

SERGIO GARCÍA RAMÍREZ Y EL DERECHO PENITENCIARIO

Victoria ADATO GREEN

SUMARIO: I. *Nota introductoria*. II. *Comentarios a las reformas constitucionales al artículo 18 de 1965, 1977, 2001, 2008 y 2011*. III. *Conclusiones*. IV. *Bibliografía*.

I. NOTA INTRODUCTORIA

Sumarme al homenaje al doctor Sergio García Ramírez, es una distinción, por tratarse de un modelo de lo que debe ser un jurista y un gran amigo. Sergio García Ramírez, maestro de generaciones, académico, investigador, conferencista, autor de más de 100 obras jurídicas, autor y promotor de reformas constitucionales y legales del sistema penal, humanista, juez, servidor público, gran jurista, mexicano ejemplar.

Atención especial merece la vasta obra de García Ramírez, en diversos temas que se vinculan a las materias relativas a su quehacer en los distintos cargos que ha desempeñado en la administración pública, con responsabilidad, eficacia y probidad, su obra se caracteriza por la profundidad con la que aborda cada tema, que discurren en una magnífica prosa que se disfruta, que enriquece al especialista, que lo conduce a la reflexión; informa al investigador; ilustra al estudiante.

Se advierte su gran interés profesional por el derecho penitenciario, desde su juventud, sus dos tesis, una para obtener su título de Licenciado en Derecho: “Represión y tratamiento penitenciario de criminales”, y la que presentó para obtener el grado de Doctor en Derecho: “El individuo ante la ejecución penitenciaria”, le sucedieron la autoría de libros de la especialidad:

Asistencia a reos liberados, prólogo de Alfonso Quiroz Cuarón, México, Botas, 1966.

El artículo 18 constitucional: prisión preventiva, sistema penitenciario, menores infractores, México, UNAM, 1967.

Manual de prisiones (La pena y la prisión), México, Botas, 1970,

Legislación penitenciaria y correccional comentada, México, Cárdenas, editor y distribuidor, 1978.

El final de Lecumberri (Reflexiones sobre la prisión), México, Porrúa, 1979.

Reclusorio tipo, con David Sánchez Torres *et al.*, México, Secretaría de Gobernación, 1976.

Presos y prisiones. El sistema penitenciario desde la perspectiva de los derechos humanos, con Laura Martínez Breña, México, Porrúa, 2014.

La obra del jurista García Ramírez en la especialidad de derecho penitenciario es de un gran valor como herramienta para adquirir conocimientos, sobre la materia, fundado en la doctrina, el derecho comparado y la experiencia obtenida en el cargo público, como director y fundador del Reclusorio del Estado de México (1966), del que García Ramírez comenta “durante el inicio y desarrollo del funcionamiento de esa prisión, residí en esta en una habitación por tres años”, refiere “fui el primer habitante de esa prisión”.

Es insólita esta conducta de García Ramírez, basta una simple comparación con el proceder en general de los funcionarios públicos, que en el mejor de los casos se limitan a cumplir con los deberes inherentes al cargo, y en forma más frecuente el desempeñarse con apatía. El alto nivel de responsabilidad, la hondura, el rigor del análisis en la materia objeto de su trabajo, el humanismo, el trato afable, respetuoso, forman parte de su personalidad excepcional.

Al ocuparse del derecho de ejecución penal, también es congruente con su esencia: la generosidad. En su libro *La prisión*¹ afirma:

En la realidad la preocupación y la ocupación penitenciarias son verdaderamente parcas. Si del Derecho Procesal Penal se dijo alguna vez que era la cenicienta del proceso, del penitenciario es menester decir, llegando a un extremo lamentablemente cierto, que es la cenicienta del Derecho.

¹ García Ramírez, Sergio, *La prisión*, México, Fondo de Cultura Económica-UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1975, pp. 51 y 52.

