requisito para el goce del beneficio previsto en la fracción III del artículo 90 del código penal) y,

¹⁸ La protección de la víctima no sólo significa a su integridad física, también implica que se salvaguarde su derecho a que se le repare el daño.

b) Falta de cumplimiento a las obligaciones contraídas (obligarse a residir en lugar determinado, desempeñar ocupación lícita, abstenerse de causar molestias, acercarse o comunicarse por sí o por interpósita persona con las víctimas o testigos del delito)

Pero la actuación de vigilancia del Juez de Ejecución, no hace una pausa en este momento hasta que se cumpla la pena impuesta, pues hay obligaciones o condiciones que el sentenciado debe desarrollar durante todo el tiempo a las cuales se le debe dar seguimiento y para ello se debe de llevar a cabo una comunicación con la autoridad penitenciaria administrativa ante la cual se lleva el seguimiento del sustitutivo o beneficio penal, acorde al artículo 64, XVI de la LESP y RS.

Cabe señalar, que la vigilancia no sólo implica cumplimiento y revocación, también se trata de modificación (artículo 93 código penal), sobre este aspecto nos ilustra la regla 10.3 de las Reglas de Tokio «...El régimen de vigilancia y tratamiento se revisará y reajustará periódicamente cuando sea necesario», lo importante en este caso es saber cuándo es necesario y cómo llevar a cabo dicha modificación. Puede ser en dos aspectos:

En lo particular: lo cual implica la modificación de los planes autorizados para llevar a cabo algún sustitutivo penal, en sus aspectos

generales (lugar, horarios, actividades, extensión de jornadas de trabajo, etc.) y no esenciales (número de jornadas de trabajo). Pero para ello, se debe de justificar el motivo de su modificación, un caso sería el cambio de horarios laborales, lo cual en las jornadas de trabajo en favor de la comunidad es primordial tomar en consideración para que se ejecuten en horarios distintos.

«...la vigilancia ejercida por el Juez de Ejecución en el cumplimiento de la pena en libertad implica beneficios penitenciarios; al igual que en los sustitutivos penales o suspensión condicional de la ejecución de la pena dependerá del beneficio penitenciario y la legislación que la rija, abarcando en todo momento cumplimiento del beneficio penitenciario, obligaciones, causas de revocación, en su caso, la modificación del mismo.»

En lo general: modificación de sustitutivo o beneficio, siempre y cuando haya sido concedido dentro de la sentencia que se ejecuta. Sobre este punto, sirve de orientación la regla 14 de las Reglas de las NACIONES UNIDAS sobre las medidas no privativas de libertad.

De igual forma, la vigilancia ejercida por el Juez de Ejecución en el cumplimiento de la pena en libertad implica beneficios penitenciarios; al igual que en los sustitutivos penales o suspensión condicional de la ejecución de la pena dependerá del beneficio penitenciario y la legislación que la rija ¹⁹, abarcando en todo momento cumplimiento del beneficio penitenciario, obligaciones, causas de revocación, en su caso, la modificación del mismo. Cabe señalar que la complejidad de la vigilancia va a variar dependiendo del beneficio penitenciario, siendo el de mayor complejidad la Reclusión Domiciliaria mediante monitoreo electrónico a distancia, siguiendo el de tratamiento

en libertad, y por último los de menor complejidad la libertad preparatoria y remisión parcial de la pena; ello atendiendo a la progresividad del tratamiento que trae como consecuencia el aumento de confianza depositada en el sentenciado, la atribución de responsabilidades cada vez más importantes y mayor libertad (artículo 82, II LESP y RS).

III.2 Vigilancia judicial durante el cumplimiento de la pena en internamiento

La vigilancia durante el cumplimiento de la pena en internamiento es un tema más amplio y complejo, pues como se ha dicho con antelación la vigilancia implica salvaguardar el respeto a los derechos humanos de los sentenciados.

Cuando hablamos del cumplimiento de la pena en internamiento no podemos dejar a un lado el tema de la sobrepoblación penitenciaria que *per se* implica una violación a los derechos humanos. La vigilancia del Juez de Ejecución acorde a las facultades que le concedan las leyes de cada país puede ser muy amplia ²⁰ y como lo hemos

¹⁹ Para profundizar el tema se puede consultar SEGURA ROSAS, Beatriz, *et. al.*, «Beneficios Penitenciarios, naturaleza jurídica, ejes rectores y procedimiento para su obtención ante el juez de ejecución», *Nova Iustitia, Revista digital de la reforma penal*, Año III, No. 10, febrero de 2015, pp. 79-142, disponible en: [\[http://www.poderjudicialdf.gob.mx/es/PJDF/Revista_electronica_Nova_Iustitia/_id/51/_mto/3/_wst/maximized?imp_act=imp_step3\]](http://www.poderjudicialdf.gob.mx/es/PJDF/Revista_electronica_Nova_Iustitia/_id/51/_mto/3/_wst/maximized?imp_act=imp_step3), consultada en 2017-01-20.

²⁰ A manera ilustrativa, se puede consultar la sentencia de 30 de enero de 2013, emitida por el Juzgado cincuenta y seis penal del circuito de Bogotá (O.I.T.), con número de radicación 1100131040562013-00016. Cuyo texto inicia así: «El hacinamiento en las prisiones colombianas no se acaba, porque hay demasiados intereses en

visto en este trabajo es la facultad de vigilancia en este tema lo cual caracteriza al juez de vigilancia penitenciaria (vigilancia directa en el centro de reclusión a través de visitas realizadas por el juez).

Sin embargo, el Juez de Ejecución tiene que velar por todos los derechos de los sentenciados, los cuales están englobados en las bases del sistema penitenciario: respeto a los derechos humanos, salud, educación, trabajo, capacitación para el mismo y deporte.

La vigilancia del cumplimiento de la pena inicia desde el momento en que la persona es privada de la libertad, por ello no es exclusiva del juez de ejecución de sanciones penales, también dicha vigilancia la puede ejercer el juez de control o de enjuiciamiento. Lo anterior, es tratado en el artículo 117 de la LNE, cuyo texto es el siguiente:

Artículo 117. Controversias sobre condiciones de internamiento, el plan de actividades y cuestiones relacionadas con ambas.

Los sujetos legitimados por esta Ley para interponer peticiones administrativas también **tendrán**

juego. El dinero que se genera como consecuencia de esta situación es mucho, como para dejar que se acabe el negocio redondo de la prisión.», disponible en: [<https://es.scribd.com/document/123354485/2013-0016-Vida-Digna-Interno-Modelo-Concede>], consultada en: 2017-01-20.

acción judicial ante el Juez de Control o de Ejecución según corresponda, con el objeto de resolver las controversias sobre los siguientes aspectos:

I. Las condiciones de internamiento, el plan de actividades y cuestiones relacionadas con ambas, en cuyo caso será requisito indispensable haber agotado la petición administrativa;

II. La impugnación de sanciones administrativas impuestas a las personas privadas de la libertad, que podrá hacerse valer en el acto de notificación o dentro de los diez días siguientes;

III. Los derechos de las personas privadas de la libertad en materia de traslados. Esta acción podrá ejercitarse en el momento de la notificación de traslado, dentro de los diez días siguientes a la misma, o dentro de los diez días siguientes a su ejecución, cuando la persona privada de la libertad no hubiese sido notificada previamente, y

IV. Los derechos de las personas que soliciten ingresar o hayan ingresado al Centro como visitantes, defensores públicos o privados, los defensores en los tribunales de amparo, y observadores por parte de organizaciones de la sociedad civil.

En relación a la facción II, en tanto no quede firme la sanción administrativa no podrá ejecutarse.

Por cuanto hace a la fracción III, los traslados por razones urgentes, relacionados con la integridad física o la salud de la persona privada de la libertad o bien, por cuestiones de seguridad del Centro, no requerirán autorización previa del Juez de Ejecución, sin perjuicio de que dicha determinación pueda ser recurrida y en su caso, confirmada o revocada. [Resaltado de la autora].

Dicho numeral, también nos ilustra sobre los tópicos que son materia de vigilancia en el internamiento: el plan de actividades y condiciones de internamiento (ambos temas íntimamente relacionados); llamando de nueva cuenta la atención sobre este punto y reiterar que dicha vigilancia es durante todo el tiempo de la ejecución de una pena, en el presente caso hasta que obtiene su libertad por cumplimiento de la pena. Sin embargo, toda ley de ejecución preverá los derechos básicos de las personas privadas de la libertad y son éstos los cuales se debe de vigilar celosamente su cumplimiento. Por lo que hace a la actual LESP y RS, el artículo 5 reseña los siguientes:

Artículo 5: DERECHOS DE LOS SENTENCIADOS. Gozarán de todos los derechos no afectados por la condena, sin establecerse diferencia alguna por razón de raza, opiniones políticas, creencias religiosas, condición social o

cualquiera otra circunstancia discriminatoria.

Por tanto, tendrán derecho a:

I. La asistencia de una defensa en cualquier incidente suscitado durante la ejecución de la pena;

II. Recibir un trato digno;

III. No ser objeto de violencia física o moral por parte de funcionarios, personal y empleados de los Centros Penitenciarios, ni de otros sentenciados;

IV. Gozar de condiciones de estancia digna dentro de los Centros Penitenciarios;

V. Recibir visita de su familia, amistades e íntima;

VI. Recibir un tratamiento técnico progresivo e individualizado que permita su reinserción a la sociedad;

VII. No ser discriminado en razón de su situación jurídica y criminológica;

VIII. Ser llamados por su nombre y apellidos, no permitiéndose el uso de apodos que impliquen discriminación;

IX. Recibir la información que conste en los expedientes judicial y técnico; y,

X. Profesar el culto religioso de su preferencia. La Autoridad Penitenciaria y las autoridades administrativas de los Centros Penitenciarios facilitarán los

medios necesarios para el ejercicio de prácticas religiosas y espirituales.

Por lo que hace a la asistencia de defensor, su salvaguarda va más allá de su asistencia ante un Juez de Ejecución, la misma incluso se debe garantizar en los procedimientos administrativos de imposición de sanciones o correcciones disciplinarias, lo cual puede ser verificado por el juez de ejecución. La asistencia de una defensa como requisito esencial del debido proceso es un medio que coadyuva a la reinserción social²¹.

Conforme a la LESP y RS no existe mecanismo para que el juez verifique que la imposición de una corrección disciplinaria haya respetado las formalidades esenciales del procedimiento a que alude el artículo 14 constitucional; sin embargo, puede ser objeto de

valoración al momento en que se estudie como requisito para la concesión del beneficio penitenciario que lo requiera. No se pasa por alto que la LNE sí prevé el mecanismo ante el juez de ejecución para validar o no la imposición de una sanción de esta naturaleza, pues acorde al artículo 48 el juez de ejecución será el órgano revisor.

«Por lo que hace a la asistencia de defensor, su salvaguarda va más allá de su asistencia ante un Juez de Ejecución, la misma incluso se debe garantizar en los procedimientos administrativos de imposición de sanciones o correcciones disciplinarias, lo cual puede ser verificado por el juez de ejecución. La asistencia de una defensa como requisito esencial del debido proceso es un medio que coadyuva a la reinserción social.»

²¹ Véase la Jurisprudencia 1ª./J.71/2012 (10ª), de la Décima Época, sostenida por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, visible en la página 673, Libro XIV, noviembre de 2012, tomo 1, del SJF y su Gaceta, el número de registro 2002133, bajo el rubro: CORRECCIONES DISCIPLINARIAS IMPUESTAS DENTRO DE PRISIÓN. EL ARTÍCULO 126 DEL REGLAMENTO INTERNO DE LOS CENTROS DE READAPTACIÓN SOCIAL DEL ESTADO DE QUERÉTARO, ESTABLECE LA GARANTÍA DE AUDIENCIA PREVIA EN FAVOR DEL INTERNO.

Por lo que hace al plan de actividades o tratamiento individualizado es lógico pensar que es un derecho de los sentenciados, pues a través de las diversas actividades proporcionadas dentro del centro de reclusión, se va a tratar de conseguir la reinserción social de los sentenciados y procurar no volver a delinquir; para garantizar que una vez que cause ejecutoria la sentencia sean proporcionadas las consideraciones técnicas al sentenciado que lo guiarán a su reinserción social el juez requiere a la autoridad del centro penitenciario su realización y la remisión de una copia del mismo, cuya verificación gira en que la propuesta sea congruente con las condiciones personales del sentenciado y que éste tenga conocimiento del mismo.

Ello es importante, pues la participación del sentenciado en las actividades del centro penitenciario será trascendente para éste, al momento en que lo desee y cumpla los requisitos de ley, obtenga su libertad de manera anticipada a través de un beneficio penitenciario. Empero, para que el Juez de Ejecución esté en posibilidades de exigir la participación en determinada área del plan de actividades (educación, deporte, trabajo o capacitación para el mismo) previamente debió el Estado a través de la autoridad penitenciaria haber proporcionado los elementos materiales y humanos para

desarrollarlos ²², entre ellos los relacionados con la salud. Por ello es importante dar un seguimiento periódico al tratamiento o plan de actividades para que sea actualizado, en su caso, se haga la modificación correspondiente (Artículos 87, 89, LESP y RS y 12 de su reglamento).

La vigilancia por parte del Juez de Ejecución se debe realizar de manera oficiosa al momento de que tenga conocimiento de alguna situación que vulnere los derechos humanos de la persona privada de la libertad; pero también es necesario para que lo ejerza que se le haga de su conocimiento, lo cual a veces no es tan fácil, pues el afectado es la persona privada de la libertad que no siempre cuenta con el apoyo familiar para realizar la queja correspondiente; por lo cual, resulta

²² Sobre el tema véase la Tesis XVII.1o.P.A.53 P, de la Novena Época, sostenida por Tribunales Colegiados de Circuito, visible en la página 908, Tomo XXX, noviembre 2009, del SJF y su Gaceta, el número de registro 165957 bajo el rubro: LIBERTAD ANTICIPADA. PARA NO VULNERAR LA GARANTÍA PREVISTA EN EL ARTÍCULO 18 CONSTITUCIONAL EN SU DETERMINACIÓN ES NECESARIO QUE LAS AUTORIDADES COORDINADAS EN MATERIA DE EJECUCIÓN DE PENAS, EN EL ÁMBITO DE SU COMPETENCIA, REVISEN SI EXISTE CONGRUENCIA ENTRE LOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA GOZAR DE ESTE BENEFICIO Y LA POSIBILIDAD DE CUMPLIRLOS (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE CHIHUAHUA).

importante resaltar el contenido de la LNE sobre este punto al reconocer legitimación para formular peticiones ante las direcciones de los centros de reclusión a la persona privada de la libertad a nombre propio o de manera colectiva; los familiares hasta el cuarto grado de parentesco por consanguinidad de la persona privada de la libertad; los visitantes; defensores; ministerio público; cualquier autoridad, entidad, órgano u organismo de protección de los derechos humanos y organizaciones de la sociedad civil cuyo objeto sea la protección de las personas privadas de la libertad (Artículo 108 LNE).

De igual forma, reconoce como partes procesales en los procedimientos ante el juez de ejecución a la persona privada de la libertad, defensores, ministerio público, la autoridad penitenciaria, promovente de la acción o recurso, víctima y su asesor (art. 121 LNE) con lo cual se robustecerá la facultad de vigilancia del juez de ejecución en el cumplimiento de la pena privativa de la libertad, en internamiento.

Conclusiones

1. La adopción del Juez de Ejecución en nuestro país revela intención de solucionar el atraso en la ejecución de penas y la protección de los derechos humanos de las personas privadas de la libertad.

2. El Juez de Ejecución conforme a sus funciones decisorias, de vigilancia y de propuestas o consultivas, será el

encargado de mantener la legalidad en la ejecución de la pena, salvaguardando los derechos e intereses legítimos de los sentenciados (privados de su libertad).

3. La facultad de vigilancia será tan amplia como la propia legislación faculte al Juez de Ejecución, pero ésta debe ser promoviendo, respetando, protegiendo y garantizando los derechos humanos, como base del sistema penitenciario y medios para alcanzar la reinserción social del sentenciado y procurar que no vuelva a delinquir.

4. No importa si la vigilancia se realiza con sentenciados que se encuentren en libertad o internamiento, el juez de ejecución debe velar por la legalidad y salvaguarda de los derechos de éstos.

5. La vigilancia que ejerce el Juez de Ejecución en el cumplimiento de la pena en libertad se relaciona con la adecuada aplicación de los sustitutivos penales, el beneficio de la suspensión condicional de la ejecución de la pena y los beneficios penitenciarios.

6. En libertad como en internamiento, la vigilancia del Juez de Ejecución se ejerce en todo momento, por un lapso igual a la pena de prisión impuesta, y en internamiento hasta que el sentenciado cobre su libertad definitiva por cumplimiento de la pena.

7. La vigilancia del cumplimiento de la pena en internamiento está enfocada al respeto de los derechos humanos como eje de la reinserción social y base del sistema penitenciario.

8. Las reformas en materia penitenciaria se enfocan en el fortalecimiento del *ius-dicere*, como elemento esencial de la jurisdicción.

Fuentes consultadas

Bibliografía

ALONSO ESCAMILLA, Avelina, *El juez de vigilancia penitenciaria*, Ed. Civitas; Madrid 1985.

CORONA TORRES, Rubén Darío, «La garantía de ejecución penal a cargo del juez de vigilancia penitenciaria a 36 años de su existencia en la legislación penal española» *Revista Internacional de Doctrina y jurisprudencia*, Volumen 11, diciembre 2015, 1-30, disponible en: [<http://www.ual.es/revistas/RevistaInternacionaldeDoctrinayJurisprudencia/pdfs/2015-12/>], consultado en 2017-01-20.

FERRAJOLI, Luigi, *Jurisdicción y ejecución penal. La cárcel: una contradicción institucional*, Lección expuesta el 4 de julio, en el curso de post grado «Ejecución penal y derecho penitenciario» organizado en San José de Costa Rica por Iñaki Rivera Beiras de la Universidad de Barcelona y por Carlos

Manavella de la Universidad para la Cooperación Internacional 2015, Traducción al español por Iñaki Rivera Beiras.

LEÓN VILLALBA, Francisco Javier de (coordinador), *Derecho y prisiones hoy*, Colección Estudios, Ediciones de la Universidad de Castilla-La Mancha, España 2003.

SEGURA ROSAS, Beatriz, *et. al.*, «Beneficios Penitenciarios, naturaleza jurídica, ejes rectores y procedimiento para su obtención ante el juez de ejecución», *Nova Iustitia, Revista digital de la reforma penal*, Año III, No. 10, febrero de 2015, pp. 79-142, disponible en: [http://www.poderjudicialdf.gob.mx/es/PJDF/Revista_electronica_Nova_Iustitia/rid/51/mto/3/wst/maximized?imp_act=imp_st_ep3], consultada en 2017-01-20.

Legislación

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Jurisprudencia 1ª./J.71/2012 (10ª), de la Décima Época, sostenida por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, visible en la página 673, Libro XIV, noviembre de 2012, tomo 1, del SJF y su Gaceta, el número de registro 2002133, bajo el rubro: CORRECCIONES DISCIPLINARIAS IMPUESTAS DENTRO DE PRISIÓN. EL ARTÍCULO

126 DEL REGLAMENTO INTERNO DE LOS CENTROS DE READAPTACIÓN SOCIAL DEL ESTADO DE QUERÉTARO, ESTABLECE LA GARANTÍA DE AUDIENCIA PREVIA EN FAVOR DEL INTERNO.

Tesis 1ª.CCLXI/2016 (10ª), de la décima Época, sostenida por la Primera Sala de la suprema Corte de Justicia de la Nación, visible en la página 898, libro 36, noviembre de 2016, tomo II, del SJF y su Gaceta, el número de registro 2013140, bajo el rubro: DERECHO AL LIBRE DESARROLLO DE LA PERSONALIDAD. SU DIMENSIÓN EXTERNA E INTERNA.

Tesis XVII.1o.P.A.53 P, de la Novena Época, sostenida por Tribunales Colegiados de Circuito, visible en la página 908, Tomo XXX, noviembre 2009, del SJF y su Gaceta, el número de registro 165957 bajo el rubro: LIBERTAD ANTICIPADA. PARA NO VULNERAR LA GARANTÍA PREVISTA EN EL ARTÍCULO 18 CONSTITUCIONAL EN SU DETERMINACIÓN ES NECESARIO QUE LAS AUTORIDADES COORDINADAS EN MATERIA DE EJECUCIÓN DE PENAS, EN EL ÁMBITO DE SU COMPETENCIA, REVISEN SI EXISTE CONGRUENCIA ENTRE LOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA GOZAR DE ESTE BENEFICIO Y LA POSIBILIDAD DE CUMPLIRLOS (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE CHIHUAHUA).

Código Penal del Distrito Federal (ahora ciudad de México).

Ley Nacional de Ejecución Penal.

Ley de Ejecución de las Consecuencias Jurídicas del Delito del estado de Sinaloa.

Ley de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad del estado de Durango.

Ley de Ejecución de Penas y Medidas Judiciales del estado de Chihuahua.

Ley de Ejecución de Penas y Medidas Judiciales para el estado de Baja California.

Ley de Ejecución de Sanciones Penales y de Reinserción Social del Distrito Federal (ahora Ciudad de México).

Reglamento de la ley de Ejecución de Sanciones Penales y de Reinserción Social del Distrito Federal (ahora ciudad de México).

Reglamento Interior de los Juzgados de Ejecución de Sentencias, emitido por el Consejo de la Judicatura del Estado de México en sesión celebrada el 22 de febrero de 2006, mismo que entró en vigor el primero de marzo del 2006.

Otras disposiciones legales

Acuerdos generales emitidos por el Consejo de la Judicatura de la Ciudad de México 59-28/2011 de 14 de junio de ese mismo año, 62-48/2011 de 15 de noviembre de 2011 y 69-19/2014 de 6 de mayo de 2014.

TUTELA JUDICIAL EFECTIVA DE LOS DERECHOS DE LA VÍCTIMA DEL DELITO EN LA ETAPA DE EJECUCIÓN DE LA SENTENCIA Y LA REPARACIÓN DEL DAÑO

Oscar CANO TEJEDA*

SUMARIO: Introducción; **I.** Bases Constitucionales en cuanto a las víctimas; **II.** La Etapa de Ejecución; **III.** Tutela Judicial Efectiva de los derechos de las víctimas u ofendidos en la Etapa de Ejecución de la Sentencia y la Reparación del Daño; Conclusión; Fuentes consultadas.

Introducción

El tema de la Tutela Judicial Efectiva resulta ser de gran actualidad máxime tratándose de la etapa de ejecución de la sentencia, en la que la víctima u ofendido del delito hasta fechas muy recientes ha adquirido un papel protagónico dentro del procedimiento penal, ello gracias a las reformas que tanto la Constitución como de las normas secundarias y leyes especializadas han introducido en esta materia y que estas han desarrollado con la suficiente amplitud del tema, aportando claridad a los diversos conceptos y potestades que ahora tiene a su disposición la víctima, en un plano de igualdad entre las partes del proceso, en el marco del sistema procesal penal acusatorio y adversarial con predominancia en la oralidad.

I. Bases Constitucionales en cuanto a las víctimas

Lenta y paulatina ha sido la incorporación de los derechos de la víctima del delito en el orden jurídico mexicano, si bien el 29 de noviembre de 1985 la Asamblea General de la ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS en su Resolución 40/34 emitió la Declaración Sobre los Principios Fundamentales de Justicia para las

* Licenciatura en *Derecho* con Especialidad y Maestría en *Sistema Procesal Penal Acusatorio*; ha tomado cursos en México y en el exterior, impartidos por el Instituto Nacional de Ciencias Penales (INACIPE), la Universidad Iberoamericana, el Instituto Tecnológico de Estudios Superiores de Monterrey, *Chicago-Kent College of Law*, el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM), la Universidad Alberto Hurtado en Santiago de Chile, entre otros. Ha impartido cursos en materia de Ejecución de Penas. Se ha desempeñado en diversos cargos públicos en la Ciudad de México en el ámbito de la administración pública e impartición de justicia, como Director de Administración, Director de Normatividad, Contralor Interno, Secretario de Acuerdos, Juez Penal y actualmente es Juez Especializado en Ejecución de Sanciones Penales.

Víctimas de Delitos y del Abuso de Poder, el Estado Mexicano muchos años después introdujo reformas a la Constitución Federal relativas a derechos para las víctimas, siendo en cinco momentos principalmente, a saber: 1) Reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación el 3 de septiembre de 1993 en la que el artículo 20 fue adicionado con un último párrafo donde por vez primera se introdujeron derechos para la víctima¹; 2) Reforma publicada en el DOF el 21 de septiembre de 2000, con la que se agrupó en dos apartados el artículo 20, estableciendo un apartado A para los derechos del inculpado y un apartado B para los derechos de la víctima u ofendido²; 3) Un tercer

momento reformador del Constituyente permanente se dio con el Decreto publicado el 16 de junio de 2008, esta última por demás trascendente para el sistema de justicia penal en México al establecer el modelo procesal penal acusatorio y que al haber sido el artículo 20 nuevamente materia de reforma en este fijan los principios que rigen al

¹ **Artículo 20**, último párrafo (reformado): «En todo proceso penal, la víctima o el ofendido por algún delito, tendrá derecho a recibir asesoría jurídica, a que se le satisfaga la reparación del daño cuando proceda, a coadyuvar con el Ministerio Público, a que se le preste atención médica de urgencia cuando lo requiera y, lo demás que señalen las leyes.»

