

Rey
7/11

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO



FACULTAD DE DERECHO

Seminario de Sociologia

LA TRANSGRESION A LA NORMA DE CONDUCTA
Y EL RESTABLECIMIENTO DEL ORDEN LEGAL
DENTRO DEL MARCO DE LA SOCIOLOGIA
JURIDICA.

TRABAJO DE INVESTIGACION
COMPLETADO Y CALIFICADO DE
SERVICIOS PROFESIONALES

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
MARIA LEONILA LOPEZ DAMIAN



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis está protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

LA TRANSGRESION A LA NORMA DE CONDUCTA Y EL RESTABLECIMIENTO DEL ORDEN
LEGAL DENTRO DEL MARCO DE LA SOCIOLOGIA JURIDICA.

INTRODUCCION.

CAPITULO PRIMERO.

LA INFLUENCIA SOCIAL EN EL DERECHO.

- 1.1. Cuestiones preliminares.
- 1.2. Los símbolos.
- 1.3. Conductas que cambian símbolos.
- 1.4. La estructura de la realidad social.
- 1.5. El concepto analítico y el positivismo jurídico.
- 1.6. La influencia social de la Jurisprudencia.

CAPITULO SEGUNDO.

LA SOCIEDAD COMO REGULACION.

- 2.1. Agrupamiento social primitivo.
- 2.2. Organización de la tribu.
- 2.3. Decadencia de la organización tribal.
- 2.4. Necesidad de la vida social.
- 2.5. El objeto de la norma jurídica.

CAPITULO TERCERO.

LA TRANSGRESION A LA NORMA DE CONDUCTA.

- 3.1. El delito y la sanción. Naciones generales.
- 3.2. Evolución histórica.
- 3.3. El sistema represivo en la antigüedad.
- 3.4. La humanización de las penas.
- 3.5. La corriente sociológica.

CAPITULO CUARTO.

LA VIOLACION A LA NORMA JURIDICA Y EL RESTABLECIMIENTO DEL ORDEN LEGAL.

- 4.1. La influencia social e individual en la norma jurídica.
- 4.2. La labor del Legislador.
- 4.3. Diversos aspectos que presenta la violación de la norma jurídica.
- 4.4. La violación de la norma jurídica en el Derecho Civil.
- 4.5. En el Derecho Penal.
- 4.6. El criterio sociológico.

CONCLUSIONES.

BIBLIOGRAFIA.

ALUMNA: LOPEZ DAMIAN MARIA LEONILA.

NUM. DE CUENTA: 7321777-4.

I N T R O D U C C I O N .

El propósito fundamental del presente estudio es manifestar algunas inquietudes de carácter personal, algunas dudas en relación con la teoría jurídica por una parte, y por la otra, viene a constituir lo relativo al Derecho mismo, el cual se aleja cada vez más de la realidad - en que vivimos. Consecuentemente, mi labor investigadora fue hecha con la finalidad de demostrar con ejemplos hipotéticos y de la vida social, cómo las normas jurídicas en su origen, fundamento y justificación se encuentran estrechamente vinculadas a la realidad social.

Por lo tanto, intento integrar el producto de mis - meditaciones en torno a LA TRANSGRESION A LA NORMA DE CONDUCTA Y EL RESTABLECIMIENTO DEL ORDEN LEGAL, DENTRO DEL - MARCO DE LA SOCIOLOGIA JURIDICA, con objeto de sustentar mi Examen Profesional.

Si bien es cierto que el origen de las instituciones ha sido el individuo, también lo es que éste ha hecho posible la realidad social, para fundamentar la norma jurídica. Los movimientos sociales jamás se llevarían a un término satisfactorio, sin la participación del individuo.

Hablar de pena privativa de libertad, es hacer referencia a un sufrimiento moral o corporal que tiene que padecer un individuo; pena que produce cierta repulsión. Cabe aquí la interrogante de si es necesario observar a la sanción de distinta manera. Cualquiera que sea su contención, tendrá que afectar la validez axiológica del Derecho Penal.

Si se llegara a concluir que es ilícita la pena, es

to implicaría que el Derecho Penal estará identificado -- con la idea de un derecho eminentemente represivo. En -- cambio, si se le da una fundamentación humanitaria a la - sanción y la finalidad distinta a la explicación de las - penas, seguramente se encontrará la fórmula para dignifi- car el Derecho Penal y a los hombres en la sociedad que - lo rodea. Por lo que considero que el Derecho Penal es - la disciplina jurídica que mejor revela el estado cultu- ral y de civilización de una colectividad.

De lo anterior se observará la importancia del as- pecto social en la elaboración de la norma jurídica, así como la vital participación del individuo en la culmina- ción de la misma.

Por otro lado deberá advertirse por último, que no_ pretendo considerar el haber traído ante ustedes, Honora- ble Sínodo, un problema ante el cual no hubiesen puesto - alguna vez su atención. Por el contrario, es mi inten- ción el presentarles mis inquietudes en torno a un proble- ma de carácter sociológico y jurídico, sujetándome a sus_ atinadas y bien encaminadas críticas. Impelida pues, por el afán de precisar la ubicación de la problemática en -- cuestión, me propongo, en alguna forma hacer luz de la -- misma, que viene a revestir una importancia jurídica fun- damental.

C A P I T U L O P R I M E R O

LA INFLUENCIA SOCIAL EN EL DERECHO.

- 1.1. Cuestiones Preliminares.
- 1.2. Los Símbolos.
- 1.3. Conductas que cambian símbolos.
- 1.4. La Estructura de la Realidad Social.
- 1.5. El Concepto analítico y el Positivismo Jurídico.
- 1.6. La Influencia Social de la Jurisprudencia.

LA INFLUENCIA SOCIAL EN EL DERECHO.

1.1. Cuestiones Preliminares.

Iniciaré la investigación sociológica destacando -- que, desde la antigüedad vivieron pueblos, se organizaron sociedades y se lograron metas y objetivos, viéndose desde entonces envueltos en el fragor de las luchas sociales. Y cada momento tuvo su expresión en una norma jurídica, en la que se resumía el anhelo del vencedor.

En ese orden de ideas, la vida de los grupos humanos ha seguido siendo en algunas ocasiones más difícil -- que en otras. El hombre ha sido y es, el lobo del propio hombre. No obstante, se ha convertido también en su amigo y protector, así como su benefactor. Con todos sus defectos, el hombre continúa avanzando y con él, la norma jurídica.

En consecuencia, cabe destacar que cualquiera puede escribir una norma jurídica en un código, o bien en una determinada obra, señalando a los demás que deben obedecerla; si no tiene el poder, es tomado como un orate, pero si lo tiene se le toma como un usurpador. Ello si consideramos que la verdadera Ley es la voz del pueblo, no requiriéndose el ser escrita o ser grabada en algún sitio puesto que esa Ley ya es reconocida en la conciencia de los miembros de la propia colectividad.

Siendo aceptada esa Ley, se convierte en la dueña de la vida social. Por lo tanto, se admita o no, los hombres la obedecen, protegen y demandan su cumplimiento. Y cuando la organización lo establece, es escrita en un cuer

po de leyes; o existiendo este, es incorporada a las que reciben la sanción legal.

La Ley viene a ser una norma de conducta con carácter obligatorio y de observancia general; es obra de un órgano legislativo. En tal sentido, Rafael de Pina señala: "Ley. Norma jurídica obligatoria y general dictada por legítimo poder para regular la conducta de los hombres o para establecer los órganos necesarios para el cumplimiento de sus fines..." (1) Y el propio autor al referirse a la norma jurídica, nos dice que es una: "regla dictada por legítimo poder para determinar la conducta humana" (2).

Ahora bien, analizando el concepto de norma, implica primero la idea de un sujeto al cual regula y en este sentido dirige y obliga, es decir, al destinatario del mandato contenido en la propia norma, el cual desde el punto de vista real es el hombre, persona humana sin la cual no es posible pensar en la norma.

Consecuentemente, la norma siendo un juicio de valor, o en el peor de los casos, implicándolo, en modo imperativo constituye un mandato proveniente de un poder facultativo, al cual el sujeto o destinatario de la norma debe plegarse. No entender así la normatividad nos llevaría a pensar en un orden en virtud del cual el propio individuo se diera a sí mismo sus normas de conducta.

(1) De Pina, Rafael, Diccionario de Derecho, página 265 - Editorial Porrúa, S.A. México, 1977.

(2) Idem. página 287.

1.2. Los Símbolos.

El adelanto más significativo del Derecho es el cambio del punto de vista analítico por el funcional. La actitud funcional exige que jueces, juristas y abogados tengan constantemente en cuenta la relación entre el Derecho y la realidad social, o sea, una consideración del Derecho en acción.

No obstante, para partir de esta concepción jurídica y sociológica, deberemos entender lo que denominamos -símbolos sociales. De esta manera, símbolo viene a ser -"la expresión sensible de algo moral o intelectual" (3);- se entiende también por símbolo, "el atributo, la divisa, el emblema, o bien, la insignia, representando a otra cosa determinada" (4). El simbolismo se caracteriza por -- ser "Sistema de símbolos con que se representan creencias, conceptos o sucesos" (5).

Conforme a lo expresado anteriormente, destacaremos que sin los símbolos sociales no sería posible la organización ni los modelos culturales, ni las conductas colectivas guiadas por tales modelos. Los símbolos no son simples expresiones de algo ocasional que definen ese conjunto incorrectamente, y todavía menos ilusiones.

Los símbolos son las expresiones sensibles insuficientes de los sentidos espirituales, colocados entre la apariencia y las cosas mismas. Son intermediarios y dependen de las dos: los símbolos sociales son expresiones insufi-

(3) Diccionario La Fuente, Pág. 293. Editorial de Palma. Cartagena, Colombia, 1976.

(4) Diccionario Pequeño Larousse. Ediciones Larousse. Buenos Aires, Argentina, 1979, pág. 828.

(5) Idem.

cientes del mundo espiritual, adaptadas a situaciones concretas, a estructuras sociales típicas y a definidas mentalidades colectivas, en las que diferentes aspectos del espíritu se realizan a sí mismo. Así, los símbolos sociales son simultáneamente condicionados por la realidad social y por el espíritu que se realiza en ellos; varían en función de esta realidad, así como en función del espíritu. Es así que los símbolos son al mismo tiempo productos y productores de la realidad social.

Citando a Maciver, Recasens Siches expresa: "... la representación externa de un sentido o de un valor, la cual, por asociación, transmite una idea o estimula un sentimiento, o ambas cosas a la vez..." (6) Por mi parte diré que se pueden tomar las formas más variadas; y cabe preguntarse si no está acaso el lenguaje formado por símbolos (que representan ideas) mediante los que nos comunicamos, o acaso no son las reglas del Derecho y los procedimientos judiciales, símbolos de los valores o ideas jurídicas encarnadas en ciertas instituciones.

Abundando en la cuestión, Luis Recasens Siches señala: "Toda comunicación, por medio del lenguaje o por otro procedimiento, se verifica mediante símbolos" (7) Y más adelante especifica: "Pero aquí se hará referencia a los símbolos, solamente desde el punto de vista de la función que los símbolos cumplen como factor de la unidad del grupo. La unidad del grupo, y también sus valores culturales, suelen hallar expresiones simbólicas. Así, por ejemplo, en la nación, mediante la bandera, el escudo, el him

(6) Recasens Siches, Luis. Tratado General de Sociología pág. 222, Editorial Porrúa, S.A., México, 1982.

(7) Idem. pág. 222.

no patrio" (8) Tendremos entonces que bajo las conductas guiadas por símbolos y modelos culturales, encontramos un sistema de valores e ideas colectivas que, como motivos - motores, los inspiran y sirven de base espiritual para -- los símbolos. Como un ejemplo, consideramos las conduc-- tas particulares de una tribu salvaje y los modelos y sim-- bolos de la misma (emblemas, danzas).

Por lo tanto, al observar una norma jurídica deberemos interpretar el sentido interno de las conductas y delos símbolos de esa sociedad particular productora de la norma jurídica, la cual se deberá siempre a las circuns-- tancias particulares de esa realidad social. Los valores e ideas espirituales particularizados con referencia a -- épocas y estructuras sociales, deben ser captados y observados, pues suponen la existencia de mentalidades colectivas que aspiran hacia tales valores e ideas. Y la adaptación es el proceso en virtud del cual se adquiere la aptitud para vivir en un medio dado. (9) Agregaremos que, en forma colectiva, es el ajuste o modificación de la conducta individual, necesarios para la interacción armoniosa - con otros individuos. (10)

Por último, expresaremos que en el estudio de los - usos colectivos, en sus relaciones funcionales con estructuras sociales y situaciones históricas concretas de la - sociedad, participan en la constitución de la realidad social y al mismo tiempo son producidas por ella o solamente accesibles a través de ella.

(8) Idem. pág. 222.

(9) Diccionario de Sociología, Fondo de Cultura Económica, México, 1984, pág. 274.

(10) Diccionario de Psicología, Fondo de Cultura Económi-- ca, México, 1982. Pág. 196.

1.3. Conductas que Cambian Símbolos.

Bajo el plano de los símbolos, contemplamos a todas aquellas conductas colectivas que innovan, rompen modelos y crean otros nuevos. Estas conductas sociales, innovadoras e imprevistas son particularmente visibles en situaciones de efervescencia social (revoluciones, épocas de reforma, disturbios religiosos, guerras, etc.) Pero estas conductas colectivas creadoras están actuando constantemente en forma más o menos palpable, siendo la vida social desde cierto punto de vista, una lucha permanente entre la tradición y la revolución, se cancelan símbolos, debilitan o cambian por otros bajo las conductas sociales creadoras.

Podemos afirmar que toda conducta colectiva se da en cuanto esa conducta es de tal naturaleza que "da la impresión de ser el resultado de una unidad de actitudes, sentimientos y motivaciones" (11). Cuando la conducta se manifiesta a través de una realización representada por distintos significados de los que implica la acción considerada en sí misma, esa conducta es simbólica" (12) Y nos dice el maestro Recasens Siches que el hombre "para los diversos papeles o roles que desempeña en los varios grupos sociales en los que participa ha creado símbolos mediante los cuales se intenta representar no sólo esas funciones en su realidad, sino sobre todo la idealización de esas funciones tal y como se cree que debieran ser in-

(11) Pratt Fairchild, Henry. Diccionario de Sociología, Fondo de Cultura Económica, México, 1984, pág. 58

(12) Idem.

terpretadas" (13) Por otra parte, el cambio social puede interpretarse como cualquier alteración de las formas de vida social, iniciándose tal cambio por una inquietud y - una desorganización en los grupos o colectividades a través de movimientos sociales como son los religiosos, lingüísticos, modas, reformas, revoluciones; entonces se producen nuevas instituciones.

Deberemos dejar claro que todo cambio viene a implicar un movimiento y una modificación no únicamente una diferencia en el tiempo o en los grupos en que se realiza.- Por lo tanto, siendo que "El lenguaje, la religión, el arte, la política, los grupos sociales, constituyen parte de ese mundo simbólico, forman los diversos hilos que tejen la red simbólica" (14) Se entenderá que la armonía y bienestar de toda unidad colectiva será representada por símbolos sociales positivos. Si la conducta armoniosa de dicha colectividad se llega a quebrantar a través del desorden y la desorganización, esta forma de conducta viene a cambiar dichos símbolos.

1.4. La estructura de la Realidad Social.

En términos generales, apuntaré un hecho evidente: en la superficie de la realidad social encontramos cosas e individuos externamente perceptibles, ejemplo: (la base geográfica, los edificios, las vías de comunicación, etc) Además toda esta superficie material de la sociedad es social sólo en tanto que está profundamente transfigurada - por la acción humana colectiva, y penetrada por símbolos, ideas y valores atribuidos a ellos por el espíritu colectivo.

(13) Recasens Siches, Luis. Obra citada, página 222.

(14) Idem. pág. 222.

Siguiendo el orden de ideas, expresaré que, si se profundiza más en la realidad social, se descubrirán enseguida organizaciones, o más bien, superestructuras. Es decir, conductas jerarquizadas de acuerdo a modelos rígidos y flexibles fijados de antemano. Y son estas superestructuras organizadas las que ejercen coacciones que pueden ser remotas o distantes, que están separadas de la vida social espontánea por un abismo más o menos grande. Es evidente que las organizaciones mismas no son sino expresiones parciales que representan grados más inmediatos de la realidad social.

