



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO PENAL

**“LA APLICACIÓN SELECTIVA DEL DERECHO PENAL
TRATÁNDOSE DE LOS DELITOS PREVISTOS EN EL ARTÍCULO 533
DE LA LEY DE VÍAS GENERALES DE COMUNICACIÓN”**

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
PRESENTA:
AGUSTÍN GUTIÉRREZ OLVERA.

ASESOR DE TESIS:
MAESTRO. JOSÉ ANTONIO GRANADOS ATLACO.



CIUDAD UNIVERSITARIA MÉXICO, MAYO DE 2008.



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.

AGRADECIMIENTOS

“A DIOS “

LE DOY GRACIAS POR DARME LA OPORTUNIDAD DE VIVIR, CRECER APRENDER Y EVOLUCIONAR A TRAVÉS DEL CONOCIMIENTO Y DE TOMAR CONCIENCIA DE LAS COSAS DE LA VIDA, CONTANDO SIEMPRE CON EL CARÍÑO Y EL APOYO DE LA GRAN FAMILIA A LA QUE PERTENESCO Y DE LA CUAL ME SIENTO MUY ORGULLOSO, A DIOS MUCHISIMAS GRACIAS POR TODO...

“A MIS PADRES”

POR DARME LA VIDA, POR INCULCARMEL OS VALORES Y PRINCIPIOS BASICOS PARA CONDUCIRME POR LA MISMA, COMPLEMENTANDOME CON LA ENSEÑANZA Y APRENDIZAJE DE LA UNIVERSIDAD, POR ACEPTAR EL COMPROMISO DE SER MIS PADRES, DANDOME TODO LO NECESARIO PARA SUPERAR LOS RETOS, PARA ELLOS TODO MI AMOR, RESPETO Y AGRADECIMIENTO...

“A ESTA HONORABLE UNIVERSIDAD”

POR HABERME BRINDADO LA OPORTUNIDAD DE INGRESAR AL UNIVERSO DEL SABER Y DEL CONOCIMIENTO; MIL GRACIAS POR DARME LA OPORTUNIDAD DE TERMINAR UNA CARRERA Y OBTENER UN TITULO, GRACIAS POR BRINDARME LA OPORTUNIDAD DE SER ALGUIEN EN LA VIDA...

“A LA FACULTAD DE DERECHO”

MIL GRACIAS POR COMPARTIR CONMIGO SUS CONOCIMIENTOS, GRACIAS POR TODOS AQUELLOS RECUERDOS DE LAS AULAS, BIBLIOTECA E INSTALACIONES EN GENERAL; GRACIAS POR QUE AHÍ CONOCI A VERDADEROS COMPAÑEROS Y GRANDES MAESTROS. GRACIAS POR QUE ME ENSEÑO LO QUE REALMENTE VALE EN LA VIDA Y ME PERMITIO HACER REALIDAD UNO DE MIS MAS GRANDES ANELOS, OBTENER EL TITULO DE LICENCIADO EN DERECHO.

“A TODOS Y CADA UNO DE LOS MAESTROS “

*POR HABER COMPARTIDO CONMIGO TODOS SUS CONOCIMIENTOS, EXPERIENCIAS, ANECDOTAS Y COMENTARIOS, SIN OLVIDAR CLARO SUS SABIOS CONSEJOS PARA LA PRACTICA PROFESIONAL; POR SU GRAN PROFESIONALISMO Y DEDICACION EN LA IMPARTICION DE SUS CATEDRAS A TODOS ELLOS GRACIAS AUN CUANDO YA NO ESTEN CON NOSOTROS Y EN ESPECIAL **AL MAESTRO JOSE ANTONIO GRANADOS ATLACO** POR HABERME BRINDADO SU AMISTAD Y UN GRAN APOYO EN LA ELABORACION DE ESTA TESIS.*

“A MI ESPOSA “

POR SU AMOR, COMPRESION Y APOYO A LO LARGO DE MI CARRERA; POR TODO EL EMPEÑO, EL ESFUERZO Y EL SACRIFICIO QUE HA REALIZADO A LO LARGO DE NUESTRA TRAYECTORIA; PARA ELLA TODO MI AMOR, RESPETO Y AGRADECIMIENTO POR COMPARTIR CONMIGO TODOS ESTOS MOMENTOS, GRACIAS AMOR ...

“A MIS HIJOS, MARIA FERNANDA, AGUSTIN Y CYNTHIA”

POR HABERME ELEGIDO COMO SU PADRE, POR DARME LA OPORTUNIDAD DE GUIARLOS POR EL CAMINO DE LA VIDA, POR TODO SU AMOR Y POR ESOS MOMENTOS TAN BELLOS Y GRATOS QUE A DIARIO ME REGALAN. GRACIAS POR SER UN GRAN ALICIENTE PARA SUPERARME DIA A DIA. PARA ELLOS TODO MI AMOR, COMPRESION, ADMIRACION, RESPETO Y CARIÑO, GRACIAS POR ESTAR CONMIGO...

“A MIS HERMANOS, CUÑADOS Y SOBRINOS”

POR BRINDARME SU AMISTAD, AMOR, RESPETO Y TODO SU APOYO INCONDICIONALMENTE; POR CREER EN MI Y EN MIS PROYECTOS DE VIDA. A TODOS ELLOS MI MAS SINCERO AGRADECIMIENTO POR QUE CON SU AYUDA HE PODIDO REALIZAR ESTE SUEÑO, QUE HOY SE HACE REALIDAD...

“A MIS FAMILIARES, AMIGOS Y COMPAÑEROS.”

POR RECORRER CONMIGO ESTE PRECIOSO ANDAR POR LA VIDA Y LA UNIVERSIDAD, POR COMPARTIR CONMIGO MOMENTOS INOLVIDABLES, POR FORMAR PARTE DE MI EXISTIR, POR BRINDARME SU AMISTAD, AYUDA Y CARIÑO. A TODOS Y CADA UNO DE ELLOS MIL GRACIAS...

AGUSTIN GUTIERREZ OLVERA...

**“LA APLICACIÓN SELECTIVA DEL DERECHO PENAL TRATÁNDOSE DE
LOS DELITOS PREVISTOS EN EL ARTÍCULO 533 DE LA LEY DE VÍAS
GENERALES DE COMUNICACIÓN”**

ÍNDICE

Introducción.....I

CAPÍTULO PRIMERO.

ASPECTOS INTRODUCTORIOS

I.	La función a cargo del Estado de procurar seguridad.....	1
II.	Diferencia sustancial entre la autoridad legal y legítima.....	21
III.	Estado de Derecho.....	27
IV.	Las vías generales de comunicación y su necesaria protección.....	31
V.	Relaciones entre la política y el Derecho.....	33
VI.	El cáncer de México llamado “Impunidad”.....	39

CAPÍTULO SEGUNDO.

LOS ÓRGANOS ENCARGADOS DE PROCURAR Y ADMINISTRAR JUSTICIA

PENAL

I.	El Ministerio Público Federal.....	42
	A) Su función en la etapa de averiguación previa.....	44
	B) Ejercicio de la acción penal.....	51
II.	Jueces penales.....	56
	A) Preinstrucción.....	60

B)	Proceso.....	66
III.	Críticas al sistema de justicia penal.....	69

CAPÍTULO TERCERO.

EL DELITO PREVISTO EN EL ARTÍCULO 533 DE LA LEY DE VÍAS

GENERALES DE COMUNICACIÓN A LA LUZ DE LA TEORÍA DEL DELITO.

I.	Elementos positivos del delito previsto en el artículo 533 de la ley de vías generales de comunicación.....	79
A)	Conducta.....	80
B)	Tipicidad.....	85
C)	Antijuridicidad.....	86
D)	Imputabilidad.....	88
E)	Culpabilidad.....	89
F)	Condiciones objetivas de punibilidad.....	93
G)	Punibilidad.....	94
II.	Elementos negativos del delito.....	97
A)	Ausencia de conducta.....	97
B)	Atipicidad.....	98
C)	Causas de justificación.....	100
D)	Inimputabilidad.....	105
E)	Inculpabilidad.....	108
F)	Ausencia de condiciones objetivas de punibilidad.....	110
G)	Excusas absolutorias.....	110
III.	Otros aspectos en torno al delito.....	111

CAPÍTULO CUARTO.