² **Artículo 20**. «En todo proceso de orden penal, el inculpado, la víctima o el ofendido, tendrán las siguientes garantías: A. Del inculpado: I. - a III. - . . . IV.- Cuando así lo solicite, será careado, en presencia del juez, con quien deponga en su contra, salvo lo dispuesto en la fracción V del Apartado B de este artículo; V. - a X.- B. De la víctima o del ofendido: I.- Recibir asesoría jurídica; ser informado de los derechos que en su favor establece la

Constitución y, cuando lo solicite, ser informado del desarrollo del procedimiento penal; II.- Coadyuvar con el Ministerio Público; a que se le reciban todos los datos o elementos de prueba con los que cuente, tanto en la averiguación previa como en el proceso, y a que se desahoguen las diligencias correspondientes. Cuando el Ministerio Público considere que no es necesario el desahogo de la diligencia, deberá fundar y motivar su negativa; III.- Recibir, desde la comisión del delito, atención médica y psicológica de urgencia; IV.- Que se le repare el daño. En los casos en que sea procedente, el Ministerio Público estará obligado a solicitar la reparación del daño y el juzgador no podrá absolver al sentenciado de dicha reparación si ha emitido una sentencia condenatoria. La ley fijará procedimientos ágiles para ejecutar las sentencias en materia de reparación del daño; V.- Cuando la víctima o el ofendido sean menores de edad, no estarán obligados a carearse con el inculpado cuando se trate de los delitos de violación o secuestro. En estos casos, se llevarán a cabo declaraciones en las condiciones que establezca la ley; y VI.- Solicitar las medidas y providencias que prevea la ley para su seguridad y auxilio.»

nuevo proceso penal siendo uno de sus objetivos la reparación del daño, es decir que deberá el proceso penal garantizar que los daños causados por el delito se reparen en favor de la víctima, lo que se enmarca en forma muy evidente por una fuerte influencia del garantismo penal. Además con esta reforma los derechos de la víctima pasa a integrar el apartado C del artículo 20, denominándose ahora «De los derechos de la víctima o del ofendido» y se incrementan a siete sus fracciones, es decir una más a las seis que se tenían con anterioridad y que se relacionan con los derechos ya consagrados en la reforma de 2010, concretándose asimismo una evidente ampliación y precisión de los mismos, incluso algunos de ellos con una clara transformación que conlleva la incorporación de nuevos derechos. Esto es, se amplía aún más el espectro de los derechos para las víctimas a nivel constitucional y que dada la importancia y trascendencia de esta reforma en el orden jurídico nacional bien vale la pena detenerse un poco y abundar en su contenido, por lo que cabe decir aunque en forma muy breve y sumaria que los derechos ya consagrados que no sufrieron modificación alguna sólo fueron dos: los contenidos en las fracciones I y III pero trasladados ahora al apartado C y que consagran en los mismos términos el derecho a recibir asesoría jurídica y asistencia médica y psicológica de urgencia,

respectivamente. Los derechos que sufren modificaciones por adición son: primeramente el derecho de coadyuvar con el Ministerio Público, previsto en la fracción II, al que además se añade el de intervenir en juicio e interponer los recursos en los términos que prevea la propia legislación y, el derecho a que se le repare el daño, previsto en la fracción IV, derecho que ahora contiene además una nueva facultad para la víctima y que representa un gran avance para la tutela de sus derechos, pues tomando en consideración la obligación del Ministerio Público de solicitar la reparación del daño, se adiciona el texto siguiente «sin menoscabo de que la víctima u ofendido lo pueda solicitar directamente», es decir que su derecho a que le sea resarcido o reparado el daño ya no queda a voluntad únicamente del representante social sino que ahora la Constitución deposita en la parte afectada por el delito el derecho subjetivo de ejercer la acción de pedir por la vía penal que se le repare el daño causado, incluso en el caso que el Ministerio Público se negare a hacerlo. Así también es de mencionarse que dos derechos sufren transformación en su contenido, siendo los previstos en las fracciones V y VI de la reforma anterior y que consagraban el derecho, tratándose de menores de edad, a no carearse con el inculpado, en los supuestos y condiciones específicas como es

tratándose de delitos de violación o secuestro y el derecho a solicitar medidas y providencias para su seguridad y auxilio, respectivamente, ahora bien con la reforma de 2008 la fracción V ahora prevé el derecho al resguardo de la identidad de la víctima y otros datos personales, lo que se traduce en una amplitud de la protección dada a la víctima respecto de la misma fracción en la reforma anterior del año 2000, siendo también por demás significativa y de gran calado, en tanto alude ahora al derecho al resguardo de la identidad tratándose de menores de edad, así como en aquellos casos no importando la edad de la víctima cuando se trate de delitos de violación, secuestro o delincuencia organizada, dejando a juicio del juzgador igualmente hacerlo en cualquier caso en el que lo considere necesario para protección de la víctima. Es decir, que no sólo quedan erradicados en el proceso penal los careos entre la víctima u ofendido y el imputado, acusado o procesado, sino que la protección va mucho más allá y esta tiene que ver con su identidad y sus datos personales. Pero además, la reforma de 2008 impone al Ministerio Público la obligación de garantizar no sólo la protección de la víctima sino que también la de los testigos que depongan en contra del imputado, acusado o procesado y de absolutamente todos los sujetos que intervengan en el proceso incluso de este último y, constriñe a los jueces a

vigilar el cumplimiento de esta obligación. En cuanto a la fracción VI, se modificó el contenido del derecho que consagraba la potestad de solicitar medidas y providencias que la ley señale para su seguridad y auxilio, al agregar la reforma del 2008 el calificativo de *cautelares* a las medidas y precisar que éstas y las providencias son las necesarias para la protección y restitución de sus derechos, eliminándose la expresión taxativa «que la ley señale para su seguridad y auxilio», es decir que dicha fracción se modifica para darle un alcance superlativo, mucho más que la acotada idea de sólo proteger la seguridad y dar el auxilio a la víctima, pues la reforma no solamente se orienta a eso sino que también a la protección y restitución de los derechos, tema este último de gran envergadura pues resulta innegable que el mismo tiene que ver con el *debido proceso o acceso efectivo a la justicia por parte de la víctima*, derecho fundamental este que conceptual e intrínsecamente es considerado como un abundante y creciente conjunto de elementos, pues es a través del mismo se brinda a los individuos el verdadero acceso a la justicia en su doble faz de justicia formal —planteamiento audiencia y defensa— y justicia material —satisfacción oportuna y suficiente de las pretensiones legítimas—³, lo

³ GARCÍA RAMÍREZ, Sergio, *El debido proceso, Criterios de la jurisprudencia*

cual a todas luces es aplicable también para el caso de la defensa de los derechos de la víctima. Finalmente, esta reforma de 2008 adiciona una fracción y, por tanto, un derecho más, respecto del contenido anterior del artículo 20, al prever como fracción VII el derecho a impugnar ante autoridad judicial las omisiones del Ministerio Público en la investigación de los delitos, así como las resoluciones de reserva, no ejercicio, desistimiento de la acción penal o suspensión del procedimiento cuando no esté satisfecha la reparación del daño. Quedando así conformado el apartado C del Artículo 20 de la Constitución Federal con siete fracciones⁴, que más

interamericana, Editorial Porrúa, México 2012, p. XXVI.

⁴ **Artículo 20.** «El proceso penal será acusatorio y oral. Se regirá por los principios de publicidad, contradicción, concentración, continuidad e inmediación. ... C. De los derechos de la víctima o del ofendido: I. Recibir asesoría jurídica; ser informado de los derechos que en su favor establece la Constitución y, cuando lo solicite, ser informado del desarrollo del procedimiento penal; II. Coadyuvar con el Ministerio Público; a que se le reciban todos los datos o elementos de prueba con los que cuente, tanto en la investigación como en el proceso, a que se desahoguen las diligencias correspondientes, y a intervenir en el juicio e interponer los recursos en los términos que prevea la ley. Cuando el Ministerio Público considere que no es necesario el

adelante serán la base de la legislación en materia de derechos de

desahogo de la diligencia, deberá fundar y motivar su negativa; III. Recibir, desde la comisión del delito, atención médica y psicológica de urgencia; IV. Que se le repare el daño. En los casos en que sea procedente, el Ministerio Público estará obligado a solicitar la reparación del daño, sin menoscabo de que la víctima u ofendido lo pueda solicitar directamente, y el juzgador no podrá absolver al sentenciado de dicha reparación si ha emitido una sentencia condenatoria. La ley fijará procedimientos ágiles para ejecutar las sentencias en materia de reparación del daño; V. Al resguardo de su identidad y otros datos personales en los siguientes casos: cuando sean menores de edad; cuando se trate de delitos de violación, trata de personas, secuestro o delincuencia organizada; y cuando a juicio del juzgador sea necesario para su protección, salvaguardando en todo caso los derechos de la defensa. El Ministerio Público deberá garantizar la protección de víctimas, ofendidos, testigos y en general todas los sujetos que intervengan en el proceso. Los jueces deberán vigilar el buen cumplimiento de esta obligación; VI. Solicitar las medidas cautelares y providencias necesarias para la protección y restitución de sus derechos, y VII. Impugnar ante autoridad judicial las omisiones del Ministerio Público en la investigación de los delitos, así como las resoluciones de reserva, no ejercicio, desistimiento de la acción penal o suspensión del procedimiento cuando no esté satisfecha la reparación del daño.»

la víctima y que se abordara más adelante en el presente trabajo.

Posteriormente la reforma de 14 de julio de 2011, la cual modificó tres artículos, entre ellos una vez más el 20, incluyó el delito de trata de personas en la fracción V por el aumento significativo de la vulnerabilidad de millares de personas, principalmente mujeres, niñas, niños y adolescentes expuestos a ser víctimas de este delito debido a los fenómenos de migración hacia los Estados Unidos y turismo en México.

«Un tercer momento reformador del Constituyente permanente se dio con el Decreto publicado el 16 de junio de 2008, esta última por demás trascendente para el sistema de justicia penal en México al establecer el modelo procesal penal acusatorio y que al haber sido el artículo 20 nuevamente materia de reforma en este fijan los principios que rigen al nuevo proceso penal siendo uno de sus objetivos la reparación del daño, es decir que deberá el proceso penal garantizar que los daños causados por el delito se reparen en favor de la víctima, lo que se enmarca en forma muy evidente por una fuerte influencia del garantismo penal.»

Y, por último, una reforma más que fue la publicada en el DOF el 25 de julio de 2016, la cual adicionó la fracción XXIX-X del artículo 73 Constitucional, para dar facultades al Congreso de la Unión para expedir la ley general en materia de derechos de las víctimas, es decir para expedir la ley secundaria del apartado C del artículo 20 en relación a sus siete fracciones⁵. Al respecto, cabe señalar que la *Ley General de Víctimas* fue publicada en el DOF el 9 de enero de 2013 y entro en vigor el 8 de febrero de ese mismo año, la cual fue expedida por el Congreso de la Unión y siendo reformada en dos ocasiones el 3 de mayo de 2013 y el 3 de enero de 2017, sin embargo y no obstante que es hasta el 2016 cuando el Congreso de la Unión adquiere facultades para regular en materia de derechos de las víctimas a nivel general en toda la República Mexicana dicha ley fue expedida de acuerdo al Dictamen de las Comisiones Unidas de Justicia, Gobernación y de Estudios Legislativos del Senado de la República con fundamento en lo dispuesto en los artículos 1º, párrafo

⁵ **Artículo 73.** «El Congreso tiene facultad: ... XXIX-X. Para expedir la ley general que establezca la concurrencia de la federación, las entidades federativas, los municipios y, en su caso, las demarcaciones territoriales de la Ciudad de México, en el ámbito de sus respectivas competencias, en materia de derechos de las víctimas. ...».

tercero; 17, párrafos segundo, tercero y cuarto; 20, Apartado C, y 73, fracción XXX, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; así como en el Artículo Segundo Transitorio del Decreto de Reformas a la Constitución publicado en el DOF el 10 de junio de 2011 y Artículos Transitorios Segundo y Octavo del Decreto de Reformas Constitucionales publicado en el DOF el 18 de junio de 2008⁶.

Debe precisarse que si bien es cierto en las líneas anteriores se ha establecido la forma en que la Constitución ha incorporado en forma específica los derechos de las víctimas u ofendidos dentro del conflicto penal y los ha elevado a rango supremo, al estar estos contenidos en la carta fundamental, también lo es que el cúmulo de derechos no sólo es privativo de los preceptos invocados, ya que éstos son los que hacen referencia en forma expresa a dichas partes procesales sin embargo existen otros dispositivos constitucionales que consignan verdadera tutela de sus derechos solo que en forma amplia dirigidos a las personas en general e incluyen a las víctimas u ofendidos como es el caso del artículo 1, 14, 16, 17 y 21 entre otros que no hacen referencia exclusiva a las víctimas u ofendidos pero si se

refieren a derechos fundamentales de toda persona y que se encuentran tutelados por la Constitución y por los operadores judiciales al momento de impartir justicia.

II. La Etapa de Ejecución

En cuanto a la etapa de ejecución de la sentencia y de la sanción penal la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos ha sufrido sustancialmente tres reformas que se relacionan entre si y que se complementan para establecer las bases de la ejecución de la sentencia y de la sanción penal, siendo la primera la publicada en el Diario Oficial de la Federación el 18 de junio de 2008, mediante Decreto que reforma los artículos 16, 17, 18, 19, 20, 21 y 22; las fracciones XXI y XXIII del artículo 73; la fracción VII del artículo 115 y la fracción XIII del apartado B del artículo 123, con los cuales se establecen las bases del Sistema Procesal Penal Acusatorio y que en sus Artículos Segundo y Quinto de su régimen Transitorio dispuso que lo siguiente:

Segundo. El sistema procesal penal acusatorio previsto en los artículos 16, párrafos segundo y decimotercero; 17, párrafos tercero, cuarto y sexto; 19; 20 y 21, párrafo séptimo, de la Constitución, entrará en vigor cuando lo establezca la legislación secundaria correspondiente, sin exceder el plazo de ocho años, contado a partir del día siguiente de la

⁶ Información disponible en: [\[http://www.diputados.gob.mx/sedia/biblio/prog_leg/018_DOF_09ene13.pdf\]](http://www.diputados.gob.mx/sedia/biblio/prog_leg/018_DOF_09ene13.pdf), consultada en 2017-01-20.

publicación de este Decreto y **Quinto.** El nuevo sistema de reinserción previsto en el párrafo segundo del artículo 18, así como el régimen de modificación y duración de penas establecido en el párrafo tercero del artículo 21, entrarán en vigor cuando lo establezca la legislación secundaria correspondiente, sin que pueda exceder el plazo de tres años, contados a partir del día siguiente de la publicación de este Decreto...

... sistema de reinserción a que se refiere el segundo párrafo del artículo 18 que deberá desarrollarse sobre la base del respeto a los derechos humanos del sentenciado⁷ y el régimen de modificación y duración de penas a que se refiere el tercer párrafo del artículo 21 el cual será facultad propia y exclusiva de la autoridad judicial⁸. Régimen de modificación y duración de las penas que se materializa con la

⁷ **Artículo 18.** ... «El sistema penitenciario se organizará sobre la base del respeto a los derechos humanos, del trabajo, la capacitación para el mismo, la educación, la salud y el deporte como medios para lograr la reinserción del sentenciado a la sociedad y procurar que no vuelva a delinquir, observando los beneficios que para él prevé la ley. Las mujeres compurgarán sus penas en lugares separados de los destinados a los hombres para tal efecto. ...»

⁸ **Artículo 21.** ... «La imposición de las penas, su modificación y duración son propias y exclusivas de la autoridad judicial. ...»

judicialización de la ejecución. Una segunda reforma constitucional Publicada en el DOF el 10 de junio de 2011, que incluyó la modificación de la denominación del Capítulo I del Título Primero de la Constitución para quedar «De los Derechos Humanos y sus Garantías», así como la adición de dos nuevos párrafos, segundo y tercero, al artículo 1⁹⁹. Por último, una tercera reforma publicada en el DOF el 2 de julio de 2015, que permitió al Congreso de la Unión legislar para toda la Nación en materia de Ejecución Penal, al haber reformado el inciso c) de la fracción XXI del Artículo 73, para quedar en los siguientes términos: Artículo 73. El Congreso tiene facultad: ... XXI. Para expedir: ... c) La legislación única en materia procedimental

⁹ Título Primero. Capítulo I. De los Derechos Humanos y sus Garantías. Artículo 1º. ... 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. Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. En consecuencia, el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley.

penal, de mecanismos alternativos de solución de controversias, de ejecución de penas y de justicia penal para adolescentes, que regirá en la República en el orden federal y en el fuero común. Habiendo derivado de dicha modificación la expedición por parte del Congreso de la Unión la *Ley Nacional de Ejecución Penal* publicada en el DOF el 16 de junio de 2016.

«El derecho a la tutela judicial efectiva es aquel por el cual toda persona, como integrante de la sociedad, puede acceder a los órganos jurisdiccionales para el ejercicio o defensa de sus derechos o intereses, con sujeción a que sea atendida a través de un proceso en el que se ofrezcan y respeten las garantías previstas en la ley para encontrarse en igualdad de condiciones frente a su contraparte y esté en posibilidades de alcanzar su realización»

III. Tutela Judicial Efectiva de los derechos de las víctimas u ofendidos en la Etapa de Ejecución de la Sentencia y la Reparación del Daño

El derecho a la tutela judicial efectiva es aquel por el cual toda persona, como integrante de la sociedad, puede acceder a los órganos jurisdiccionales para el ejercicio o defensa de sus derechos o intereses, con sujeción a que sea atendida a través de un proceso en el que se ofrezcan y respeten las garantías previstas en la ley para encontrarse en igualdad de condiciones frente a su contraparte y esté en posibilidades de alcanzar su realización, es decir a través de un proceso que revista los elementos necesarios para hacer posible la eficacia del derecho contenido en las normas jurídicas vigentes y que culmine con una resolución final ajustada a derecho, susceptible de ser ejecutada coercitivamente.

Sin embargo, no es suficiente que un derecho esté reconocido expresamente en los textos constitucionales, pues la verdadera garantía de los derechos de la persona consiste en la protección procesal, consistiendo ésta última en los medios o mecanismos procesales a través de los cuales es posible su realización y eficacia. Al respecto, los Tribunales Colegiados de Circuito en Materia Penal se han pronunciado en cuanto al principio de tutela judicial efectiva como derechos que le asiste a todo ciudadano de acceder a la

justicia, así como respecto al principio de igualdad ante los tribunales y al de imparcialidad e independencia de estos, estando incluidos en tales garantías procesales mínimas los afectados por conductas delictivas al tener derecho a intervenir en el proceso penal como partes plenas para ejercer sus derechos y que en ningún caso podrán ser dichos derechos menores a los del imputado, estableciéndose así la posición de la víctima en igualdad de circunstancias a las que se le reconocen al imputado o acusado¹⁰, es por ello que el Estado

¹⁰ Tesis: I.3o.P.52 P (10a.), de la Décima Época, sostenida por Tribunales Colegiados de Circuito, visible en la página 1863, libro 37, diciembre de 2016, tomo II del SJF y su Gaceta, el número de registro 2013359, bajo el rubro: SUPLENCIA DE LA QUEJA DEFICIENTE EN EL RECURSO DE APELACIÓN PROMOVIDO POR LA VÍCTIMA U OFENDIDO DEL DELITO. PROCEDE EN TÉRMINOS DEL ARTÍCULO 12, FRACCIÓN III, DE LA LEY GENERAL DE VÍCTIMAS, AL CONSTITUIR UN DERECHO BILATERAL DE TUTELA JUDICIAL EFECTIVA EN FAVOR DEL ACUSADO Y DE AQUÉLLA, ESTABLECIDO EN EL NUMERAL 17, PÁRRAFO SEGUNDO, DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL. Conforme a un sistema de protección de derechos fundado en el principio de tutela judicial efectiva, reconocido en el segundo párrafo del precepto 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que se caracteriza por establecer un sistema de derechos fundamentales de naturaleza bilateral, que implica que derechos como el de acceso a la justicia, la igualdad ante los

tribunales, la defensa en el proceso, la imparcialidad e independencia de los tribunales y la efectividad de los derechos, sean en favor, tanto del acusado como de los perjudicados por el delito; principios que son recogidos por la fracción III del dispositivo 12 de la *Ley General de Víctimas*, en el sentido de que los afectados por conductas delictivas tienen derecho a intervenir en el proceso penal como partes plenas, por lo que podrán ejercer sus derechos, que en ningún caso podrán ser menores a los del imputado, se impone el reconocimiento a la víctima, de garantizar su derecho de acceso a la justicia en igualdad de circunstancias a las que se reconocen al imputado o acusado. Ello, con independencia de que a aquélla se le hubiere asignado la posibilidad de coadyuvar con el Ministerio Público -autoridad a quien compete propugnar por el restablecimiento del derecho de las víctimas y la sanción de los sujetos que han cometido un delito-, pues el coadyuvar con la autoridad investigadora no desplaza al ofendido, en el ejercicio de su derecho de acceso a la justicia, en la misma forma que la ley prevea para el imputado -principio de bilateralidad-, pues los intereses que defiende el Ministerio Público en el proceso penal, técnicamente son distintos a los de la víctima en cuanto a los derechos que le son reconocidos constitucionalmente, derivados de conocer la verdad, a que se haga justicia y a obtener la reparación del daño. Por tanto, cuando la víctima u ofendido del delito promueve el recurso de apelación, procede la suplencia de la queja deficiente, en términos del mencionado

debe garantizar a las víctimas el que puedan formular sus pretensiones y dar la oportunidad de que presenten elementos probatorios en todas las etapas del proceso incluyendo la etapa de ejecución, principalmente con el propósito, en esta última, para acreditar el daño ya sea material o moral que hubiere sido causado y que el juez sentenciador por no contar con los elementos demostrativos necesarios lo hubiere dejado para que en la vía incidental un juez de ejecución determinara dicho aspecto de la condena.

Actualmente se sostiene que el derecho a la tutela judicial efectiva comprende: a) el acceso a la justicia, es decir la posibilidad de acceder a los órganos jurisdiccionales; b) el derecho a un proceso con todas las garantías mínimas, es decir el derecho al debido proceso; c) el derecho a que sea

ordinal 12, fracción III, al constituir un derecho bilateral de tutela judicial efectiva en favor del acusado y de la propia víctima, establecido en el artículo 17, párrafo segundo, constitucional, en respeto a la tutela judicial efectiva, bajo igualdad de condiciones y con base en el principio de especialidad de normas; por ende, es improcedente declarar lisa y llanamente la inoperancia de los agravios, sino que el órgano judicial del proceso o de apelación debe examinar en su integridad la resolución recurrida, esto es, los elementos típicos, la responsabilidad penal y la individualización judicial de la pena y resolver como en derecho corresponda.

dictada por el juez que conozca una resolución sobre el fondo de la controversia o materia de la petición ajustada a derecho y con relevancia jurídica; y d) el derecho a solicitar y obtener el cumplimiento material y efectivo de la sentencia y que quien resulte afectado sea repuesto en su derecho violado y compensado por los daños y perjuicios irrogados. En ese sentido, el derecho a la tutela judicial despliega sus efectos en tres momentos distintos que son como ya lo señalamos previamente, el acceso a la justicia, poder obtener solución en un plazo razonable y una vez dictada la resolución lograr la plena efectividad de aquella, es decir bajo un trinomio compuesto por accesibilidad a la jurisdicción, proceso debido y eficacia de la resolución o sentencia¹¹.

¹¹ Tesis I.3o.C.79 K (10a.), de la Décima Época, sostenida por Tribunales Colegiados de Circuito, visible en la página 2470, libro 19, junio de 2015, del SJF y su Gaceta, el número de registro 2009343, bajo el rubro: TUTELA JURISDICCIONAL EFECTIVA Y DEBIDO PROCESO. CUALIDADES DE LOS JUECES CONFORME A ESOS DERECHOS FUNDAMENTALES. El derecho fundamental a la tutela jurisdiccional efectiva, como lo ha establecido la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, puede definirse como el derecho público subjetivo que toda persona tiene, dentro de los plazos y términos que fijan las leyes, para acceder de manera expedita a tribunales

independientes e imparciales, a plantear una pretensión o a defenderse de ella, con el fin de que a través de un proceso en el que se respeten ciertas formalidades, se decida sobre la pretensión o la defensa y, en su caso, se ejecute esa decisión. Asimismo, la propia Primera Sala estableció que el derecho a la tutela jurisdiccional tiene tres etapas que corresponden a tres derechos bien definidos, que son: 1. Una previa al juicio, a la que le corresponde el derecho de acceso a la jurisdicción, que parte del derecho de acción como una especie del de petición dirigido a las autoridades jurisdiccionales y que motiva un pronunciamiento por su parte; 2. Una judicial, que va desde el inicio del procedimiento hasta la última actuación y a la que corresponden los derechos fundamentales del debido proceso; y, 3. Una posterior al juicio, identificada con la eficacia de las resoluciones emitidas o el derecho a ejecutar la sentencia. Vinculado a este derecho fundamental, en específico, a la etapa judicial, el artículo 14, segundo párrafo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece el derecho al debido proceso que tiene toda persona como parte sustancial de cualquier procedimiento de naturaleza jurisdiccional y que comprende a las denominadas formalidades esenciales del procedimiento, que permiten una defensa previa a la afectación o modificación jurídica que puede provocar el acto de autoridad y que son (i) la notificación del inicio del procedimiento; (ii) la oportunidad de ofrecer y desahogar las pruebas en que se finque la defensa; (iii) la oportunidad de

alegar; (iv) una resolución que dirima las cuestiones debatidas; y, (v) la posibilidad de impugnar dicha resolución. Ahora bien, cada una de esas etapas y sus correlativos derechos también están relacionados con una cualidad del juzgador. La primera cualidad (etapa previa al juicio), es la flexibilidad, conforme a la cual, toda traba debida a un aspecto de índole formal o a cualquier otra circunstancia que no esté justificada y que ocasione una consecuencia desproporcionada deberá ser removida a efecto de que se dé curso al planteamiento y las partes encuentren una solución jurídica a sus problemas. Conforme a esta cualidad, los juzgadores deben distinguir entre norma rígida y norma flexible, y no supeditar la admisión de demandas o recursos al cumplimiento o desahogo de requerimientos intrascendentes, que en el mejor de los casos vulneran la prontitud de la justicia y, en el peor de ellos, son verdaderos intentos para evitar el conocimiento de otro asunto. La segunda cualidad, vinculada al juicio, es decir, a la segunda etapa del acceso a la justicia, que va desde la admisión de la demanda hasta el dictado de la sentencia, donde como se indicó, deben respetarse las citadas formalidades esenciales que conforman el debido proceso, es la sensibilidad, pues el juzgador, sin dejar de ser imparcial, debe ser empático y comprender a la luz de los hechos de la demanda, qué es lo que quiere el actor y qué es lo que al respecto expresa el demandado, es decir, entender en su justa dimensión el problema jurídico cuya solución se pide, para de esa manera fijar correctamente la *litis*, suplir

la queja en aquellos casos en los que proceda hacerlo, ordenar el desahogo oficioso de pruebas cuando ello sea posible y necesario para conocer la verdad, evitar vicios que ocasionen la reposición del procedimiento y dictar una sentencia con la suficiente motivación y fundamentación para no sólo cumplir con su función, sino convencer a las partes de la justicia del fallo y evitar en esa medida, la dilación que supondría la revisión de la sentencia. Con base en esa sensibilidad, debe pensar en la utilidad de su fallo, es decir, en sus implicaciones prácticas y no decidir los juicios de manera formal y dogmática bajo la presión de las partes, de la estadística judicial o del rezago institucional, heredado unas veces, creado otras. La última cualidad que debe tener el juzgador, vinculada a la tercera etapa del derecho de acceso a la justicia, de ejecución eficaz de la sentencia, es la severidad, pues agotado el proceso, declarado el derecho (concluida la jurisdicción) y convertida la sentencia de condena en cosa juzgada, es decir, en una entidad indiscutible, debe ser enérgico, de ser necesario, frente a su eventual contradicción por terceros. En efecto, el juzgador debe ser celoso de su fallo y adoptar de oficio (dado que la ejecución de sentencia es un tema de orden público), todas las medidas necesarias para promover el curso normal de la ejecución, pues en caso contrario las decisiones judiciales y los derechos que en las mismas se reconozcan o declaren no serían otra cosa que meras declaraciones de intenciones sin alcance práctico ni efectividad alguna. El juzgador debe entender que el debido

«Actualmente se sostiene que el derecho a la tutela judicial efectiva comprende: a) el acceso a la justicia, es decir la posibilidad de acceder a los órganos jurisdiccionales; b) el derecho a un proceso con todas las garantías mínimas, es decir el derecho al debido proceso; c) el derecho a que sea dictada por el juez que conozca una resolución sobre el fondo de la controversia o materia de la petición ajustada a derecho y con relevancia jurídica; y d) el derecho a solicitar y obtener el cumplimiento material y efectivo de la sentencia y que quien resulte afectado sea repuesto en su derecho violado y compensado por los daños y perjuicios irrogados.»

proceso no aplica a la ejecución con la misma intensidad que en el juicio; que el derecho ya fue declarado; que la ejecución de la sentencia en sus términos es la regla y no la excepción; que la cosa juzgada no debe ser desconocida o ignorada bajo ninguna circunstancia y, en esa medida, que todas las actuaciones del condenado que no abonen a materializar su contenido, deben considerarse sospechosas y elaboradas con mala fe y, por ende, ser analizadas con suma cautela y desestimadas de plano cuando sea evidente que su único propósito es incumplir el fallo y, por último, que la normativa le provee de recursos jurídicos suficientes para hacer cumplir sus determinaciones, así sea coactivamente.

Por lo que si todo esto lo llevamos únicamente al plano de la esfera jurídica de la víctima u ofendido y tomando en consideración los derechos consagrados en la Constitución Federal, principalmente los previstos en los artículos 1, 16, 17, 20 Apartado C y 21 y en un marco de tutela judicial efectiva, podemos establecer que la víctima tiene dos clases de derechos a saber: los de naturaleza sustantiva y los de naturaleza procesal. Los primeros de estos contienen los derechos subjetivos en cuanto tales en su calidad de víctimas u ofendidos y los segundos los derechos formales o procedimentales para hacer valer los primeros. Desde esta perspectiva los derechos sustantivos suponen el eje rector de los derechos procesales, es decir, la esencia misma o meta a alcanzar no importando el momento procesal.

Así, los principales derechos sustantivos de las víctimas u ofendidos vienen siendo los siguientes: 1) que se le imparta justicia; 2) trato digno; 3) que se le preste atención médica y psicológica de urgencia; 4) la reparación del daño y 5) el resguardo de su identidad y otros datos personales, sin embargo, para efectos de este trabajo el cual se acota a la etapa de ejecución de la sentencia únicamente nos ocuparemos de los derechos señalados en los incisos 2) y 4) dado que el resto de ellos fundamentalmente su tutela se da

desde la fase de investigación, judicialización, control y juzgamiento dentro del sistema procesal penal acusatorio vigente en la actualidad y aunque se continúa en la etapa de ejecución son los dos temas seleccionados a desarrollar los que pueden resultar más orientados a los fines de este brevísimo ensayo.