De tal manera que al llegar al plano de los modelos de las clases diversas, de imágenes comunes de conducta colectiva, estos modelos no necesitan ser rígidos de antemano; pueden ser flexibles, sujetos a modificación en distintos grados; proceden de ritos y tradiciones; aparecen en la vida diaria y se extienden en tal forma que cambian incesantemente.

En estas formas de comportamiento, en las que no es responsable un individuo en particular, tomando en consideración que cada quien efectúa dichos modos porque otros u otros, los realizan; o sea, existe una interacción en el acontecer de los mismos. No se puede imputar a nadie en particular la verificación de determinado modo colectivo de comportamiento, sin encontrar la infranqueable barrera del grupo o grupos que lo realizan. No obstante, "... El sentido esencial de la norma jurídica consiste en emplear, si es necesario, todos los medios para evitar -- que se produzca el comportamiento contrario al que la misma ordena y para imponer ésta a todo trance" (15).

(15) Recasens Siches, Luis, Filosofía del Derecho, pág. - 186, Edit. Porrúa, S.A., México, 1961.

El sociólogo Antonio Caso, al referirse a la estructura interna y la sinergia cuyo significado es la cooperación inconsciente entre personas que persiguen su interés y objetivos propios que producen una estructura no planificada. Estos movimientos, por tornarse imperceptibles, no se pierden, sino que determinan la estructura interna y la reserva de energías en los seres y las cosas. En -- los seres vivos, especialmente, la sinergia que constantemente se realiza, implica un equilibrio muy inestable que con el menor agente exterior, produce resultados inmensos. Y cuando se alude a la estructura de alguna cosa o de alguna cuestión, nos referimos a un conjunto de interrelaciones más o menos estables entre las partes que lo integran.

Cuando de manera específica me refiero a la estructura social, señalaré que es la "configuración de la organización interna de cualquier agrupación" (16) En términos generales, la estructura social es "aplicable a todos aquellos atributos de los grupos sociales y tipos de cultura gracias a los cuales pueden captarse como todos compuestos o como complejos constituidos por partes interdependientes" (17) Para Walter Von Wiese, "La estructura social es cualquier concreción o cristalización de las relaciones sociales, las que, aparentan, en tal caso, una firmeza o solidez" (18).

1.5. El Concepto Analítico y el Positivismo Jurídico.

Habrá que destacar que estos criterios que domina--

(16) Pratt Fairchild, Henry. Diccionario de Sociología, pág. 114.

(17) Idem.

(18) Von Wiese, Leopoldo, citado por Echanove Trujillo, - Carlos A. Diccionario de Sociología, Editorial Jus, S.A. México, 1976, pág. 75.

ron la enseñanza del Derecho en la segunda mitad del Si-- glo XIX, no sólo consisten en la afirmación de que todo - el Derecho es Derecho Positivo establecido en un momento dado. La tesis de que este carácter positivo procede del mandamiento de una voluntad superior y dominante, que es la del Estado. Esta ha sido proclamada la única fuente - del Derecho, prescindiendo de las fuerzas espontáneas del medio social, así como de los grupos particulares e impo-- niendo sobre ellos un orden jurídico independiente y rígi-- do. Así, el positivismo jurídico y la concepción analíti-- ca, proyectan al Derecho a una esfera separada por comple-- to de la realidad social.

Agregaré que el Estado, más que una realidad metafí-- sica, es un hecho real. El jurista se aleja de todo lo - que tiene que ver con la realidad social del Derecho, dis-- curriendo en el vacío formalista del santuario del Estado, de los textos legislativos y decisiones de los tribunales oficiales, que cierran el camino a todo contacto con la - vida social. Por su parte, Hans Kelsen señala que: "to-- das las reglas de Derecho por las cuales la ciencia jurí-- dica describe el Derecho positivo de un Estado reposan so-- bre la hipótesis de esa Norma fundamental y son construí-- das además sobre el mismo esquema, dado que comprueban -- una relación entre una condición y un acto coactivo que - debe ser la consecuencia. Expresan la significación obje-- tiva de los actos por los cuales el Derecho es creado y - luego aplicado". (19) En tal sentido el Código Civil dis-- pone como personas morales entre otras, al Estado, es de-- cir, considerando al Estado como una entidad jurídica y - asimismo como fuente del Derecho positivo.

No obstante, es conveniente tomar en consideración

(19) Kelsen, Hans, Teoría Pura del Derecho. Editorial Uni-- versitaria de Buenos Aires, Argentina 1970, pág. 70.

que si bien es cierto que todos esos fenómenos y hechos sociales que conforman el Derecho (norma jurídica), no son en ese momento Derecho, no pueden estar en el campo de lo jurídico hasta que no hayan sido escritos en un cuerpo de leyes vigentes. Pero eso que ahora es únicamente un fenómeno o hecho social, se convertirá después en una presión hacia las altas esferas gubernamentales, para que éstas promuevan su inclusión en un cuerpo de leyes vigentes.

Es por ello que afirmo que toda esa serie de fenómenos sociales, cualesquiera que sea su manifestación (económica, política, social) determina, encausa y condiciona la norma jurídica que se refiere a dicho fenómeno o hecho social. En consecuencia, lo que anima y mueve al Derecho es la realidad social que como base, sostiene y apoya al Derecho; aunque si bien es cierto, esos cimientos no se ven a simple vista.

La jurisprudencia analítica y el positivismo jurídico se mueven en un círculo vicioso. La existencia del Estado presupone el Derecho como fuente única (20) El Estado es parte de la realidad social, el cual está considerado en el lugar más elevado. La escuela analítica, el positivismo jurídico y el normativismo lógico, al pretender eliminar la influencia de lo social en el Derecho (como lo mejor, para defender al positivismo) no consiguen sino condenarlo a una total esterilidad, desde el punto de vista de los mismos juristas. En efecto, la misión del Juez es resolver los casos concretos en litigio mediante un sistema coherente de reglas, normas o principios de Derecho válidos en el medio dado; pero estos casos concretos

(20) García Maynez, Eduardo, Introducción al Estudio del Derecho, pág. 385, Edit. Porrúa, S.A. México, 1979.

pueden estar en abierta oposición con la aplicación de los modelos preconcebidos. Además, la validez del Derecho puede no ser establecida por una simple interpretación y sistematización de textos legislativos y decisiones de los tribunales; las reglas jurídicas pueden ser enteramente impotentes, esto es, sin aplicación alguna, --- mientras que las decisiones pueden ser contradictorias entre sí.

"Considerando este carácter eminentemente variable del Derecho, o sea de la norma jurídica, el estudio de esta debe hacerse fijando previamente el objeto específico de dicho estudio, esto es, determinando si se intenta estudiar los resultados actuales de la actividad jurídica o los que haya tenido en el pasado" (21) Por tanto, si el jurista no tiene en cuenta el Derecho vivo, el Derecho espontáneo en acción, el Derecho flexible y dinámico (que fluye constantemente y que obviamente, no puede separarse de la realidad social del Derecho), las conductas, prácticas e institucionales y las creencias relacionadas con el Derecho, corre el peligro de constituir un edificio enteramente separado del Derecho realmente válido del Derecho realmente eficaz en el medio social dado. Y surge la interrogante de cómo interpretar y sistematizar los textos sin el criterio, sin la penetración del "espíritu del derecho que los anima". Un jurista para relacionarse con el derecho positivo, más que con la lógica formal, no puede desprender sus construcciones de la investigación sociológica sobre el derecho eficiente, que puede estar (y en virtud de su carácter, siempre está) en contradicción con los códigos formulados.

(21) García, Trinidad, Apuntes de Introducción al Estudio del Derecho, pág. 16 Edit. Porrúa, S.A. México, 1949.

Considero en primer lugar, que cuando me refiero a que el sentido de la Ley no es la voluntad del legislador, sino la voluntad de la propia Ley objetivamente considerada, no quiero caer en el equívoco de atribuir a la Ley, - por decirlo así, una personalidad humana reconociéndole - una facultad que es propia de ésta, y que no se encuentra en las cosas inanimadas, esto es, la voluntad; y en el orden en que la Ley es una manifestación de voluntad, es pertinente aclarar que, la Ley es la manifestación de la voluntad del Estado a través del legislador.

Por lo tanto esta voluntad no debe entenderse como un proceso psicológico por el cual cada una de las personas que han aprobado esa Ley, se determinó aprobarla; ni por consiguiente, la idea más o menos clara y exacta de la norma deseada, sino la norma querida considerada en sí misma. Es pues evidente que el espíritu de la ley no es otra cosa que la voluntad del legislador, sólo en cuanto se extrae de la ley objetivamente considerada, o para decirlo en otros términos, la voluntad de la ley, independientemente considerada de su autor, como ha de colegirse.

El jurista Benjamín Cardoso ha expresado, con gran acierto, lo siguiente: "La función jurídica es dinámica y creadora.... la reconciliación de lo irreconciliable, la función de la antítesis, la síntesis de las oposiciones, esos son los grandes problemas del Derecho. El Derecho - define una relación no siempre entre puntos fijos, sino a menudo, entre puntos en posición variable". (22) Esta - relación y variación proviene de la espontaneidad de la vida social.

(22) Cardoso, Benjamín. The Growth of the Law. Yale. University Press. pág. 17.

Los criterios por los cuales son extraídos los sentidos normativos simbólicos desprendidos de la realidad plena del Derecho, así como los principios que inspiran la coherencia de todo sistema particular de tales sentidos, construido por la Jurisprudencia, no pueden ser establecidos sin el concurso de la realidad social; ella es la que descubre las creencias colectivas que animan la experiencia de los valores jurídicos en un medio social dado. Así, la Jurisprudencia le da a la Sociología del Derecho, consistencia y efectividad al servirle de base. En cambio, la Aporética del Derecho viene a ser la "disciplina que trata del fenómeno jurídico, o dicho de otro modo que, considera los problemas filosóficos planteados por el Derecho positivo". (23).

1.6. La Influencia Social de la Jurisprudencia.

De hecho, las técnicas jurídicas empleadas en diferentes épocas y esferas culturales como en los países anglosajones, en la república romana, en el imperio romano del siglo XVII y en el siglo XIX o en el presente, no son idénticas. La técnica jurídica es la "rama del arte jurídico que tiene por objeto perfeccionar la forma de la materia jurídica; en otros términos, el conjunto de los procedimientos por medio de los cuales este fin puede ser obtenido". (24)

En consecuencia, la justificación de las técnicas jurídicas altamente variables, depende de sus fines. Los fines dependen de la combinación de la situación concreta.

(23) De Pina, Rafael. Diccionario de Derecho, pág. 82.

Editorial Porrúa, S.A., México, 1977.

(24) Idem, pág. 353.

de una vida real del Derecho en un momento dado, y en un medio determinado (estudiados por la Sociología del Derecho) así como de las ideas y valores jurídicos variables. La técnica jurídica o jurisprudencia, puede estar más o menos adaptada al tipo de la vida real del Derecho, pues las transformaciones de la técnica con frecuencia se retrasan a las variaciones en la vida jurídica real.

Juristas determinados tienen una inverterada tendencia a la dogmatización y conservadurismo, a la identificación de técnicas enteramente relativas con la idea eterna, el logos del Derecho. El elemento intensamente especulativo, lo que caracteriza a toda técnica jurídica, lleva al anacronismo de categorías y fórmulas, con la consiguiente torpeza y seria dificultad para la adaptación de la jurisprudencia a la nueva realidad, vida del Derecho, al dinamismo perpetuo, siempre en movimiento.

En la distancia cada vez más dilatada que se abre entre las categorías jurídicas tradicionales y la realidad del Derecho, la Sociología del Derecho llega a una -- palpitante actualidad; este es el caso de nuestra época, -- toda vez que existe una situación en la que las fórmulas jurídicas abstractas, demuestran ser por completo incapaces de captar la corriente turbulenta de la vida real del Derecho, con sus instituciones nuevas e inesperadas, surgiendo con espontaneidad elemental. El jurista no puede dar un solo paso sin hacer labor de sociólogo y entrar a esa realidad social, creadora de la norma jurídica.

Es evidente que no es nuestra época en la que por primera vez han surgido conflictos entre una técnica jurídica lenta, y la vida del Derecho particularmente agitada. En épocas anteriores por ejemplo, en los siglos XVII y --

XVIII, para apaciguar estos conflictos y adaptar la técnica jurídica a la realidad del Derecho, se recurrió al Derecho natural, que se presentaba como deducido de la razón pura, pero que en verdad venía a ser derecho vivo, en contraste con el derecho rígido, aprisionado en fórmulas abstractas.

No obstante, es conveniente destacar que la jurisprudencia en un sentido estricto, es el "arte o técnica - cuyo objeto es el estudio sistemático de la interpretación judicial del derecho positivo, con fines predictivos y para facilitar la labor de los abogados, jueces y otros profesionales del derecho" (25) Considero que el término jurisprudencia posee dos acepciones distintas; una de ellas equivale a ciencia del derecho o teoría del orden jurídico positivo. La otra sirve para designar al conjunto de principios y doctrinas contenidos en las decisiones de los tribunales.

Aún más, la jurisprudencia ha de contener la interpretación armónica, según sean las necesidades sociales - que lo determinan. Por tanto, las diferentes direcciones de la jurisprudencia, bien sea histórica, filosófica, sociológica, normativa, etc., se van a justificar únicamente por el estudio de las situaciones concretas, en la existencia del Derecho y de la sociedad.

No hay que olvidar, ante todo, que la sociedad viene a ser un grupo actuante, al extremo de que con frecuencia se le ha de concebir en términos de relaciones o procesos. Al respecto el maestro Recasens dice: "... aunque

(25) Pratt Fairchild Henry. Diccionario de Sociología. pág. 164.

los juristas estén afiliados a una determinada causa, por su espíritu mismo de juristas se ven obligados a considerar el juego de las fuerzas sociales cuando ellos se enfrenten con la tarea de la creación de nuevo Derecho". - (26) Y el derecho, además de ser un producto netamente social, habida cuenta de que sin sociedad no podría concebirse su existencia, es un medio social creado por el hombre con el objeto de proteger determinados intereses y resolver conflictos, a fin de lograr una estabilidad completa en el medio.

Por último, expresaré que si se pretende tener una idea clara de lo que es lo social, de lo que son los hechos sociales, es preciso conocer la vida humana como sistema de conducta, toda vez que esta es inherente al hombre. Y "las reglas declaradas en la legalidad positiva constituyen la expresión de las valoraciones establecidas por el legislador, es decir, no son exposición o narración de hechos sino que son explícita o implícitamente estimaciones. Pero esas valoraciones declaradas en las normas legislativas, reglamentarias o consuetudinarias no constituyen toda la valoración que es necesaria para decidir sobre casos concretos, para aplicar las normas generales a las realidades particulares de la vida" (27) La sociología jurídica por su parte, es una ciencia que se encarga de la descripción y explicación del fenómeno jurídico, considerándolo como hecho social.

Al analizar la ciencia sociológica se puede ver que estudia las formas y los fenómenos sociales que generan -

(26) Recasens Siches, Luis. Tratado General de Sociología. Pág. 613.

(27) Recasens Siches, Luis. Tratado General de Sociología. Pág. 613.

los factores de una manera uniforme influyen en la producción y configuración del Derecho. De igual manera, analiza la relación existente del Derecho y los otros fenómenos sociales dentro de la realidad social. Y por lo que se refiere a la función jurisprudencial, Ignacio Burgoa - señala que despliegan los tribunales "...éstos no sólo interpretan la norma jurídica objetiva con el auxilio imprescindible de la ciencia del Derecho y demás disciplinas culturales, sino que integran el orden jurídico positivo mediante la elaboración de reglas generales, abstractas e impersonales". (28)

(28) Burgoa, Ignacio, Diccionario de Derecho Constitucional, Garantías y Amparo. Editorial Porrúa, S.A. México, 1984. Pág. 258.

C A P I T U L O S E G U N D O .

LA SOCIEDAD COMO REGULACION.

- 2.1. Agrupamiento Social Primitivo.**
- 2.2. Organización de la Tribu.**
- 2.3. Decadencia de la Organización Tribal.**
- 2.4. Necesidad de la Vida Social.**
- 2.5. El Objetivo de la Norma Jurídica.**

LA SOCIEDAD COMO REGULACION.

2.1. Agrupamiento Social Primitivo.

Entre los primeros grupos humanos destaca como fuente primaria, la tribu. Ahora bien, partiendo de esa base destacaré que, por lo común, la tribu se dividía en varias gens (en dos, por lo general); al aumentar la población cada una de estas gens primitivas se segmentaba en varias gens hijas, para las cuales, la gens madre aparecía como matriarcado. La tribu misma se subdividía en varias tribus, en donde se encontraba una confederación que por lo menos en ciertas ocasiones, enlaza a las tribus emparentadas. En consecuencia, se observará que esta sencilla organización respondía por completo a las condiciones sociales que la engendraron. Trataré de hacer pues un breve análisis.

