



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

Unicidad del Derecho Penal Internacional

TESIS PROFESIONAL

Que para obtener el título de

LICENCIADO EN DERECHO

present a

Felipe Colín Martínez

México, D. F.

1972



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



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 esta 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.

A mi Madre:

Riqueza incalculable
de amor y cariño,
alimento del corazón e
impulso hacia los más
firmes anhelos.

Ruperta Martínez de C.

A mi Padre:

Con cariño y admiración
por su don de hombre,
honradez y buena fama
hizo de mis sentimientos
figura de hombre.

Jesús Colín Acosta

A mis hermanos:

Herlinda

Eligio

Zeferino

Celia

Valentín

Socorro e

Isabel.

Especialmente a:

Valentín, su esposa y su
familia.

y

Pablo Sosa, su esposa
y su familia.

Con cariño, respeto y
admiración.

A mi maestro:

Lic. Jorge Escaip Karam
como muestra de gratitud
a sus sabias orientaciones.

A la Universidad Nacional Autónoma de México.

A mis maestros y amigos.

INTRODUCCION:

Vayan estas modestas líneas hasta el corazón de mis familiares y amigos de El Naranjo, rincón de mi patria chica del Estado de Guerrero; a la Universidad Nacional Autónoma de México, porque son los eslabones inapreciables de que pende nuestra vida intelectual, conciente de que terminar una carrera profesional no es cumplir con un requisito académico, sino llegar al final de una etapa en nuestro paso por las aulas universitarias e iniciar otra. Enterado de que la responsabilidad que se adquiere frente a los que confían en nosotros y tienen fe en que la actuación sea limpia y fructífera para el país.

Comprendo que realizar el estudio profundo de una rama del derecho, permite llegar al conocimiento por lo menos de una de las tantas funciones y finalidades que persigue el derecho; especialmente el derecho penal. Esta finalidad es asegurar la convivencia social y hacer posible la vida gregaria, para realizar el principio de equidad y de justicia.

En esta década de los setenta, en que la conducta de los individuos rebasa la esfera de los derechos inalienables que le pertenecen, se hace necesaria la creación de un derecho penal unificado que limite toda actividad ilícita, a través de un acuerdo mutuo entre los estados, para reprimir y castigar todo hecho que lesione la paz y la tranquilidad pública.

El firme propósito de hacer esta breve investigación acerca de la posible unificación del derecho penal en el ámbito internacional, es con el fin de colaborar a la inquietud

que tantos juristas y teóricos del derecho han tenido en la elaboración de un código penal tipo, que sirva de base para la solución de infinidad de atentados a los derechos y libertades humanas, que personas sin principios y sin escrúpulos violan las instituciones jurídicas que los estados establecen para asegurar la paz y la seguridad social.

Toca a las nuevas generaciones con el auxilio de los estudiosos del derecho, la realización de los sueños, para conseguir el equilibrio de los derechos del hombre bajo el principio de igualdad universal, plasmado en un derecho que norma su actividad.

CAPITULO 1

Antecedentes históricos.

La historia del derecho penal, se remonta para su estudio en el ámbito internacional, a todos aquellos hechos insignificantes que han tenido trascendencia como una ofensa para el grupo o la sociedad a través de su desarrollo y formación y ésto ha sucedido desde que el hombre aparece sobre la tierra formando grupos o conglomerados que les permitan defenderse de sus más fatales enemigos.

Los historiadores y penalistas que han dedicado su vida a la investigación respecto al origen y efectos del derecho penal, han encontrado que éste se ha desarrollado en épocas y formas diferentes en cada lugar, debido a que muchas leyes y disposiciones penales emanadas del grupo o de sus representantes como autoridad real o de otras potestades del estado, fueron dadas para normar la conducta y permanecieron como letra muerta, casi no se distingue exactamente la fecha de su creación; pero sí se cree que constituyeron colecciones eruditas para el conocimiento de éstos estudiosos que piensan que fue un derecho muerto y nunca se aplicó. Esto sucedió en los primeros grupos del antiguo oriente, entre los filósofos griegos que influyeron en el derecho romano base y asiento de los principios jurídicos que más tarde se desenvuelven en España, Alemania y otros estados en que el derecho penal ve la primera luz en su aplicación, aún como derecho consuetudinario o por sentencias de tribunales que en la actualidad han desaparecido desgraciadamente, sin haber dejado huella alguna; es por eso de que al hacer el estudio de la materia en los

diversos pueblos, se hace la salvedad, que el derecho legislado no puede tomarse como expresión fiel del que fue efectivamente y que estuvo en vigor. Se dice que hablar de las legislaciones criminales de la antigüedad, no es desde el punto de vista sistemático de los preceptos penales, semejantes a los códigos modernos, sino de aquellas colecciones que contenían preceptos sin orden, ni método alguno; preceptos de la más di versa índole; ya civiles, políticos o religiosos, con otros de carácter penal o administrativo; ésta es la justificación que damos para decir que no podemos hablar de códigos penales, sino hasta tiempos muy próximos a nosotros. (1)

Los grupos, pueblos o estados que más han aportado da tos en cuanto al estudio del derecho penal, son:

1.- Los del antiguo oriente, según los textos del antiguo tes tamento en que encontramos preceptos de carácter penal, escritos en los cinco libros atribuidos a Moisés y denominados Pen tateuco; aún cuando parecen ser simples normas religiosas, ya llevan impregnado un castigo por la mala conducta del hombre, como vemos el que recibió Caín al causarle la muerte a Abel - (Génesis Cap. IV-10, 12, 13, 14)); o preceptos de carácter pe nal plasmados en el Exodo (Cap. XX-13, 14, 15, 16)(XXI-18-19-22-25-29-32)(XXII-10-11); cuyos principios son: No matarás, - No adulterarás, No robarás, etc. recogidos para muchos códi gos del mundo; el Levítico que trata con mayor exactitud el pr incipio del adulterio como un delito (Lev. XX-10-11-12-13 - 14)(XXIV-19-20) y Deuteronomio que ya reglamenta el delito de adulterio y el homicidio (Deut. XXI-22). (2) Fue tal la du reza de la ley mosaica, que se hizo necesario la creación de

preceptos penales inspirados en criterios más suaves y humanos. También las normas hayadas en el código de Ammurabí que no son más que resoluciones dadas al pueblo en la época de su reinado en Babilonia hacia el año de 2 250 antes de Cristo, todavía con características religiosas. En China también existieron leyes penales inspiradas en principios con carácter religioso y cuya medida fue la ley del talión; así vemos también que la India legisló un código de extraordinario interés, considerado como uno de los más perfectos del antiguo oriente, hacia el siglo XI antes de Cristo, llamado el libro de Manú y que fue inspirado en sentimientos religiosos. (3)

2.- En la cultura Griega, encontramos que es un pueblo netamente filósofo y su derecho no está unificado, sino que cada ciudad conserva su derecho, así se habla de un derecho de Creta, derecho de Esparta, de Atenas; los datos que han llegado hasta nosotros, han sido tomados de los grandes filósofos, oradores y poetas y especialmente de los trágicos. En Esparta vemos sobresalir las leyes de Licurgo a mediados del siglo IX antes de Cristo; en Atenas brilla la legislación de Dracon del siglo VII antes de Cristo, las cuales se ha llegado a pensar que probablemente sean las primeras leyes escritas y en las que ya se hace una breve distinción entre los delitos que ofenden a la comunidad y los que lesionan intereses individuales, para fijar y determinar la aplicación de las penas. (4)

3.- El derecho penal romano, los romanos arrancan el derecho a los Dioses para imponerlo sobre la tierra, aparece como en otros pueblos, huellas de la venganza, del talión y de otras instituciones, cuya finalidad es conservar la tranquilidad pú

blica, protegiendo como fin último y supremo la defensa de la sociedad: lo virtuoso es que son los primeros en distinguir - entre delitos públicos y delitos privados, reprimiendo principalmente los públicos que sí consideraban verdaderos delitos; todos los preceptos penales se encuentran distribuidos en diferentes textos como: las doce tablas, la ley Corneliae, en las leges Juliae, en el Digesto (47,48) y en las de la imperial consagrado en los códigos de Teodosiano y Justiniano y las novelas. Parece que en el momento en que el pueblo toma las decisiones por curias y por Centurias, vemos que las leyes han de ser votadas en esos comicios, en las asambleas a partir de la república. Las leyes Centurias se referían al derecho público y en particular al derecho criminal.(5)

La primera ley centuriada que conocemos es la ley Valeria Hortensia, que concede a todo ciudadano, apelar ante el pueblo las sentencias a la pena capital declaradas por los magistrados; tras largos años de dura lucha entre Patricios y Plebellos, logran que se redactara una ley aplicable a ambos bandos, fue así como tiene origen la ley de las doce tablas, para lo cual hacemos una breve reseña histórica: Hacia el año 301 tres patricios fueron enviados a las ciudades griegas de la Italia meridional, donde las leyes de Solón y de Licurgo estaban en vigor, regresan al cabo de un año trayendo con ellos las leyes griegas, se dice que Hermodoro que había sido desterrado de Efeso, los auxilia en su misión y toma una parte importante en la confección de las doce tablas, tanto que los romanos le elevaron una estatua; por eso se dice que la ley de las doce tablas están inspiradas en las leyes griegas. En el año 303, las magistraturas ordinarias fueron -

suspendidas de común acuerdo y todos los poderes son confiados a diez magistrados patricios, elegidos en los comicios por centurias (decemviro) encargados de hacer la ley. En el año 304 publicaron sus trabajos escritos sobre dichas tablas que recibieron la consagración de un voto de los comicios por centurias. Pero esta legislación les pareció insuficiente y en el mismo año eligen otros decemviro, que redactaran dos nuevas tablas, complemento de las diez primeras.

Los diez magistrados patricios trataron de mantenerse ilegalmente en el poder, pero son derribados y se restablecen los cónsules, los tribunos y las antiguas magistraturas, la creación de las doce tablas viene a dar vida al pueblo romano, asegurando el desenvolvimiento, el cual hace creer que sienta las bases para la fundación de la ciudad romana, para integrarla a la prosperidad. (6)

4.-El derecho penal germánico, tiene gran importancia por haber influido en la formación del derecho español de la edad media, tiene como instituciones fundamentales la venganza de la sangre y la pérdida de la paz y todo individuo que se colocaba en esta situación era considerado como enemigo del pueblo, siendo discriminado y tenido como un animal salvaje de los campos y los bosques, expuesto a que cualquier persona lo matara. Cuando con la conducta ilícita sólo se lesionaban intereses privados, la forma de restituirlos se hacía a través de las composiciones o sea condenando al delincuente al pago de daños y perjuicios por el delito cometido. (6)

5.- El derecho penal de la iglesia, es la iglesia la que aboga por la aplicación de penas más suaves y humanas, en los tiem-

pos en que se extremaba la dureza del derecho penal, cree que es el primer paso al sistema de humanización, inspiradas en ideas de caridad y compasión, se adelanta muchos siglos a la aparición de las ideas institucionales que han arraigado en las leyes y en la práctica penitenciaria, en los tiempos cercanos a nosotros.

El derecho penal de la iglesia y el derecho canónico, introdujeron en los preceptos penales de aquellas épocas, un profundo sentido espiritualista que dio a los conceptos de imputabilidad de delito y de pena, un considerable valor subjetivo, dando nacimiento a nuevas ideas sobre la responsabilidad, fundada en la causalidad psíquica, creando el criterio de responsabilidad moral, combatiendo la venganza privada y proclamando que la persecución de un delito es deber del príncipe y del magistrado. Aún reconociendo el espíritu suave y humano y la orientación reformadora, la pena tiene un sentido vindicativo y una triple finalidad: El arrepentimiento del reo, la intimidación y la expiación del delito cometido.

6.- Veamos pues cómo la fusión de los derechos penal romano, germánico y el canónico, constituyen la base de las legislaciones europeas durante la edad media, aún cuando en unos países predomina uno y otro, pero la mezcla ha vigorizado a los pueblos, transformándolos sin piedad. (7)

A).- ETAPAS QUE CONSTITUYEN AL DERECHO PENAL.

El estudio del derecho penal a través de la historia, ha revestido diversos fundamentos en los distintos pueblos. Los historiadores de esta ciencia suelen afirmar que hasta el

momento pueden señalarse cuatro períodos en su transformación: período de la venganza privada, de la venganza divina, de la venganza pública y período humanitario y otros agregan un -- quinto período el científico.

Se advierte que es predominante el principio que le da el nombre, pero más no debe pensarse que agotado el principio animador de un período le sucede un nuevo principio único e inspirador de la justicia penal en el ciclo siguiente, no, estos principios no se substituyen por completo, ni se crea -- que cuando aparece uno se considere extinguido el otro, sino -- que en cada uno de ellos conviven ideas opuestas y aún contra rias. Si observamos nuestra legislación, nos damos cuenta de que todavía perviven reminiscencias de los períodos de antaño.

(3)

1.- De la venganza privada, suele también llamársele venganza de la sangre o época bárbara; si se considera como al primer paso de formación del derecho penal. (9) Nada se sabe acerca -- del principio que inspiraba la penalidad de los tiempos tan -- remotos; sólo se deja entrever a través de las narraciones mi tológicas y de los antiguos poemas. Según afirman los histo-- rriadores y penalistas, en los primeros grupos humanos, cuando el poder público no poseía el vigor suficiente para imponerse a los particulares, la función penal revestía el aspecto de -- una venganza. Esto nos hace pensar que todo ser animado, cuando era ofendido, tendía instintivamente a reaccionar, es lo -- que justifica la función represiva, pero cuando se practicaba de individuo o de un grupo familiar contra otro grupo, no puede considerarse como reacción penal, en virtud de que la so-- ciedad está extraña e indiferente a ella. Esta venganza dio --

origen a graves males y sangrientas guerras que pusieron fin a numerosas familias.(10)

El vengador al cobrarse el daño, causaba un mal mayor al recibido, es por eso que se ven en la necesidad de limitar esa conducta, dando origen a la fórmula del talión "OJO POR OJO Y DIENTE POR DIENTE", significando que el grupo reconocía al ofendido el derecho de causar un mal de igual intensidad al sufrido; además de esta limitación aparece en lo sucesivo otra institución "la composición", mediante la cual el ofensor o su familia podía comprar al ofendido el derecho de venganza, pagando una cantidad determinada.(11)

2.- La venganza divina.- Durante este período la represión penal tiene por finalidad el aplacamiento de la divinidad ofendida por el hecho ilícito. La justicia criminal se ejercita en nombre de Dios y los jueces juzgan en su nombre. Por lo general esta forma de justicia es manejada por la clase sacerdotal; principalmente entre el pueblo Hebreo como: Israel, India, Persia, Egipto y China; tomando como primer hecho la muerte de Abel por Caín (Gen. IV-12).

3.- De la venganza Pública.- Llamada también concepción política; a medida que el pueblo se organiza y pone al frente sus representantes, nace esta nueva etapa, en la que los tribunales juzgan en nombre de la colectividad. Es el momento en que la represión penal aspira a mantener, a toda costa, la tranquilidad pública, fin que se intenta conseguir mediante el terror y la intimidación que causa la frecuente ejecución de las penas, ciclo en que aparecen las penas más severas y crueles, que se castigan con la mayor dureza, no sólo los

crímenes más graves, sino hasta hechos que son indiferentes, como los delitos de magia y la hechicería, que se juzgaban por tribunales especiales con el rigor más inhumano. (13) Según nos dice el maestro Cuello Calón que en esta etapa: Ni la tranquilidad de las tumbas se respetaba, se desenterraba a los cadáveres y se les procesaba; reinaba en la administración de justicia la más irritante desigualdad, pues mientras a los nobles y poderosos se les imponían las penas más suaves y eran objeto de protección penal más eficaz, para los plebellos y siervos se reservaban los castigos más duros; por tal motivo reinaba la más completa arbitrariedad. Este espíritu fue lo que inspiró al derecho penal europeo hasta las vísperas del siglo XIX. (14)

4.- Período Humanitario.- Es una ley física que a toda acción corresponda una reacción de igual intensidad, pero en sentido contrario. Las arbitrariedades y excesivas penas, se oponen al movimiento humanizador, (15) preconizado por la iglesia, que da el primer paso contra esa penalidad tan cruel de los antiguos tiempos; pero las influencias que actuaron con esta finalidad humanitaria más cercana a nuestros días, deben buscarse en las ideas que a fines del siglo XVIII dominaron en el mundo de la inteligencia, a las que se ha dado el nombre de iluminismo. Bajo estos principios, nace el nuevo período del derecho penal, preparado por escritos de Mestresquieu, D'Alambert, Voltaire y Rousseau, pero realizado por César Bonnesana que combate la pena de muerte, las penas infamantes, la tortura, la talla, el procedimiento inquisitivo y aboga ardientemente por la atenuación de la penalidad. (16)

Las ideas de Bonnesana influyeron, no solamente en I-

talia sino en todo el continente europeo y en Inglaterra tiene su principal seguidor que fue Howard, quien estudió la situación carcelaria y apreció las condiciones en que se encontraban los presos. (17)

Dice el maestro Florian que a Bonnesana se le puede considerar como el apóstol del derecho penal renovado, el cual inauguró la era humanista y romántica, con espíritu más filantrópico que científico. (18)

5.- Etapa Científica.- Desde el momento que comienza a sistematizarse el derecho penal, puede hablarse del período científico. (19) En virtud de una serie de transformaciones producidas en el derecho penal a causa de la irrupción en el terreno de estas ciencias. Tomando en cuenta el influjo de un considerable número de causas o factores, que aparta el sentido del delito como entidad jurídica inscrita en los códigos penales, para enfocarlo desde el punto de vista de la personalidad del delincuente, desplazando el criterio de la represión basada estrictamente en la apreciación del hecho punible, en este aspecto el delito ya no tiene un fin retributivo, sino un fin de protección social que se realiza con los medios de corrección intimidación, o de iluminación, haciéndose necesaria la adaptación de la pena a la persona del delincuente, lo cual presupone el conocimiento del penado basado en su estudio biológico. Esta etapa conserva un espíritu individualista, característico del período humanitario, así como el sentido de prevención especial y la aspiración reformadora. (20)

B).- ESCUELAS DE LAS IDEAS PENALES.

Con la obra del pensamiento de César Bonnesana mar-

qués de Beccaria, respecto al problema del derecho penal, se suscitan una serie de polémicas que trascienden a todos los rincones del mundo y especialmente en los países más civilizados, que captando el sentir de la sociedad, en cuanto a la aplicación tan discriminada del derecho penal, porque mientras unos eran objeto de protección, otros eran humillados con todo el rigor de la ley. En el marco de las discusiones aparece lo que podemos llamar "Escuela Clásica del derecho penal" que tiene como principal exponente a Francisco Carrara; ilustre jurista y penalista, que consagró su vida, no sólo a la jurisprudencia, sino también a la ciencia, a la filosofía y a la literatura; se cree que fue sucesor del Profesor Giovanni Carmignani, en la cátedra de derecho penal en la Universidad de Pisa. Antes de analizar la doctrina de Carrara, veremos someramente el pensamiento de Carmignani.(21)

1.- Giovanni Carmignani (1768-1847), al decir del maestro Castellanos Tena- Se opone a la doctrina de la justicia moral y al sentido retributivo de la pena, y que el derecho a castigar tiene su fundamento en la necesidad política. Estima necesario que a la represión del delito proceda su prevención.(22)

El maestro Cuello Calón dice: Carmignani combatió la doctrina de la justicia moral y el sentido retributivo de la pena, sosteniendo que el derecho de castigar no tiene su fundamento en la justicia moral sino en la necesidad política entendida como "Necesidad de Hecho", y que el castigo del delito tiene por fin evitar que se perturbe la seguridad de la humana convivencia, no aspira a vengar el delito cometido, sino a prevenir su repetición en el porvenir.(23)

2.- Franciso Carrara punto de oposición entre las ideas de Carmignani y Ferri sostiene —al decir del maestro Castellanos— que el derecho es connatural al nombre, Dios lo dio a la humanidad desde su creación para que cumpla en esta vida terrena, con todos sus deberes.

La ciencia del Derecho Criminal es un orden de razones emanadas de la ley moral, preexistente a las leyes humanas. El delito es un ente jurídico que reconoce dos fuerzas esenciales: Una voluntad inteligente y libre y hecho exterior, lesivo del derecho y peligroso para el mismo. La pena, con el mal que inflige al culpable, no debe exceder de las necesidades de la tutela jurídica, si excede ya no es protección del derecho, sino violación del mismo. La imputabilidad penal se funda en el principio de libre albedrío.(24)

Concibe al delito como un ente jurídico, para que exista es preciso que el sujeto sea moralmente imputable, que el acto tenga un valor moral, que de él provenga un daño social y que se halle prohibido por una ley positiva.

Define al delito como: La infracción de la ley del estado promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos, resultante de un acto externo del hombre, positivo o negativo, moralmente imputable.(25)

El nombre de Escuela Clásica del derecho penal se debe a los positivistas, quienes en forma despectiva quisieron consignarla con este título que significa lo viejo, lo cadúco; pero al decir del maestro Luis Jiménez de Asúa esta expresión significa: lo consagrado, lo ilustre.(26) Esta escuela ha tenido una influencia enorme sobre la elaboración científica -

del derecho penal, organizándolo y sistematizándolo de modo perfecto y acabado, elevándolo a la más alta dignidad científica; pues casi la totalidad de los códigos y leyes penales elaboradas en el siglo pasado se inspiraron completamente en las orientaciones clásicas a cuya esencia aún permanecen fieles algunos de los códigos de más reciente promulgación.

Aún cuando los criterios y opiniones son distintos, en su mayoría parecen presentar puntos de contacto, cuyos principios básicos son los siguientes:

- a).- Imputabilidad moral basada en el libre arbitrio.
- b).- La pena impuesta al delincuente en retribución del delito cometido.
- c).- Sentido individualista de protección y garantía contra posibles abusos y arbitrariedades.
- d).- La exclusiva atención consagrada a la acción criminal, al delito. (27)

El método utilizado en esta escuela clásica, es el deductivo o como dice el maestro Jiménez de Asúa: Método Lógico-Abstracto; el maestro Ignacio Villalobos dice que es un método Teleológico, ya que ha de regir desde la iniciación de las leyes, hasta su interpretación y forma de aplicación necesariamente para estudiar adecuadamente los diversos problemas que se presenten sobre conflicto de leyes, ya de lugar o de tiempo de la acción, causalidad del resultado y otros más, que pueden ser resueltos satisfactoriamente por distintas vías.

Se ha censurado, por el empleo de métodos deductivos de investigación científica, pero en verdad el derecho no pue

de plegarse a los sistemas de las ciencias naturales, por no ser parte de la naturaleza y no someterse a sus leyes. En la naturaleza, los fenómenos aparecen vinculados por nexos causales, por enlaces forzosos, necesarios mientras el derecho está constituido por un conjunto de normas; se presenta como la enunciación de algo que estimamos debe ser, aun cuando tal vez de hecho, a veces quede incumplido.

Esta ha sido la solución al problema planteado, en cuanto a que porqué el derecho se vale de métodos, porque mientras las leyes naturales se basan en principios causales, (tener que ser) el derecho sólo se basa en postulados (deber ser).

Las tendencias de la escuela clásica son: a).- Igualdad: esta igualdad se basa en el hecho de haber nacido libre e igual a todos los hombres; Libre albedrío: Todos los hombres son iguales y en todos se ha depositado el bien y el mal, con capacidad para elegir entre ambos caminos y si ejecuta el mal, es porque quiso y no porque se le orilló a delinquir; Entidad delito: el derecho penal debe analizar el acto, lo objetivo, el delito como ente jurídico, como injusticia; Imputabilidad moral.- Base del libre albedrío y de la ciencia penal. Método deductivo.- Principio para la investigación de la ciencia penal(28)

ESCUELA POSITIVISTA

Mientras en el mundo de las ciencias existan corrientes ideológicas, respecto a la investigación de fenómenos que no pertenecen a principios de la naturaleza, sino a los principios de una ciencia que trata de crear normas de conviven-

cia social; se presentará el problema de cómo analizar los me dios que se utilicen para conseguir el fin propuesto, que son las más grandes aspiraciones de la sociedad y que inducen a - desbordar los sentimientos del hombre en su aspecto indivi- - dual o formando grupo. Vemos pues así como con una serie de - ideas surgidas por sentimientos de eminentes juristas y pena- listas de renombre internacional, se unan en ciertos aspectos puesto que de tal manera forman escuelas basadas en principios y métodos de investigación, pero que con el correr del tiempo, surgen ideas nuevas, opuestas en su sentir, creando para su - estudio ascendrada inquietud que da origen al nacimiento de - otra escuela la "Positivista" que se opone en todos sus prin- cipios y método de investigación a la escuela clásica; es así como nace la escuela positiva, que tiene como principales sos- tenedores a: César Lombroso, Enrique Ferri y Rafael Garófalo. (29)

Antes de analizar los principios y método de la escue la positiva y hacer un estudio de los datos que aporta al de- recho penal, en todos los países, veremos el pensamiento de - sus creadores, para encontrar su aportación a esta escuela.