Solo ahí donde la tensión crece aumenta, paralelamente, el volumen de la regulación jurídica, dentro de un ritmo que ha de ser dócil a la fuerza de la presión; aquí, la indocilidad, el regateo, producirían el desequilibrio y, a la postre, una tentación revolucionaria. De este juego entre la tensión política y el desarrollo jurídico dan testimonio los órdenes particulares de las profesiones: ha sido el auge de los comerciantes, de los trabajadores, de los campesinos, la razón determinante del nacimiento y de la exuberante expansión de los Derechos mercantil, laboral y agrario. ¿Y cuál sería la fuerza humana real, la profesión, tras el Derecho penitenciario? No lo hay, por cierto, en esta rama jurídica, que es la vertiente del desembarazo.

No podrían los reclusos arrancar las cartas declarativas a la administración pública. Se encuentran excluidos, por definición, del derecho a la presión y a la protesta. Lo que en otras hipótesis, las hipótesis de normalidad, forma parte del juego necesario y esperado, del juego legítimo e institucional, en la que ahora nos importa es cosa prohibida: la manifestación misma se haya descartada y el acto colectivo suele ser antirreglamentario cuando no desemboca, de plano, en el ilícito penal, por otra de sus instrumentos y sus consecuencias.

Los mecanismos de gestión, sutiles en otros casos, cuando son empleados por grupos de presión, aquí resultan ser esquemáticos y mecánicos: de la inconformidad se pasa fácilmente a la huelga de hambre y al motín. El margen para las negociaciones es escaso. Opera, más bien, el enfrentamiento nudo de fuerzas. La incapacidad interna, la inhabilidad del recluso para ser su propio abogado, se asocia a ciertas formas de incapacidad externa o quizás mejor, de inhibición, cuando no de agresión deliberada. Así lo externo y lo interno componen un anillo que ahoga el desarrollo del penitenciarismo. Un difundido desdén social hacia el delincuente sentenciado torna impopulares las medidas que lo benefician: esta impopularidad frena la acción política y aún, a veces la orienta contra las medidas de progreso en la ejecución penal. No en balde es el preso el más pobre de los pobres.

Los párrafos anteriores nos revelan que García Ramírez se ha preocupado y ocupado por una rama del derecho que, no deslumbra, el de las personas privadas de libertad, que lo significa como penitenciarista, por lo que en su homenaje analizaré las reformas constitucionales más importantes que ha presentado el artículo 18, con el objeto de valorar si estas han evolucionado, o en su caso involucionado, acordes al humanismo y a la readaptación social.

II. COMENTARIOS A LAS REFORMAS CONSTITUCIONALES AL ARTÍCULO 18 DE 1965, 1977, 2001, 2008 Y 2011

1. *Reforma de 1965*

Es la más importante y trascendente para el sistema penal mexicano, que le imprimió el carácter humanista al sistema de reclusión —preventiva, y de pena—. Toma como fuente las conclusiones de los Congresos de las Naciones Unidas sobre prevención del delito y tratamiento del delincuente y las aportaciones del doctor García Ramírez.

A. *Cinco nuevos textos se introdujeron al artículo 18 de la Constitución*

- a) La separación de los internos en sitios distintos: procesados de sentenciados y mujeres sentenciadas de los hombres.
- b) El relativo al objeto de la prisión: la readaptación social.
- c) La determinación de los medios para la readaptación social del sentenciado: además del trabajo, la capacitación para el mismo y la educación.
- d) La posibilidad de que los gobiernos de los estados mediante convenio, trasladen a los sentenciados por delitos del orden común a centros dependientes del Ejecutivo Federal.
- e) Obligación para la Federación y los gobiernos de los estados de establecer instituciones especiales para menores infractores.

