



Instituto para la Seguridad y la Democracia, A.C. (Insyde)

Serie Insyde en la Sociedad Civil no. 18

México, D.F., junio de 2009

El Derecho Penal de la Modernidad

Guadalupe Leticia García García¹

Qué podemos entender por Derecho Penal Moderno

En palabras de Kai Ambos², el Derecho Penal moderno existe en las democracias actuales, donde existe un Derecho consolidado, es decir un Estado de Derecho y la independencia de los poderes.

El Derecho Penal Moderno se caracteriza, según Kai Ambos, por la profesionalidad de sus actores: policía (de investigación), los fiscales (MP) jueces y abogados defensores (de oficio) con profesionalidad y calidad, ya que si el nivel de los actores no es el requerido (profesionalidad y calidad) se llegaría entonces a la corrupción.

Establece que la impartición de justicia en el Derecho Penal Moderno debe hacerse en base a los siguientes principios:

–Principio de selectividad (Hacia dónde se quiere dirigir la persecución penal. Con base en la investigación empírica, conociendo la situación social, se dirige el control penal al sector deseado).

-Principio de Oportunidad (elección del fiscal de qué casos consignar al juez³). A pesar de que una norma penal esté escrita, queda a criterio del ministerio público cuándo ejercer acción penal. El ejemplo clásico se muestra en Holanda, donde sabemos que el consumo de drogas es permitido en determinadas

¹ Doctora en Derecho por la Facultad de Estudios Superiores Acatlán de la Universidad Nacional Autónoma de México, catedrática del posgrado de la misma Facultad.

² Conferencia “El moderno proceso penal desde una perspectiva comparada” dictada el 22 de enero de 2008 en el Instituto de Formación Profesional de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.

³ Esto indudablemente requiere de la profesionalización y calidad (honestidad) del personal.

regiones, lo que no siempre se conoce es que sí existe la norma penal y no es aplicada por un “acuerdo” entre fiscales.

-Conformidad (buscar un acuerdo entre las partes que evite el inicio o continuación del juicio, el cual en su caso sería público y oral) y por último,

-La existencia del respeto a las garantías individuales y eficiencia en la impartición de justicia como una “dualidad inseparable”.

Kai Ambos es un brillante académico, doctrinario y actualmente juez de Alemania, y desde luego se refiere al Derecho Penal que se aplica en las “democracias modernas, donde existe un Derecho consolidado”, es decir en países desarrollados y más concretamente, la Comunidad Europea.

El Derecho Penal practicado

De manera muy general, la situación mundial respecto del modelo de Derecho Penal que se aplica actualmente, podría ser presentada como sigue:

El Derecho Penal de los países dominantes.

El Derecho Penal moderno, tal como se describió al inicio de este trabajo corresponde al aplicado en los países centrales o de liderazgo económico, incluyendo desde luego a Estados Unidos. Sin embargo, sucede que en países como el mencionado, el poderío económico con el que cuentan le da al ejercicio del Derecho Penal, características específicas.

En este sentido, el *ius puniendi*, entendido como el poder, derecho, deber o facultad del Estado a castigar (a aplicar la norma penal) ha sido reinterpretado. No se trata del deber de castigar dentro de un Estado, se trata de un Estado que con fundamentos de poder (económico) se coloca por encima de los demás con la creencia de que se tiene la autoridad para decidir sobre la vida o la muerte del otro, llámese comunista, irakí o inmigrante.

Si hablamos de que el Derecho Penal surge en la historia de la humanidad, en primera instancia para evitar que el afectado haga justicia por su propia mano, para evitar los múltiples y negativos efectos de la vindicta, podría considerarse que en el Derecho Penal Internacional priva el mismo criterio. Lamentablemente el país más poderoso del orbe cuenta con el poder suficiente para enfrentar a los organismos internacionales y a pesar de ellos, llevar a cabo su venganza, para, entre otras cosas, hacer llegar un claro mensaje a toda la humanidad: Nadie puede atacar a Estados Unidos. La voluntad de este Estado está por encima de cualquier orden jurídico y actuará en consecuencia⁴.