César Lombroso: puntal inflexible y ardiente defensor de la teoría Antropología criminal, que tiene como aspecto - fundamental la explicación del origen de la criminalidad. El maestro Eugenio Cuello Calón dice: el criminal congénito o na to, es un ser atávico y representa una regresión al pasado, al salvaje, tanto desde el punto de vista biológico como psicoló- gico y que la causa de semejante atavismo, en un principio se buscó en el proceso perturbador, conocido en biología con el

nombre de degeneración (atenuación del desarrollo orgánico y psíquico), fue explicado por la epilepsia, que atacando los centros nerviosos sería la causa productora de aquellos retornos atávicos. El delincuente nato, manifiesta según Lombroso, grandes afinidades con los llamados locos morales que presentarían el tan discutido tipo criminal que recuerda al hombre primitivo y que constituye el indicio de una tendencia al delito. (30)

Enrique Ferrí —al decir del maestro Castellanos— es quien modifica la doctrina de Lombroso al estimar que si bien la conducta humana se encuentra determinada por instintos heredados, también debe tomarse en consideración el empleo de dichos instintos y ese uso está condicionado por el medio ambiente, en el delito concurren, pues, igualmente causas sociológicas. (31) El maestro Cuello Calón dice: que desde el punto de comenzar la actividad científica se toma en cuenta la etiología de la criminalidad, para que por medio del influjo de los factores, individuales, físicos y sociales, se niegue la existencia del libre albedrío, base hasta entonces del derecho penal y siguiendo la enseñanza de Lombroso sobre el delincuente, proclamó que éste no es un hombre normal, sino un ser que por sus anomalías físicas y psíquicas, representa entre nosotros las sociedades modernas y a las razas primitivas. (32)

Según el maestro Raúl Carrancá y Trujillo, fue Garófalo quien logró construir la noción de temibilidad, perversidad constante y activa del delincuente y cantidad del mal previsto, que hay que de él: y dice que Grispigni consi-

dera "La peligrosidad criminal como la capacidad de una persona de convertirse con toda probabilidad en autora de un delito. Por tanto la peligrosidad criminal es un modo de ser de un sujeto, es un atributo, es una cualidad de una persona y, más precisamente, la condición psíquica de una persona en cuanto causa probable de un delito. (Desde el punto de vista psíquico).

Desde el punto de vista Jurídico, la peligrosidad criminal es un estado de Antijuridicidad de un sujeto, que tiene por consecuencia jurídica la aplicación al mismo de una sanción criminal.

Dice el maestro Carrancá que en cuanto al método criminológico, mientras la escuela clásica exhorta a los hombres a conocer la justicia, la escuela positiva exhorta a la justicia a conocer a los hombres. Que la fórmula sintética en que resume el positivismo criminal se expresa: No hay delitos sino delincuentes; fórmula perfeccionada con la adición pragmática: No hay delincuentes sino hombres. El maestro Luis Jiménez de Asúa —al decir del maestro Carrancá— establece que el estudio de la peligrosidad impone agotar la siguiente investigación:

- 1.- El estudio de la peligrosidad del delincuente, bajo su triple aspecto: antropológico, psíquico y moral.
- 2.- El de la vida anterior al hecho delictivo.
- 3.- El de la conducta posterior al hecho delictivo.
- 4.- El de la naturaleza misma de los móviles, o sea la calidad de los motivos.
- 5.- El del hecho antisocial, el hecho delictivo, que precisamente se presenta como peligroso para la sociedad.

La escuela positiva adoptó como fundamento amplio, la defensa social; asignando a la pena fines concretos: imposibilitar al delincuente durante más o menos tiempo la comisión de nuevos delitos, mejorarlo socialmente, prevenirlo así contra el peligro de delinquir nuevamente y prevenir esto mismo en los demás.

Direcciones fundamentales de la escuela positiva —al decir del maestro Carrancá—.

- 1.- El verdadero vértice de la justicia penal es el delincuente. Estado peligroso.
- 2.- La sanción penal, para que derive del principio de la defensa social, debe estar proporcionada y ajustada al "Estado-peligroso".
- 3.- Todo infractor, responsable moralmente o no, tiene responsabilidad legal si cae bajo el campo de la ley penal.
- 4.- La pena tiene una eficacia muy restringida, importa más la prevención de los delitos.
- 5.- El juez tiene facultad para establecer la sanción en forma indeterminada, según sea el infractor.
- 6.- El régimen penitenciario tiene por objeto la reeducación de los infractores, readaptarlos a la vida social. (33)

Cabe señalar la crítica que el maestro Fernando Castellanos hace a la escuela positiva en el sentido de que el positivismo ha caído en desuso como sistema jurídico, al ponerse de manifiesto que los positivistas no elaboraron derecho, si no ciencias naturales, a pesar de haber creído construir lo jurídico; en virtud de que el estudio se basó en normas que van dirigidas a regular la conducta humana que bien puede acatarlas o no.

El maestro Ignacio Villalobos, dice: si para Ferri el delito como acto del hombre, es un producto de su organismo, - se sobreentiende entonces que está determinado por leyes biológicas, por leyes naturales es decir, por leyes de necesidad como las de gravedad, de la presión de los líquidos o de la digestión; esto es un error que se explica sólo por un concepto de psicología como ciencia de una clase de fenómenos cuyo carácter específico que se quiere mantener en la penumbra de lo incognoscible.

El maestro Quintiliano Saldaña para no caer en un problema trata de dar una explicación de la forma siguiente: No es la fuerza de dentro o la fuerza de fuera de nosotros las que determinan el delito; son todas absolutamente todas las fuerzas de la naturaleza, obrando a través de una voluntad y dice el maestro Castellanos que este factor de voluntariedad, clave del problema, es el que se ha desentendido, que la conducta del hombre se rige por motivos y por ésto es posible dictarle normas de obligatoriedad; si admitiéramos un determinismo materialista y con ello que los actos del hombre son producto de su organismo, mismo que se rige por leyes naturales, sería monstruoso insistir en conminar con sanciones a sus autores(34)

a').- ESCUELAS ECLECTICAS

Es llamada también "TERZA SCUOLA" o "ESCUELA CRITICA". Nos dice el maestro Castellanos que en la lucha entre las dos corrientes más caracterizadas: Clásica y Positivista, surgieron las teorías que aceptaron sólo parcialmente sus postulados. Así aparecen la Terza Scuola en Italia y la Escuela Sociológica -

en Alemania. (35)

Al analizar a Terza Scuola, vemos que sus principales exponentes son: Bernardino Alimena y Carnevale. Nos dice el maestro Cuello Calón que esta escuela acepta del positivismo:

- 1.- La negación del libre arbitrio.
- 2.- La concepción del delito como fenómeno individual y social.
- 3.- La orientación hacia el estudio científico del delincuente y de la criminalidad.

Rechazando la doctrina de la naturaleza morbosa del delito el criterio de la responsabilidad legal y la absorción del derecho penal en la sociología criminal.

De la escuela Clásica acepta los principios de:

- 1.- La responsabilidad moral.
- 2.- La distinción entre imputables e inimputables.

Separándose de la escuela clásica, no considera el delito como el acto de un ser dotado de libertad. Y dice el maestro Cuello Calón- que según la tesis de Bernardino Alimena: La imputabilidad surge de la voluntad y de los motivos que la determinan y tiene su base en la "Dirigibilidad" del sujeto, es decir, en su aptitud para sentir la coacción Psicológica, a donde sólo son imputables los que son capaces de sentir la amenaza de la pena. También en pugna con los criterios positivistas defiende la distinción entre penas y medidas de seguridad. La finalidad de la pena es la defensa social y que según lo visto de la doctrina de Alimena, pueden tomarse como principios básicos para esta escuela los siguientes:

- 1.- Imputabilidad basada en la dirigibilidad de los actos del

hombre.

- 2.- La naturaleza de la pena radica en la coacción Psicológica.
- 3.- La pena tiene como fin la defensa social.(36)

ESCUELAS ECLECTICAS.

Esta segunda escuela ecléctica llamada también escuela joven de Alemania se fundó en el libre arbitrio como base de la imputabilidad y en la pena retributiva, surgiendo de las ideas alemanas Franz Von Liszt al decir del maestro Cuello Calón. Considera al delito no como hijo del libre arbitrio, sino que se origina mediante el influjo de causas de diversa índole, unas de carácter individual, otras de carácter externo, físicos y sociales y especialmente económicos.

El maestro Eugenio Cuello Calón escribe: La pena se justifica por ser necesaria para el mantenimiento del orden jurídico y como consecuencia de ello para la seguridad social, que para Von Liszt el fin de la pena es el mantenimiento del orden jurídico, que se obtiene:

- 1.- Mediante la amenaza de la pena (prevención general).
- 2.- Por medio de la ejecución de la pena.

Resumiendo la ideología de Von Liszt, el maestro Cuello Calón dice:

- 1.- Repudiación de la pena retributiva.
- 2.- Afirmación de la pena finalística.
- 3.- Preponderancia de la finalidad de prevención especial.(37)

El maestro Luis Jiménez de Asúa —al decir del maestro Castellanos Tena— esta escuela se caracteriza por su dualis

mo, al utilizar métodos jurídicos de un lado y experimentales por el otro; por su concepción del delito como entidad jurídica y como fenómeno natural, por su aceptación de la imputabilidad y del estado peligroso, en consecuencia de las penas y de las medidas de seguridad.(38)

C' - SU APORTACION PARA LA UNICIDAD.

La gran preocupación de los filósofos, juristas y penalistas desde la antigüedad hasta nuestros días, ha sido sin lugar a duda, la DEFENSA SOCIAL, para la convivencia del hombre en comunidad, ya sea haciéndolo reconocer su conducta o a conocerse a sí mismo, para ello los hombres han delegado al estado una parte de su propia libertad, para disfrutar del resto de libertades, ser protegido de todos sus derechos, formándose así el estado soberano- escribe el maestro Carrancá y Trujillo- En todos los tiempos- quien ha tenido la facultad de juzgar a sus súbditos y de imponerles penas diversas, que le han permitido hasta disponer de sus vidas.(39) La justificación de tan imponente derecho, fue fundado diversamente -escribe el maestro Castellanos Tena Platón fundaba la pena en el principio de la expiación... Para los romanos, maestros del pragmatismo jurídico, justificóse el derecho a castigar, por la ejemplaridad intimidante de las penas. La iglesia refiriendo todo problema a Dios, hizo del derecho a castigar una delegación divina y concibió el delito como un pecado y la pena como una penitencia.(40) De todo esta gama de ideas sobre temas penales expuestos en la antigüedad -escribe el maestro Cuello Calón- no son estas doctrinas penales formuladas por penalistas, sino más bien opiniones o elucubraciones sobre el

delito, la pena, su fundamento y su fin; considerados en su aspecto puramente filosófico; pero ajena a la pura especulación filosófica y formulada principalmente con finalidad política, ya hallamos una doctrina penal en la célebre publicación de Beccaria, aunque de reducidas páginas de enorme repercusión.(41), que estimula el renacimiento de un sistema penal-científico y propio, independiente de la justicia divina y fundado en la utilidad y el interés general en consorcio con la ley moral.(42) Si tenemos en cuenta las opiniones filosóficas de la antigüedad y las primeras doctrinas que aparecen, vemos que todas ellas tienen como finalidad regular la conducta humana a través de normas, que hagan posible la convivencia social y que la finalidad de opiniones y doctrinas, no enfoca tal estudio a una sociedad o grupo determinado, sino que su idea es crear un derecho penal, una serie de normas que protejan los intereses y los derechos de los hombres que habitan el universo; en la actualidad cada estado se ha dado sus propias normas y no existe un derecho penal unificado, es porque no habían nacido a la luz del mundo, controversias y problemas, que plantearan la creación de un derecho penal internacional, ya que los delincuentes de este tipo, con el fin de eludir las sanciones previstas en la estructura jurídica de un estado o su orden jurídico -que al decir del maestro Gabino Fraga- está constituido por el conjunto de situaciones también de carácter jurídico, que existen en un momento dado y en un medio social determinado y que las situaciones jurídicas a su vez, están constituidas por un conjunto de derechos y obligaciones o facultades y deberes que se aplican indistintamente a todos los individuos que se encuentran en igualdad-

de condiciones. Las primeras ideas en cuanto al estudio del de recho penal, nacen en el momento que el estado toma la dirección de la sociedad y se propone castigar las conductas, pero con base en normas que sus mismos súbditos deben elaborar. Es pues en la venganza pública, cuando los filósofos y penalistas discuten ya no sobre el derecho penal, sino los intereses que protege, configurando como se ve los puntos esenciales - que deben analizarse -al decir del maestro Cuello Calón- No obstante las divergencias de criterios y opiniones que se observan en las ideas de los penalistas que se reputan como afi liados a la doctrina, en su mayoría presentan grandes puntos de contacto, como:

- a).- La imputabilidad moral basada sobre el libre arbitrio.
- b).- La pena es un mal impuesto al delincuente en retribución del delito cometido.
- c).- Su sentido individualista de protección y garantía contra posibles abusos y arbitrariedades.
- d).- La exclusiva atención consagrada a la acción criminal, al delito con completo descuido de la persona del delincuen te(43)

Toda vez que el derecho penal está suficientemente - justificado por razón de la necesidad, el jurista no necesita conocer las teorías filosóficas que lo nutren, las que representan puntos de vista particulares de un individuo, de una - escuela o hasta de una secta y son siempre útil de aplicación y de un contenido evanescente -según el maestro Carrancá y - Trujillo- No obstante, entendemos que un esquema somero de - las orientaciones filosóficas que dirigen a las escuelas, es útil para hacer del derecho penal algo distinto a un monstruo-

so artificio dialéctico que apresa dolorosamente a los hombres y para darle rumbos precisos que superen a los meramente prácticos, los que están sometidos estrechamente a la ley de la oportunidad y son buenos para estancar, mas no para impulsar el progreso de la sociedad humana.

Prins: distingue por el principio de la reparación, el de la intimidación, el de la enmienda y el de la defensa social (utilitarios u objetivas); de la retribución de falta con castigo (morales o subjetivas), de su base en el contrato tácito de relaciones sociales (jurídicas) y de la justicia absoluta y la utilidad social combinadas (mixtas o eclécticas).
(44)

El maestro Fernando Castellanos Tena- hace un resumen de las ideas de los que integran la escuela clásica y dice:

- 1.- Igualdad de derechos.
- 2.- Libre albedrío (capacidad de elección).
- 3.- Entidad del delito (con independencia del aspecto interno del hombre.)
- 4.- Responsabilidad moral (consecuencia del libre albedrío).
- 5.- Pena proporcional al delito (retribución señalada en forma fija.
- 6.- Método deductivo, teleológico o especulativo.(45)

Vemos con estos puntos de contacto, cómo los penalistas han aspirado a crear un derecho penal que proteja a la sociedad en general o sea la sociedad internacional, sólo que al fundar la necesidad de este derecho penal internacional, lo hacía basado en la corriente filosófica del idealismo creado por Platón y sus seguidores; pero como la necesidad sigue im-

perante, por presentarse una serie de arbitrariedades, nace otra corriente opositora de la primera que no ve para su estudio la entidad del delito, sino que enfoca su estudio a la personalidad del delincuente, al hombre y las circunstancias que lo orillan a delinquir. El humanismo y el Renacimiento son la base contractual del derecho penal. Grocio, dio como definición de la pena: *Malum passionis, quod infligitur ab malum actionis* relacionando así, delito y pena. Su doctrina contractual había de tener después derivaciones en Hobber, Rousseau y Fechte; el hombre al entrar a formar parte de la sociedad, se obliga a respetar sus leyes y a sufrir las consecuencias de su incumplimiento; por violar el pacto social cesa su derecho a ser protegido y si no se le expulsa de la comunidad es porque, para los fines de seguridad del estado, basta con sancionarlo.

Con la apasionada obra de Beccaria se estimula el nacimiento de un sistema penal científico y propio independiente de la justicia divina y fundado en la utilidad y el interés general en consorcio con la ley moral "La necesidad sólo ha hecho nacer del choque de las pasiones y de la oposición de los intereses la idea de la utilidad común, que es la base de la justicia humana". La escuela Positiva parte del estado peligroso del delincuente y atiende a la defensa social; pero no obstante no hizo de ella su propia y principal base de sustentación; esta defensa social no es defensa de clase, sino de la colectividad, que tiene por fines la prevención del delito y cuando ya ha ocurrido, la defensa contra sus efectos.

(46)

Según el maestro Carrancá y Trujillo- las escuelas a-

doptan posiciones a veces irreconciliables, sobre todo la Clásica y la Positiva, sin embargo una y otra no son sino períodos sucesivos de elaboración de la filosofía penal. A la escuela clásica corresponde un período importantísimo, ligado a los derechos sustantivos de la personalidad humana, en tanto que a la Positiva el haber logrado enfocar los problemas eternos del delito desde nuevos ángulos de contemplación y como consecuencia del progreso de las ciencias todas: las médicas, las sociológicas y las jurídicas. No obstante tan dispares soluciones, en cuanto a ciertos problemas puede hablarse de una síntesis de las escuelas, ya que modernamente ninguna acota rigurosa y completamente los campos de la política criminal, y no digamos la clásica, que ha sido superada definitivamente por la positiva, pero ni siquiera ésta. Todavía perdura de la primera la sólida arquitectura de las materias en las legislaciones a más de todo aquello que es creación legal, como las categorías de partícipes en los delitos; pero la positiva campea victoriosamente en cuanto conduce a la defensa social, al estudio de las complejas causas de la delincuencia, al de la personalidad psicológica y social del delincuente. (47)

Los principios fundamentales de la escuela positiva pueden formularse --escribe el maestro Cuello Calón-- en:

- 1.- El delito es un fenómeno natural y social producido por causas de orden biológico, físico y social.
- 2.- El delincuente es biológica y psíquicamente un anormal.
- 3.- La creencia del libre albedrío de la libertad humana es una ilusión.
- 4.- Como consecuencia de esta concepción determinista, la res

ponsabilidad penal deja de fundamentarse sobre la imputabilidad moral.

5.- La función penal tiene como fin la defensa social.

Así como vemos en las dos escuelas que sirvieron de marco para el estudio del derecho penal como ciencia, aparece la escuela que si no como mediadora, como sintetizadora de las dos corrientes que dejaban a un lado el verdadero estudio para sentar las bases de un derecho penal que no fuera ya filosofía ni ciencia, sino que fuera la formación de un derecho penal, práctico o por lo menos la esencia y el espíritu de al go en qué fundar las normas prácticas, en que la conducta del individuo estuviera representada como un deber ser, que es el principio del derecho en su mayor aceptación.

A esta oposición de escuelas Clásica y Positiva, nacen las escuelas eclécticas que con el fin de reconciliar tal lucha, da por aceptar principios de ambas, fundadas bajo la ba se de "dirigibilidad" del sujeto, con aptitud de percibir la amenaza.

Queda demostrado una vez más, la aportación que las escuelas y la historia del derecho penal han dado; en el sentido de hacer posible un derecho penal que tenga aplicación - en el ámbito internacional puesto que la mira de todos los es tudios no ha sido otra, sino el delito, la pena, el delincuente y las medidas de seguridad; que son los puntos elementales, perturbadores del orden jurídico y destructores del orden social, desarmonizando la convivencia de la colectividad y poniendo en pugna no tan solo a los individuos, sino a los esta dos entre sí.

Algunos autores como Quintiliano Saldaña y H. Donne-- dieu de Vabre -escribe el maestro Alberto G. Arce-, proponen-- que se abandone el principio universal de la territorialidad-- de la ley penal, y se substituya por el de que cualquiera que sea el lugar del delito y la nacionalidad del delincuente, - tiene derecho el estado para apoderarse de él y juzgarlo de - acuerdo a la culpabilidad.

Dice el maestro Arce: La territorialidad de la ley pe-- nal puede considerarse de muy diversas maneras, pues si es - cierto que se basa principalmente en la soberanía y en que ra-- zonablemente la justicia de un estado juzga mal los actos que se han cometido fuera de su territorio, también es verdad que si se toma el principio en un sentido estricto, se llega al - resultado inicuo de que el nacional que comete delitos en el extranjero y entra a su Patria, quedaría impune porque como - el acto no ha sido cometido en el territorio nacional y los - estados generalmente se niegan a entregar a sus nacionales a tribunales extranjeros, disfrutará el criminal con ayuda de - su patria, que es su cómplice, de seguridad por la protección que forzosamente se le imparte. Peor será si suponemos que la víctima y el victimario sean nacionales y el acto se comete - en el extranjero, pues si regresan los dos a su patria, el au-- tor no tendrá ningún castigo y su víctima vivirá a su lado a ciencia y paciencia del Estado que no podrá imponer sanción,- dando así un mal ejemplo a los habitantes que se encuentran - en el mismo caso y que sí podrán ser condenados.

El maestro J. A. Roux en su obra "La lucha contra la criminalidad", tomo 36 Colección de Cursos -Escribe el maes--

tro Arce- cree que aunque se hagan excepciones al principio de la territorialidad para castigar los crímenes y delitos cometidos fuera del territorio, no con eso satisface ni a la razón ni a la justicia, porque no es la calidad de la víctima - la que suprime las dificultades para apreciar exactamente la importancia del delito, ya que un estado no sufre por los delincuentes que le son extraños, ni son los crímenes o delitos que se cometen por nacionales o extranjeros, sino la frecuencia de crímenes o delitos y las facilidades de realizarlos. - Por eso considera que las críticas que se hacen a la extraterritorialidad restringida de la ley penal, no son para pedir la supresión sino para reclamar amplitud, fundándose en la obligación internacional, en la ayuda mutua que las naciones civilizadas deben darse entre sí para combatir al enemigo común, que es el criminal.

Quintiliano Saldaña en su obra "La justicia penal Internacional", al decir del maestro Arce- considera que el crimen internacional en general debe estimarse como fenómeno colectivo y que ha de definirse desde doble punto de vista: políticamente, el delito internacional es el que resulta de actos cometidos fuera de los límites geográficos de la soberanía de un estado (Delito extranacional) o por actos urdidos, perpetrados en territorio de diferentes estados (Delito internacional propiamente dicho).

Sociológicamente estas dos formas difieren mucho más- todavía y algo más jurídicamente y no presentan el mismo peligro social. La criminalidad extranacional es poco temible en nuestros días y la internacional es muy peligrosa y por eso -

la presión internacional ha obligado a los estados a celebrar convenciones y acuerdos para legislar universalmente. Punto - clave de nuestra preocupación por elaborar un derecho penal - aplicable en el ámbito internacional, para que los actos ilícitos no queden impunes y se conserve la seguridad de los hombres que viven en comunidad y que aspiran a metas de progreso y bienestar entre sus semejantes, fin primordial del estado, - que sólo puede alcanzarse mediante la unidad de la fuerza y de sus leyes que deben ser accesibles a todo género de aplicabilidad, sin escatimar esfuerzos y sin otorgar privilegios sino que se juzgue de acuerdo con la responsabilidad de la personalidad del delincuente. (48)

D).- CRITERIO DE AUTORES MEXICANOS.

El derecho penal en México es de muy reciente creación, aparece con la primera codificación que se llevó a cabo en el Estado de Veracruz por decreto de 8 de abril de 1835, - que había sido elaborado en 1832, aún cuando en el Estado de México encontramos la redacción de un código en el año de 1831 no es más que un bosquejo general de código penal, que no llegó a tener vigencia. El maestro Fernando Castellanos Tena dice: es común la opinión en el sentido de que el primer código represivo es el veracruzano de 5 de mayo de 1869, pero como - se ha visto, lo fue el de 1835. En el Distrito fue redactado un código penal en 1862.

En 1868 se formó una comisión que redactara un nuevo código penal, la que se inspiró en el código Español de 1870, siendo aprobado este proyecto por el poder legislativo el 7 - de diciembre de 1871 y que comenzó a regir para el Distrito -

y Territorio de Baja California en materia común y para toda la República en materia federal, el 10. de abril de 1872, llevando como modelo las tendencias de la escuela clásica.

En el año de 1903 el presidente General Porfirio Díaz, designa otra Comisión, presidida por don Miguel S. Macedo, para llevar a cabo la revisión de la legislación penal, cuyos trabajos se terminan en el año de 1912, sin efectos por encontrarse el país en plena revolución. En el año de 1929 el presidente Emilio Portes Gil, expidió el nuevo código penal conocido como código de Almaraz, fundado en las tendencias de la escuela Positiva, que rigió el 15 de diciembre de 1929 al 16 de septiembre de 1931; porque el 17 de septiembre del mismo año, entró en vigor el código penal actual que había sido promulgado desde el 13 de agosto de ese año.

En la exposición de motivos, elaborada por el Licenciado Teja Zabre, se lee: "Ninguna escuela, ni doctrina, ni sistema penal alguno puede servir para fundar íntegramente la construcción de un código penal". Sólo es posible seguir una tendencia ecléctica y pragmática o sea práctica y realizable. (49) Con la creación del código penal para el Distrito y Territorios Federales, se da origen a las leyes penales de todos los estados de la República.

La multiplicidad de sistemas penales en el territorio de una misma nación, crea, como es fácil advertir, problemas ingentes de todo orden. Hoy día el aislamiento territorial, que otrora hizo fácil la idea federalista, puede decirse que ha desaparecido. En relación con la delincuencia, obsérvese, que el delito traspasa las fronteras, no sólo regionales, si-

no aún internacionales. El juego contradictorio de instituciones jurídico-penales, por ello, es eficaz amparo a la impunidad de los delincuentes y cuando no es esto, al menos se traduce en choque de sistemas a veces irreconciliablemente antitéticos, lo que constituye el mejor obstáculo a la acción defensiva del Estado contra delincuentes.

Por su parte Felipe Sánchez Román, observa: escribe - el maestro Carrancá y Trujillo-. Para una treintena de millones de habitantes aproximadamente, la República mexicana cuenta con treinta códigos penales y otros tantos de procedimiento criminal. (En la actualidad cincuenta millones de habitantes aproximadamente).

Por evidente cabría excusar cualquier demostración en caminata a poner de relieve que la sociedad mexicana no es un conjunto heterogéneo de culturas y sistemas de vida social - que justifiquen una pluralidad legislativa tan abundante.

En México que hasta 1869 vivió de un régimen de unidad jurídica, pese al federalismo constitucional, y que a partir de entonces fue diversificando sus legislaciones locales entre sí y con relación a la federal si bien con señalada influencia se está sobre aquellas el problema legislativo-penal no es otro, a nuestro sistema, que el volver otra vez a la unidad. Una unidad, claro está, de muy diversa significación - que la que representó la legislación colonial y posteriormente.