El contenido normativo de la reforma de 1965, después de 48 años de vigencia del artículo 18, constituye un gran avance, con una orientación humanista.

a. *Separación*

La reforma en comento introduce el derecho fundamental de separación de procesados de los sentenciados. Tal vez, con el conocimiento de las conclusiones de la Organización de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, en los congresos, específicamente en el I, celebrado en Ginebra en 1955, y el III Congreso sobre Prevención

del Delito y Tratamiento del Delincuente, y en Estocolmo en 1965, reuniones en las que se declaró en el I Congreso:²

En el I Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento de los Delincuentes, realizado en Ginebra en 1955, se encareció la importancia que debe atribuirse a la instalación separada de los detenidos en prisión preventiva. Por desgracia son muy pocos los progresos que desde entonces se han hecho en ese sentido. La medida sigue siendo pues una de las primeras reformas que debe introducirse en muchos países. Pero la verdad es que en muchos países ni siquiera se ha conseguido todavía atender necesidades tan elementales como es la de separar a los detenidos en prisión preventiva de los sentenciados, a los adultos de los menores, incluso a las mujeres de los hombres.

En relación a la separación, en la exposición de motivos de la reforma,³ se explican las razones que impulsaron a establecer la separación de las personas detenidas en un centro de reclusión:

En muchas Entidades de la República aún no ha sido posible el cumplimiento íntegro del citado mandato constitucional por carecerse de los medios económicos necesarios para acondicionar y sostener debidamente prisiones o colonias penales.

En no pocos casos se encuentran en un mismo establecimiento procesados y sentenciados, en perjuicio de los primeros que por no haberse comprobado su culpabilidad, tienen derecho a no convivir en prisión con quienes computan penas por sentencia judicial.

Por la misma causa económica, es frecuente la carencia de una adecuada organización del trabajo sobre bases que de manera eficaz propicien la regeneración y readaptación social de los reos. Además, edificios originalmente construidos para otra función, fueron destinados a prisiones, resultandos inadecuados no solo para propiciar esa readaptación sino incluso para el buen control de los criminales peligrosos. Estos edificios generalmente se encuentran situados dentro del perímetro de las principales poblaciones, lo que permite al citado tipo de criminales continuar ejerciendo labor antisocial, merced al conocimiento del medio y a las relaciones delictuosas que conservan aún cuando se hallen privados de su libertad.

² García Ramírez Sergio, *Asistencia a reos liberados*, México, Botas, 1966, pp. 18 y 19.

³ Exposición de Motivos de la Reforma al artículo 18 Constitucional, Cámara de Diputados. 2 de octubre de 1964.

Nos parece acertada la reforma considerando que los procesados sometidos a una medida cautelar tienen un régimen jurídico diferente, habida cuenta de que rige para ellos el principio de presunción de inocencia y no han sido sentenciados como responsables de la comisión de un delito; en el contenido de la reforma se olvidaron de incluir a las mujeres sometidas a prisión preventiva, en la separación. En suma, las razones expuestas de carácter económico invocadas hace 56 años, se encuentra vigente en la actualidad, y se incumple el mandato de la separación.

b. Objeto de la prisión

La finalidad de la pena de prisión que establece el Constituyente es la readaptación social del sentenciado, tema que se abordará con mayor amplitud más adelante. Sin embargo, no se debe dejar de reconocer que la pena, como la considera García Ramírez,⁴ tiene el carácter de retribución:

La pena es evidentemente también retribución, y yo diría que, ante todo retribución por una consideración estrictamente lógica: es la consecuencia jurídica de un supuesto normativo, se hace algo y se espera otra cosa, y eso que se espera es la retribución. Dicho sencillamente, la pena ha sido y es retribución y el que lo sea también ha sido en alguna medida benéfico para la misma pena, porque nos permite esclarecer su cuantía: una pena excesiva no sirve bien a los objetivos de la retribución -una pena tiránica como una pena insuficiente no sirven bien a los objetivos lógicos de la retribución-, y por lo tanto conviene retener, rescatar la necesidad de que la pena sea también entre otras cosas, no como única cosa, no como única naturaleza, intimidación, disuasión, prevención general. Se trata de evitar que los demás delincan y para eso se castiga a quien ha delinquido, objetivo político y no muy justo por cierto, aunque si muy eficaz, porque se carga la mano al que hizo algo, no por lo que hizo, sino por lo que pudieran hacer los demás.