El derecho de la víctima u ofendido a recibir un trato digno se encuentra conectado con el derecho humano a la igualdad y a la no discriminación, y por tanto supone por un lado la obligación para los servidores públicos de omitir conductas que signifiquen trato desigual y discriminatorio, tales como humillaciones y vejaciones y, por el otro, en el aspecto positivo, de llevar a cabo conductas para generar las condiciones necesarias que signifiquen un mínimo de bienestar para la víctima u ofendido ya sea porque presente alguna situación concreta que deba atenderse o incluso atendiendo a su estado de vulnerabilidad. Cabe señalar que la dignidad como derecho humano es ampliamente consagrada y protegida por el derecho internacional como es el caso de lo previsto en la Declaración Universal de Derechos Humanos al señalar que todo ser humano nace libre e igual en dignidad y derechos; prevé asimismo que toda persona tiene los derechos y libertades proclamados en la Declaración sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión,

opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición. Igualmente, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre habla de igualdad ante la ley sin distinción de raza, sexo, idioma, etcétera. Sin duda una de las formas para definir la dignidad, cuando aparece como un derecho que se compone de otros derechos, es por su negación, ya que si se identifica lo que es indigno entonces se sabrá cómo proteger su dignidad. Como ya lo hemos referido, el derecho a la dignidad no es privativo únicamente de las víctimas u ofendidos sino que está dirigido y protege a todas las personas como se establece en el artículo 1 de la Constitución, sin embargo cabe reiterar también que las víctimas u ofendidos como personas que son deben disfrutar de un trato digno, no discriminatorio, pero además por su especial condición de vulnerabilidad en tanto tales.

Retomando la Declaración Sobre los Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas de Delitos y del Abuso de Poder emitida por la Asamblea General de la ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS en su Resolución 40/34 del 29 de noviembre de 1985, en su apartado de Acceso a la Justicia y Trato Justo, numeral 4, contiene expresamente este derecho, al sostener que las víctimas serán tratadas con compasión y respeto por su dignidad.

El derecho a la justicia y el derecho a la reparación del daño son quizás los derechos eje, cuando de víctima del derecho se trata, pues si bien se ha sostenido en diversos trabajos la idea de que el derecho penal moderno centró en un momento dado sus expectativas únicamente en beneficio de la organización social y, por ende, de los intereses públicos, mas nunca en intereses particulares como los de las víctimas u ofendidos, cuando el sistema de justicia penal voltea la mirada hacia ellos las expectativas de la justicia toma nuevas dimensiones pues la reparación del daño debe ser ahora entendida como un derecho medular para las víctimas u ofendidos del delito pues una vez satisfecho el principio que reza que el delito no quede impune lo que ellos quieren, sin duda, es la reparación. La relevancia este derecho en particular se manifiesta no solo por la pretensión lógica e indispensable de regresar a la víctima, en la medida de lo posible, al estado en que se encontraba antes de su afectación, sino porque además se ha convertido en la categoría que en gran medida ha propiciado la incorporación de ellos a los procedimientos penales de la mano con el aumento significativo de muchos de sus derechos, es decir que como demanda y reclamo legítimo durante muchos años las víctimas u ofendidos se han pronunciado en el sentido de ser considerados en el procedimiento penal cuando al ver

que el conflicto se resuelve entre el Estado y el infractor imponiendo la sanción respectiva, no así tratándose de ellos que también forman parte del conflicto pues en ocasiones resulta más grave la afectación a estos que el daño ocasionado a la sociedad, y no obstante ello sin que la reparación del daño o restitución de sus derechos o afectaciones se vean traducidas en actos concretos materializados para que las cosas vuelvan al estado que se encontraban antes de la comisión del delito.

«...podemos establecer que la víctima tiene dos clases de derechos a saber: los de naturaleza sustantiva y los de naturaleza procesal. Los primeros de estos contienen los derechos subjetivos en cuanto tales en su calidad de víctimas u ofendidos y los segundos los derechos formales o procedimentales para hacer valer los primeros. Desde esta perspectiva los derechos sustantivos suponen el eje rector de los derechos procesales, es decir, la esencia misma o meta a alcanzar no importando el momento procesal.»

La reparación del daño fue el único derecho preservado para las víctimas en el sistema jurídico no penal desde el advenimiento del derecho moderno y del derecho penal, siendo hasta la reforma de 1993 en que se da en México rango constitucional y relevancia para el derecho penal. La razón fue que la reparación del daño en el derecho moderno siempre se consideró como un asunto de orden estrictamente civil y, en consecuencia, sin cabida en un derecho penal de orden público, donde los intereses en juego son de naturaleza pública. El nacimiento del Estado moderno expropió de la víctima su derecho a la venganza, erradicó las formulas compositivas del derecho penal y preservó para ella solo la reparación del daño por vías diferentes a las del derecho penal, es decir que el derecho penal no debía interesarse por la reparación del daño porque no era propio de sus naturaleza pública y social, es por ello que la consagración de la reparación del daño en las leyes habría de cambiar de manera importante y dar un sentido diferente al propio derecho penal y procesal penal. La reforma a la Constitución Federal de 1993 es entonces el parteaguas de una nueva forma de entender la reparación del daño, ahora desde el ámbito penal y una vez que se han verificado diversas reformas para su introducción en el régimen jurídico, queda aún, en cuanto a su contenido, pendiente de establecer por la propia

Constitución en que debe consistir la misma, pues se limita a consagrar el derecho para la víctima en cuanto tal y se preocupa más bien por establecer obligaciones para garantizar la reparación, a saber: la obligación para el Ministerio Público de solicitar la reparación del daño cuando proceda y sin menoscabo del derecho de la víctima u ofendido para solicitarla directamente; la obligación del juzgador para no poder absolver al sentenciado de la reparación del daño si ha emitido una sentencia condenatoria y la obligación para el legislador de fijar procedimientos ágiles para ejecutar las sentencias en materia de reparación del daño; luego entonces de dichos textos constitucionales se deduce que el contenido de la reparación del daño debe ser materia de la legislación secundaria.

La legislación secundaria por su parte presenta un desarrollo tal que hasta el día de hoy en que de acuerdo a la vigente *Ley General de Víctimas* publicada en el DOF el 9 de enero de 2013 y reformada por última vez según Decreto publicado en el DOF el 3 de enero de 2017, en su artículo 1 párrafos tercero y cuarto, define a la reparación integral como aquella que debe comprender las medidas de restitución medidas de restitución, rehabilitación, compensación, satisfacción y garantías de no repetición, en sus dimensiones individual, colectiva, material, moral y simbólica. Cada una de estas

medidas será implementada a favor de la víctima teniendo en cuenta la gravedad y magnitud del hecho victimizante cometido o la gravedad y magnitud de la violación de sus derechos, así como las circunstancias y características del hecho victimizante¹².

Como derechos adjetivos o procesales de las víctimas u ofendidos

¹² **Artículo 1.** ... La presente Ley obliga, en sus respectivas competencias, a las autoridades de todos los ámbitos de gobierno, y de sus poderes constitucionales, así como a cualquiera de sus oficinas, dependencias, organismos o instituciones públicas o privadas que velen por la protección de las víctimas, a proporcionar ayuda, asistencia o reparación integral. Las autoridades de todos los ámbitos de gobierno deberán actuar conforme a los principios y criterios establecidos en esta Ley, así como brindar atención inmediata en especial en materias de salud, educación y asistencia social, en caso contrario quedarán sujetos a las responsabilidades administrativas, civiles o penales a que haya lugar.

La reparación integral comprende las medidas de restitución, rehabilitación, compensación, satisfacción y garantías de no repetición, en sus dimensiones individual, colectiva, material, moral y simbólica. Cada una de estas medidas será implementada a favor de la víctima teniendo en cuenta la gravedad y magnitud del hecho victimizante cometido o la gravedad y magnitud de la violación de sus derechos, así como las circunstancias y características del hecho victimizante.

y que por su relevancia deben tutelarse por los jueces durante la fase de ejecución de la pena, se pueden enunciar los siguientes, entre otros que también se tutelan durante la investigación, control y juzgamiento: 1) optar por las medidas alternas de solución de conflictos; 2) recibir asesoría jurídica, y 3) solicitar medidas cautelares y providencias necesarias para la protección y restitución de sus derechos.

Al respecto cabe señalar que la reforma al artículo 17 párrafo tercero de la Constitución Federal ha puesto a disposición de la víctima la posibilidad de optar por algún mecanismo alternativo para la solución de controversias, siendo la legislación secundaria la que establecerá en qué consistirán estos; asimismo el texto constitucional aclara que en materia penal la ley regulará su aplicación, asegurará la reparación del daño y establecerá los casos en los que se requerirá supervisión judicial. Del párrafo en cita se deduce que no se trata sólo de la justicia penal, sino en general de mecanismos alternativos de solución de controversias y luego aclara las bases para la materia penal. Luego entonces, se habla de mecanismos alternativos de solución de controversias, las que por su naturaleza, en el derecho penal, se suscitan entre el Estado y el imputado, lo que en principio pudiera generar una contradicción, ya que en estricto sentido las controversia en

derecho penal no son entre la víctima y el agresor, por ello la interpretación de esta parte del texto constitucional exige considerar el contexto jurídico en el que se enmarca, por un lado se trata de una reforma que conduce a la justicia penal a variables democráticas y por tanto a un incremento importante de los derechos de las víctimas de los delitos. Antes de la reforma la influencia de las variables inquisitivas en el modelo mixto de justicia penal en México no habría permitido pensar seriamente en la resolución de controversias entre víctima y victimario, es decir que a la víctima no se le daba un papel de parte en un juicio en función de un proceso apuntado a la imposición de una pena criminal en el sentido estricto, ahora la situación ha cambiado súbita y completamente al poder en la actualidad remplazar la pena con la restitución y reconciliación, ahora la reforma judicial penal ha dado un protagonismo directo a las víctimas en un gran número de premisas y esta debe ser entendida como una de ellas, por tanto al considerar que estos mecanismos alternativos en materia penal deben asegurar la reparación del daño, es de deducirse que para la materia penal se trata de alternativas para reparar.

En cuanto a recibir asesoría jurídica como derecho de las víctimas este resulta el presupuesto idóneo cuando la víctima no ha podido optar por ejercer directamente la acción

penal, sin embargo este derecho debe subsistir para la víctima aun cuando haya decidido ejercer directamente la acción penal el cual deberá ser ejercido por un asesor jurídico victimal, como lo establece la propia *Ley General de Víctimas* en su artículo 12 fracción IV, al señalar que en caso de que no quiera o no pueda contratar un abogado, les será proporcionado por el Estado a solicitud de la víctima¹³.

Las medidas cautelares y las providencias necesarias para la protección y restitución de los derechos representan una herramienta importante para conseguir que los efectos del delito cesen y evitar que los daños se tornen irreparables. En ocasiones los daños son irreversibles por las formas de consumación de los delitos y entonces sólo es posible cuantificar, pero también en gran parte de las ocasiones los efectos dañinos se pueden revertir con una pronta y atinada intervención, o al menos, lograr que los daños sean menores.

¹³ **Artículo 12.** «Las víctimas gozarán de los siguientes derechos: ... IV. A ser asesoradas y representadas dentro de la investigación y el proceso por un Asesor Jurídico. En los casos en que no quieran o no puedan contratar un abogado, les será proporcionado por el Estado a solicitud de la víctima de acuerdo al procedimiento que determine esta Ley y su Reglamento; esto incluirá su derecho a elegir libremente a su representante legal; ...»

«El reconocimiento de la víctima u ofendido del delito como parte en el proceso penal dentro del cual se encuentra la etapa de ejecución ahora judicializada, establece la posibilidad de que tenga una participación activa en éste no sólo por su expectativa o pretensión de que se repare el daño que le fue ocasionado, sino porque conforme al nuevo marco jurídico, derivado del artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, puede participar directamente en proceso, aportar pruebas, interponer recursos y exigir que se establezca una verdad legal sobre la comprobación del delito y la responsabilidad penal del inculcado y principalmente para que se le repare el daño como derecho fundamental que le asiste.»

Dentro de este derecho se encuentra también el derecho a la reparación del daño y a la posibilidad que tiene la víctima para solicitar mediante el efectivo acceso a la justicia se tomen las medidas o se dicten oportunamente por parte del juzgador todas aquellas que tiendan a reparar, restituir, resarcir o incluso revertir o detener los efectos nocivos del delito y que afectan sus esfera jurídica o de las propias víctimas indirectas.

Como estos que son para la protección y restitución de los derechos de las víctimas, estas medidas o providencias trascienden respecto a lo prolongado que puede ser un juicio o procedimiento judicial, por ello herramientas como estas se estructura a manera de derecho de solicitar y entra dentro del derecho de acceder a la jurisdicción bajo el principio de debido proceso, como ya lo habíamos advertido en líneas supra citadas, pues ello resulta en una vía idónea para una justicia que quiere abandonar inercias añejas de desamparo a la víctima y por el contrario ahora busca priorizar los intereses de las mismas en igualdad a los de los transgresores del derecho declarados así en una sentencia condenatoria.

Conclusión

El reconocimiento de la víctima u ofendido del delito como parte en el proceso penal dentro del cual se encuentra la etapa de ejecución ahora

judicializada, establece la posibilidad de que tenga una participación activa en éste no sólo por su expectativa o pretensión de que se repare el daño que le fue ocasionado, sino porque conforme al nuevo marco jurídico, derivado del artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, puede participar directamente en proceso, aportar pruebas, interponer recursos y exigir que se establezca una verdad legal sobre la comprobación del delito y la responsabilidad penal del inculcado y principalmente para que se le repare el daño como derecho fundamental que le asiste. Por tanto, la legitimación de la víctima u ofendido del delito, no sólo comprende la impugnación de actos procesales que impliquen que, de facto, la reparación del daño no ocurra por afectar la pretensión reparatoria; sino también la posibilidad de someter al análisis constitucional cualquier determinación judicial que pueda ser lesiva de sus derechos humanos establecidos en la Carta Magna, como los de debido proceso y exacta aplicación de la ley en materia penal (artículo 14); fundamentación y motivación (artículo 16); acceso a la justicia (artículo 17); recibir asesoría jurídica, ser informado de sus derechos constitucionales y del desarrollo del procedimiento penal como lo establece el artículo 20, apartado C), de la Carta Fundamental, lo que constituye una

auténtica tutela judicial efectiva en favor de las víctimas u ofendidos¹⁴.

¹⁴ Tesis I.6o.P.48 P (10a.) de la Décima Época, sostenida por Tribunales Colegiados de Circuito, visible en la página 1326, libro 8, julio de 2014, del SJF y su Gaceta, el número de registro 2006955, bajo el rubro: VÍCTIMA U OFENDIDO DEL DELITO. COMO PARTE ACTIVA EN EL PROCESO PENAL, TIENE LEGITIMACIÓN PARA PROMOVER EL JUICIO DE AMPARO CONTRA CUALQUIER DETERMINACIÓN JUDICIAL QUE PUEDA SER LESIVA DE SUS DERECHOS HUMANOS ESTABLECIDOS EN LA CARTA MAGNA [APLICACIÓN Y VIGENCIA DE LAS JURISPRUDENCIAS 1a./J. 21/2012 (10a.) y 1a./J. 40/2013 (10a.)]. El reconocimiento de la víctima u ofendido del delito como parte en el proceso penal, establece la posibilidad de que tenga una participación activa en éste no sólo por su expectativa o pretensión de que se repare el daño que le fue ocasionado, sino porque conforme al nuevo marco jurídico, derivado del artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, puede participar directamente en la causa penal, aportar pruebas, interponer recursos y exigir que se establezca una verdad legal sobre la comprobación del delito y la responsabilidad penal del inculpado. De manera paralela a lo anterior, en términos del artículo 5o., fracción I, de la Ley de Amparo, la legitimación de la víctima u ofendido del delito para acudir al juicio de amparo como parte quejosa, no sólo comprende la impugnación de actos procesales que impliquen que, de facto, la reparación del daño no ocurra por afectar la pretensión reparatoria; sino

también la posibilidad de someter al análisis constitucional cualquier determinación judicial que pueda ser lesiva de sus derechos humanos establecidos en la Carta Magna, como los de debido proceso y exacta aplicación de la ley en materia penal (artículo 14); fundamentación y motivación (artículo 16); acceso a la justicia (artículo 17); recibir asesoría jurídica, ser informado de sus derechos constitucionales y del desarrollo del procedimiento penal; coadyuvar con el Ministerio Público; a que se le reciban todos los datos o elementos de prueba con los que cuente - en averiguación previa y en el proceso-, a que se desahoguen las diligencias correspondientes (artículo 20, apartado C), entre otros. Es por ello que las jurisprudencias 1a./J. 21/2012 (10a.) y 1a./J. 40/2013 (10a.), de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicadas en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, Libro VIII, Tomo 1, mayo de 2012, página 1084 y Libro XXII, Tomo 1, julio de 2013, página 123, de rubros: VÍCTIMA U OFENDIDO DEL DELITO. ESTÁ LEGITIMADO PARA PROMOVER JUICIO DE AMPARO DIRECTO CONTRA LA SENTENCIA DEFINITIVA QUE ABSUELVE AL ACUSADO Y JUICIO DE AMPARO DIRECTO CONTRA LA SENTENCIA DEFINITIVA QUE ABSUELVE AL ACUSADO así como AMPARO DIRECTO EN MATERIA PENAL. LA VÍCTIMA U OFENDIDO DEL DELITO TIENE LEGITIMACIÓN PARA PROMOVERLO CUANDO SE IMPUGNAN APARTADOS JURÍDICOS DIVERSOS AL DE LA REPARACIÓN DEL DAÑO DE LA SENTENCIA DEFINITIVA, respectivamente, aun cuando fueron emitidas con la abrogada ley reglamentaria del juicio constitucional,

Fuentes consultadas

Bibliografía

GARCÍA RAMÍREZ, Sergio, *El debido proceso, Criterios de la jurisprudencia interamericana*, Editorial Porrúa, México 2012.

Legislación

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Ley General de Víctimas.

Ley Nacional de Ejecución Penal.

Tesis I.3o.P.52 P (10a.), de la Décima Época, sostenida por Tribunales Colegiados de Circuito, visible en la página 1863, libro 37, diciembre de 2016, tomo II del SJF y su Gaceta, el número de registro 2013359, bajo el rubro: SUPLENCIA DE LA QUEJA DEFICIENTE EN EL RECURSO DE APELACIÓN PROMOVIDO POR LA VÍCTIMA U OFENDIDO DEL DELITO. PROCEDE EN TÉRMINOS DEL ARTÍCULO 12, FRACCIÓN III, DE LA LEY GENERAL DE VÍCTIMAS, AL CONSTITUIR UN DERECHO BILATERAL DE TUTELA JUDICIAL EFECTIVA EN FAVOR DEL ACUSADO Y DE AQUÉLLA, ESTABLECIDO EN EL NUMERAL 17, PÁRRAFO SEGUNDO, DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL.

Tesis I.3o.C.79 K (10a.), de la Décima Época, sostenida por Tribunales Colegiados de Circuito, visible

en la página 2470, libro 19, junio de 2015, del SJF y su Gaceta, el número de registro 2009343, bajo el rubro: TUTELA JURISDICCIONAL EFECTIVA Y DEBIDO PROCESO. CUALIDADES DE LOS JUECES CONFORME A ESOS DERECHOS FUNDAMENTALES.

Tesis I.6o.P.48 P (10a.) de la Décima Época, sostenida por Tribunales Colegiados de Circuito, visible en la página 1326, libro 8, julio de 2014, del SJF y su Gaceta, el número de registro 2006955, bajo el rubro: VÍCTIMA U OFENDIDO DEL DELITO. COMO PARTE ACTIVA EN EL PROCESO PENAL, TIENE LEGITIMACIÓN PARA PROMOVER EL JUICIO DE AMPARO CONTRA CUALQUIER DETERMINACIÓN JUDICIAL QUE PUEDA SER LESIVA DE SUS DERECHOS HUMANOS ESTABLECIDOS EN LA CARTA MAGNA [APLICACIÓN Y VIGENCIA DE LAS JURISPRUDENCIAS 1a./J. 21/2012 (10a.) y 1a./J. 40/2013 (10a.)].

siguen vigentes en términos del artículo sexto transitorio de la actual *Ley de Amparo*.

TUTELA DE LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS PRIVADAS DE SU LIBERTAD POR PRISIÓN PREVENTIVA

Marco Antonio RUEDA VERGARA*

«Las cárceles siempre hablan de las sociedades en las
cuales están insertas».
Guillermo Sanhueza.

SUMARIO: Introducción; **I.** Naturaleza jurídica y tipos de Prisión Preventiva; **II.** Competencia ejecutiva y judicial para la vigilancia de la prisión preventiva; **III.** La tutela judicial de la Prisión Preventiva dentro de la Ley Nacional de Ejecución Penal; **IV.** Derechos de las personas sujetas a prisión preventiva; Conclusión; Fuentes consultadas.

Introducción

La reforma constitucional de 18 de junio de 2008, implicó sin duda alguna, un cambio paradigmático para la procuración y administración de justicia penal, su trascendencia es tal, que ha generado un impacto en la concepción social nacional respecto a la idoneidad del sistema de justicia.

Así, dicha reforma fue identificada desde su publicación, como la reforma de los llamados “Juicios Orales”; esa denominación evidentemente no atiende a precepto legal que lo justifique, sino por el contrario, a la difusión realizada en diversos medios de comunicación.

En efecto, la reforma constitucional implicó transitar de un sistema predominantemente escrito e incluso un tanto inquisitivo a un modelo de corte adversarial y predominantemente oral, sin embargo, además de los contenidos que dieron pauta a los llamados “juicios orales”, la reforma constitucional de 2008, también trastocó otras áreas de justicia penal y penitenciaria, verbigracia el nuevo

* Maestría en *Derecho Penal* por el Instituto Nacional de Ciencias Penales (INACIPE); Maestría en *Derecho Procesal Penal* con orientación en Sistema Penal Acusatorio por el Instituto Nacional de Estudios Superiores en Derecho Penal (INDEPAC), Doctorado en *Derecho Constitucional* por el INDEPAC, cuenta con diversos cursos entre los cuales destacan “Convencionalidad, Derechos Humanos, Tratados Internacionales y su aplicación en el Nuevo Proceso Penal”, por la Universidad Pompeu - Fabra de Barcelona España. Se ha desempeñado como Secretario de Acuerdos, Proyectista de Sala y actualmente ocupa el cargo de Juez de Ejecución de Sanciones Penales en el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad de México.

sistema de reinserción social previsto en el artículo 18 y por otro lado “la judicialización de la ejecución de la pena” prevista en el artículo 21.

Con lo anterior, se afirma que la citada reforma al texto constitucional, no solo atañe a los “juicios orales” sino al sistema de reinserción social y con ello, como una consecuencia lógica y además necesaria, la modificación del sistema penitenciario; además, se estableció una modificación competencial para la ejecución de sentencias en materia penal, anteriormente atribuida al poder Ejecutivo y ahora, a cargo del Poder Judicial.

Ahora bien, la entrada en vigor de la reforma constitucional, como es de explorado derecho, se realizó mediante diversas *vacatio legis* establecidas por el legislador Constituyente, siendo la más amplia aquella de ocho años concerniente a los “juicios orales”; por el contrario, el sistema de reinserción social y la judicialización en la ejecución de la pena tuvieron una *vacatio legis* de tan solo tres años, tal como se desprende del artículo 5 transitorio¹ de la reforma en cita.

¹ **Quinto.** El nuevo sistema de reinserción previsto en el párrafo segundo del artículo 18, así como el régimen de modificación y duración de penas establecido en el párrafo tercero del artículo 21, entrarán en vigor cuando lo establezca la legislación secundaria correspondiente, sin que pueda exceder el plazo de tres años, contados a partir

En ese sentido, resulta pertinente destacar, cuál fue el motivo de establecer una *vacatio legis* de tan solo tres años en el caso del sistema de reinserción social y judicialización de la pena; sobre el particular, una primera aproximación indicaría que ello atiende a que implementar dicho sistema genera una menor complejidad en su desarrollo o incluso ser de menor trascendencia.

Por el contrario, de la exposición de motivos de la reforma Constitucional², se estableció que las condiciones generales de operación del sistema penitenciario adolecían de parámetros mínimos de respeto a los Derechos Humanos y en general del acceso de la población penitenciaria a condiciones de estancia digna, de tal manera que se advirtió una urgencia en implementar ambos textos constitucionales reformados, ello con la finalidad de salvaguardar los derechos de la población penitenciaria y de igual forma extender la jurisdicción penal ordinaria al ámbito de la ejecución de la pena.

Así, el 18 de junio de 2011, entró en vigor en todo el país tanto el sistema de reinserción social, así como la judicialización de la ejecución

del día siguiente de la publicación de este Decreto.

² Información disponible en: [\[http://www.impactolegislativo.org.mx/monitor/documentos/iniciativas/17522.doc\]](http://www.impactolegislativo.org.mx/monitor/documentos/iniciativas/17522.doc), consultada en: 2017-01-20.

de la pena; de tal manera, cada entidad del Estado Mexicano y la Federación, tenían la obligación Constitucional de destinar los recursos pertinentes para el fortalecimiento del sistema penitenciario y para la creación de órganos jurisdiccionales destinados a la ejecución de sanciones penales.

En cierta medida, ello no aconteció, en principio por el problema que conlleva generalmente la implementación de nuevos mecanismos judiciales, me refiero a una cuestión eminentemente presupuestal; a dicha condicionante se suma, por desgracia, el gran desinterés social, legal e incluso de los operadores del sistema jurídico por el sistema de reinserción y en general por aquellas personas sujetas a una medida privativa de libertad en sentido amplio; de tal manera, pareciera que toda aquella persona sujeta a una condición de internamiento pierde por ese solo hecho, los derechos reconocidos a nivel constitucional, convencional y legal, lo que evidentemente no es correcto.

De tal manera, como una consecuencia de dicho desinterés, aquello que Constitucionalmente debía ser atendido en forma primigenia y urgente, fue relegándose hasta incluso ser “alcanzado” por la *vacatio legis* de ocho años, respecto de la cual se vertió la mayor parte de la atención social, mediática y presupuestal.

Con lo hasta aquí expuesto, no se afirma que la reforma al sistema procesal penal acusatorio sea intrascendente ni mucho menos, sin embargo, considero que debe ser comprendida en forma holística y no así individualizada.

Ahora bien, al margen de la reforma Constitucional de 2008, no puede soslayarse una segunda reforma igualmente trascendente para la materia de ejecución de sanciones penales y por ende al sistema de reinserción social, me refiero a la reforma publicada en el Diario oficial de la Federación el 2 de julio de 2015, a la fracción XXI inciso c) del artículo 73 de nuestra norma fundamental, en la que se estableció la competencia de la federación para emitir la “legislación única en materia de ejecución de penas”.

Esta segunda reforma, constituye en nuestra opinión, el parteaguas para el surgimiento de lo que algunos teóricos denominan Derecho de Ejecución Penal, que además se materializó legalmente mediante la expedición de la *Ley Nacional de Ejecución Penal*, publicada en el Diario Oficial de la Federación, el pasado 16 de junio de 2016, en adelante LNEP.

La uniformidad de la legislación nacional en materia de ejecución penal, al margen de la postura que en lo particular se adopte en relación a

los contenidos de dicha norma³, implica homologar, en la medida de lo posible, los sistemas penitenciarios de todo el país, no solo en lo atinente a las instalaciones de los centros de reclusión, sino al modelo penitenciario de respeto a los Derechos Humanos, el que además debe ser armónico con el sistema de protección de Derechos Humanos que deriva de una tercer reforma igualmente trascendente, esto es la reforma de junio de 2011 en materia de Derechos Humanos, e incluso en armonía con los casos planteados en contra del Estado Mexicano ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Así, la *Ley Nacional de Ejecución Penal*, introduce a través de diversos preceptos legales, el surgimiento del Derecho de Ejecución Penal, en el que desde ahora, ya no solo se encuentra la tutela de derechos de los sentenciados ejecutoriados e internos en un centro de reclusión; sino de igual forma, la tutela de derechos de las personas privadas de su libertad aún bajo los efectos de la medida

cautelar de prisión preventiva, oficiosa o justificada.

Lo planteado en el parágrafo que antecede, implica nuevamente un avance sustancial en el respeto a los Derechos Humanos de la población penitenciaria, pues si bien la reforma de 2008, introdujo la reinserción social y la judicialización de la ejecución de la pena, es hasta la expedición de la *Ley Nacional de Ejecución Penal*, que se buscó tutelar los Derechos Humanos ya no solamente de la población sentenciada y ejecutoriada, sino de todas aquellas personas que por cualquier razón se encuentren internas en un centro de reclusión, con ello nos referimos incluso a las personas que de manera eventual o periódica ingresan a los centros penitenciarios como son las visitas, el personal de derechos humanos etcétera.

Sobre lo expuesto, el presente artículo pretende plantear la tutela efectiva de derechos de las personas sometidas a prisión preventiva y que por ende conforman la población de un centro de reclusión.