Dentro de este marco de ideas, ese sistema no es si no un agrupamiento espontáneo, apto para allanar todos los conflictos que puedan nacer en el seno de una sociedad así organizada. No existía diferencia aún entre derechos y deberes, es decir, no existía el problema de saber si era un derecho o un deber tomar parte en los negocios sociales, sumarse a una venganza de sangre o aceptar una compensación; al planteárseles, les parecería tan absurdo como preguntarse si comer, dormir o cazar, era un deber o un derecho. En tal sentido Soto Pérez dice: "en los albo res de la humanidad podemos suponer que todo fue bastante sencillo; el conflicto desembocaba en la lucha, en el empleo de la fuerza, prevaleciendo al final la pretensión del más fuerte, del mejor armado, del más diestro para la pelea, pero no la de quien tenía de su parte la razón y -

el derecho". (29).

Por otra parte, encontrábanse esas poblaciones tribales en extremo espaciadas; únicamente eran densas en el lugar de residencia de sus tribus respectivas, alrededor de las cuales se extendía un vasto círculo, que era el territorio para la caza. Se encontraba igualmente una zona neutral del bosque protector, que la separaba de otras -- tribus.

Por lo que se refiere a la división de trabajo, ésta era en absoluto espontánea; sólo se definía entre los dos sexos una misión para cada uno de ellos; el hombre -- iba a la guerra, se dedicaba a la caza y a la pesca; procuraba las materias primas para el alimento y producía -- los objetos necesarios para dichos propósitos. Y la mu-- jer dedicada a los trabajos caseros. Cada uno era propie-- tario de los instrumentos que elaboraba y usaba: el hom-- bre, de sus armas, de sus pertrechos de caza y pesca; la mujer, de los utensilios propios de las labores caseras.-- La economía doméstica era común para varias familias. Lo que se hacía y utilizaba en forma comunal era la propie-- dad común, por ejemplo, la cueva, los muertos, las canoas.

En términos generales, la concepción que se tiene de una tribu es en el sentido de que se configura como un "grupo social que suele comprender un gran número de sibs, bandas, aldeas u otros subgrupos, y que se caracteriza -- por la posesión de un territorio determinado, un dialecto definido, una cultura homogénea y peculiar y una organiza-- ción política unificada o, al menos, cierto sentido de la

(29) Soto Pérez, Ricardo. Nociones de Derecho Positivo Mé-- xicano. Pág. 8 Editorial Porrúa, S.A. México, 1983.

solidaridad común frente a los extraños". (30) No estará por demás, el destacar lo que nos dice el Maestro Luis Recasens Siches: "Los grupos llamados horda, clan, gens, si ppe y otros similares no tienen ninguna importancia para llegar a comprender la realidad de la nación. Tienen sólo algún alcance como antecedentes o como futuras partes de integrantes de la tribu". (31)

Una vez hechas las reflexiones anteriores, conside ro que para un estudio más profundo del agrupamiento social primitivo, se ha de precisar el auxilio de fuentes de investigación como serían, fundamentalmente, la etno grafia y la historia, las que con los datos que proporcio nen conducirían a determinar la vida primitiva humana.

2.2. Organización de la Tribu.

Una vez determinada la concepción o la idea de lo que viene a ser una tribu, se verá ahora como se encuentra organizada. Se ha de observar pues que la tribu tenía un Consejo, o sea, una asamblea democrática de los va rones adultos, todos ellos con el mismo derecho de voto.- Este Consejo eligía y deponía los jefes y caudillos, así como a todo tipo de guardianes. En resumen, era el poder soberano de la tribu. Los individuos integrantes de la organización tribal son miembros libres, obligados cada uno a proteger la libertad del otro; iguales en derechos personales; ni jefes ni caudillos pretendían tener ninguna especie de preeminencia, sino que todos formaban una colectividad fraternal, unida por los vínculos de sangre.

(30) Pratt Fairchild, Henry. Diccionario de Sociología. pág. 302.

(31) Recasens Siches, Luis. Tratado General de Sociología, pág. 493.

Las resoluciones definitivas deberían de tomarse por unanimidad, tal y como se requirió mucho tiempo después en algunas comarcas alemanas. El Consejo de la tribu estaba encargado particularmente de regular las relaciones con las tribus extrañas; recibía y mandaba embajadores, declaraba la guerra y concertaba la paz.

La organización tribal, con toda su ingenua sencillez, fue admirable. Así que, sin soldados, gendarmes ni policías; sin reyes, gobernadores, prefectos o jueces; -- sin cárceles ni procesos, todo marchaba con regularidad. Las querellas y conflictos los solucionaba la colectividad a la que concernían. Como último recurso, únicamente aparecía la venganza, la cual no era más que en forma civilizada, nuestra pena de muerte, con todas las ventajas y todos los inconvenientes de nuestra civilización. No hace falta siquiera una parte mínima de nuestro actual -- aparato administrativo, tan vasto y complicado; aun cuando son muchos más que en nuestros días los asuntos comunes pues la economía doméstica era común para una serie de familias; el suelo era propiedad de la tribu y los hogares sólo disponían, con carácter temporal, de pequeñas huertas. Los propios interesados eran quienes resolvían sus cuestiones y en la mayoría de los casos, una usanza secular lo había regulado. No podía haber pobres ni ricos, -- pues los miembros de la comunidad conocían sus obligaciones para con los ancianos, niños y enfermos, así como para con los inválidos de guerra. Todos eran libres e iguales.

Tal era el aspecto de los hombres y de la sociedad humana antes de que se produjese la escisión de clases sociales; y si comparamos su situación con la actual, simple y sencillamente no existen diferencias, por no haber comparación, toda vez que se trata de dos realidades diferentes. No obstante, "entre los hechos que en las colec-

tividades humanas dañan, disocian o violan leyes o normas, hay una clase especial llamada delincuencia o criminalidad, que habitualmente es concebida como la que tiene las más graves consecuencias..." (32) "...hay muchos otros - actos también nocivos y de resultantes sociales negativas, que la sociedad, según su grado de cultura, tiende a confundir con la delincuencia" (33).

Dice Max Weber que "... la existencia de la conciencia tribal suele significar algo específicamente político, es decir, que en caso de amenaza de guerra del exterior o de un propio ímpetu guerrero, nace con facilidad una actuación política colectiva sobre esta base, es decir, sobre los que se creen subjetivamente parientes de tribu o de pueblo" (34). Aun más, la tribu se configura como "un grupo social que comprende un número de clanes y otros -- subgrupos, el cual se caracteriza ordinariamente por la posesión de un territorio, de un determinado dialecto, de una cultura homogénea y diferenciada, y una estructura política organizada, o por lo menos algún sentido de solidaridad común frente a los extraños" (35) "...determinados pueblos indígenas, particularmente en nuestro país, conservan vestigios más o menos acusados de organización tribal; pueden citarse entre otros a los Tarahumaras, los --

(32) Solís Quiroga, Héctor, Sociología Criminal, pág. 33 Editorial Porrúa, S.A., México, 1977.

(33) Solís Quiroga Héctor, Sociología Criminal, pág. 33 Editorial Porrúa, S.A. México 1977.

(34) Weber, Max, Economía y Sociedad, Tomo II, Tipos de Comunidad y Sociedad, Traducción de Juan Roura Perea, pág. 76, Edit. Fondo de Cultura Económica, México, 1944.

(35) Murdock, George P. Citado por Recasens Siches, Luis Ob. Cit. p. 493.

Huicholes, etc." (36).

En consecuencia, se puede afirmar que de la desintegración interna de las familias se vino a formar una agrupación de varias de ellas, conocida como la tribu. Y la autoridad máxima en la tribu ya no venía a ser el paterfamilias, como en la familia, sino lo era, el caudillo. - Por lo tanto, debemos concluir que, con el transcurso del tiempo la organización interna de las familias sufre una transformación y, aún cuando sin perder toda su individualidad, se conjuntaron en un grupo más amplio, el cual habría de admitir a sus jefes y a sus dioses en común.

2.3. Decadencia de la Organización Tribal.

No debemos olvidar que la organización que se viene comentando estaba llamada a perecer; y no fue más allá de la tribu. La federación de las tribus indica el comienzo de su decadencia, como se ha visto en tantos y tantos --- ejemplos que la historia nos ofrece. Lo que estaba fuera de la tribu, estaba fuera de la Ley; ahí en donde no existía expresamente un tratado de paz, reinaba la guerra, y ella se hacía con la crueldad que distingue al ser humano del resto de los animales, hasta que más adelante quedó - suavizada por el interés. El régimen de la tribu, objeto de nuestro análisis, suponía una producción en extremo rudimentaria y, consecuentemente, una población diseminada en un vasto territorio, así como una sujeción casi completa del hombre a la naturaleza exterior, incomprensible y ajena para el hombre, lo que se reflejaba en pueriles --- ideas religiosas.

(36) Mendieta y Núñez, Lucio, Teoría de los Agrupamientos Sociales. Instituto de Investigaciones Sociales U.N.A.M. México, 1963, pág. 135.

Se agrega que la tribu era la frontera del hombre, -- lo mismo respecto a los extraños que para si mismo, o -- sea, la tribu, la gens; y sus instituciones eran sagra-- das e inviolables. Constituían un poder superior dado -- por la naturaleza, al que cada individuo quedaba sometido sin reserva, tanto en sus sentimientos como en sus -- ideas y actos. A pesar de ser imponentes y rudos los -- hombres de esas épocas, apenas si se diferenciaban unos de otros y estaban sujetos al cordón umbilical de la co-- munidad primitiva.

Por otra parte, el poderío de esas comunidades primitivas tenía que quebrantarse y así se hizo. Pero se deshizo por influencias que desde un principio se nos -- aparecen como una degradación, como una caída; desde la simple caída moral de la antigua sociedad humana. Los -- intereses mezquinos (la baja codicia, la brutal avidez -- por los goces, la sórdida avaricia, el robo) inauguran una nueva sociedad civilizada; los medios más vergonzo-- sos (El robo, la violencia, la perfidia, la traición) minan esa sociedad y la conducen a su perdición. Y desde luego, los distintos pueblos vinieron a sostener incesantes guerras por la posesión de los mejores territorios y, lógicamente, con la mira puesta en el botín.

Debemos anotar asimismo que, en cuanto a la fre--- cuencia de las luchas en los pueblos primitivos no es posible dar una medida cierta. Casi todas esas tribus tuvieron una experiencia de lucha de grupos. De tal manera que las luchas entre las tribus más simples fueron -- causadas frecuentemente por intrusos de territorios en -- donde los recursos son escasos.

Resultaría pues un trabajo de grandes proporciones

el tratar de analizar los factores determinantes de cada una de las luchas o enfrentamientos tribales, como lo pudieron ser los factores demográficos, económicos, religiosos, políticos, etc. Si a nosotros principalmente nos importan los aspectos sociológicos del problema, debemos hacer notar que dichas confrontaciones fueron por una multiplicidad de causas o de condiciones, más que por una causa específica.

No obstante, podemos agregar que la lucha primitiva del hombre por la existencia, o mejor dicho, por los medios de existencia, ha revestido varias formas, algunas - de las cuales persisten, aunque modificadas. Así es que en las situaciones primitivas se ha dado la lucha del hombre con otras especies animales para poseer la tierra y utilizarla para los fines humanos, para obtener alimento natural, para explotar la flora y la fauna, para conseguir cobjo. Después la lucha sigue para conseguir también los recursos inorgánicos. Esta lucha produjo a veces el desplazamiento de otras especies animales, el exterminio de algunas especies de ciertas zonas, la sujeción de otras - al poder del hombre, e incluso en ocasiones la esclavización de otros miembros del género humano.

Considero entonces que fueron muchos los motivos de la decadencia organizativa tribal, pero fundamentalmente fue un deseo de conquista, por una parte; y por otra, tal vez la inseguridad al disgregarse el núcleo interno familiar primitivo. Además "otra de las formas de lucha del hombre por la vida ha tenido lugar contra sus propios prójimos, contra los forasteros, o ya en forma de guerra contra otros grupos considerados como enemigos". (37) E in-

(37) Recasens Siches, Luis. Tratado General de Sociología, pág. 307.

ternamente las diferencias económicas, religiosas y raciales, han sido causas que han provocado el caos dentro de una misma organización de agrupamientos humanos.

2.4. Necesidad de la Vida Social.

La sociedad no es solamente regulación para sus miembros, sino que es además una fuente de unidad y expresión. No es únicamente un sistema de órganos y funciones que la mantienen contra fuerzas externas, sino que contiene una vida interna moral que conduce siempre al individuo más allá de sí mismo; es la fuente, es la creadora de ideas y valores. Los fenómenos sociales son esencialmente sistemas de valores e ideales. De tal manera que para que la sociedad oriente la vida humana y contribuya al desarrollo de la personalidad, debe ser un sistema de orden y disciplina, con un sistema de normas jurídicas que sea fiel expresión de esa realidad social a la que va a normar.

Pero antes que otra cosa, resulta indiscutible que "lo social forma parte esencial, necesaria, de la vida humana, como componente ineludible de ella, hasta el punto de que un hombre no social sería imposible. Un hombre no social constituiría un absurdo del mismo grado que la enunciación de un círculo cuadrado" (38) Y en este orden de ideas, lo que distingue al hombre civilizado y al hombre como animal biológicamente disminuido, viene a ser la totalidad de nuestros valores, ideales, conocimientos, creencias y tradiciones socialmente adquiridos y transmitidos. Así, afirma Juan Jacobo Rousseau que la "transición del -

(38) Recasens Siches, Luis. Tratado General de Sociología págs. 157 y 158.

estado natural al estado civil produce en el hombre un -- cambio muy notable, substituyendo en su conducta la justicia al instinto y dando a sus acciones la moralidad de -- que antes carecía". (39)

Es necesario destacar que existen dos tipos de integración social. Uno de ellos es aquel en donde el individuo pierde completamente su individualidad conforme se perfecciona la sociedad; a medida que el individuo se adapta más a la convivencia social, es mayor su integración a la misma; se convierte en reflejo de la realidad social, - perdiendo por lo tanto, eso que es genuinamente humano, - que es lo que distingue a los seres humanos de los agrupamientos de los demás animales en la naturaleza.

Sin embargo, existe otro tipo de integración social. En él, el individuo al formar parte de la realidad social conserva lo genuinamente humano, lo que lo distingue, lo que le da semejanza y no la igualdad que observamos en -- los reinos animales o vegetales. Es el tipo de integra--ción social que responde más a las aspiraciones humanas, - a la esencia del hombre, pues deja intacto todo aquello - que debe quedar así, todo lo que el hombre quiere reser--varse como condición para formar parte del grupo. Por -- otra parte, se expresa que "ningún fenómeno de la vida de una sociedad puede explicarse sin recurrir a la interac--ción social desde los orígenes de la humanidad" (40) Por lo tanto, la sociedad desde su más remoto origen, entrañó una convivencia o un total complejo de las relaciones hu-

(39) Rousseau, Juan Jacobo. El Contrato Social, pág. 27
Publicaciones Universitarias, México, 1967.

(40) Caso, Antonio. Sociología Publicaciones Cruz, S.A.
México, 1980, pág. 65.

manas.

Conforme al marco de ideas propuesto, deseo expresar que los dos grupos de integración social anotados con anterioridad, no se excluyen mutuamente; no hay ni se encuentran sociedades en las que ambos no se encuentren presentes, aun cuando en los grupos primitivos predominaba la cohesión social, en la que el individuo perdía totalmente su personalidad individual y es fiel reflejo mecánico de las creencias del grupo; de hábitos, costumbres y tradiciones del mismo, es decir, el individuo está completamente determinado por la sociedad, quedando encadenada la personalidad del individuo por el número de la mayoría social. En cambio, en los pueblos civilizados lo que predomina son las relaciones en las que cada miembro del grupo social tiene sus características propias, y sin embargo, entre ellas es mayor la unidad. A todo ello agregaré que, "aún es más complejo el fenómeno social; porque no dimana o procede de una sola sociedad o congregación humana, sino de las relaciones intersociales" (41) Pero no hay que olvidar que la vida social no es sino la manifestación de una voluntad de los hombres y el resultado de un acuerdo que se ha producido entre los mismos.