El problema de elaboración de tal legislación unitaria que nos proponemos, requerida por la necesidad cada vez - más urgentemente sentida de dirigir enérgica y científicamen-

te la política criminal para toda la república, y de dar por fin vertebración segura a la lucha contra la delincuencia; legislación unitaria que no está reñida con las particularidades ofrecidas por las diversas regiones de la república, sino que puede recogerlas de todas mediante fórmulas generales de amplio valor normativo; ese proceso de elaboración no puede ser otro que el que aconseja el derecho comparado, a saber:

- 1.- Análisis y fijación de los textos penales positivos de toda la República, precisando su contenido exacto, semejanzas y diferencias propias, valor y alcance de cada institución.
- 2.- Deducción de los sistemas adoptados por estas legislaciones en general y en particular, es decir, según el conjunto de las instituciones y según cada una de ellas.
- 3.- Comparación de los resultados obtenidos entre sí y con los sistemas adoptados por las legislaciones extranjeras consideradas como las más modernas.
- 4.- Construcción de los principios fundamentales de la nueva legislación penal mexicana, en general o en particular.
- 5.- Elaboración final del texto positivo.

El maestro Raúl Carrancá y Trujillo escribe: En México la política Criminal ha vivido a la deriva, sin un plan reflexivo; leyes y medidas pragmáticas momentáneamente puestas en vigor y rectificadas a poco de ser aplicadas, constante hacer para deshacer. Muestra del plan anterior fue la convención Nacional de Lucha contra la delincuencia y de Unificación de la Legislación Penal, reunida por convocatoria del gobierno Federal en la capital de la república, en abril-agosto de 1936, con delegados de los Ejecutivos de todas las entidades federativas.

A esa convención han seguido: el primer congreso de - Procuradores de Justicia de la república (8 a 13 de mayo 1939), el primer Congreso Nacional de prevención Social (Nov. 1940) y otros congresos y convenciones más, en la metrópoli o en las capitales de los estados. El acervo de soluciones acordadas en estos congresos de especialistas da a la política criminal - multitud de orientaciones que el estado debe hacer realidades, a fin de que tanta labor no sea infecunda y de que el justo - reproche que apuntó el penalista Carlos Franco Sodi -Somos un pueblo sin memoria, una nación sin experiencia"- deje de ser - merecido.

Los acuerdos de los días 8, 10 y 13 de la convención- de 1936 -escribe el maestro Carrancá y Trujillo-se trazan el camino para la relativa unificación del derecho penal, pero - en tanto lo reconocemos del todo, hasta llegar a la meta propuesta se hace indispensable laborar sin prisa, pero sin pausa como quería Goethe: Wie das getirchne hast, aber ohne - rast" o como escribe doña Concepción Arenal: "Se de evitar- que te maten o que te roben..... ¡Si esto no te interesa!,...."

Con la misma finalidad escribe el maestro Castellanos Tena en el año de 1949 se elaboró un anteproyecto de código - penal tipo para toda la república, que ha quedado como tal; la comisión redactora estuvo integrada por los señores doctores: Luis Garrido, Celestino Porte Petit, Raúl Carrancá y Trujillo y licenciados Francisco Arguelles, y Gilberto Suárez Arvizu.- Posteriormente se integró otra comisión por los señores: Doctor Celestino Porte Petir y licenciado Francisco Pavón Vascon

celos, Ricardo Franco Guzmán y Manuel del Río Govea, culminando los trabajos con el anteproyecto de 1958, publicado en la revista *Criminalia* en el mes de noviembre del mismo año.

En el mes de mayo de 1963 se llevó a cabo el segundo-Congreso Nacional de Procuradores de la República quien recomendó se formara otra comisión que confeccionara otro anteproyecto de código penal tipo, con el propósito de que se adoptara por las diversas entidades Federativas. La exposición de motivos se encuentra publicada en la *Revista de Derecho Penal* No. 30, órgano de la procuraduría de Justicia del Distrito y Territorios Federales (dic-1963); en los que se lee: "La - dirección doctrinaria que inspira el nuevo código es predominantemente de técnica-jurídica y, por lo mismo, se procuró re solver los problemas con la técnica que es propia de los hombres de derecho, sin acudir a filosofías inconducentes". Hasta el presente, ninguno de estos tres intentos legislativos - ha sido aprobado; por ende, aún sigue en vigor la ley de 1931.

(51)

CAPITULO II

Fuentes del derecho penal Internacional.

A).- Conceptos y clases de fuentes.

Es fuente (de fons y de funde: que se derrama o brota al exterior) aquello de donde procede, toma origen o mana el derecho. (52)

Claude Du Pasquier -escribe la maestra Martha Chávez-P.- nos entrega la concepción metafórica tradicional al decirnos que preguntar por la fuente de una disposición jurídica - es buscar el punto en que ha salido de las profundidades de la vida social a la superficie del Derecho. Pugliatti afirma que en sentido técnico "son fuentes del Derecho los modos y formas por medio de las cuales se establecen las normas jurídicas" Pero no todas las definiciones pretenden ser tan sintéticas como las anteriores.

Ruggiero dice: que fuente del derecho objetivo es la conciencia del pueblo. Sin embargo, ésta es sólo la fuente última y suprema.

Por fuente en sentido técnico se entiende, las formas en que el Derecho positivo realiza los modos como las normas de conducta reciben determinación concreta y carácter coactivo.

Coviello dice: "que no es exacto sostener que la conciencia de la comunidad o voluntad racional sea la única fuente del derecho: como piensa Puggliatti) El derecho no es sólo convicción, sentimiento, sino ante todo, fuerza que se impone. Lo único que puede enunciarse es que el sentimiento o la con-

vicción comunes son los que señalan el objeto de la materia - que conviene regular por normas jurídicas, pero la fuerza obligatoria de las normas no emana de tales fenómenos sociales.

El maestro Eduardo García Máynez al hablar de fuentes sólo se refiere a los elementos que Coviello señala; porque - se refiere a las fuentes formas del orden jurídico positivo.

Giorgio del Vecchio -escribe la maestra Martha Chávez- puntualiza admirablemente este punto, aún cuando caiga en el mismo defecto de tratar solamente el concepto de Derecho positivo y sus fuentes; cuando habla de fuentes de Derecho en sentido técnico, se refiere de ordinario no a la idealidad del Derecho "In genere", sino al derecho histórico y positivo". Esta distinción lógicamente tiene gran trascendencia de acuerdo - con los argumentos que expondremos más adelante, sobre la conveniencia de hablar sólo de fuentes formales si tomamos una - posición positivista. (53)

El maestro Cuello Calón al referirse a la fuente del Derecho Penal Español dice: que el punto que domina como principio fundamental la máxima "Nullum crimen Nulla poena sine - lege" que pese a la vestimenta latina, no proviene del Dere--cho romano, fue inspirada por Feuerbach. Nadie podrá ser castigado sino por los hechos que la ley haya definido como delictuosos, ni con otras penas que las establecidas legalmente. (54)

Fuente es el lugar, de donde procede, nace o se origi na algo así al hablar se fuente del Derecho decimos que su - fuente se encuentra en el lugar y los medios que se llevan a

cabo para la creación del Derecho y exclusivamente el derecho penal, tiene su origen en la ley que es la única fuente.

a').- Clases de fuentes:

El maestro Fernando Castellanos Tena dice: generalmente, al hablar de las fuentes del Derecho se hace la distinción en tre fuentes reales, fuentes formales y fuentes históricas.

1.- Son fuentes reales el conjunto de razones determinantes - del contenido de las normas jurídicas; causas que impulsaron al legislador a darles vida. Motivos de convivencia social to mados en cuenta por el legislador en un momento histórico da- do y en un determinado lugar, constituyen la materia misma de la ley.

2.- Fuentes formales es el proceso histórico de manifestacio- nes de las normas jurídicas; son aquellos procedimientos me- diante los cuales se concreta a la regla jurídica y se señala su fuerza obligatoria, en otras palabras, son aquellos modos- por los que se nos hacen palpables las normas jurídicas; se - trata de los medios para conocer el Derecho.

Son las causas o canal por donde se manifiestan y co- rren las fuentes reales.

3.- Las fuentes históricas.- Son los medios materiales que - nos permiten conocer el Derecho vigente en el pasado y consis ten en libros, documentos, papiros, inscripciones, etc... Siem pre y cuando contengan el texto de una ley.

Las fuentes formales del Derecho son: La ley, la costumbre, la jurisprudencia y la doctrina.

Para el estudio de la materia que se analiza, "Derecho Penal,"

la única fuente que nos interesa es la ley.(55)

B).- FUENTE CREADORA DEL DERECHO PENAL INTERNACIONAL.

Las fuentes a que hemos hecho mención, se refieren al Derecho en general; pero como nuestro interés va encaminado a encontrar la fuente del Derecho Internacional y esencialmente en materia penal, tenemos que analizar las fuentes creadoras del primero, para ver cuál de ellas da origen al Derecho penal Internacional.

Así tenemos que el maestro César Sepúlveda dice: El problema de las fuentes del Derecho Internacional es de naturaleza Universal y de importancia aún mayor que la cuestión de las fuentes del Derecho interno, porque en éste último existe una autoridad bien definida que establece categóricamente a qué hechos se les puede dar el valor de crear la norma jurídica, y en el primero no hay un órgano que precisa eso mismo, y a mayor abundamiento, las cuestiones implícitas tienen más significación. Señala como fuentes del Derecho Internacional a: 1.- Los tratados internacionales, 2.- La costumbre internacional, 3.- Los principios generales del Derecho, 4.- Las jurisprudencias y 5.- La Doctrina. (56)

1.- Los tratados Internacionales o Diplomáticos dice el maestro J. P. Niboyet- Al no existir autoridad superior que pueda dictar leyes obligatorias para los diversos países, la única ley internacional escrita son los tratados Diplomáticos que se han ocupado de las más variadas materias, cuya existencia plantea una cuestión que frecuentemente conocen los tribunales: "Las relaciones entre la ley interna y los tratados Di--

plomáticos cuando sus disposiciones son inconcebibles o entran en conflicto. La naturaleza jurídica de los tratados Diplomáticos es un contrato concertado entre dos o más países diferentes este contrato posee una fuerza mucho mayor que la de una simple declaración unilateral.

2.- La costumbre Internacional dice: J. P. Niboyet- lo mismo que existe una costumbre propia a cada país, puede igualmente formarse una costumbre internacional común a varios países. En Derecho de Gentes hay muchas costumbres de esta clase, pero en derecho internacional privado hay muy pocas.

3.- La jurisprudencia internacional dice: J. P. Niboyet- La justicia Internacional- No existe, en realidad, una verdadera jurisprudencia internacional. Los estados se obligan por medio de tratados; pero fuera de ellos, ninguna autoridad superior tiene facultad para solucionar los litigios de orden privado ni, menos aún ejecutar estas decisiones de tal altura. - (57)

4- Los principios generales del Derecho dice el maestro César Sepúlveda que en el prólogo del libro de Cheng se señala que quienes redactaron el estatuto del Tribunal Permanente de Jus ticia Internacional rindieron un señalado servicio al derecho internacional al incorporar los principios generales del derecho reconocidos por las naciones civilizadas" como reglas auxiliares para ser aplicadas por el tribunal y que, conscientes o no de las implicaciones de este acto, realizaron de un golpe varios diferentes propósitos.

5.- La doctrina, dice Sepúlveda- En épocas anteriores, en que la existencia y la definición de las normas del derecho inter

nacional eran rudimentarias, la doctrina constituía el único-medio informativo capaz de precisar tales normas; los publicistas eran solamente quienes con cierta autoridad, podrían - decir cuál era el derecho. Pero la existencia de fuentes más adecuadas, la doctrina de los internacionalistas fue lentamente perdiendo importancia. (58)

Analizadas cada una de las fuentes del Derecho Internacional llegamos a la conclusión de que sólo puede considerarse como fuente creadora del Derecho Penal Internacional, - los llamados tratados diplomáticos, con base en el principio-universal "NULLUM CRIMEN NULLA POENA SINE LEGE"; en relación-con el artículo 133 de nuestra constitución política y demás-leyes relativas a su aplicación.

Si los tratados diplomáticos son la única fuente del Derecho Penal Internacional, y su naturaleza jurídica es un - contrato concertado entre dos o más países, tenemos que para-la unificación de un derecho penal internacional como lo apunta el tema, sería necesario hacer un estudio comparado entre-las legislaciones, para que de esta manera crear normas que - sin lesionar los principios consagrados en el derecho internacional como: el de extradición, inmunidad, asilo etc...; se - haga posible la represión de la delincuencia y se asegure la convivencia social.

C).- LAS DOCTRINAS EN EL AMBITO INTERNACIONAL.

Respecto a las doctrinas que analizan las fuentes del derecho desde el punto de vista internacional, vemos una variedad de clasificaciones entre ellas las siguientes:

El maestro Eugene Petit dice: Se hace preciso distinguir las fuentes del Derecho escrito y el Derecho no escrito. Considera que el derecho escrito proviene de las siguientes: Leyes, Plebiscitos, senadoconsulto de las constituciones imperiales y de los edictos de los magistrados. (59)

Por lo general todos los que tratan este punto llegan a la misma conclusión en señalar como fuentes del derecho: Las fuentes reales, Fuentes formales y las Fuentes Históricas, aunque con algunas variantes y fondos metafóricos.

El maestro Celestino Porte Petit; después de analizar las opiniones de diversos autores, clasifica las fuentes del derecho en: 1.- Fuentes formales, 2.- Fuentes reales o substanciales, 3.- de producción y 4.- de cognición o de conocimiento. Por lo que respecta a las fuentes reales las subdivide en: a.- racionales (perennes) y b.- históricas (variables) Las de cognición o de conocimiento pueden ser: a.- escritas, b)- no escritas, c).- inmediatas o directas y d).- mediatas o indirectas. (60)

D.- LA FUENTE EN NUESTRO DERECHO PENAL.

En tono a las ideas liberales de estricta legalidad, que constituyen verdaderas garantías para la persona humana, se han establecido diversos principios: el clásico y más importante dice: "NULLUM CRIMEN NULLA POENA SINE LEGE", es decir, no hay crimen sin ley ni tampoco hay pena sin ley, de ahí se deriva que la pena sólo puede aplicarse a consecuencia del delito y aquélla y éste únicamente encuentran su origen en la ley. Aplicando las anteriores ideas al campo del Derecho Pe--

nal, debe concluirse que sólo es fuente del mismo, directa, in mediata y principal la ley.

La ley es una norma emanada del poder público, general, abstracto y permanente, provista de una sanción. Es una regla obligatoria por imponerla el poder del estado y su observancia se asegura mediante sanciones.

La ley como garantía de legalidad dicen los tratadistas, se conquistó por primera vez en Inglaterra con la Carta Magna expedida por Juan sin Tierra en 1215, en donde se prohibió la imposición de penas sin previo juicio legal.

El maestro Castellanos Tena, dice: La costumbre está integrada por usos que la colectividad considera obligatorios. Las costumbres son pues, reglas sociales que se van transformando en Derecho cuando quienes las practican les reconocen obligatoriedad, pero para adquirir fuerza jurídica es menester que el estado así lo declare, expresa o tácitamente, mediante una disposición al respecto, por ello quedan supeditadas a la ley misma.

La jurisprudencia se constituye por el conjunto de - principios contenidos en las resoluciones de los tribunales.-
(61)

El maestro Raúl Carrancá y Trujillo dice: Doctrinariamente se admite que son fuentes del Derecho Penal mediatas y supletorias, la costumbre y los principios generales del Derecho, la equidad y la jurisprudencia; inmediata, directa y bastante só lo lo es la Ley Penal en su más amplia acepción y connotación
(62)

Con base en el artículo 14 párrafo 3o. de nuestra - Constitución, erige en suprema prohibición la de disponer, por simple analogía y aún por mayoría de razón, en los juicios de orden criminal, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata, (63) el artículo 7o. del código penal para el Distrito y territorios federales en materia común y para toda la República en materia Federal dice: "Delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales; en consecuencia no hay delito ni pena sin ley, - por tanto afirmamos que es la ley la única fuente de nuestro Derecho Penal.

La prohibición constitucional se refiere tan solo a - que ninguna acción puede ser erigida en delito después de ejecutada, mas no a que la pena establecida no pueda ser modificada a posteriori, cosa que sí está admitida por el mismo - artículo 14 constitucional si con ello se beneficia al enjuiciado, párrafo 1o. Este principio lo desarrollan los artículos 56 y 57 del código penal, aplicación de ley posterior que disminuya la pena o que quite al hecho u omisión el carácter de delito. (65)

Con lo expuesto arriba concluimos que la única fuente de nuestro derecho penal, lo constituye la ley escrita, tomada en su más amplia connotación y no refiriéndonos únicamente a la ley penal, sino a todas aquellas que enuncian y previenen los hechos ilícitos.

El maestro Carrancá y Trujillo escribe: El límite del Jus Pu niendi es la ley penal, de donde la ley también es fuente y - medida de un Derecho Subjetivo del delincuente por cuanto le

garantiza, frente al estado, el no ser sancionado por acciones diversas de aquellas que la ley establece y con penas diversas también.

La ley penal es, así "Carta magna del delincuente" - (Liszt). (66)

CAPITULO III

Concepto y Naturaleza del Derecho Penal Internacional.

A).- Diversos conceptos.

La evolución del derecho penal a través de la historia, ha originado una serie de conceptos que no se han podido delimitar, en virtud de que todos y cada uno de ellos lo analizan desde diferentes puntos de vista; así tenemos que los Jus Naturalistas expresan que el Derecho penal es un presupuesto del delito y a éste como un fenómeno de la naturaleza; mientras que los positivistas consideran al derecho penal como un acto del estado y al delito como una consecuencia jurídica prevista en la ley: que los ciudadanos deben conducirse conforme a la ley creada para normar la conducta de los hombres.

A continuación queda expuesto tanto la etimología del Derecho en general como las diferentes aportadas en el derecho penal y diferencias.

El maestro Eugene Petit escribe: La palabra Derecho se deriva, en efecto de *Dirigere*, e implica una regla de conducta. El hombre está dotado de una voluntad libre que le permite desenvolver sus facultades naturales, pero en sociedad, esta libertad está forzosamente limitada por el respeto de la libertad de otros. De aquí deriva la necesidad de reglas que garantizan a cada miembro del cuerpo social, con una medida igual el ejercicio de su actividad.(67)

El maestro Rafael Preciado Hernández dice: El derecho es una relación objetiva entre personas, acciones y bienes, un ajus-

tamiento o coordinación de las acciones humanas al bien común. Desde el momento en que dos o más seres humanos conviven, surge la necesidad de coordinar o ajustar sus acciones de acuerdo con un criterio racional. (68)

El maestro Castellanos Tena escribe: El derecho tiene como finalidad encausar la conducta humana para hacer posible la vida gregaria, manifiéstase como un conjunto de normas que rigen la conducta externa del hombre en sociedad, las cuales - pueden imponerse a sus destinatarios mediante el empleo de la fuerza de que dispone el estado. Se ha dicho que el derecho - no es sino la sistematización del ejercicio del poder coactivo del estado, mas indudablemente tal sistematización inspírase en ideas de más alto valor ético y cultural para realizar su fin primordial, de carácter mediato: "La paz y la seguridad - sociales".

Todos los bienes u objetos que el derecho intenta proteger son de importancia incalculable; sin embargo, de entre ellos hay algunos cuya tutela debe ser asegurada a toda costa, por ser fundamentales en determinado tiempo y lugar para garantizar la supervivencia misma del orden social; para lograr tal fin los estados están naturalmente facultados y obligados a la vez, a valerse de los medios adecuados originándose así la necesidad y justificación del Derecho Penal, que por su naturalidad esencialmente punitiva, es capaz de crear y conservar el orden social. (69)

Grocio- escribe el maestro Pedro Aragonés- define al Derecho-natural diciendo: que es el dictado de la recta razón que indica que alguna acción, por su conformidad o disconformidad -

con la misma naturaleza racional, entraña torpeza o necesidad moral y, por consiguiente, está prohibida o mandada por Dios, autor de la naturaleza.

Kant convierte a la razón en fuente de toda norma moral y jurídica. La razón intuye como verdad fundamental el dogma de la libertad del hombre. La libertad es el objeto del Derecho y la razón la creadora del Derecho. Para este autor, el derecho natural rige y gobierna al Noúmeno, al hombre de la razón, es decir, la misma razón individualizada; el derecho positivo rige al hombre fenómeno, al hombre sensible, que puede separarse y se separa muchas veces de los preceptos de la pura razón, haciendo precisas la ley y la coacción. (70)

Las anteriores definiciones son de derecho en general, pero como nuestro mayor interés es dar una definición de lo que es el derecho penal y especialmente lo que es el derecho penal Internacional, comenzaré por transcribir las aportadas por los siguientes autores:

Según el maestro Eugenio Cuello Calón el derecho puede dividirse en: Subjetivo y Objetivo.

Desde el punto de vista subjetivo, el Derecho penal es la facultad a castigar (Jus puniendi), es el derecho del estado a conminar la ejecución de ciertos hechos (delitos) con penas, y, en el caso de su comisión a imponerlas y ejecutarlas. En esta noción está contenido el fundamento filosófico del Derecho Penal.

Desde el punto de vista Objetivo el Derecho Penal es el conjunto de normas jurídicas, establecidas por el estado, que de

terminan los delitos y las penas. Esta noción contiene el fundamento del derecho penal positivo; además se refiere a la sustancia de este derecho, pues delito, pena y medida de seguridad, son los elementos sustanciales de la disciplina penal, Derecho penal sustantivo; pero no pueden ser aplicadas por los jueces y tribunales de un modo arbitrario, sino conforme a otros preceptos o reglas dictados también por el estado, que determinan la forma de aplicación del Derecho Penal sustantivo.

El derecho penal verdadero y propio regula, hechos que afectan directa e íntimamente a la comunidad, lesionando gravemente intereses colectivos e individuales y que, en su mayoría, poseen marcado tono de inmoralidad, ejemplo: el asesinato, robo, la falsificación de documentos, etc. (71)

El maestro Carrancá y Trujillo nos da una serie de definiciones que se transcriben:

Pessina: Derecho penal es el conjunto de reglas establecidas por el estado, que asocian el crimen como hecho a la pena como legítima consecuencia.

Von Liszt: Derecho penal es el conjunto de normas que regulan el ejercicio del poder punitivo del estado, conectando al delito, como presupuesto, la pena como su consecuencia jurídica.

Mezger: Derecho Penal es el conjunto de normas que regulan el derecho punitivo.

Renazzi: Derecho Penal es el conjunto de aquellas condiciones libres para que el Derecho que ha sido perturbado por los actos de una voluntad opuesta a él, sea restablecido y restaura

do en todas las esferas y puntos a donde la violación llegó.

Kelsen: La norma penal es, entre todas las jurídicas, la perfecta.(72)

El maestro Fernando Castellanos Tena, escribe: El derecho penal como certeramente afirma Maggiore, se aplica para designar tanto al conjunto de normas penales (ordenamiento jurídico-penal), cuanto a la ciencia del derecho penal, estimada como una rama del conocimiento humano compuesta de un acervo de nociones jurídicas de naturaleza intelectual. Puede definirse según se haga referencia al sistema de normas, o bien al de - conceptos científicos sobre el delito, el delincuente y la pena. Como sistema de norma, el Derecho Penal es la rama del Derecho Público interno relativa a los delitos, a las penas y a las medidas de seguridad, que tiene por objeto la creación y la conservación del orden social.(73)

Los conceptos expuestos se refieren al derecho penal en su más amplia acepción de la ley penal; pero sólo con relación a las estructuras jurídicas de cada estado, no al derecho penal internacional que se pretende constituir en el ámbito internacional, porque para ello, tendríamos que sujetarnos como apuntamos antes, a una serie de circunstancias que analizadas y elevadas a principios universales, se forme un código penal internacional, cuya naturaleza jurídica se derive de un contrato celebrado entre los países interesados en conservar la seguridad de la comunidad jurídica internacional.

Con el fin de dar una definición más o menos acorde de Derecho Penal Internacional, recurrimos a las funciones del Derecho Internacional Público, Derecho Internacional Pri-

vado y del Derecho Penal; así tenemos que:

El maestro César Sepúlveda escribe: El Derecho Internacional-Público es el conjunto de normas jurídicas que regulan las relaciones de los estados entre sí, o más correctamente, el Derecho rige las relaciones entre los sujetos o personas de la comunidad internacional. (74)

El maestro J. P. Niboyet, nos da la definición de Derecho Internacional privado como la rama del Derecho Público que tiene por objeto fijar la nacionalidad de los individuos, determinar los Derechos de que gozan los extranjeros, resolver los conflictos de leyes referentes al nacimiento (o a la extensión) de los derechos y asegurar, por último, el respeto de estos derechos. (75)

El maestro Alberto G Arce nos da otra definición de Derecho Internacional Público y Privado y dice: El Derecho Internacional Público es el derecho que se considera desde el punto de vista de la comunidad jurídica más amplia que la nación es decir, la comunidad que abraza a la especie humana.

El Derecho Internacional Privado no es únicamente la ciencia de los conflictos de leyes, sino que es el Derecho privado, el derecho nacional considerado en su relación más extensa para comprender la aplicación de ese derecho en cuanto a la especie humana. Considerando así ambos derechos, el objeto del internacional Privado es la determinación de la nacionalidad, la de los derechos de que gozan los extranjeros y la resolución de los conflictos de leyes relativas al nacimiento y al respeto de esos derechos, pero siempre en función de la comunidad-jurídica humana y teniendo como base el derecho nacional en -

todas sus ramas.

En concreto podemos decir que el derecho internacional privado es la rama del derecho que se ocupa de la persona en sus relaciones internacionales o interprovinciales, ya que en los federales, como en los Estados Unidos Mexicanos, los conflictos, surgen no solamente con los estados extranjeros sino con los Estados que integran la federación.(76)

Por lo expuesto el Derecho Penal Internacional puede definirse como: La rama del Derecho Público Internacional, que tiene por objeto el estudio del Delito, el delincuente, las penas y las medidas de seguridad; para hacer posible la paz y la seguridad de la comunidad jurídica Internacional, por medio de normas jurídicas que regulen la conducta de las personas en su más amplia acepción, determinando los derechos y las obligaciones y resolviendo los conflictos de leyes que se presentan.