LA APLICACIÓN SELECTIVA DEL DERECHO PENAL TRATÁNDOSE DE LOS DELITOS PREVISTOS EN EL ARTÍCULO 533 DE LA LEY DE VÍAS GENERALES DE COMUNICACIÓN

I.	Implicaciones y límites de la libertad de expresión y la libre manifestación de las ideas.....	115
II.	Comisión imprudencial de las hipótesis previstas en el artículo 533 de la Ley de Vías Generales de Comunicación.....	121
III.	Comisión intencional de las hipótesis previstas en el artículo 533 de la Ley de Vías Generales de Comunicación. El caso Oaxaca.....	125
IV.	Estrategia de defensa.....	129
V.	La pena privativa de la libertad y la reparación del daño.....	130
VI.	La corrupción de nuestro sistema de procuración de justicia penal.....	136
CONCLUSIONES.....		140
PROPUESTAS.....		143
BIBLIOGRAFÍA.....		146

INTRODUCCIÓN

Durante los años que he ejercido la profesión tengo la fortuna de representar y tutelar los intereses legales de empresas dedicadas a la transportación de personas y mercaderías por vía terrestre. Por ese motivo, he tenido que incursionar en el ámbito administrativo y penal, razón por la cual analizo y entiendo que.

La Ley General de Vías de Comunicación es un texto legislativo secundario pero especial que emana de las facultades concretas establecidas a favor del Congreso General de la República, por la fracción XVII del artículo 73 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Es una ley especial no solo porque se dedica a la regulación de la materia que la misma cita, sino que además de contemplar aspectos administrativos, regula la punibilidad de ciertas conductas que atentan contra las vías generales de comunicación.

Al mismo tiempo, me percaté que la codificación punitiva no se encierra en un solo código, en un solo ordenamiento, sino que por el contrario parece haber una tendencia hacia la dispersión de las normas penales en distintas leyes administrativas. Por ese motivo, para el litigante, el ministerio público y el juez ya no es suficiente con el conocimiento del Código Penal Federal y el Código Penal de Procedimientos Penales sino que además, deben manejar otras normas, para conocer su esencia, su razón de ser, los bienes jurídicos tutelados y las sanciones previstas en sus numerales.

Se puede leer la opinión de algunos doctrinarios que ya hablan del derecho penal administrativo. Con todo respeto, afirmo que el derecho penal es una rama perfectamente autónoma que aún no encuentra subramas que logren su misma perfección y autonomía. El fenómeno que observo es que el Estado a fin de proteger una multiplicidad de bienes jurídicos dispersos en distintas leyes, ha añadido sanciones penales para ciertas conductas que atenten contra dichos bienes, que por técnica legislativa se regulan en distintos cuerpos normativos, correspondientes a distintas ramas del derecho.

Como abogado de las empresas de auto transporte, constantemente debo acudir en defensa de la libertad de los chóferes de la compañía por delitos imprudenciales cometidos por ellos, durante su jornada de trabajo. En ocasiones, para evitar que se ejercite acción penal busco distintas formas procesales y paraprocesales que le permitan al probable responsable y a la compañía que su esfera jurídica se vea gravemente afectada. En estos casos las autoridades encargadas de procurar justicia tratan de amedrentar a los conductores, los asustan y por esa vía buscan obtener un provecho lucrativo deshonesto. Estoy de acuerdo en que en aquellos casos donde exista una responsabilidad penal y civil por parte del infractor a las normas, cumpla con la sanción correspondiente, si ésta en derecho procede. Sin embargo, veo con molestia que grupos de manifestantes, grupos disidentes, guerrilleros y parapetos de partidos políticos y responsables, destruyen vías generales de comunicación dolosamente y la autoridad reacciona a través del diálogo, de la concordia, los exhorta amablemente a que dejen las instalaciones de comunicación, que dejen de

destruir los caminos Federales, sus señalizaciones o que dejen de obstruir el paso haciendo uso mínimo de la fuerza. Está de sobra decir, que muchos de los destrozos ocasionados por esta vía quedan en el olvido y su costo es absorbido por el Estado. Entonces me pongo a reflexionar “en México, para evitar ser castigado por la comisión de un delito, se debe cometer con saña y en grupo para que el Estado te invite de buena manera a no comportarte como lo ha hecho y evitar una sanción jurídica. Pero si de manera imprudente, por culpa y no por dolo llego a dañar alguna vía general de comunicación tratarán de hacer caer todo el peso de la ley, no habrá amonestaciones verbales, ni diálogo, mucho menos una absolucón extraprocesal, sino que el ministerio público iniciará averiguación previa casi de inmediato si no llego a reparar el daño causado.

La aplicación desigual de la ley es una conducta y una práctica que atenta contra el estado de derecho; viola garantías constitucionales, pero sobre todo, pone en evidencia la falta de pericia, conocimiento y sensibilidad para la aplicación de la ley y para la solución de controversias por la vía política. El artículo 533 de la Ley de Vías Generales de Comunicación se aplica a capricho de las autoridades ante los ojos incrédulos de la ciudadanía. Tan solo recordemos cómo el conflicto político surgido en Oaxaca comenzó por la manifestación libre de las ideas y legítimas demandas laborales por miembros del magisterio y culminó con la toma y destrucción de vías generales de comunicación, conflicto ante el cual, el Estado reaccionó tardíamente; luego lo hizo de manera tibia y bastante torpe, por cierto, fomentando la impunidad de algunos hombres que buscaban por la vía de la agresión una recompensa política. Estas conductas en nada se asemejan a un

daño causado imprudencialmente por manejar por las carreteras de México, y lo que no entiendo es la diferencia de trato que se le da a unos y otros.

A continuación haré la cita textual del artículo a que me refiero:

ARTÍCULO 533

Los que dañen, perjudiquen o destruyan las vías generales de comunicación, o los medios de transporte, o interrumpan la construcción de dichas vías, o total o parcialmente interrumpan o deterioren los servicios que operen en las vías generales de comunicación o los medios de transporte, serán castigados con tres meses a siete años de prisión y multa de 100 a 500 veces el salario mínimo general vigente en el área geográfica del Distrito Federal.

Si el delito fuere cometido por imprudencia con motivo del tránsito de vehículos por carretera, aquél sólo se perseguirá por querrela, la cual únicamente podrá formularse cuando no se repare el daño en un plazo de treinta días naturales. En este caso, el delito se sancionará con multa hasta por el valor del daño causado más la reparación de éste.

Es común escuchar en los estudiantes de derecho y de los mismos maestros que toda propuesta jurídica debe ir encaminada a una reforma legal; es decir, del marco jurídico que regula una determinada actividad u organismo. Me puedo percatar de la imperfección de las leyes, porque estas emanan de un acto de voluntad política, de la voluntad caprichosa e impreparada de los hombres que pertenecen a la clase política.

A pesar de tal imperfección, las normas jurídicas, normalmente buscan buenos propósitos que se ven frustrados en el acto de aplicación de la norma. Los servidores públicos faltos de preparación, de ética, que no reúnen el perfil adecuado para ocupar el cargo son responsables de la inequidad en la aplicación del derecho. Muchos hombres se atreven a hablar de derecho cuando lo

desconocen; creen saber derecho con la mera lectura de una ley o un código; se dicen servidores públicos cuando en lugar de servir a la colectividad se aprovechan del lugar en que están ubicados para extorsionar y vender la justicia al mejor postor.

Sin embargo, esta gente y al igual que ellos, somos responsables todos los que alimentamos ese cáncer. La falta de ética, la corrupción y la inequidad en la aplicación del derecho no se debe a factores legislativos, sino a factores sociales y culturales que solo pueden ser modificados a través de una renovación social y espiritual de los hombres. La repartición de la codificación punitiva en diversos cuerpos legislativos no es un factor que incida en la falta de cumplimiento de la ley, en su ignorancia y en la selectividad de la aplicación de su contenido.

Lo que se propone en la presente tesis es la aplicación estricta del derecho, evitar que los agentes del ministerio público hagan o dejen de hacer su trabajo por un hilo conductor que viene desde arriba, por ordenes del superior jerárquico, quien a su vez recibe ordenes de algún miembro de la clase política, producto de una negociación con los infractores de la ley.

El día primero de junio del 2007, un grupo de manifestantes, que protestan por las reformas propuestas a la ley del ISSSTE tomaron la entrada y salida por carretera de la Ciudad de México, que le conecta con Toluca, Estado de México; Pachuca, Cuernavaca, Puebla y Querétaro. No contentos, tomaron las casetas de peaje, evitando el cobro de la cuota respectiva. Se dice que ya se presentaron las

denuncias correspondientes, pero estoy seguro, en base a anteriores experiencias, que estas denuncias no llegarán a las manos de los jueces, gracias a una negociación política con los sindicatos manifestantes.

En contraste, un chofer de autobús de pasajeros o de transporte de carga, que imprudencialmente llega a dañar los bienes y la integridad física de otros en las carreteras de México es visto como un criminal, en consecuencia, se tiene la consigna de aplicarle todo el peso de la ley. Ante esta situación yo me pregunto ¿Quién le causa un mayor daño a la sociedad, un chofer que por una falla mecánica de su vehículo produce daños en las vías generales de comunicación o una turba de personas irresponsables que de manera intencional producen el daño, escudándose en el falaz escudo de la libre manifestación de las ideas?

CAPÍTULO PRIMERO.