Se desprende de los dos principios fundamentales citados que, uno está basado en la comunidad de ideas y sentimientos, en semejanzas que dan lugar a una estructura social en la que el individuo se encuentra inmerso en forma más o menos completa, donde imperan la costumbre y la tradición; y el otro, apoyado en la interdependencia mutua y funcional que crea una estructura, en donde con la

(41) Caso, Antonio. Obra citada, pág. 65.

personalidad individual y la conexión genética entre ambos grupos, se alcanza uno de los mayores logros de la Sociología Contemporánea.

Para concluir, se expresará que existen sociedades en donde el todo es una unidad absoluta, y las partes apenas se distinguen unas de otras. Se deriva de la vida en común; del contacto íntimo y la participación, en conjunto, de valores tradicionales. Por otra parte, existe una forma de unidad social en extremo individualizadora y diferenciadora; los individuos se distinguen entre sí y se encuentran separados unos de los otros. Las relaciones imperantes en este tipo de sociedades, características de los agregados sociales de gran dimensión, favorecen el tipo de voluntad individual, orientada racionalmente.

Considero que el individuo está unido a la sociedad sólo en la medida de su vinculación dentro de ella con -- instituciones específicas y con otros individuos. No obstante, estoy de acuerdo con el maestro Recasens Siches en cuanto a que "el poder triunfante, por el mero hecho de ser tal, no tiene necesariamente que ser considerado como bueno o como justo. Puede ser bueno o justo si su conducta la amolda a los dictados éticos. Más por el contrario si su comportamiento contradice aquellos principios éticos, se habrá de considerar como malo o como injusto, aun cuando de hecho sea el poder que prevalezca" (42) Pero -- sobre todo, destaca que "todas las sociedades modernas o antiguas, grandes o pequeñas, la familia es la estructura fundamental en la cual se realiza la procreación de nue--

(42) Recasens Siches, Luis. Tratado General de Sociología, pág. 376.

vos miembros para la sociedad, independientemente de la forma en que esté organizada" (43)

2.5. El Objeto de la Norma Jurídica.

La sociedad como organización no únicamente es unidad sino también regulación. Es un sistema de orden, de disciplina. En consecuencia, se incluyen en este aspecto regulador, tanto el complejo de normas que declaran ese orden como el conjunto de piezas y mecanismos, que obligan al cumplimiento de aquellas normas. De tal manera, que hablar de sociedad es hablar de control; el orden social es disciplinario y limitador.

En toda sociedad o agrupación humana deberá existir un orden jurídico, habida cuenta de que éste es el "conjunto de normas que rigen la conducta exterior del hombre en forma coactiva" (44) La norma jurídica viene a ser -- una "regla dictada por legítimo poder para determinar la conducta humana" (45) Y el Derecho se encuentra pues, integrado por un conjunto de preceptos que se aplican en -- una comunidad humana, con el objeto de preservar la armonía entre sus componentes.

En nuestra disciplina, la norma social es un condicionamiento de la conducta que puede ser sancionada socialmente. La norma es el "patrón o criterio para juzgar

(43) Young, Kimball y Mack, Raymund W. Sociología y Vida Social. Editorial Uteha. México, 1964, pág. 106.

(44) Azuara Pérez, Leandro, Sociología, Obra Citada. Pág. 285.

(45) De Pina, Rafael y De Pina Vara, Rafael, Diccionario de Derecho. Editorial Porrúa, S.A., Méx. 1984 pág.363

el carácter o conducta de un individuo o cualquier forma o función social. Cualquier aspecto singular de un sistema social que funciona sin razonamientos". (46) Sin embargo, es preciso aclarar que, como nos dice el maestro Recasens Siches, venimos a "encontrarnos con costumbres, convencionalismos, estatutos, reglamentos, leyes jurídicas, etc., que tienen una pretensión normativa, es decir, que no son solamente hábitos de hecho o menos usos, sino que prescriben deberes. Cada grupo, p.e., la familia, la clase social, el círculo profesional, la comunidad de fe religiosa, la agrupación de juego, la nación, el Estado, -- etc., tiene sus propias normas" (47)

Conforme al estudio sociológico de la génesis real de los contenidos jurídicos normativos, considero que éstos han sido formulados concretamente en la historia, merced a múltiples procesos sociales; el Estado, en cuanto a su propia unidad, se encuentra determinado por el orden jurídico, apoyándose en una previa serie de fenómenos sociales, los que han preparado y han posibilitado esa misma unidad". (48) Estaremos de acuerdo, de que todas las fuentes productoras de normas jurídicas, de normas sobre las que se emiten leyes, reglamentos, así como también -- las que dictan disposiciones concretas, las que influyen en los procesos de la opinión pública, todos los cuales,--

(46) Pratt Fairchild, Henry, Diccionario de Sociología, pág. 201.

(47) Recasens Siches, Luis. Tratado General de Sociología pág. 60.

(48) Ehrlich y Gurvitch, mencionados por Recasens Siches, Luis, en su Tratado General de Sociología, páginas - 411 y 412.

son hechos sociales. (49) Por tanto, debe quedar claro - que, por debajo del ordenamiento jurídico positivo existe una realidad que lo produce, lo mantiene y lo condiciona en todo momento; es así como se ha observado que también en la paz, la realidad social forma y conforma el contenido y alcance de las normas jurídicas.

Además no debemos olvidar que es necesario tomar en cuenta que todos los hechos sociales, cualesquiera que -- sea su manifestación (económicos, políticos, biológicos, - etc.), influyen en la norma jurídica, no tan sólo en la - creación y aprobación de la misma, sino también en las -- sanciones y en sentencias judiciales. Y por último, no - solamente debe tomar en cuenta el lugar, sino también el momento histórico y la etapa evolutiva en que se vive, -- pues la realidad social ofrece variaciones de acuerdo a - esos factores determinados. De esta manera, los usos co- lectivos generales que marcan la pauta y el comportamien- to de la comunidad, están influyendo constantemente en la forma y contenido de las normas jurídicas concretas.

(49) Recasens Siches, Luis, Tratado General de Sociología, página, 609.

C A P I T U L O T E R C E R O .

LA TRANSGRESION A LA NORMA JURIDICA.

- 3.1. El Delito y la Sanción. Nociones Generales.
- 3.2. Evolución Histórica.
- 3.3. El Sistema Represivo en la Antigüedad.
- 3.4. La Humanización de las Penas.
- 3.5. La Corriente Sociológica.

LA TRANSGRESION A LA NORMA JURIDICA.

3.1. El Delito y la Sanción. Naciones Generales.

En primer término, se debe precisar la noción técnica y jurídica del delito; y para tal efecto, empezaré por señalar que la palabra delito proviene del verbo latino delinquere, que significa abandonar, apartarse del buen camino, alejarse del sendero señalado por la Ley. - Ahora bien, la noción jurídica del delito debe ser observada desde el punto de vista del Derecho, sin tratar de explicar las razones del mismo, que pertenecen a otras ciencias, habida cuenta de que la verdadera definición del objeto que trata de conocerse deberá ser una fórmula simple y concreta que lleve consigo lo material y lo formal del delito y permitir un desarrollo conceptual, por el estudio analítico de cada uno de sus elementos.

Conforme a ese orden de ideas, se han elaborado definiciones del delito de tipo formal y de carácter substancial. Así tenemos que la verdadera noción formal del delito la suministra la Ley positiva, mediante la amenaza de una pena para la ejecución o la omisión de ciertos actos, pues formalmente hablando, el delito se caracteriza por su sanción penal; sin una Ley que sancione una determinada conducta, no es posible hablar del delito. --- (50). En consecuencia, el delito es la violación de la Ley Penal, o sea, la infracción al código de conducta que el Estado sanciona de manera especial, definiendo los de

(50) Castellanos Tena, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Editorial Porrúa, S.A. México, 1982, pág. 128.

litos y sus penas mediante sus órganos legislativos, persiguiendo a los delincuentes, imponiéndoles penas y regulando el cumplimiento de éstas por medio de su poder coercitivo.

Por lo tanto, se considera que el delito es un signo manifiesto de mala adaptación del hombre a sus instituciones. Es pues el delito un acto que viola intereses -- tan valiosos para la sociedad, por lo cual ésta considera indispensable combatirlos con castigos o sanciones acordes a la magnitud del acto violatorio de la Ley Penal. De acuerdo con el Código Penal del Distrito Federal, el delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales - (Artículo 7o.). Definición que ha sido criticada, toda vez que no en todos los casos podemos hablar de la pena - como medio de caracterización del delito.

Abundando en lo anterior, Castellanos Tena señala: "el delito viene a ser una acción u omisión voluntaria -- castigada por la Ley con pena grave" (51) Es así que "la reacción social ordinaria ante el delito es la imposición de una pena o castigo al delincuente, como un medio de defensa colectivo y sistematizado contra la acción que injuría o daña a un miembro del grupo o a una de sus instituciones" (52) La delincuencia individual, el vicio, la inmoralidad, son retos a las instituciones y a la sociedad. El robo es un reto a la institución de la propiedad; el rapto es un reto a la libertad individual, al matrimonio y a la familia; la riña es un desafío a la justicia del -

(51) Diccionario General Ilustrado de la Lengua Española 2a. Edición, Spes, S.A. Barcelona, 1953, pág. 524.

(52) Nodarse, José J. Elementos de Sociología. Compañía General de Ediciones, S.A. México, 1982, pág. 349.

Estado.

Por lo que se refiere a la noción jurídico-substancial del delito, debe expresarse que son dos los sistemas principales para realizar su estudio: a) unitario o totalizador y b) atomizador o analítico. Castellanos Tena, - dice al respecto: "De acuerdo con la corriente unitaria o totalizadora, el delito no puede dividirse, ni para su estudio, por integrar un todo orgánico, un concepto indisoluble. En cambio, los analíticos o atomizadores estudian el ilícito penal por sus elementos constitutivos". (53) A continuación se hará un análisis de las diversas acepciones del término delito, como resultado de la influencia - de la vida jurídica y social a través de la evolución histórica de las sociedades humanas.

Con la finalidad de puntualizar lo que para el Estado constituye el delito, el legislador desde tiempos remotos (desde el Imperio Romano) ha tratado de dar una definición, considerando el hecho punible como una infracción a la norma jurídica. El concepto de delito se ha venido transformando con el tiempo, toda vez que cada una de las diversas escuelas que se han ocupado de su estudio, ha -- elaborado una definición diferente, basada en su posición doctrinal; de tal manera que, en la Escuela Clásica ya se le definía como la violación de un derecho y un deber. Indudablemente que las diversas acepciones que del término delito se ha tenido a través de la historia ha sido resultado de la influencia de la vida jurídica y social de determinada sociedad en una época determinada. Por su parte, el eminente creador de la Escuela Clásica Italiana, -

(53) Castellanos Tena, Fernando Ob. Cit. pág. 29.

Francisco Carrara, define al delito como "la infracción - de la Ley del Estado, promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos, resultante de un acto extremo del hombre, positivo o negativo, moralmente imputable y políticamente dañoso". (54)

Ahora bien, de conformidad a la noción o, para mejor decirlo, a la concepción del delito que da el citado tratadista, se desprenden las siguientes características: a) La pena sería la consecuencia obligada de la infracción - jurídica; b) La finalidad principal es el restablecimiento del orden externo de la sociedad, el cual es puesto en peligro por las infracciones a la Ley; c) La responsabilidad penal del hombre sobre el libre arbitrio, que hace a los individuos moralmente responsables de los actos que realizan; d) Se propugna por todos aquellos medios que pudieran servir de protección y garantía a los derechos del ciudadano ante el Estado.

Para Jiménez de Asúa el delito es "el acto típicamente antijurídico, culpable, sometido a veces a condiciones objetivas de penalidad, imputable a un hombre y sometido a una sanción penal". (55) De la noción jurídica -- del delito se desprende pues, que este existe cuando ocurre una conducta antijurídica, imputable, culpable, toda vez que al faltar cualquiera de estos elementos no puede hablarse propiamente de la existencia de un delito.

(54) Carrara, Francisco, Programa del Corso Di Diritto. Criminale. Vol. I, Núm. 21, pág. 60, Citado por Castellanos Tena, Fernando. Obra mencionada, págs. 125 y 126.

(55) Jiménez de Asúa, Luis, La Ley y el Delito. Editorial Hermes Caracas, Venezuela, 1959, pág. 256.

Por su parte, Castellanos Tena señala: "La definición jurídica del delito debe ser, naturalmente, formulada desde el punto de vista del Derecho, sin incluir ingredientes causales explicativos, cuyo objeto es estudiado por ciencias fenomenológicas como la Antropología, la Sociología, la Psicología Criminal y otras" (56) Esta aseveración es verdaderamente adecuada para el objeto del presente estudio, como se podrá observar en el desarrollo de las investigaciones.

En cuanto a lo que se refiere al concepto de la sanción, esta es de un orden rigurosamente moral, pero que dentro del marco jurídico se entiende como un elemento normativo del Derecho, que hace posible la realización del orden moral; lo que implica en otro nivel, que el Derecho busca también, desde el punto de vista de la exterioridad que le corresponde, la realización moral del hombre.

Recasens Siches dice: "La palabra sanción puede significar tanto una recompensa para quien cumple determinada norma (ordinariamente de una manera óptima y sobresaliente), como también un acto de imposición forzada (verbigracia, la ejecución forzosa en el procedimiento jurídico), como también un castigo. Pero habitualmente esa palabra se usa en las dos últimas acepciones mencionadas sobre todo en el Derecho, y especialmente en la tercera -como castigo-, en Sociología". (57). La sanción es expresada en otros términos, la pena que la Ley establece para -

(56) Castellanos Tena, Fernando. Obra citada, página - 128.

(57) Recasens Siches, Luis. Tratado General de Sociología Edit. Porrúa, S.A., México, 1982, págs. 222 y 223.

el que la infringe; es un mal dimanado de una culpa y que es como su castigo. (58) Y a mayor abundamiento, la sanción es una disposición legal o reglamentaria para imponer la observancia de un imperativo legal o social y, consecuentemente, la penalidad por la violación de tal imperativo. (59)

Es necesario destacar que todo orden jurídico penal, implícitamente lleva la idea de la sanción penal. No obstante, la sanción penal se encuentra en toda expresión -- normativa del Derecho. En general, el Derecho tiende a -- encaminar la conducta de los seres humanos para que pueda lograrse la vida en comunidad, es decir, el Derecho es el conjunto de aquellas normas que rigen la conducta externa de los hombres en sociedad, y éstas se pueden imponer a -- sus destinatarios mediante la coercibilidad de que dispone el Estado.

Por otra parte, existen bienes cuya tutela debe ser asegurada a toda costa, por ser fundamentales en todo --- tiempo y lugar para garantizar la supervivencia misma del orden social. Para esto, el Estado está facultado y obli-- gado a valerse de medios adecuados, naciendo de esta mane-- ra la necesidad del Derecho Penal que, teniendo un carácter punitivo, es capaz de conservar el orden social, así como de crearlo.

Eugenio Cuello Calón concibe a la penalidad como -- "el sufrimiento impuesto por el Estado en ejecución de --

(58) Diccionario Manual e Ilustrado de la Lengua. Citado pág. 1369.

(59) Pratt Fairchild, Henry, Diccionario de Sociología. Fondo de Cultura Económica, México, 1984, pág. 264.

una sentencia al culpable de una infracción penal". (60) Por su parte, Franz Von Liszt señala que la pena es "el mal que el Juez inflige al delincuente a causa de su delito para expresar la reprobación social con respecto al acto y al autor". (61) Castellanos Tena expone que la pena es "el castigo legalmente impuesto por el Estado al delincuente para conservar el orden jurídico". (62)

De lo anterior se deduce que el derecho penal debe encontrar el fundamento de la sanción en la necesidad de que la sociedad conteste la transgresión al orden jurídico mediante la imposición de penas (jus punendi); o porque se considera que sólo mediante la pena es posible conservar el orden y la armonía sociales, para lo cual debe buscarse en la sanción el imperio de la justicia, o bien, porque la sanción sea el medio en virtud del cual sea posible además lograr la reincorporación del infractor a la sociedad ofendida, mediante una cierta terapia social que se ejerza en la persona del delincuente.

3.2. Evolución Histórica.

Es conveniente destacar que el desarrollo o transformación de las ideas o de las teorías (al referirnos a las cosas o a los organismos) consiste en "hacer pasar -- una cosa del orden físico, intelectual o moral, por una serie de estados sucesivos cada uno de los cuales es más perfecto o más completo que el anterior" (63), esto es -

(60) Citado por Castellanos Tena, Fernando. Obra citada, págs. 305 y 306.