El derecho penal internacional es el conjunto de normas jurídicas, aprobadas y sancionadas por los estados, por medio de tratados, para prevenir y reprimir la delincuencia internacional, regulando las relaciones de los estados entre sí, y determinando los derechos de que gocen los extranjeros, resolviendo los conflictos de leyes referentes al delito, al delincuente, a la pena y las medidas de seguridad, para hacer posible el respeto de los derechos de la comunidad jurídica internacional.

El Derecho internacional penal es el conjunto de normas jurídicas que tienen por objeto prevenir y reprimir la delincuencia internacional, facultando a los estados para im-

poner las penas y tomar medidas de seguridad para garantizar la paz y seguridad de la comunidad jurídica internacional.

B).- ESCUELAS QUE ESTUDIAN EL DERECHO PENAL.

El derecho Penal como todas las ciencias y artes, ha nacido y florecido, por la necesidad que la sociedad humana tiene por la superación y conservación del orden social y garantizar la convivencia de la comunidad internacional.

El maestro Raúl Carrancá y Trujillo escribe: En todos los tiempos el estado ha tenido la facultad de juzgar a sus súbditos y de imponerles penas diversas, que le han permitido has ta disponer de sus vidas.

Precisando, en una curva sintética, la evolución del progreso humano, advertimos que el trazo coincide con el dominio que el hombre obtiene sobre la naturaleza y sobre sus propios instintos en tanto que la animalidad se halla sometida a los instintos, el hombre va, si no liberándose por entero de ellos, sí superándolos en diversos aspectos, el desarrollo de la inteligencia humana puede ser visto como un esfuerzo de superación de los instintos primarios. Debe, pues, concluirse que el hombre es un ser con voluntad inteligente, gracias a ello ha sido posible la sociedad humana, y en la que pone en función necesidades de acción y de omisión que, frente a la de los otros hombres, sólo pueden desarrollarse mediante constantes limitaciones. Así tenemos que el derecho penal como base contractual se funda en el humanismo y en el renacimiento.

Grocio- escribe el maestro Raúl Carrancá y Trujillo.- señala-

el principio de convivencia social en el apotegma de que el - que dilinque, se obliga implícitamente a sufrir la pena.(77)

Esta idea nos lleva a considerar que el Derecho Penal internacional debe ser creado con miras de protección social, para la comunidad internacional, cuyos bienes tutele a toda - costa, tomando en cuenta tanto las escuelas como las corrientes ideológicas que este código sea una obra de trascendencia universal como lo fueron el código de Ammurabí, la ley de - las doce tablas, la codificación de Justiniano, el código Na - poleón, etc., en los que nunca se puso el sol en sus esfe - ras de jurisdicción.

Tenemos como escuelas resplandecientes del derecho - penal la escuela Clásica, la escuela Positiva y la Terza Scu - la.

a).- La escuela Clásica del Derecho Penal -escribe el maestro - Eugenio Cuello Calón.- Alcanzó una acabada perfección por su más ilustre representante Franciso Carrara, pero no pocas de las ideas que fueron aceptadas y desarrolladas por este pena - lista se hallan en otros juristas que pueden mirarse como - sus precursores. Esta escuela ha tenido una influencia enorme sobre la evolución científica del Derecho Penal, ello lo orga - nizó y sistematizó de modo perfecto y acabado elevándolo a la más alta dignidad científica. Pero no fue menor su influjo so - bre la legislación, pues casi la totalidad de los códigos y - leyes penales elaborados en el siglo pasado se inspiraron ple - namente en las orientaciones clásicas a cuya esencia aún per - manecen fieles algunos códigos de la más reciente promulga - ción, ya que fundados en la idea de que la ley penal deriva -

de la voluntad misma de Dios, pero tiene un fin humano. Prover a la tutela jurídica, a la protección del Derecho; su límite es la moral: El sistema de la tutela jurídica deriva de la razón de la prohibición, de la necesidad de proteger el Derecho; la medida de la sanción es en la importancia del derecho que protege".(78)

El maestro Fernando Castellanos Tena dice al respecto: Mucho se le censuró a la escuela clásica el empleo de métodos deductivos de investigación científica, pero en verdad el derecho no puede plegarse a los sistemas de las ciencias naturales por ser parte de la naturaleza y no someterse a sus leyes.

En la naturaleza de los fenómenos aparecen vinculados por nexos causales, por enlaces forzosos, necesarios, mientras el Derecho está constituido por un conjunto de normas, se presenta la enunciación de algo que estimamos debe de ser, - aún cuando tal vez, de hecho, a veces quede incumplido. Mientras las leyes naturales son falsas o verdaderas, según su coincidencia o su perfecta adecuación con la realidad, las normas postulan una conducta que, por alguna razón, estimamos valiosa a pesar de que en la práctica puede ser producido un comportamiento contrario.(79)

b).- La escuela positiva Italiana - escribe el maestro Cuello Calón.- señala una nueva etapa en el Derecho Penal, caracterizada principalmente por el desplazamiento del criterio represivo fundamentado en la apreciación de la objetividad del delito y su sustitución por la preponderante estimación de la personalidad del culpable.

Ferri- escribe el mismo autor-. desde los comienzos de su actividad científica explicó la etimología de la criminalidad- por medio del influjo de los factores individuales, físicos- y sociales, negó la existencia del libre albedrío, base hasta entonces del derecho penal y siguiendo las enseñanzas de César Lombroso sobre el delincuente, proclamó que éste no es un hombre normal, sino un ser que por sus anormalidades físicas y psíquicas represente entre nosotros, en las sociedades modernas, a las razas primitivas ya desaparecidas o a las salvajes de los tiempos presentes.(80) Siguiendo las mismas ideas de Lombroso el maestro Raúl Carrancá y Trujillo nos dice: Cuando todavía la escuela Clásica estaba fuertemente adherida a fórmulas metafísicas, César Lombroso estableció que antes de estudiar el delito como entidad jurídica o como infracción a la ley penal, habría que estudiarlo como una acción humana, como un fenómeno humano natural y social, teniendo en cuenta la biología del delincuente. De aquí la fase antropológica de la escuela Positiva, que cedió el paso a la sociología representada por Ferri: "El delito es producto de factores antropológicos, físicos y sociales.

La escuela positiva adoptó como fundamento amplio la defensa social; pero no obstante no hizo de ella su propia y principal base de sustentación. Una escuela, sin embargo, la ha proclamado como la idea madre de su programa, asignando a la pena fines concretos: imposibilitar al delincuente durante más o menos tiempo la comisión de nuevos delitos, mejorando socialmente, prevenirlo así contra el peligro de delinquir nuevamente y prevenir esto mismo en los demás.

La defensa social así concebida no es venganza social porque

rechaza la nota necesariamente aflictiva de la pena, que no se justifica en la necesidad. Tampoco es corolario de la idea abstracta de justicia o compensación moral retributiva de mal por mal, porque esta idea errónea es ajena al derecho penal, que mira a las actividades antisociales de los individuos, examinando sus causas más que sus efectos. La defensa social tampoco es defensa jurídica o tutela del orden jurídico, aunque al derecho penal corresponda tutelar enérgicamente los bienes jurídicos, porque es mucho más defensa de la sociedad por medio de la conservación y el perfeccionamiento de la sociedad entera. (81)

C).- La Terza Scuola, también denominada "Escuela Crítica", surgió en la oposición a la escuela positiva aún cuando acepte algunos de sus principios fundamentales. Es la de esta escuela una postura ecléctica entre el positivismo y la dirección clásica. (82)

C).- NATURALEZA Y FINALIDAD DEL DERECHO PENAL INTERNACIONAL.

1.- El maestro Pedro Aragonés escribe: La concepción dinámica del Derecho, fue expuesta por Oswald Spengler en su fundamental monografía "La decadencia de Occidente", según este autor la materia jurídica que exigen los hechos de nuestra civilización, pertenece a extraño al esquema antiguo de los libros jurídicos, y a veces se resiste completamente a ser incorporada en él. Por eso resulta informe, y por tanto, inexistente para el pensamiento jurídico y aún para el pensamiento general de los hombres ilustrados, ya que el derecho antiguo era un derecho de Cuerpos, mientras nuestro derecho es

de funciones. Los romanos crearon una estética jurídica, nuestro problema de hoy es crear una dinámica jurídica. Para nosotros, las personas no son cuerpos, sino unidades de fuerza y voluntad, y las cosas no son cuerpos sino fines, medios y creaciones de dichas unidades. La relación antigua entre los cuerpos, era posición. Para los romanos un esclavo era una cosa que producía otras cosas. Pero para nosotros, el organizador, el descubridor y empresario, es una fuerza creadora que actúa sobre otras fuerzas creadoras, señalándole la dirección, la tarea y los medios para una actividad propia. Ambas fuerzas pertenecen a la vida económica, no como poseedoras de cosas, sino como creadoras de energías. Es necesario que el futuro realice en el pensamiento jurídico, una revolución análoga a la de la física y a la de la matemática superior. La vida social, económica, técnica, espera ser al fin comprendida en este sentido. Necesitamos más de un siglo de pensamiento agudo y profundo para alcanzar ese fin, ya que para ello hace falta que la educación de los juristas se rija por nuevos modelos, a saber:

- 1.- Una amplia experiencia práctica inmediata de la vida económica actual.
- 2.- Un conocimiento exacto de la historia jurídica de occidente, comparándola continuamente con la evolución de las culturas más avanzadas.
- 3.- El conocimiento del derecho antiguo, pero no como modelo de los conceptos actuales, sino como brillante ejemplo de cómo un Derecho se desenvuelve pura y simplemente al hilo de la vida práctica. El derecho romano ha dejado de ser para nosotros el origen de los conceptos fundamentales de los con-

ceptos eternamente válidos, pero no lo hace valioso la relación entre la existencia romana y los conceptos jurídicos romanos. Por el derecho romano podemos aprender a producir nuestro propio derecho penal Internacional con nuestra propia existencia.

La naturaleza supone la determinación de la categoría jurídica general a la que el derecho penal pertenece, esto es, la calificación del derecho penal dentro del cuadro común de figuras que el derecho reconoce. La determinación del concepto del derecho penal requiere por ello el examen de su naturaleza jurídica, a fin de que las notas específicas se relacione con la nota genérica de las categorías jurídicas que le son comunes. (83)

De la definición del Derecho Penal Internacional que arriba hemos dado, nos da la pauta para distinguir la naturaleza, sobre la cual giren todos los principios que deben aplicarse para la conservación y buen desarrollo del Derecho que se enuncia; así tenemos que la naturaleza del Derecho Penal-Internacional es de carácter Público, jurídico, social, preventivo, punitivo y contractual.

1.- El derecho penal internacional es público, porque su conjunto de normas rige relaciones en donde el estado interviene como soberano, a diferencia del derecho privado, regulador de situaciones entre particulares; o sea que el estado interviene con capacidad para establecer los delitos y señalar las penas, imponer éstas y ejecutarlas, más bien su carácter público deviene de la relación jurídica, ya que al cometerse el delito, la relación se forma entre el delincuente y el -

estado como soberano y no entre aquél y el particular ofendido; en concreto se dice que el derecho penal es público, por normar relaciones entre el poder y los gobernados.

2.- El derecho penal internacional es de carácter jurídico, - porque para que tenga fuerza obligatoria de norma debe estar sancionado y aprobado por los estados, a través de tratados-diplomáticos, que son los que le den legalidad, de acuerdo - con las estructuras jurídicas de cada estado como es el caso nuestro que los tratados deben ser aprobados por el congreso de la Unión.

3.- El Derecho penal internacional es social, porque va dirigido a defender a la sociedad internacional y no a una clase determinada. (84)

Según el maestro Raúl Carrancá y Trujillo.- La escuela positivista adoptó como fundamento amplio la defensa social; pero no obstante no hizo de ella su propia y principal base de sustentación. El derecho penal finca en la defensa social una base utilitaria y pragmática, es cierto, pero incommovible. La defensa social así concebida no es venganza social porque rechaza la nota necesariamente aflictiva de la pena, que no se justifica en la necesidad. Tampoco es corolario de la idea abstracta de justicia o compensación moral retributiva de mal por mal, porque esta idea errónea es ajena al derecho penal. El Derecho Penal Internacional será defensa social y no defensa de clase, esta idea del materialismo histórico sostiene con Marx, que el estado es la expresión de los intereses de las clases dominantes, y Vaccaro deduce de ello que la función de las leyes penales no ha sido hasta ahora la de

la sociedad, es decir la de todas las clases que lo forman, sino principalmente la de los intereses de aquellos en cuyo favor se ha constituido el poder político. Se apresura a distinguir entre defensa de clase y defensa social, encontrando correlativamente dos formas de la delincuencia: La atávica o común, inspirada en móviles egoístas y que reproduce las formas primitivas de la lucha por la existencia ofendiendo a las condiciones permanentes de la vida social; y la evolutiva o político-social, no inspirada en aquellos móviles y que ofende a las condiciones presentes, transitorias de la existencia, la defensa contra ésta es la clase porque toda sociedad (clase dominante) tiene el derecho de defenderse contra los ataques de la criminalidad evolutiva, pero no tiene el derecho de confundirla con la atávica. (85)

4.- El derecho Penal internacional es preventivo.- dice el maestro Carrancá y Trujillo.- Los romanos, maestros del pragmatismo jurídico justificose el derecho de castigar por la ejemplaridad intimidante de las penas. La iglesia, después, refiriendo todo problema a Dios, hizo del derecho de castigar una delegación divina y concibió al delito como un pecado y la pena como una penitencia, mediante el arrepentimiento y la penitencia el pecador se somete nuevamente a la ley divina y logra su enmienda satisfaciéndose la ofensa causada por el pecado con la justa retribución. La edad media siguió los derroteros escolásticos, si bien fortaleciéndolos con la razón del estado y asentando con tal justificación la venganza pública hasta llegar a los más rigurosos extremos; las penas quedaron, por ello, divididas en divinas, naturales, y legales o humanas.

5.- El derecho penal internacional es punitivo, porque el derecho penal debe ser aplicado a todo individuo que lo viole, - así tenemos -escribe el maestro Carrancá y Trujillo- el límite del jus Puniendi es la ley penal, de donde la ley es también fuente y medida de un derecho subjetivo del delincuente- por cuanto le garantiza, frente al estado, el no ser sancionado por acciones diversas a aquellas que la ley establece y con penas diversas también. (86)

El maestro Cuello Calón dice al respecto: Un derecho no será punible más que cuando pueda incluirse en alguno de los tipos de delitos (figura de delito) descritas en el código o ley penal, y nunca será penado con pena de clase diversa de la establecida por la ley, ni aquella podrá exceder de la medida, - ni por abajo del Mínimum, fijado por ésta. Tiene por tanto este principio el carácter y el rango de una importante garantía política del individuo que le protege contra la arbitrariedad de los jueces, le asegura que no será castigado sino por los hechos que la ley haya de antemano definido como delito. (87)

6.- El derecho Penal internacional es de carácter contractual, porque para que tenga vigencia y obligatoriedad debe derivarse de tratados Diplomáticos; a este respecto dice el maestro J.P. Niboyet: Al no existir autoridad superior que pueda dictar leyes obligatorias para los diversos países, la única ley internacional escrita son los tratados Diplomáticos. Notablemente - generalizados en el siglo XIX ya que bajo la forma bilateral, ya en forma de convenios de unión, englobando un gran número de países, los tratados Diplomáticos se han ocupado de las más - diversas materias, desde la nacionalidad y condición de extran

jeros hasta los conflictos de leyes en su más amplia acepción. la naturaleza jurídica de los tratados Diplomáticos.- He aquí una cuestión que frecuentemente no se tiene en cuenta. La relación jurídica resultante de un tratado diplomático, no tiene en modo alguno la misma naturaleza que la de una ley. El tratado Diplomático es un contrato concertado entre dos países diferentes, mientras que la ley interna es un acto unilateral. Un contrato bilateral posee una fuerza mucho mayor que la de una simple declaración unilateral. El tratado no es un acto nacional, sino supranacional, es ajeno y superior a la ley de cada país e impone a un estado obligaciones en provecho de otro estado. (88)

FINALIDAD QUE PERSIGUE EL DERECHO PENAL INTERNACIONAL.

La tarea característica y principal del derecho penal no es más que la de proteger la disciplina y el orden social-existente, aún cuando sea con aspiraciones a mejorarlo. Esta misma idea nos lleva a considerar que el derecho penal internacional debe perseguir tal fin.

El derecho penal encuentra a la sociedad tal cual es y prevee a la defensa de la misma, a esto se reduce su finalidad, aún cuando sea de desear que nunca pierda de vista un ideal de menor desigualdad y de mayor integración social.

La función de penar, desde el punto de vista científico, casi prescinde de la forma y de la organización concreta de la sociedad, es por decirlo así formal.

Escribe el maestro Carrancá y Trujillo.- naturalmente que el

derecho se aproxima tanto más a sus fines ideales cuanto más inspirado esté en los supremos principios de libertad, de justicia y sobre todo de igualdad. Pero no es necesario para la justificación de este principio, que la defensa social haya sido realizada históricamente poco o mucho; es sólo una razón, una justificación filosófica, fundamento histórico al mismo tiempo que tendencia y meta ideal del derecho Penal. Las condiciones de existencia y de vida con respecto a las cuales se realiza directamente la tutela jurídica, algunas veces son condiciones propias de todos y cada uno y otras propias de clases o grupos sociales; pero en ambos casos se trata siempre de defensa social directa o indirecta, ya que aquellos grupos son protegidos en cuanto son miembros o fuerzas del cuerpo social. El Derecho Penal en este sentido sigue la evolución social progresiva y los jurídicos de los particulares y de los grupos obtienen la protección jurídico-penal a medida que en ellos se manifiesta y reconoce un interés general y colectivo, más amplio. De lo expuesto concluimos que la defensa social tiene por fines la prevención del delito y, cuando ya ha ocurrido, la defensa contra sus efectos.

D).- FUNDAMENTO EN NUESTRO DERECHO POSITIVO.

El maestro Carrancá y Trujillo dice: doctrinariamente se admite que son fuentes del derecho penal mediatas y supletorias la costumbre, los principios generales, la equidad y la jurisprudencia; pero inmediata, directa y bastante, sólo lo es la ley penal en su más amplia connotación.(89)

La anterior idea la confirma el maestro Eugenio Cuello Calón al decir: Sólo la ley es fuente del Derecho Penal. En este

punto domina como principio fundamental la máxima: *Nullum crimen nulla poena sine lege*; inspiración de Feuerbach- nadie podrá ser castigado sino por los hechos que la ley haya definido como delictuosos, ni con otras penas que las establecidas legalmente. (90) Estos principios los encontramos plasmados en nuestra constitución y en leyes que de ella emanan.

Respecto al inciso que tratamos de esbozar, podemos decir que la ley penal comprende dos formas o clases; unas que tienen como finalidad señalar todas y cada una de las circunstancias que el juzgador debe tener en cuenta para aplicar la ley; y otras que describen los hechos ilícitos para encuadrarlos como delito, sin romper desde luego categóricamente con aquellos dogmas relativos a la defensa social de carácter imprescindible de que es la ley sola, a quien toca fijar los tipos delictivos y las sanciones. Haciendo referencia a la ley, tenemos que nuestra carta magna consagra en sus artículos: 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 102, 103, 107, 109, 111, 112, 113 y 119; (91) así como el código penal vigente de 1931 en sus artículos: 5, 6, 7, 10 al 15, 21, 36, 51 al 60, 62 al 69, 73 y 74, (92) señalan todas y cada una de las circunstancias que debe tomar el juzgador para la exacta aplicación de la ley; no olvidando que las leyes especiales también hacen sus enunciados del mismo tipo.

Las que describen los hechos ilícitos, para tipificar tal conducta, con todos aquellos artículos que el código penal y las leyes especiales definen como delitos; ejemplo: art. 126 (piratería) 265 (violación), 288 lesiones, 302 homicidio, 367 robo, 382 abuso de confianza, 386 fraude, y así sucesivamente-

el código penal señala las conductas ilícitas, las leyes especiales también hacen lo mismo, tal como el contrabando en el código fiscal de la federación, tráfico y consumo de enervantes reglamentado en el código sanitario: Arts. 216 sigs. (93)

No olvidemos que nuestro mayor interés es buscar las bases para una buena reglamentación de los hechos o actos delictuosos de tipo internacional; para tal efecto nuestra ley prevee esta situación y prueba de ello tenemos los artículos 89 y 133 de la Constitución Política Mexicana, que se refiere a las facultades y los tratados celebrados o que se celebren por el Presidente de la República con aprobación del Senado. (94) En cuanto a la Unicidad del derecho penal de carácter internacional, encontramos en nuestro código penal para el Distrito y Territorios Federales en materia común y para toda la república en materia Federal, en sus artículos 10, 2, 3, 4, la base para la aplicación generalizadora de la ley represiva para la defensa de la comunidad internacional, marcando los elementos que debe contener todo delito internacional, atendiendo no únicamente situaciones peculiares, sino generalizadas con circunstancias natas de todo individuo o persona sobre la faz de la tierra. (95) Los artículos 10, 12, 13, 14 y 15 del código civil vigente, (96) señalan la pauta para considerar que los hechos o actos de trascendencia en el mundo jurídico no tengan fronteras y quienes los ejecuten deben ser sancionados por este conjunto de normas que pretendemos sea de gran utilidad, ya que serán reconocidos en las estructuras jurídicas de todo estado que esté interesado en proteger a sus súbditos, recurriendo por unanimidad de conciencia a colaborar para la creación del código penal internacional, donde se to-

men en cuenta las circunstancias y fenómenos desde el punto de vista: naturales, económicos, políticos y sociales, para definir las conductas que se consideren delictuosas y no dejar impune tantos atentados que ponen en peligro la vida y la salud de la comunidad internacional. Todos los bienes que este derecho tutele son de una importancia incalculable que los estados están obligados a proteger a toda costa. (97)

Capítulo IV

Urgencia de la Unicidad del Derecho Penal Internacional.

A).- El Derecho Penal Internacional y su interpretación.

El maestro Pedro Aragonés escribe: El principio supremo de la justicia consiste en la libertad de desarrollo de la personalidad. Tal principio arraiga por un lado, en el humanismo, y por el otro, en la tolerancia.

El humanismo significa dos cosas: la igualdad de todos los hombres y la Unicidad de cada cual.

La igualdad de todos los hombres, encuentra su fundamento metafísico en la razón de que cada hombre participa. El humanismo enseña también que cada hombre es un ser singular, absolutamente único.

La unicidad constituye el fundamento de la personalidad, a la que la justicia asegura la libertad de desenvolvimiento, engendrando las dos categorías teóricas de lo propio y de lo ajeno. (98)

Basados en los principios de la libertad de desarrollo de la personalidad, a que se refiere la Unicidad, hemos de fincar nuestro estudio con respecto a la Unicidad del Derecho Penal Internacional.

El maestro Alberto G Arce escribe: Muchos renombrados autores niegan que exista el Derecho Penal Internacional, fundándose en que la ley penal es esencialmente territorial y que dentro de las fronteras de cada estado, corresponde a la ley nacional exclusivamente el castigo de faltas, crímenes y delitos,-

ya se trate de nacionales o de extranjeros. No habiendo aplicación de la ley extranjera, en ningún caso puede presentarse - conflicto legislativo o de competencia judicial y no puede por lo tanto existir la base para el Derecho Penal Internacional.

Esta argumentación que acabamos de exponer, es refutada por la siguiente fundamentación:

Está fuera de toda duda que el Derecho penal es territorial y que la ley nacional no admite en ningún estado, concurrencia de la ley extranjera, que nada puede tomarse en consideración. Sin embargo, el castigo de delitos cometidos fuera del territorio, la represión de lo que ha dado en llamarse el delito internacional, como por ejemplo: la piratería; reglamentada en nuestro Código Penal vigente, Artículo 146 en relación con los artículos 4º y 5º del mismo ordenamiento. La posible - responsabilidad de los Estados por delitos cometidos contra otro Estado y el principio de la extradición que prácticamente es ejecución de mandatos o resoluciones pronunciadas en el extranjero, nos obliga a creer que dentro del Derecho Penal interno, hay una rama especial que por su carácter extranacional, bien puede llevar el nombre de Derecho Penal Internacional. Poco a poco la teoría de la territorialidad ha ganado terreno y naturalmente se reconoce que normalmente y en todas partes la ley penal es territorial.

Es claro que la solidaridad internacional hace que la represión de delitos, persecución de criminales y ejecución de sentencias, el alcance de la ley penal sea cada vez más amplio y es por eso que se llega a admitir la aplicación de castigos - por delitos cometidos fuera de las fronteras y la aplicación -

aunque sea indirecta, del Derecho Penal extranjero, como sucede en el ejemplo ya citado, en la extradición.

El maestro J. A. Roux en su obra "La lucha contra la criminalidad", cree que aunque se hagan excepciones al principio de la territorialidad para castigar crímenes y delitos cometidos fuera del territorio, no con eso se satisface ni a la razón ni a la justicia, porque no es la calidad de la víctima la que suprime las dificultades para apreciar exactamente la importancia del delito, ya que en un Estado no se sufre por los delincuentes que le son extraños, ni son los crímenes o los delitos que se cometen por nacionales o extranjeros, sino la frecuencia de crímenes y delitos y las facilidades de realizarlos. Por eso se considera que las críticas que se hacen a la extraterritorialidad restringida de la ley penal no son para pedir la supresión, sino para reclamar amplitud, fundándose en la obligación que tienen internacionalmente y en la ayuda mutua que las naciones civilizadas deben darse entre sí, para combatir al enemigo común que es el criminal. Por tal motivo no debe tomarse en cuenta el lugar en que se cometió el delito, sino la personalidad del delincuente y su presunta responsabilidad; no hay que ceñirse al acto criminal, sino que hay que tener en cuenta las consecuencias que produjo, cuando menos las que el autor del acto pudo y debió prever, dentro de las condiciones en que se colocó para cometer el acto criminal.