ASPECTOS INTRODUCTORIOS

I. LA FUNCIÓN A CARGO DEL ESTADO DE PROCURAR SEGURIDAD

El concepto de seguridad pública es de acuerdo a la ley *“la función a cargo del Estado que tiene como fines salvaguardar la integridad y derechos de las personas, así como preservar las libertades, el orden y la paz públicos.”*

De conformidad con el artículo 53 de la Ley General Que Establece Las Bases De Coordinación Del Sistema Nacional De Seguridad Pública, los servicios privados de seguridad son auxiliares a la función de seguridad pública. Sus elementos tienen la obligación de coadyuvar con las autoridades y las instituciones de seguridad pública en situaciones de urgencia, desastre o cuando así lo solicite la autoridad competente de la Federación, los Estados, el Distrito Federal y los Municipios. Quienes presten el servicio de seguridad privada están impedidos para ejercer las funciones que corresponden a las autoridades de seguridad pública.

La seguridad pública es una función esencial del Estado. De hecho, pienso que es una de aquellas funciones que justifican la creación del Estado, de la elección de las autoridades; en fin, le dan su razón de ser al andamiaje institucional de un país.

El tema de la seguridad pública, sin lugar a dudas, es complicado; ya que en él se enmarcan una serie de factores, todos ellos amplios, dispersos, incluso heterogéneos. Cada quien percibe y opina sobre la materia de seguridad de acuerdo a su propia experiencia. Sabemos que un escenario de inseguridad pública generalizada puede traer el colapso del modelo económico y político, o visto desde otro punto de vista; el colapso de ambos modelos genera el fenómeno de la inseguridad. Por ese motivo, las propuestas de solución en materia de seguridad pública deben basarse en un plan integral, donde se adopten medidas en materia educativa, de empleo, fiscales, sobre seguridad social, es decir, en todas aquellas que inciden en la mejora de la calidad de vida de los hombres. Ya no se puede sostener un modelo de seguridad pública que se base únicamente en medidas represivas.

Cualquier política estatal se desarrolla a través de un conjunto de previsiones, decisiones y acciones, todas ellas concatenadas, mediante las cuales se sigue un plan destinado a hacer frente a un problema social. Las políticas públicas se traducen en una serie de acciones simultáneas y sucesivas, cuyo éxito depende, en gran medida, de la coordinación de acciones y de las autoridades encargadas de implementarlas. Una política de seguridad pública que satisfaga las expectativas del gobierno y de la ciudadanía solo será posible a través de acciones coherentes y permanentes, sustentada sobre mecanismos de cooperación entre las autoridades de las tres esferas de gobierno y de los tres poderes.

Para Samuel González Ruiz, Ernesto López Portillo y José Arturo Yáñez, la seguridad pública consiste en: *“el conjunto de políticas y acciones coherentes y articuladas, que tienden a garantizar la paz pública a través de la prevención y represión de los delitos y de las faltas contra el orden público, mediante el sistema de control penal y el de policía administrativa.”*¹

La inseguridad pública es un problema que nos afecta a todos, no respeta edad ni condición socioeconómica; todos hemos vivido en carne propia sus efectos, por tal motivo, todos hablamos de ella y nos interesa ponerle solución lo más rápido posible. Es uno de los temas fundamentales que se tocan durante las campañas electorales; los candidatos a los cargos públicos se comprometen a darle soluciones, en ocasiones mágicas, pero siempre es parte de sus lemas de campaña, y por su importancia, es uno de los primeros problemas que abordan cada vez que se inicia una administración.

El presente trabajo pretende ser un esfuerzo a través del cual se aborde el tema de la seguridad pública desde una perspectiva muy particularizada, relacionada con ciertas acciones de gobierno y con la comisión de un delito en específico. El Estado policía se encarga de mantener el orden, vigilar sobre las necesidades comunes de los gobernados, tomar providencias para impedir que se turbe la paz y la tranquilidad social, corregir y reprimir los desordenes, precaver los delitos, y realizar todas aquellas diligencias tendientes a reprimir la delincuencia.

¹ GONZÁLEZ RUÍZ Samuel, Ernesto, LÓPEZ PORTILLO y José Arturo YÁNEZ, “Seguridad pública en México”, UNAM, México; 1994. P. 49.

El cúmulo de funciones estatales que competen a la administración, *Gabino Fraga*, las clasifica de la siguiente forma:

- *Atribuciones de mando, de policía o de coacción que consisten en los actos tendientes al mantenimiento y protección del Estado, la seguridad, la salubridad y el orden público.*
- Atribuciones para regular la actividad económica de los particulares.
- Atribuciones para la creación de servicios públicos.
- Atribuciones para intervenir mediante una gestión directa en la vida económica, cultural y asistencial del país.²

En todas estas actividades, el Estado debe confiar en que los gobernados cumplan voluntariamente con el ordenamiento jurídico, aunque debe ser precavido para los casos en los que la anuencia del administrado no esté presente, mediante la facultad coactiva y el imperio de la ley. A ésta última prerrogativa se le conoce como régimen sancionador del Estado, que no puede ser un sistema homogéneo e invariable, pues la actividad estatal y su relación con los particulares se manifiesta de formas muy variadas.

El sistema de seguridad pública se compone de una serie de subsistemas, todos ellos entrelazados e interdependientes, cuya importancia se determina por los valores que se intercambian. El estado está obligado a la protección de valores o bienes jurídicos fundamentales para el hombre de nuestro espacio y nuestro

² FRAGA, Gabino. “Derecho Administrativo”, 38ª edición. Porrúa. México; 1998. Pp. 14 y 15.

tiempo, tales como: la vida, la propiedad privada, la defensa de la ley y de la paz pública. La seguridad pública se considera disfuncional cuando no cumpla las expectativas de la sociedad y de los demás miembros que integran el sistema. El sistema global necesita de un subsistema de seguridad pública que responda con su cometido, pero para su buen funcionamiento, éste requiere que otros subsistemas pertenecientes al mismo sistema, funcionen adecuadamente.

Es probable, que el sistema de seguridad pública no pueda auxiliar a otros elementos del sistema político que estén fallando, y que no respondan a las expectativas que les son propias, y tampoco se le puede someter a la lógica funcional de otros componentes de la estructura social. No obstante, los defectos del subsistema de seguridad pública se deben a la distorsión que han sufrido otros subsistemas, que al mismo tiempo han demostrado su ineficacia.

La transición del estado liberal al Estado social le ha dado un nuevo ropaje a las instituciones públicas. De un Estado observador y pasivo se transitó hacia un Estado activo, que participa en la economía, en el trazo de las políticas públicas que benefician a la colectividad humana. No creo que el reconocimiento constitucional del derecho de todo ser humano a la paz y tranquilidad públicas sea solución suficiente, si en el terreno de la realidad, no hay quien haga cumplir su mandato.

El sistema penal es uno de los denominados mecanismos duros de control social, cuya justificación la encontramos en la potestad que tiene el Estado de castigar a

quienes transgredan el orden jurídico y atenten contra los bienes fundamentales de los individuos y la colectividad. El funcionamiento del sistema penal abarca desde la procuración de justicia, continua con la impartición de la misma y culmina con la ejecución de la pena, incluso, de conformidad con el texto constitucional, hasta la readaptación del individuo a la sociedad, etapa que parece ser una utopía.

Fundamento constitucional:

La seguridad pública involucra todas las esferas de gobierno, por lo que deben todas ellas regirse bajo el principio de coordinación, de conformidad con el artículo 21 constitucional.

“Artículo 21”... La seguridad pública es una función a cargo de la Federación, el Distrito Federal, los Estados y los Municipios, en las respectivas competencias que esta Constitución señala. La actuación de las instituciones policiales se regirá por los principios de legalidad, eficiencia, profesionalismo y honradez.

La Federación, el Distrito Federal, los Estados y los Municipios se coordinarán, en los términos que la ley señale, para establecer un sistema nacional de seguridad pública.”

Es probable que para salvaguardar los intereses de la nación, no sea conveniente reclutar en el sistema de seguridad pública a personas extranjeras. Esta prohibición tiene su justificación en la historia de nuestro país, sobre todo por las experiencias de intervención extranjera con motivos políticos y económicos.

“Artículo 32”....En tiempo de paz, ningún extranjero podrá servir en el Ejército, ni en las fuerzas de policía o seguridad pública. Para pertenecer al activo del Ejército en tiempo de paz y al de la Armada o al de la Fuerza Aérea en todo momento, o desempeñar cualquier cargo o comisión en ellos, se requiere ser mexicano por nacimiento...”

El legislativo como función es susceptible de ser realizado por cualquier órgano del Estado, de acuerdo a las competencias fijadas en la Norma Fundamental y sus leyes secundarias. Bajo éste criterio encontramos que en el texto constitucional se facultan a distintos órganos de gobierno, no pertenecientes todos, al poder legislativo, para la creación de las leyes. En este orden de ideas, así como el Congreso de la Unión tiene previstas sus principales facultades en el artículo 73 de la Constitución Federal, las legislaturas locales encuentran el fundamento de sus actividades en las constituciones locales expedidas por las mismas legislaturas pertenecientes a las entidades federativas.