En la actualidad (2021), la impunidad que se presenta es de un 98 %, y ello es un obstáculo para la prevención del delito, y —la impunidad— produce un reforzamiento positivo para los autores en la comisión de de-

⁴ García Ramírez, Sergio, *Orientación Actual de la Legislación Penitenciaria. Problemas actuales del sistema penitenciario*, Memoria de la V Reunión Nacional de directores generales de Prevención y Readaptación Social, Hermosillo, Sonora, México, 21, 22 y 23 de mayo de 1998, Secretaría de Gobernación, Gobierno del Estado de Sonora, pp. 39 y 40.

litos, en atención de que tienen la convicción de que no serán perseguidos por las autoridades competentes del Estado.

Estimo que significa un gran avance la reforma de 1965, en consideración de que la finalidad de la pena de prisión sea la readaptación social y que su objeto no se limite a la retribución, al castigo, si fuera así, sería eliminar del derecho de la norma fundamental del estado, toda consideración con sentido humanista.

García Ramírez⁵ presenta una definición muy clara, a la que me adhiero, del concepto de readaptación social:

Que readaptar es y no debiera pretender ser otra cosa que devolver el albedrío, devolver la capacidad que alguien tiene para decidir acerca del futuro de su conducta, remover los factores causales del delito, los resortes del crimen: aquello que determinó la criminalidad para colocar al sujeto en la posibilidad de elegir entre observar la ley y no hacerlo.

Suponiendo que antes no tuvo esa posibilidad y que se vea de alguna manera empujado, impulsado o determinado a infringir la ley, cuando decimos remover los factores causales del delito hablamos de instruir a quien, careciendo de instrucción o más ampliamente de educación incurrió en un delito, acaso por esa carencia: aludimos a dar aptitud y competencia laboral a quien por carecer de ellas no pudo enfrentarse legítimamente a la existencia y así sucesivamente. Por eso digo que readaptar es sustituir el albedrío, pero no cancelar la oportunidad de elección del camino de la vida.

c. Medios para la readaptación social

La reforma al artículo 18 de 1965 establece un significativo adelanto, al señalar los medios que deben emplearse para lograr la readaptación social del sentenciado, agregando al trabajo, la capacitación para el mismo y la educación.

Las estadísticas han revelado que gran parte de los sentenciados privados de la libertad, carecían de un trabajo de calidad, con justa remuneración que le permitiera resolver dignamente la satisfacción de sus necesidades y las de su familia por la falta o escasa educación, y con escasa o ninguna capacidad para la realización de algún trabajo. Por lo que es necesario cancelar, eliminar y reducir la mayoría de las causas que entre otras fueron determinantes de la conducta ilícita en que incurrió el sentenciado.

⁵ *Idem.*

d. Traslados de sentenciados del fuero común a Centro del Ejecutivo Federal

La reforma en el párrafo tercero otorga la facultad a los gobernadores de los estados a celebrar convenios con la Federación de carácter general para que los sentenciados por delitos de orden común extingan su condena en establecimientos dependientes del Ejecutivo Federal, con el fin de resolver, en ese tiempo, el problema de la falta de centros de ejecución de pena, para dar cumplimiento a la separación ordenada de sentenciados.

e. Instituciones especiales para el tratamiento de menores infractores

En la Constitución, por vez primera se establecen las garantías para los menores infractores en el supuesto de haber realizado una conducta descrita en un tipo penal en su caso, se les aplicaría un tratamiento, en una institución especial, separada de los adultos con el carácter de tratamiento, lo que constituyó en su momento, un gran avance en la atención de los menores que realizaban una conducta prevista en el Código Penal.

2. Reforma de 1977 (con el carácter de adición al artículo de la reforma de 1965)

La reforma que se comenta es una adición al texto constitucional de 1965, para dar cumplimiento a los fines de la prisión —la readaptación social— al hacer posible mediante la celebración de tratados internacionales, aplicando el principio de reciprocidad, que el sentenciado en un país extranjero se traslade a México para compurgar su pena de prisión, con la posibilidad de que éste, tenga el contacto social que le permitan las leyes aplicables.

3. Reforma 2001 (tiene el carácter de adición)

Constituye una adición que permite la readaptación social del sentenciado a prisión, al permitir que éste compurgue su pena en los Centros Penitenciarios más cercanos a su domicilio, que facilita el contacto con su familia.