⁴ No se respeta, por ejemplo, la Convención de Ginebra sobre los prisioneros de Guerra, y por otro lado se sugiere, una ley que autorice a los soldados norteamericanos a torturar a quienes puedan darles información sobre terroristas y se solicita que dichos soldados no sean juzgados por crímenes de guerra. Abundando en este punto, El periódico La Jornada del 19 de febrero 2008 publicó: “Debate en EU establece: si no hay dolor físico severo y es breve, no es tortura” “Estados Unidos necesita la capacidad de interrogar efectivamente dentro de la ley a los terroristas detenidos de Al Qaeda, aclaró la vocera de la Casa Blanca... Estados Unidos no tortura porque eso es ilegal... sin embargo el general Michael Hayden,

La figura del “enemigo” adquiere fuerza en las acciones a tomar dentro de la política Estadounidense. Lo que en un principio representó el comunismo y posteriormente el narcotráfico, ahora se ubica en el terrorismo.

La interpretación de la realidad en su versión única hizo que en cada extranjero se viera un posible delincuente. Se reafirma el nacionalismo y la identidad de los norteamericanos, el enemigo es el otro: el árabe, el inmigrante, el diferente.

En este sentido, Mezger en la Alemania de 1943, mencionaba lo siguiente: *En el futuro habrá dos (o más) “Derechos Penales”, un Derecho Penal para la generalidad (en el que en esencia seguirán vigentes los principios que han regido hasta ahora) y un Derecho Penal completamente diferente para grupos especiales de determinadas personas, como por ejemplo, los delincuentes por tendencia. Lo decisivo es en qué grupo debe incluirse a la persona en cuestión. Una vez que se realice la inclusión, el “Derecho especial” (la reclusión por tiempo indefinido) deberá aplicarse sin límites. Y desde ese momento carecen de objeto todas las diferenciaciones jurídicas...⁵.*

Esto formó parte del Proyecto de Ley sobre el Tratamiento a Extraños a la Comunidad y ésta incluía entre otras medidas, la entrega a la policía de los asociales (extraños a la comunidad) y su reclusión por tiempo indefinido en campos de concentración, la esterilización de los asociales “cuando pueda esperarse de ellos una herencia indeseable para la comunidad del pueblo”, o la castración de homosexuales “si la seguridad pública así lo exige”⁶. La ley mencionada era una ley “preventiva”, se habla de tomar medidas de seguridad antes de que pueda ocurrir la conducta dañina a la sociedad, y de hecho, la peor de ellas fue la persecución y exterminio de los judíos⁷.

Sarre Íñiguez, manifiesta que “...Si analizamos los datos estadísticos de la Alemania de Hitler, de la Italia de Mussolini o de la España de Franco, podemos ver muy claramente que hubo un descenso en las tasas de la criminalidad ordinaria. Ésa es una verdad irrefutable. Se puede llegar a la seguridad pública, a la seguridad de nuestras personas y de nuestros bienes, mediante un sistema autoritario, antidemocrático, policial. Pero veamos a qué costo y si estamos dispuestos a pagar ese costo. Como simple ejemplo de los medios que se emplean para llegar a un resultado así, podemos recordar el caso de un carpintero polaco Ignatz Kazmierczak, padre de dos hijos, quien en 1940 fue condenado a muerte por el testimonio de un perro. Durante la ocupación de Polonia, se consideraba como un delito grave todo atentado contra los bienes, intereses y propiedades de los alemanes, y resultó que un perro fue apuñalado y no se supo por quién. Lo detuvieron como sospechoso – el caso está plenamente documentado- y lo colocaron frente al perro; como el

Jefe de la CIA admitió que se había empleado la técnica de interrogación ‘severa’ a tres sospechosos de ser integrantes de Al Qaeda en 2002 y 2003...”

⁵ Muñoz Conde, Francisco, EL DERECHO PENAL DEL ENEMIGO, México, INACIPE, 2003, pp. 26 y 27

⁶ Ibidem, p. 27

⁷ Habrá de recordarse de que al igual que los judíos, fueron perseguidos los gitanos. Ambos formaban parte de los “extraños a la comunidad”.

hombre se puso nervioso y el perro se enfureció al verlo, consideraron que ese testimonio era indubitable y se condenó a muerte a ese humilde carpintero...”⁸.