“Artículo 73. El Congreso tiene facultad: (...)

XXIII.- Para expedir leyes que establezcan las bases de coordinación entre la Federación, el Distrito Federal, los Estados y los Municipios, en materia de seguridad pública; así como para la organización y funcionamiento, el ingreso, selección, promoción y reconocimiento de los integrantes de las instituciones de seguridad pública en el ámbito Federal;...”

Las autoridades municipales tienen injerencia en materia de seguridad pública, por lo que vale la pena citar alguna definición de la institución en comento. Se puede definir al municipio en los siguientes términos: *“una sociedad necesaria orgánica y total establecida en determinado territorio y que tiende, con personalidad jurídica definida, a la realización de aquellos fines públicos que trascendiendo de la esfera de la familia, no llegan, sin embargo, a la en que se desenvuelven otras entidades de carácter político.”*³

³ *Enciclopedia Espasa-Calpe*. Tomo 37, Citada por Teresita Rendón Huerta Ramírez en su obra *Derecho Municipal*, 2da. ed, Editorial Porrúa, México, 1998. P.14.

“Artículo 115. Los Estados adoptarán, para su régimen interior, la forma de gobierno republicano, representativo, popular, teniendo como base de su división territorial y de su organización política y administrativa, el Municipio Libre, conforme a las bases siguientes: (...)

III.- Los Municipios tendrán a su cargo las funciones y servicios públicos siguientes: (...)

h) Seguridad pública, en los términos del artículo 21 de esta Constitución, policía preventiva municipal y tránsito;...”

El Distrito Federal es el sitio más importante de la república mexicana, dada su actividad económica, la concentración de la riqueza en un lugar tan pequeño, el tamaño de su población, y por ser la sede de los poderes Federales. Sus estructuras político constitucionales han sufrido modificaciones a lo largo de los años. El Distrito Federal tiene una forma de gobierno sui géneris, ya que tiene amplias diferencias con las entidades federativas; aunque durante los últimos años se ha democratizado la elección de quienes aspiran a ocupar cargos populares. Dentro de un sistema Federal, la distribución de competencias entre las autoridades Federales y locales es jurídicamente determinada para evitar la invasión de competencias. Para evitar la invasión de competencias, en materia de seguridad pública, las autoridades Federales y locales deben obedecer á una regulación que permite la concurrencia, la participación y coordinación de los distintos órganos de poder. En ese orden de ideas, tanto el poder legislativo como el Ejecutivo del Distrito Federal son competentes en la materia que nos atañe, tal y como lo establece el artículo 122 constitucional, que a la letra dispone:

“Artículo 122. Definida por el artículo 44 de este ordenamiento la naturaleza jurídica del Distrito Federal, su gobierno está a cargo de los Poderes Federales y de los órganos Ejecutivo, Legislativo y Judicial de carácter local, en los términos de este artículo.

Son autoridades locales del Distrito Federal, la Asamblea Legislativa, el Jefe de Gobierno del Distrito Federal y el Tribunal Superior de Justicia (...)

BASE PRIMERA.- Respecto a la Asamblea Legislativa: (...)

V. La Asamblea Legislativa, en los términos del Estatuto de Gobierno, tendrá las siguientes facultades: (...)

h) Legislar en las materias civil y penal; normar el organismo protector de los derechos humanos, participación ciudadana, defensoría de oficio, notariado y registro público de la propiedad y de comercio; (...)

BASE SEGUNDA.- Respecto al Jefe de Gobierno del Distrito Federal: (...)

II. El Jefe de Gobierno del Distrito Federal tendrá las facultades y obligaciones siguientes: (...)

e) Ejercer las funciones de dirección de los servicios de seguridad pública de conformidad con el Estatuto de Gobierno; (...)

BASE QUINTA.- E. En el Distrito Federal será aplicable respecto del Presidente de los Estados Unidos Mexicanos, lo dispuesto en la fracción VII del artículo 115 de esta Constitución. La designación y remoción del servidor público que tenga a su cargo el mando directo de la fuerza pública se hará en los términos que señale el Estatuto de Gobierno....”

G) Para la eficaz coordinación de las distintas jurisdicciones locales y municipales entre sí, y de éstas con la federación y el Distrito Federal en la planeación y ejecución de acciones en las zonas conurbadas limítrofes con el Distrito Federal, de acuerdo con el artículo 115, fracción VI de esta Constitución, en materia de asentamientos humanos; protección al ambiente; preservación y restauración del equilibrio ecológico; transporte, agua potable y drenaje; recolección, tratamiento y disposición de desechos sólidos y seguridad pública, sus respectivos gobiernos podrán suscribir convenios para la creación de comisiones metropolitanas en las que concurran y participen con apego a sus leyes....”⁴

Tal y como se advierte de la lectura de los preceptos constitucionales transcritos, a las distintas esferas de gobierno así como a los órganos de los tres poderes competen su intervención en materia de seguridad pública.

Legislación secundaria:

En el ámbito Federal, la Policía Federal Preventiva tiene competencia directa en materia de seguridad pública; de hecho, esa es la razón de su existencia.

⁴ “**Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos**”, Leyes y Códigos de México, editorial Porrúa, 156ª Edición, México 2008.

LEY DE LA POLICÍA FEDERAL PREVENTIVA

ARTÍCULO 1

La presente Ley es reglamentaria del artículo 21 constitucional en lo relativo a la seguridad pública a cargo de la Federación. Es de orden público y de aplicación en todo el territorio nacional y tiene por objeto regular la organización y funcionamiento de la Policía Federal Preventiva.

La Policía Federal Preventiva tendrá como función primordial salvaguardar la integridad y derechos de las personas, prevenir la comisión de delitos, así como preservar las libertades, el orden y la paz públicos, en los términos de esta ley.”⁵

Ya hemos señalado que la coordinación entre las distintas autoridades de las tres esferas de gobierno es fundamental para cumplir a cabalidad con la función de seguridad pública y para combatir la delincuencia. Dada su importancia, el Congreso de la Unión se dio a la tarea de crear un ordenamiento que fomentara la participación activa de los distintos órganos de gobierno

LEY GENERAL QUE ESTABLECE LAS BASES DE COORDINACIÓN DEL SISTEMA NACIONAL DE SEGURIDAD PÚBLICA

ARTÍCULO 1

La presente ley tiene por objeto establecer las bases de coordinación entre la Federación, los Estados, el Distrito Federal y los Municipios para la integración y funcionamiento del Sistema Nacional de Seguridad Pública. Sus disposiciones son de orden público e interés social y de observancia general en todo el Territorio Nacional.

LEY GENERAL QUE ESTABLECE LAS BASES DE COORDINACIÓN DEL SISTEMA NACIONAL DE SEGURIDAD PÚBLICA

“ARTÍCULO 3

Conforme al artículo 21 constitucional y para los efectos de esta ley, la seguridad pública es la función a cargo del Estado que tiene como fines salvaguardar la integridad y derechos de las personas, así como preservar las libertades, el orden y la paz públicos.

Las autoridades competentes alcanzarán los fines de la seguridad pública mediante la prevención, persecución y sanción de las

⁵ “Compilación de leyes Federales”, SCJN 2008.

infracciones y delitos, así como la reinserción social del delincuente y del menor infractor.

El Estado combatirá las causas que generan la comisión de delitos y conductas antisociales y desarrollará políticas, programas y acciones para fomentar en la sociedad valores culturales y cívicos, que induzcan el respeto a la legalidad.

La función de seguridad pública se realizará en los diversos ámbitos de competencia, por conducto de las autoridades de policía preventiva, del Ministerio Público, de los tribunales, de las responsables de la prisión preventiva, ejecución de penas y tratamiento de menores infractores, de las encargadas de protección de las instalaciones y servicios estratégicos del país; así como por las demás autoridades que en razón de sus atribuciones, deban contribuir directa o indirectamente al objeto de esta ley.

...

“...ARTÍCULO 9

Las autoridades competentes de la Federación, los Estados, el Distrito Federal y los Municipios, se coordinarán para:

- I. Integrar el Sistema Nacional de Seguridad Pública;
- II. Determinar las políticas de seguridad pública, así como ejecutar, dar seguimiento y evaluar sus acciones, a través de las instancias previstas en esta ley;
- III. Desarrollar los lineamientos, mecanismos e instrumentos para la mejor organización y funcionamiento de las instituciones de seguridad pública y para la formación de sus integrantes;
- IV. Establecer, supervisar, utilizar y mantener actualizados todos los instrumentos de información del Sistema Nacional;
- V. Formular propuestas para el Programa Nacional de Seguridad Pública, así como para llevarlo a cabo y evaluar su desarrollo; y
- VI. Tomar medidas y realizar acciones y operativos conjuntos.”⁶

Por la importancia que tiene la seguridad pública en el Estado mexicano, se ha creado un organismo público centralizado que encuentra su fundamento básico en la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal. Los organismos que pertenecen a la centralización administrativa cuentan con una serie de características que la doctrina comparte. La primera de ellas, es que depende directamente del poder central y de la cabeza de la Administración pública Federal; jerárquicamente sólo está por debajo del Presidente de la República y

⁶Ibid.

debajo de éste existen directores, subdirectores, jefes de departamento y el personal adscrito a la Secretaría que encabeza.