4. *Reforma de 2005*

La reforma de 2005 incorpora al texto del artículo 18, el sistema integral de justicia para menores de edad, determinando que:

- 1) Se aplica a los menores entre 12 años cumplidos y menores de 18, que realicen una conducta tipificada en el Código Penal como delito.
- 2) Que los menores son titulares de los derechos fundamentales que corresponden a todas las personas.
- 3) Que deben garantizarse además de los derechos específicos, en razón de ser personas en desarrollo.
- 4) Que en su caso, sólo serán sujetos a rehabilitación social.
- 5) Que únicamente se aplicarán medidas de orientación, protección y tratamiento.
- 6) Determina que las medidas serán proporcionales a la conducta realizada.
- 7) Precisa el fin de la medida: la reintegración social y familiar del adolescente.
- 8) El texto con detalle dispone que el internamiento, expresión que constituye un eufemismo, se aplicará por el tiempo más breve posible.
- 9) Se ordena que únicamente se aplicará el internamiento (prisión) a los mayores de 14 años.
- 10) Por conductas antisociales graves.

Dispone que el sistema integral de justicia para adolescentes será operado por personal especializado y que sólo se pueden aplicar medidas atendiendo a la protección integral y el interés superior del adolescente.

El contenido de esta reforma establece una serie de derechos fundamentales, cuya titularidad corresponden a los menores de 18 años que concretan una conducta típica descrita en el Código Penal, y se le califica como “garantista”, es decir, que en el procedimiento, se cumplan con el respeto de los derechos fundamentales que establece la Constitución. Sin embargo, el texto de la reforma no consideró que los menores en conflicto con la ley, personas en proceso de desarrollo, son en la mayoría de los casos, víctimas de una familia disfuncional, que sufren violencia, o adicciones, o simplemente inexistente, que no le proporcionó el afecto y la protección necesaria y en algunos casos frecuentes, no los alimentaron o los obligaron a trabajar, y no les dieron los medios necesarios para su formación educativa. También

es frecuente que sean víctimas de un sistema de educación deficiente y de un entorno social indiferente y agresivo, por lo que resulta evidente que el texto constitucional es el de un procedimiento para menores y adolescentes igual que para los adultos, empleando el término internamiento por prisión y “medidas” por penas y otros términos que son eufemismos.

Advertimos que el contenido normativo para menores dispone que los operadores del mismo sean personal especializado, sin ninguna precisión del tipo de especialidad. Por otra parte, esta disposición no se cumple y por tanto, se violan derechos humanos, que al ser reconocidos por la Constitución son derechos fundamentales, y puede constituir materia del amparo que soliciten los menores afectados.

5. *Reforma de 2008*

La reforma al artículo 18 de 2008 formó parte del gran cambio que se produjo en el sistema penal, al establecer en el contenido normativo constitucional (artículo 20) que dice: el “Proceso penal será acusatorio oral” (debería denominarse procedimiento), regido por los principios de publicidad, contradicción, concentración, continuidad e inmediación. Dicha reforma adoptó la teoría del derecho penal del acto; sin considerar la teoría del autor del delito, asimismo la reforma al artículo 21 constitucional que determinó el cambio de objeto de la pena de readaptación social, a reinserción social, al considerar los medios para ésta como “servicios” que voluntariamente el sentenciado elegirá en su plan de actividades carente este de obligatoriedad. Introdujo además la judicialización de la ejecución de las penas al determinar que “la imposición de las penas, su modificación y duración son propios y exclusivos de la autoridad judicial. Así en la reforma al artículo 21, en el párrafo 3o., dispone que: la imposición de las penas, su modificación y duración, son propias y exclusivas de la autoridad judicial. Esta porción normativa es un acierto, ya que corresponde a las atribuciones naturales y propias del órgano jurisdiccional toda materia relativa a la imposición, duración y modificación de las penas impuestas en forma legítima por el órgano jurisdiccional. A partir de la vigencia de las reformas de 2008, serán los jueces de ejecución los facultados para, en su caso, disponer la modificación de las penas.