(61) Idem.

(62) Castellanos Tena, Fernando Obra citada, pág. 306.

(63) Diccionario General Ilustrado de la Lengua Española. pág. 575.

que pasan gradualmente de un estado a otro; y esto brinda la pauta para encaminar las investigaciones en el campo - del saber. En consecuencia, partiré de lo anterior, para entrar en materia.

El estudio de la represión penal se ha de dividir de acuerdo con los fundamentos básicos que el castigo o - la pena ha tenido a través de las diversas épocas por las que la humanidad ha atravesado. De esta manera, es común en la generalidad de los autores hablar de los períodos - de la venganza privada, de la venganza divina, de la ven- ganza política y de los períodos teológico, humanitario y científico. Cuello Calón, al abordar el problema en -- cuestión, dice: "no debe pensarse que agotado el princi-- pio animador de un período, sucede a aquél, un nuevo prin- cipio único inspirador de la justicia penal en el ciclo - siguiente; no, estos períodos no se substituyen por ente- ro; ni cuando uno aparece, puede considerarse extinguido el precedente; por el contrario, en cada uno, si bien cul- mina una idea penal predominante, conviven con ella otras, no sólo diversas, sino hasta contrarias. Tan es cierto - esto, que aún de ayer mismo, y sin salir de nuestra legis- lación, podríamos señalar numerosos preceptos inspirados en ideas penales que hace muchos siglos fueron el princi- pal fundamento del derecho de castigar". (64) Por lo tan- to, una vez hechas estas reflexiones, haré una breve rese- ña histórica de las ideas penales relativas.

Comenzaré por destacar que viene a ser en el pueblo griego en donde se lleva a cabo un movimiento que ha de - significar la terminación de una época y el inicio de ---

(64) Cuello Calón, Eugenio. Derecho Penal, Editorial Na- cional, S.A., México, 1963, pág. 54.

otra. Efectivamente, es en este país acostumbrado a desnudar la verdad de todo adorno o artificio, en donde el delito y la sanción pierden su carácter de ofensa y expiación divinas; es el delito un simple hecho sancionado por la jurisdicción humana con una pena que tiene una finalidad también humana. El derecho a castigar descende pues de las divinas y olímpicas regiones, para llegar a manos del poder mortal y humano del Estado. El derecho a castigar pierde así su fundamento religioso, justificándose, - de aquí para adelante, por su finalidad de bienestar colectivo, de tranquilidad ciudadana.

De esta forma el derecho penal griego se hace más democrático, más igualitario, por lo menos para aquellos que gozaban de todos sus derechos cívicos. Se empieza a hacer una diferenciación entre los tipos de infracciones, admitiéndose el del talión, la "compensación" y la entrega noxal para su juicio, de los que violaban el derecho privado, buscando únicamente el restablecimiento del derecho y la reparación del daño; y exigiendo para aquellas infracciones que lesionaban los derechos de todo el conglomerado social, la imposición mediante un juicio obligado, de las más severas penas, con una finalidad retributiva e intimidante. El pensamiento sobre el utilitarismo de la Ley se manifiesta en la mayoría de los más grandes pensadores griegos de esa época que reconocen en el miedo a la Ley el único freno contra las conductas delictivas. (65)

Se ha dicho demasiado de la brillante grandeza, de las supremas alturas alcanzadas por el derecho del Imperio Romano. Con la vastedad de los territorios conquista

(65) Citado por Villalobos, Ignacio. La Crisis del Derecho Penal en México, pág. 71.

dos, con la multitud de los pueblos amalgamados bajo su dominio, con la relación cada día más íntima y más completa de sus ciudadanos, se va haciendo cada vez más apremiante, cada vez más ineludible la vigorización y fortalecimiento del poder estatal; y que medio más idóneo y a la vez más necesario para el logro de tal finalidad que la información de la conducta de los individuos que de tal poder dependen, a un número cada vez más amplio y estricto de normas jurídicas. La existencia de un imperio de la magnitud del romano da lugar a un aumento diversificado de situaciones y conflictos; ello es lo que origina el nacimiento, como una circunstancial exigencia histórica, de un derecho de mayor magnitud y más elaborado.

Se puede seguir paso a paso, en la legislación romana, la evolución de la reacción penal desde la venganza privada y la "composición" hasta, pasando por el "talión" lo que con justicia puede nombrarse la venganza por el Estado. Se logra ya en este Derecho una clara diferenciación entre los delitos públicos y los delitos privados, según el primordial interés lesionado y existiendo por esta razón dos diferentes fueros para el conocimiento y resolución de los conflictos: el público y el doméstico; y no es sino después de laboriosa y lenta evolución, que este último desaparece y la coercibilidad se liga en forma total y exclusiva del Estado, que hace enteramente suya la función de aplicar justicia.

Desde sus orígenes hasta nuestros días, todo el derecho no es sino una regularización del obrar humano y es obvio que tendrá que adecuarse a las circunstancias históricas de tipo social, político y económico. En una sociedad en donde se presentan diferencias abismales, como es la sociedad romana en aquellas épocas, es normal que su -

legislación las haga suyas rectificándolas y sirviéndole de protección y garantía. La pena, en la legislación romana no tiene la finalidad utilitaria de proteger por medio de la intimidación la estructura social de ese histórico momento.

Sirvan pues, como ejemplo, estas instituciones --- griegas y romanas, para formar una idea de la evolución - que necesariamente han de experimentar el sinnúmero de -- los países en el universo. Por ello, debido a la brevedad de nuestro estudio, me he concretado a señalarlas en vía de ejemplo, para normar el criterio que ha de conducir al siguiente apartado de mis investigaciones.

3.3. El Sistema Represivo en la Antigüedad. La humanización de las Penas en su Desarrollo Histórico.

A través del tiempo la función represiva del Estado se ha orientado teniendo como base la conducta contraria a las costumbres establecidas. El Derecho Penal primitivo se caracterizaba porque predominaba en sus postulados el Derecho a la venganza privada; el Estado no intervenía en la punición de los delitos que atacaban los bienes personales, sólo tomaba en cuenta aquellas conductas de las personas que alteraban el orden o lesionaban el interés - público.

El Derecho Penal en este incipiente período repre-- sentaba la venganza privada, la cual era ejercida por los particulares como respuesta a un hecho injusto, contando generalmente con el apoyo de la propia comunidad, que veía en esta forma rudimentaria de ejercitar la justicia, - - una manera de salvaguardar sus derechos y posesiones que el Estado no podía proteger por la debilidad de su organi

zación administrativa.

Desde el inicio de las asociaciones humanas surgieron los hechos antisociales, los que con el transcurso -- del tiempo se convertirían en hechos o actos antijurídicos. Y la colectividad responde a la infracción de sus normas, castigando al que comete un hecho delictuoso. En su devenir histórico, cuando los pueblos tuvieron la influencia indirecta de la religión y se organizaron teniendo como base un conjunto de ideas teocráticas y religiosas, surgió la idea de que toda conducta que contravenía las costumbres, tradiciones y normas establecidas en un medio social, merecería la reprobación de los dioses haciéndose acreedora a un castigo, el cual era impuesto por los sacerdotes sin más limitación que la de su arbitrio, dándosele a este castigo el carácter de venganza divina.

El tratadista Sebastián Soler manifiesta que "resulta indeclinable el concepto de que la irritación y la reacción provocadas por un ataque venido del exterior, respondieron primero al instinto de conservación, dándole nacimiento a la lucha y a la venganza privada cuando la ofensa se había consumado; y sólo después, lógica y ontológicamente, se idearon explicaciones o justificaciones que atribuyeron tal conducta a la necesidad de dar satisfacción a las divinidades ofendidas, aún cuando entre una y otra cosas mediara muy corto intervalo. (66).

En razón del constante perfeccionamiento técnico-jurídico y administrativo, el Estado va adquiriendo con el transcurso del tiempo un frecuente progreso en su políti-

(66) Soler, Sebastián. Derecho Penal Argentino, Tomo I. Buenos Aires, Argentina, 1953, pág. 55.

ca criminal, con base al interés que tiene toda sociedad de que el infractor sea castigado, teniendo como fundamento la magnitud de su conducta negativa o la importancia - del daño causado; por ello mismo el Estado se ha procurado el remedio, creando de manera precisa las normas que - describen cuando una conducta resulta contraria a derecho y por lo tanto, merecedora de una pena no siempre reparadora del daño causado.

Se ha de agregar que la tendencia humanitaria que - surgió como reacción al período denominado "venganza pública", que se identifica por la crueldad con que se reprimía el delito, puede situarse en la segunda mitad del siglo XVIII, con las ideas de César Bonnesana (Marqués de Beccaria), quien en su obra titulada "Del Delito y de la Pena" critica duramente los sistemas de represión que se empleaban en esa época, así como también incluye atinadas sugerencias que contienen la formulación de nuevos conceptos y prácticas penales, y el antecedente importantísimo de la abolición de la pena de muerte como castigo. Con la obra del Marqués de Beccaria se inicia el período que - podríamos llamar científico del Derecho Penal, en el que encontramos como preocupación constante de los estudiosos del mismo Derecho, el limitar la esfera represiva del Estado, mediante la creación del tipo, que contiene la descripción de una conducta negativa que, en el momento en que se objetiviza, impulsa al Estado a reprimirla con los medios coercitivos de que dispone para tal efecto.

Juventino Castro señala: "En la primera etapa de la evolución social, la función represiva se ejerció a través de la venganza privada. Son los clásicos tiempos de la Ley del Talión ("ojo por ojo" "diente por diente"). -- El delito es una violación a la persona privada, y la jus

ticia se hace por propia mano de la víctima del delito, o de sus allegados", (67) Más adelante agrega el propio autor que "surge luego el poder social, en una forma organizada, para impartir justicia, ya sea en nombre de la divinidad, como en el período de la venganza divina, o en el caso de que fuera a nombre del interés público, salvaguardar el orden y la tranquilidad de la comunidad, como lo fue en el período de la venganza pública; vienen, consecuentemente, tribunales y normas aplicables, que con frecuencia resultan un tanto arbitrarias. Para el caso, el ofendido directamente por el delito en cuestión, o bien los familiares del mismo, presentan su querrela ante el tribunal, que es el que va a decidir e imponer las penas correspondientes." (68)

Si se llegara a concluir en que es lícita la pena, esto implicaría que el Derecho Penal se identificara con la idea de un Derecho eminentemente represivo. En cambio, si se le proporciona una fundamentación humanitaria a la sanción y la finalidad distinta a la explicación de las penas, seguramente se encontrará la fórmula para dignificar el Derecho y a las corporaciones represivas, pues como lo señala el maestro Raúl Carrancá y Trujillo, "el Derecho Penal es la disciplina jurídica que mejor revela el estado cultural y de civilización de los pueblos". (69) A mayor abundamiento, deberemos expresar que la historia -- del crimen es la propia historia de la civilización" (70).

(67) Castro, Juventino V. El Ministerio Público en México Pág. 1.

(68) Castro, Juventino V. El Ministerio Público en México Pág. 1.

(69) Carrancá y Trujillo, Raúl. Derecho Penal Mexicano. Parte General, pág. 103.

(70) Ibidem.

3.4. El Orden Coactivo y sus Efectos en la Sociedad.

Como la sanción es una consecuencia normativa que deriva de la Ley, no debe salirse de los lineamientos impuestos por la misma Ley que los creó. Jurídicamente hablando, la sanción es la consecuencia jurídica que se produce por la violación de la norma y que tiene por objeto restablecer el orden legal o evitar una futura violación del mismo.

Ahora bien, la pena no es otra cosa que un tratamiento que el Estado impone al sujeto que ha cometido una acción antisocial o que representa una peligrosidad social, pudiendo ser o no un mal para el sujeto y teniendo como fin la defensa social.

Desde el punto de vista sociológico la ciencia del Derecho se refiere al estudio de un conjunto de reglas obligatorias que rigen la conducta externa de los hombres que viven en una sociedad, emanadas y sancionadas por el poder público, que se denominan Leyes. El Derecho nace como una necesidad vital, con el fin de regular las relaciones que se establecen entre los diversos miembros de la colectividad; acaso el ser más esencial del Derecho lo constituye el de ser un conjunto de reglas normativas que resuelven de antemano en forma pacífica los conflictos que surgen entre los componentes de una colectividad.

Por necesidad de conservación del grupo, de su seguridad y tranquilidad, se requiere encontrar una solución distinta a los conflictos que pueden surgir en su seno, y para conservar esta seguridad la sociedad requiere valerse de medios pacíficos para dirigir los posibles conflictos que se ocasionan dentro de ella. De esta forma se elabora un conjunto de reglas que van a resolver y satisfacer tal ne

cesidad, o sea, la de hacer posible la convivencia pacífica de los miembros de una sociedad. En consecuencia, es esta una finalidad primordial: Originar un conjunto de reglas que gobiernen obligatoriamente las actividades de los componentes del grupo humano y diriman pacíficamente los conflictos que se susciten entre los hombres. Por lo tanto, la finalidad del Derecho es eminentemente social y no se considera fuera de la colectividad, toda vez que para un individuo aislado es absurda la existencia de las normas jurídicas, ya que el Derecho nace de la sociedad y hacia ella se dirige.

Considero pues que la sanción como norma jurídica, dentro de lo social, viene a ser reguladora de la conducta colectiva para proteger la seguridad de la comunidad, mediante medios coercibles. Y al reconocer al Derecho como la técnica social específica de un orden coactivo, podemos distinguirlo netamente de otros órdenes que, en parte, tienen los mismos fines que el derecho. Es entonces que el Derecho viene a constituirse como un medio social específico, no como un fin.

Entre las paradojas de la técnica social que hemos caracterizado como orden coactivo, se encuentra el hecho de que su instrumento específico, el acto coercitivo de la sanción, es de la misma especie que aquel que trata de prevenir en las relaciones de los individuos, esto es, el acto antijurídico, pues la sanción contra la conducta perjudicial a la sociedad, es conducta igualmente. Señala el maestro Leandro Azuara que "si analizamos los problemas de la conducta desviada a la luz de una perspectiva sociológica hemos de concluir que las violaciones a la Ley y a la costumbre tienen su origen en las características de la cultura y de la organización social en que se -

llevan a cabo..." (71) Y estando de acuerdo con el citado maestro Azuara Pérez, agregaré que la vida en sociedad exige la solidaridad de sus componentes ante los peligros que puedan amenazarlos desde el exterior, también exige que -- las conductas y las actividades individuales, si no se dirigen exactamente al beneficio colectivo, por lo menos no sean contrarias a los hábitos indispensables para la convivencia normal.

El mencionado autor dice: "son las relaciones entre los hombres, los roles que desempeñan, sus instituciones - sociales, los valores que rigen en una sociedad determinada y los vínculos entre estas variables lo que influye en la forma de la distribución y proporción de la conducta -- desviada" (72) Por otra parte, se observa que son el conjunto de circunstancias, fenómenos, innovaciones, fuerzas y tendencias sociales los que determinan las transformaciones del orden jurídico existente; y por lo consiguiente el Derecho tiene por objeto el control, la regulación de la - conducta humana y uno de sus fines es el de garantizar la paz social y facilitar la convivencia humana en la Sociedad.

Como nota característica de preservación del orden social se tiene un poder coercitivo, el cual consiste en - la posibilidad de imponer los mandatos que dicta el Derecho en viva fuerza, si es necesario, para vencer la resistencia del que se revela al cumplimiento de la norma jurídica y social. Recasens Siches, dice al respecto que "el sentido esencial de la norma jurídica consiste en emplear,

(71) Azuara Pérez, Leandro. Sociología, pág. 300.

(72) Azuara Pérez. Leandro. Sociología, pág. 300.

si es necesario, todos los medios para evitar que se produzca el comportamiento contrario al que ella ordena y para imponer éste a todo trance". (73). En consecuencia, la transgresión al orden jurídico requiere de la imposición de una pena -Jus Puniendi-, tomando en consideración que todo orden jurídico penal conlleva implícitamente la idea de la sanción o penalidad, expresión normativa del Derecho.

En la actualidad la tendencia del pensamiento jurídico considera que debe darse una protección especial y privilegiada a la sociedad, de donde la repetición constante de los actos delictuosos que afectan a las personas han -- provocado la reacción del Estado, quien en nombre de la justicia y del Derecho, bases de la seguridad social, han impulsado al legislador a formular nuevos tipos penales -- que, adicionados a nuestro ordenamiento jurídico y punitivo vigente, lo actualizan, haciéndolo más dinámico y justo.