LEY ORGÁNICA DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA FEDERAL

“ARTÍCULO 30 BIS”

A la Secretaría de Seguridad Pública corresponde el despacho de los siguientes asuntos:

I. Desarrollar las políticas de seguridad pública y proponer la política criminal en el ámbito Federal, que comprenda las normas, instrumentos y acciones para prevenir de manera eficaz la comisión de delitos;

II. Proponer al Ejecutivo Federal las medidas que garanticen la congruencia de la política criminal entre las dependencias de la administración pública Federal;

III. Presidir el Consejo Nacional de Seguridad Pública;

IV. Representar al Poder Ejecutivo Federal en el Sistema Nacional de Seguridad Pública;

V. Proponer al Consejo Nacional de Seguridad Pública la designación del Secretario Ejecutivo del Sistema Nacional de Seguridad Pública y, en su caso, removerlo libremente;

VI. Proponer en el seno del Consejo Nacional de Seguridad Pública, políticas, acciones y estrategias de coordinación en materia de prevención del delito y política criminal para todo el territorio nacional;

VII. Fomentar la participación ciudadana en la formulación de planes y programas de prevención en materia de delitos Federales y, por conducto del Sistema Nacional de Seguridad Pública, en los delitos del fuero común;

VIII. Promover y facilitar la participación social para el desarrollo de actividades de vigilancia sobre el ejercicio de sus atribuciones;

IX. Atender de manera expedita las denuncias y quejas ciudadanas con relación al ejercicio de sus atribuciones;

X. Organizar, dirigir, administrar y supervisar la Policía Federal Preventiva, así como garantizar el desempeño honesto de su personal y aplicar su régimen disciplinario;

XI. Proponer al Presidente de los Estados Unidos Mexicanos el nombramiento del Comisionado de la Policía Federal Preventiva;

XII. Salvaguardar la integridad y el patrimonio de las personas, prevenir la comisión de delitos del orden Federal, así como preservar la libertad, el orden y la paz públicos;

XIII. Establecer un sistema destinado a obtener, analizar, estudiar y procesar información para la prevención de delitos, mediante métodos que garanticen el estricto respeto a los derechos humanos;

XIV. Elaborar y difundir estudios multidisciplinarios y estadísticas sobre el fenómeno delictivo;

XV. Efectuar, en coordinación con la Procuraduría General de la República, estudios sobre los actos delictivos no denunciados e incorporar esta variable en el diseño de las políticas en materia de prevención del delito;

XVI. Organizar, dirigir y administrar un servicio para la atención a las víctimas del delito y celebrar acuerdos de colaboración con otras instituciones del sector público y privado para el mejor cumplimiento de esta atribución;

XVII. Organizar, dirigir y administrar el servicio civil de carrera de la policía a su cargo;

XVIII. Regular y autorizar la portación de armas para empleados Federales, para lo cual se coordinará con la Secretaría de la Defensa Nacional;

XIX. Otorgar las autorizaciones a empresas que presten servicios privados de seguridad en dos o más entidades federativas, así como supervisar su funcionamiento;

XX. Celebrar convenios de colaboración, en el ámbito de su competencia y en el marco del Sistema Nacional de Seguridad Pública, con otras autoridades Federales, estatales, municipales y del Distrito Federal, así como establecer acuerdos de colaboración con instituciones similares, en los términos de los tratados internacionales, conforme a la legislación;

XXI. Colaborar, en el marco del Sistema Nacional de Seguridad Pública, cuando así lo soliciten otras autoridades Federales, estatales, municipales o del Distrito Federal competentes, en la protección de la integridad física de las personas y en la preservación de sus bienes, en situaciones de peligro cuando se vean amenazadas por disturbios u otras situaciones que impliquen violencia o riesgo inminente;

XXII. Auxiliar al Poder Judicial de la Federación y a la Procuraduría General de la República, cuando así lo requieran, para el debido ejercicio de sus funciones;

XXIII. Ejecutar las penas por delitos del orden Federal y administrar el sistema Federal penitenciario; así como organizar y dirigir las actividades de apoyo a liberados;

XXIV. Participar, conforme a los tratados respectivos, en el traslado de los reos a que se refiere el quinto párrafo del artículo 18 constitucional;

XXV. Administrar el sistema Federal para el tratamiento de menores infractores, en términos de la política especial correspondiente y con estricto apego a los derechos humanos; y

XXVI. Las demás que le atribuyan expresamente las leyes y reglamentos.”⁷

⁷ Ibid.

Tal y como se verá en el capítulo segundo, a la Procuraduría General de la República le compete la función de investigación y persecución de los delitos y los delincuentes. Este órgano forma parte de la administración Pública Federal y forma parte del sistema de seguridad pública nacional. El fundamento secundario de mayor relevancia es citado a continuación.

LEY ORGÁNICA DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA

“ARTÍCULO 4”

Corresponde al Ministerio Público de la Federación:

I. Investigar y perseguir los delitos del orden Federal. El ejercicio de esta atribución comprende:

A) En la averiguación previa:

a) Recibir denuncias o querellas sobre acciones u omisiones que puedan constituir delito;

b) Investigar los delitos del orden Federal, así como los delitos del fuero común respecto de los cuales ejercite la facultad de atracción, conforme a las normas aplicables con la ayuda de los auxiliares a que se refiere el artículo 20 de esta Ley, y otras autoridades, tanto Federales como del Distrito Federal y de los Estados integrantes de la Federación, en los términos de las disposiciones aplicables y de los convenios de colaboración e instrumentos que al efecto se celebren;

c) Practicar las diligencias necesarias para la acreditación del cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado, así como para la reparación de los daños y perjuicios causados;

d) Ordenar la detención y, en su caso, retener a los probables responsables de la comisión de delitos, en los términos previstos por el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos;

e) Realizar el aseguramiento de bienes de conformidad con las disposiciones aplicables;

f) Restituir provisionalmente al ofendido en el goce de sus derechos, en los términos del Código Federal de Procedimientos Penales y demás disposiciones aplicables;

g) Conceder la libertad provisional a los indiciados en los términos previstos por el artículo 20, apartado A, fracción I y último párrafo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos;

h) Solicitar al órgano jurisdiccional las órdenes de cateo, las medidas precautorias de arraigo, el aseguramiento o el embargo precautorio de bienes que resulten indispensables para los fines de la averiguación previa, así como, en su caso y oportunidad, para el debido cumplimiento de la sentencia que se dicte;

- i) En aquellos casos en que la ley lo permita, el Ministerio Público de la Federación propiciará conciliar los intereses en conflicto, proponiendo vías de solución que logren la avenencia;
 - j) Determinar la incompetencia y remitir el asunto a la autoridad que deba conocer, así como la. Acumulación de las averiguaciones previas cuando sea procedente;
 - k) Determinar la reserva de la averiguación previa, conforme a las disposiciones aplicables;
 - l) Determinar el no ejercicio de la acción penal, cuando:
 - 1. Los hechos de que conozca no sean constitutivos de delito;
 - 2. Una vez agotadas todas las diligencias y los medios de prueba correspondientes, no se acredite el cuerpo del delito o la probable responsabilidad del indiciado;
 - 3. La acción penal se hubiese extinguido en los términos de las normas aplicables;
 - 4. De las diligencias practicadas se desprenda plenamente la existencia de una causa de exclusión del delito, en los términos que establecen las normas aplicables;
 - 5. Resulte imposible la prueba de la existencia de los hechos constitutivos de delito por obstáculo material insuperable, y
 - 6. En los demás casos que determinen las normas aplicables.
 - m) Poner a disposición de la autoridad competente a los menores de edad que hubieren incurrido en acciones u omisiones correspondientes a ilícitos tipificados por las leyes penales Federales;
 - n) Poner a los inimputables mayores de edad a disposición del órgano jurisdiccional, cuando se deban aplicar medidas de seguridad, ejerciendo las acciones correspondientes en los términos establecidos en las normas aplicables, y
 - ñ) Las demás que determinen las normas aplicables. Cuando el Ministerio Público de la Federación tenga conocimiento por sí o por conducto de sus auxiliares de la probable comisión de un delito cuya persecución dependa de querrela o de cualquier otro acto equivalente, que deba formular alguna autoridad, lo comunicará por escrito y de inmediato a la autoridad competente, a fin de que resuelva con el debido conocimiento de los hechos lo que a sus facultades o atribuciones corresponda. Las autoridades harán saber por escrito al Ministerio Público de la Federación la determinación que adopten.
En los casos de detenciones en delito flagrante, en los que se inicie averiguación previa con detenido, el Agente del Ministerio Público de la Federación solicitará por escrito y de inmediato a la autoridad competente que presente la querrela o cumpla el requisito equivalente, dentro del plazo de retención que establece el artículo 16, párrafo séptimo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
- B) Ante los órganos jurisdiccionales:
- a) Ejercer la acción penal ante el órgano jurisdiccional competente por los delitos del orden Federal cuando exista denuncia o querrela, esté acreditado el cuerpo del delito de que se trate y la probable