Una reforma al artículo 20 que trascendió al artículo 18, al establecerse en aquél un “procedimiento especial” para las personas en los casos en que se les imputen hechos que constituyan delincuencia organizada. Reforma

inserta en la Constitución, un engendro, que dispone la cancelación de derechos humanos, invocando razones de seguridad, así, en el artículo 18 los contenidos normativos tanto para la prisión preventiva como para el cumplimiento de la pena en materia de delincuencia organizada ordenan un trato sin respeto a los derechos humanos, al disponer que: 1) se recluirán en centros especiales; 2) se podrá restringir sus comunicaciones con terceros, salvo el acceso a su defensor; 3) faculta para la imposición de medios de vigilancia especiales, a los internos en los centros, y sin precisión alguna de cuáles son esos casos específicos, se autoriza a someter a otros internos que requieran medidas especiales de seguridad en términos de ley.

Estas tres reformas determinaron el contenido del artículo 18 que modifica el objeto de la prisión: la reinserción social del sentenciado y procurar que no vuelva a delinquir, y los medios que se emplearán son el trabajo, la capacitación para el mismo, la educación, la salud y el deporte.

En el propio artículo 18 se introduce a nivel de detalle el sistema integral de justicia para adolescentes entre doce años cumplidos y menores de 18 años.

6. *Reforma de 2011*

El artículo 18 incorpora en el texto del párrafo 3o.: que el sistema penitenciario se organizará sobre la base del respeto a los derechos humanos, en congruencia con la reforma al artículo 1o. de la Constitución, que dispone la obligatoriedad del respeto a los derechos fundamentales de las personas, y en el caso específico de las sometidas a reclusión, sin embargo, es una realidad inobjetable que el mandato constitucional del artículo 1o. no se cumple y todas las autoridades involucradas en la operación del sistema penal, en el caso, respecto de las personas sometidas a la prisión preventiva y aquellas que cumplen una pena, tienen el derecho de promover un amparo por el incumplimiento de las autoridades que tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos, en consecuencia de que al asumir el cargo, en su desempeño protestan “guardar la Constitución y las leyes que de ella emanen” en cumplimiento del artículo 128 de la norma suprema.

III. CONCLUSIONES

La reforma constitucional de 2008, específicamente la que se contiene en el artículo 20 constitucional, que estableció el nuevo proceso acusatorio y oral (debiera decir procedimiento) impactó a todo el sistema penal, incluyendo el artículo 18, y la vigencia de una Ley Nacional de Ejecución Penal (junio de 2016), que tiene como base la teoría del acto, se advierte que la Constitución al establecer en relación al sistema penitenciario, que éste se organizará sobre la base del respeto a los derechos humanos, del trabajo, la capacitación para el mismo, la educación, la salud, el deporte, como medios para lograr la reinserción del sentenciado a la sociedad y procurar que no vuelva a delinquir, claramente contiene una filosofía subyacente de carácter humanista consistente en considerar al sistema penitenciario con un objetivo de reinserción social, lo que supone una concepción del derecho penal, no solamente del acto, sino también del autor y sus circunstancias, en la que el ser humano es el centro de atención y de protección de la norma fundamental.

IV. BIBLIOGRAFÍA

- Exposición de Motivos de la Reforma al Artículo 18 Constitucional, Cámara de Diputados, 2 de octubre de 1964.
- GARCÍA RAMÍREZ, Sergio, *Asistencia a reos liberados*, México, Botas, 1966.
- GARCÍA RAMÍREZ, Sergio, *La prisión*, México, Fondo de Cultura Económica-UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1975.
- GARCÍA RAMÍREZ, Sergio, *Orientación Actual de la Legislación Penitenciaria. Problemas actuales del Sistema Penitenciario Mexicano. Memoria de la V Reunión Nacional de Directores Generales de Prevención y Readaptación Social*, Hermosillo, Sonora, México, 21, 22 y 23 de mayo de 1998, Secretaría de Gobernación, Gobierno del Estado de Sonora.