Por otro lado, para tener una idea del Derecho Penal aplicado en esa época, se puede considerar el siguiente dato: del 1º de enero de 1934 al 31 de diciembre de 1940, 2006 delincuentes sexuales fueron castrados en Alemania⁹.

Después de la Segunda Guerra Mundial, precisamente por la experiencia nazi, es que tiene inicio la búsqueda y establecimiento de los límites al *ius puniendi* (derecho del Estado a castigar), resurge el enfoque hacia los Derechos humanos, explicando teóricamente la función del Estado a través del Derecho Penal: la aplicación de la pena sobre bases definidas que no podrán ser rebasadas (Principios de Necesidad de Intervención, Protección de Bienes Jurídicos y de la Dignidad de la Persona).

En Estados Unidos, a partir del 2001, las medidas tomadas como prevención de ataques terroristas implicaron una restricción de los Derechos humanos, lógicamente se dio mayor importancia a la seguridad que a la libertad, los aeropuertos, los centros comerciales, restaurantes etcétera se vieron invadidos por cuerpos policíacos.

Así, cuando la libertad es coartada en aras de la seguridad, las conductas ilícitas disminuyen. Ruiz Harrell lo explica de la siguiente manera: *las cifras conocidas de delitos registrados en la Alemania hitlerista, la España franquista o la Argentina bajo el régimen militar, son increíblemente reducidas, pero tristemente explicables. Sin libertad de tránsito, sin libertad de expresión, sin garantías procesales, sin medios para defender la vida privada, la vida social es imposible. Y el crimen también. Surge de ahí la necesidad de lograr un cierto equilibrio. Sin Derechos y libertades, la vida no tiene sentido. Pero también sin seguridades...Max Weber llamaba a todo esto “la cárcel de la seguridad”, y afirmaba que sus barrotes eran más firmes que el acero porque los mantenía el terror. Si no descubrimos nuevos medios y alentamos nuevos paradigmas, a la lista de muertos del 11 de septiembre tendremos que agregar la libertad¹⁰.*

Para brindar seguridad a los ciudadanos Estadounidenses, al igual que en la Alemania de Hitler, ha surgido un doble Derecho Penal. En Alemania se vivía un régimen totalitario que explica su existencia, el problema se presenta en la actualidad, cuando los derechos y garantías fundamentales son presupuestos irrenunciables del Estado de Derecho. Siguiendo a Muñoz Conde, el desmantelamiento del Estado de Derecho implica un ordenamiento jurídico puramente tecnocrático o funcional, sin ninguna referencia a un sistema de valores. De esta forma el Derecho se somete a los intereses que en cada momento determine el Estado o las fuerzas que controlen o monopolicen su

⁸ Sarre Íñiguez, Miguel, Ponencia: Sistema Penitenciario: Del hito al mito, Memoria del Simposio de Justicia Penal y Derechos Humanos de la Comisión de Derechos Humanos del Estado de México.

⁹ Rodríguez Mourullo, Gonzalo, Significado Político y Fundamento Ético de la Pena y de la Medida de Seguridad, Madrid, Editorial Reus, 1965, p. 29, tomado de A. Schonke, RECIENTES MODIFICACIONES EN EL DERECHO PENAL ALEMÁN.

¹⁰ Ruiz Harrell, Rafael, La Cárcel de la Seguridad en La Ciudad y el Crimen, Diario Reforma, 1 de octubre del 2001.

poder. El Derecho es entonces simplemente lo que en cada momento conviene al Estado y al mismo tiempo hace el mayor daño posible a sus enemigos¹¹. Finalmente no hay nada nuevo, la razón de Estado es aquí, al igual que a lo largo de la historia, el fundamento del Derecho Penal.

Por otro lado, respecto del Derecho dirigido a sus nacionales, inserto ya en el Derecho Penal Moderno, el sistema tradicional de aplicación de justicia penal está cediendo parte de sus actividades a los particulares. En este marco surgen figuras como la justicia restauradora, la mediación y la reparación del daño, como medios de solución de conflictos entre particulares, al igual que la “concesión” en la administración de prisiones.