responsabilidad de quien o quienes en él hubieren intervenido, solicitando las órdenes de aprehensión o de comparecencia, en su caso;

b) Solicitar al órgano jurisdiccional las órdenes de cateo, las medidas precautorias de arraigo, de aseguramiento o embargo precautorio de bienes, los exhortos o la constitución de garantías para los efectos de la reparación de los daños y perjuicios, salvo que el inculpado los hubiese garantizado previamente;

c) Poner a disposición de la autoridad judicial a las personas detenidas y aprehendidas dentro de los plazos establecidos por la ley;

d) Aportar las pruebas y promover las diligencias conducentes para la debida comprobación de la existencia del delito, las circunstancias en que hubiese sido cometido y las peculiares del inculpado, de la responsabilidad penal, de la existencia de los daños y perjuicios así como para la fijación del monto de su reparación;

e) Formular las conclusiones en los términos señalados por la ley y solicitar la imposición de las penas y medidas de seguridad que correspondan y el pago de la reparación de los daños y perjuicios o, en su caso, plantear las causas de exclusión del delito o las que extinguen la acción penal;

f) Impugnar, en los términos previstos por la ley, las resoluciones judiciales, y

g) En general, promover lo conducente al desarrollo de los procesos y realizar las demás atribuciones que le señalen las normas aplicables.

C) En materia de atención a la víctima o el ofendido por algún delito:

a) Proporcionar asesoría jurídica a la víctima u ofendido e informarle de los derechos que en su favor establece la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y, cuando lo solicite, sobre el desarrollo del procedimiento penal;

b) Recibir todos los elementos de prueba que la víctima u ofendido le aporte en ejercicio de su derecho de coadyuvancia, para la comprobación del cuerpo del delito y la probable responsabilidad del inculpado, así como para determinar, en su caso, la procedencia y monto de la reparación del daño. Cuando el Ministerio Público de la Federación considere que no es necesario el desahogo de la diligencia, deberá fundar y motivar su negativa;

c) Otorgar las facilidades para identificar al probable responsable y, en los casos de delitos contra la libertad y el normal desarrollo psicosexual, privación ilegal de la libertad, o cuando así lo considere procedente, dictar todas las medidas necesarias para evitar que se ponga en peligro la integridad física y psicológica de la víctima u ofendido;

d) Informar a la víctima u ofendido que desee otorgar el perdón en los casos procedentes, el significado y trascendencia jurídica de dicho acto;

e) Dictar las medidas necesarias y que estén a su alcance para que la víctima u ofendido reciba atención médica y psicológica de urgencia. Cuando el Ministerio Público de la Federación lo estime necesario,

tomará las medidas conducentes para que la atención médica y psicológica se haga extensiva a otras personas;

f) Solicitar a la autoridad judicial, en los casos en que sea procedente, la reparación del daño, y

g) Informar a la víctima o al ofendido menor de edad, que no está obligado a carearse con el inculpado cuando se trate de los delitos de violación o secuestro. En estos casos, las declaraciones respectivas se efectuarán conforme lo establezcan las disposiciones aplicables.

II. Vigilar la observancia de la constitucionalidad y legalidad en el ámbito de su competencia, sin perjuicio de las atribuciones que legalmente correspondan a otras autoridades jurisdiccionales o administrativas. En ejercicio de esta atribución el Ministerio Público de la Federación deberá:

a) Intervenir como parte en el juicio de amparo, en los términos previstos por el artículo 107 constitucional y en los demás casos en que la Ley de Amparo, Reglamentaria de los Artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, disponga o autorice esta intervención;

b) Intervenir como representante de la Federación en todos los negocios en que ésta sea parte o tenga interés jurídico. Esta atribución comprende las actuaciones necesarias para el ejercicio de las facultades que confiere al Procurador General de la República la fracción III del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Tratándose de asuntos que revistan interés y trascendencia para la Federación, el Procurador General de la República mantendrá informado al Presidente de la República de los casos relevantes, y requerirá de su acuerdo por escrito para el desistimiento;

c) Intervenir como coadyuvante en los negocios en que las entidades paraestatales de la Administración Pública Federal sean parte o tengan interés jurídico, a solicitud del coordinador de sector correspondiente. El Procurador General de la República acordará lo pertinente tomando en cuenta la importancia que el asunto revista para el interés público.

Los coordinadores de sector y por acuerdo de éstos las entidades paraestatales, conforme a lo que establezca la ley respectiva, por conducto de los órganos que determine su régimen de gobierno, deberán hacer del conocimiento de la Institución los casos en que dichas entidades figuren como partes o como coadyuvantes, o de cualquier otra forma que comprometa sus funciones o su patrimonio ante órganos extranjeros dotados de atribuciones jurisdiccionales. En estos casos la Institución se mantendrá al tanto de los procedimientos respectivos y requerirá la información correspondiente. Si a juicio del Procurador General de la República el asunto reviste importancia para el interés público, formulará las observaciones o sugerencias que estime convenientes, y

d) Intervenir en las controversias en que sean parte los diplomáticos y los cónsules generales, precisamente en virtud de esta calidad. Cuando

se trate de un procedimiento penal y no aparezcan inmunidades que respetar, el Ministerio Público de la Federación procederá en cumplimiento estricto de sus obligaciones legales, observando las disposiciones contenidas en los tratados internacionales en que los Estados Unidos Mexicanos sea parte.

III. Intervenir en la extradición o entrega de indiciados, procesados, sentenciados, en los términos de las disposiciones aplicables, así como en el cumplimiento de los tratados internacionales en que los Estados Unidos Mexicanos sea parte;

IV. Requerir informes, documentos, opiniones y elementos de prueba en general a las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal, a las correspondientes al Distrito Federal y a los Estados integrantes de la Federación, y a otras autoridades y personas que puedan suministrar elementos para el debido ejercicio de dichas atribuciones.

Es obligatorio proporcionar los informes que solicite el Ministerio Público de la Federación en ejercicio de sus funciones. El incumplimiento a los requerimientos que formule el Ministerio Público de la Federación será causa de responsabilidad en términos de la legislación aplicable;

V. Promover la pronta, expedita y debida procuración e impartición de justicia, y

VI. Las demás que las leyes determinen.

“ARTÍCULO 5”

Corresponde a la Procuraduría General de la República:

I. Participar en el Sistema Nacional de Seguridad Pública de conformidad con la Ley General que Establece las Bases de Coordinación del Sistema Nacional de Seguridad Pública y demás disposiciones aplicables. En el ejercicio de esta atribución la Procuraduría deberá:

a) En el ámbito de su competencia, promover, celebrar, ejecutar y dar seguimiento a los acuerdos que se adopten en el marco del Sistema Nacional de Seguridad Pública, de conformidad con la ley de la materia;

b) Participar en las instancias y servicios a que se refiere la Ley General que Establece las Bases de Coordinación del Sistema Nacional de Seguridad Pública, y

c) Participar en las acciones de suministro, intercambio y sistematización de información, en los términos previstos por la Ley General que Establece las Bases de Coordinación del Sistema Nacional de Seguridad Pública.

II. Velar por el respeto de las garantías individuales y los derechos humanos en la esfera de su competencia. En el ejercicio de esta atribución la Procuraduría deberá:

a) Fomentar entre los servidores públicos de la Institución una cultura de respeto a las garantías individuales y los derechos humanos que

ampara el orden jurídico mexicano y los tratados internacionales en que los Estados Unidos Mexicanos sea parte, y

b) Atender las visitas, quejas, propuestas de conciliación y recomendaciones de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos y de organismos internacionales de protección de derechos humanos cuya competencia haya sido reconocida por el Estado Mexicano, conforme a las normas aplicables.

III. Participar en el Sistema Nacional de Planeación Democrática, en los términos que prevea la Ley de Planeación y demás disposiciones aplicables.