El maestro Quintiliano Saldaña en su obra "La Justicia Penal Internacional" propone la adopción de su proyecto de Código Penal Internacional", con la siguiente aplicación de sanciones para los delincuentes, comprendiendo todas las violaciones por

los distintos crímenes o delitos conforme a su clasificación.-

(99)

Interpretación del Derecho Penal Internacional.

El maestro Hans Kelsen escribe: La estructura jerárquica del orden jurídico tiene consecuencias muy importantes para el problema de la interpretación. Esta es una operación del espíritu que acompaña al proceso de creación del Derecho, al pasar de la norma superior a una norma inferior. En el caso normal, el de la interpretación de una ley, se trata de saber cómo aplicando una norma general a un hecho concreto, el órgano judicial o administrativo obtiene la norma individual que le incumbe establecer. Pero también la Constitución debe ser interpretada cuando se trata de aplicarla con la finalidad de sancionar leyes ordinarias, leyes de excepción u otras normas jurídicas reguladas directamente por aquéllas.

Toda norma debe ser interpretada para su aplicación, o sea en la medida en que el proceso de creación y de aplicación del Derecho desciende un grado en la jerarquía del orden jurídico. Así cuando establece una norma general supone siempre que una norma individual continuará el proceso de determinación del Derecho, que es el sentido mismo de la estructura jerárquica del orden jurídico, por ejemplo: el código penal prevee para determinado delito una pena que puede ser pecuniaria o privativa de libertad, y deja librado al juez determinar en cada caso la especie y la importancia de la pena, teniendo eventualmente en cuenta el mínimo y el máximo fijados por el mismo código. (100)

La exposición anterior se refiere a la interpretación-

del Derecho en general o sea a la estructura jerárquica de un Estado; pero nuestro interés como hemos dicho es buscar la interpretación de la ley penal y especialmente a la ley penal - internacional.

Sin apartarnos de los principios consagrados en la doctrina de los juristas, como Feuerbach que reza: "Nullum crimen, nulla poena sine lege", seguidos por nuestra constitución en su artículo 14 al establecer la estricta legalidad o estricta-aplicación de la ley penal, no obsta para que sea posible su - interpretación, ya que interpretar no es otra cosa que desen--trañar el sentido de una cosa y si la ley es confusa, interpre--tarla será adecuarla al caso específico aclarando su sentido y si es clara será entender su contenido para referir el concep--to del precepto abstracto a la vida real a la que se aplica. E--sa búsqueda y explicación del sentido verdadero de la norma, de la voluntad de la ley, o sea su interpretación, pertenece toda--vía a la estática del Derecho mientras que su dinámica es ya - la aplicación misma. (101)

La interpretación de la ley penal puede ser: según los sujetos, los medios y los resultados.

a).- Según los sujetos la interpretación puede ser: doctrinal, auténtica y judicial.

a).- La interpretación doctrinal opera mediante la investiga--ción de los juristas, no tiene por influencia sino a través de las otras.

b).- La auténtica o hecha por el mismo legislador, obligatoria entre todas por cuanto se sustenta en el dogma Nullum crimen - nulla poena, sine lege, puede ser simultáneamente o posterior-

a la ley penal.

Estas dos formas de interpretación no pueden serlo del Derecho Penal, la única que se considera como legal es: La interpretación judicial.(102)

c).- La interpretación judicial; que funciona al aplicar la ley concretamente el juzgador, puede ser, lo mismo que la doctrina falsa o verdadera y no cabe con relación a ella ni severidad ni benignidad, que se refieren a las facultades arbitrales del juez y no a la interpretación de la ley. Esta interpretación judicial y la doctrinal pueden ser de varias especies, según los medios elegidos, que puede ser: gramatical o teleológico. Estas interpretaciones según el maestro Raúl Carrancá y Trujillo son:

a).- La interpretación gramatical fija la connotación de las palabras en sus acepciones común y técnica y el contenido de las oraciones gramaticales, precisando además la referencia al tiempo del nacimiento de la ley, pues así se descubre su voluntad.

b).- La interpretación teleológica.- Se vale de los varios elementos que permiten establecer la voluntad de la ley, incluso del elemento gramatical, a fin de fijar su auténtico sentido. Para ello acopia los elementos históricos y sociológicos, que constituyeron como la atmósfera en que nació la ley; los trabajos preparatorios, que le dieron gestación; el Derecho comparado cuando sus preceptos arrancan de otras legislaciones, los precedentes jurisdiccionales y la doctrina.(103)

El maestro Eugenio Cuello Calón dice al respecto: La interpre-

tación gramatical tiende a determinar el sentido de la ley -- buscando el significado de las palabras contenidas en el texto legal. Ha de tenerse en cuenta no sólo la significación gramatical de las palabras sino también su relación con las demás - que integran el período, así como con los puntos y comas del mismo.

La interpretación lógica constituye una indagación más interna y profunda, va más allá de la letra del texto legal para remontarse al conocimiento de la ratio legis, del fin que ésta se propone alcanzar. (104)

El maestro Carrancá y Trujillo.- Atendiendo a los resultados - la interpretación puede ser:

- a).- Declarativa si no se advierte discrepancia de fondo y forma.
- b).- Restrictiva si en atención al espíritu de la ley, se concluye que su letra no tiene el alcance que parece.
- c).- Extensiva en el caso contrario.
- d) Progresiva si en atención a nuevos datos proporcionados por el progreso de los tiempos, hace posible acogerlos en el seno del precepto. (105)

Afirmamos por nuestra parte, que si la ley a virtud de su interpretación, permite conocer su sentido, debe ser aplicada tal cual es, sin tener en cuenta ni restricción ni ampliación, y si no permite conocer su exacto sentido debe ser aplicada extensivamente en lo favorable y mirando primero el mayor interés lesionado y a la mayor peligrosidad acreditada, y en segundo lugar a las normas penales en conflicto.

El maestro Eugenio Cuello Calón al referirse a la interpreta--

ción analógica escribe: Consiste en extender una norma jurídica que regula un determinado hecho a otro semejante no previsto, que la opinión común es adversa a la interpretación por vía de analogía, pues ésta conduce al abandono del principio de legalidad contenido en la máxima "Nullum crimen Nulla poena sine lege", ya que si para colmar lagunas de la ley se permitiera a los jueces castigar hechos no expresamente previstos, podrían llegar a convertirse en creadores de normas jurídicas. Por esta razón se estima como peligrosa y no sólo es rechazada por la doctrina científica y por la jurisprudencia de casi todos los países, sino que algunos códigos penales prohíben expresamente su empleo. (106)

Nuestro derecho lo prohíbe estrictamente en el art. 14 Constitucional, tercer párrafo. Respecto a la interpretación del derecho penal internacional sería exactamente la misma, puesto que su finalidad no es estar en conflicto con una ley, sino adecuarla a la estructura jurídica de cada estado, para asegurar la paz y la tranquilidad de la comunidad jurídica internacional.

B).- Necesidad y Finalidad de la Unicidad del Derecho Penal Internacional.

Son muchos los motivos y las circunstancias que han dado origen a la inquietud de los filósofos y teóricos del derecho para pensar en la creación de un derecho penal internacional único, con una personalidad preponderante, que se hace necesario para proteger los intereses incalculables de la comunidad jurídica internacional.

La necesidad por la unicidad del derdcho penal en el -

campo internacional, no es la única; también se ha pugnado por la unificación del derecho civil pero sin dejar lugar a duda,-- que para que una sociedad progrese, es necesario que se organice y tome senderos luminosos que conduzcan a un bienestar social, para que todas las conductas que integran la sociedad jurídica internacional se encaminen hacia buenos fines, se ha pensado ya en que estén sujetas a ciertas normas generales provistas de sanciones y valor jurídico tal, que la misma sociedad pueda exigir su exacto cumplimiento por el estado que tiene la facultad y el deber de vigilar los intereses más sagrados como son la vida y la integridad familiar.

Los motivos que originan la necesidad de un derecho Penal internacional unificado son de diferente carácter; ya políticos, sociales o económicos, pero fundamentalmente de orden jurídico.

Se dice que fundamentalmente de orden jurídico, porque la variedad de leyes penales dictadas por los diferentes estados que poblan el globo terrestre hacen si no imposible pero sí difícil la aplicación de estas normas que los delincuentes o presuntos delincuentes, al violar las normas de un estado cruzan las fronteras para buscar protección, cosa que siempre lo consiguen y sucede que el infractor queda impune de los actos ilícitos, siendo un mal ejemplo y facilitando de esta forma la reincidencia de dichos actos ilícitos, poniendo en peligro la seguridad de la comunidad jurídica internacional.

El maestro Quintiliano Saldaña en su obra "La justicia Penal Internacional" considera que el crimen internacional en general debe estimarse como fenómeno colectivo y que ha de definir

se desde doble punto de vista. Políticamente, el delito internacional es el que resulta de los actos cometidos fuera de los límites geográficos de la soberanía de un Estado (delito extranacional) o por actos urdidos o perpetrados en territorio de - diferentes estados (delito internacional propiamente dicho). Sociológicamente estas dos formas difieren mucho más todavía y - algo más jurídicamente y no presentan el mismo peligro social. La criminalidad es poco temible en nuestros días y la internacional es muy peligrosa y por eso la presión internacional ha obligado a los Estados a celebrar convenciones y acuerdos para legislar universalmente para reprimirla. Propone además en su obra ya citada, la adopción de su proyecto de Código Penal Internacional que citamos antes, agrega el maestro Alberto G. Arce: Podemos considerar como un sueño su buen propósito, pero - de todas maneras es evidente que el movimiento en esta materia ha comenzado y que como todos los movimientos científicos en - pro de ideas justas, nada lo detendrá. (107)

En México, el maestro Fernando Castellanos Tena escribe, al respecto: Todos los bienes u objetos que el Derecho intenta proteger, son de importancia incalculable, sin embargo, - de entre ellas hay algunas cuya tutela debe ser asegurada a toda costa, por ser fundamentales en determinado tiempo y lugar - para garantizar la supervivencia misma del orden social. Para lograr tal fin, el Estado está naturalmente facultado y obligado a la vez, a valerse de los medios adecuados, originándose - así la necesidad y justificación del Derecho penal, que por su naturaleza esencialmente punitiva es capaz de crear y conservar el orden social. (108)

El maestro Raúl Carrancá y Trujillo, trata de la necesidad del

Derecho penal Internacional referirse a la relación que existe entre el derecho internacional público y privado al decir: es obvio que la humanidad cada día va ligando más sus destinos, - que los hombres y los pueblos están cada día más cerca, material y espiritualmente, que las vías de comunicación son cada vez más rápidas, frecuentes y fáciles, que los intereses económicos van tejiendo fuerte urdimbre común a todos los pueblos de la tierra; libros, periódicos, radio, televisión, llegan cada vez más a mayor número de hombres desbrozando sus insularismos psicológicos. De aquí una solidaridad internacional cada vez más acusada, que se confirma hasta en las pugnas al parecer irreductibles entre algunos pueblos comunes aún no resueltos.

Modernamente el delito tiende a internacionalizarse, de lo que dan ejemplos la trata de blancas y el tráfico de drogas enervantes. Ciertos delincuentes de las finanzas ofrecen el mejor ejemplo de la vida internacional del delito; como consecuencia de ello encontramos que todos los países civilizados han firmado tratados de extradición para la entrega de los delincuentes que se sustraen a su persecución.

Atendiendo a la creciente internacionalidad de ciertos delitos, y a la cada vez más intrincada red de relaciones entre los pueblos y estados, diversos tratadistas han procurado elaborar un Derecho Penal Internacional, o sea un Derecho Penal común a todos los pueblos civilizados del mundo. Aún cuando por su parte Manzini niegue que puedan existir delitos ni penas del Derecho Internacional y, por tanto, un derecho penal internacional en sentido propio, todo lo que puede haber son delitos internacionales en cuanto hayan sido ejecutados simul-

tánea o sucesivamente en diversos países, o delitos que sea materia de acuerdos o convenciones entre varios estados o provincias o que provengan de la existencia de normas consuetudinarias internacionales; pero Von Liszt encuentra que el derecho penal interno tiene verdadera autonomía porque lo integra con las siguientes normas:

- 1.- Las dictadas, no por Estados aislados sino por la colectividad de las naciones civilizadas.
- 2.- Los acuerdos internacionales relativos a la protección general de ciertos bienes.
- 3.- El reconocimiento recíproco de la independencia y de la igualdad jurídica de los Estados pertenecientes a la comunidad del Derecho de Gentes obliga a los estados a que tomen en consideración en su propio derecho interno, la legislación de otros estados, con el fin de colmar las lagunas, lo que forma un fondo de reglas jurídicas de aceptación universal, que el legislador de cada estado no puede desatender.
- 4.- Las reglas de Derecho conforme a las cuales un estado presta a otro un apoyo jurídico en materia penal, sobre todo bajo la forma de extradición. A lo anterior el profesor de la universidad de París: Donnedieu Vabres con el fin de dar al Derecho Penal Internacional un ámbito preciso, lo define como: La ciencia que determina la competencia de las jurisdicciones penales del estado, frente a las jurisdicciones extranjeras, la aplicación de sus leyes penales en relación con los lugares y con las personas para las que rigen y la autoridad sobre su territorio de las decisiones represivas extranjeras.

Tal como lo propone el maestro austriaco Von Liszt, sí puede hablarse de un Derecho Penal Internacional, indudablemente

te, tanto más cuanto que, por lo mismo que es ciencia, su signo es la universalidad y sus elaboraciones pertenecen a todos los pueblos. Incluso, podrían adicionarse las fuentes, con nuevos delitos internacionales, como los que nacen de la propaganda falsa destinada a violar o a poner en peligro la independencia y seguridad de los países, o de la falsificación de billetes de banco extranjeros equiparable a la de los nacionales, - como lo hace el código penal mexicano, (artículos 328 y 329).- Pero otra cosa es pretender la formación de un código penal internacional, con vista a su aplicación en la comunidad de los pueblos uniformemente, por delitos del orden común.(109)

De lo anterior deducimos que se hace urgente y necesaria la elaboración de un código penal internacional, que le dé amplia facultad a los estados para reprimir la delincuencia y proteger de esta forma la seguridad y la paz de la comunidad - internacional, teniendo cada delito una tipificación específica que no deje lugar a dudas, después de analizar todas y cada una de las circunstancias posibles de preveer en la mente de - los individuos, dejando como es sabido que los Estados casti--guen las infracciones conforme a sus leyes establecidas.

Sin olvidar que la finalidad del Derecho Penal Internacional debe ir dirigida precisamente a proteger los intereses- jerárquicamente merecedores y necesitados, cuya protección se otorgaría por medio de la amenaza y ejecución de penas, es decir, aquellos intereses que requieren una defensa más enérgica, que con el derecho civil no lograría restaurarse, por no ser - suficiente su reparación por medios pecuniarios, ni indemnizaciones; sino por el empleo de los medios penales conforme al - límite del poder coactivo y mirando ese empleo a la defensa -

social frente a un daño, no sólo individual, sino también social, y a la reparación particular de una ofensa de característica valoración y de esencial jerarquía (vida, integridad personal, honor, libertad sexual, etc.), lo que el ofendido no puede lograr sin mengua del orden público.

Analizando someramente la finalidad que persigue el Derecho Penal en general, encontramos que cada estado encausa la forma de reprimir la criminalidad según el tiempo y lugar, pero fundamentalmente con principios humanísticos haciendo resaltar su grado de desarrollo; ya político, social, cultural o económico. En la actualidad todo derecho y principalmente el Derecho Penal, debe tener su mayor influencia en las esferas sociales y culturales, con matices políticos y económicos.

Cuando un Estado legisla con base en los principios de humanidad, de justicia y de razón, su derecho penal queda bajo el amparo del campo de la filosofía y la moral, considerando estos círculos como concéntricos de los que es mayor el de la moral y queda al Derecho dice el maestro René Garraud, regir las relaciones de los hombres entre sí y limitar el círculo de actividad de cada uno, impidiendo obstaculizar el derecho de los otros; tal es el fin que se propone la voluntad general al coaccionar a la individual; de ello deriva el orden jurídico determinando lo que está permitido o prohibido y sancionando tales prohibiciones y órdenes.

Escribe: No podrá decirse que toda regla de derecho lleva implícito un imperativo moral, ni concretamente que todo delito supone una violación ética y por el contrario, tampoco se afirmará que es un deber moral cumplir con el derecho, aun-

que como dice el maestro Mariano Ruiz Funez que el derecho penal no puede desprenderse de un cierto carácter moral cualquiera que sea la cuantía en que importe atribuírselo; que cuando en las normas morales se filtran sutilmente una razón fugitiva de convivencia, un impulso de cólera o un residuo de venganza en el derecho Penal se provoca una crisis. El maestro Francisco González de la Vega fundándose en que el hombre en cuanto hombre es un ser moral, en que la moral viene así a ser parte sustancial del hombre y en que el delito y pena miran al hombre; concluye que no toda la moral debe estar amparada por el derecho penal, pero sí todo el derecho penal debe estar amparado por la moral. Pero ello de ninguna manera quiere decir que, la moral y derecho puedan identificarse, pues en tanto que la moral se dirige a la conciencia del hombre y busca desbravar sus intentos, el derecho se dirige a la conducta del hombre y rige el mundo de sus relaciones en sociedad. (100) El maestro Fernando Castellanos Tena al referirse a la finalidad del derecho en general dice: Que tiene como finalidad encausar la conducta humana para hacer posible la vida gregaria, manifestándose como un conjunto de normas que rigen la conducta externa de los hombres en sociedad, las cuales pueden imponerse a sus destinatarios mediante el empleo de la fuerza de que dispone el Estado.

Se ha expresado que el derecho no es sino la sistematización del ejercicio del poder coactivo del Estado, más indudablemente tal sistematización inspírase en ideas del más alto valor ético y cultural para realizar su fin primordial, de carácter mediato: "La paz y la seguridad sociales" (111) principios sagrados de la humanidad, aspiraciones de todos los hombres que

viven en sociedad y anhelan el progreso de todos.

C).- Ventajas y Ambitos de Validez.

Los pueblos y la humanidad entera han evolucionado a través de la historia, esto lo sabemos imprescindiblemente por medio de monumentos y escritos, que dan testimonio del progreso alcanzado en las marcadas etapas en que se desarrollaron y florecieron, así como de los medios que se utilizaron para reforzar el poder los vencidos y normar su conducta los vencidos.

Entre los medios más eficaces que encontramos en el pueblo romano, son los edictos y las grandes codificaciones, plasmadas en papiros o en muros, que más tarde pasan a ser leyes, como normas de conducta para deslindar derechos y obligaciones, creando figuras jurídicas que sujetaran a las personas a una responsabilidad que ya sancionaba el derecho, es así -- pues como nace el derecho que se transforma en Derechos de gentes y que en la actualidad conocemos como Derecho civil, al lado de éste tenemos el derecho penal, que si no se considera como el más eficaz para la reparación del daño, sí el más adecuado para tutelar los intereses y proteger la seguridad de la comunidad jurídica internacional; de aquí la gran ventaja que proporciona la existencia de un derecho penal internacional, en virtud de que en la actualidad, debido a la explosión demográfica, se han formado grupos de delincuentes internacionales y han puesto en tensión a toda la humanidad, ya que con el pretexto de obtener un lucro, u oponerse a cierto régimen gubernamental, sacrifican intereses y vidas que no tienen nada que ver con una situación u otra.

La ventaja más positiva sería para los países en vías-

de desarrollo porque el derecho penal internacional serviría - de escudo, de protección para librarse de las múltiples humillaciones y explotaciones despiadadas, dejando a sus habitantes en la peor miseria siendo esto uno de los motivos más graves que orillan a los hombres a delinquir. La creación del derecho penal internacional resultaría tan eficaz que una buena elaboración y aplicación ayudaría a equilibrar la riqueza entre los estados, fortaleciendo la seguridad, al prevenir la delincuencia y reprimir los actos ilícitos que se suscitan, aplicando la ley con toda la eficacia desde el momento que sea sancionada, cobrando vigencia y obligatoriedad.

Al mismo tiempo que aparecen las cosas en el mundo del ser y se trata de desentrañar su existencia, la filosofía nos plantea muchas interrogantes y por eso al constituirse una norma, se nos pregunta: ¿A dónde?, ¿Cuándo?, ¿A quién?; que los juristas han traducido en principios de validez universal: en cuanto al espacio, al tiempo, y a las personas a que van dirigidas estas normas.

El maestro Fernando Castellanos Tena escribe al respecto: Dentro de la teoría de la ley penal, merece especial atención el problema de los ámbitos de validez, comprende varios aspectos, a saber: Ambitos de validez de la ley penal en cuanto a la materia, al espacio, al tiempo y a las personas.(112)

Según el maestro Edmundo Mezger, al decir del maestro Carrancá, las cuestiones relativas a los ámbitos de validez de la ley penal: Espacial, Temporal y Personal, se ha dicho que no son propiamente Derecho penal, sino más bien Derecho de aplicación - del Derecho penal. No obstante ser así, están tratadas en el -

Derecho penal y la razón de ello radica en que al mismo corresponde también limitar los ámbitos de su propia aplicación. (113)

El maestro Eugenio Cuello Calón también hace referencia a los ámbitos de validez espacial, temporal y personal; dedica un ca pítulo especial al principio de extradición, tal parece que se considera como una de las creaciones más positivas en cuanto a la aplicación del Derecho penal para no dejar impunes los actos ilícitos a presuntos delincuentes que con facilidad cruzan las fronteras en busca de protección.

El maestro Fernando Castellanos Tena hace referencia - al ámbito de validez en cuanto a la materia, fundándose en el sistema constitucional, en las leyes penales y sus reglamentaciones especiales. Esto lo hace señalando la competencia y las facultades de las autoridades judiciales en cuanto a la crea ción y aplicación de las leyes, tal como lo prevén los artícu los 13, 14, 16, 17, 19, 20, 73, 89 y 124 Constitucionales; lo, 56, 57 y 58 del código penal y 41 de la ley orgánica del poder judicial de la federación, que enumeran los procesos a seguir y los delitos que afectan esta materia federal, los demás se reservan a la competencia de los Estados miembros, así como la ley militar en relación con los delitos en contra de la disciplina del ejército.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos tiene un rango de ordenamiento fundamental en la vida del Estado, por ser expresión de la soberanía del pueblo. Puede de finirse como la ley Suprema de un país que establece su forma y organización y fija los límites del poder público al garanti zar ciertos derechos individuales y de grupo.

El Código Penal para el Distrito y Territorios Federales en su art. 10. establece y da la pauta para la elaboración de un código penal internacional al determinar la competencia de los tribunales comunes y federales, corroborando con el derecho penal militar, cuya jurisdicción abarca a una clase determinada y que no ve a la clase en sí, sino al ilícito penal y a su disciplina en el servicio militar.

B).- Ambito de Validez Espacial de la ley penal.- Es este uno de los principios que han despertado problemas en cuanto a la aplicación del Derecho penal, mismo que ha inquietado a los juristas y gobiernos civilizados a la posible elaboración de un código penal internacional; ya sea común a todos los pueblos, reprimiendo todos los delitos o bien a aquéllos exclusivamente con carácter internacional, que no han sido tipificados en ningún código y que otros sólo los enuncian. Como normalmente la función represiva del Estado se lleva a cabo dentro de su territorio, en esa forma los límites de éste son también los del imperio de sus reglas jurídicas; con frecuencia surgen problemas con respecto a la norma aplicable a situaciones que tuvieron por escenario el territorio de un país extranjero.

El maestro Fernando Castellanos Tena, al tratar del Derecho Penal Internacional dice: Si en la antigüedad constituyó una -- preocupación constante la reglamentación de la ley penal en el espacio, con miras, no sólo a la defensa social de un Estado -- sino de varios, en los tiempos modernos, con la facilidad de las comunicaciones el problema se ha agudizado. De esa necesidad así sentida, ha surgido el llamado Derecho Penal Internacional, nombre dado por Bertham, y que el maestro Luis Jiménez de Asúa lo define como el conjunto de reglas de Derecho Nacio-

nal, sobre la aplicación de la ley en el espacio y las normas de auxilio para asegurar la justicia punitiva que deben prestarse entre sí los Estados; además para resolver los problemas sobre aplicabilidad de las leyes penales, se invocan diversos principios, como el territorial, personal, real y universal, - que analizaremos en el siguiente capítulo.(114)

El maestro Raúl Carrancá y Trujillo escribe al respecto: (ámbitos de validez espacial de la ley penal).- En relación con los Estados extranjeros y como manifestación de la soberanía de cada Estado, la ley penal nacional sólo tiene eficacia por lo general dentro del territorio del estado que la dictó "Leges non obligant extra territorium". Este principio territorial de la ley penal junto con la cada vez más fácil transportación de los delincuentes a otros países después de cometido el delito, ha dado lugar a obstáculos para la represión del mismo.

A fin de obviarlos se ha elaborado el Derecho penal Internacional cuyo contenido para Bentham, era el conjunto de reglas jurídicas del derecho nacional relativas a los límites de su aplicación en el espacio, concepto que ha sido desarrollado modernamente hasta comprender el auxilio que los Estados deben o pueden prestarse recíprocamente en la lucha contra la delincuencia, y tratando de dotarlo de un contenido sustantivo, que abarque a todo el Derecho Penal común a todos los países civilizados, el conjunto de normas dictadas por la colectividad internacional. Los Estados firmantes de tratados se obligan internacionalmente por virtud de éstos, a dictar sus leyes penales nacionales, todas las cuales se asemejen entre sí y protegen idénticos bienes jurídicos, a aquel derecho penal internacional.(115)

El maestro Eugenio Cuello Calón escribe: (ámbitos de validez - especial de la ley penal).- Las leyes penales extranjeras no son aplicables en territorio nacional, pues su eficacia en el mismo constituiría un atentado a la soberanía del estado territorial. Pero esta norma, en todas partes admitida no es obstáculo para que en ciertas circunstancias, en atención a consideraciones de justicia y de solidaridad internacional, las legislaciones nacionales reconozcan la legislación extranjera y la tengan en cuenta. Así disponen algunas leyes que ciertos hechos cometidos en el extranjero por nacionales o extranjeros podrán ser perseguidos, penados en territorio nacional cuando la ley del país en que delinquieron los considere delictivos, pero en caso contrario aún cuando la ley nacional los repunte punibles no serán perseguidos. (116)

C).- Ambitos de Validez Temporal de la ley penal.- Otro de los problemas que se presentan en cuanto a la aplicación de la ley penal es el tiempo en que se debe aplicar, o sea a partir de qué fecha y hasta cuándo, para ello el mismo derecho ha puesto en juego una variedad de principios, plasmados en las estructuras jurídicas, para no lesionar los derechos y el afán de superación entre los hombres.