El problema teórico que esto representa se refiere a la incursión de los particulares en el sistema de impartición de justicia, ya que ésta podría ser interpretada como una invasión a la esfera de poder del Estado. Esto implica que en primer término el Estado debe acceder a tal cesión lo que le significaría pérdida de poder.

La explicación personal de que la cesión se esté dando en aquel país, es que el Estado está fundamentando su poder en la expansión territorial y económica a nivel mundial, lograda a cualquier precio, incluso en contra de las organizaciones internacionales. Su posición de primera potencia mundial le permite “darse el lujo” de ceder la impartición de justicia a los particulares sin perder en absoluto el control ejercido.

La existencia de estas alternativas judiciales al sistema penal como medios de solución a la crisis del paradigma moderno es planteada por algunos autores como la irrupción de un nuevo pensamiento penal, el posmoderno.

El Derecho Penal en el caso específico de México.

Una vez abordado, por un lado lo que se considera Derecho Penal Moderno y por otro el Derecho Penal del enemigo, presentamos la situación de nuestro país que en un afán de insertarse jurídicamente en el primer mundo toma lo que considera de ambos modelos para avanzar hacia un sistema penal acorde con un Estado de Derecho.

No obstante lo anterior, en el campo del Derecho Penal en México, la praxis contradice a la teoría, y al encontrarse ésta sin fundamento sobreviene la crisis que actualmente estamos viviendo.

El panorama se nos presenta hoy inmerso en un mundo de contradicciones:

Se penaliza con más prisión un robo (calificado) que un homicidio simple. Pareciera que el patrimonio ha tomado el lugar número uno en la escala del bien jurídico tutelado, desplazando al de la vida.

¹¹ Cfr. Muñoz Conde, Op. Cit., pp. 27 y ss.

Las normas penales son continuamente endurecidas, muchas de las veces sólo con fines políticos, uno de los casos que pueden citarse como ejemplo, es el endurecimiento de las normas relativas al robo que entraron en vigor en Marzo 15 del 2003 en el Distrito Federal, en plena campaña política¹², y aún a nueve años de distancia vemos cómo las promesas de campaña enarbolan banderas políticas en las que se incluyen medidas de endurecimiento de penas con postulados como “pena de muerte a secuestradores”¹³, aún a sabiendas de que la “reinstalación” de dicha pena en nuestro país no es posible debido a los instrumentos internacionales firmados.

En un contexto donde el Estado no ha sabido responder a la exigencia de la ciudadanía respecto a su propia seguridad, sino con el incremento de penas, la Suprema Corte de Justicia autorizó para Chihuahua, en el año 2005, penas de prisión de 105 años¹⁴.

Los niveles de impunidad, se tome la fuente que se tome, son altísimos¹⁵.

La cifra negra del delito¹⁶ ha alcanzado niveles extremos lo cual deja entrever la falta de confianza del ciudadano común en sus autoridades: Es preferible no denunciar.

El sistema penitenciario y particularmente el del Distrito Federal se encuentra más que en crisis en virtud de los índices de sobrepoblación manejados. A fin de que la población no se desborde, el número de personas que deben salir libres, debe también ser muy alto, provocando problemas de legitimación en cuanto a que el Poder Ejecutivo modifique sentencias dictadas por el Poder Judicial¹⁷ para solucionar un problema administrativo, en tanto que la víctima o el ofendido en el juicio, pasa a un plano de anulación absoluta.

Increíblemente se pide una “cuota” de aprehensiones a policías, lo que ha provocado que un gran número de inocentes se encuentren en prisión.

Los delincuentes, especialmente los relacionados con el narcotráfico, se encuentran siempre en un nivel de uso tecnología y armamento sofisticado, mucho más alto que nuestros cuerpos policíacos, quedando éstos siempre en desventaja.

La violencia que se está presenciando actualmente (ejecuciones no sólo entre miembros de cárteles de la droga, sino también de jueces, ministerios públicos,

¹² Elecciones para diputados federales llevadas a cabo el 6 de julio del 2003

¹³ Elecciones para diputados federales del 5 de julio de 2009

¹⁴ El 6 de septiembre de 2005 declaró -con ocho votos a favor y dos en contra-, la constitucionalidad de la cadena perpetua al convalidar el artículo 27 del Código Penal de Chihuahua. Dicha reforma prevé la acumulación de penas hasta por 105 años de prisión efectiva cuando se trate de homicidio doloso y secuestro en agravio de mujeres y menores de edad en esa entidad.