Para los efectos de la participación de la Procuraduría General de la República en el Sistema Nacional de Planeación Democrática, ésta realizará los estudios, elaborará los proyectos y promoverá ante el Ejecutivo Federal los contenidos que en las materias de su competencia se prevea incorporar al Plan Nacional de Desarrollo, así como a los programas que del mismo se deriven;

IV. Promover la celebración de tratados, acuerdos e instrumentos de alcance internacional, así como darles seguimiento, en asuntos concernientes a las atribuciones de la Institución, con la intervención que en su caso corresponda a las dependencias de la Administración Pública Federal;

V. Opinar y participar en los proyectos de iniciativas de ley o de reformas legislativas para la exacta observancia de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y que estén vinculadas con las materias que sean competencia de la Institución, de conformidad con las disposiciones aplicables;

VI. Establecer medios de información a la comunidad, en forma sistemática y directa, para dar cuenta de las actividades de la Institución;

VII. Orientar a los particulares respecto de asuntos que presenten ante el Ministerio Público de la Federación que no constituyan delitos del orden Federal o que no sean competencia de la Institución, sobre el trámite que legalmente corresponda al asunto de que se trate;

VIII. Ofrecer y entregar, con cargo a su presupuesto, recompensas en numerario a aquellas personas a quienes auxilien eficientemente otorgando información sobre las averiguaciones que realice, o bien, a quienes colaboren en la localización o detención de personas en contra de las cuales existan mandamiento judicial de aprehensión, en los términos y condiciones que, por acuerdo específico, el Procurador General de la República determine;

IX. Celebrar acuerdos o convenios con las instituciones públicas o privadas para garantizar a los inculpados, ofendidos, víctimas, denunciantes y testigos pertenecientes a los pueblos y comunidades indígenas, la disponibilidad de intérpretes y traductores, y

X. Las demás que prevean otras disposiciones legales.”⁸

⁸ Ibid.

Benito Nacif es categórico al señalar que las comisiones son paneles especializados para la discusión y análisis de las iniciativas. Constituye un mecanismo de suma importancia para el trabajo parlamentario; las comisiones realizan el trabajo preparatorio antes de discutirse y votarse ante el Pleno de la Cámara.”⁹

El artículo 39 de la Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos define a las comisiones parlamentarias en los siguientes términos: *“Las Comisiones son órganos constituidos por el Pleno, que a través de la elaboración de dictámenes, informes, opiniones o resoluciones, contribuyen a que la Cámara cumpla sus atribuciones Constitucionales y legales.”*¹⁰

Una ventaja técnica de las comisiones permanentes es la posibilidad de que los diputados que las conforman se especialicen en materias específicas; es decir, promueven la especialización y la experiencia en las ramas sobre las que ejercen jurisdicción.

LEY ORGÁNICA DEL CONGRESO GENERAL DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS

⁹ NACIF, Benito, **“La Cámara de Diputados en México”**, Miguel Ángel Porrúa, grupo editorial y LVII legislatura, México, 2000. P. 33.

¹⁰ **“Compilación de leyes Federales”**, Op. Cit.

“ARTÍCULO 39”

1. Las Comisiones son órganos constituidos por el Pleno, que a través de la elaboración de dictámenes, informes, opiniones o resoluciones, contribuyen a que la Cámara cumpla sus atribuciones constitucionales y legales.

2. La Cámara de Diputados cuenta con comisiones ordinarias que se mantienen de legislatura a legislatura y son las siguientes: (...)

XXXIII. Seguridad Pública;...”¹¹

II. DIFERENCIA SUSTANCIAL ENTRE LA AUTORIDAD LEGAL Y LEGÍTIMA

Maurice Duverger, parte de la idea de la jerarquización de las personas dentro de pequeñas organizaciones y después dentro de una sociedad compleja como la nuestra. Señala que las desigualdades individuales están presentes en todos los conjuntos humanos: como es el caso de la desigualdad entre los gobernantes y sus auxiliares así como los gobernados (en sentido estricto) y los padres con los hijos (en sentido lato o no técnico).

Es claro cuando distingue entre Poder y dominio, e incluso afirma que lo que el llama Poder, otros lo llaman autoridad. Afirma que el Poder es aquella forma de influencia o dominación establecida por las normas, las creencias y los valores de la sociedad donde se ejerce. Su existencia reposa en el hecho de que las sociedades reconocen a ciertos individuos como jefes, dirigentes o gobernantes a quienes se les ha reconocido el derecho para dar órdenes a fin de que se ejecuten por los demás miembros de las organizaciones; por lo que el Poder es una influencia legítima.”¹²

¹¹ Ibid.

¹² DUVERGER, Maurice, “Sociología de la política. Elementos de ciencia política”. Editorial Ariel. España; 1983. Pp. 173 y 174.

Y en éste orden de ideas *Duverger* llega a concluir que las autoridades son los titulares del Poder, considerándolo sinónimo de autoridad, concibiendo al Poder la capacidad de una persona para obligar a otros a plegarse a su voluntad mediante la amenaza de sanciones severas.”¹³

Relacionado directamente con las ideas expuestas en el punto anterior, se encuentran el Poder y la autoridad por un lado y el liderazgo y el dominio por el otro. En torno a su diferenciación *Rodríguez Lapuente*, cuando escribe sobre la evolución de la autoridad sostiene que en sociedades complejas como la nuestra, ya no solo es necesario que los dirigentes se concreten a dar órdenes, pues éstas se multiplican de tal suerte, que esto sería imposible. Por tanto es preciso que tales órdenes tengan un mayor alcance y que abarquen a todos sus semejantes.

En conclusión, es necesario que los dirigentes dicten normas jurídicas, generales, impersonales y abstractas, para lograr ejercer autoridad. El derecho, por tanto, tiene un doble origen; el estado y el pueblo. El que proviene del Estado es el derecho estatal, y el procedentes de las costumbres del pueblo es el consuetudinario.”¹⁴

En donde se funden las ideas de libertad y orden.

En las sociedades muy amplias, como lo fueron los imperios y las sociedades complejas como en la que vivimos, los individuos no se integran a ellas de forma

¹³ *Ibíd.* P. 189.

¹⁴ RODRÍGUEZ LAPUENTE, Manuel, “Sociología del derecho”, 2ª edición, Porrúa. México; 1998. P. 177.

directa, sino que se formaron por la conjunción de organizaciones menores, dentro de las cuales existen dirigentes que ejercen dominio más no autoridad.

En el análisis de la autoridad y el poder no pueden hacer falta la ética y la política. *Ortega y Gasset* lo sabía por partida doble, como académico y como político. Ambos temas en su conjunto no solamente tratan sobre el fenómeno de la fuerza, en donde se aplique la ley del más fuerte, o la capacidad del más apto; o la habilidad del más corrupto; se trata de un ejercicio de mando, incierto e imperfecto como es característico de toda actividad humana; sin partir de aquella premisa postulada por *Lord Acton* quien afirmaba: * *el Poder corrompe y el Poder absoluto corrompe absolutamente.* “¹⁵

Postulado que nos llevaría a la conclusión fatal de negar libertad a nuestras autoridades y desconfiar de su capacidad para ejercer prudentemente el gobierno.

En nuestra realidad política, la desconfianza hacia nuestras autoridades se ha manifestado de diversa maneras; entre las que podemos citar: mediante la crítica a las autoridades en los medios de comunicación; marchas que a diario se llevan a cabo por las calles y avenidas principales de la Ciudad de México; en las urnas, cuando los votantes hemos decidido cambiar de autoridades, y repartir el Poder entre miembros de distintas fuerzas políticas; y quienes lo han hecho de forma

¹⁵ RUIZ OLABUENAGA, José Ignacio, “**Sociología de las organizaciones**”, Universidad de Deusto. España; 1995. Pp. 28

* Sobre el particular en donde escribe que la obsesión con el poder absoluto acompaña la obsesión por el control que subyace en toda burocracia, pero la búsqueda del Poder choca, no solo con los objetivos racionales con el mundo circundante, sino con los departamentos internos a la propia burocracia que quieren promover sus propios intereses grupales.

violenta, perturbando la paz pública y desarrollando actividades que dañan los bienes jurídicos fundamentales de terceros.

El Poder en si mismo es una tentación destructora y malévola. Además el Poder es inherente al ser humano, en tanto existe el instinto de agresión y se necesita vivir bajo una organización determinada. Pero la otra cara de la moneda es que el Poder y la autoridad son un medio para servir a la comunidad.”¹⁶

Todo esto viene a colación por que la falta de soluciones políticas a los problemas sociales por quienes detentan el Poder, sumado a los vicios que se dan en el mismo provocaron la génesis de movimientos armados y violentos en distintas latitudes de la República Mexicana.

Autoridad y Poder como causa formal del Estado traen como consecuencia la formación de un gobierno. Cuando hay abuso de autoridad y de Poder el gobierno lleva el calificativo de autocrático y totalitario, constituyéndose como un atentado a las libertades públicas y privadas.

Para *Ortega y Gasset* queda claro que el ejercicio de la autoridad y del poder está comprometido con la libertad y la justicia, señala las terribles consecuencias de que no sea de ésta manera, al escribir:

¹⁶ ARRIOLA, Juan Federico, “La libertad, la autoridad y el Poder en el pensamiento filosófico de José Ortega y Gasset”, UNAM. México; 2003. Pp. 67 y 68.