I. Naturaleza jurídica y tipos de prisión preventiva

La prisión preventiva ha sido desde siempre, uno de los mecanismos adoptados para el Estado para garantizar la consecución de un procedimiento penal; si bien, anteriormente su imposición era prácticamente la regla general, cierto es que la reforma constitucional de

³ Al respecto existen diversas posturas, doctrinarias y judiciales que critican fuertemente los contenidos de dicha legislación, advirtiendo incluso su expedición de manera *fast track*, y con la única finalidad de cumplir con el texto Constitucional dentro del término para tal efecto, más no así que atienda a un ejercicio razonado sobre la pertinencia de sus características.

2008, buscó racionalizar el uso indiscriminado que hasta ahora se había dado a la misma pues incluso se acotaron los supuestos que podrían o pueden generar su aplicación.

La crítica eterna que se realiza a dicha medida cautelar, consiste en el choque frontal que implica su existencia y aprobación por parte del Estado, respecto del principio de presunción de inocencia (igualmente aprobado por el Estado), así, el eterno conflicto ha tenido que ser resuelto mediante un ejercicio de ponderación de derechos entre la libertad de tránsito del sujeto particular y concreto a quien se le imputa la comisión de un hecho delictivo y “el Derecho” de la sociedad a contar con un mínimo de seguridad física y paz social.

En ese sentido, se destaca que además de la “racionalización” del uso de la prisión preventiva, el novedoso sistema procesal acusatorio parte de modificar la concepción jurídica que se tiene de la prisión preventiva, sobre el particular «los nuevos sistemas procesales penales cambiarán el paradigma legal de regulación de la prisión preventiva, trasladándose desde la lógica de la pena anticipada a una lógica cautelar»⁴.

⁴ DUCE, Mauricio y RIEGO, Cristian, *Prisión Preventiva y Reforma Procesal Penal en América Latina*, Ed. Centro de Justicia de las Américas CEJA, Santiago, Chile 2008, p.24.

De lo expuesto, se obtiene que la prisión preventiva debe dejar de constituir, al menos en teoría, el elemento indispensable o incluso inherente al proceso penal, convirtiéndose en consecuencia en una medida cautelar cuyo propósito se enfoca a garantizar la consecución del procedimiento en su totalidad, en tanto que su imposición atenderá a circunstancias legales (prisión preventiva oficiosa) o bien, a las condiciones que en particular requiera el asunto sometido a consideración (prisión preventiva justificada), ésta última hipótesis incluso da pauta a un debate entre las partes procesales para determinar su procedencia y aplicación al caso en concreto.

«La prisión preventiva ha sido desde siempre, uno de los mecanismos adoptados para el Estado para garantizar la consecución de un procedimiento penal; si bien, anteriormente su imposición era prácticamente la regla general, cierto es que la reforma constitucional de 2008, buscó racionalizar el uso indiscriminado que hasta ahora se había dado a la misma pues incluso se acotaron los supuestos que podrían o pueden generar su aplicación.»

Sobre la prisión preventiva oficiosa, el texto constitucional se decantó por delimitar en su artículo 19, los supuestos para su aplicación, siendo estos delincuencia organizada, homicidio doloso, violación, secuestro, trata de personas, delitos cometidos con medios violentos como armas y explosivos, así como delitos graves que determine la ley en contra de la seguridad de la nación, el libre desarrollo de la personalidad y de la salud.

En cuanto a si es factible que la Constitución Política del país delimite supuestos para aplicar prisión preventiva de manera oficiosa, debe advertirse que la propia *Convención Americana sobre Derechos Humanos*, establece en su artículo 7 específicamente 7.2, la posibilidad de que los Estados parte en los casos y condiciones fijadas por el derecho interno, pueda someter a una persona a detención, con lo que se supera toda posibilidad de advertir algún conflicto de convencionalidad respecto a la adopción de tal medida.

Por otra parte, la prisión preventiva justificada, tiene un origen más apegado al sistema cautelar que pretende alcanzar el sistema procesal penal acusatorio, de tal manera que su imposición corresponde a un ejercicio de contradicción en el que las partes, someten a consideración del juez las diversas posturas que impliquen la pertinencia de su aplicación, sobre el particular, a fin de mantener una postura doctrinaria,

prescindiré de establecer los conceptos que legalmente rigen su pertinencia, me refiero al *Código Nacional de Procedimientos Penales*, en tal sentido se precisa desde ahora, que la medida cautelar de prisión preventiva debe tomar en cuenta la apariencia del buen derecho y el peligro de mora.

Brevemente, se destaca que la apariencia del buen derecho implica un análisis de la solidez del caso planteado, esto es, constituye un juicio o análisis *ex ante*, sobre las posibilidades que tiene el asunto sometido a estudio de concluir en sentencia condenatoria, podríamos afirmar que constituye un juicio anticipado sobre la posible acreditación del delito y responsabilidad del imputado, tomando como base los elementos que al efecto alleguen las partes procesales. El efecto de atender a la solidez del asunto sometido a estudio, es que de existir ésta, muy seguramente habrá de emitirse pronunciamiento de condena, lo que en forma lógica implica que el imputado, de concederse la medida cautelar, se ausente del lugar por la gran probabilidad de ser condenado dentro del proceso penal.

El segundo gran aspecto que doctrinariamente debe ser atendido para determinar la pertinencia de la medida cautelar, recae en el peligro que se desprenda para la consecución del procedimiento en caso de conceder una medida diversa a la

prisión preventiva, esto es, en esta fase, debe analizarse si existen elementos que permitan suponer una posibilidad de sustracción, ello al advertirse cuestiones particulares del imputado, como es el hecho de que cuente con ingresos anteriores a prisión, esto en virtud de que al margen de cualquier disputa entre Derecho Penal de Acto y de Autor, la existencia de ingresos anteriores a prisión, puede generar que en caso de condena, muy seguramente no se concedan al sentenciado los mecanismos alternos para el cumplimiento de la pena de prisión; por otra parte, se analiza el arraigo domiciliario con que cuenta el imputado e incluso la posibilidad de que el imputado pueda evadirse al contar con los elementos idóneos o necesarios para apartarse del lugar en que se lleva el procedimiento penal.

Ahora bien, con independencia de la hipótesis legal o doctrinaria que genere la prisión preventiva, cierto es que el efecto de dicha medida cautelar es altamente lesivo para aquél que la sufre, ello tomando en consideración que el Estado limita el derecho a la libertad de tránsito de quien la sufre, lo que *per se*, ha aparejado, al menos hasta ahora, la limitación de diversos derechos que no necesariamente derivan de la imposición de la prisión preventiva.

Además, no debe olvidarse que una vez impuesta la medida cautelar de prisión preventiva, será regida por los principios de mínima intervención

y mínima afectación, lo que de forma sintética se reduce a que todos aquellos derechos con que cuente una persona privada de la libertad, solo pueden o deben ser limitados, en la medida de que sean a) consecuencia legal, b) por determinación judicial o bien c) porque materialmente impliquen imposibilidad en su realización.

De tal manera, actualizándose los supuestos para su imposición, corresponde al Juez de Control imponer tal medida, no obstante, la vigilancia de esa medida sobre todo en cuanto a la tutela de derechos no recae en la misma autoridad judicial que la impuso, con lo anterior pareciera que existe una concurrencia de competencia jurisdiccional respecto de una sola persona privada de la libertad, sobre lo anterior, se ahondará más adelante.

II. Competencia ejecutiva y judicial para la vigilancia de la prisión preventiva

Si bien la reforma constitucional de junio de 2008, trae aparejada la modificación de competencia para la ejecución de las penas, también lo es que ello no implica desconocer que el poder ejecutivo, encargado de los centros de reclusión, es la primera autoridad que mantiene contacto estrecho con esa población, de tal manera que en gran medida, corresponde al poder ejecutivo, por conducto de los Directores y en general el personal de los Centros

Penitenciarios, tomar conocimiento de la problemática y ejercer la vigilancia en el cumplimiento de los derechos y obligaciones de las personas privadas de la libertad al interior del centro de reclusión.

En ese sentido, la reforma constitucional pretende judicializar la ejecución de la pena con el propósito de brindar herramientas de combate jurídico y material a las personas privadas de la libertad, de tal manera que se eviten los excesos y abusos, que por desgracia constituyen parte de la vida cotidiana en los centros de reclusión.

Con lo anterior no afirmamos que el Juez de Ejecución quede en un segundo plano, no obstante, desconocer el contacto humano y material que en forma ordinaria realiza la autoridad penitenciaria, implicaría atender la problemática desde una perspectiva aislada y carente en consecuencia de la sensibilidad necesaria para resolver cualquier tipo de controversia que se suscite en el centro penitenciario, máxime que la propia LNEP, establece en su artículo 14 el carácter de autoridad que recae en las instituciones penitenciarias, a quienes incluso le confiere la ejecución material de la prisión preventiva.

El contacto que se precisa, no solo se realiza respecto de las personas sentenciadas, sino en general de todas aquellas personas privadas de la libertad, independientemente de su condición

o situación jurídica, además de que no debe soslayarse que el texto de nuestra Constitución se decanta por hacer una distinción en los centros de reclusión, entre la población sentenciada ejecutoriada y los sujetos a medida cautelar de prisión preventiva.

Ahora bien, como más adelante se abordará, conviene apuntar, que la reforma constitucional en sí misma no integra o brinda competencia expresa a la autoridad judicial respecto de las condiciones de internamiento que sufran las personas privadas de la libertad como consecuencia de una medida cautelar; de tal manera que si bien, el tema central del presente artículo versa sobre tal aspecto, esto es, la tutela de derechos de las personas sometidas a prisión preventiva, ello no implica desconocer que, la tutela judicial efectiva para las personas privadas de la libertad bajo medida cautelar de prisión preventiva, no deviene de la Constitución nacional sino de la legislación nacional única en materia de ejecución penal.

Es decir, los derechos de las personas privadas de la libertad deben ser tutelados ello al margen de que no se trate de una persona sentenciada ejecutoriada, pues por el contrario, debe maximizarse en todo momento el principio de mínima intervención y afectación de sus derechos, sin embargo considero prudente advertir que tal obligación de tutela deviene en forma expresa de

la recién aprobada *Ley Nacional de Ejecución Penal*, más no así, al menos de forma expresa, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

«...los derechos de las personas privadas de la libertad deben ser tutelados ello al margen de que no se trate de una persona sentenciada ejecutoriada, pues por el contrario, debe maximizarse en todo momento el principio de mínima intervención y afectación de sus derechos, sin embargo considero prudente advertir que tal obligación de tutela deviene en forma expresa de la recién aprobada Ley Nacional de Ejecución Penal, más no así, al menos de forma expresa, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.»

Se afirma lo anterior en atención a que en efecto, de la interpretación sistémica del concepto reinserción social a la luz de las reformas Constitucionales en materia de Derechos Humanos, podemos inferir que cualquier persona sometida a una detención, debe contar con la tutela judicial que garantice en todo momento el acceso a los derechos inherentes a tal condición, sin embargo, la obligación de tutelar judicialmente esos derechos, deviene de una legislación secundaria, aun cuando sea nacional.

De tal manera, al margen de la consideración que en lo individual pueda emitirse en cuanto al surgimiento del ahora llamado Derecho de Ejecución Penal, cierto es que sus contenidos se integran ya no solamente con la ejecución de una pena, medida de seguridad o consecuencia jurídica que deriva de la sentencia, sino de igual forma, de los efectos que genera el internamiento de prisión preventiva en un centro de reclusión.

En ese mismo sentido, es posible afirmar que si bien la persona privada de la libertad, derivada de la imposición de una medida cautelar de prisión preventiva, se encuentra en una situación jurídicamente diversa al sentenciado ejecutoriado, cierto es que el efecto material de reclusión permanece incólume en ambos casos.

Ahora bien, entre los principales impulsores de la *Ley Nacional de Ejecución Penal*, se advierte el criterio

de colocar al sentenciado en una posición de contraparte de la autoridad penitenciaria, postura a la que no nos adherimos pues si bien, las violaciones a Derechos Humanos son denunciados como actos ordinarios ejecutados dentro de los Centros Penitenciarios, ello no significa que tal situación implique una relación procesal entre ambos, pues en todo caso, estimo que el Centro de Reclusión, jurídicamente no es diseñado para mantener una relación de contradicción o agravio a la persona privada de la libertad, sino por el contrario para proteger y organizar debidamente la vida penitenciaria.

Lo antes expuesto no significa desconocer la realidad de las instituciones penitenciarias, en líneas anteriores, advertimos la constante y flagrante violación a los Derechos Humanos de las personas privadas de la libertad, sin embargo de forma alguna ello genera que formalmente deba adoptarse una postura de “rivalidad” entre el centro de reclusión y el interno.

Afirmar lo contrario, esto es que sí existe una relación procesal de controversia entre la persona privada de la libertad y el centro penitenciario, implicaría la posibilidad de que en cierto momento, la persona privada de la libertad se coloque en una situación de contradicción ahora respecto de la autoridad judicial, situación evidentemente ilógica; esto es, no es

que la autoridad penitenciaria busque generar un conflicto constante con la persona privada de la libertad, sino que el desarrollo mismo de esa ejecución deriva en la violación a algunos de sus derechos.

Con lo anterior, se parte de la postura de que la persona privada de la libertad, se constituye como un sujeto de derechos y obligaciones, que pueden ser respetados o violentados tanto por la autoridad administrativa como la judicial y que la finalidad del Derecho de Ejecución Penal es brindar al sentenciado “el derecho” de accionar ante esas propias autoridades en forma ordinaria y ante un Juez de Amparo en forma extraordinaria, la vigencia efectiva de los mismos.

De tal manera, la competencia para el conocimiento de violaciones a los derechos de la población interna, recae tanto en la autoridad judicial como en la institución penitenciaria, pues incluso, algunos de esos procedimientos se inician y sustancian ante el propio centro de reclusión, con lo que es válido preguntarse ¿cómo puede entonces hablarse de una relación procesal de contradicción entre la persona privada de la libertad y el centro penitenciario, si éste último resuelve la controversia?

En consecuencia, nos decantamos por afirmar, que las personas privadas de la libertad tienen una serie de derechos que deben ser respetados por las

autoridades ejecutiva o judicial y que en consecuencia, por mandato constitucional, ambas se encuentran obligadas a promover, proteger, respetar y garantizar, se itera, al margen de que en el desarrollo de la ejecución de la medida de prisión, sea cautelar o punitiva, ambas autoridades puedan llegar a violentar tales derechos.

III. La tutela judicial de la prisión preventiva dentro de la *Ley Nacional de Ejecución Penal*

Conviene apuntar, que la ejecución de sanciones penales a que alude el texto constitucional, comprende únicamente la vigilancia y cumplimiento de sanciones penales, es decir de penas o medidas de seguridad que se imponen en una sentencia firme, más no así de una medida cautelar, que si bien, es muy criticada en su existencia por el solo hecho de que en origen rompe con el principio de presunción de inocencia, no por ello deja de pertenecer a una etapa del procedimiento penal en la que la persona aún no ha sido encontrada responsable de la comisión del delito; por ende, en nuestra consideración, su vigilancia no debería ser competencia de un Juez de Ejecución de Sanciones Penales, sin que ello implique desproveer de tutela judicial al sujeto privado de la libertad, pero en todo caso, correspondería a la autoridad que en esos momentos interviene en el procedimiento realizar los

pronunciamientos que resulten conducentes.

Con lo expuesto, se obtiene que la persona que es sometida a una medida cautelar de prisión preventiva cuenta con los Derechos Humanos que en su favor consagran los preceptos constitucionales, convencionales y legales, en tanto que es obligación de las autoridades que intervienen en su ejecución, respetar los mismos, ahora, resulta pertinente apuntar la autoridad judicial, Juez de Control o de Ejecución de Sanciones Penales, que debe conocer de las controversias que se susciten durante la vigencia de una medida cautelar.

Para entender la razón por la cual la LNEP, establece competencia al Juez de Ejecución para vigilar una medida cautelar, debe analizarse la doctrina de la materia, misma que realiza una interpretación del artículo 18 Constitucional en cuanto a la evolución del sistema de readaptación social al de reinserción social. Así, el primero de ellos parte de la existencia de una condición personal que genera que el sujeto sea catalogado como enfermo o inadaptado, de tal manera que los derechos a ser readaptado, se generaban hasta que se contara con una sentencia firme e incluso a partir de ello debía recibir un “tratamiento” técnico progresivo; por otra parte, el modelo de reinserción social, establece que la persona privada de la libertad es un sujeto de derechos y obligaciones, los cuales, no se encuentran supeditados a la

existencia de una sentencia firme, máxime que el delito cometido no implica que el sujeto sea un inadaptado, sino únicamente una persona que infringió la norma penal y por ende sus derechos deben ser tutelados por el Derecho de Ejecución Penal y muy especialmente por el Juez de la materia.

Ahora bien, como se adelantó, la *Ley Nacional de Ejecución Penal* pretende ser una legislación de vanguardia e innovadora en la protección de Derechos Humanos de las Personas Privadas de la Libertad; en relación a ello, definitivamente será el tiempo y su aplicación cotidiana por parte de los operadores del sistema, la que determinará los alcances reales de la misma, las condiciones de operatividad que requiere y los efectos positivos que puede generar en el Derecho de Ejecución Penal.

En el sentido que antecede, como una opinión estrictamente personal, considero que la *Ley Nacional de Ejecución Penal* tiene inconsistencias y francas contradicciones que la hacen altamente falible, ello al margen de que los derechos que tutela, ya se encontraban anteriormente protegidos, al menos en el caso de la Ciudad de México, mediante la *Ley de Ejecución de Sanciones Penales y Reinserción Social*.

Ahora bien, al margen de cualquier consideración personal, corresponde delimitar el tratamiento

que brinda la *Ley Nacional de Ejecución Penal* a la prisión preventiva, ya no para su imposición, sino respecto de sus condiciones, efectos y vigilancia, en ese sentido la *Ley Nacional de Ejecución Penal*, con cierta deficiencia en su redacción, permite entrever que la tutela de derechos de las personas privadas de la libertad bajo los efectos de prisión preventiva, corresponde al Juez de Ejecución, sin embargo, a lo largo de sus diversos artículos, confiere de manera indistinta competencia tanto al Juez de Control como al Juez de Ejecución, por lo que en términos generales su redacción nos parece desafortunada tal como se analiza a continuación.

«...la persona privada de la libertad es un sujeto de derechos y obligaciones, los cuales, no se encuentran supeditados a la existencia de una sentencia firme, máxime que el delito cometido no implica que el sujeto sea un inadaptado, sino únicamente una persona que infringió la norma penal y por ende sus derechos deben ser tutelados por el Derecho de Ejecución Penal y muy especialmente por el Juez de la materia.»

Así, el artículo 1 de la *Ley Nacional de Ejecución Penal* delimita cuál es su objeto, estableciendo incluso en forma primigenia en su fracción inicial, que el mismo consiste en: «I. **Establecer las normas que deben observarse durante el internamiento por prisión preventiva**, ejecución de penas y en las medidas de seguridad impuestas como consecuencia de una resolución judicial”».

De tal manera, la LNEP delimita en forma directa que la prisión preventiva se encontrará regulada en esa legislación, al menos en lo referente a las normas que deben observarse durante su vigencia, podemos afirmar en consecuencia que la prisión preventiva se impone con base en las reglas constitucionales y procesales en el caso el CNPP, pero se vigila con base en la LNEP.

Por otra parte, el artículo 25 de la LNEP establece las “competencias” del Juez de Ejecución, destacando que si bien retoma el concepto de ejecución de sentencia condenatoria, el resto de las fracciones establecen como una directriz, el ejercicio de tutela de derechos “de las personas privadas de la libertad”, con lo cual se desprende la posibilidad de que no solo los sentenciados sean materia del Derecho de Ejecución Penal pero de igual forma que un órgano judicial diverso al Juez de Ejecución, goce de competencia para conocer de la vigilancia de la medida cautelar de prisión preventiva.

«... el traslado involuntario de las personas privadas de la libertad procesadas o sentenciadas, deberá ser autorizado según sea el caso, por el Juez de Control o Ejecución, de tal manera, dicho precepto legal, abona a nuestra postura en el sentido de que la vigilancia de la medida y en general cualquier decisión judicial que deba adoptarse respecto de ella, tiene que ser parte del conocimiento de la autoridad que en esos momentos conozca del procedimiento, esto es, de la etapa en que se presenta dicha incidencia.»

De tal manera, a lo largo de su articulado, la Ley Nacional brinda competencia tanto al Juez de Control para la tutela de derechos de las personas sometidas a medida cautelar de prisión preventiva y al Juez de Ejecución para la tutela de derechos de los sentenciados ejecutoriados, a fin de ejemplificar lo anterior, se citan los artículos 51 y 117 de la LNEP, el primero de ellos referido a los traslados y el segundo a las controversias:

Artículo 51. Traslados involuntarios.

El traslado involuntario de las personas privadas de la libertad **procesadas o sentenciadas deberá ser autorizado** previamente en audiencia pública **por el Juez de Control o de Ejecución, en su caso.** Dicha resolución podrá ser impugnada a través del recurso de apelación.

En audiencia ante el Juez de Ejecución se podrá solicitar el traslado. La Autoridad Penitenciaria podrá solicitar el traslado involuntario en casos de emergencia por cualquier medio.

En el caso de las personas sujetas a prisión preventiva, el traslado podrá realizarse a petición del Ministerio Público **ante el Juez de Control,** en términos de lo establecido en el Código⁵.

De la lectura del numeral, se desprende que el traslado involuntario de las personas privadas de la libertad procesadas o sentenciadas, deberá ser autorizado según sea el caso, por el Juez de Control o Ejecución, de tal manera, dicho precepto legal, abona a nuestra postura en el sentido de que la vigilancia de la medida y en general cualquier decisión judicial que deba adoptarse respecto de ella, tiene que ser parte del conocimiento de la autoridad que en esos momentos

conozca del procedimiento, esto es, de la etapa en que se presenta dicha incidencia, lo que además resulta lógico, pues es inadecuado que un Juez de Control imponga la medida cautelar de prisión preventiva pero sea el Juez de Ejecución quien tenga facultad para trasladar a esa misma persona a diverso centro, ya que con ello, estaría apartándolo del proceso que se sigue en su contra.

Por otra parte, el artículo 117 de la LNEP, plasma nuevamente que el conocimiento de la vigilancia de una medida cautelar de prisión preventiva y en general las condiciones de su aplicación, recae en el Juez de Control, pues así se desprende de su propia redacción, al señalar:

Artículo 117. Controversias sobre condiciones de internamiento, el plan de actividades y cuestiones relacionadas con ambas

Los sujetos legitimados por esta Ley para interponer peticiones administrativas también tendrán **acción judicial ante el Juez de Control o de Ejecución según corresponda,** con el objeto de resolver las controversias sobre los siguientes aspectos:

I. Las condiciones de internamiento, el plan de actividades y cuestiones relacionadas con ambas, en cuyo caso será requisito indispensable haber agotado la petición administrativa;

II. La impugnación de sanciones administrativas impuestas a las

⁵ [Texto resaltado por el autor].

personas privadas de la libertad, que podrá hacerse valer en el acto de notificación o dentro de los diez días siguientes;

III. Los derechos de las personas privadas de la libertad en materia de traslados. Esta acción podrá ejercitarse en el momento de la notificación de traslado, dentro de los diez días siguientes a la misma, o dentro de los diez días siguientes a su ejecución, cuando la persona privada de la libertad no hubiese sido notificada previamente, y

IV. Los derechos de las personas que soliciten ingresar o hayan ingresado al Centro como visitantes, defensores públicos o privados, los defensores en los tribunales de amparo, y observadores por parte de organizaciones de la sociedad civil. (...).

De lo anterior, se obtiene de manera expresa que las controversias que se presenten delimitadas en esas fracciones, son o al menos deben ser del conocimiento según corresponda, del Juez de Control o de Ejecución; la frase “según corresponda” si bien es un tanto amplia, evidentemente presupone el conocimiento de las etapas del nuevo procedimiento penal, de tal manera que bajo un sistema lógico jurídico, las controversias que se susciten durante la ejecución de una medida cautelar de prisión preventiva son competencia del Juez de Control, afirmar lo contrario, implica

contravenir el propio texto de la LNEP.

Así, contrario a la postura mayoritaria, consideramos que el conocimiento de la ejecución de una medida cautelar de prisión preventiva debería recaer en la autoridad judicial que la impone, pues solo ella conoce los parámetros con base en los cuales se determina su procedencia, de tal manera que el trasladar la ejecución de la misma al Juez Especializado en Ejecución, en nuestra consideración genera una dualidad de competencias sin razón justificada, más allá de la innovación en hablar ahora del llamado Derecho de Ejecución Penal.

Ahora bien, al margen de los contenidos de la legislación nacional, la doctrina y en general la opinión de los operadores del sistema penal y de ejecución penal, parecen haber adoptado la postura de que la tutela de derechos de la persona privada de la libertad bajo una medida cautelar de prisión preventiva, corresponden al Derecho de Ejecución Penal y en consecuencia al Juez de Ejecución, en ese sentido, serán las determinaciones adoptadas por la autoridad federal las que delimiten en definitiva si el texto de la ley debe prevalecer o bien debe atenderse a una interpretación teleológica de la misma.

Por último, es cierto que las personas privadas de la libertad bajo los efectos de una medida cautelar de prisión preventiva, cuentan con los derechos humanos reconocidos no solo en la Constitución sino en los

diversos instrumentos internacionales, verbigracia los PRINCIPIOS BÁSICOS PARA EL TRATAMIENTO DE LOS RECLUSOS, REGLAS MÍNIMAS PARA EL TRATAMIENTO DE LOS RECLUSOS, EL CONJUNTO DE PRINCIPIOS PARA LA PROTECCIÓN DE TODAS LAS PERSONAS SOMETIDAS A CUALQUIER FORMA DE DETENCIÓN O PRISIÓN, entre muchos otros textos que salvaguardan los derechos de las personas detenidas, en consecuencia se analiza a continuación de manera sintética el ejercicio de esos derechos.

«...al margen de los contenidos de la legislación nacional, la doctrina y en general la opinión de los operadores del sistema penal y de ejecución penal, parecen haber adoptado la postura de que la tutela de derechos de la persona privada de la libertad bajo una medida cautelar de prisión preventiva, corresponden al Derecho de Ejecución Penal y en consecuencia al Juez de Ejecución, en ese sentido, serán las determinaciones adoptadas por la autoridad federal las que delimiten en definitiva si el texto de la ley debe prevalecer o bien debe atenderse a una interpretación teleológica de la misma.»

IV. Derechos de las personas sujetas a prisión preventiva

El problema de hablar de los Derechos de las personas privadas de la libertad por medida cautelar de prisión preventiva, consiste en su amplitud y multiplicidad, pero de igual forma en el poco respeto que existe hacia ellos.

Como una consideración inicial, podemos “clasificar” los derechos que tiene el sujeto a prisión preventiva **a) dentro del proceso penal**, retomando en ello el artículo 7 de la *Convención Americana de Derechos Humanos* (contar con una defensa técnica, a la revisión de su necesidad por parte de autoridad judicial, al análisis periódico sobre la pertinencia de la medida, la posibilidad de recurrir su imposición y a que el plazo de la detención sea tomado en consideración, en su caso, respecto de la pena impuesta); y en un segundo gran apartado, se encontrarán **b) los que derivan de la ejecución misma de dicha medida cautelar** y las cuales constituyen el análisis en el presente trabajo.

Ahora bien, dentro de este segundo bloque de derechos, a la luz de la LNEP, podemos hacer una distinción adicional: **b.1)** la primera de ellas conformada por el respeto irrestricto a los derechos inherentes a la estancia en reclusión (a la salud, al trabajo, a la educación, etcétera) y **b.2)** la segunda, a contar con un nuevo “proceso” en el cual participar de las condiciones de su estancia, a

impugnar las condiciones de la misma y muy especialmente a la tutela de la autoridad judicial en su ejercicio.

En abono de lo anterior, podemos afirmar que la *Ley Nacional de Ejecución Penal*, desarrolla dos grandes vertientes de derechos en favor de las personas privadas de la libertad, la primera de carácter sustantiva y el segundo de ellos eminentemente adjetiva, esto es dicha ley reconoce los derechos a condiciones de estancia digna pero de igual forma crea “procesos novedosos” para el ejercicio de ellos, generando mecanismos de acceso a la tutela de la autoridad judicial, cabe acotar, que estos procesos son autónomos e incluso independientes del proceso penal pues atañen a materias diversas de conocimiento.

Planteado este panorama, se retoma la necesidad de advertir como eje rector de la ejecución de la prisión preventiva el principio de mínima intervención, de tal manera que los derechos de la persona privada de la libertad solo pueden limitarse por tratarse de una consecuencia legal, por determinación judicial o bien porque materialmente implique imposibilidad en su realización; así, fuera de estos supuestos, la persona sujeta a prisión preventiva conserva el ejercicio pleno de sus derechos, por lo que ninguna determinación judicial o ejecutiva puede implicar menoscabo a ello.