¹⁵ ICESI: De 1997 a 2005, se sentenció anualmente el 5.8% de los delitos denunciados. Sin embargo, si a los Averiguaciones Previas se suman las que se encuentran pendientes de años anteriores, el porcentaje baja a 2.4%.

¹⁶ Arturo Arango manifestó el día 8 de mayo en el Noticiero Once Noticias del Canal Once del IPN, que el porcentaje de dicha cifra asciende a 88%.

¹⁷ A pesar de que en el dictamen de las iniciativas de diciembre 10 de 2007 se contemplaba la creación de los “jueces de ejecución de sentencias dependientes del Poder Judicial” quien entre otras cosas se encargaría del otorgamiento de beneficios a sentenciados, en junio de 2008 esto no fue reformado.

abogados, etc.) en los estados del norte, de Guerrero y Michoacán, por citar algunos, ha rebasado la capacidad de control de las autoridades, ante la expectativa frustrada del ciudadano común.

En este contexto y como respuesta del Estado se han dado algunos cambios en nuestra legislación penal. Los que han tenido más impacto desde la década de los noventas, han sido:

- 1994: Reformas legales para cambiar el sistema causalista y adoptar el finalista, lo cual no tuvo los resultados esperados y nuevamente fue reformada la legislación penal, dejando un híbrido que no corresponde a ninguno de los dos sistemas¹⁸.
- 2002: El proyecto fallido de “concesión” de prisiones a empresas norteamericanas en el Estado de México (donde fue reformada la Constitución local para tal efecto), con la problemática teórica inherente de que se estaría concesionando una función del Estado, cuando lo único concesionable son los servicios.
- 2003: Contratación de Rudolph Giuliani para implantar en la ciudad de México el programa Tolerancia Cero o “Broken Windows” cuya aplicación se limitó a acciones en contra de grafiteros y franeleros, así como a la utilización del alcoholímetro.

A pesar de los datos anteriores, se constata la preocupación del gobierno mexicano por avanzar en lo tocante al sistema penal y se dan las siguientes acciones:

2003: Medidas específicas para el mejoramiento del sistema penitenciario, por ejemplo, la construcción del Ceresova en Santa Martha Acatitla, en el que se aplica el Programa de Rescate y Reinserción de Jóvenes delincuentes orientado básicamente a primodelincuentes.

2005: La reforma del Artículo 18 Constitucional en diciembre 12 de 2005 en la que se instaura la justicia integral para adolescentes y que cambia del antiguo sistema tutelar al garantista. Esto se consideró benéfico en virtud de que los menores podrían contar con garantías durante su proceso. La instauración del nuevo modelo, no obstante, está mostrando problemas en la práctica.

2006: También en el ámbito penitenciario, la aplicación del Reglamento para el Otorgamiento del Beneficio de Reclusión Domiciliaria Mediante el Programa de Monitoreo Electrónico a Distancia para el Distrito Federal¹⁹. Es decir, otorgamiento de libertad anticipada mediante la colocación de un brazalete (en el tobillo) con el cual el liberado puede ser monitoreado en un radio de 5 kilómetros de su domicilio, lo cual le permite estudiar o trabajar.

2007: A pesar de que el trabajo a favor de la comunidad ha aparecido como pena alternativa desde hace tiempo en el Código Penal, los esfuerzos por

¹⁸ En México la Teoría Finalista fue establecida en el Código Penal Federal por reforma hecha en 1994, la que finalmente retornaría a algunos elementos de la Causalista, dejando también algunos de la Finalista en una nueva reforma en 1998, para crear de este modo un híbrido entre las dos teorías.

¹⁹ Reglamento de fecha 14 de agosto de 2006.

llevarlo a la práctica empezaron a partir precisamente de este año, en particular en los Reclusorios del Distrito Federal.