Muestra de lo anterior tenemos el art. 14 constitucional, al establecer el principio de la Irretroactividad de la ley, problema que se origina al tener nacimiento una ley y entra a regir en un determinado lugar, el problema que se presentaría, sería con respecto a las leyes ya existentes y la nueva ley creada máxime en el derecho penal internacional, que estaría vigente desde su creación y sólo sería obligatoria al ser sancionada por el estado, a través de un tratado Diplomático y

aprobado por el congreso de la Unión, si así lo prevee su carta fundamental o el orden jurídico, como el caso nuestro.

El Derecho Penal Internacional sería un cuerpo de leyes que debe contener todos los hechos y circunstancias posibles de ser previstas y que la experiencia ha enseñado, por medio de atentados que se han realizado.

d).- Ambitos de Validez Personal de la ley penal.-

Tanto el Derecho Penal Internacional, como las leyes penales de los Estados miembros deben tener como base el principio de la igualdad de los hombres ante la ley que es de aplicación relativamente reciente, a pesar de su igualdad natural, las legislaciones los han considerado de manera desigual.

El maestro Fernando Castellanos Tena escribe: Antiguamente los nobles y los poderosos eran juzgados por leyes incomparablemente más benignas que las aplicables a los plebeyos y a los humildes. Esto sin remontarnos a la época de la esclavitud, institución en donde el esclavo no era considerado siquiera como persona. A fines del siglo XVIII, al difundirse la revolución francesa, por todas partes las ideas de libertad y fraternidad humanas, consagró el principio de igualdad de los hombres ante la ley.

En el artículo 1º de la declaración de los Derechos del hombre, quedó establecido: "La ley debe ser la misma para todos, así cuando protege como cuando castiga". Nuestra Constitución en los artículos 10., 12, 13 y otros, consagra la igualdad y la libertad de todos. "La igualdad esencial entre los hombres, por la cual debe tener las leyes y las jurisdicciones un carácter general no impide por supuesto, tener en considera

ción las notas diferenciales de cada delito y de cada delincuente, en cuanto influyen para fijar la responsabilidad y la peligrosidad que han de individualizar los juicios, los tratamientos bajo el imperio de una ley común, (117) finalidad que persigue el derecho penal Internacional, para reprimir la delincuencia o prevenir a la comunidad jurídica internacional de los atentados que individuos sin moral o sin escrúpulos cometen.

El maestro Raúl Carrancá y Trujillo escribe: No obstante, por mandato Constitucional el principio general de igualdad ofrece excepciones. Cabe distinguir dos especies de ellas: Las relativas a la responsabilidad penal y las relativas al procedimiento para exigir las. Se justifica la excepción por delitos leves en favor de la persona del Presidente de la República, a fin de no perturbar, en lo posible, su función política y de no someterlo por leve causa al poder judicial, obstaculizando así el libre ejercicio de su encargo, Art. 108 Constitucional; la regla especial de prescripción de la acción penal la señala el art. 113 de la Const. "La responsabilidad por delitos y faltas oficiales sólo podrá exigirse durante el período en que el funcionario ejerza su encargo y dentro de un año después. (118)

En cuanto a la responsabilidad y procedimiento que se ejercite en contra de las autoridades de menor jerarquía lo veremos en el siguiente capítulo sólo nos queda dar un breve esbozamiento de las relaciones que tiene el Derecho penal Internacional con las demás ramas del derecho, y hace notar el lazo y reciprocidad entre ellas.

D).- Materias con las que se relaciona.

El maestro Raúl Carrancá y Trujillo escribe: Aunque el derecho es uno solo, no obstante, sin romper su unidad, es vario, pues se diversifica y diferencia en ramas esenciales, con notas distintas nacidas de la complejidad de la vida humana. Así como la personalidad del hombre, siendo una, puede ser considerada desde distintos puntos de vista según su actividad, representación, etc. Así también puede decirse del derecho por la materia especial que regula. De aquí que el derecho penal esté relacionado con todas las distintas ramas de la enciclopedia jurídica, pero no obstante lo está más íntimamente con algunas de ellas.

El Derecho Penal es una rama del derecho público interno, y como tal se relaciona inmediatamente con el constitucional, el administrativo, el laboral y el internacional; todos los cuales se refieren a intereses del Estado a la cosa pública, al todo social, en relación con los particulares; también se relaciona con diversas ramas del Derecho privado: el civil, el mercantil, que rigen las relaciones entre los particulares.

Las relaciones del derecho penal con las materias a que nos referimos es en cuanto a la estructura jurídica del orden público de un Estado determinado, pero como hemos dicho antes, nuestra misión va encaminada no al derecho penal de un estado sino a todos los estados que acepten o integren un derecho penal internacional que proteja la seguridad de la comunidad jurídica internacional.

1.- Se relaciona con el Derecho Constitucional lo que advierte con sólo tener en cuenta que si, es el estado el único sujeto capacitado para sancionar los delitos, éstos establecen -

inmediata relación entre el infractor, el ofendido y el estado; por ende significan referencia obligada a éste, también en cuanto que el derecho constitucional organiza el estado según las urgencias sentidas en un momento dado por la colectividad. De donde el Derecho penal por su parte da satisfacción a tales necesidades protegiéndolas con la amenaza de la pena.

2.- Se relaciona con el Derecho Laboral, en cuanto que en el precepto constitucional art. 123, se dan las bases para la organización de nuestro derecho Laboral y al elevarlo a una rama de nuestro derecho público, ha provocado la creación de nuevos tipos delictivos configurados por las maquinaciones que el patrón realice a fin de retener todo o parte del salario, retrasar su pago o burlar determinados derechos que la constitución reconoce a la clase obrera; algunos de esos tipos delictivos fueron señalados ya por el maestro Carlos Franco Sodi y por la Convención Nacional contra la delincuencia, en la que se acordó que debe crearse un nuevo tipo de delito que sancione aquellos actos de naturaleza antisocial que lesionan gravemente los derechos de los trabajadores. Refiriéndonos a nuestra inquietud dicho movimiento rebasa las fronteras mexicanas y en España se dictan leyes penales en contra del envilecimiento del salario, y haciendo eco a ello, el segundo Congreso Latinoamericano de criminología reunido en Santiago de Chile (enero 1941) acordó que:

- a).- Deben considerarse como delitos y sancionarse con penas los atentados a la economía pública.
- b).- Deben tenerse como delitos económicos de dicha naturaleza, entre otros: la no explotación de medios de producir riquezas, etc....

c).- Los delitos económicos deben reprimirse con prescindencia del resultado perseguido por sus autores, y

d).- Es conveniente que los gobiernos tengan un especial cuidado técnico en la redacción de las leyes referentes a delitos económicos.

Para tal efecto nuestro código penal en su reforma promulgada el 31 de diciembre de 1954 (DO. de 5 enero 1955) tipifica nuevo delito de fraude del artículo 387 Frac. XVII que reza: "Al que valiéndose de la ignorancia o de las malas condiciones económicas de un trabajador a su servicio, le pague cantidades inferiores a las que legalmente le corresponde por las labores que ejecuta o le haga otorgar recibos o comprobantes - de pago de cualquier clase que amparen sumas de dinero superiores a las que efectivamente entrega".

3).- Se relaciona con el Derecho Público y Privado, en cuanto que el delito tiende a internacionalizarse, de lo que dan ejemplo la trata de blancas y el tráfico de drogas enervantes. Es obvio que la humanidad cada día va ligando más sus destinos, - que los hombres y los pueblos están cada día más cerca, material y espiritualmente, que las vías de comunicación son cada vez más rápidas, frecuentes y fáciles, que los intereses económicos van tejiendo fuerte urdimbre común a todos los pueblos - de la tierra; atendiendo a la creciente internacionalidad de - ciertos delitos, y a la cada vez más intrincada red de relaciones entre pueblos y Estados. (119)

En virtud de que nuestra preocupación es la elaboración de un código penal internacional, con una personalidad trascendental, que tipifique cada uno de los delitos nuevos, re

sultantes del desarrollo demográfico y que repercute en el ámbito internacional, es imprescindible que este código penal internacional tenga relación con todas las ramas del derecho; pero fundamentalmente con la constitución de cada Estado en particular, ya que sería ésta la que determinaría en primer lugar la aceptación de la vigencia y obligatoriedad de esta ley penal internacional y todas las ramas a que hemos hecho alusión, más que estar relacionadas, serían un complemento del Código penal internacional, porque en ellas se encontrarían preceptos también de carácter penal que en su conjunto formarían la ley penal internacional en su más amplia acepción. Para la integración de esta ley sería necesario una recopilación de todos los tratados diplomáticos internacionales que contienen normas represivas, ya sean laborales, mercantiles etc...

Capítulo V Procedimiento en una controversia.

A).- Principios a que está sujeto.

El maestro Eugenio Cuello Calón escribe: La ley penal se aplica a todos los delitos cometidos dentro del territorio del Estado, independientemente de la nacionalidad de los delinuentes, tanto ciudadanos o extranjeros. La ley penal es territorial; pero en ciertos casos, como después veremos, la ley penal puede ser extraterritorial.

La territorialidad es uno de los principios más importantes de aplicación de la ley penal en cuanto a la función represiva del Estado; entendiendo por territorio el espacio comprendido dentro de las fronteras y por territorio natural el que abarca la tierra firme, así como las islas, los ríos, lagos, canales, puertos, etc., además que se considera como territorio: el mar territorial, los buques en alta mar, las aeronaves, los consulados, legaciones, embajadas, etc., pero fuera de estos lugares no puede aplicarse el derecho de este Estado, sino bajo el principio de la extraterritorialidad que es una excepción a la territorialidad. (120)

El principio de territorialidad no es rígido, sino que se completa por medio de un sistema mixto, combinada con los principios: personal, real y universal. El principio de la personalidad de la ley por razón de la fidelidad de los ciudadanos para con el estado nacional que pertenecen, y el de la nacionalidad del bien jurídico lesionado, recogidos en nuestro código penal para el Distrito y Territorios Federales, Arts.4o. y 2o. respectivamente.

En cuanto al principio universal fundado en la necesidad común a todos los Estados nacionales de protegerse contra cierto tipo de delitos, común a todos los Estados y sociedades civilizadas, de organizarse para su defensa concreta, como ocurre con el tráfico de enervantes.

El citado maestro Carrancá escribe: Con apoyo en el mismo principio universal los Estados soberanos comprometen su auxilio - en materia policial para prevenir o reprimir la delincuencia.

Para el Derecho Penal Internacional los principios que citamos resultarían de mucha utilidad, puesto que sentaría las bases - para la aplicación de sanciones, ya que su finalidad está arraigada de teorías y doctrinas internacionales de carácter social, prueba de la eficacia es la preocupación de la defensa social, que lo hayamos en los tratados de extradición que han celebrado los diferentes estados para hacer efectiva la acción penal.

Es inexcusable imperio de la defensa social, cualquiera que sea el lugar en que se encuentre el sujeto de la infracción, a fin de satisfacer la necesidad internacional de seguridad y defensa social, dará lugar a la extradición por virtud de la cual los estados entregan a los delincuentes que se refugian en su territorio, para que sean juzgados por el Estado en cuyo territorio delinquieron. Esta institución que ha venido a substituir al asilo, ya existente en el derecho griego y romano y tan funestos efectos impunitas produjo en la Europa anterior a la revolución Francesa, significa el reconocimiento que un Estado hace en favor de otro, de la competencia de castigar, así como la obligación de prestarle asistencia a fin de que ejercite su derecho soberano, por lo que él sólo tiene el

derecho de supletorio. El tratado internacional más antiguo - que se conoce, descubierto no hace mucho tiempo y que se concertó alrededor del año 1280 A.C., entre Hattusil, rey de los Hititas y Ramses II Faraón de Egipto, existe una cláusula sobre extradición que dice lo siguiente: "Si un hombre, dos o tres huye de Egipto y llega al país del gran monarca de Hatti, que se apodere de él y lo devuelva a Ramses el gran Señor de Egipto", etc... Se ha fundado la extradición en la utilidad derivada de que todo delincuente sea sentenciado, o bien en la justicia absoluta por la que a todo delito debe corresponder una pena. Su fundamento verdadero se encuentra en la defensa social, que se refiere a toda sociedad humana, no sólo a una local, entendida como un acto administrativo o judicial o mixto, en todos estos casos se rige por leyes especiales y por tratados internacionales. (121)

El maestro J. P. Niboyet al referirse a los principios de territorialidad y extraterritorialidad de las leyes, escribe: - puede afirmarse a priori que las leyes son territoriales o extraterritoriales . Cuando decimos que una ley es territorial, queremos expresar que dicha ley rige todos los hechos realizados en un determinado territorio o que interesan al mismo, por el contrario la ley es extraterritorial cuando el juez puede aplicar una ley distinta a la suya a hechos acaecidos en su territorio o que presentan algún interés para el mismo; ambos términos se refieren a los límites de aplicación de la ley, pero que ésta pertenece necesariamente a uno de estos dos grupos en el sentido que acabamos de exponer, es decir, que ella es forzosamente territorial o extraterritorial.

Para fijar el objeto de las leyes es necesario encontrar la -

significación de las palabras "Personalidad y Realidad de las leyes", que se emplean frecuentemente desde hace siglos en materia de conflictos de leyes, que se imponen precisar su sentido; que ellas tienen acepciones.

I.- Aceptación histórica.- La personalidad significa que ésta se refiere a los derechos de las personas; estatuto personal - se emplea la palabra como opuesta a la palabra "cosa". Que las leyes relativas a las personas son por lo tanto, extra territoriales en el sentido indicado anteriormente.

La realidad de la ley.- Se entiende por leyes reales - las referentes a las cosas, es decir, los bienes. Así las leyes sobre las propiedades son estatales reales. Las cosas han sido sometidas en todo tiempo a la ley de la situación es decir, a la ley territorial, estos estatutos por lo tanto son territoriales.

II.- La segunda Aceptación es la confusión de las palabras: Territorial o personal y la extraterritorial o real, que es un grave error, pero la historia del lenguaje no es siempre la razón pura. (122)

Los principios a que hicimos alusión, han servido de base como teorías creadoras del derecho de extradición, como acto o medio de que se vale un Estado para sancionar al autor de un hecho criminal que se refugia en un país distinto al de la comisión del delito, para no dejar impunes las conductas delictuosas y el derecho penal cumpla con su cometido sirviendo de ejemplo a la sociedad regenerando al individuo.

El Maestro Luis Jiménez de Asúa escribe: La extradición es la entrega del acusado o del condenado para juzgarlo o ejecutar -

la pena, mediante petición del Estado donde el delito perpetró se, hecho por aquel país en que buscó refugio. (123)

El maestro Eugenio Cuello Calón escribe: "La extradición es el acto por el cual un gobierno entrega un individuo refugiado en su territorio al gobierno de otro país que lo reclama por razón de delito, para que sea juzgado, y si ya fue condenado para que ejecute la pena o la medida de seguridad impuesta. El mismo autor justifica esta institución por su necesidad para la realización de la defensa social contra la delincuencia. - (124)

El maestro Fernando Castellanos Tena, está de acuerdo con el maestro Luis Jiménez de Asúa; que no se trata de una simple reciprocidad entre los países sino de un verdadero acto de asistencia jurídica entre ellos, pero basada en la necesidad de asegurar la defensa contra la delincuencia y que los tratados de extradición son meros convenios mediante los cuales los Estados se comprometen recíprocamente a entregarse determinados delincuentes, previo el cumplimiento de algunas formalidades.- (125)

El maestro Alberto G. Arce nos da las siguientes definiciones de diferentes autores: Alberic Rolín en sus lecciones sobre la extradición la define diciendo que: es el acto por el cual un Estado entrega a una persona culpable de un crimen o delito o condenado, al estado que tiene derecho a juzgarlo y castigarlo.

André Mercier.- La extradición es el acto por el que un Estado entrega un individuo que está en su territorio a otro estado para fines penales. Llama por Estado requirente al que en razón de una infracción objeto de proceso o condenación de un inculpado o condenado, que se llama el reclamado y que se encuen

tra en el territorio del estado requerido.

Nuestra ley no define la extradición, pero sus disposiciones acomodan perfectamente a cualquiera de las definiciones que antes mencionamos; pareciéndonos que la que da Mercier es la más clara y la que más abarca por su amplitud y generalidad. La constitución Federal de 1857 se ocupa especialmente de la extradición entre los estados, en su artículo 113 que sin definirla dice: "Cada Estado tiene obligación de entregar sin demora los criminales de otro a la autoridad que los reclama". El art. 119 de la Constitución Federal de 1917, contiene igual precepto y agrega que hay obligación de entregar sin demora a los criminales del extranjero y fija plazo para motivar la detención por un mes cuando se trata de los Estados Federales, y por dos meses cuando se trata del extranjero.

La doctrina en estos términos puede estimarse como unánime y ha sido definida por el Instituto de Derecho Internacional, que en su relación de Oxford en 1880 dijo: "Sin embargo no son los tratados solamente los que hacen de la extradición un acto conforme al Derecho porque puede operarse aún cuando no haya ningún lazo contractual". Mientras la ley penal no sea universal y se aplique a todas las infracciones que se cometen, sin consideración al lugar en que se cometan, el derecho de extraditar y la obligación consiguiente, son consecuencia necesaria de la seguridad pública y del orden social, pues si seguimos la honrada y verdadera doctrina de los grandes juristas y teólogos Francisco Victoria, Suárez, tendremos que admitir como decía éste último que "Que aunque el género humano se divide en pueblos o reinos, conserva siempre cierta unidad no solamente específica sino política y moral. Por eso es necesario -

que rija a los pueblos ciertos derechos y que se imponga a ellos esa especie de comunicación y de sociedad". Savigny dirá: que esto es la comunidad jurídica internacional y Laurent la llamará francamente "La sociedad jurídica internacional".

En 1889 la Convención de Derecho Penal Internacional - en Montevideo estableció reglas comunes de extradición para los Estados Sud-Americanos y la Comisión Internacional de jurisprudencias elaboró en Río de Janeiro, en 1912, proyecto de convenio para extradición que el instituto americano de Derecho Internacional en 1924 estudió para presentarlo en 1925 al Consejo directivo de la Unión Pan-Americana. En 1928, la Conferencia Pan-Americana ratificó en La Habana, el célebre Código-Bustamante que contiene una reglamentación casi completa de la extradición que fue ratificada por Cuba, Panamá, República de Santo Domingo, Brasil, Perú, Guatemala, Costa Rica, Nicaragua, Honduras y Chile.

Cualquiera que sea la teoría que se profese, es indudable que los estados no deben negarse a celebrar tratados de extradición y a concederla sin tratados cuando sus leyes y las circunstancias lo autoricen.

El gran interés por reprimir la delincuencia internacional que de esta forma manifiesta y que los Estados pongan mayor en la inquietud por la elaboración de un Código Penal Internacional que prevea y castigue los actos ilícitos y los graves atentados en contra de la comunidad jurídica internacional, sin coartar los Derechos del hombre y su libertad, que son los sagrados principios que lo conducen a la superación, entendida la libertad como dijera Andrés Weiss y con to-

da razón en que toda sociedad, ya se componga de hombres o ya de naciones, la libertad de cada uno está limitada por la de los demás.(126)

Otro de los principios a que estaría sujeta la aplicación de la ley penal internacional, es indudablemente el de la Irretroactividad, que se refiere al tiempo de operar una norma, para ello veremos que:

El maestro Fernando Castellanos Tena escribe: Según el lenguaje ordinario, una ley es retroactiva si obra sobre el pasado, cuando actúa sobre situaciones anteriores a la iniciación de su vigencia. El artículo 14 constitucional en forma terminante dice: A ninguna ley se le dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna; consagrando la garantía de legalidad al disponer que nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos en que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho.(127)

El principio de la Irretroactividad de las leyes penales no es nunca absoluto en las legislaciones, admite excepciones, pero sólo en cuanto se refiere a las leyes penales sustantivas, pues en cuanto a las procesales u objetivas se aplican inmediatamente y para todos los casos salvo que sus disposiciones sean menos favorables que las de la ley derogada, pues las formas del juicio son de orden público, razón que tiene igual validez tratándose de las normas penales sustantivas y que, sin embargo, no se extiende a ellos, como debería.

B).- Forma de Operar de la norma Penal Internacional.

Es natural que el Derecho al establecer el principio de igualdad entre los hombres en cuanto a su aplicación, lo haga con el fin de conseguir el progreso, la seguridad y la defensa social ante la humanidad, es por eso que al escribir este título lo hacemos con el firme propósito de investigar la forma en que operaría el Derecho Penal Internacional en cada Estado. Desde luego que la creación de un Derecho Penal a nivel internacional, traería consigo muchos problemas, tales como: Naturaleza, La competencia de las autoridades y el Conflicto de leyes.

1.- En cuanto a la naturaleza del Derecho Penal Internacional, como hemos visto, se origina por medio de tratados Diplomáticos, adquirirían su misma naturaleza; "La de un contrato bilateral o multilateral.

El maestro J. P. Niboyet escribe: La existencia de estos tratados plantea la muy importante cuestión de lo que frecuentemente conocen los tribunales, de las relaciones entre la ley interna y los tratados Diplomáticos, bien cuando sus respectivas disposiciones son inconciliables o entran en conflicto o cuando se plantea el caso de un tratado posterior a una ley interna, o por el contrario de una ley interna posterior a un tratado. Para examinar debidamente el problema, consideramos indispensable determinar previamente cuál es la verdadera naturaleza de los tratados.

La naturaleza jurídica de los tratados Diplomáticos es un problema que frecuentemente no se tiene en cuenta. La relación jurídica resultante de un tratado diplomático no tiene en modo alguno la misma naturaleza que la de una ley. El tratado-diplomático es un contrato concertado entre dos países diferent

tes, mientras que la ley interna es un acto unilateral. Un contrato posee una fuerza mucho mayor que la de una simple declaración unilateral. El tratado no es un acto nacional sino supranacional, es ajeno y superior a la ley de cada país e impone a un Estado obligaciones en provecho de otro Estado.(128)

El Derecho Penal Internacional tendrá la misma naturaleza de - un tratado en el momento de ser aceptado y sancionado por el - estado, que es cuando tiene fuerza obligatoria, antes sería u- na serie de normas vigentes creadas como doctrinas o princi- - pios generales del derecho.

La competencia jurisdiccional la vimos en los ámbitos- de validez espacial de la ley penal, por lo que sólo nos resta ver el conflicto de leyes en cuanto a su aplicación o problema de aplicación de la ley.

3.- El Conflicto de la ley o problema de aplicación de la ley, ha despertado una inquietud desbordante entre juristas y filó- sofos del derecho con todos que han llegado a aceptar que en - cuanto al problema de la aplicación de una ley existen ciertas formas que pretenden resolver racionalmente estos conflictos - de leyes en cuanto al nacimiento de los derechos a través de - métodos o medios aplicables, a saber: El Reenvío, Calificacio- nes, Derechos adquiridos, Orden Público, Fraude a la ley.

1.- El Reenvío es un medio que los autores tanto franceses, a- lemanes, italianos como ingleses, etc. han encontrado para re- solver el llamado conflicto de leyes que para entenderlo dire- mos lo siguiente: Según el maestro Pillet -escribe el maestro- Alberto G. Arce- El reenvío es una de las cuestiones más impor- tantes y actuales del Derecho Internacional Privado y ha susci

tado discusiones apasionadas y una enorme literatura. La teoría puede formularse así: "Cuando según las reglas de conflictos de leyes de un estado, es competente la ley de otro Estado, deben aplicarse las disposiciones del derecho interno de este Estado o sus reglas de derecho Internacional?. Si se aplican las disposiciones del derecho interno de la ley de ese estado, se dice que no hay reenvío; si por el contrario se aplican las disposiciones de conflicto de leyes que tiene la legislación del país cuya ley es competente, entonces se acepta el reenvío y hay que ir enseguida a la ley que las disposiciones extranjeras de conflicto de leyes declaren competente". Hay dos grandes formas de reenvío en primero y segundo grado; se dice que hay reenvío en primer grado, cuando la ley extranjera remite a la ley del juez que conoce del litigio pues si éste acepta, aplica su propia ley para resolver y en segundo grado cuando se trata de que la ley extranjera remite no a la ley del juez que conoce del litigio, sino a la ley de un tercer estado.

Para el Derecho Penal Internacional, el reenvío no es un medio o sistema adecuado para resolver los conflictos de leyes que se suscitan en la aplicación de las normas, puesto que lo que se persigue con este derecho es darle la personalidad jurídica o sea que tenga aplicación en el lugar que se encuentre el inculcado, sin importar su nacionalidad, lugar del hecho, o la ley, sino que basta con que la autoridad tenga conocimiento del ilícito penal y del delincuente, para castigarlos, salvo que se trate de delitos que se persigan a petición de parte. Según Lewald este medio sólo es aplicable en materia de: Capacidad, matrimonio, régimen matrimonial, divorcio y sucesiones.