Sin embargo, no hay que olvidar que sin los conocimientos que nos suministra la sociología no es posible cobrar conciencia de la forma en que debemos instalarnos en el marco de referencia de la sociedad actual". (74) Aquí es importante señalar que el sistema mexicano, dadas las condiciones especiales de nuestro medio, no permite en consonancia con imperativos del medio constitucional establecido individualizar en cierto grado las sanciones o penas, ajustándose a los establecimientos creados para la purgación de las mismas, así como a los organismos administrativos conducentes, los cuales han de contar con la debida organización y especialización para el caso, así como también con los adecuados auxilios técnicos.

(73) Recasens Siches, Luis. Tratado General de Sociología. Pág. 186.

(74) Azuara Pérez, Leandro. Obra citada, pág. 9.

Las normas sociales por su parte, expresan reglas - de conducta, prescriben un comportamiento, señalan algo -- que debe realizarse porque se considera justo y conveniente; y por tanto que "es supuesto esencial de la norma la - que pueda ser violada de hecho, de que la conducta del su- jeto por ella obligado puede contravenirla, pues de otra - manera no sería una norma, sino un mero enunciado de he--- chos". (75).

Por último, se ha de expresar que siendo el delito un fenómeno humano, social y, por lo mismo dinámico, es -- necesario el constante estudio de las transformaciones que aparecen en la sociedad, como resultado del incremento de la población en las grandes urbes, de la carencia habita-- cional, de la educación, que en nuestros tiempos alcanzan un mayor número de gente, haciéndolos más cultos pero a la vez más peligrosos, en el sentido de que en todas aquellas acciones delictivas que planteen tendrán mayor preparación y astucia; de ahí la necesidad urgente de poner al día nues- tro ordenamiento punitivo vigente, mediante la creación de nuevos tipos o la ampliación de los ya existentes, que de- terminen de una manera precisa e inequívoca la conducta tí- picamente antijurídica reprimiéndola mediante la aplica--- ción de una pena, no siempre reparadora del daño, pero si, reivindicadora del alterado orden social.

(75) Recasens Siches, Luis. Tratado General de Filosofía. del Derecho. Editorial Porrúa, S.A., México 1983. pág. 117.

C A P I T U L O C U A R T O .

LA VIOLACION A LA NORMA JURIDICA Y EL RESTABLECI-
MIENTO DEL ORDEN LEGAL.

- 4.1. La Influencia Social e Individual en la Norma Jurí-
dica.
- 4.2. La Labor del Legislador.
- 4.3. Diversos Aspectos que Presenta la Violación a la -
Norma Jurídica.
- 4.4. La Violación de la Norma Jurídica en el Derecho
Civil.
- 4.5. En el Derecho Penal.
- 4.6. El Criterio Sociológico.

LA VIOLACION A LA NORMA JURIDICA Y EL RESTA- BLECIMIENTO DEL ORDEN LEGAL.

4.1. La Influencia Social e Individual en la Norma Jurídica.

Razones de orden histórico y aún de carácter técnico han influido en el nacimiento de los derechos sociales. Y es seguro que en sus orígenes, cada uno de estos derechos recibieron esa denominación derivada precisamente de la sociedad, para distinguirlos de los antiguos derechos individuales. Por otra parte, estos derechos trajeron -- aparejado el reconocimiento de los grupos sociales, que -- fueron ignorados por el liberalismo individual y finalmente, estaban encaminados a resolver la cuestión social.

Nos dice Recasens Siches que "El hombre, en su vida, desde el comienzo de ella hasta el fin, se encuentra con -- otros hombres, siempre y necesariamente, sin excepción. La presencia del prójimo es nuestra propia vida no es un hecho accidental. Es, por el contrario, un hecho universal y necesario. En el contorno en que se halla el sujeto humano figuran siempre necesariamente otros seres humanos".-- (76) Consideramos, por tanto, que el fundamento de los derechos sociales es el mismo que el de los derechos individuales; las exigencias razonables que se derivan de la naturaleza humana y que tienen como finalidad que el hombre realice su propio destino mediante el perfeccionamiento de sus potencialidades y colabore a que sus semejantes puedan

(76) Recasens Siches, Luis. Tratado General de Sociología
Décima Novena Edición, Editorial Porrúa, S.A. México
1982, pág. 53.

cumplir el suyo.

Por otra parte, la justicia social significa el -- principio de armonía en la vida de relación. Coordina - las acciones de los hombres entre sí, como partes del to do, que es la sociedad civil, a la vez que ordena tales acciones al bien común e integra de este modo el orden - social humano. Y como la sociedad civil comprende un -- gran número de formas de asociación intermedia, familia, municipio, asociación, asociación profesional o de trabajo, sociedades utilitarias mercantiles y civiles, asociaci ones deportivas, científicas, culturales, etc., la misma justicia establece la jerarquía de los fines perseguido s por estas sociedades, con miras a asegurar el bien - común de la especie humana.

Pero esa vida social impone ciertas restricciones a los individuos que forman parte de ella. Estando constitu ido el grupo por un conjunto de unidades, cada una - de estas representa un campo de acción con límites preciso s que no pueden ser rebasados sin poner en grave peligro la existencia misma del grupo. Bien afirma el tratadist a Recasens Siches, al señalar que "Probablemente --- gran número de las tragedias que ha sufrido la humanidad y sobre todo las de nuestro tiempo, sean en alguna medida consecuencia de la falta de claridad mental respecto de lo que es la sociedad y de lo que son los diversos ente s colectivos, sobre todo el Estado". (78) La vida en - sociedad exige pues, no sólo la unión, la solidaridad de sus componentes ante los peligros que puedan amenazarlos desde el exterior, sino también exige que las conductas,

(78) Recasens Siches, Luis. Obra citada, pág.

que las actividades individuales, si no se dirigen exactamente al beneficio colectivo, por lo menos no sean contrarias a los hábitos indispensables para regular la convivencia.

En consecuencia, considero que la justicia social ordena las acciones de los hombres entre sí al bien común; - muy acertadamente nos señala Soto Pérez que "los seres humanos nos encontramos, en nuestra vida cotidiana, sujetos a dos tipos de leyes: las naturales y las sociales. A las primeras, en tanto somos seres biológicos; y a las segundas, en cuanto vivimos (mejor dicho, convivimos) con nuestros semejantes en el medio social". (79) El propio autor agrega que "estamos sometidos a las leyes de la biología - (gestación, nacimiento, desarrollo, multiplicación y muerte), de la física y de la química; pero lo estamos también a una especie muy diferente de leyes: las sociales, las -- que ha elaborado el hombre para organizar la convivencia - en condiciones aceptables de bienestar". (80).

De acuerdo con nuestro orden de ideas, expresaremos que la conducta humana, conforme a los fines sociales, no puede dejarse al capricho de cada uno de los componentes - del grupo. El comportamiento humano en su aspecto social no puede ser regulado confiando en la autolimitación, ---- pues todos podemos fácilmente conjeturar que tal autocontrol no sería sino un caótico libertinaje en el que, si no todos, por lo menos un gran número de personas buscarían - la satisfacción egoísta de sus más pequeños deseos, aún --

(79) Soto Pérez, Ricardo, Nociones de Derecho Positivo Mexicano. Décima Tercera Edición. Editorial Esfinge, - S.A. México, 1983, pág. 21.

(80) Soto Pérez, Ricardo. Obra citada, pág. 21.

cuando para ello tuvieran que pasar sobre los derechos de los demás, destruyendo de esta manera toda posibilidad de una ordenada vida de comunidad.

Ahora bien "... el conjunto de reglas que establece el Estado o la sociedad para regular el comportamiento de sus miembros" (81), reciben la denominación de normas sociales. Y estas normas se vienen a agrupar dentro de sistemas normativos, como son, "... el de normas jurídicas - (derecho); el de normas religiosas; el de reglas del trato social; el de normas morales" (82), dependiendo dichas normas de las costumbres, dogmas o idiosincracia de los grupos sociales o de la colectividad a la que se refieren. Abordaré brevemente, lo relativo a la norma de carácter jurídico, la cual es el motivo del presente estudio.

Se ha concedido especial importancia a las funciones reguladoras de la sociedad. Y no por razones personales sino por una valoración moral favorable a la regulación, la que se lleva a cabo por medio de normas jurídicas que se aplican a los que han cometido una transgresión, pero de acuerdo con un procedimiento regularmente establecido, y por un órgano definido de la comunidad, sea éste el grupo en un conjunto, o bien, agentes debidamente autorizados.

Se desprende del análisis de las sanciones organizadas dos tipos fundamentales, que corresponden a dos modos diferentes de reacciones del grupo o colectividad, a la violación de una norma jurídica. Unas, las que significan castigo, son represivas, y el sistema de normas cu-

(81) Azuara Pérez, Leandro. Sociología, Séptima Edición. Editorial Porrúa, S.A. México 1983, pág. 297.

(82) Ibidem.

ya violación las provoca, constituyen el cuerpo del derecho represivo. Otras, las que pretenden restaurar en su normalidad anterior determinadas relaciones que han sido perturbadas, siendo de carácter retributivo y se aplican para mantener el sistema de normas jurídicas que integran el derecho retributivo; por lo tanto, son normas cuya --- transgresión, si bien está sancionada, no lleva consigo - un castigo y cuyos mecanismos de reacción son los mismos que requieren la paz social, y por ello se debe a que no ha sido afectada grandemente la estructura del grupo social" (83)

Las normas jurídicas constituyen pues, las disposiciones por medio de las cuales el Poder Público, a través de sus órganos legislativos señala como obligatorias de observancia general y en caso de no ser acatadas, las hace cumplir por medio de sus órganos judiciales. Y el conjunto de estas normas integran el Derecho". (84) Por -- ello es que debemos concluir que para poder subsistir la sociedad necesita de la existencia de normas de conducta, que se impongan de una manera forzosa, inexorable. Estas normas impuestas de tal manera por el poder del grupo a - los individuos, son las normas jurídicas que para obligar a su debido respeto traen aparejadas sanciones de diver-- sos tipos, que se apliquen a aquellos que las violan.

4.2. La Labor del Legislador.

Considerando que para ser legislador, para crear le

(83) Durkheim. Emile. Las Reglas del Método Sociológico. Citado por Azuara Pérez, Leandro, obra citada, pág. 326.

(84) Flores Gómez González, Fernando y Carvajal Moreno, Gustavo. Décima Cuarta Edición. Editorial Porrúa, S.A. México, 1984, págs. 38 y 39.

yes acordes con la realidad social, se necesita el apoyo de las enseñanzas que otorga la comunidad y de las condiciones reinantes en el momento histórico, pues todo lo anterior lo percibe la sociedad, pero es él, precisamente, quien cristaliza los anhelos de la sociedad. No quiero decir con esto que el individuo realice a su libre arbitrio las leyes, sin tomar en cuenta la base sobre la que se va a edificar; sería absurda semejante idea, toda vez que las leyes diferentes a las requeridas por las realidades sociales, sólo engendran convulsión y perturbación. - Para Max Weber "la voz del pueblo es la voz de Dios... -- Al cesar el reconocimiento del pueblo por el soberano se convierte en un simple hombre privado y cuando pretende ser más, acaba por considerársele un usurpador culpable". (85).

Ahora bien, el legislador no principia por redactar leyes que puedan ser buenas en sí, sin antes examinar si la comunidad a la que las destina está en condiciones de soportarlas. Lo que es bueno para una realidad social puede no serlo para otra. Por otra parte, la realidad social debe darse en una labor segura y sólida para poder acudir a las agitaciones violentas que tendrá que experimentar, y esa base es un sistema de normas jurídicas apoyadas por la mayoría de los componentes de la realidad social. Viene a ser verdaderamente sólida y durable cuando las demandas sociales y las normas jurídicas creadas para resolverlas, se encuentran siempre de acuerdo; cuando no existe esta relación, la sociedad vivirá en constante estado de agitación. Las normas jurídicas se debilitan insensiblemente o notoriamente, según el divorcio existente

(85) Weber, Max. Economía y Sociedad, Tomo IV, México, Fondo de Cultura Económica, 1944, pág. 295.

entre ambas. La constitución social está alterada, existe constante convulsión social, hasta que ese sistema de normas jurídicas diferente a la realidad social, sea derogado o abrogado, y así la invencible realidad social recobrará su imperio.

Al respecto, se ha expresado Bertrand Rusell, en los términos siguientes: "así como los ejércitos son inútiles si los soldados no creen en la causa por la que luchan o, en el caso de los mercenarios, si no tienen confianza en la capacidad del comandante para llevarlos a la victoria, la Ley es impotente si no es respetada por todos. Y para ser respetada, requiérese ser reconocida por todos; y para lograrse esto, debe coincidir con las finalidades sociales". (86) Los modos sociales de vida son formas que no son de nadie en particular, por lo que vienen a ser modos genéricos comunitarios". (87).

la voluntad general puede únicamente dirigir las -- fuerzas de la sociedad, de acuerdo con los fines de la comunidad o del bien común, pues si la oposición de intereses particulares ha hecho necesario el establecimiento de sistemas de normas jurídicas; el respeto a ese sistema ha hecho posible su existencia como grupo social. Es preciso aclarar que para que la voluntad sea general, no es preciso que sea unánime, pero si es indispensable que la mayoría esté de acuerdo con las decisiones que se van a tomar. Consecuentemente, la voluntad general es siempre recta y -- tiende constantemente a la utilidad pública, más no se deduce de ello que las decisiones de la comunidad tengan la -- misma rectitud; ésta quiere invariablemente su bien, pero no siempre lo comprende. Es precisamente aquí - - - - -

(86) Rusell, Bertrand. El poder en los Hombres y en los -- Pueblos. Edit. Lozada, Buenos Aires, Arg. 1959, pág.18
(87) Recasens Siches, Luis. Obra citada, pág. 608.

en donde el legislador, el origen de tal institución, marca las pautas por donde ha de marchar la colectividad.

Se ha de observar pues, la importancia vital de la participación del individuo en la codificación de las leyes, de los contenidos de las instituciones sociales, pues no bastan únicamente las experiencias e influencias sociales, en la formación de las normas jurídicas, sino que es preciso la vital dirección del individuo en la elaboración y codificación de las normas.

4.3. Diversos Aspectos que Presenta la Violación de la Norma Jurídica.

En principio, hay que considerar que la libertad implica responsabilidad para el sujeto que la posee, es un signo inequívoco de su dignidad. Tratar de desconocer la responsabilidad individual substituyéndola por la responsabilidad social, equivale a considerar que el hombre no es capaz de dirigirse por sí mismo y de alcanzar los fines -- que se propone.

Uno de los elementos que limitan y condicionan la labor técnica positiva del legislador lo constituye la culpabilidad del agente, que encuentra su fundamento en la naturaleza del ser humano. La culpabilidad implica un desprecio consciente por el orden jurídico, los bienes que tutela y los preceptos que tienden a conservarlos. En efecto, la culpabilidad supone un nexo psicológico entre el acto y el sujeto; se le ha definido como aquello que hace que el acto realizado sea reprochable subjetivamente al sujeto -- agente. Consecuentemente, el ilícito es una infracción -- que supone el quebrantamiento del orden social; y es, positivamente, una transgresión del orden jurídico.

Al respecto, acertadamente señala el autor Ignacio Villalobos que, "cuando se trata del establecimiento de la sanción a los diversos actos antisociales, en esa labor de investigación, de fijación y declaración de las normas necesarias para la vida social, de acuerdo con los principios inmutables que emanan de la naturaleza de las cosas y a la vez de los cambiantes medios, fines y estados culturales, el Estado proclama sus leyes que dan forma tangible y perfectamente delineada a las obligaciones y derechos de los ciudadanos, para su exacto conocimiento, dando a éstas su estabilidad más uniforme y fácil cumplimiento". (88)

Es necesario destacar que la moderna doctrina penal ha distinguido dos especies dentro del género de culpa, como lo vienen a ser el dolo y la culpa, strictu sensu. Se dice que una persona ha actuado dolosamente cuando manifiesta un claro repudio a ciertos valores que justifican la existencia del Derecho; el dolo supone un conocimiento de la naturaleza del acto y de las consecuencias no valiosas de dicho acto. En cambio, se obra culposamente cuando un resultado perjudicial se produce por la no previsión de lo previsible. Esta distinción entre los aspectos de la culpabilidad, plantea la interrogante de que si tiene algún fundamento en la naturaleza del ser y de las cosas el llamado delito culposo, o si lo podemos justificar a la luz del derecho natural. Al respecto Cuello Calón, expresa que "la responsabilidad penal es la responsabilidad social, cuya formula es que el hombre es imputable y responsable por el hecho de vivir en sociedad". (89)

(88) Villalobos, Ignacio. Derecho Penal Mexicano. Parte General, pág. 69.