2008: Indudablemente las reformas constitucionales de junio de 2008 han representado el cambio más significativo en cuestiones de sistema penal. En estas reformas se han apreciado medidas tales como:

Inclusión del principio de inocencia en nuestra Carta Magna

Reconocimiento del defensor público (antes, de oficio)

Ampliación de las facultades del Ministerio Público (entre las que figura el principio de oportunidad)

Establecimiento de los Tribunales de Control (trámite especial en el otorgamiento de órdenes de cateo, arraigo e intervención de comunicaciones)

Constitucionalización del arraigo

Constitucionalización de las cárceles de máxima seguridad

Régimen especial para investigar y juzgar la delincuencia organizada

Establecimiento de los juicios orales y mecanismos alternos de solución de controversias, entre otras.

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

Con base en lo expresado en el punto anterior, se advierten los siguientes puntos como problema de nuestro Derecho Penal ante un Derecho Penal Moderno.

-En nuestro país, y esto ya desde la expedición de la Ley Federal de la Delincuencia Organizada, existe también un Derecho Penal del Enemigo. Reforzado con las nuevas reformas tendremos dos derechos penales, uno con características especiales dirigido a la Delincuencia Organizada (término que puede ser aplicado muy genéricamente) y el del delincuente común.

-Se están implementando los juicios orales en beneficio de la celeridad y en perjuicio del acusado, ya que en aras de la primera deberán cancelarse garantías individuales. Este modelo de aplicación de justicia se está tomando de Chile²⁰, país que cuenta con un número de pobladores que no puede ser comparado con el de nuestro país.

Si se habla de Derecho Penal Moderno, debemos recordar lo afirmado: debe considerarse la existencia del respeto a las garantías individuales y eficiencia en la impartición de justicia como una “dualidad inseparable”.

²⁰ A julio de 2008 Chile reportaba una población de 16, 454,143 habitantes.
www.indexmundi.com/es/chile/población

-En el marco del Derecho Penal Moderno del que se habla al inicio de este documento, nuestra Constitución menciona, a partir de la reforma de junio de 2008 en su artículo 21, séptimo párrafo: “El Ministerio Público podrá considerar criterios de oportunidad para el ejercicio de la acción penal en los supuestos y condiciones que fije la ley”. Esto es, se incluye el principio de oportunidad, pero debemos considerar también que dicho Derecho se caracteriza por la profesionalidad de sus actores, por su calidad y eficiencia, ya que, en palabras de Kai Ambos “si el nivel de los actores no es el requerido se llegaría entonces a la corrupción”.

En opinión de la que suscribe, salvo excepciones de funcionarios honorables que no dejan de ser reconocidos, no estamos preparados para este cambio, ya que estamos midiendo la profesionalidad con la acreditación de una especialidad o una maestría²¹. A nuestros actores del sistema penal mexicano del futuro, a nuestros niños y estudiantes de hoy, se debe inculcar, sobre todo con el ejemplo, la responsabilidad y los valores que se requieren para llevar a cabo tan importante labor.

-Contrario a un proceso de despenalización o de menor ejercicio del Derecho Penal, las reformas que actualmente se están implementando en nuestro país muestran que la tendencia que se ha aplicado en los últimos años, continúa. El endurecimiento del Derecho Penal y con ello la represión a través del poder del Estado se hace manifiesta.

-Se modifica la forma de aplicación del Derecho Penal, pero éste sigue siendo clasista, la persecución, además de las nuevas formas de ataque a la delincuencia organizada, continuará contra las clases menos favorecidas²² y en cuanto al principio de subsidiariedad, donde el Derecho Penal debiera considerarse como última instancia, éste se invierte: la primera instancia a aplicar es precisamente la penal.

CONCLUSIÓN

La tendencia actual del Derecho Penal lleva a un inevitable ejercicio del poder por los países dominantes, por encima de cualquier legislación o tratado dirigido a la protección de Derechos Humanos. El Derecho Penal como tal, se presenta sólo como instrumento de represión del grupo en el poder y en la praxis, el ejercicio de la violencia oficializada ha rebasado el aspecto teórico. Asistimos al fracaso de las teorías que fundamentadas en la razón, asignaban fines a la pena. La pena, por sí misma no tiene la capacidad de prevenir el delito, tal como se expone en el Prevencionismo. Y si esto no se cumple, no hay razón para seguir enarbolando como bandera teórica o política tal pretensión.