2.- Calificaciones.- Derechos Adquiridos. Esta teoría de las calificaciones es otra de las formas de resolver los conflictos de leyes y se refiere a la competencia judicial en cuanto a la aplicación de la ley, para ello ya hicimos alusión en el ámbito de validez espacial de la ley penal, que es el lugar del juez y su ley la que debe aplicarse o sea el principio de la "lex fori". El derecho Penal Internacional en este caso, sería la ley del fuero del juez en virtud de que una vez sancionada por el Estado a través del tratado Diplomático, que le da vigencia y fuerza obligatoria con la aprobación del senado como lo ordena nuestra constitución, pasaría a ser la ley suprema y así cada estado que aceptara las disposiciones del derecho penal internacional formaría para la materia penal un territorio, ya que este derecho tutelaría el interés social que se refiere a la seguridad y la paz internacional.

Las calificaciones es la relación jurídica que existe entre la legislación de un estado con la de otro o sea el sistema que adopte cada Estado será base de ese estado para resolver los conflictos de leyes o lo que es lo mismo cada Estado fija y determina en su legislación interna las reglas nacionales para resolver los conflictos de leyes; igualmente, los estados fijan en esa misma legislación interna el valor que atribuyen a los derechos adquiridos en otros estados.

3.- Orden Público -Fraude a la ley.- El orden público es otra teoría de aplicación de la ley o conflicto de leyes: el maestro J. P. Niboyet escribe: La noción de orden público es una medida de legítima defensa, es un remedio que se establece en contra del mal que podría traer la aplicación de la ley -

extranjera y es por eso que, siendo un remedio su aplicación - debe considerarse como excepcional.

Frankestein -escribe el maestro Alberto G. Arce.- Considera - que el orden público representa la oposición del principio de la territorialidad con el de la personalidad y que es un error buscar principios internacionales de orden público porque no - pueden existir ningunos ya que no hay una noción establecida - de orden público, ni menos una noción internacional porque, - cuando bajo la forma de orden público, el principio de territorialidad se rebela el de la personalidad, cada país, cada orden jurídico, no pueden determinar cómo se rebela, ni en qué orden, ni según qué principio rehusa conocer la soberanía.

El maestro Andrés Weiss dice: Que la noción del orden público es por sí misma tan oscura, tan incierta, que no puede definirse sino clasificándola. Para este autor el orden público que - los nacionales no pueden violar, es el orden interno, que ejerce la misma influencia dentro del territorio del Estado, en - el resorte una sola y misma ley, en las relaciones de un soberano y los súbditos que por nacionalidad están sometidos a su autoridad. El orden público se opone a la aplicación del derecho creado en el extranjero, pero hay que distinguir entre la creación y a la eficacia de los derechos y sus efectos de un - derecho, que pueden chocar contra ese orden público, por razón técnica o por razón de oportunidad.

Cuando un nacional para escapar al imperio de los mandamientos de su ley se coloca por su voluntad en situación jurídica distinta y logra que su ley nacional no se le aplique, - decimos que hay fraude a la ley o conexión fraudulenta, que es

la que se adquiere con el propósito de eludir la propia ley. Si voluntariamente se adquiere una situación en el extranjero, simplemente con el propósito de obtener un divorcio y se consigue eso es lo que el derecho nacional no permite; si se celebra un contrato en el extranjero para eludir formas incómodas del derecho propio o si se funda en otro estado una Sociedad anónima, porque en esa forma se elude el cumplimiento de ciertas obligaciones es evidente que lo que se ha hecho no tiene más objeto que no cumplir la ley nacional, o lo que es lo mismo, defraudar la ley.

El maestro J. P. Niboyet, define así la noción de fraude a la ley.- La Noción del fraude a la ley en derecho internacional Privado, es un remedio indispensable que permite al juez sancionar las prohibiciones que formula la ley; siempre que nacionales para escapar a la aplicación de esa ley, se colocan fraudulentamente bajo el imperio de ley extranjera que no tiene esas mismas prohibiciones.

Algunos autores modernos consideran que la noción fraude a la ley está comprendida en la del orden público.

Martín Wolff escribe el maestro Alberto G. Arce- Opina que la cláusula general de orden público es bastante para combatir eficazmente el fraude a la ley sin que haya necesidad de separar las nociones de orden público y de fraude a la ley. (129)

Hemos estudiado los conflictos de leyes o colisiones de derechos, sin considerar el derecho positivo y especialmente el derecho penal internacional ya que nuestro mayor interés es elaborar una ley que no encuentre obstáculos de aplicación, sino que encaje exactamente con el orden público de los esta--

dos, que cada estado legisle con los mismos principios que adopte el derecho penal internacional, por lo menos en materia penal, que es el medio más eficaz de que se vale el estado para reprimir la delincuencia, asegurando la paz y la tranquilidad de la comunidad jurídica internacional.

De esta manera el derecho penal vendría a equilibrar - los intereses económicos, políticos y sociales que inquietan a la sociedad, en virtud de la mala distribución de la riqueza y del poder político; mientras un reducido sector es económicamente fuerte, la mayoría sufre las consecuencias del tiempo y del poder de los que ostentan la autoridad, cometiendo agravios y atentados en la clase menesterosa.

C.- Elementos del ilícito Penal.

Antes de analizar cada uno de los elementos positivos y negativos que forman el delito, haremos algunas consideraciones y daremos algunas definiciones, para que de ellas se desintegren los elementos que enunciarnos y que formarían la unidad del delito en el derecho penal internacional.

El maestro Raúl Carrancá y Trujillo escribe: El delincuente es el protagonista del drama penal y que otros primeros actores son: el ofendido, y la colectividad, pues si el delincuente pone en movimiento la acción, el ofendido y el estado - ponen la reacción transformada en defensa. No es imprescindible que por su colisión de protagonista se le dedique una parte especial de los tratados de Derecho penal, diferente al que el delito y a la pena, además de que éstas últimas sólo pueden desarrollarse mirando al delincuente, con el fin de desvincular al delincuente en su aspecto subjetivo del delito.

Para Florian el delito estudia sus aspectos subjetivos u objetivos analizando, con relación al primero la imputabilidad, la imputación y la responsabilidad penal.

Para Alimena se estudia en el capítulo del delincuente las atenuantes y las agravantes de la responsabilidad penal.

Enrique Ferri. -Luego de asentar que el delito no puede ser el punto central de la ley y de la sentencia, sino únicamente la condición preliminar del procedimiento, comprende sólo como de delinquentes a los que contienen la sustancia ético social o antijurídica que los hace ser en realidad y no sólo en apariencia tales delinquentes.(130)

El maestro Eugenio Cuello Calón escribe: Modernamente y teniendo en cuenta la transformación realizada en el derecho penal,-- sobre todo a causa de la creciente importancia dada a la persona del delincuente, se ha propuesto sustituir aquella división bipartita, por una nueva integrada por tres elementos. El delito, el delincuente y la sanción penal. No es el delito una creación artificial, un puro concepto jurídico, sino una modalidad de la conducta humana.

La persona del delincuente no puede ser descuidada, por el contrario la doctrina penal moderna concede gran valor a su estimación, mas su estudio y apreciación queda englobado en los tratados del delito, de la pena y de la medida de seguridad.

Estériles han sido los esfuerzos desplegados para elaborar una noción filosófica del delito, independientemente del tiempo y lugar. La ineficacia de tal empresa se comprende con la sola consideración de que el delito tiene sus raíces hundi-

das en las realidades sociales y humanas que cambian según los pueblos y épocas con la consiguiente mutación moral y jurídico-política. (131)

Conceptos de delitos:

Según Francisco Carrara -principal exponente de la escuela clásica- escribe el maestro Castellanos Tena- Delito es la infracción de la ley del Estado promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos, resultante de un acto externo del hombre, positivo o negativo, moralmente imputable y política--mente dañoso. Para Carrara el delito no es un ente de hecho, si no un ente jurídico, porque su esencia debe consistir, necesariamente en la violación del Derecho (Noción naturalista).

Para Rafael Garófalo -sabio jurista del positivismo. El delito natural es la violación de los sentimientos altruístas- de probidad y piedad, en la medida media indispensable para la adaptación del individuo a la colectividad. Garófalo sentía la necesidad de observar algo e inducir de ello una definición y no pudiendo actuar sobre los delitos mismos no obstante ser esa la materia de su estudio y de su definición, dijo haber observado los sentimientos afectados por el delito. (noción sociológica).

Desde el punto de vista jurídico el delito debe definirse, naturalmente desde el punto de vista del Derecho, incluir ingredientes explicativos cuyo objeto es estudiado por ciencias fenomenológicas como: la antropología, la sociología, la psicología criminales, etc...

1.- La primera definición de tipo formal nos la da nuestra ley positiva en su artículo 7o. del código penal que reza: Delito-

es el acto u omisión que sancionan las leyes penales.

2.- E. Mezger.- Delito es la acción típicamente antijurídica y culpable.

3.- E. Cuello Calón.- Delito es la acción humana, antijurídica, típica, culpable y punible.

4.- Para Luis Jiménez de Asúa "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.(132) Como se ve en esta definición se incluyen como elementos del delito: La acción, la tipicidad, la antijuricidad, la imputabilidad, la culpabilidad, punibilidad y las condiciones objetivas de penalidad y en cuanto a los elementos negativos del delito son: Falta de acción, atipicidad, causas de justificación, causas de inimputabilidad, causas de inculpabilidad, falta de condición objetiva y excusas absolutorias.

Estos elementos del delito los analizaremos juntos, para ver los efectos que producen y cómo repercutirían en el Derecho Penal Internacional, lo que nos serviría para integrar exactamente todos los delitos, aun cuando algunos de ellos necesiten de otros elementos normativos, para tipificar la ley.

A).- La conducta y la ausencia de conducta.

1.- La conducta es el comportamiento humano, positivo o negativo, encaminado a un propósito. (Castellanos).

2.- Según el maestro Luis Jiménez de Asúa.- La acción *latu sensu*, ha sido definida como la manifestación de voluntad que mediante acción u omisión, causa un cambio en el mundo exterior.

3.- Para el maestro Raúl Carrancá y Trujillo.- Es una conducta

humana productora de un resultado y que reviste la forma de acto u la de omisión.

4.- El maestro Celestino Porte Petit.- Señala dos términos; conducta y hecho, dice: No es la conducta únicamente, como muchos expresan, sino también el hecho elemento objetivo del delito, según la descripción del tipo.

5.- El maestro Cuello Calón.- La acción en amplio sentido consiste en la conducta exterior voluntaria encaminada a la producción de un resultado; que la expresión acción en amplio sentido comprende: A).- La conducta activa, el hacer positivo, la acción en sentido estricto; B).- La conducta pasiva, la omi- -sión. (133)

Ausencia de conducta.

El maestro Fernando Castellanos Tena escribe: Se ha dicho que si falta alguno de los elementos del delito, éste no - se integrará, en consecuencia, si la conducta está ausente, e-videntemente no habrá delito, a pesar de las apariencias. Mu-chos llaman a la conducta soporte naturalístico del ilícito - penal.

Una de las causas impeditivas de la integración del delito por ausencia de conducta, es la llamada vis absoluta o fuerza física exterior irresistible a que se refiere la fracc. 1 del Art. 15 del código penal vigente.

La conducta desarrollada como consecuencia de una vio- lencia irresistible, no es una acción humana en el sentido va- lorativo del derecho, por no existir la manifestación de voluntad. (134)

En el Derecho Penal Internacional es evidente que la -

conducta sea un elemento esencial del delito y que traiga aparejada la ausencia de conducta como elemento negativo, sólo - que aquí sí se daría importancia a la teoría de la causalidad, ya sea en la acción o en la omisión.

La teoría de la relación de la causalidad en la acción fundada: En la teoría de la equivalencia de las condiciones - (conditio sine qua non), todas las condiciones productoras del resultado son equivalentes y por ende, todas son su causa.

Teoría de la condición más eficaz.- Para esta teoría - sólo es causa del resultado aquella condición que en la pugna de las diversas fuerzas antagónicas tenga una eficacia preponderante, individualiza las condiciones.

Teoría de la adecuación o de la causalidad adecuada.-- Unicamente concederá como verdadera causa del resultado la con dición normalmente adecuada para producirlos. La causa es normalmente adecuada cuando dicho resultado surge según lo normal y corriente de la vida.

II.- La teoría de la relación de la causalidad en la omisión;- realmente en los delitos que no existe la relación de causalidad, sólo resultado jurídico, únicamente en los de comisión - por omisión existe nexo de causa a efecto, porque producen un cambio en el mundo exterior (material) además del resultado ju rídico.

III.- Lugar y Tiempo de Comisión del delito.- En la mayoría de los casos la actividad o la omisión se realizan en el mismo lu gar en donde se produce el resultado; el tiempo que media entre el hacer o no hacer humanos y ese resultado insignificante y por ello pueden considerarse concomitantes. En ocasiones, sin

embargo, la conducta y el resultado no coinciden respecto al lugar y tiempo y es entonces cuando se está en presencia de los llamados Delitos a distancia que dan lugar no sólo a problemas sobre aplicación de la ley penal en función de dos o más países soberanos, sino también, dentro del Derecho interno. (135)

Para solucionar estos problemas el maestro Eugenio Cuello Calón ha elaborado diversas teorías, a saber: Teoría de la actividad; la cual toma en cuenta el tiempo y el lugar donde se realizó el movimiento corporal.

2.- Teoría del resultado.- Según esta teoría el delito se comete en el lugar y en el tiempo en que se produjo el resultado de la acción.

3.- Teoría de conjunto o de la ubicuidad.- Para esta teoría el delito se comete tanto donde se desarrolla, total o parcialmente la actividad delictuosa como donde se produce el resultado. (136)

A nuestra manera de pensar, para un buen desarrollo y aplicación del Derecho Penal Internacional, es más aceptable la teoría de la ubicuidad, puesto que ella no persigue otro fin que el de sancionar al infractor de la norma, por resultar más favorable a los intereses sociales, porque en todo caso asegura el castigo del delito, en caso de que la acción se haya ejecutado en el territorio del estado como cuando su resultado se haya producido dentro de la frontera, evitándose así lamentables impunidades.

B).- La tipicidad y la Atipicidad.

Según criterio de los siguientes autores:

1.- Para el maestro Raúl Carrancá y Trujillo.- La tipicidad es una conducta con la descripción hecha por la ley, la coincidencia del comportamiento con lo descrito por el legislador, es, en suma la acuñación o adecuación de un hecho a la hipótesis legislativa.

2.- Para el maestro Celestino Porte Petit.- La tipicidad es la adecuación de la conducta al tipo, que se resume en la fórmula "Nullum crimen sine tipo".

3.- Para el maestro Eugenio Cuello Calón.- La tipicidad es el indicio más importante de la antijuridicidad, por tanto la adecuación del hecho al tipo legal es el modo de exteriorización o manifestación de su antijuridicidad; hemos dicho que la vida de un delito debe tener necesariamente una conducta o hecho humanos pero no toda conducta o hechos son delictuosos, sino que se necesita que además sean típicos, antijurídicos y culpables.

4.- Para el maestro Edmundo Mezger.- Toda conducta típica es siempre antijurídica a menos que se opere una causa de exclusión del injusto, por ello, para él el tipo es ratio essendi de la antijuridicidad.

Atipicidad y ausencia de tipo.

La atipicidad es la ausencia de adecuación de la conducta del tipo, si la conducta no es típica, jamás podrá ser delictuosa.

La ausencia de tipo se presenta cuando el legislador deliberada o inadvertidamente, no describe una conducta que, el sentir general debería ser incluida en el catálogo de los delitos.

De lo anterior deducimos que la figura principal en la tipicidad es el tipo, el que describe las conductas o hechos - como delictuosos, los cuales pueden ser:

- 1.- Por su composición: normales y anormales.
- 2.- Por su ordenación metodológica: fundamentales o básicos, - especiales y complementarios.
- 3.- En función de su autonomía o independencia: Autónomos o in dependientes y subordinados.
- 4.- Por su formulación: casuísticos y amplios.
- 5.- Por el resultado: de daño y de peligro.

C).- Antijuridicidad y causas de justificación.

La antijuridicidad. Para entender lo que es la antijuridicidad es necesario observar la clasificación de las leyes - que nos presenta el maestro Raúl Carrancá y Trujillo, en dos - grandes ramas u órdenes: Las leyes físicas y las leyes cultura les.

Las leyes físicas expresan condiciones del ser, su rea lidad es la permanencia, por la que el hombre no puede sustraerse a ellas.

Las leyes culturales expresan el deber ser, por fuerza de la necesidad moral y tan sólo aspiran a la permanencia, pues el hombre puede dejar de someterse a su imperio, se inspiran - tan sólo en una cierta valoración de la conducta humana, son - reglas de conducta denominadas "Normas", para diferenciarse de las leyes físicas, su finalidad específica es como dice Stamm-ler, "La comunidad de hombres libres", son obligatorias por e-xigencia de la vida social humana. Por lo tanto, la antijuridi

cidad es la oposición a las normas de cultura, reconocidas por el Estado.

Max Ernesto Meyer -escribe el maestro Carrancá y Trujillo.- -
 Cuando decimos oposición a las normas, no nos referimos a la ley, nos referimos a las normas de cultura, o sea aquellas órdenes o prohibiciones por las que la sociedad exige el comportamiento que corresponde a sus intereses.

El maestro Edmundo Mezger escribe: las leyes, emanación positiva del Derecho, sólo son posibles con arreglo de determinados presupuestos que constituyen el total complejo de la cultura.-
 (138)

Causas de justificación.- Según el maestro Fernando Castellanos Tena. Las causas de justificación son aquellas condiciones que tienen el poder de excluir la antijuridicidad de una conducta típica. Representan un aspecto negativo del delito; en presencia de alguna de ellas falta uno de los elementos esenciales del delito (antijuridicidad), las causas de justificación que pueden presentarse son:

a.- Legítima defensa, b.- estado de necesidad, c.- cumplimiento de un deber. d.- ejercicio de un derecho, e.- obediencia jerárquica, f.- impedimento legítimo. (139)

D).- Imputabilidad e Inimputabilidad.

El maestro Fernando Castellanos Tena escribe: La imputabilidad es la posibilidad condicionada por la salud mental y por el desarrollo del autor para obrar según el justo conocimiento del deber existente. Es la capacidad de obrar en Derecho Penal, es decir, de realizar actos referidos al Derecho Penal que traigan consigo las consecuencias penales de la infrac

ción. En pocas palabras, podemos definir la imputabilidad como la capacidad de entender y querer en el campo del Derecho Penal.

El maestro Raúl Carrancá y Trujillo escribe: - todo lo que tenga al tiempo de la acción, las condiciones psíquicas exigibles, abstracta e indeterminadamente por la ley para poder desarrollar su conducta socialmente, todo el que sea apto e idóneo jurídicamente para observar una conducta que responde a las exigencias de la vida en sociedad humana. - (140)

El maestro Eugenio Cuello Calón escribe: Cuando el agente carece de capacidad de conocer y de querer es inimputable. Esta capacidad puede faltar cuando no se ha alcanzado aún determinado grado de madurez física y psíquica, o cuando la conciencia o la voluntad están anuladas o gravemente perturbadas de modo permanente o transitorio. Las causas de inimputabilidad son: La menor edad, la enfermedad mental, la embriaguez, el sonambulismo, la sordomudez, etc. (141)

La inimputabilidad.- es el aspecto negativo de imputabilidad, encontrarse el sujeto en un estado de inconciencia mental permanente o transitorio o bajo la falta de elementos enunciados.

E).- Culpabilidad e inculpabilidad.

El maestro Fernando Castellanos Tena escribe: La imputabilidad funciona como un presupuesto de la culpabilidad y constituye la capacidad del sujeto para entender y querer en el campo del derecho penal. Una conducta será delictuosa, no sólo cuando sea típica, sino además culpable. Según el maestro Eugenio Cuello Calón: cuando a causa de las relaciones psíqui-

cas existentes entre ella y su autor, debe serle jurídicamente reprochada.

El maestro Raúl Carrancá y Trujillo escribe: El examen de la fuerza moral que según Carrara concurre con la física a generar el delito, nos lleva a considerar la culpabilidad, elementos subjetivos del delito. Ella da origen según la teoría psicológica, a la relación psíquica de causalidad entre el autor y el resultado. Su fundamento radica en que el hombre es - un sujeto con conciencia y voluntad, por lo que es capaz de conocer la norma jurídica y de acatarla o no. De aquí la responsabilidad de su conducta o sea su culpabilidad, en razón de - que el sujeto ha podido actuar conforme a Derecho. Por otra - parte la teoría normativa de la culpabilidad sostiene que para que exista ésta no basta dicha relación de causalidad psíquica entre el autor y el resultado, sino que es preciso que ella dé lugar a una valoración normativa, a un juicio de valor que se traduzca en un reproche, por no haber producido la conducta de conformidad con el deber jurídico exigible a su autor. La culpabilidad es por tanto, una reprobación jurisdiccional de la - conducta que ha negado aquello exigido por la norma. (143)

El maestro Ignacio Villalobos escribe: "La culpabili--dad, genéricamente consiste en el desprecio del sujeto por el orden jurídico y por los mandatos y prohibiciones que tienden a constituirlo y conservarlo, desprecio que se manifiesta por franca oposición en el dolo, o indirectamente, por indolencia o desatención nacidas del interés o subestimación del mal ajeno frente a los propios deseos, en la culpa. Para el maestro - Celestino Porte Petit, la culpabilidad es el nexo intelectual y emocional que liga al sujeto con el resultado de su acto. Las

formas en que se desarrolla la culpabilidad es: el dolo y la culpa.

Inculpabilidad: es el elemento negativo de la culpabilidad.

El maestro Fernando Castellanos Tena escribe: La inculpabilidad opera al hallarse ausentes los elementos esenciales de la culpabilidad: conocimiento y voluntad tampoco será culpable una conducta si falta alguno de los otros elementos del delito, o la imputabilidad del sujeto, porque si el delito integra un todo, sólo existirá mediante la conjugación de los caracteres constitutivos de su esencia. Así la tipicidad debe referirse a una conducta, la antijuridicidad a la oposición objetiva al derecho de una conducta coincidente con un tipo penal; y la culpabilidad (como aspecto subjetivo del hecho) presupone ya una valoración de antijuridicidad de la conducta típica. Pero al hablar de la inculpabilidad en particular, o de las causas que excluyen la culpabilidad, se hace referencia a la eliminación de este elemento del delito.

Los elementos de la inculpabilidad son: el error (de hecho o de derecho), y la ignorancia.(144)

F).- Punibilidad y excusas absolutorias.

La punibilidad consiste en el merecimiento de la pena en función de la realización de cierta conducta. Un comportamiento es punible, cuando se hace acreedor a una pena, porque como dice el maestro Carrancá- un derecho sin amenaza de pena, es campana sin badajo.(145)

Se ha tratado de fijar el criterio de que si la punibilidad es o no elemento esencial del delito.

Excusas absolutorias o Ausencia de Punibilidad.

El maestro Fernando Castellanos Tena escribe: En función de las excusas absolutorias no es posible la aplicación de la pena; constituye el aspecto negativo de la punibilidad; son aquellas causas que dejando subsistente el carácter delictivo de la conducta o hecho, impiden la aplicación de la pena.

Las excusas absolutorias que pueden presentarse son, en razón de:

- a.- La conservación del núcleo familiar. Art. 377 C. P. v.
- b.- La mínima temibilidad. Art. 375 C. P. V.
- c.- La maternidad consciente. Art. 333 C. P. v.
- d.- La inexigibilidad. Art. 280 Frac. II, 151 C. P. v.

G).- Condición objetiva y falta de condición objetiva de penalidad.

El maestro Fernando Castellanos Tena; escribe: Las condiciones objetivas de penalidad tampoco son elementos esenciales del delito. Si las contiene la descripción legal, se tratará de caracteres o partes integrantes del tipo; si faltan en él, entonces constituirán meros requisitos ocasionales y por ende accesorios o fortuitos. Basta la existencia de un sólo delito sin estas condiciones, para demostrar que no son elementos de su esencia. Muy raros delitos tienen penalidad condicionada, (146) por tanto si éstas no se consideran elementos esenciales, no habrá ausencia de éstas.

Tomando en cuenta, todos y cada uno de los elementos que hemos descrito, podemos decir, que para el derecho Penal Internacional, deben de considerarse además, aquellos elementos normativos, como una serie de circunstancias de tipo obje-

tivo y subjetivo, así como los principios generales de la ética y la moral y las situaciones de carácter político, social y económico. Con el estudio de las legislaciones penales como de recho comparado de cada estado, fundadas en las teorías que los estudiosos del derecho penal han elaborado, tanto para des entrañar el contenido de las normas culturales, como para ha- cer posible su aplicación, en forma más o menos adecuada y sin escatimar valores económicos o de poder político.

D).- Sanción aplicable al inculpado.

El maestro Raúl Carrancá y Trujillo escribe: La acción típica, antijurídica y culpable para ser inculpable ha de estar conminada con la amenaza de una pena, es decir, que ésta ha de ser la consecuencia de aquélla, legal y necesaria. "Ley sin pe na, es campana sin badajo", reza un proverbio alemán.

En nuestro derecho se señala al acto o a la omisión para ser delictuosos, el estar sancionado por las leyes penales; art. 7 del código penal. Lo que hace que según nuestra ley positiva, el concepto de delito se integre con el elemento "Acción" como presupuesto del elemento punibilidad, que es su predicado. (147)

Entendiendo el delito como disvalor jurídico, la conducta humana no significa oposición o infracción a la ley positiva, ya que ésta ni manda ni prohíbe. En el articulado del código penal encontramos preceptos o sanciones, no órdenes ni prohibiciones. En el fondo, o debajo o por encima del precepto, está la norma de cultura de que el precepto se nutre y con el que se verifica.

Siendo la pena legítima consecuencia de la punibilidad

como elemento del delito e impuesta por el poder del estado al delincuente, su noción está relacionada con el "Jus Puniendi" y con las condiciones que, según las escuelas, requiere la imputabilidad, pues si ésta se basa en el libre albedrío la pena será retribución del mal por el mal, expiación o castigo; si por el contrario se basa en la peligrosidad social acreditada por el infractor entonces la pena será medida adecuada de defensa y aplicable a los sujetos según sus condiciones individuales.