(89) Cuello Calón, Eugenio. Derecho Penal 8a. Edición, Barcelona, 1947, pág. 362.

Considero que, para la preservación del orden jurídico debe aplicarse una sanción al sujeto que consciente de actuar y con representación del resultado, realiza un acto que perjudica un bien jurídicamente tutelado. No obstante cabe hacer la siguiente reflexión ¿se puede juzgar de la misma manera al sujeto que voluntariamente trata de producir un resultado criminal y al sujeto que actuando con negligencia, impericia, falta de cuidado, irreflexivamente, no previendo lo previsible, llega a lesionar algún bien?. Resulta entonces necesario analizar la estructura del acto humano.

Generalmente es conocido que los actos humanos bien pueden integrarse en tres etapas, la primera, denominada deliberativa, la cual comprende la concepción de varias posibilidades o caminos abiertos a la acción; el análisis del pro y el contra que tiene cada una de esas posibilidades (motivos y móviles); y finalmente, un juicio puramente enunciativo, con que la razón cierra esta primera etapa de liberativa del acto humano. La segunda, llamada determinativa, es en la que el apetito volitivo se adhiere o rechaza el dictámen de la razón y consiste esencialmente, en elegir alguno de los caminos propuestos, en adoptar una decisión. Por último, viene la etapa de ejecución, en la que se exterioriza la decisión tomada, traduciéndose en el actuar.

De lo anteriormente expresado, se desprende que no es posible separar la referida voluntad al movimiento, verigracia, disparar un arma de fuego, de la intención, la cual, según la doctrina dominante debe conectarse con el resultado. (90) El acto humano realizado, no es divisible, de tal manera, que no podemos separar el dictámen de la razón, de la adhesión de la voluntad de ese dictámen. Conse

cuentemente, los llamados delitos culposos o de imprudencia no sean tales, sino una expresión poco afortunada inventada por la doctrina, para reprimir un hecho que exteriormente - produce un resultado igual al delito realizado dolosamente. Pensamos que tal asimilación implica un desconocimiento de_ la estructura misma del acto humano, una transgresión del - principio de justicia. Efectivamente, se produjo un daño a la sociedad, pero no existe ningún obstáculo para que ese - daño sea reparado en otra forma; ya sea a través del riesgo creado o responsabilidad objetiva, o a través de otra insti_ tución que la técnica legislativa elabore. Las legislacio- nes positivas de los países han asimilado el delito culposo, al doloso, estableciendo una penalidad disminuída para el - delito imprudencial, como fórmula para hacer que las perso- nas reflexionen y tomen las máximas precauciones para evi-- tar lesionar un bien jurídico.

En síntesis, debe notarse, que entre la voluntad re-- querida para el acto y la intención, existe gran diferencia; en la primera, basta la voluntad referida al movimiento, al acto de disparar un arma de fuego, por ejemplo; en tanto -- que en la intención debe tal voluntad conectarse con el re- sultado o con la realización de un tipo legal, lo que supo- ne que la determinación se toma sobre el conocimiento de -- que concurren los elementos de ese tipo que va a cumplirse_ por el acto. (91) Por eso, en los casos de ignorancia o -- error sobre la concurrencia de tales elementos típicos, pue- de faltar la intención o culpabilidad, y no obstante, el ac- to puede ser voluntario.

No se ha de profundizar en el problema en cuestión, -

(91) Villalobos, Ignacio. Obra citada, pág. 226.

en virtud de ser otro el motivo de mi estudio. Únicamente se hace el señalamiento de los motivos o causas diversas - que pueden concurrir en la transgresión al orden jurídico, al bien tutelado, protegido, por la norma jurídica.

4.4. La Violación a la Norma Jurídica en la Institución Civil.

En este sentido, debemos expresar que el derecho civil representa el conjunto de normas reguladoras de las relaciones comunes y más generales de la existencia en que - el hombre se manifiesta como tal, es decir, como sujeto de derechos y obligaciones para el cumplimiento de los fines individuales de su existencia dentro del conglomerado so-
cial.

Pues bien, el derecho civil es la rama más importante del derecho privado; su objeto de estudio son las disposiciones relativas a las personas, los bienes, los contratos y las obligaciones. El connotado autor Trinidad Gar-
cía afirma que "la familia, la propiedad, los contratos en una parte considerable y las sucesiones, constituyen la materia propia del derecho civil". (92) Es decir, el dere-
cho civil viene a constituir la mayor parte del campo ocu-
pado por el derecho privado.

Conforme a lo anotado, destacaremos que el derecho - civil establece para las personas las disposiciones relati-
vas a la familia, como lo son, el matrimonio, la filiación (legítima y natural), el reconocimiento, la patria potes--

(92) García, Trinidad. Apuntes de Introducción al Estudio Derecho. Editorial Porrúa, S.A. México, 1953, pág. 39.

tad, la tutela; las incapacidades que sufren algunos individuos (verbigracia, los menores), los interdictos y la -- protección que se les acuerda (relacionadas también con la familia), el régimen de bienes en el matrimonio. Por lo -- que se refiere a los bienes, determina su clasificación y su condición jurídica, el modo en que pueden trasmitirse -- (a título gratuito o a título oneroso), los derechos rea-- les de los que pueden ser objeto:- derecho de propiedad, servidumbre, usufructo; las garantías reales que pueden -- constituirse sobre ellos: hipoteca, prenda, privilegios. -- Por último, en cuanto a los contratos y obligaciones, enu-- mera los medios por los cuales se establecen los vínculos jurídicos entre particulares: -compraventa, permuta, mandato, fianza, etc., e igualmente, la responsabilidad extra-- contractual. (93).

Siguiendo con nuestro orden de ideas, expresamos que la enumeración del objeto del estudio del derecho civil -- (la cual no hacemos limitativa, sino por el contrario, por vía de ejemplo), nos da una idea clara de la extensión de esta rama del Derecho. Asimismo, que regula los aspectos fundamentales de la vida del ser humano en sus relaciones con sus congéneres. Pero es necesario, de acuerdo con el contenido del derecho civil, reafirmar los conceptos del -- tratadista Francoise Geny, cuando nos dice que "los ---- factores que intervienen en la declaración del derecho de las personas, como son el dato y la construcción; el dato es el punto de partida de todo conocimiento, no es algo -- creado por la imaginación; por el contrario, es todo objeto de conocimiento, toda realidad que determina el conocimiento científico. Sabido es que el conocimiento es la fa-

(93) Conforme al Criterio del autor García, Trinidad, obra citada, pág. 38.

cultad de hacer inmanente lo trascendente; y el dato, es - toda realidad de la que parte la actividad intelectual". - (94) Sin embargo, se observa que el maestro Ricasens Siches indica "...que el Derecho es totalmente ajeno al mundo de la naturaleza. En esta, en la naturaleza, sus elementos se nos presentan siempre vinculados por nexos causa les, por enlaces forzosos. Tales nexos o enlaces reciben el nombre de leyes naturales, las cuales expresan cómo, de modo forzoso se comportan efectivamente los fenómenos. Por el contrario, el Derecho se nos ofrece como un conjunto de normas" (95). Esto es, los seres humanos, en nuestra vida cotidiana, nos encontramos sujetos a dos tipos de leyes; - las leyes naturales y las leyes sociales; como seres bioló gicos, conforme a las primeras; y en cuanto convivimos con nuestros semejantes en el medio social, de acuerdo a las - segundas.

Como toda disciplina científica, el derecho civil - tiene como punto de partida realidades objetivas, auténticos datos, que limitan e inspiran la labor del legislador y de las personas encargadas de aplicar la norma jurídica al caso concreto. Pero surge la interrogante para saber - cuáles son esos datos. Y para contestar adecuadamente esta interrogante, haré una breve exposición.

Así tenemos que el derecho civil está integrado por un conjunto de normas imperativo-atributivas que regulan - la conducta externa de los individuos en sociedad. Claro está que si el Derecho es una ciencia de la conducta debe

(94) Geny, Françoise. Citado por Ricasens Siches, Luis, Tratado General de Filosofía del Derecho, pág. 373.

(95) Recasens Siches, Luis. Tratado General de Filosofía del Derecho, pág. 55.

tener como dato necesario la naturaleza humana, entendida en su sentido valorativo, y atendiendo a sus datos fundamentales (razón, voluntad, libertad y sociabilidad), ordenados éstos a la realización de los valores frente a este dato, encontramos otros, como son, sus ideales y aspiraciones, el conocimiento del desarrollo de las instituciones jurídicas, etc. Consecuentemente, la familia, la propiedad, los contratos, las sucesiones, serán motivo de nuevas instituciones civiles.

Ahora bien, la violación constituye el "...quebrantamiento o incumplimiento de una ley o norma jurídica en general". (96) y por su parte, las leyes sociales expresan reglas de conducta, prescriben un comportamiento, señalan algo que debe realizarse, considerando que ello es justo, útil o conveniente. Consiste su contenido en un deber ser, son de carácter normativo. Las leyes sociales regulan las relaciones de carácter contingente, -que pueden o no ocurrir- El maestro Luis Recasens Siches afirma que " es su puesto esencial de la norma la de que puede ser violada de hecho, de que la conducta del sujeto por ella obligado pueda contravenirla, pues de otra manera no sería una norma, sino un mero enunciado de hechos". (97).

Por lo que se refiere al término transgresión, se considera que señala el "quebrantamiento, infracción, violación de una norma legal. Se emplea sin precisión científica como sinónimo de delito". (98) Por lo que se infiere que el transgresor de la norma jurídica positiva civil se constituye en un delincuente social. Y dada la falibilidad

(96) De Pina, Rafael y De Pina Vara, Rafael, Diccionario - de Derecho. Edit. Porrúa, S.A., México, 1977, pág. 372

(97) Recasens Siches, Luis Tratado General de Filosofía -- del Derecho, pág. 117.

(98) Pratt Fairchild, Henry. Diccionario de Sociología, - pág. 301.

dad a que está sujeto el hombre, la labor técnica intelectual del legislador, que concretiza, define y sanciona el orden jurídico, garantizando su cumplimiento con medios -- idóneos para someter la voluntad de los renuentes al acata miento de los preceptos, es que encuentra la justificación el poder coercitivo mismo del Estado.

4.5. En el Derecho Penal.

Siendo el Derecho Penal una disciplina jurídica que tiene por objeto el estudio de los delitos y de las penas, requiere el conocimiento de ciertas realidades (datos reales) y de las leyes que las rigen, datos que le proporcionan las ciencias diversas, según sea el problema. De tal manera que, si el Derecho Penal tutela la integridad corporal del individuo, es porque tiene presente la unidad anatómica y funcional del agente, su individualidad y, en vista de lo cual, sus normas protegen al hombre de ataques in justos a esa realidad biológica, señalando ciertas medidas específicas para castigar a quien lesiona a una persona.

La ciencia del Derecho Penal "...es el conjunto de leyes mediante las cuales el Estado define los delitos, -- las penas imponibles a los delincuentes y regula la aplicación de las mismas a los casos de incriminación. Es una - disciplina jurídica y social, por mirar a las violaciones de la Ley, a la defensa de la sociedad mediante la pena y las medidas de seguridad, y a la significación y valora---ción social y jurídica de la conducta humana" (99). En cu

(99) Carrancá y Trujillo, Raúl, Derecho Penal Mexicano. Editorial Porrúa, S.A. México, 1980, pág. 17.

to estudia o determina los elementos que condicionan, limitan o inspiran las reglas del Derecho positivo. Y estos elementos fundamentales son los que, a través de la técnica legislativa, adquieren una formulación concreta y actual para su aplicación a una sociedad determinada.

Se explica por tanto, que la necesidad de un derecho que desarrolle los principios del Derecho natural es motivada porque las soluciones concretas derivadas de esos mismos principios son varias y cambiantes, de acuerdo con la materia social a las que se apliquen. Además son imperfectos, prácticamente, pues no están dotados de coercitividad, de ahí la existencia de un derecho positivo penal, que al establecer la sanción a ciertos actos antisociales, garantiza la eficacia del orden jurídico. Es entonces que "en esa labor de investigación, de la fijación y declaración de las normas necesarias para la vida social, de acuerdo con los principios inmutables que emanan de la naturaleza de las cosas y a la vez de los cambiantes medios, fines y estadios culturales, el Estado proclama sus leyes que dan forma tangible y perfectamente delineada a las obligaciones y derechos de los ciudadanos, para su exacto conocimiento, dando a éstas su estabilidad más uniforme y fácil cumplimiento". (100) Concretamente, toda infracción que supone el quebrantamiento del orden social, es positivamente una transgresión del orden jurídico; y sus causas y efectos, deben ser canalizados por la ciencia del derecho penal.

Consecuentemente, se considera que el bien jurídico es el objeto de la protección penal y al propio tiempo el

(100) Villalobos, Ignacio, obra citada, pág. 69.

objeto del ataque delictuoso; la acción delictuosa tiende a destruir, a menoscabar, a poner en peligro el propio --- bien. El delito se ha definido como la acción típicamente antijurídica y culpable. No obstante, debemos preguntar - lo siguiente: ¿en la determinación de qué hechos se han de considerar delictuosos? La voluntad humana juega un papel muy importante, pero no puede desconocer ciertos elementos derivados de la misma naturaleza, que limitan y condicio-- nan la labor de la técnica legislativa. Pero entonces --- ¿cuáles son esos elementos del delito, que condicionan la intervención de la voluntad? Considero que son fundamentalmente cuatro: la libertad, la imputabilidad, la responsabilidad y la culpabilidad.

La libertad rompe el determinismo. Si el hombre no obedece más leyes que las de su instinto, las normas morales y jurídicas, las reglas del trato social o de la religión, no existirían, no tendrían razón de ser. La razón y la voluntad son dos características que dan al hombre preeminencia sobre los seres que le rodean. Está pues la libertad en la naturaleza del individuo como humano que es; - de tal manera que al suprimirla, al ignorarla, pierde el - derecho su vinculación necesaria con el medio social.

A la imputabilidad la considero como un principio de derecho natural, porque es consecuencia inmediata de la libertad. En efecto, no requerimos de un esfuerzo mental -- muy grande para comprender que si el hombre se autodeterminna es porque él mismo es la causa eficiente de sus actos; - esto es, sus actos le son atribuidos porque él es su au-- tor, en virtud de esa causalidad eficiente en la cual se - funda la imputabilidad. Un sujeto será imputable en la medida de su capacidad de autodirección o de autodetermina-- ción; capacidad que tiene múltiples grados y matices, que

comprenden desde los casos en los cuales los sujetos obran con un mínimo de conocimiento y libertad, hasta aquellos - en que los actos se realizan con pleno conocimiento y libertad.

Son dos los requisitos para que exista la imputabilidad: el primero, que en el momento de la ejecución del hecho, posea el sujeto agente la inteligencia y el discernimiento de sus actos; segundo, que goce de una voluntad libre, es decir, de su capacidad para poder optar por una -- u otra forma de obrar. Por lo tanto, la imputabilidad hun de sus raíces en la propia naturaleza del hombre.

La responsabilidad viene a ser el tercer elemento - del derecho natural que se presenta en el delito, cuya noción primaria es la de asumir las consecuencias buenas o - malas de los actos realizados libremente. La responsabilidad afecta a todos los actos del ser inteligente, capaz de determinarse, por tanto, la persona no solamente es responsible de su actuar, sino también de los efectos que éste - produce.

La responsabilidad penal es un concepto ético jurídico que no pocos han tratado de desconocer, alegando que el delincuente es un producto de las condiciones sociales en que se desenvuelve y de ciertos impulsos naturales predisponentes a la delincuencia, llegando a extremos, tales como los hizo César Lombroso, de considerar al criminal como un ser atávico, en el que no se logró la evolución natural, quedándose en un estado de atraso respecto a sus congéne-- res. En efecto, la escuela positivista italiana afirma -- que la voluntad humana se encuentra sometida a las influencias de orden psicológico y de orden físico, hechos acreditados por la estadística, que demuestra la sumisión de la

voluntad individual de las influencias del medio físico y social. Al respecto, nos dice Henry Pratt Fairchild que - "así como la imputabilidad es el aspecto psicológico de la vinculación causal entre el delincuente y el delito, la --responsabilidad es el aspecto social y jurídico de la propia vinculación". (101) Y agrega el propio autor que la --responsabilidad penal "se traduce en la declaración jurídica contenida en la sentencia y en la atribución de la pena consiguiente". (102)

Por lo que se refiere a la culpabilidad, cuarto elemento, ya se ha hecho referencia con anterioridad; única--mente agregaré que, particularmente en el derecho penal no todos los delitos, o mejor dicho, las normas de valoración que llevan implícitas, y el grado de culpabilidad del agente, tienen la misma proximidad con los criterios y principios del derecho natural. En el estado actual de la humanidad, la tipificación de los delitos se manifiesta como --una exigencia de la seguridad jurídica.