En cuanto se refiere a **b.1) los derechos inherentes a la estancia en reclusión (aspecto sustantivo)**, implica en principio retomar el texto del modelo de reinserción social a que alude el artículo 18 Constitucional, en ese sentido, debemos afirmar que aun cuando se trate de una medida cautelar de prisión preventiva la persona tendría derecho a participar en los pilares que conforman el sistema de reinserción social.

De tal manera, cualquier persona privada de la libertad tiene derecho a participar en una comisión de **trabajo** al interior del centro penitenciario, actividad por la que incluso debe recibir una remuneración económica y que ahora, con base en la Ley Nacional, puede constituirse en el autoempleo, actividades productivas no remuneradas para fines de la reinserción y las llamadas “actividades productivas realizadas a cuenta de terceros”.

Un punto a considerar en relación al trabajo que se realice al interior del centro penitenciario, consiste en que la LNEP prevé que la persona que ejecute tal actividad tendrá acceso a seguros, prestaciones y servicios de seguridad social, con base en la legislación de la materia; esto último amerita una reflexión adicional, pues si bien, es factible que las empresas empleadoras brinden la asistencia correspondiente, al señalarse el acceso a seguridad social en los términos de la legislación

respectiva, implica en consecuencia, que los familiares o beneficiarios de la persona privada de la libertad, por ejemplo sus hijos o cónyuge, de igual forma se constituyan en beneficiarios del instituto respectivo de seguridad social.

«...podemos afirmar que la Ley Nacional de Ejecución Penal, desarrolla dos grandes vertientes de derechos en favor de las personas privadas de la libertad, la primera de carácter sustantiva y el segundo de ellos eminentemente adjetiva, esto es dicha ley reconoce los derechos a condiciones de estancia digna pero de igual forma crea “procesos novedosos” para el ejercicio de ellos, generando mecanismos de acceso a la tutela de la autoridad judicial, cabe acotar, que estos procesos son autónomos e incluso independientes del proceso penal pues atañen a materias diversas de conocimiento.»

Además del derecho a desempeñar tal actividad, las personas sometidas a prisión preventiva deben **contar con acceso a capacitación para el trabajo**, en ese sentido el sujeto privado de la libertad puede participar en un proceso formativo de manera planeada, sistemática y organizada con el propósito de adquirir el conocimiento o habilidad respectiva, de tal manera que a su libertad pueda ejercer tal capacitación en un empleo productivo.

Así también, tendrá derecho a **la salud**, concepto de gran talante y complejidad, pues no solo implica que la persona no padezca alguna enfermedad física y psicológica, sino además, la necesidad de implementar condiciones de estancia salubre y sanitaria idóneas para la población.

Sobre el particular la LNEP se decanta por elevar considerablemente el estándar de este derecho el cual, en principio, se garantiza mediante la presencia de personal médico al interior del centro penitenciario, así como de los espacios destinados para la atención de primer nivel y urgencias.

No obstante lo anterior, el derecho a la salud, no está limitado en la LNEP a la presencia de personal médico y a la atención respectiva de la persona sujeta a prisión preventiva; pues la legislación compromete a la autoridad penitenciaria, a proporcionar a las personas internas, una alimentación nutritiva, suficiente

y de calidad, contar con un suministro de artículos de aseo diarios, así como a contar con un suministro salubre, aceptable y permanente de agua para su consumo y cuidado personal; aunado a ello, la obligación de proporcionar un espacio digno para descansar durante la noche.

Como puede apreciarse, el derecho humano a la salud en los centros penitenciarios implica quizá el mayor reto del sistema penitenciario, pues en principio trae aparejada el destino de grandes recursos del Estado para poder satisfacer plenamente dichos servicios, además de que, la sobrepoblación de los centros de reclusión, implica una gran complicación para proporcionar a todos las personas privadas de la libertad de esos suministros “adecuados”.

De igual forma, las personas privadas de la libertad tienen derecho a acceder al sistema **educativo** nacional, ello acorde al nivel que corresponda a cada interno y de conformidad con el artículo 3 Constitucional, lo que permite a la persona privada de la libertad obtener grados académicos o técnicos con la validez oficial que corresponda, en tanto que los certificados o títulos respectivos en ninguna forma harán alusión a su obtención durante un período de internamiento.

Sobre el particular, al margen del breve análisis que corresponde, la

LNEP contempla la obligación para la autoridad penitenciaria de proporcionar educación bilingüe y acorde a su cultura para las personas indígenas, proporcionada por maestros o profesores que comprendan su etiología, este derecho de igual forma constituye un reto enorme para la autoridad penitenciaria.

Por último, en cuanto a los ejes rectores del sistema de reinserción social se advierte que la persona privada de la libertad podrá participar en **actividades físicas y deportivas**, atendiendo en todo momento a su estado físico y de salud.

Conviene apuntar que la doctrina actual, se decanta por afirmar que los derechos antes enunciados, no pueden ni deben ser interpretados en perjuicio de la persona privada de la libertad, esto es, ningún interno puede o debe ser obligado a participar en dichas actividades pues en todo caso será el quien conforme a sus capacidades y voluntad determine su inclusión en las mismas; postura ésta última que en nuestra consideración es altamente debatible.

Ahora bien, al margen de los derechos sustantivos que devienen de los pilares del sistema de reinserción social, debe advertirse la existencia de consideraciones especiales en atención a los grupos vulnerables que conformen la población del centro de reclusión, sobre el particular podemos

identificar a las mujeres, a los adultos mayores, personas con discapacidad y por último a los indígenas.

En cuanto a las mujeres, se identifica la maximización de los principios del artículo 18 Constitucional, advirtiéndose como punto trascendente su derecho humano a permanecer en reclusión en compañía de sus hijos y hasta los tres años de edad, ello ponderando el interés superior del niño y la afectación que puede sufrir en caso de continuar en reclusión, aun cuando ello implique apartarlo de su progenitora. Además, se establece la obligación a la autoridad penitenciaria de que los menores cuenten con la educación inicial respectiva, atención pediátrica y contar con las instalaciones adecuadas para la estancia digna del menor.

Por otra parte, en relación a los adultos mayores, se advierte la posibilidad de estancia con internos de similares condiciones, así también a la atención de enfermedades crónicas degenerativas, en tanto que las personas con discapacidad cuentan con el derecho a que el diseño de cualquier decisión que implique una afectación a su situación jurídica y material, se tome en consideración la condición en particular, situación que se extiende al derecho de las personas indígenas.

Como se puede observar, el reto de las instituciones penitenciarias mexicanas es elevado, implica no solamente la obtención de recursos

adicionales para realizar las adecuaciones respectivas a los centros de reclusión, sino de igual forma la capacitación del personal técnico y de custodia, de tal manera que se les permita comprender el nuevo modelo de respeto a los Derechos Humanos de las personas privadas de la libertad y las consecuencias jurídicas que pueden surgir por desatenderlos.

*«...al margen de
los derechos
sustantivos que
devienen de los pilares
del sistema de
reinserción social, debe
advertirse la existencia
de consideraciones
especiales en atención
a los grupos
vulnerables que
conformen la población
del centro de reclusión,
sobre el particular
podemos identificar a
las mujeres, a los
adultos mayores,
personas con
discapacidad y por
último a los
indígenas.»*

Por último, en relación al derecho instrumental o de procedimiento que se deriva de la legislación nacional de ejecución penal, debe decirse que constituye un avance significativo en la tutela de derechos de las personas privadas de la libertad, tanto sentenciados ejecutoriados como de aquellos sujetos a medida cautelar de prisión preventiva.

Así, la LNEP permite la creación de **b.2)**, un derecho procesal novedoso, autónomo e independiente del proceso penal o incluso del procedimiento de ejecución de sentencia. De poco o nada, sirve contar con un derecho sustantivo, con el reconocimiento y maximización de derechos, si no se brinda al destinatario de ese derecho, un derecho adicional; un derecho de acción, instrumental o de petición a través del cual puedan materializarse tales prerrogativas.

El gran acierto de la legislación nacional en materia de ejecución penal consiste precisamente en ello, así, la ley regula micro procesos de control en principio ejecutivo y en segunda instancia judiciales, de tal manera que la persona privada de la libertad pueda acceder a una tutela judicial real y efectiva de sus derechos.

Debe decirse que anteriormente, las personas privadas de la libertad eran, por decir lo menos, “olvidadas” en un aislamiento, sin posibilidad de peticionar en la vía ordinaria la

vigencia de sus derechos, de tal manera, surge el procedimiento administrativo, a través del cual, la persona privada de la libertad, entre otros posibles accionantes, puede realizar peticiones a la autoridad penitenciaria respecto de hechos, actos u omisiones respecto a las condiciones de internamiento.

*«... la LNEP
permite la creación de
b.2), un derecho procesal
novedoso, autónomo e
independiente del
proceso penal o incluso
del procedimiento de
ejecución de sentencia.
De poco o nada, sirve
contar con un derecho
sustantivo, con el
reconocimiento y
maximización de
derechos, si no se brinda
al destinatario de ese
derecho, un derecho
adicional; un derecho de
acción, instrumental o
de petición a través del
cual puedan
materializarse tales
prerrogativas.»*

«Si bien, la reforma Constitucional en materia de Derechos Humanos de 2011, permite exigir de las autoridades, una actuación estrictamente apegada a esas prerrogativas, cierto es que en ocasiones, las violaciones a las condiciones de internamiento derivan no de una actuación dolosa o mal intencionada de la autoridad penitenciaria, sino de la insuficiencia humana y material del Estado para atenderlas.»

La conclusión del procedimiento administrativo se verifica mediante una resolución del centro penitenciario, en el caso emitida por el Director del mismo, en tanto que su determinación es impugnable ante el Juez de Ejecución, sin que al efecto convenga por razón de espacio, explicar los plazos y forma de desahogo, pero sí, la trascendencia de esta nueva tutela.

Además de este micro proceso, la LNEP introduce el concepto de “controversias”, para lo cual dispone igualmente de otro proceso que se agota directamente ante el Juez de Ejecución, quien se encargará además de que las determinaciones emitidas por dichas controversias, se cumplan en sus términos, advirtiéndose incluso un procedimiento similar al de la Ley de Amparo para el cumplimiento de una ejecutoria.

Con lo antes expuesto, se desprende como la LNEP dota de una herramienta eficaz a las personas privadas de la libertad para hacer valer a cabalidad sus derechos y en su caso inconformarse con las determinaciones que se adopten, mismo que anteriormente no existía y que por ende constituía un gran rezago en materia de respeto a derechos de la población penitenciaria.

Conclusión

Los Derechos de las personas privadas de la libertad que derivan de la ejecución de la medida cautelar de prisión preventiva, constituyen el gran reto de los sistemas penitenciarios actuales, el abuso de la pena privativa de libertad y de la prisión preventiva, ha generado desde siempre una gran problemática en los centros de reclusión, tal abuso, ha generado sobrepoblación y por ende reducción de las condiciones mínimas de dignidad humana.

Si bien, la reforma Constitucional en materia de Derechos Humanos de 2011, permite exigir de las autoridades, una actuación estrictamente apegada a esas prerrogativas, cierto es que en ocasiones, las violaciones a las condiciones de internamiento derivan no de una actuación dolosa o mal intencionada de la autoridad penitenciaria, sino de la insuficiencia humana y material del Estado para atenderlas.

En gran medida, esa carencia presupuestal y de recursos humanos, puede devenir en desatenciones a las reglas de la nueva LNEP, sobre el particular, debe ponerse especial atención, pues al margen de la tutela del Juez de Ejecución y de lo novedoso en la incorporación de los micro procesos en materia de condiciones de internamiento, se advierte la posibilidad de que la autoridad penitenciaria incumpla esas determinaciones al encontrarse impedido materialmente para ello, situación que en casos extremos puede generar incluso la intervención de organismos internacionales e incluso la condena al Estado Mexicano.

No es pertinente concluir como verdad unívoca, que las violaciones a los derechos de las personas privadas de la libertad, sean en todos los casos, consecuencia de carencias presupuestales del Estado, sin embargo es un aspecto constante en los sistemas penitenciarios

latinoamericanos; en ese sentido, debe siempre tenerse presente que los modelos penitenciarios o sistemas de reinserción, atienden a las condiciones de los Estados que lo operan y las sociedades que lo componen.

Fuentes consultadas

Bibliografía

DUCE, Mauricio y RIEGO, Cristian, *Prisión Preventiva y Reforma Procesal Penal en América Latina*, Ed. Centro de Justicia de las Américas CEJA, Santiago, Chile 2008.

APLICACIÓN DE LA LEY MÁS FAVORABLE A LOS SENTENCIADOS DURANTE LA ETAPA DE EJECUCIÓN

Sergio SIBAJA ESCOBAR*

«La ejecución misma es como una vergüenza suplementaria que a la justicia le avergüenza imponer al condenado; mantiénese, pues a distancia, tendiendo siempre a confiarla a otros, y bajo secreto.»
Michel Foucault.

SUMARIO: Introducción; **I.** Bases constitucionales para la aplicación de la ley más favorable a los sentenciados en la etapa de ejecución; **II.** Retroactividad y ultractividad de la ley penal; **III.** El artículo Tercero Transitorio de la *Ley Nacional de Ejecución Penal* y la aplicación de la ley más favorable a los sentenciados; **IV.** La aplicación de la ley más favorable y su colisión con la institución de la cosa juzgada; Conclusiones; Fuentes consultadas.

Introducción

El artículo 14 Constitucional prevé que ninguna ley puede ser aplicada de manera retroactiva en perjuicio de persona alguna.

Este precepto constitucional, casi sin excepción, se aplica de manera automática en todo el país, puesto que es una de las principales garantías de seguridad jurídica que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece en el artículo 14 a favor de los gobernados, y a la que de manera más reiterada acuden los operadores del sistema de justicia en las diversas materias que regula la legislación nacional, federal y local, debido a que en la república mexicana la abrogación, derogación, creación y reforma de las normas jurídicas es constante en los diferentes niveles de gobierno.

* Licenciatura en *Derecho* por la Universidad Autónoma Metropolitana (UAM). Realizó sus estudios de Maestría en *Derecho Penal* por la Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM) y el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad de México (TSJCDMX). Ha tomado diversos cursos de Ejecución de Sanciones Penales y docente del Instituto de Estudios Judiciales del TSJCDMX. Fue Actuario Judicial del Poder Judicial de la Federación. Durante 12 años fue Secretario de Acuerdos en juzgados penales del TSJCDMX. Actualmente es Juez Penal especializado en Ejecución de Sanciones Penales.

La garantía de seguridad jurídica de irretroactividad de la ley en perjuicio de persona alguna, adquiere mayor relevancia en materia penal. Esto ocurre, porque en esta materia, la mayoría de sanciones versa sobre la libertad de las personas. Cuando la afectación se produce sobre la libertad de una persona, la mayoría renuncia a cualesquier otro tipo de bien, excepto la vida, claro está. Es en la materia penal donde se observa la preponderancia del valor de la vida y la libertad como bienes supremos de la sociedad.

El principio de irretroactividad de la ley penal en perjuicio de persona alguna tiene una contraparte: el principio de aplicación de la ley más favorable a los gobernados. Esto forma práctica común en todas las materias que regula la legislación nacional, federal y local. En materia penal, al surgir una nueva ley o al reformar una norma, la aplicación de la ley más favorable ocurre, incluso, de manera oficiosa.

El presente trabajo abordará la aplicación de la ley más favorable en la etapa de ejecución de sanciones penales. Para ello, es necesario definir las bases constitucionales de la aplicación de la ley más favorable al sentenciado, así como los conceptos de retroactividad y ultractividad de la ley penal. Es evidente que para definir cuál ley es más favorable al sentenciado, primero debe hacerse un análisis entre las legislaciones

aplicables al caso concreto. En ese sentido, debe efectuarse un análisis a la luz del tercer transitorio de la *Ley Nacional de Ejecución Penal* bajo la directriz del artículo primero constitucional y del principio *pro persona*. El análisis debe incluir tanto al Código Penal como a la Ley de Ejecución de Sanciones Penales y Reinserción Social, ambos para la Ciudad de México y a la *Ley Nacional de Ejecución Penal*, al margen de las disquisiciones sobre si ésta se encuentra vigente o no. Tal análisis permitirá establecer una clasificación de las normas que se aplican de manera favorable al sentenciado en la etapa de la ejecución de la sentencia. Al respecto, es ineludible referirse al concepto de ley intermedia y cómo impacta ésta en el procedimiento de ejecución.

Por último, se entrará al estudio de la aplicación de la ley más favorable a los sentenciados y su colisión con la institución de la cosa juzgada para determinar cuándo es procedente la aplicación de la ley en beneficio del sentenciado sin violentar esa figura jurídica.

I. Bases constitucionales para la aplicación de la ley más favorable a los sentenciados en la etapa de ejecución

La reforma a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 10 de junio de 2011, vino a resolver un problema añejo: la confusión sobre derechos humanos y garantías. El

epígrafe del capítulo I, del Título primero de nuestra carta magna soluciona de manera sencilla y elegante dicho cuestionamiento: *De los derechos humanos y sus garantías*. Este título permite ver, de manera clara, que uno es el derecho humano y otra su garantía. Aquél es la prerrogativa del ser humano; ésta, la forma de asegurar que el derecho se haga efectivo. La definición de derechos humanos y garantías, desde el punto de vista de la reforma constitucional, se efectúa de manera más amplia en la obra *Derechos Humanos en la Constitución: comentarios de jurisprudencia constitucional e interamericana*¹:

Los derechos humanos son atributos inherentes a la dignidad humana superiores al poder del Estado. La dignidad de la persona humana es el origen, la esencia y el fin de todos los derechos humanos u otros derechos necesarios para que los individuos desarrollen integralmente su personalidad; reconoce una calidad única y excepcional a todo ser humano que debe ser respetada y protegida integralmente sin excepción alguna.

¹ FERRER MAC-GREGOR POISOT, Eduardo, CABALLERO OCHOA, José Luis & (Coords.), *Derechos Humanos en la Constitución: comentarios de jurisprudencia constitucional e interamericana*, Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM), México 2013, p. 5.

Las obligaciones del Estado mexicano consagradas en el artículo 1º constitucional[...] Entendiendo por un lado la obligación de respetar como aquella obligación de naturaleza negativa; y, por el otro, la obligación de garantizar que implica el deber de los Estados de organizar todo el aparato gubernamental, y en general, todas las estructuras a través de las cuales se manifiesta el ejercicio del poder público, de tal manera que sea capaz de asegurar jurídicamente el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos².

«El principio de irretroactividad de la ley penal en perjuicio de persona alguna tiene una contraparte: el principio de aplicación de la ley más favorable a los gobernados. Esto forma práctica común en todas las materias que regula la legislación nacional, federal y local. En materia penal, al surgir una nueva ley o al reformar una norma, la aplicación de la ley más favorable ocurre, incluso, de manera oficiosa.»

² *Ibidem.*, p.8.

La base constitucional para la aplicación de la ley más favorable a los sentenciados en la etapa de ejecución es, precisamente, la obligación del aparato gubernamental de respetar los derechos humanos de ese grupo de personas, esto es, de no transgredirlos, y además de asegurar jurídicamente el libre y pleno ejercicio de sus derechos humanos no restringidos por la sentencia.

La Asamblea General de las NACIONES UNIDAS estableció que³:

En el ejercicio de sus derechos y en el disfrute de sus libertades, toda persona estará solamente sujeta a las limitaciones establecidas por la ley con el único fin de asegurar el reconocimiento y el respeto de los derechos libertades de los demás, y de satisfacer las justas exigencias de la moral, del orden público y del bienestar general en una sociedad democrática (Artículo 29).

Al existir una norma individualizada en contra del sentenciado, sólo los derechos afectados por la sentencia pueden ser restringidos. El derecho de acceso a la justicia, garantizado por el artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se

³ ASAMBLEA GENERAL DE LAS NACIONES UNIDAS, Naciones Unidas, Estados Unidos de Norteamérica 1948, disponible en: [[Aplicación de la ley más favorable a los sentenciados durante la etapa de ejecución, SSE.docx](#)], consultado en: 2017-01-25.

encuentra incólume en los sentenciados. El derecho de igualdad ante la ley no le fue suprimido. Por lo que al existir reducciones en las sanciones penales o supresión del tipo penal que operarían para todas las personas pertenecientes a la sociedad, también aplicarían para aquellos sujetos que tuvieran la calidad de sentenciados. Cabe preguntarse: ¿si ahora un hecho no es considerado delito; entonces: por qué debe seguir privado de la libertad un sujeto que cometió un hecho similar en el pasado? Al margen de los principios de *nullum crimen sine lege y nulla poena sine lege*, consistentes en que sin ley no puede haber castigo penal legítimo⁴. Al aplicar la ley más favorable a los sentenciados se consigue el respeto a la igualdad de los mismos con los demás seres humanos. Sólo la garantía de acceso al ejercicio de esos derechos puede asegurar el respeto a la dignidad, igualdad y libertad de los

⁴ Voto particular VII.1º, (IV Región) 12 P., de la Novena Época, sostenido por Tribunales Colegiados de Circuito, visible en la página 2423, Marzo de 2011, Tomo XXXIII, del SJF y su Gaceta, el número de registro 162477, bajo el rubro: RETROACTIVIDAD DE LA LEY PENAL. SI SURGE UNA LEY MÁS FAVORABLE AL REO DESPUÉS DEL DICTADO DE LA SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA IMPUGNADA, SOBREVIENTE UN MOTIVO DE INCONSTITUCIONALIDAD REPARABLE EN AMPARO DIRECTO.

sentenciados cuando, por ejemplo, se suprime un tipo penal.

El artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece la garantía de seguridad jurídica para hacer efectivos los derechos humanos de los sentenciados. Este numeral, en su párrafo primero, señala: «A ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna.» Esta es la denominada garantía de irretroactividad de la ley penal. Esta disposición constitucional aplica para cualquier ley, de cualquier materia. La garantía citada significa que bajo ninguna circunstancia podrá aplicarse una ley vigente a hechos ocurridos en el pasado (a hechos ocurridos cuando la ley actual no se encontraba vigente), si dicha aplicación genera cualquier tipo de perjuicio a la persona.

Cabe precisar, que el artículo 14 constitucional en su párrafo primero prevé dos hipótesis. La primera, la explícita, dispone la irretroactividad de la ley cuando se genera un perjuicio al gobernado. La segunda, la implícita, dispone la aplicación retroactiva cuando se genera un beneficio a quien va dirigida la norma. En el segundo caso, se debe observar si la aplicación de la norma puede afectar derechos adquiridos por el sentenciado al momento de dictarse la sentencia.

II. Retroactividad y ultractividad de la ley penal

El pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación definió el concepto de derecho adquirido y expectativa de derechos:

El derecho adquirido se puede definir como el acto realizado que introduce un bien, una facultad o un provecho al patrimonio de una persona, y ese hecho no puede afectarse, ni por la voluntad de quienes intervinieron en el acto, ni por disposición legal en contrario; la expectativa del derecho es una pretensión de que se realice una situación jurídica concreta, conforme a la legislación vigente en un momento determinado⁵.

Por tanto, la aplicación de toda norma que conlleve la modificación de una sentencia debe cumplir dos requisitos:

1. No debe afectar derechos adquiridos por el sentenciado ni alguna situación jurídica concreta que haya sido establecida en la sentencia.
2. Debe generar el mayor beneficio al sentenciado.

Sobre ello, se pronunció la Primera Sala de nuestro máximo

⁵ Amparo de la Séptima Época, sostenido por el Pleno de la Suprema Corte de justicia de la Nación, visible en la página 53, Volumen 145-150, Primera Parte, Febrero de 1981, del SJF, el número de registro 232511, bajo el rubro: DERECHOS ADQUIRIDOS Y EXPECTATIVAS DE DERECHO, CONCEPTO DE LOS, EN MATERIA DE RETROACTIVIDAD DE LEYES.

tribunal en la tesis jurisprudencial que se cita a continuación⁶:

A diferencia de lo anterior, el análisis sobre la aplicación retroactiva de una ley no implica el estudio de las consecuencias de ésta sobre lo sucedido en el pasado, sino verificar si la aplicación concreta que de una hipótesis normativa realiza una autoridad, a través de un acto materialmente administrativo o jurisdiccional, se lleva a cabo dentro de su ámbito temporal de validez, es decir, sin afectar situaciones jurídicas concretas o derechos adquiridos por el gobernado con anterioridad a la entrada en vigor de la disposición aplicada y, en todo caso, respetando el principio de irretroactividad de las leyes en perjuicio de los gobernados. Así, en el caso de un conflicto de leyes en el tiempo, es decir, que dos normas pudieran ser aplicables a un caso concreto, el juzgador debe aplicar aquella que le genere un mayor beneficio al particular.

El *Código Penal para el Distrito Federal*, hoy Ciudad de México, estableció en el artículo 2, la prohibición de la aplicación retroactiva de la ley penal en perjuicio

de persona alguna. También, dispuso la aplicación retroactiva de la ley penal siempre que fuera benéfica al inculpado, incluso en ejecución de la sanción.

«...la Ley de Ejecución de Sanciones Penales presentaba un catálogo de delitos menor para acceder a los beneficios penitenciarios que la Ley de Ejecución vigente, de modo tal que quienes hayan adquirido la condición de sentenciados bajo la vigencia de esa ley, pueden solicitar esos beneficios si el catálogo de delitos de ese entonces no incluye al delito por el que fueron sentenciados.»

Asimismo, la ley punitiva antes mencionada, garantizó la validez temporal de la ley penal en el artículo 9, por lo que estipuló que la ley penal aplicable es la vigente al momento de comisión del hecho. En el mismo sentido, estableció el principio de aplicación de ley más favorable en el artículo 10. La garantía y el principio referidos se encuentran íntimamente ligados con el principio de prohibición retroactiva de la ley penal. En conjunto, estos tres artículos prohíben que la ley penal se aplique

⁶ Tesis 1a./J. 78/2010, de la Novena Época, visible en la página 285, Abril de 2011, Tomo XXXIII, del SJF y su Gaceta, el número de registro 162299, bajo el rubro: RETROACTIVIDAD DE LA LEY Y APLICACIÓN RETROACTIVA. SUS DIFERENCIAS.

de manera retroactiva en perjuicio de persona alguna, permiten que sea la ley vigente al momento de la realización del hecho delictuoso y no una ley posterior o anterior, la que pueda aplicarse al caso concreto, y además que en caso de que una ley posterior al dictado de la sentencia resultara más benéfica al sentenciado, sea ésta la que debe aplicarse. El legislador fue reiterativo en el caso de los sentenciados, para que no hubiese duda alguna al momento de la aplicación de la ley. Así, ordenó que en caso de penalidad disminuida en la nueva ley, ésta se aplicara al sentenciado por ser más favorable. Es evidente que esta formulación casuística, se encuentra comprendida en el párrafo primero del artículo 10 comentado, pero se entiende que la intención del legislador local fue que resultara perfectamente clara su aplicación, sin dejar lugar a dudas.

Como ya se estableció, si el sentenciado adquirió ciertos derechos o se generó alguna situación jurídica concreta al haberse dictado sentencia en su contra, no es posible despojarle de ellos aplicando una ley de manera retroactiva. La ultractividad de la ley permitiría también la conservación de esos derechos. El concepto de ultractividad de la ley es sencillo de comprender de la forma en que lo define OCHOA HUERTA⁷:

⁷ OCHOA HUERTA, Carla, *Sobre la validez temporal de las normas. La*

Como es bien sabido, de la regla general sobre la operatividad en el tiempo de las normas se derivan dos excepciones: la retroactividad y la ultra actividad. A la primera se le conoce más bien, por el principio general de derecho que establece que las normas jurídicas no deben aplicarse retroactivamente en perjuicio de persona alguna. Este principio constituye una limitación al legislador, mas no un impedimento para la aplicación retroactiva de las normas, cuando justificadamente así es determinado por el sistema. La segunda excepción ha sido menos controvertida, a pesar de que implica la aplicación de normas derogadas, ya que tiene por función la preservación de derechos específicamente determinados.