En el derecho moderno legislado es todavía la pena un mal infligido legalmente al delincuente como consecuencia del delito y del proceso correspondiente; es un mal que el juez inflige al delincuente a causa de su delito, para expresar la reprobación social con respecto al acto y al actor.

El maestro Eugenio Cuello Calón escribe: El estudio de las penas también suele denominársele con el nombre de ciencia penitenciaria. Durante mucho tiempo reservóse esta denominación al estudio de los diversos sistemas de ejecución de las penas, de privación de libertad, pero su campo de acción se ha ensanchado gradualmente hasta comprender todas las diversas clases de penas, las medidas de seguridad, el patronato y las instituciones postcarcelarias. (148)

El maestro Guillermo Colín Sánchez escribe: Etimológicamente, sentencia del latín *sententia*, significa dictamen o parecer, por eso generalmente se dice: La sentencia es una decisión judicial sobre alguna controversia o disputa. También se afirma que viene del vocablo latino *sentiendo*, porque el juez partiendo del proceso declara lo que siente.

Desde la doctrina clásica hasta la más moderna, se han

emitido conceptos singulares sobre la sentencia: para Carrara- escribe el mismo autor: "Es todo dictamen dado por el juez acerca del delito a cuyo conocimiento ha sido llamado.

Para Cavallo.- La sentencia Penal es la desición del órgano jurisdiccional que declara imperativamente, en las formas establecidas por la ley, el Derecho substantivo, para resolver el conflicto de derechos subjetivos que se agitan en la pretensión jurídica, deducida en el proceso y que agota definitivamente el fin de la jurisdicción en relación con la fase procesal en la cual se pronuncia.

El órgano jurisdiccional debe tener presentes las normas señaladas en la constitución política de su estado, así como en sus leyes penales y en sus leyes procedimentales, para aplicar la sanción o la medida de seguridad, llevando a cabo la individualización procedente, de manera clara y precisa.

Los juzgadores tienen facultad de acuerdo con el derecho positivo para el señalamiento de penas, arbitrio que no pugna contra la garantía de legalidad consagrada en el artículo 14 constitucional. Para la fijación del tiempo en la pena de privación de libertad y las disposiciones legales aplicables a indiciados. Para fijar la pena que debe durar la prisión el juez atenderá el mínimo y el máximo previsto para el caso concreto, no rebasando jamás los límites legales previstos en el art. 25 del código penal (desde tres días hasta 40 años). (149)

Señalada la sanción, se entenderá conforme al artículo 38 del mismo ordenamiento jurídico, en calidad de retención hasta por una mitad más de la duración.(150)

Para el caso del Derecho Penal Internacional, los preceptos que forman el cuerpo de leyes penales, deben establecer la forma del proceso y aplicación de las mismas, señalando los mínimos y máximos, para que el juez al analizar las etapas del proceso, resolviendo sobre la personalidad del inculpado, asigne la pena según su peligrosidad. A nuestra manera de pensar y con base en nuestra ley de nacionalidad y naturalización vigente, la autoridad competente que conozca del caso será la de - jurisdicción federal.

F

I

N

Notas Bibliográficas.

- 1.- "Derecho Penal"
Eugenio Cuello Calón 1970 Pág. 62-63
Editora Nacional.- Nov. ed. 1970. México D.F.
- 2.- "Sagrada Biblia"
Nácar-Colunga Pág. 32-33-105-106-107-
Decimocuarta edición 1963. 150-154-221.
- 3.- "Derecho Penal"
Eugenio Cuello Calón Pág. 63-64
- 4.- "Derecho Penal"
Eugenio Cuello Calón Pág. 64-65
- 5.- "Derecho Penal"
Eugenio Cuello Calón Pág. 66
- 6.- "Tratado Elemental de Derecho Romano"
Eugene Petit Pág. 37-38-39-40-41
Novena edición. 1963.
- 7.- "Derecho Penal"
Eugenio Cuello Calón Pág. 66 a 70
- 8.- "Lineamientos de Derecho Penal"
Fernando Castellanos Tena Pág. 29
Cuarta edición 1967.
- 9.- "Lineamientos de Derecho Penal"
Fernando Castellanos Tena Pág. 29
- 10.- "Derecho Penal"
Eugenio Cuello Calón Pág. 55
- 11.- "Derecho Penal"
Eugenio Cuello Calón Pág. 55-56
- 12.- "Derecho Penal"
Eugenio Cuello Calón Pág. 56

- 13.- "Lineamientos de Derecho Penal"
Fernando Castellanos Págs. 32
- 14.- "Derecho Penal"
Eugenio Cuello Calón Págs. 57
- 15.- "Lineamientos de Derecho Penal"
Fernando Castellanos Tena Págs. 32-33
- 16.- "Derecho Penal"
Eugenio Cuello Calón Págs. 57-58
- 17.- "Derecho Penal"
Eugenio Cuello Calón Págs. 58
- 18.- "Lineamientos de Derecho Penal"
Fernando Castellanos Tena Págs. 34
- 19.- "Lineamientos de Derecho Penal"
Fernando Castellanos Tena Págs. 34
- 20.- "Derecho Penal"
Eugenio Cuello Calón Págs. 60-61
- 21.- "Lineamientos de Derecho Penal"
Fernando Castellanos Tena Págs. 50
- 22.- "Lineamientos de Derecho Penal"
Fernando Castellanos Tena Págs. 52
- 23.- "Derecho Penal"
Eugenio Cuello Calón Págs. 45
- 24.- "Lineamientos de Derecho Penal"
Fernando Castellanos Tena Págs. 53
- 25.- "Derecho Penal"
Eugenio Cuello Calón Págs. 46
- 26.- "Lineamientos de Derecho Penal"
Fernando Castellanos Tena Págs. 54
- 27.- "Derecho Penal"
Eugenio Cuello Calón Págs. 47-48

- 28.- "Lineamientos de Derecho Penal"
Fernando Castellanos Tena Pág. 54-55
- 29.- "Derecho Penal"
Eugenio Cuello Calón Pág. 48
- 30.- "Derecho Penal"
Eugenio Cuello Calón Pág. 18-19
- 31.- "Lineamientos de Derecho Penal"
Fernando Castellanos Tena Pág. 62
- 32.- "Derecho Penal"
Eugenio Cuello Calón Pág. 48-49
- 33.- "Derecho Penal Mexicano" parte general
Raúl Carrancá y Trujillo Pág. 115-116-117-118
Novena edición 1970.
- 34.- "Lineamientos de Derecho Penal"
Fernando Castellanos Tena Pág. 64-65-66
- 35.- "Lineamientos de Derecho Penal"
Fernando Castellanos Tena Pág. 67
- 36.- "Derecho Penal"
Eugenio Cuello Calón Pág. 50-51
- 37.- "Derecho Penal"
Eugenio Cuello Calón Pág. 51-52-53
- 38.- "Lineamientos de Derecho Penal"
Fernando Castellanos Tena Pág. 68
- 39.- "Derecho Penal Mexicano"
Raúl Carrancá y Trujillo Pág. 111
- 40.- "Lineamientos de Derecho Penal"
Fernando Castellanos Tena Pág. 49
- 41.- "Derecho Penal"
Eugenio Cuello Calón Pág. 40

- 42.- "Lineamientos de Derecho Penal"
Fernando Castellanos Tena Pág. 49-50
- 43.- "Derecho Penal"
Eugenio Cuello Calón Pág. 47
- 44.- "Derecho Penal Mexicano"
Raúl Carrancá y Trujillo Pág. 112
- 45.- "Lineamientos de Derecho Penal"
Fernando Castellanos Tena Pág. 56
- 46.- "Derecho Penal Mexicano"
Raúl Carrancá y Trujillo Pág. 113-114
- 47.- "Derecho Penal Mexicano"
Raúl Carrancá y Trujillo Pág. 120
- 48.- "Derecho Internacional Privado"
Alberto G. Arce Pág. 254 a 257
- 49.- "Lineamientos de Derecho Penal"
Fernando Castellanos Tena Pág. 43-44-45
- 50.- "Derecho Penal Mexicano"
Raúl Carrancá y Trujillo Pág. 103 a 107
- 51.- "Lineamientos de Derecho Penal"
Fernando Castellanos Tena Pág. 47
- 52.- "Derecho Penal Mexicano"
Raúl Carrancá y Trujillo Pág. 125
- 53.- "El Derecho Agrario en México"
Martha Chávez P. de Velázquez Pág. 101-102
- 54.- "Derecho Penal"
Eugenio Cuello Calón Pág. 169
- 55.- "Lineamientos de Derecho Penal"
Fernando Castellanos Tena Pág. 73-74
- 56.- "Curso de Derecho Internacional Público"
César Sepúlveda Pág. 89-90
Tercera edición 1968.

- 57.- "Principios de Derecho Internacional Privado"
J. P. Niboyet Págs. 47-59
- 58.- "Curso de Derecho Internacional Público"
César Sepúlveda Págs. 94-97
- 59.- "Tratado Elemental de Derecho Romano"
Eugene Petit Págs. 22-23
Novena edición 1963
- 60.- "Lineamientos de Derecho Penal"
Fernando Castellanos Tena Págs. 74
- 61.- "Lineamientos de Derecho Penal"
Fernando Castellanos Tena Págs. 74-75
- 62.- "Derecho Penal Mexicano"
Raúl Carrancá y Trujillo Págs. 126
- 63.- "Constitución Política de 1917"
- 64.- "Código Penal vigente 1931"
- 65.- "Derecho Penal Mexicano"
Raúl Carrancá y Trujillo Págs. 126
- 66.- "Derecho Penal Mexicano"
Raúl Carrancá y Trujillo Págs. 127
- 67.- "Tratado Elemental de Derecho Romano"
Eugene Petit Págs. 15
- 68.- "Lecciones de Filosofía del Derecho"
Rafael Preciado Hernández Págs. 119-120
- 69.- "Lineamientos de Derecho Penal"
Fernando Castellanos Tena Págs. 17
- 70.- "Proceso y Derecho Procesal"
Pedro Aragonese Alonso Págs. 429-430
Sexta edición 1970
- 71.- "Derecho Penal"
Eugenio Cuello Calón Págs. 7-8-9

- 72.- "Derecho Penal Mexicano"
Raúl Carrancá y Trujillo Pág. 16-17
- 73.- "Lineamientos de Derecho Penal"
Fernando Castellanos Tena Pág. 19
- 74.- "Derecho Internacional Público"
César Sepúlveda Pág. 3
- 75.- "Principios de Derecho Internacional privado"
J. P. Niboyet Pág. 1
- 76.- "Derecho Internacional Privado"
Alberto G. Arce Pág. 10
- 77.- "Derecho Penal Mexicano"
Raúl Carrancá y Trujillo Pág. 111
- 78.- "Derecho Penal"
Eugenio Cuello Calón Pág. 44 a 47
- 79.- "Lineamientos de Derecho Penal"
Fernando Castellanos Tena Pág. 54-55
- 80.- "Derecho Penal"
Eugenio Cuello Calón Pág. 48-49
- 81.- "Derecho Penal Mexicano"
Raúl Carrancá y Trujillo Pág. 115 a 118
- 82.- "Derecho Penal"
Eugenio Cuello Calón Pág. 50
- 83.- "Proceso y Derecho Procesal"
Pedro Aragonese Alonso Pág. 156-157
- 84.- "Lineamientos de Derecho Penal"
Fernando Castellanos Tena Pág. 19-20
- 85.- "Derecho Penal Mexicano"
Raúl Carrancá y Trujillo Pág. 117-118
- 86.- "Derecho Penal Mexicano"
Raúl Carrancá y Trujillo Pág. 113-127

- 87.- "Derecho Penal"
Eugenio Cuello Calón Pág. 169-170
- 88.- "Principios de Derecho Internacional Privado"
J. P. Niboyet Pág. 47-48-49
- 89.- "Derecho Penal Mexicano"
Raúl Carrancá y Trujillo Pág. 126
- 90.- "Derecho Penal"
Eugenio Cuello Calón Pág. 169
- 91.- "Constitución Política 1917"
- 92.- "Código Penal Vigente 1931"
- 93.- "Código Sanitario 1954"
- 94.- "Constitución Política 1917"
- 95.- "Código Penal Vigente 1931"
- 96.- "Código Civil Vigente 1932"
- 97.- "Lineamientos de Derecho Penal"
Fernando Castellanos Tena Pág. 17
- 98.- "Proceso y Derecho Procesal"
Pedro Aragonese Alonso Pág. 4
- 99.- "Derecho Internacional Privado"
Alberto G. Arce Pág. 253
- 100.- "Teoría Pura del Derecho"
Hans Kelsen Pág. 163-164-165
Cuarta edición 1965.
- 101.- "Derecho Penal Mexicano"
Raúl Carrancá y Trujillo Pág. 133
- 102.- "Lineamientos de Derecho Penal"
Fernando Castellanos Tena Pág. 81
- 103.- "Derecho Penal Mexicano"
Raúl Carrancá y Trujillo Pág. 134

- 104.- "Derecho Penal"
Eugenio Cuello Calón Págs. 185
- 105.- "Derecho Penal Mexicano"
Raúl Carrancá y Trujillo Págs. 135
- 106.- "Derecho Penal"
Eugenio Cuello Calón Págs. 186-187
- 107.- "Derecho Internacional Privado"
Alberto G. Arce Págs. 257-259
- 108.- "Lineamientos de Derecho Penal"
Fernando Castellanos Tena Págs. 17
- 109.- "Derecho Penal Mexicano"
Raúl Carrancá y Trujillo Págs. 24-25
- 110.- "Derecho Penal Mexicano"
Raúl Carrancá y Trujillo Págs. 20-21
- 11.- "Lineamientos de Derecho Penal"
Fernando Castellanos Tena Págs. 17
- 112.- "Lineamientos de Derecho Penal"
Fernando Castellanos Tena Págs. 87
- 113.- "Derecho Penal Mexicano"
Raúl Carrancá y Trujillo Págs. 143
- 114.- "Lineamientos de Derecho Penal"
Fernando Castellanos Tena Págs. 87-91
- 115.- "Derecho Penal Mexicano"
Raúl Carrancá y Trujillo Págs. 143-144
- 116.- "Derecho Penal"
Eugenio Cuello Calón Págs. 208
- 117.- "Lineamientos de Derecho Penal"
Fernando Castellanos Tena Págs. 108
- 118.- "Derecho Penal Mexicano"
Raúl Carrancá y Trujillo Págs. 164-165

- 119.- "Derecho Penal Mexicano"
Raúl Carrancá y Trujillo Págs. 21 a 24
- 120.- "Derecho Penal"
Eugenio Cuello Calón Pág. 201
- 121.- "Derecho Penal Mexicano"
Raúl Carrancá y Trujillo Pág. 150 a 153
- 122.- "Principios de Derecho Internacional Privado"
J. P. Niboyet Pág. 200-201-202
- 123.- "Lineamientos de Derecho Penal"
Fernando Castellanos Tena Pág. 97
- 124.- "Derecho Penal"
Eugenio Cuello Calón Pág. 224
- 125.- "Lineamientos de Derecho Penal"
Fernando Castellanos Tena Pág. 97
- 126.- "Derecho Internacional Privado"
Alberto G. Arce Pág. 263-264-265
- 127.- "Lineamientos de Derecho Penal"
Fernando Castellanos Tena Pág. 102
- 128.- "Principios de Derecho Internacional Privado"
J. P. Niboyet. Pág. 47-48
- 129.- "Derecho Internacional Privado"
Alberto G. Arce Pág. 100-101-103-118
122-123
- 130.- "Derecho Penal Mexicano"
Raúl Carrancá y Trujillo Pág. 169
- 131.- "Derecho Penal"
Eugenio Cuello Calón Pág. 251-252
- 132.- "Lineamientos de Derecho Penal"
Fernando Castellanos Tena Pág. 118-119-120-121
122

- 133.- "Lineamientos de Derecho Penal"
Fernando Castellanos Tena Pág. 139-141-144-145
- 134.- "Lineamientos de Derecho Penal"
Fernando Castellanos Tena Pág. 153-154
- 135.- "Lineamientos de Derecho Penal"
Fernando Castellanos Tena Pág. 145 a 154
- 136.- "Derecho Penal"
Eugenio Cuello Calón Pág. 300-301
- 137.- "Lineamientos de Derecho Penal"
Fernando Castellanos Tena Pág. 157 a 163
- 138.- "Derecho Penal Mexicano"
Raúl Carrancá y Trujillo Pág. 213-214
- 139.- "Lineamientos de Derecho Penal"
Fernando Castellanos Tena Pág. 171-175
- 140.- "Lineamientos de Derecho Penal"
Fernando Castellanos Tena Pág. 204
- 141.- "Derecho Penal"
Eugenio Cuello Calón Pág. 407
- 142.- "Lineamientos de Derecho Penal"
Fernando Castellanos Tena Pág. 217
- 143.- "Derecho Penal Mexicano"
Raúl Carrancá y Trujillo Pág. 225
- 144.- "Lineamientos de Derecho Penal"
Fernando Castellanos Tena Pág. 218-235-239
- 145.- "Lineamientos de Derecho Penal"
Fernando Castellanos Tena Pág. 249
- 146.- "Lineamientos de Derecho Penal"
Fernando Castellanos Tena Pág. 252 a 255
- 147.- "Derecho Penal Mexicano"
Raúl Carrancá y Trujillo Pág. 218

148.- "Derecho Penal"

Eugenio Cuello Calón

Pág. 673

149.- "Derecho Mexicano de Procedimientos Penales"

Guillermo Colín Sánchez

Pág. 179-180-199

150.- "Código Penal vigente 1931.

F i n

CONCLUSIONES:

1.- La historia nos enseña que el derecho es tan antiguo, como la humanidad misma, que el hombre para estudiar al derecho tuvo que dividirlo en etapas o períodos, los cuales constituyeron cada uno una verdadera gama de principios que sirven de base para la creación del derecho penal. límite de la reacción que el ofendido o la sociedad emprenden en contra de la persona que perturba el orden social, lesionando intereses que el derecho penal tutela y protege; estos períodos son: la venganza privada, la venganza divina, la venganza pública y período humanitario; predomina en cada uno de ellos el principio que les da el nombre, mas no debe pensarse que agotado el principio animador de un período le sucede el nuevo, único e inspirador de la justicia penal.

Cada período fue analizado por una serie de filósofos y juristas que con su sistema y su corriente ideológica, dieron lugar a formar las llamadas escuelas; así tenemos: la escuela clásica, con su principal exponente Francisco Carrara. Esta escuela considera al delito como un ente jurídico y dice que para que exista el delito, es necesario que el sujeto sea moralmente imputable, que el acto tenga valor moral, que de él provenga un daño social y que se halle prohibido por una ley positiva, en tanto que la escuela positiva considera al delito como un fenómeno de la naturaleza, resultante de la conducta externa del hombre, su principal exponente fue Enrique Ferri y sus seguidores, Rafael Garófalo y César Lombroso. De la controversia surgida de las dos escuelas anteriores, nace la llamada Tercera Escuela, conocida como escuela ecléctica, porque concí

lia los puntos controvertidos y justificando el mantenimiento del orden jurídico.

Toda esta complejidad de ideas, nos dan el fundamento para la posible creación de un derecho penal internacional, con fines de defensa social, con una personalidad íntegra que mire a la peligrosidad del individuo, como responsable de sus actos, libre de actuar con apego a la justicia, principios supremos de la Unicidad.

Por su parte los autores mexicanos están de acuerdo en que, sí es conveniente la codificación de un derecho penal tipo, tanto para la república mexicana, como para latino américa; prueba de ello tenemos: "La convención Nacional de lucha contra la delincuencia y la unificación de la legislación penal, reunido por convocatoria del gobierno federal en la capital de la república (abril-agosto 1936); la sigue el "primer congreso de procuradores de justicia de la república (8-13 de mayo de 1939)"; el primer congreso nacional de prevención social (nov. 1940).

2.- En cuanto a las fuentes del derecho penal mexicano, se ha dicho que sólo la ley escrita puede ser fuente del derecho penal; y desde el punto de vista internacional, únicamente los tratados diplomáticos en materia penal pueden considerarse como fuentes del derecho penal internacional, así lo sostienen los autores mexicanos y extranjeros de derecho internacional público y privado.

3.- Hemos afirmado que la naturaleza del derecho penal internacional es jurídica, de defensa social, contractual, etc ..., cuya finalidad es reprimir la delincuencia y proteger a -

la comunidad jurídica internacional; nuestro derecho penal mexicano tiene sus bases en la carta magna y sus leyes penales.

4.- La urgencia que reviste la unicidad del derecho penal internacional, es indudablemente incalculable, en virtud de la serie de atentados contra los bienes y la vida, que delincuentes internacionales han ocasionado; su creación sería un remedio más para reprimir los actos ilícitos y prevenir a la sociedad jurídica internacional, cuya finalidad de la unidad es darle la personalidad que merece al derecho penal internacional, que los estados y sus habitantes tengan la facultad y el deber de protegerse en contra del enemigo común que es el criminal, siendo de gran ventaja porque serviría de escudo para la sociedad; este derecho penal internacional tendría como ámbitos de validez el territorio de los Estados que suscriban este derecho, su vigencia y obligatoriedad comenzaría desde el momento de aceptarlo y en cuanto a las personas se estaría a lo previsto en las leyes de los estados, de esta manera el derecho penal internacional se relaciona con las materias o ramas del derecho que contienen preceptos de carácter penal y salvaguardar sus propias normas.

5.- La violación de las normas del derecho penal internacional debe traer aparejada una sanción, cuyos medios estarán establecidos en el mismo cuerpo de leyes penales que lo forman; desde luego sujeto a los principios procedimentales consagrados en cada orden público, respetando las prerrogativas de que gozan aquellos que prestan un servicio a la misma colectividad; pero esto no significa que se deje sin efectos el principio de la igualdad de la ley ante los hombres ya que debe tener sus excepciones, por virtud del servicio que se

presta y no por el poder económico o político que ejerce, ya - que deben ser amonestados y quedar prevenidos para el caso de reincidencia, en cuanto a la aplicación, por lo que tenemos - que todo infractor se hace acreedor de una pena, que es el medio del que se vale el estado para reprimir y prevenir la delincuencia, tomando en cuenta el juzgador el mínimo y el máximo, según la peligrosidad del inculpado.

BIBLIOGRAFIA GENERAL

- Aragoneses Alonso Pedro.- Proceso y Derecho Procesal.
Ediciones Aguilar, S.A.- Madrid, 1960.
- Arce Alberto G.- Derecho Internacional Privado
Sexta Edición.- Editorial Guadalajara
1968.
- Carrancá y Trujillo Raúl.-Derecho Penal Mexicano(Parte general)
Novena edición, Editorial Porrúa, S.A.
México, 1970.
- Castellanos Tena Fernando.- Lineamientos de Derecho Penal
Cuarta edición.- Editorial Porrúa, -
S.A.- México, 1967.
- Chávez Pedrero Martha.- El Derecho Agrario en México.
Segunda edición aumentada.- Edito- -
rial Porrúa, S.A., México, D.F.1970.
- Código Civil para el Distrito y Territorios Federales en mate-
ria común y para toda la República en materia federal. 1932.
- Código Penal para el Distrito y Territorios Federales en mate-
ria común y para toda la República en materia federal. 1931.
- Colín Sánchez Guillermo.- Derecho Mexicano de procedimientos -
Penales.
Primera edición.- Impreso en Bay Grá
fica y Ediciones, S. de R.L. México,
1964.
- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917.
- García Máynez Eduardo.- Introducción al Estudio del Derecho.
Editorial Porrúa, S.A., México, 1944.

- Kelsen Hans.- Teoría Pura del Derecho.
Editorial Universitaria de Buenos Aires. 1965.
- Nácar y Colunga.- Sagrada Biblia (Antiguo Testamento).
Editorial Católica, S.A., Madrid, 1963.
- Ley de Nacionalidad y Naturalización 1934.
- Petit Eugenio.- Tratado Elemental de Derecho Romano.
Editora Nacional.- México, 1963.
- Preciado Hernández Rafael.- Lecciones de Filosofía del Derecho
Sexta edición.- Editorial Jus, México,
1970.
- Cuello Calón Eugenio.- Derecho Penal (Parte General).
Novena Edición.- Editora Nacional, -
México, 1970.
- César Sepúlveda.- Derecho Internacional Público.
Tercera edición.- Editorial Porrúa,-
S.A. México, 1968.

I N D I C E

Introducción	1
Capítulo I	
Antecedentes Históricos	3
a).- Etapas que lo constituyen	8
b).- Escuelas de las ideas penales	12
c).- Su aportación para la unicidad	24
d).- Criterios de autores mexicanos	34
Capítulo II	
Fuentes del derecho penal Internacional	39
a).- Concepto y clases de fuente	39
b).- Fuente creadora del Derecho Penal Internacional	42
c).- Doctrinas en el ámbito internacional	44
d).- La fuente en nuestro Derecho positivo	45
Capítulo III	
Concepto y Naturaleza del Derecho Penal Internacional	49
a).- Diversos conceptos	49
b).- Escuelas que estudian el derecho penal	56
c).- Naturaleza del derecho penal y su finalidad	60
d).- Fundamento en nuestro derecho positivo	67
Capítulo IV	
Urgencia de la unicidad del derecho penal internacional	71
a).- El derecho penal internacional y su interpretación	71
b).- Necesidad y finalidad del derecho penal internacional	78

	148
c).- Ventajas y ámbitos de validez	86
d).- Materias con las que se relaciona	93
Capítulo V	
Procedimiento en una controversia	98
a).- Principios a que se sujeta	98
b).- Forma de operar la norma penal internacional	105
c).- Elementos del ilícito penal	112
d).- Sanción aplicable al inculcado	126
Notas bibliográficas	130
Conclusiones	141
Bibliografía general.	145

WORLD LIBRARY

1984