De lo expresado anteriormente se desprende que, la necesidad de proteger al sujeto de decisiones arbitrarias, ha llevado al Derecho a crear modelos en que se incluyen -- todos los casos de una especie, agrupados por las características comunes o rasgos esenciales, creando un tipo penal (homicidio, lesiones, robo, privación ilegal de la libertad, etc.) Sin embargo, el requisito formal de tipificación de los delitos, no puede afirmarse que sea un elemento ético racional del Derecho, sino que por el contrario, una construcción de la técnica legislativa, que ade--

(101) Pratt Fairchild, Henry, Diccionario de Sociología, pág. 257

(102) Idem.

cúa una exigencia de la justicia y la seguridad jurídica a una sociedad en una época determinada.

4.6. El Criterio Sociológico.

La sociabilidad es un elemento constitutivo de la naturaleza humana, tan importante como la racionalidad; pertenece de tal manera a su esencia, que una definición del hombre que la omite debe tenerse por incompleta; no es algo agregado sino un elemento fundamental. Aún cuando la persona individual es un ser autónomo, un ser único, no obstante, su existencia es limitada y no puede realizar completamente el ideal humano. Su insuficiencia le hace necesitar de la sociedad.

En nuestro país las luchas sociales han demostrado en el devenir histórico que se requiere de una fuerte consolidación espiritual, que solamente se conseguirá encauzando la conducta de los hombres, dentro de los ideales de la moderna sociedad. Estos ideales de la moderna sociedad suponen para el Estado un deber constante de afanosa previsión y sólo en los casos de que esta observancia no rinda efectos positivos, será preciso que el poder público, el Estado, intervenga decididamente, con el objeto de rectificar con lineamientos bien encaminados.

Entrando al ámbito de la violación de la norma jurídica, deberá destacarse que al reconocer el Derecho como una técnica social, requiere asimismo de un orden coactivo; es entonces que el Derecho Penal puede distinguírsele netamente de otros órdenes sociales que, en parte, tienen los mismos fines que otras disciplinas del Derecho. Pero el Derecho es un medio social específico, no un fin.

Surge pues el Derecho como vital necesidad, con el

objeto de regular las relaciones que se establecen entre - los diversos individuos de la colectividad. Por tanto se elabora un conjunto de reglas, las cuales se encargarán de la preservación del orden social. Considerando que como - norma jurídica, la sanción dentro de lo social, será reguladora de la conducta de la comunidad mediante medios coercibles.

Dice Recasens Siches que "en las sociedades que han alcanzado un alto grado de civilización, el uso de la fuerza por los particulares para resolver los conflictos entre ellos, está prohibido y penado como delito. La fuerza puede ser usada sólo al servicio del Derecho por el Estado, - es decir, por sus órganos, salvo el caso de legítima defensa, pues en ésta el individuo agredido, al emplear la fuerza para defender su persona, sus bienes, su honor en el -- mismo momento en que es víctima del ataque, adquiere el carácter de órgano del Estado" (103) Considero, por tanto, - que las ideas de coercibilidad y Derecho resultan inseparables, aún cuando no podemos afirmar el carácter substancial, toda vez que la coacción generalmente viene a resultar necesaria para que se cumpla el Derecho.

Agrega el citado autor que "dentro de la vida nacional, por lo tanto, el uso de la violencia está monopolizado por el Estado al servicio del Derecho, pero prohibido - por norma jurídico-penal a los particulares. Los conflictos que surjan entre individuos o entre grupos con personalidad jurídica en materia de derechos y deberes jurídicos deben ser substanciados ante los Tribunales de justicia". -- (104). Por mi parte, afirmaré que el daño aplicado al vio

(103) Recasens Siches, Luis Obra citada, pág. 411.

(104) Ibidem.

lador del orden cuando la sanción está socialmente organizada, consiste en la privación de ciertas posesiones: vida, salud, libertad o propiedad. Como las posesiones le son quitadas contra su voluntad, esta sanción tiene el carácter de medida coercitiva. Significa pues, que al aplicar la sanción tenga que hacerse uso de la violencia; ello es necesario únicamente en el caso de que al aplicarse la sanción haya resistencia del sujeto mencionado.

Consecuentemente, debo considerar que "siendo el derecho "el conjunto de normas justas y coactivas que el hombre ha creado para la mejor regulación de la vida social"; enumeraré los tres elementos que le son esenciales: 1) su carácter normativo; 2) la imposición coactiva de sus disposiciones y, 3) la debida orientación hacia lo justo de sus fines. Las diferentes formas de control social, son las siguientes: la opinión pública, las fuerzas sociales, las sanciones, la represión, el estímulo" (105).

Expresaré además, que si la autoridad aplica la sanción, tiene un poder adecuado. Tal cosa ocurre sólo excepcionalmente. Un orden social que trata de provocar la conducta deseada mediante el establecimiento de esas medidas de coerción, recibe el nombre de orden coactivo, y esto es porque amenaza los actos socialmente dañinos con medidas coercitivas y aplica estas medidas. Al respecto Leandro Azuara dice "Las normas sociales se crean tomando en cuenta la necesidad de regular la conducta humana con la finalidad de que el individuo funcione adecuadamente dentro de un grupo social determinado". (106).

(105) Guzmán Leal, Roberto. Sociología, Editorial Porrúa, S.A., México, 1983, pág. 149.

(106) Azuara Pérez, Leandro. Sociología, Editorial Porrúa, S.A., México 1983, pág. 297.

Puedo afirmar finalmente que, sociológicamente el Derecho presenta un doble aspecto: por una parte, es un sistema de reglas de conducta que rigen la convivencia social, dichas normas representan un conjunto de ideas, de pensamientos; es la vida humana objetivada, de acuerdo con la expresión del maestro Luis Recasens Siches. Por otra parte, tenemos una serie de hechos que directa o indirectamente se refieren a esas normas de conducta.

Derecho y vida jurídica, normas y hechos por ellas - regidos, normatividad y sociabilidad, son los dos aspectos que sociológicamente presenta el fenómeno jurídico. Son - los hechos y deseos de la vida social los que proporcionan al Derecho un contenido; cuando una sociedad considera que determinados hechos o aspiraciones deben ser realizados a toda costa, los incorpora al Derecho. En otras palabras, les da forma de normas coactivas.

C O N C L U S I O N E S :

PRIMERA. Desde la antigüedad existieron grupos humanos, se integraron sociedades (aún cuando en forma rudimentaria), se formaron pueblos; y en el devenir histórico, cada etapa hubo de requerir de lineamientos y normas para conducir los destinos de dichas agrupaciones humanas.

SEGUNDA. La norma es una regla de conducta. No obstante, considero que el comportamiento humano deberá ser conducido por la conciencia de los miembros de la comunidad en la que se desenvuelven; de tal manera que las costumbres, los hábitos, el índice cultural de los pueblos alcanzaron su máxima expresión a la medida de la conducta de sus componentes.

TERCERA. Se puede afirmar que los problemas con los que se enfrenta la ciencia jurídica, como ciencia social, - requieren ser observados de una manera especial. El dilema en el Derecho como ciencia pura, sin otros elementos de conocimiento que las propias normas o el Derecho vigente, necesitan, aún cuando se diga que son más o menos importantes, de las consideraciones sociales, económicas, políticas, las cuales salen del campo de acción del estudio del Derecho, - como científico.

CUARTA. Se entiende que el término símbolo es la expresión del sentimiento moral o intelectual. El simbolismo viene a representar un sistema de esos símbolos, que se encargan de señalar hechos, o bien, de expresar creencias o - determinados criterios.

QUINTA. No sería factible la organización ni los modelos culturales y, por lo tanto, las conductas colectivas guiadas por estos modelos, sin el concurso de los símbolos sociales. En consecuencia, se concluye que bajo las conduc

tas dirigidas por los símbolos y modelos culturales, encontraremos un sistema de valores e ideas colectivas que vengán a inspirar al legislador, encargado de dictar la norma jurídica.

SEXTA. Considero que cualquiera que sea la manifestación de los diversos fenómenos sociales, económicos, políticos, etc., es necesario determinar, encauzar y condicionar a la norma jurídica, la cual se va a referir a dichos fenómenos o hechos sociales. Esto es precisamente lo que anima al Derecho.

SEPTIMA. La Jurisprudencia le proporciona a la Sociología del Derecho una firme consistencia, pues descubre las creencias colectivas, las cuales animan las experiencias de los valores jurídicos en un medio social determinado.

OCTAVA. Todas las fuentes productoras de normas jurídicas, de normas sobre las cuales las leyes se emiten, así como los reglamentos y disposiciones concretas, vienen a influir en los procesos de la opinión pública, que son hechos sociales.

NOVENA. Se entiende que el Derecho en general se propone encauzar la conducta de los seres humanos, con el objeto de que se pueda lograr la convivencia en la colectividad. Es decir, el Derecho viene a ser el conjunto de normas que han de regir la conducta externa de los hombres en sociedad; y estas normas se pueden imponer a sus destinatarios mediante la coercibilidad de que dispone el Estado.

DECIMA. La naturaleza punitiva del Derecho Penal es capaz de preservar el orden social. Jurídicamente, la sanción es la consecuencia de la norma, teniendo por objeto eg

ta sanción restablecer el orden legal o evitar futuras violaciones del mismo.

DECIMA PRIMERA. El resarcimiento de los daños y perjuicios y la restitución del estado jurídico anterior a la violación de la norma son dos figuras características de la sanción. Mediante la imposición de las penas, la sociedad responde, a través del Estado, la transgresión al orden jurídico.

DECIMA SEGUNDA. De acuerdo con las condiciones particulares de nuestra realidad social, el sistema mexicano, en consonancia con imperativos del régimen constitucional, permite en cierta manera individualizar la sanción, condicio--nándose a los tribunales, establecimientos penitenciarios y organismos administrativos que cuenten con la organización debida y especialización correspondiente, así como los auxilios técnicos suficientes.

DECIMA TERCERA. Dentro del marco sociológico, considero que la sanción, como norma jurídica, viene a consti---tuirse como reguladora de la conducta colectiva, para proteger la seguridad de la sociedad, mediante los medios coercibles. Reconociendo al Derecho como una técnica social específica de un orden coactivo, lo podemos distinguir claramente de otros órdenes sociales que, en cierta forma, tienen los mismos fines que el Derecho.

DECIMA CUARTA. Con la finalidad de crear leyes acordes con la realidad social, el legislador requiere del apoyo de las enseñanzas y experiencias que le ha de proporcionar la misma sociedad; de las condiciones imperantes en el momento histórico en el que vive. De ello se desprende que la sociedad percibe los acontecimientos, las experiencias, y

el legislador las recoge para cristalizar los anhelos de -
la sociedad.

DECIMA QUINTA. Ante la violación de la Ley, el Estado no sólo tiene el derecho, sino también el deber de imponer la sanción, para así reafirmar el fundamento psicológico del Derecho. El motivo esencial de la pena es pues la defensa del ordenamiento jurídico, tutelar de aquellos valores fundamentales para una determinada colectividad.

B I B L I O G R A F I A .

AZUARA PEREZ, LEANDRO. Sociología. Editorial Porrúa, S.A. México 1978.

BURGOA, IGNACIO. Diccionario de Derecho Constitucional. - Garantías y Amparo. Editorial Porrúa, S.A. México, 1984.

CARDOSO, BENJAMIN. The Growth of the Law. Yale University Press.

CARRANCA Y TRUJILLO, RAUL. Derecho Penal Mexicano. Editorial Porrúa, S.A., México, 1980.

CARRANCA Y TRUJILLO, RAUL. Derecho Penal Mexicano. Parte- General. Editorial Porrúa, S.A. México.

CASO, ANTONIO. Sociología. Publicaciones Cruz, S.A. México, 1980.

CASTELLANO TENA, FERNANDO. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Editorial Porrúa, S.A., México, 1982.

CASTRO, JUVENTINO V. El Ministerio Público en México. Editorial Porrúa, S.A., México 1980.

CUELLO CALON, EUGENIO. Derecho Penal. Editorial Nacional, S.A., México, 1953.

CUELLO CALON, EUGENIO. Derecho Penal. Octava Edición. Barcelona, 1947.

DE PINA, RAFAEL. Diccionario de Derecho. Editorial Porrúa, S.A., México, 1977.

DE PINA, RAFAEL Y DE PINA VARA, RAFAEL. Diccionario de Derecho, Editorial Porrúa, S.A., México 1984.

DICCIONARIO LA FUENTE. Editorial de Palma. Cartagena, Colombia, 1976.

DICCIONARIO GENERAL ILUSTRADO DE LA LENGUA ESPAÑOLA. Segunda Edición. Spes, S.A., Barcelona, 1953.

DICCIONARIO PEQUEÑO LAROUSSE. Ediciones Larousse. Buenos Aires, Argentina, 1979.

DICCIONARIO DE PSICOLOGIA. Fondo de Cultura Económica. México, 1982.

DICCIONARIO DE SOCIOLOGIA. Fondo de Cultura Económica. México, 1984.

FLORES GOMEZ GONZALEZ, FERNANDO Y CARVAJAL MORENO, GUSTAVO. Décimo Cuarta Edición. Editorial Porrúa, S.A., México, 1984.

GARCIA MAYNEZ, EDUARDO. Introducción al Estudio del Derecho. Editorial Porrúa, S.A., México, 1979.

GARCIA, TRINIDAD. Apuntes de Introducción al Estudio del Derecho. Editorial Porrúa, S.A., México 1949.

GUZMAN LEAL, ROBERTO. Sociología. Editorial Porrúa, S.A., México, 1983.

JIMENEZ DE ASUA, LUIS. La Ley y el Delito. Editorial Hermes. Caracas, Venezuela. 1959.

KELSEN, HANS. Teoría Pura del Derecho. Editorial Universitaria de Buenos Aires, Argentina. 1970.

MENDIETA Y NUÑEZ, LUCIO. Teoría de los Agrupamientos Sociales. U.N.A.M. México, 1963.

NODARSE, JOSE J. Elementos de Sociología. Compañía General de Ediciones, S.A., México, 1982.

- PRATT FAIRCHILD, HENRY. Diccionario de Sociología. Fondo de Cultura Económica. México 1984.
- RECASENS SICHES, LUIS. Tratado General de Filosofía del - Derecho. Editorial Porrúa, S.A., - México 1961.
- RECASENS SICHES, LUIS. Tratado General de Sociología. Décima Novena Edición. Editorial -- Porrúa, S.A., México, 1982.
- ROUSSEAU, JUAN JACOBO. El Contrato Social. Publicaciones Universitarias. México, 1967.
- RUSELL, BERTRAND. El Poder en los Hombres y en los Pueblos. Editorial Lozada, Buenos Aires, Argentina, 1959.
- SOLER, SEBASTIAN. Derecho Penal Argentino. Tomo I. Buenos Aires, Argentina, 1953.
- SOLIS QUIROGA, HECTOR. Sociología Criminal. Editorial -- Porrúa, S.A., México, 1977.
- SOTO PEREZ, RICARDO. Nociones de Derecho Positivo Mexicano. Editorial Porrúa, S.A., México - 1983.
- SOTO PEREZ, RICARDO. Nociones de Derecho Positivo Mexicano. Décima Tercera Edición, Editorial Esfinge, S.A., México, 1983.
- VILLALOBOS, IGNACIO. La Crisis del Derecho Penal en México.
- VILLALOBOS, IGNACIO. Derecho Penal Mexicano. Parte General. Editorial Porrúa, S.A., México 1960.
- WEBER, MAX. Economía y Sociedad. Tomo II. Tomo IV. Tipos de Comunidad y Sociedad. Traducción de Juan - Roura Perella, Editorial Fondo de Cultura Económica. México, 1944.

YOUNG, KIMBALL Y MACK, RAYMUND W. Sociología y Vida So--
cial. Editorial Uteha. México, - -
1964.