²¹ La reforma supone la actuación de los funcionarios de justicia y seguridad pública conforme a los principios de “legalidad, objetividad, eficiencia, profesionalismo, honradez y respeto a los derechos humanos”, sin fortalecer los mecanismos para lograrlo.

²² Al 31 de enero de 2009 la Subsecretaría de Sistema Penitenciario del Distrito Federal indica que de 38,632 internos, más del 62% (24,089) se encuentran por el delito de robo. www.reclusorios.df.gob.mx.

El Estado está siendo obligado a ceder parte del poder que ostenta en la administración de justicia. La justicia restauradora, la mediación, la tercera vía (reparación del daño), como medios de solución de conflictos entre particulares son muestra de ello, al igual que la “concesión” en la administración de prisiones. Como ya fue mencionado, esta cesión de poder es interpretada por muchos autores como signo de nuestra ubicación en la posmodernidad.

Para romper la esfera de la solemnidad en la aplicación del Derecho, en cuanto a sus actores, sus formalismos, sus manifestaciones de poder, etc., es necesario cierto avance ideológico: la seguridad del Estado de que, a pesar de no ser él quien ostente todo el poder en la aplicación y ejecución de las penas, mantiene su autoridad intacta.

En los países centrales se está verificando una parcial “cesión” de funciones de administración de justicia, en tanto que basan su autoridad en su poderío económico y de dominación a nivel internacional.

En los países como el nuestro, el poder del Estado, aún radica en la creación y aplicación de las normas penales. Se ostenta el poder en tanto se hace visible la represión que puede ejercer, sin embargo, la aplicación de medidas alternas, tales como la mediación o la justicia restauradora, que sustituyen a la administración de justicia en los casos en los que esto es posible, dará origen a un sistema penal acorde a los requerimientos posmodernos en los que la intervención del Estado se minimice, como contrapeso de lo hasta ahora experimentado en la creación y aplicación de las normas penales.

En este sentido, el Derecho penal debe ser replanteado para lograr el enlace entre su fundamentación teórica y la praxis, para fortalecer, también desde el punto de vista racional, la actuación del Estado y la participación de los particulares en los campos cedidos por aquél.

Es necesario el replanteamiento de los principios generales del Derecho Penal (última ratio y subsidiariedad), éste debe ser usado realmente como última instancia. Las alternativas deben plantearse fuera del ámbito penal y ser trasladadas a la competencia civil o administrativa.

Sin embargo, somos conscientes de que una efectiva prevención, sólo puede darse a través de la aplicación, por parte del Estado, de políticas que solucionen los problemas de fondo. Mediante la adecuada administración de los recursos del país debe mejorarse la calidad de vida del ciudadano, crear empleos con ingresos dignos y dar igualdad de oportunidades laborales y de educación a todos los mexicanos.

BIBLIOGRAFÍA

1. Ferrajoli, Luigi; *Derecho y Razón, Teoría del Garantismo Penal*, España, Trotta, 1989
2. Muñoz Conde, Francisco; *El Derecho Penal del Enemigo*, en Conferencias Magistrales N° 6, México, INACIPE, 2003.
3. Rodríguez Mourullo, Gonzalo; "Significado Político y Fundamento Ético de la Pena y de la Medida de Seguridad", Madrid, Editorial Reus, 1965, p. 29, tomado de A. Schonke, *Recientes Modificaciones En El Derecho Penal Alemán*.
4. Sarre Íñiguez, Miguel, Ponencia: Sistema Penitenciario: Del hito al mito, Memoria del Simposio de Justicia Penal y Derechos Humanos de la Comisión de Derechos Humanos del Estado de México.

OTRAS FUENTES:

Estadísticas de la Subsecretaría de Sistema Penitenciario del Distrito Federal, en www.reclusorios.df.gob.mx

www.indexmundi.com/es/chile/población

Diario Reforma 1º. De octubre de 2001, Sección Justicia, Columna La Ciudad y el Crimen, La Cárcel de la Seguridad por Rafael Ruiz Harrell.