La ultractividad de la ley permite la protección de derechos adquiridos aunque la norma se encuentre derogada. En la etapa de ejecución penal pareciera que la ultractividad de la ley no es aplicable, porque si se atiende a lo ordenado por la ley sustantiva penal, el juez de la causa ya abordó el tema de la aplicación de la ley más favorable. No obstante, los procedimientos de

retroactividad y la ultractividad de las normas en el sistema jurídico, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México, México 2007, disponible en: [[Aplicación de la ley más favorable a los sentenciados durante la etapa de ejecución, SSE.docx](#)], consultado en: 2017-01-10.

ejecución que se rigen por las leyes especiales (*Ley de Normas Mínimas*, *Ley de Ejecución Penal para el Distrito Federal*, *Ley de Ejecución de Sanciones Penales y Reinserción Social para el Distrito Federal*, *Ley Nacional de Ejecución Penal*), admiten la aplicación ultractiva y retroactiva de la ley. Por ejemplo, quien haya sido sentenciado en 1990 por el delito de Homicidio Calificado a 40 años de prisión y que solicite la aplicación del beneficio penitenciario de remisión parcial de la pena; al realizarse el análisis del caso aplicando la *Ley de Ejecución de Sanciones Penales y Reinserción Social para el Distrito Federal*, la petición sería improcedente porque esta legislación establece un catálogo de delitos —que incluye al homicidio calificado— a los que no les está permitido acceder a los beneficios penitenciarios de tratamiento pre-liberacional, libertad preparatoria y remisión parcial de la pena. Por lo que la aplicación de esta ley resultaría retroactiva en perjuicio del sentenciado. Pero, si se toma en cuenta que al momento en que adquirió la calidad de sentenciado, le resultaba aplicable la *Ley de Normas Mínimas*, la que en ese entonces no restringía el acceso a este beneficio, la aplicación ultractiva de esta ley le permitiría acceder al beneficio penitenciario antes indicado. En el mismo sentido, la Ley de Ejecución de Sanciones Penales presentaba un catálogo de delitos menor para acceder a los beneficios penitenciarios que la Ley de Ejecución vigente, de

modo tal que quienes hayan adquirido la condición de sentenciados bajo la vigencia de esa ley, pueden solicitar esos beneficios si el catálogo de delitos de ese entonces no incluye al delito por el que fueron sentenciados.

La ultractividad de la ley ejecutiva penal complementa las disposiciones del *Código Penal para el Distrito Federal* y con ello se verifica, que incluso en la etapa de ejecución de las sanciones penales es aplicable la ultractividad de la ley.

III. El artículo Tercero Transitorio de la Ley Nacional de Ejecución Penal y la aplicación de la ley más favorable a los sentenciados

Al margen de las cuestiones sobre si la *Ley Nacional de Ejecución Penal* se encuentra vigente o no en la Ciudad de México, lo cual excede el propósito del presente trabajo, es necesario realizar el análisis de la aplicación de la ley más favorable a los sentenciados en la etapa de ejecución de sanciones penales a la luz del artículo tercero transitorio de la ley ejecutiva nacional aludida:

Tercero. A partir de la entrada en vigor de la presente Ley, quedarán abrogadas la Ley que Establece las Normas Mínimas Sobre Readaptación Social de Sentenciados y las que regulan la ejecución de sanciones penales en las entidades federativas.

Los procedimientos que se encuentren en trámite a la entrada en vigor del presente ordenamiento, continuarán con su sustanciación de conformidad con la legislación aplicable al inicio de los mismos, debiendo aplicar los mecanismos de control jurisdiccional previstos en la presente Ley, de acuerdo con el principio *pro persona* establecido en el artículo 1o. Constitucional.

A partir de la entrada en vigor de la presente Ley, se derogan todas las disposiciones normativas que contravengan la misma.

En virtud de que la Ley Ejecutiva Nacional abroga la *Ley de Ejecución de Sanciones Penales y Reinserción Social para el Distrito Federal*, se presenta el caso de la aplicación retroactiva y ultractiva de la ley ejecutiva penal.

El párrafo segundo del numeral antes mencionado establece de manera clara la garantía de vigencia temporal de la ley de ejecución al momento de su abrogación. Si existe algún procedimiento de ejecución que se esté tramitando con la ley abrogada deberá continuar su trámite hasta su conclusión bajo las disposiciones de esa ley. Pero si la nueva ley le resulta más benéfica, sin duda alguna, deberá aplicarse ésta. A diferencia de lo que ocurrió en materia procesal penal, la nueva ley ejecutiva nacional no limita a que el procedimiento continúe tramitándose únicamente bajo las

disposiciones de la ley abrogada, pues señala que es el propio juez quien debe aplicar el control de acuerdo con el principio *pro persona* establecido en el artículo 1 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Con relación a la aplicación de ese principio, la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación emitió la tesis en cuyo texto dice⁸:

El artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos impone a las autoridades el deber de aplicar el principio *pro persona* como un criterio de interpretación de las normas relativas a derechos humanos, el cual busca maximizar su vigencia y respeto, para optar por la aplicación o interpretación de la norma que los favorezca en mayor medida, o bien, que implique menores restricciones a su ejercicio. Así, como deber, se entiende que dicho principio es aplicable de oficio, cuando el Juez o tribunal considere necesario acudir a este criterio interpretativo para

⁸ Tesis 1a. CCCXXVII/2014 (10a.), de la Décima Época, sostenida por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, visible en la página 613, Libro 11, octubre de 2014, del SJF y su Gaceta, el número de registro 2007561, bajo el rubro: PRINCIPIO PRO PERSONA. REQUISITOS MÍNIMOS PARA QUE SE ATIENDA EL FONDO DE LA SOLICITUD DE SU APLICACIÓN, O LA IMPUGNACIÓN DE SU OMISIÓN POR LA AUTORIDAD RESPONSABLE.

resolver los casos puestos a su consideración, pero también es factible que el quejoso en un juicio de amparo se inconforme con su falta de aplicación, o bien, solicite al órgano jurisdiccional llevar a cabo tal ejercicio interpretativo, y esta petición, para ser atendida de fondo, requiere del cumplimiento de una carga mínima; por lo que, tomando en cuenta la regla de expresar con claridad lo pedido y la causa de pedir, así como los conceptos de violación que causa el acto reclamado, es necesario que la solicitud para aplicar el principio citado o la impugnación de no haberse realizado por la autoridad responsable, dirigida al tribunal de amparo, reúna los siguientes requisitos mínimos: a) pedir la aplicación del principio o impugnar su falta de aplicación por la autoridad responsable; b) señalar cuál es el derecho humano o fundamental cuya maximización se pretende; c) indicar la norma cuya aplicación debe preferirse o la interpretación que resulta más favorable hacia el derecho fundamental; y, d) precisar los motivos para preferirlos en lugar de otras normas o interpretaciones posibles. En ese sentido, con el primer requisito se evita toda duda o incertidumbre sobre lo que se pretende del tribunal; el segundo obedece al objeto del principio pro persona, pues para realizarlo debe conocerse cuál es el derecho humano que se busca maximizar, aunado a que, como el juicio de amparo es un medio de control de

constitucionalidad, es necesario que el quejoso indique cuál es la parte del parámetro de control de regularidad constitucional que está siendo afectada; finalmente, el tercero y el cuarto requisitos cumplen la función de esclarecer al tribunal cuál es la disyuntiva de elección entre dos o más normas o interpretaciones, y los motivos para estimar que la propuesta por el quejoso es de mayor protección al derecho fundamental. De ahí que con tales elementos, el órgano jurisdiccional de amparo podrá estar en condiciones de establecer si la aplicación del principio referido, propuesta por el quejoso, es viable o no en el caso particular del conocimiento.

De acuerdo con esta tesis, corresponderá al juez el aplicar la ley que proteja, de manera más amplia, los derechos humanos del sentenciado.

Es obvio, la aplicación de la ley más favorable, requiere un estudio comparativo entre dos leyes para saber qué ley resulta más benéfica al sentenciado. El análisis debe hacerse bajo el criterio de los derechos adquiridos y las situaciones jurídicas concretas establecidas en la sentencia. Bajo esas reglas, es posible la clasificación de casos en que las normas vigentes deben entrar en competencia con las normas derogadas o abrogadas para saber cuál es la más benéfica:

Supresión del tipo penal. Cuando el legislador deja de considerar delictuosa una conducta, se genera el caso más emblemático de aplicación de la ley más favorable a los sentenciados. Los artículos 94 fracción X y 121 del Código Penal para la ahora Ciudad de México lo prevén.

Es importante resaltar que la consecuencia es la extinción de la potestad para ejecutar las penas o medidas de seguridad, la consecuente libertad del sentenciado y el cese de todos los efectos de la sentencia; por ejemplo: si está en ejecución algún procedimiento económico coactivo por multa o reparación del daño, estos deberán cesar de inmediato. Lo mismo ocurre con la suspensión de derechos civiles y políticos. Sin embargo, surgen las siguientes preguntas: ¿la inscripción en los registros penales debe anularse para que no cuente como antecedente penal? o ¿esa consecuencia debe prevalecer? ¿qué pasaría con el antecedente penal de un sentenciado que ya cumplió con la pena privativa de libertad? y ¿con otro que también dio cumplimiento a la pena privativa de libertad pero además fue privado, por ejemplo, de derechos sucesorios?

Al respecto el Sexto Tribunal Colegiado del Primer Circuito sostuvo la tesis que dice:

La garantía constitucional de retroactividad de la ley penal en beneficio del reo, por regla general, no opera cuando existe cosa

juzgada, esto es, cuando ya hay sentencia ejecutoriada, incluso, cuando la pena impuesta ya se ejecutó o se declaró prescrita, esto es así, porque de conformidad con el artículo 80 de la Ley de Amparo, el juicio constitucional condiciona su procedencia a la posibilidad de que la sentencia que se dicte produzca la restitución al agraviado en el pleno goce de la garantía individual violada, volviendo las cosas al estado en que se encontraban antes de la conculcación, lo que no se cumpliría cuando existe sentencia ejecutoriada en la que se declaró la plena responsabilidad y se extinguió la pena impuesta. Sin embargo, esta garantía tiene un ámbito de protección más allá de la aplicación del derecho penal sustantivo (demostración del delito y ejecución de la pena), esto es, también opera respecto de las consecuencias jurídicas derivadas del proceso penal que inciden en la esfera de derechos del gobernado, las cuales no pueden quedar incólumes. En este sentido, si la porción normativa que preveía el tipo penal por el que se condenó al sentenciado fue derogada, dejó de ser relevante para el derecho penal y para la potestad punitiva del Estado, lo que beneficia a quienes fueron sentenciados y se les tuvo por extinguida la pena impuesta, aun al existir cosa juzgada; por ende, procede la destrucción de la ficha señalética y de los antecedentes penales derivados del proceso en virtud de que al no

existir como delito la conducta, sus consecuencias deben correr la misma suerte; máxime que no se trata de una "simple medida administrativa", ya que si bien no es una pena técnicamente hablando, ni participa de las características de ser pena infamante y trascendental, lo cierto es que en nuestro medio social y cultural se les considera un medio informativo de la conducta ilícita del inculpado que trasciende a su esfera jurídica, pues el conocimiento de su contenido por los ciudadanos, produce el mismo impacto que una pena privativa de derechos, ya que tienen un efecto estigmatizante, dado que quien es identificado queda inhabilitado, de hecho, para cargos privados y se convierte en un ciudadano de segundo orden, pues se ataca en forma directa su honra y fama, cuya secuela trasciende, negativamente, en su esfera jurídica.

Si los efectos de la sentencia se prolongan en el tiempo, sin duda alguna se estaría afectando el derecho humano a la no discriminación del grupo de personas sentenciadas.

No obstante, aquellas sanciones que ya se hubieren hecho efectivas, esto es, que ya son actos consumados, como la multa y la reparación del daño no podría restituirse al sentenciado. Lo mismo ocurriría con la pena de prisión que ya se hubiere compurgado.

«... en ejecución de penas los procedimientos propiamente inician con el dictado de la sentencia y concluyen con el cumplimiento de la pena. Otros, los incidentes, inician con la petición del sentenciado (generalmente), y concluyen con una determinación que resuelve la petición en sentido positivo o negativo. Por lo que al extrapolar la definición de la ley intermedia, podría darse el caso de que entre el dictado de la sentencia y el cumplimiento de la pena o medida de seguridad ocurriera alguna reforma de la ley penal que resultara benéfica al sentenciado, y antes de concluir la sanción nuevamente se agravara la punibilidad del delito.»

Modificación de la pena de prisión o de alguna otra. Cuando la pena de prisión correspondiente a determinado delito es disminuida por el legislador, resulta en una aplicación retroactiva de la ley a favor del sentenciado. Lo mismo ocurre con la multa. Sin embargo, en ocasiones se disminuyen unas penas y se incrementan otras o se agrega una condición que no estaba presente en la ley derogada. En esos casos, debe actuarse bajo la directriz de no afectar derechos adquiridos o alguna situación jurídica concreta establecida en la sentencia. Lo que no debe hacerse es una integración de la ley. Al respecto se ha pronunciado la Primera Sala de nuestro máximo tribunal al resolver la contradicción de tesis⁹ sostenidas entre los Tribunales Segundo, Tercero y Quinto Colegiados todos en Materia Penal del Primer Circuito, sobre el tema de: si el juez penal, de conformidad con el principio de Ley más favorable, puede aplicar sanciones que se encuentran contenidas

respectivamente en la norma derogada y en la norma derogatoria. Sobre este punto específico determinó:

... el juzgador no puede seccionar las disposiciones sancionadoras en conflicto, con el objeto de seleccionar, entre la totalidad de penas previstas en éstas, aquellas que aisladamente consideradas resultan más benéficas para el inculpado, puesto que tal proceder equivaldría a crear una pena nueva, distinta a las contempladas por el legislador en las normas que se encuentran en conflicto, con base en los elementos integrantes de cada una de ellas...

Ley Intermedia. La magistrada federal, Adalid AMBRIZ define la ley penal intermedia, como aquella que es más benéfica, respecto de la prevista en el ordenamiento penal al momento de la comisión del ilícito y también de la vigente al momento del dictado de la sentencia definitiva¹⁰.

La Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, emitió

⁹ Tesis 1a./J. 105/2005, de la novena Época, sostenida por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, visible en la página 126, Tomo XXII, Septiembre de 2005, del SJF y su Gaceta, el número de registro 177281, bajo el rubro: INDIVIDUALIZACIÓN DE LA PENA. CUANDO EXISTA CONFLICTO DE LEYES EN EL TIEMPO ENTRE NORMAS SANCIONADORAS QUE PRESCRIBEN LA APLICACIÓN DE MÁS DE UNA PENA, EL JUZGADOR NO PUEDE SECCIONARLAS.

¹⁰ AMBRIZ LANDA, Adalid, «Breve análisis legal y doctrinal sobre la aplicación de la ley penal intermedia», *Revista del Instituto de la Judicatura Federal*, No. 29, Consejo de la Judicatura Federal, México 1994, disponible en: [[Aplicación de la ley más favorable a los sentenciados durante la etapa de ejecución, SSE.docx](#)], consultado en: 2017-01-02.

criterio jurisprudencial¹¹ que se transcribe a continuación:

Si bien es cierto que en materia penal, la ley favorable que surge con posterioridad a la comisión de un delito debe aplicarse retroactivamente al momento en que se emita la sentencia definitiva, también lo es que la ley intermedia, que es la que surge durante la tramitación del proceso pero deja de tener vigencia antes de dictarse sentencia definitiva, no puede aplicarse ultractivamente en beneficio del procesado al dictarse ésta, aun cuando sea favorable, toda vez que de acuerdo con el principio de irretroactividad de la ley que establece el artículo [14 de la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos](#), la norma legal favorable sólo es aplicable durante su vigencia temporal. Ello es así, en razón de que cuando se cometió el delito la ley no estaba vigente y cuando se emitió sentencia ya estaba derogada, sin que deba considerarse que el procesado adquirió a su favor un derecho, pues aquella norma legal sólo constituyó una expectativa de derecho, la cual se habría

materializado en la sentencia de haber estado vigente.

¿De qué manera trasciende esta jurisprudencia al ámbito de la ejecución de sanciones penales?

En materia ejecutiva penal, parecería que no es aplicable el concepto de ley penal intermedia. Pues, la definición de ley penal intermedia indica que es la que existe después de la comisión del delito y es derogada antes del pronunciamiento de la sentencia.

Es necesario aclarar, que en ejecución de penas los procedimientos propiamente inician con el dictado de la sentencia y concluyen con el cumplimiento de la pena. Otros, los incidentes, inician con la petición del sentenciado (generalmente), y concluyen con una determinación que resuelve la petición en sentido positivo o negativo. Por lo que al extrapolar la definición de la ley intermedia, podría darse el caso de que entre el dictado de la sentencia y el cumplimiento de la pena o medida de seguridad ocurriera alguna reforma de la ley penal que resultara benéfica al sentenciado, y antes de concluir la sanción nuevamente se agravara la punibilidad del delito. En los incidentes, es muy difícil que ocurra la hipótesis planteada, pues la duración de la tramitación de éstos es mucho más breve.

El procedimiento de ejecución penal, en su mayoría se realiza a petición de parte. No obstante, el

¹¹ Jurisprudencia 1a./J. 1/2004, sostenida por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, visible en la página 151, Tomo XIX, Marzo de 2004, del SJF y su Gaceta, el número de registro 181935, bajo el rubro: LEY PENAL INTERMEDIA. NO PUEDE APLICARSE AL MOMENTO DE EMITIR SENTENCIA DEFINITIVA, AUNQUE HAYA SIDO BENÉFICA.

artículo 10 del *Código Penal para el Distrito Federal* (hoy Ciudad de México), dispone un caso de excepción, y es precisamente que cuando apareciere una ley más favorable antes de la extinción de la pena (lo que implica estar en la etapa de ejecución de sanciones penales), la aplicación de la ley más favorable se hará de oficio. La consecuencia es que el sentenciado tendrá que cumplir la pena que le sea más benéfica en su momento. Así, al momento de ser sentenciado se le impondrá las penas o medidas de seguridad que prevea la ley vigente al momento de la ejecución del delito. Si después de la comisión del delito pero antes de ser sentenciado, existiere una ley posterior más benéfica, se aplicará ésta al momento de la sentencia. Al pasar a la etapa de ejecución, se le exigirá el cumplimiento de las penas o medidas de seguridad previstas en la sentencia. Si durante el cumplimiento de las penas o medidas de seguridad entra en vigor una ley más favorable, de oficio, se aplicará ésta. Si, posteriormente, el delito es castigado con mayor severidad, la ley no se aplicará de manera retroactiva. Si después, el delito es nuevamente reducido en las consecuencias que prevé, la ley más favorable deberá aplicarse, de oficio, a favor del sentenciado.

De todo lo anterior, puede verse con absoluta claridad que cada vez que entra en vigor una ley más benéfica al sentenciado, éste adquiere

el derecho de que la misma se aplique en su favor, incluso sin solicitarlo. Esta es, precisamente, la causa por la que en esta etapa se afirma que no existe la aplicación de la ley penal intermedia. Sin embargo, en los casos en que el sentenciado no haya recibido la aplicación de la ley más favorable de oficio, y al momento de solicitar la aplicación de esa ley, ya hubiese sido reformada y la punibilidad se hallase incrementada; entonces el sentenciado podría reclamar un derecho adquirido, y aunque la ley más benéfica se hubiera derogado, ésta se tendría que aplicar ultractivamente en beneficio del sentenciado. Además, el no haber gozado de la aplicación de la ley más favorable es una cuestión que no le resultaría atribuible.

«...cada vez que entra en vigor una ley más benéfica al sentenciado, éste adquiere el derecho de que la misma se aplique en su favor, incluso sin solicitarlo. Esta es, precisamente, la causa por la que en esta etapa se afirma que no existe la aplicación de la ley penal intermedia.»

IV. La aplicación de la ley más favorable y su colisión con la institución de la cosa juzgada

Las sentencias al momento de causar ejecutoria, es decir al momento de adquirir la calidad de cosa juzgada, devienen en inmutables y por ello deben cumplirse en sus términos. La cosa juzgada dice FAIRÉN¹²:

Es una institución destinada a proteger las resoluciones judiciales—conflictos en los que ha intervenido el órgano jurisdiccional, resolviéndolo por la aplicación de la norma al caso concreto—.

Hablando en general, sin esta protección (que, como veremos, es doble y de naturalezas diferentes, "formal" y "material") la función jurisdiccional devendría solamente consultiva; las "opiniones" — resoluciones, en verdad— de los jueces y tribunales, no serían obligatorias, ya que se podrían volver a provocar y a repetir a voluntad de los interesados, Especialmente, las sentencias, producto el más insigne de la potestad jurisdiccional, dejarían de "sujetar" a las partes; sus ejecuciones serían siempre provisionales (lo cual sería totalmente inadmisibile en materia penal); en fin, la seguridad del

tráfico entre los hombres quedaría terriblemente amenazado.

Refuerza la definición anterior la tesis¹³, que en la parte que interesa dice:

El principio de inalterabilidad de la cosa juzgada consiste en que lo concluido y decidido en todas las instancias de un juicio no es susceptible de discutirse, en aras de salvaguardar la garantía de acceso a la justicia prevista en el artículo 17, párrafo segundo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, ya que en ella se encuentra no sólo el derecho a que los órganos jurisdiccionales diriman los conflictos, sino también el relativo a que se garantice la ejecución de sus fallos, cuestión que al ser de orden público debe observarse oficiosamente.

En ese sentido, las sentencias cuando tienen la calidad de cosa

¹² FAIRÉN GUILLÉN, Victor, *Teoría General del Derecho Procesal*, Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM), México 1992, p.519.

¹³ Tesis I.6o.P.11 P (10a.), de la Décima Época, sostenida por Tribunales Colegiados de Circuito, visible en la página 1322, Libro VI, Marzo de 2012, del SJF y su Gaceta, el número de registro 2000425, bajo el rubro: PRINCIPIO DE INALTERABILIDAD DE LA COSA JUZGADA. DEBE OBSERVARSE AUN CUANDO EL QUEJOSO SOLICITE LA CANCELACIÓN DE SU NOMBRE RESPECTO DE LAS CONSECUENCIAS DERIVADAS DE UNA SENTENCIA CONDENATORIA ADUCIENDO QUE UN SENTENCIADO LO SUPLANTÓ PORQUE UTILIZÓ SU NOMBRE Y SE HIZO PASAR POR ÉL DURANTE TODO EL PROCESO PENAL.

juzgada gozan del principio de inalterabilidad. Empero, esta prohibición de modificación tiene sus excepciones. La relacionada con el presente trabajo es la aplicación de la ley más favorable a los sentenciados. Las sentencias cuando son ejecutorias deben ser cumplidas en sus términos, sin oportunidad alguna de que pudieran modificarse. El artículo 25 fracción II de la *Ley Nacional de Ejecución Penal*, obliga al juez de ejecución a garantizar que la sentencia ejecutoria se ejecute en sus términos y a salvaguardar la invariabilidad de la cosa juzgada.

La disposición que se encuentra en el artículo 10 del Código Penal para esta ciudad colisiona con ese principio. Sin embargo, esta alteración no es absoluta sino que se encuentra acotada a los términos que establece la propia ley. No implica la realización de un nuevo juicio. La pauta para la modificación es únicamente en lo concerniente a la pena o medida o de seguridad y siempre en beneficio del sentenciado. La Ley Nacional de Ejecución en su artículo 142 señala de manera concisa las causas por las que se puede modificar la pena: por traslación de tipo, adecuación o sustitución en los casos establecidos en esa Ley. Esta disposición debe complementarse con la del artículo 10 de la ley sustantiva penal ya mencionada. Es obvio que la supresión del tipo penal, prevista en el artículo 94 fracción X del Código Penal se encuentra implícita en la

aplicación de la ley más favorable al sentenciado.

Al aplicar la ley en beneficio de los sentenciados se genera una modificación de la pena o medida de seguridad a la que fueron condenados. Incluso, la sustitución de las penas o medidas de seguridad, también implica una modificación de la sentencia, porque sin duda alguna se varían las penas o medidas de seguridad que fueron impuestas como sanción ya que se permuta una pena privativa de libertad (por ejemplo), por un externamiento. A tales casos específicos de la modificación se les denomina sustitución.

La modificación de la pena o medida de seguridad y la sustitución se encuentran previstas en los artículos 2 fracción I, 3 fracción V, 9 fracción I, II, V de la *Ley de Ejecución de Sanciones Penales y Reinserción Social para el Distrito Federal* (hoy Ciudad de México). En la nueva *Ley Nacional de Ejecución Penal*, se prevé en sus artículos⁴, apartado de publicidad, 25 fracción VII, 116, 118 II, III, V, y 119.

La aplicación de la ley más favorable a los sentenciados, entonces, constituye un caso de excepción a la figura jurídica denominada cosa juzgada. Si bien, una sentencia no debe sufrir modificaciones, es patente que la aplicación de la ley más benéfica produce una alteración a la sentencia, pero esta alteración está justificada porque se encuentra prevista en la

propia ley, como caso de excepción. De tal modo, que las sentencias pueden alterarse pero únicamente en los casos previstos por la ley. Cualquier otra modificación deviene en ilegal y trastoca la institución de la cosa juzgada.

«La aplicación de la ley más favorable a los sentenciados, constituye un caso de excepción a la figura jurídica denominada cosa juzgada. Si bien, una sentencia no debe sufrir modificaciones, es patente que la aplicación de la ley más benéfica produce una alteración a la sentencia, pero esta alteración está justificada porque se encuentra prevista en la propia ley, como caso de excepción. De tal modo, que las sentencias pueden alterarse pero únicamente en los casos previstos por la ley. Cualquier otra modificación deviene en ilegal y trastoca la institución de la cosa juzgada.»

Conclusiones

La base constitucional para la aplicación de la ley más favorable a los sentenciados en la etapa de ejecución es, precisamente, el artículo 1 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, porque existe la obligación del Estado de respetar los derechos humanos de las personas sentenciadas. Pues, hay derechos que no fueron restringidos por la sentencia.

El artículo antes mencionado se concatena con el artículo 14 constitucional, que establece de manera implícita la aplicación retroactiva de la ley pero debe observarse si la aplicación de la norma afecta derechos adquiridos por el sentenciado al momento de dictarse la sentencia.

La aplicación de la ley más favorable debe cubrir dos requisitos:

1. No debe afectar derechos adquiridos por el sentenciado ni alguna situación jurídica concreta que haya sido establecida en la sentencia.
2. Debe generar el mayor beneficio al sentenciado.

La aplicación retroactiva de la norma penal está prohibida. La ultractividad implica la aplicación de normas penales derogadas con la finalidad de preservar derechos adquiridos o situaciones jurídicas concretas concedidas por la sentencia. Por tal razón, la ultractividad de la ley es aplicable en la etapa de ejecución

tanto para proteger derechos adquiridos como para corregir omisiones sobre la aplicación oficiosa de la ley más favorable.

Sin entrar en el análisis sobre si la *Ley Nacional de Ejecución Penal* se encuentra vigente o no en la Ciudad de México, es importante destacar que a diferencia de lo que ocurrió en materia procesal penal, la ley ejecutiva mencionada no limita a que el procedimiento continúe tramitándose únicamente bajo las disposiciones de la ley abrogada, pues señala que es el propio juez quien debe aplicar el control de acuerdo con el principio *pro persona* establecido en el artículo 1 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

La aplicación de la ley más favorable a los sentenciados ocurre bajo tres supuestos: la supresión del tipo penal, la modificación o sustitución de la pena de prisión o de alguna otra y la aplicación de la ley penal intermedia. En los casos de supresión del tipo penal, debe extinguirse además de la pena impuesta, todas las consecuencias, puesto que si los efectos de la sentencia se prolongan en el tiempo, sin duda alguna se estaría afectando el derecho humano a la no discriminación. No obstante, aquellas sanciones que ya se hubieren hecho efectivas, esto es, que ya son actos consumados, como la multa y la reparación del daño no podrían restituirse al sentenciado. Lo mismo

ocurriría con la pena de prisión que ya se hubiere compurgado.

«La aplicación de la ley más favorable a los sentenciados ocurre bajo tres supuestos: la supresión del tipo penal, la modificación o sustitución de la pena de prisión o de alguna otra y la aplicación de la ley penal intermedia. En los casos de supresión del tipo penal, deben extinguirse además de la pena impuesta, todas las consecuencias, puesto que si los efectos de la sentencia se prolongan en el tiempo, sin duda alguna se estaría afectando el derecho humano a la no discriminación. No obstante, aquellas sanciones que ya se hubieren hecho efectivas, esto es, que ya son actos consumados, como la multa y la reparación del daño no podrían restituirse al sentenciado. Lo mismo ocurriría con la pena de prisión que ya se hubiere compurgado.»

Respecto de la ley penal intermedia, en los casos en que el sentenciado no haya recibido la aplicación de la ley más favorable de oficio, el sentenciado podría reclamar un derecho adquirido, y aunque la ley más benéfica se hubiera derogado, ésta se tendría que aplicar ultractivamente en beneficio del sentenciado.

La aplicación de la ley más favorable a los sentenciados, constituye un caso de excepción a la figura jurídica denominada cosa juzgada. Pero la modificación de las penas o medidas de seguridad establecidas en las sentencias puede modificarse pero únicamente en los casos previstos por la ley. Cualquier otra modificación es ilegal y trastoca la institución de la cosa juzgada.

Fuentes consultadas

Bibliografía

- AMBRIZ LANDA, Adalid, «Breve análisis legal y doctrinal sobre la aplicación de la ley penal intermedia», *Revista del Instituto de la Judicatura Federal*, No. 29, Consejo de la Judicatura Federal, México 1994, disponible en: [[Aplicación de la ley más favorable a los sentenciados durante la etapa de ejecución, SSE.docx](#)], consultado en: 2017-01-02.
- FAIRÉN GUILLÉN, Victor, *Teoría General del Derecho Procesal*, Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM), México 1992.

FERRER MAC-GREGOR POISOT, Eduardo, CABALLERO OCHOA, José Luis & (Coords.), *Derechos Humanos en la Constitución: comentarios de jurisprudencia constitucional e interamericana*, Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM), México 2013.

OCHOA HUERTA, Carla, *Sobre la validez temporal de las normas. La retroactividad y la ultraactividad de las normas en el sistema jurídico*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México, México 2007, disponible en: [[Aplicación de la ley más favorable a los sentenciados durante la etapa de ejecución, SSE.docx](#)], consultado en: 2017-01-10.

Legislación

- Jurisprudencia 1a./J. 1/2004, sostenida por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, visible en la página 151, Tomo XIX, Marzo de 2004, del SJF y su Gaceta, el número de registro 181935, bajo el rubro: LEY PENAL INTERMEDIA. NO PUEDE APLICARSE AL MOMENTO DE EMITIR SENTENCIA DEFINITIVA, AUNQUE HAYA SIDO BENÉFICA.
- Tesis 1a. CCCXXVII/2014 (10a.), de la Décima Época, sostenida por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, visible en la página 613, Libro 11, octubre de 2014, del SJF y su

Gaceta, el número de registro 2007561, bajo el rubro: PRINCIPIO PRO PERSONA. REQUISITOS MÍNIMOS PARA QUE SE ATIENDA EL FONDO DE LA SOLICITUD DE SU APLICACIÓN, O LA IMPUGNACIÓN DE SU OMISIÓN POR LA AUTORIDAD RESPONSABLE.

Tesis I.6o.P.6 P (10a.), de la Décima Época, sostenida por Tribunales Colegiados de Circuito, visible en la página 1140, Libro VI, Marzo de 2012, del SJF y su Gaceta, el número de registro 2000360, bajo el rubro: FICHA SIGNALÉTICA Y ANTECEDENTES PENALES. CONFORME AL PRINCIPIO DE RETROACTIVIDAD EN BENEFICIO DEL REO PROCEDE SU DESTRUCCIÓN SI LA PORCIÓN NORMATIVA QUE PREVEÍA EL TIPO PENAL POR EL QUE SE CONDENÓ AL SENTENCIADO FUE DEROGADA.

Tesis I.6o.P.11 P (10a.), de la Décima Época, sostenida por Tribunales Colegiados de Circuito, visible en la página 1322, Libro VI, Marzo de 2012, del SJF y su Gaceta, el número de registro 2000425, bajo el rubro: PRINCIPIO DE INALTERABILIDAD DE LA COSA JUZGADA. DEBE OBSERVARSE AUN CUANDO EL QUEJOSO SOLICITE LA CANCELACIÓN DE SU NOMBRE RESPECTO DE LAS CONSECUENCIAS DERIVADAS DE UNA SENTENCIA CONDENATORIA ADUCIENDO QUE UN SENTENCIADO LO SUPLANTÓ PORQUE UTILIZÓ SU NOMBRE Y SE

HIZO PASAR POR ÉL DURANTE TODO EL PROCESO PENAL.

Tesis 1a./J. 78/2010, de la Novena Época, visible en la página 285, Abril de 2011, Tomo XXXIII, del SJF y su Gaceta, el número de registro 162299, bajo el rubro: RETROACTIVIDAD DE LA LEY Y APLICACIÓN RETROACTIVA. SUS DIFERENCIAS.

Tesis 1a./J. 105/2005, de la novena Época, sostenida por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, visible en la página 126, Tomo XXII, Septiembre de 2005, del SJF y su Gaceta, el número de registro 177281, bajo el rubro: INDIVIDUALIZACIÓN DE LA PENA. CUANDO EXISTA CONFLICTO DE LEYES EN EL TIEMPO ENTRE NORMAS SANCIONADORAS QUE PRESCRIBEN LA APLICACIÓN DE MÁS DE UNA PENA, EL JUZGADOR NO PUEDE SECCIONARLAS.

Amparo de la Séptima Época, sostenido por el Pleno de la Suprema Corte de justicia de la Nación, visible en la página 53, Volumen 145-150, Primera Parte, Febrero de 1981, del SJF, el número de registro 232511, bajo el rubro: DERECHOS ADQUIRIDOS Y EXPECTATIVAS DE DERECHO, CONCEPTO DE LOS, EN MATERIA DE RETROACTIVIDAD DE LEYES.

Voto particular VII.1o. (IV Región) 12 P., de la Novena Época, sostenido por Tribunales Colegiados de Circuito, visible

en la página 2423, Marzo de 2011, Tomo XXXIII, del SJF y su Gaceta, el número de registro 162477, bajo el rubro: RETROACTIVIDAD DE LA LEY PENAL. SI SURGE UNA LEY MÁS FAVORABLE AL REO DESPUÉS DEL DICTADO DE LA SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA IMPUGNADA, SOBREVIENTE UN MOTIVO DE INCONSTITUCIONALIDAD REPARABLE EN AMPARO DIRECTO.

Referencias electrónicas

ASAMBLEA GENERAL DE LAS NACIONES UNIDAS, disponible en: [[Aplicación de la ley más favorable a los sentenciados durante la etapa de ejecución, SSE.docx](#)], Naciones Unidas, Estados Unidos de Norteamérica 1948, consultado en: 2017-01-25.

GRADUALIDAD Y VIGENCIA DE LA *LEY NACIONAL DE EJECUCIÓN PENAL*

Aimé COLORADO PERALTA*

SUMARIO: Introducción; I. Fundamentos constitucionales que rigen el análisis de los artículos transitorios de la *Ley Nacional de Ejecución Penal*; II. Artículos Transitorios; Conclusiones; Fuentes consultadas.

Introducción

Uno de los cuestionamientos más frecuentes en la materia de ejecución de sanciones penales, tanto para los operadores del sistema procesal penal acusatorio, litigantes y la sociedad en general, es tener la certeza sobre si en la Ciudad de México, la *Ley Nacional de Ejecución Penal* se encuentra vigente o no.

Con relación a la vigencia de la ley, se han planteado diversas posiciones e incluso los propios aplicadores de la norma a nivel federal no han llegado a un consenso. Al respecto, se han pronunciado con criterios encontrados, lo cual lejos de clarificar el criterio a seguir, han provocado confundir no solamente a los protagonistas del drama penal sino también a magistrados, jueces, agentes del Ministerio Público y defensores que intervienen en los procedimientos de ejecución. Pero, a quien más afecta la incertidumbre es precisamente a los sentenciados privados de su libertad. Quienes conocen un poco la forma de pensar de las personas que se encuentran en prisión, saben que existe un mito que siempre circula por todos los pasillos del lugar en que están reclusos: esperan la reforma a la ley o la aparición de una nueva ley que les permitirá reducir su condena u obtener su libertad con anticipación, lo que ocurrirá en cuanto entre en vigor la nueva ley. Con esa esperanza, soportan un año tras otro de encierro y día tras día esperan una ley que nunca llega. Con la aparición de la *Ley Nacional de Ejecución Penal* se agrega un nuevo elemento de esperanza, ahora también esperan gozar de mejores condiciones de internamiento en lo que aguardan su anhelada libertad.

* Licenciatura en *Derecho* por la Universidad Nacional Autónoma México (UNAM); cuenta con diversos Cursos y Diplomados sobre el Proceso Penal Mexicano, Práctica Jurídica del Juicio de Amparo, Teoría del Delito, Análisis de Delitos en Particular y Sistema Integral de Justicia para Adolescentes entre otros. En 20 años de experiencia laboral ha ocupado diversos cargos, como Secretario Proyectista del Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad de México, Secretario de Acuerdos de Juzgado de Ejecución de Sentencias y Juez Penal de Primera Instancia. Actualmente ocupa el cargo de Juez Penal de Ejecución de Sanciones del Sistema Procesal Penal Acusatorio.

La finalidad del presente trabajo es establecer, desde el punto de vista lógico jurídico, si la *Ley Nacional de Ejecución Penal* se encuentra vigente en la Ciudad de México. Asimismo, se abordará la forma escalonada en que las diversas partes de la ley irán entrando en vigor, es decir, se hará un análisis de los transitorios de la propia ley, para establecer la gradualidad con la que la *Ley Nacional de Ejecución Penal* entrará en vigor.

Así, se impone analizar los fundamentos constitucionales que regulan la ejecución penal. Se iniciará con el artículo 1 de la *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos* (CPEUM), piedra angular del sistema de protección de derechos humanos en nuestro país, y su relación con la vigencia de la *Ley Nacional de Ejecución Penal*. Este sistema, a través del principio *pro persona*, protege los derechos humanos del sentenciado que no fueron restringidos por la sentencia.

También, dentro de los fundamentos constitucionales para determinar la vigencia de la ley ejecutiva penal se analizará lo dispuesto por el artículo 16 Constitucional, en lo referente a la seguridad jurídica que debe tener todo gobernado sobre si una ley se encuentra vigente o no y si la misma le genera derechos y obligaciones.

El artículo 17 constitucional, que prevé la garantía de acceso a una justicia pronta, completa e imparcial, de la misma manera que los

anteriormente mencionados, tiene una relación directa con la entrada en vigor de la ley ejecutiva de referencia, ello es así porque la ley es un mecanismo para que las personas a quienes está dirigida puedan tener acceso a reclamar sus derechos pero también a que el Estado les pueda exigir las obligaciones que adquieren al entrar en vigencia la ley citada.

Como sociedad debemos estar preocupados y ocupados sobre la entrada en vigencia de la *Ley Nacional de Ejecución Penal*, puesto que debemos pensar que el proceso penal es un todo, por lo que la ejecución penal no puede estar escindida del mismo. No podría entenderse una excelente etapa de investigación y de juicio sin la etapa ejecutiva de la sentencia. Es obvio, no sólo se trata de llegar a determinar que una persona es culpable e imponerle una sanción que puede ser privativa de libertad. Si pensamos que con ello se ha hecho justicia caeremos en el error de regocijarnos en nuestro propio desconocimiento de los fines del sistema procesal penal acusatorio que son: esclarecer los hechos, proteger al inocente, procurar que el culpable no quede impune y que se repare el daño, y así contribuir a asegurar el acceso a la justicia en la aplicación del derecho y resolver el conflicto que surja con motivo de la comisión del delito, en un marco de respeto a los derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los Tratados

Internacionales de los que el Estado mexicano sea parte.

Para lograr el cometido propuesto en este trabajo se analizará lo que estatuyen los transitorios en cuanto a la entrada en vigor de dicha ley, ya que en la misma se establecen diversos periodos de vigencia, las cuales son: aquellas que entran de manera inmediata e ineludible con la entrada en vigor de la *Ley Nacional de Ejecución Penal*, las que establecen que entran en vigor a partir de un año, dos años y aquellas que más favorecen a la persona privada de su libertad.

El análisis también incluirá una propuesta para poder resolver, desde el Poder Judicial local, la aplicación de la *Ley Nacional de Ejecución Penal* (LNEP).

Finalmente es de mencionarse que en el presente trabajo no abordaremos los artículos sexto, séptimo y décimo segundo transitorio, los cuales no guardan relación alguna con el análisis a estudio.

I. Fundamentos constitucionales que rigen el análisis de los artículos transitorios de la ley nacional de ejecución penal

El artículo 1 de la *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos* establece que todas las autoridades tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad,

interdependencia, indivisibilidad y progresividad. Estos principios indican que los derechos humanos le pertenecen a toda la humanidad, independientemente de la nacionalidad, que los derechos humanos son complementarios y no pueden fragmentarse, es decir, que no pueden observarse de manera aislada y que todos los derechos humanos tienen la misma importancia. Además, obligan a que el respeto a los derechos humanos no vaya en retroceso, de tal modo, que las protecciones a los mismos que ya se han ganado se mantengan e incluso se admite que su realización se logre gradualmente, con la condición de que no haya regresión en tal aspecto.

La interpretación de la norma constitucional, pero en general de cualquier norma, deberá hacerse siempre buscando la protección más amplia de las personas a quienes está dirigida, este es el denominado principio *pro persona*: «Como ha quedado establecido, este principio tiene una relevancia indiscutible en el proceso de interpretación de las normas que determinan el contenido y el alcance de los derechos, sea cual fuere su fuente o rango dentro de un sistema jurídico determinado»¹.

¹ MEDELLÍN URQUIAGA, Ximena, *Principio Pro Persona*, Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Suprema Corte de Justicia de la Nación, Oficina del Alto Comisionado

Esta debe ser la línea que debe regir la interpretación de los artículos transitorios de la *Ley Nacional de Ejecución Penal*.

Por ello, siguiendo la pauta trazada por el artículo 1 Constitucional, debe protegerse el derecho humano a la seguridad jurídica de las personas sentenciadas, puesto que este derecho no les fue restringido por la sentencia. Así, la definición planteada en la tesis aislada sostenida por el Segundo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Cuarto Circuito, permite entender el concepto de seguridad²:

[...] una definición clara del contenido del derecho humano a la seguridad jurídica, imbíbido en el

de las NACIONES UNIDAS para los Derechos Humanos, México 2013, disponible en: [\[http://cdhdfbeta.cdhdf.org.mx/wp-content/uploads/2015/05/1-Principio_pro-persona.pdf\]](http://cdhdfbeta.cdhdf.org.mx/wp-content/uploads/2015/05/1-Principio_pro-persona.pdf), consultado en: 2017-01-02.

² Tesis aislada IV.2o.A.50 K (10a.), de la Décima Época, sostenida por Tribunales Colegiados de Circuito, visible en la página 2241, Libro 3, Febrero de 2014, del SJF y su Gaceta, el número de registro 2005777, bajo el rubro: SEGURIDAD JURÍDICA. ALCANCE DE LAS GARANTÍAS INSTRUMENTALES DE MANDAMIENTO ESCRITO, AUTORIDAD COMPETENTE Y FUNDAMENTACIÓN Y MOTIVACIÓN PREVISTAS EN EL ARTÍCULO 16, PRIMER PÁRRAFO, DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL, PARA ASEGURAR EL RESPETO A DICHO DERECHO HUMANO.

artículo 16, primer párrafo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el cual consiste en que la persona tenga certeza sobre su situación ante las leyes, o la de su familia, posesiones o sus demás derechos, en cuya vía de respeto la autoridad debe sujetar sus actuaciones de molestia a determinados supuestos, requisitos y procedimientos previamente establecidos en la Constitución y en las leyes, como expresión de una voluntad general soberana, para asegurar que ante una intervención de la autoridad en su esfera de derechos, sepa a qué atenerse[...].

De lo anterior, se desprende que para evitar la violación a la seguridad jurídica de los sentenciados debe determinarse si la LNEP se encuentra vigente y si ésta le genera derechos y obligaciones a los sentenciados.

El artículo 17 de la CPEUM, protege el acceso de los sentenciados a una justicia pronta, completa, imparcial y gratuita.

SARRE y MANRIQUE, sostienen que el derecho de ejecución penal se sustenta en el artículo 17 Constitucional, párrafo quinto, en lo relativo a la “plena ejecución” de las resoluciones de los tribunales. Además, señalan que el debido proceso en la ejecución penal constituye un elemento *sine qua non*, puesto que condiciona la protección de los derechos más variados: desde la integridad de las personas privadas de la libertad y otros sujetos ante las

autoridades penales ejecutivas y judiciales, hasta su derecho a la propia imagen o a evitar efectos trascendentes innecesarios³.

«SARRE y MANRIQUE, sostienen que el derecho de ejecución penal se sustenta en el artículo 17 Constitucional, párrafo quinto, en lo relativo a la “plena ejecución” de las resoluciones de los tribunales. Además, señalan que el debido proceso en la ejecución penal constituye un elemento sine qua non, puesto que condiciona la protección de los derechos más variados: desde la integridad de las personas privadas de la libertad y otros sujetos ante las autoridades penales ejecutivas y judiciales, hasta su derecho a la propia imagen o a evitar efectos trascendentes innecesarios.»

³ SARRE, Miguel y MANRIQUE, Gerardo, *Manual sobre la Ley Nacional de Ejecución Penal. Sistema de derechos humanos en las prisiones*, (en Separata de la obra próxima a publicarse) México 2016, p. 69.

II. Artículos Transitorios

Los artículos transitorios son considerados como normas jurídicas en sentido estricto, en virtud de que comparten la misma estructura que las demás normas: supuesto, cópula y sanción, entendida esta última como consecuencia jurídica, ya sean derechos u obligaciones. La diferencia respecto de otros tipos de normas radica en dos aspectos importantes, primero en que el sujeto normativo es una autoridad y no un particular; y segundo, en que su objeto se refiere a la vigencia o modo de aplicación de las normas que regulan. Si bien es cierto que en virtud de su naturaleza se podría decir que los artículos transitorios son normas que se refieren a otras normas, esto no es totalmente cierto, ya que el sujeto normativo no son las normas aun cuando se determine su vigencia, sino las autoridades que las han de aplicar. Por lo que siguiendo a ALCHOURRON y BULYGIN, se podría decir que forman parte del sistema del juez en sentido amplio más que del súbdito»⁴.

⁴ HUERTA OCHOA, Carla, «Sobre la validez temporal de las normas. La retroactividad y la ultraactividad de las normas en el sistema jurídico», *Revista del Instituto de Investigaciones Jurídicas*, Universidad Nacional Autónoma de México, (UNAM), México 2007, disponible en: [<https://revistas.juridicas.unam.mx/index>], consultado en: 2017-01-10.

Así las cosas, resulta elemental abordar de manera genérica lo relativo a la creación de las leyes. El numeral 72 de la *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, establece el procedimiento para la creación de leyes. Dicho procedimiento consta de las siguientes etapas: iniciativa, discusión, aprobación, sanción, promulgación, publicación e iniciación de su vigencia. En el presente estudio se abordará lo relativo a la iniciación de la vigencia de la ley.

En virtud, de tratarse de una ley de aplicación nacional; se tomara como base lo estatuido en los numerales 3 y 4 del *Código Civil Federal*. De esos artículos, se observa que existen dos métodos para determinar la vigencia de una ley: el sucesivo y el sincrónico.

Artículo 3o.- Las leyes, reglamentos, circulares o cualesquiera otras disposiciones de observancia general, obligan y surten sus efectos tres días después de su publicación en el Periódico Oficial. En los lugares distintos del en que se publique el Periódico Oficial, para que las leyes, reglamentos, etc., se reputen publicados y sean obligatorios, se necesita que además del plazo que fija el párrafo anterior, transcurra un día más por cada cuarenta kilómetros de distancia o fracción que exceda de la mitad.

Artículo 4o.- Si la ley, reglamento, circular o disposición de observancia general, fija el día en que debe comenzar a regir, obliga desde ese día, con tal de que su publicación haya sido anterior.

En el primero, la vigencia de la ley ocurre tres días después de su publicación con excepción de las salvedades que por distancia hace el propio artículo. El segundo, el sincrónico, se refiere a aquellos casos en que la vigencia de la ley ocurre el día en que fue fijado en el artículo transitorio correspondiente.

En el caso concreto, el que resulta aplicable a los transitorios de la ley nacional ejecutiva penal es el sincrónico, en virtud de que fue fijada la fecha de entrada en vigor de la ley referida.

Miguel SARRE, en una brillante exposición a los juzgadores del Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad de México sobre la vigencia de la *Ley Nacional de Ejecución Penal*, estableció que en los transitorios de la Ley se pueden observar las siguientes disposiciones normativas:

1. La que determina la entrada en vigor de la *Ley Nacional de Ejecución Penal* al día siguiente de su publicación;
2. La que determina las normas que entran en vigor a partir de un año o de dos años;
3. La que determina las normas que entran en vigor a partir del 30 de

noviembre de 2017 o del 30 de noviembre de 2018;

4. Al día siguiente de la publicación de la declaratoria de la legislatura local, y

5. La que exige que en las entidades federativas donde esté vigente el nuevo Sistema de Justicia Penal, el órgano legislativo correspondiente debe emitir dentro de los siguientes diez días el anexo a la Declaratoria para el inicio de vigencia de la Ley⁵.

Cabe añadir que existe una más, relacionada con la entrada en vigor del decreto que expide la *Ley Nacional de Ejecución Penal*, que es la que establece el décimo transitorio, y que se refiere a la libertad anticipada a la que podrán acceder las personas sentenciadas por delitos de robo cuyo monto no exceda de 80 veces la unidad de medida y actualización y por delito contra la salud en la modalidad de posesión sin fines de comercio o suministro de marihuana.

Artículo Primero Transitorio

El artículo Primero Transitorio no deja lugar a interpretaciones forzadas o artificiales. La *Ley Nacional de Ejecución Penal* entró en vigor al día siguiente de su publicación. Desde esta perspectiva, resulta bastante fácil caer en el error de una apreciación somera que lleve a pensar, sin mayor

razonamiento, que la ley de ejecución se encuentra vigente. Cuando este artículo se relaciona con el último párrafo del segundo transitorio, las cosas se complican. Sin embargo, de esto nos ocuparemos líneas adelante.

Es necesario advertir, que el sistema procesal penal acusatorio, por disposición constitucional debía estar vigente en todo el país a más tardar el 18 de junio de 2016. La LNEP fue publicada el 16 de junio de 2016, lo que permitió que la misma cumpliera con la temporalidad establecida en el segundo transitorio de las reformas constitucionales de 2008. Ésta, incluye la declaratoria correspondiente en el artículo primero transitorio, toda vez que se trata de una ley nacional, cuya emisión le corresponde exclusivamente al Congreso de la Unión de acuerdo a la reforma al artículo 73, fracción XXI de la *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos* y cuya observancia es obligatoria en toda la República en el fuero federal y común.

Artículo Segundo Transitorio

Las fracciones III y X y el párrafo séptimo del artículo 10; los artículos 26 y 27, fracción II del artículo 28; fracción VII del artículo 108; los artículos 146, 147, 148, 149, 150 y 151 entrarán en vigor a partir de un año de la publicación de la presente Ley o al día siguiente de la publicación de la Declaratoria que al efecto emitan el Congreso de la Unión o las legislaturas de las entidades federativas en el ámbito

⁵ SARRE, Miguel y MANRIQUE, Gerardo, *Op. Cit.*

de sus competencias, sin que pueda exceder del 30 de noviembre de 2017.

Los artículos 31, 32, 33, 34, 35, 36, 59, 60, 61, 75, 77, 78, 80, 82, 83, 86, 91, 92, 93, 94, 95, 96, 97, 98, 99, 128, 136, 145, 153, 165, 166, 169, 170, 171, 172, 173, 174, 175, 176, 177, 178, 179, 180, 181, 182, 183, 184, 185, 186, 187, 188, 189, 192, 193, 194, 195, 200, 201, 202, 203, 204, 205, 206 y 207 entrarán en vigor a más tardar dos años después de la publicación de la presente Ley o al día siguiente de la publicación de la Declaratoria que al efecto emitan el Congreso de la Unión o las legislaturas de las entidades federativas en el ámbito de sus competencias, sin que pueda exceder del 30 de noviembre de 2018.

En el orden Federal, el Congreso de la Unión emitirá la Declaratoria, previa solicitud conjunta del Consejo de Coordinación para la Implementación del Sistema de Justicia Penal o la instancia que, en su caso, quede encargada de coordinar la consolidación del Sistema de Justicia Penal, y la Conferencia Nacional del Sistema Penitenciario.

En el caso de las entidades federativas, el órgano legislativo correspondiente, emitirá la Declaratoria previa solicitud de la autoridad encargada de la implementación del Sistema de Justicia Penal en cada una de ellas.

En las entidades federativas donde esté vigente el nuevo Sistema de

Justicia Penal, el órgano legislativo correspondiente deberá emitir dentro de los siguientes diez días el anexo a la Declaratoria para el inicio de vigencia de la presente Ley.

Al analizar las normas que entran en vigor en un año o a más tardar el 30 de noviembre de 2017, le asiste la razón a SARRE y MANRIQUE cuando dice: «cuando se conjugan plazos y condiciones, entra en vigor lo que primero ocurra (aplicación del principio *pro persona*)»⁶. En el caso, es obvio que si una norma dispone que ciertos artículos de la *Ley Nacional de Ejecución Penal* entren en vigor un año después de la publicación de ésta, y luego dice que no excederá del 30 de noviembre de 2017, entonces la última parte resulta innecesaria. Si los artículos entran en vigor un año después de la publicación de la ley, es claro que éstos entrarán en vigor el 17 de noviembre de 2017. Así, llegado el 30 de noviembre de 2017 los artículos mencionados ya estarían en vigor y resultaría un absurdo y además violatorio de la garantía de seguridad jurídica pretender que los dispositivos legales mencionados tendrían que llegar hasta la fecha límite para entrar en vigor. Lo mismo ocurre con la parte correspondiente a los artículos que entran en vigor dos años después de la publicación de la ley, puesto que bajo el mismo

⁶ SARRE, Miguel y MANRIQUE, Gerardo, *Ídem*.

razonamiento; no tendría que esperarse hasta la llegada del 30 de noviembre de 2018.

La condición de la expedición de la declaratoria de la legislatura local, sólo se entiende congruente, si la expedición ocurre antes de la llegada del año, considerado desde la publicación de la ley. Si ocurre después, teniendo como fecha límite el 30 de noviembre del 2017 o 2018 (según el caso), por el planteamiento realizado, la expedición de la declaratoria resultaría absurda. A eso se refiere SARRE cuando dice que cuando se conjugan plazos y condiciones deberá estarse a lo más favorable al sentenciado, en aplicación del principio *pro persona*.

Al contrastar el párrafo primero del artículo primero transitorio y el último párrafo del segundo transitorio de la LNEP, es evidente la colisión entre estas dos disposiciones normativas. Uno pone en vigencia la ley al día siguiente de su publicación. El otro condiciona la vigencia a la emisión del anexo a una declaratoria, sin que señale qué ocurrirá si la declaratoria no es emitida dentro del plazo establecido. Esto acarrea complicaciones jurídicas y permiten aseverar que el último párrafo del segundo transitorio de la LNEP es sospechoso de transgredir derechos humanos.

Esta sospecha adquiere mayor certidumbre al hacerse patente que la norma jurídica referida es incompleta.

La estructura de la norma jurídica cuenta con dos partes fundamentales, las cuales son: el supuesto de hecho y la consecuencia jurídica. Se entiende por supuesto de hecho como la hipótesis de conducta que si se produce provocará la consecuencia que tiene por causal la conducta humana que encuadra en el supuesto de hecho normativo.

«La condición de la expedición de la declaratoria de la legislatura local, sólo se entiende congruente, si la expedición ocurre antes de la llegada del año, considerado desde la publicación de la ley. Si ocurre después, teniendo como fecha límite el 30 de noviembre del 2017 o 2018 (según el caso), por el planteamiento realizado, la expedición de la declaratoria resultaría absurda. A eso se refiere Sarre cuando dice que cuando se conjugan plazos y condiciones deberá estarse a lo más favorable al sentenciado, en aplicación del principio pro persona.»

Se observa que la norma solamente describe lo que ha de hacer el legislador local sin que se determine cuál es la consecuencia jurídica en caso de omisión. No debe olvidarse, que el propósito de la norma es hacer vigente la LNEP. En ese tenor, solo describe la acción que ha de realizar el legislador de cada entidad federativa para hacer vigente la ley, pero no qué sucedería con la vigencia de la ley en caso de omisión. Al analizar los párrafos primero y segundo del transitorio comentado, se verifica que la vigencia de los artículos reservados está condicionada a una temporalidad de uno y dos años respectivamente. Al legislador se le da potestad para emitir declaratoria que ponga en vigor dichos artículos antes, y aunque el legislador omita la declaratoria, los artículos reservados se ponen en vigor al transcurrir los plazos mencionados, lo que no ocurre con el último párrafo al que se hace referencia. Por ello, se afirma que éste resulta incompleto en cuanto a su redacción.

Las autoridades federales han sostenido tesis antagónicas con relación a la vigencia de la ley. Por un lado, se considera que para que la LNEP esté vigente, se requiere que el proceso legislativo se complete a través de la expedición del anexo a la declaratoria que indica el último párrafo del artículo tercero transitorio de la ley indicada. Por el otro, la expedición de este anexo a la

declaratoria no es una cuestión que esté en manos de los gobernados, y esta omisión no le es imputable a quienes está dirigida la norma. Ambos razonamientos son igualmente válidos. No obstante, resulta obligatoria la siguiente pregunta: ¿Qué pasa con la vigencia de la LNEP si el legislador local no pronuncia en cinco años el anexo a la declaratoria? ¿y si no lo hace en diez años?

Es obvio, que este tipo de cuestionamientos, llevados al absurdo, nos permiten ver con mayor claridad que la norma analizada es transgresora de derechos fundamentales.

Por lo que si bien es cierto, que el artículo segundo transitorio de la LNEP, en su último párrafo requiere para su completitud la consecuencia de la omisión del anexo a la declaratoria, lo que impide la entrada en vigor de la ley ejecutiva referida, también lo es que el gobernado no se encuentra inerte ante esa omisión.

En principio, se presumía la constitucionalidad de la norma al haberse emitido, mediante el proceso legislativo correspondiente por el Congreso de la Unión, en términos de lo establecido por la fracción XXI del artículo 73 de la CPEUM. Sin embargo, al haber transcurrido más de ocho meses desde la publicación de la LNEP sin que el legislador local haya realizado pronunciamiento alguno, se observa que la disposición legal transgrede garantías

consagradas en la constitución a favor de los gobernados a quienes está dirigida la ley indicada.

Las garantías de seguridad jurídica son derechos subjetivos públicos que se pueden hacer valer frente a los actos de autoridad que pudieran producir una afectación en los derechos de los gobernados. Estas garantías obligan a las autoridades a que todo acto que incida en la esfera de ellos, cubra con los requisitos de constitucionalidad y legalidad antes de causar una afectación a los mismos.

Así pues, si el último párrafo del artículo segundo transitorio de la LNEP, de manera expresa dispuso que el legislador local expidiera un anexo a la declaratoria en un plazo de diez días y este omite hacerlo, sin que esta omisión genere ninguna consecuencia, más que la de que el destinatario de la ley tenga que esperar hasta que la declaratoria se pronuncie para que le sea aplicada una ley que pudiera resultar más benéfica. Entonces, bajo la perspectiva del nuevo paradigma constitucional establecido en la reforma de 2011, en la que los derechos humanos deben ser concebidos como principios que generan obligaciones de realizar una interpretación conforme, cuando haya problemas de interpretación de una norma que vaya contra algún precepto constitucional o algún derecho humano regulado por tratados internacionales, suscrito por México. Si esa interpretación no es

posible, entonces los jueces deben realizar un control difuso de constitucionalidad o convencionalidad a efecto de inaplicar la norma, atendiendo al principio *pro persona*, lo cual también implica un estudio de ponderación sobre la norma que le resulte más benéfica a la persona.

Refuerza lo antes mencionado, la jurisprudencia cuyo rubro dice: CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO. CONDICIONES GENERALES PARA SU EJERCICIO⁷:

La autoridad judicial, para ejercer el **control *ex officio*** en los términos establecidos en el expediente [Varios 912/2010](#) de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, debe asegurarse que se ha actualizado la necesidad de hacer ese tipo de **control**, es decir, en cada caso debe determinar si resulta indispensable hacer una interpretación conforme en sentido amplio, una en sentido estricto o una inaplicación, lo cual ocurre cuando se está en presencia de una norma que resulta

⁷ Tesis: 1ª./J. 4/2016 (10a.), de la Décima Época, sostenida por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, visible en la página 430, Libro 27, Febrero de 2016, Tomo I, del SJF y su Gaceta, el número de registro 2010954, bajo el rubro: CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO. CONDICIONES GENERALES PARA SU EJERCICIO.

sospechosa o dudosa de cara a los parámetros de **control** de los derechos humanos. De este modo, cuando una norma no genera sospechas de invalidez para el juzgador, por no parecer potencialmente violatoria de derechos humanos, entonces no se hace necesario un análisis de constitucionalidad y convencionalidad exhaustivo, porque la presunción de constitucionalidad de que gozan todas las normas jurídicas no se ha puesto siquiera en entredicho. Lo anterior es así, porque como se señaló en el citado expediente Varios, las normas no pierden su presunción de constitucionalidad sino hasta que el resultado del **control** así lo refleje, lo que implica que las normas que son controladas puedan incluso salvar su presunción de constitucionalidad mediante la interpretación conforme en sentido amplio, o en sentido estricto.

En el caso concreto, al inaplicar la norma prevista en el último párrafo del Segundo Transitorio de la LNEP, esta ley cobra vigencia y su aplicación dependerá de la ponderación que exista entre dos normas, una correspondiente a la *Ley de Ejecución de Sanciones Penales y Reinserción Social para el Distrito Federal* (hoy Ciudad de México) o a la *Ley de Normas Mínimas* y la otra a la LNEP.

Artículos Tercero y Cuarto Transitorios

Tercero. A partir de la entrada en vigor de la presente Ley, **quedarán abrogadas** la Ley que Establece las Normas Mínimas Sobre Readaptación Social de Sentenciados y las que regulan la ejecución de sanciones penales en las entidades federativas.

Los procedimientos que se encuentren en trámite a la entrada en vigor del presente ordenamiento, continuarán con su sustanciación de conformidad con la legislación aplicable al inicio de los mismos, debiendo aplicar los mecanismos de control jurisdiccional previstos en la presente Ley, de acuerdo con el principio pro persona establecido en el artículo 1o. Constitucional.

A partir de la entrada en vigor de la presente Ley, **se derogan** todas las disposiciones normativas que contravengan la misma.

Cuarto. A partir de la entrada en vigor de la presente Ley, **se derogan** las normas contenidas en el Código Penal Federal y leyes especiales de la federación relativas a la remisión parcial de la pena, libertad preparatoria y sustitución de la pena durante la ejecución.

Las entidades federativas deberán adecuar su legislación a efecto de **derogar** las normas relativas a la remisión parcial de la pena, libertad preparatoria y sustitución de la pena durante la ejecución, en el ámbito de sus respectivas competencias.

Las entidades federativas deberán legislar en sus **códigos penales sobre las responsabilidades de los supervisores de libertad.**

«La abrogación y derogación no implica que la ley que pierde vigencia no pueda volver a aplicarse porque ello dependerá de la afectación de derechos adquiridos de los sentenciados. Si la nueva ley causa afectación no podrá aplicarse de manera retroactiva y como consecuencia la ley abrogada o derogada tendrá que aplicarse de manera ultractiva.»

El término abrogar que deriva del latín *abrogatio*, implica anular, lo que significa la supresión total de la vigencia y, por lo tanto, de la obligatoriedad de una ley [...] En cambio la derogación es la privación parcial de los efectos de una ley, esto es, la vigencia de algunos preceptos se concluye, pero no así de todo el ordenamiento jurídico en el que se contienen⁸.

⁸ Tesis I. 3o. A. 136 K, de la Octava Época, sostenida por Tribunales Colegiados de Circuito, visible en la página 577, Tomo XIV, Agosto de 1994, del SJF, el número de registro: 210795,

La abrogación y derogación no implica que la ley que pierde vigencia no pueda volver a aplicarse porque ello dependerá de la afectación de derechos adquiridos de los sentenciados. Si la nueva ley causa afectación no podrá aplicarse de manera retroactiva y como consecuencia la ley abrogada o derogada tendrá que aplicarse de manera ultractiva.

El segundo párrafo del numeral en cuestión, dispone que los procedimientos que se encuentren en trámite a la entrada en vigor del presente ordenamiento, continuarán sustanciándose de conformidad con la legislación aplicable al inicio de los mismos, esto es, para el caso de la Ciudad de México, lo sería *Ley de Ejecución de Sanciones Penales y Reinserción Social para el Distrito Federal*, siendo importante señalar que⁹:

Las normas adjetivas vigentes en el momento en que se ejercite la acción o se entable la controversia que deba ser conocida y resuelta con motivo de la ejecución penal, con independencia de la fecha del delito imputado a la persona, así como del inicio de la ejecución de la prisión preventiva o de la sentencia penal. Es decir, el acto que sirve de referencia es la presentación de la

bajo el rubro: ABROGACIÓN Y DEROGACIÓN, DISTINCIÓN ENTRE. SUS ALCANCES.

⁹ SARRE, Miguel y MANRIQUE, Gerardo, *Op. Cit.*

demanda, no el hecho por el que se dictó la medida cautelar o la sentencia, ni el hecho violatorio de los derechos humanos.

Si bien existen criterios uniformes en el sentido de que en materia procesal no opera la aplicación retroactiva de la ley, en virtud de que se estima que pueden llegar a anular derechos adquiridos por el sentenciado. Pero, ¿qué pasaría si lejos de anular dicha potestad para intervenir en el procedimiento de ejecución, se maximizan derechos de los que venía gozando? por ejemplo:

En el caso de que un sentenciado se encontrara tramitando alguno de los beneficios penitenciarios de los previstos en la *Ley de Ejecución de Sanciones Penales y Reinserción Social para el Distrito Federal*, y sucede que cobra vigencia la LNEP, ante ello el mismo sentenciado plantea ante el mismo Juzgado una petición en torno a condiciones de internamiento o un caso urgente de los que contempla LNEP, y que no preveía la ley ejecutiva de la Ciudad de México.

¿Será necesario que se inicie un nuevo procedimiento por cada una de las peticiones o bien podrán ser ventiladas ante el mismo procedimiento ya iniciado? No debe soslayarse que a éste le asiste el derecho humano de que se le imparta una justicia pronta y expedita que prevé el artículo 17 Constitucional, en virtud de la cual los Órganos Jurisdiccionales tiene la obligación de

resolver las controversias planteadas, ello dentro de los términos y plazos que establece la ley, debiendo dar respuesta a todos los planteamientos puestos a su conocimiento, controvertidos por las partes.

Bajo esa misma línea de ideas, no debemos soslayar que el artículo referido, si bien es una norma que regula el paso de una ley anterior a una nueva e indica reglas que deben observarse relativas a la abrogación o derogación; no menos cierto es que el propio transitorio indica: «debiendo a aplicar los mecanismos de control jurisdiccional previstos en la presente ley —LNEP— de acuerdo con el principio pro persona establecido en el artículo 1o. Constitucional». Por tanto, el Juzgador tiene la obligación de maximizar los derechos de los que goce la persona privada de su libertad, pues estimar en el ejemplo mencionado que el sentenciado tendría que iniciar tantos procedimientos como peticiones tenga, sería atentar contra el derecho a una justicia pronta y expedita.

Respecto al cuarto transitorio solo habrá que señalarse que con la vigencia de la LNEP, dejaron de tener vigencia las normas contenidas en el Código Penal Federal y leyes especiales de la Federación relativas a la remisión parcial de la pena, libertad preparatoria y sustitución de la pena durante la ejecución. Ahora dicha ley nacional solo prevé dos tipos de beneficios preliberaciones — libertad condicionada y la

anticipada— estableciendo restricción únicamente respecto de tres delitos (secuestro, trata de personas y delincuencia organizada), aunado a que se torna más exigente respecto de la temporalidad, puesto que prevé 70% para delitos dolosos y 50% para culposos, por tanto abre la puerta a muchos delitos que conforme a la *Ley de Ejecución de Sanciones Penales y Reinserción Social para el Distrito Federal*, tenían restricción (artículos 32 y 33), sin duda alguna existen muchos sentenciados a los cuales les han sido negados los mismos por tal improcedencia y que con la entrada en vigor de la LNEP, tienen la esperanza de alcanzar la tan anhelada libertad.

Por cuanto hace al segundo párrafo del cuarto transitorio, en relación a la Ciudad de México, al quedar abrogada la *Ley de Ejecución de Sanciones Penales y Reinserción Social para el Distrito Federal*, que es la que contenía lo relativo a los beneficios penitenciarios y sustitución de la pena durante la ejecución, resulta inaplicable dicho transitorio.

En relación al **último párrafo del transitorio en cita**, resulta trascendente que la Asamblea Legislativa de la Ciudad de México, determine las responsabilidades penales en las podrían incurrir los supervisores de libertad condicionada, en virtud que dicha autoridad opera a más tardar el 30 de noviembre de 2017, de no ser así se corre el riesgo de crear impunidad y

afectación a los derechos de los sentenciados. Por otro lado cabe hacer mención que dicha norma transitoria no prevé que es lo que acontecerá si la Asamblea Legislativa es omisa prever los tipos penales que al efecto correspondan, careciendo dicha norma transitoria de la consecuencia respecto a dicho incumplimiento.

Bajo los lineamientos de la LNEP, será el Poder Ejecutivo quien tendrá a su cargo la creación de los supervisores de libertad. Históricamente dicha función le correspondió a la Subsecretaría de Sistema Penitenciario de la Ciudad de México, a través de la Coordinación de Control y Seguimiento a Externados, Monitoreo Electrónico y Presentaciones Personales, Institución que no respondió de manera eficaz a las necesidades del sistema, toda vez que muchas de las veces informaban del incumplimiento meses o años después, en ocasiones era hasta que nuevamente eran puestos a su disposición con motivo de la concesión de un nuevo beneficio o sustitutivo que se percataban que habían incumplido, llegando al extremo de que cuando se les daba aviso a los órganos jurisdiccionales correspondientes las penas ya se encontraban prescritas; ello sin pasar por alto lo que era por todos conocido: que los encargados de ejercer dicha vigilancia recibían dadas por permitirles faltar a las obligaciones a las que los sentenciados se encontraban sujetos.

Cabe hacer mención que el Ejecutivo establecerá las bases para que organizaciones civiles no lucrativas incursionen en la supervisión de dicha vigilancia, las que deberán estar certificadas por la propia autoridad ejecutiva. Esto genera muchas suspicacias, dado que es la propia autoridad ejecutiva decidirá que instituciones se encuentran “en condiciones de obtener la certificación”. Debe hacerse notar que si la autoridad para la supervisión en libertad condicionada entra en funciones el 17 de junio de 2017, y su labor radica específicamente en supervisar a aquellos sentenciados que hayan obtenido la libertad condicionada, beneficio pre-liberacional que se encuentra restringido hasta el 17 de junio de 2018, consecuentemente debe preguntarse ¿a quién vigilará un año antes?

El Artículo Quinto Transitorio

Quinto. En un plazo que no exceda de ciento ochenta días naturales después de publicado el presente Decreto, la Federación y las entidades federativas deberán publicar las reformas a sus leyes que resulten necesarias para la implementación de esta Ley, así como lo dispuesto en el artículo 92, fracción V en materia de seguridad social.

A la entrada en vigor de la presente Ley, en aquellos lugares donde se determine su inicio, tanto en el

ámbito federal como local, se deberá contar con las disposiciones administrativas de carácter general correspondientes, pudiendo preverse la homologación de criterios metodológicos, técnicos y procedimentales, para lo cual podrán coordinarse las autoridades involucradas.

Este es uno de los aspectos novedosos de la LNEP, puesto que obliga a la Federación y a los Estados que con relación a los internos que estén desempeñando un trabajo remunerado durante su internamiento, se les otorgue el acceso a la seguridad social, como cualquier otro trabajador que se encuentre en libertad. Sin embargo, han transcurrido más de ocho meses desde la publicación de la Ley Ejecutiva Nacional y las legislaturas de la Federación y los Estados no han hecho pronunciamiento alguno. Este dispositivo transitorio tampoco establece que acontecerá para el caso de que no se lleven a cabo las reformas correspondientes, sin que con ello se contribuya a brindarle a la LNEP, condiciones que permitan el ejercicio efectivo de los derechos de los sentenciados.

El Artículo Octavo Transitorio

SARRE y MANRIQUE explican muy bien las cuestiones que se

encuentran implícitas en el artículo analizado¹⁰:

Esta disposición debe aplicarse salvando los derechos humanos que pudieran vulnerarse con su aplicación, como lo sería el caso en que la negativa de servicios médicos en reclusión se pretendiera amparar en el plazo de cuatro años concedido para “equipar” los centros con lo necesario para su prestación, por lo que en este sentido, la provisión transitoria debe considerarse como “no puesta”. Ahora bien, en otros aspectos, como lo es el desarrollo de tecnologías de la información, se entiende que se trata de una obligación de carácter administrativo, dirigida a las autoridades del mismo género, por lo que el plazo está dirigido a ellas, sin que su dilación pueda servir para justificar la insatisfacción de derecho alguno por falta de medios de apoyos informáticos. Lo mismo puede decirse respecto de los protocolos previstos en el artículo 33 de la LNEP, para los cuales se dotó de un plazo de un año para su instrumentación: su aprobación facilitará la vigencia de los Derechos Humanos, pero su ausencia no puede legitimar la insatisfacción de los derechos que buscan proteger.

Mientras que el legislador ha permitido a la Autoridad Penitenciaria y autoridades

corresponsables de organizarse de acuerdo a criterios de homologación; al Juez de Ejecución Penal, le dota de facultades para conocer de incidentes relacionados con las personas privadas de su libertad, sino de la víctima, visitantes, observadores de organizaciones de la sociedad civil, y además el deber de vigilar que la autoridad cumpla con las condiciones decretadas en la resolución impuesta con efectos generales.

«...uno de los aspectos novedosos de la LNEP, es que obliga a la Federación y a los Estados que con relación a los internos que estén desempeñando un trabajo remunerado durante su internamiento, se les otorgue el acceso a la seguridad social, como cualquier otro trabajador que se encuentre en libertad. Sin embargo, han transcurrido más de ocho meses desde la publicación de la Ley Ejecutiva Nacional y las legislaturas de la Federación y los Estados no han hecho pronunciamiento alguno.»

¹⁰ SARRE, Miguel y MANRIQUE, Gerardo, *Op. Cit.*

El Noveno Transitorio

De igual forma establece 180 días (17 agosto de 2016) para que la Conferencia Nacional del Sistema Penitenciario emita un acuerdo general en el que se establecerá un régimen gradual para destinar espacios especiales para sentenciados por los delitos de delincuencia organizada, secuestro y trata de personas; así como aquellas personas privadas de la libertad que requieran medidas especiales de seguridad. En el caso de la Ciudad de México, recientemente fueron creados los Centros Varoniles de Seguridad Penitenciaria I y II (CEVASEP I y II) también conocidos como “Torre I y Torre II”, el primero alberga sentenciados con perfil de delitos de alto impacto social, condenados a más de 35 años de prisión, teniendo en la actualidad una población aproximada de ciento cincuenta a doscientos internos; mientras que el segundo II, aquellos condenados por los delitos de secuestro contando aproximadamente con una población de 300 internos. Centros penitenciarios de alta seguridad, los cuales por cierto tienen inversión privada. No debe soslayarse que anteriormente se contaba con el “Diamante, Módulo de Alta Seguridad”, ubicado en Centro Varonil de Reinserción Social de Santa Martha Acatitla, el cual continua operando alojando a internos que se consideran líderes nocivos peligrosos para el sistema

penitenciario o bien los que requieren medidas especiales, en virtud de representar un riesgo para los Centros Penitenciarios de la Ciudad de México.

«... el legislador ha permitido a la Autoridad Penitenciaria y autoridades corresponsables de organizarse de acuerdo a criterios de homologación; al Juez de Ejecución Penal, le dota de facultades para conocer de incidentes relacionados con las personas privadas de su libertad, sino de la víctima, visitantes, observadores de organizaciones de la sociedad civil, y además el deber de vigilar que la autoridad cumpla con las condiciones decretadas en la resolución impuesta con efectos generales.»

El Décimo y Décimo Primero Transitorios

... a partir de la entrada en vigor del presente decreto podrán acceder, de manera inmediata y sin tener que satisfacer los requisitos establecidos en las fracciones IV y VII del artículo 141 de la presente Ley, al beneficio de libertad anticipada todas las personas que hayan sido sentenciadas con penas privativas de la libertad por la comisión de los siguientes delitos:

I. La comisión del delito de robo cuyo valor de lo robado no exceda de 80 veces la Unidad de Medida y Actualización, y cuando en la comisión del delito no haya mediado ningún tipo de violencia, o

II. La comisión del delito de posesión sin fines de comercio o suministro, de Cannabis Sativa, Indica o Marihuana, contemplado en el artículo 477 de la Ley General de Salud, en cualquiera de sus formas, derivados o preparaciones, y cuando en la comisión del delito no haya mediado ningún tipo de violencia, ni la concurrencia de más delitos.

Para tal efecto, la autoridad jurisdiccional requerirá a la Autoridad Penitenciaria el informe sobre el cumplimiento de los requisitos a que alude el párrafo anterior.

La LNEP establece en sus transitorios la gradualidad de la entrada en vigor de las normas que la

componen. Sin embargo **la entrada en vigor del decreto de dicha ley quedó establecida en el transitorio único,** que indica:

«Transitorio Único.- El presente Decreto entrará en vigor al día siguiente de su publicación en el Diario Oficial de la Federación.»

Parece ser que la comunidad jurídica olvido la existencia de dicho transitorio y pretender darle aplicación una vez que se encuentre vigente la LNEP, es un error y nada tiene que ver con la voluntad del legislador, quien fue determinante en señalar que dicho decreto entraría en vigor al día siguiente de su publicación en el Diario Oficial de la Federación, lo que ocurrió el 17 de junio de 2016. Luego entonces, el sentenciado condenado bajo cualquiera de los supuestos a que alude dicho transitorio sin necesidad de cubrir con el plan de actividades y sin haber cubierto la temporalidad exigida para dicho beneficio pre-liberacional, podrá acceder inmediatamente a la libertad anticipada, es decir, puede incluso llevar un día de compurgamiento, no olvidemos que la obtención de dicho beneficio acarrea la extinción de la pena de prisión.

Por tanto, asegurar que tal transitorio no está vigente, viola el principio de exacta aplicación de la ley a que se refiere el párrafo tercero del artículo 14, Constitucional.

Y si bien la LNEP, no ha entrado en vigor, al encontrarse condicionada la culminación del proceso de creación de la norma que en el caso lo es el anexo a la declaratoria punto que abordamos con antelación, el décimo transitorio está vigente desde 17 junio de 2016, por tanto el sentenciado que haya sido condenado bajo alguno de los supuestos que establece dicho el transitorio puede acceder al beneficio de la libertad anticipada, la cual tiene como efecto la extinción de la pena privativa de libertad con lo cual sobreviene otorgar la libertad al sentenciado, ello bajo el principio de retroactividad de la ley a favor del sentenciado.

El Décimo Primer Transitorio señala que la autoridad jurisdiccional, tiene el deber de solicitar a la autoridad penitenciaria la información relativa a dichos supuestos de los sentenciados que se encuentren a su disposición, ya que la tramitación del procedimiento es oficiosa o a petición de parte. Incluso, asigna a la Procuraduría General de Justicia de la Ciudad de México y la Autoridad Penitenciaria, la tarea de solicitar la aplicación del décimo transitorio.

Conclusiones

1) La *Ley Nacional de Ejecución Penal*, no ha entrado en vigor, al encontrarse incompleto el proceso de creación de la norma, pues se condicionó la vigencia de la ley al pronunciamiento de un anexo a la declaratoria de

incorporación del Sistema Procesal Penal Acusatorio de la Ciudad de México.

2) Una vez que entre en vigor la LNEP, deja de tener vigencia la *Ley de Ejecución de Sanciones Penales y Reinserción Social para el Distrito Federal*, sin embargo, la misma seguirá siendo aplicada de manera ultractiva siempre que resulte más benéfica que la LNEP, siempre y cuando las personas hayan adquirido la calidad de sentenciados bajo la vigencia esa ley. Esto a efecto de proteger el principio de seguridad jurídica establecido en nuestra Carta Magna en su artículo 14.

3) En los procedimientos que se encuentren en trámite a la entrada en vigor de la LNEP, el Juez de Ejecución puede aplicar esta ley, ya que se encuentra obligado a tutelar los derechos de los sentenciados, siempre que la ley ejecutiva nacional sea más benéfica.

4) Sin duda alguna con la entrada en vigor de la *Ley Nacional de Ejecución Penal*, se incrementará de manera excesiva la carga de trabajo que tienen los Juzgados de Ejecución Penal, dado que la citada ley entra en vigor con un sólo beneficio preliberacional, el cual solo existe restricción para tres delitos en concreto: secuestro, trata de personas y delincuencia organizada.

5) Al existir omisión de la Asamblea Legislativa de la Ciudad de México

para legislar lo relativo a la autoridad de vigilancia en libertad se genera impunidad puesto que no se acota la actividad de los supervisores de libertad condicionada. Además, en el caso de las organizaciones no lucrativas que coadyuvaran con dicha autoridad, deberá precisarse cuáles son sus funciones y su actividad debería estar también regulada por la ley sustantiva penal, dado que no se encontrarán exentos de la comisión de algún delito en el ejercicio de la actividad de supervisión.

6) Con la entrada en vigor de la LNEP, la labor de los jueces de ejecución incrementará considerablemente, ello con motivo de las nuevas figuras jurídicas que prevé dicha legislación, ya que dicha autoridad judicial no sólo se torna en vigilante de los aspectos jurídicos de las personas privadas de libertad (sentenciados e imputados) sino ahora de las condiciones que giran en torno a los mismos; a lo anterior se suma la vigilancia que ejercerá sobre la Autoridad Penitenciaria, en el cumplimiento de las resoluciones que llegará a pronunciar.

7) El décimo transitorio, está vigente desde 17 junio de 2016, por tanto el sentenciado que haya sido condenado bajo alguno de los supuestos que establece dicho el transitorio puede acceder al beneficio de la libertad anticipada que tiene como efecto la extinción de la pena privativa de

libertad, con lo cual sobreviene otorgar la libertad al sentenciado.

«...con la entrada en vigor de la Ley Nacional de Ejecución Penal, se incrementará de manera excesiva la carga de trabajo que tienen los Juzgados de Ejecución Penal, dado que la citada ley entra en vigor con un sólo beneficio preliberacional, el cual solo existe restricción para tres delitos en concreto: secuestro, trata de personas y delincuencia organizada.»

Fuentes consultadas

Bibliografía

HUERTA OCHOA, Carla, «Sobre la validez temporal de las normas. La retroactividad y la ultraactividad de las normas en el sistema jurídico», *Revista del Instituto de Investigaciones Jurídicas*, Universidad Nacional Autónoma de México,

(UNAM), México 2007, disponible en: [\[https://revistas.juridicas.unam.mx/index\]](https://revistas.juridicas.unam.mx/index), consultado en: 2017-01-10.

MEDELLÍN URQUIAGA, Ximena, *Principio Pro Persona*, Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Suprema Corte de Justicia de la Nación, Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, México 2013, disponible en: [\[http://cdhdfbeta.cdhdf.org.mx/wp-content/uploads/2015/05/1-Principio_pro-persona.pdf\]](http://cdhdfbeta.cdhdf.org.mx/wp-content/uploads/2015/05/1-Principio_pro-persona.pdf), consultado en: 2017-01-02.

SARRE, Miguel y MANRIQUE, Gerardo, *Manual sobre la Ley Nacional de Ejecución Penal. Sistema de derechos humanos en las prisiones*, (en Separata de la obra próxima a publicarse) México 2016.

Legislación

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Tesis: 1ª./J. 4/2016 (10a.), de la Décima Época, sostenida por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, visible en la página 430, Libro 27, Febrero de 2016, Tomo I, del SJF y su Gaceta, el número de registro 2010954, bajo el rubro: CONTROL

DE CONSTITUCIONALIDAD Y CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO. CONDICIONES GENERALES PARA SU EJERCICIO.

Tesis aislada IV.2o.A.50 K (10a.), de la Décima Época, sostenida por Tribunales Colegiados de Circuito, visible en la página 2241, Libro 3, Febrero de 2014, del SJF y su Gaceta, el número de registro 2005777, bajo el rubro: SEGURIDAD JURÍDICA. ALCANCE DE LAS GARANTÍAS INSTRUMENTALES DE MANDAMIENTO ESCRITO, AUTORIDAD COMPETENTE Y FUNDAMENTACIÓN Y MOTIVACIÓN PREVISTAS EN EL ARTÍCULO 16, PRIMER PÁRRAFO, DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL, PARA ASEGURAR EL RESPETO A DICHO DERECHO HUMANO.

Tesis I. 3o. A. 136 K, de la Octava Época, sostenida por Tribunales Colegiados de Circuito, visible en la página 577, Tomo XIV, Agosto de 1994, del SJF, el número de registro: 210795, bajo el rubro: ABROGACIÓN Y DEROGACIÓN, DISTINCIÓN ENTRE. SUS ALCANCES.

Código Civil Federal.

Ley Nacional de Ejecución Penal.

Ley de Ejecución de Sanciones Penales y Reinserción Social para el Distrito Federal.