“Contra la violencia del Poder público, siempre hallará la sociedad o parte de ella algún arma de análogo Poder ofensivo (...) Los tipógrafos han respondido a la ley violenta con una violencia ilegal. Lleva, sin duda, el gobierno la irónica ventaja de que todo lo que el hace es legal. La sociedad, o parte de la sociedad, cuando se siente herida, responde a su manera. Y su manera suele ser francamente ilegal.”

Por lo que finalmente lo lleva a concluir que *“La injusticia de la autoridad engendra inevitablemente la ilegalidad social.”*¹⁷

Una vez visto lo que se debe entender por autoridad, es momento que abordemos los conceptos de legalidad y legitimidad. Mucha gente llega a confundir ambos términos como sinónimos; y aunque si pudieran coincidir ambas, no siempre es así, por lo que me permito explicar sus límites de la siguiente manera.

Es legítimo aquello que es consensado y aprobado por una colectividad, sin que tal reconocimiento deba estar plasmado en derecho. Por otro lado, es legal aquello que ha sido establecido en la ley, sin que se pueda considerar como legítimo, en virtud de que el conjunto social no lo aprueba. Sin embargo ambos pueden concurrir al momento en que se aprueba una ley, en virtud de que todo acto que se apegue a sus normas es legal, y a la vez legítimo pues ha sido aprobado y consensado por los representantes populares; es decir, ha sido la voz del pueblo la que se ha materializado en el acto legislativo.

¹⁷ ORTEGA Y GASSET, José, **“Obras completas”**, Tomo X. Alianza editorial. Revista de occidente. España; 1994. P. 526.

Esta legitimidad no es tan clara cuando se trata, por ejemplo de la Ley de Ingresos, dado que por naturaleza al pueblo no le gusta pagar tributo, aunque a través de una ley aprobada por los representantes populares no se deja de advertir un tono de disgusto por la población en general. Este descontento se ha manifestado en el rechazo a las modificaciones a la ley del ISSSTE, cuyo contenido es probable que no sea conocido por la gente, pero mediante la astucia de los dirigentes sindicales y gente carismática han logrado la movilización de millones de trabajadores que en sus actos de protesta han llegado a cometer delitos.

Sánchez Azcona sostiene que el derecho es la actividad de someter la conducta humana al gobierno de las normas, y tal actividad tiende a una realización moral; y al nombre de ésta realización es el de legalidad, cuyo sinónimo mas significativo es la de gobierno del derecho. La realización de las decisiones legales dice son llevadas a cabo por hombres que actúan dentro de instituciones vivas, sujetas a toda clase de coacciones y presiones externas que en un momento dado frustran las ideas abstractas en acción.

El autor parte de la idea de que la legalidad presupone que el Poder ejercido por oficiales públicos es legítimo.”¹⁸

Personalmente considero que el Poder ejercido por aquellos que han sido designados por el pueblo como nuestros representantes mediante elección libre y

¹⁸ SÁNCHEZ AZCONA, Jorge, “Lecturas de sociología y ciencia política”, UNAM. México; 1975. Pp. 233 y 234.

directa si están legitimados para hacer cumplir el Estado de Derecho, legitimidad de que no gozan quienes abruptamente pretenden tomar el Poder, sin que hubiera intervenido para ello, la voluntad del pueblo; tal es el caso de las autoridades que se imponen por un golpe de Estado o a través de otros mecanismos que bien pudieron ponerse en práctica el año pasado después de la contienda electoral tan cerrada, por la presidencia de la república. Entonces, tanto nuestro presidente como los gobernadores de los Estados están legitimados para ejercer el poder en contra de quienes pretendan perturbar la paz pública. Es más, han sido electos para garantizar a los gobernados el respeto de la ley, y al mismo tiempo mejorar la calidad de vida de los gobernados.

La autoridad es primitiva cuando el Poder es legitimado únicamente por un mero sentimiento público, sin que se llegue a traducir en normas jurídicas, en ese orden de ideas, la legitimación es como la semilla viva de la legalidad.

III. ESTADO DE DERECHO

Con agrado veo que al llenar las presentes páginas encuentro autores como la doctora *Aurora Arnáiz Amigo*, cuyas palabras suenan justo a lo que he tenido en la mente. El Estado ejerce poder, pero a través del derecho, o sea que no solo es legal sino que está legitimado por el pueblo. El derecho, a su vez es acatado por los hombres, ya sea mediante el uso de la coacción o de manera voluntaria; he ahí donde adquieren relevancia: la validez y la eficacia de la norma.

Fuerza y obediencia son elementos que se contraponen; son consecuencia del mando. El acatamiento hacia los poderes constituidos se renueva constantemente mientras no exista manifestación en contrario. La ley vigente, el precepto religioso, los usos y costumbres viven y tienen eficacia mientras se produce la actividad de los individuos. Ello significa que los órganos de los tres poderes y de las distintas esferas de gobierno son obedecidos en tanto no son impugnados, o puestos en duda.

Debemos tomar en cuenta que los hombres obedecemos por algo, hay una justificación superior a nosotros mismos que nos hace obedecer, la ley, la autoridad, a quienes nos gobiernan. No se debe ver como el dominio que se arranca por la fuerza, sino aquel al que le precede la razón. Textualmente dice la autora *“La acción del derecho, procede, originariamente, de una violación normativa, de una discordancia entre el acto de consecuencias jurídicas con el deber ser de la norma. Este deber ser tiene siempre un supuesto estimativo, o base axiológica.”*¹⁹

El no hacer daño a nadie puede mirarse como un imperativo, ético, religioso, un mandamiento social o como norma jurídica. En todos los casos, la sanción es consecuencia de la infracción, por haber atentado contra un bien jurídicopreciado por toda la comunidad política, por los hombres que la conforman; asimismo la sanción puede ser impuesta por un tercero, incluso por uno mismo, pero el castigo

¹⁹ ARNÁIZ AMIGO, Aurora. “Ética y Estado”, UNAM, México; 1999. P. 291.

está justificado. En ocasiones se necesita de la intervención estatal, dado que el derecho es producto del Estado, y éste tiene la obligación de hacerlo cumplir. Estado y derecho son términos que van de la mano, siempre juntos, inseparables. Lo elemental de las relaciones sociales no está normado por un poder que manda, sino por un poder que tiene justificación para actuar; no se impone por la fuerza, sino por factores ajenos y anteriores a él. El Estado mismo es consecuencia del derecho, y éste último es su finalidad. La coacción y la coercibilidad no son supuestos de la norma sino sus consecuencias, en tanto así lo determine el Estado. En ese orden de ideas, es el Estado quien coacciona y no el derecho.

La autora citada asume como derecho la interactividad del individuo con el yo común, o la acción del individuo relacionada con terceros, consecuentemente, hay actos que benefician a la colectividad pero también los hay, que les perjudican.

Para *Raúl Eugenio Zaffaroni* el estado de derecho no existe, aunque reconoce la existencia de un estado de policía, consecuentemente, mientras más represión existe menos estado de derecho hay. Se trata de dos realidades que conviven, y que el incremento de una de ellas necesariamente reduce a la otra. *“El estado de derecho es concebido como el que somete a todos los habitantes a la ley, y se opone al estado de policía, en que todos los habitantes están subordinados al poder del que manda.”*²⁰

El estado de derecho fue concebido para proveer a sus miembros todos los elementos necesarios para permitirles la búsqueda de la felicidad. Encuentra su

²⁰ ZAFFARONI, Eugenio Raúl, **“Derecho penal, parte general”**, Porrúa. México; 2001. P. 5.

fundamento en la Constitución, concebido como un pacto celebrado por el pueblo libre y soberano y al que se le reconoce valor supremo.“,,*la Constitución deja de ser un contrato de gobierno (pacto subjectionis) y se convierte en el instrumento de la comunidad que institucionaliza el ejercicio del poder...los fines de la institucionalización de poder no son ventajas recíprocas, como en el caso del contrato en que se fijaban condiciones en base a las cuales el gobernante ejerce el poder, sino fundan el principio que lo legitima.*”²¹

La formación del estado de derecho no puede verse desde una óptica unidimensional, ya que es producto de una conjunción de procesos históricos. Por un lado influyó en su formación, los avances técnicos jurídicos con las ideas racionalistas del derecho natural, de donde se piensa que el Estado debe garantizar al hombre el disfrute de una serie de derechos fundamentales a través de los cuales encuentra su propia felicidad. Al mismo tiempo se legitimó el ejercicio del poder del Estado, fijándose sus límites y funciones, para lo cual fue de gran ayuda el principio histórico de la división de poderes. La ley, como producto del ejercicio del poder legitimado, se convirtió en el instrumento por medio del cual se trazó la estructura del Estado y se reguló la actividad de sus órganos. A partir del principio de supremacía de la Constitución se impuso el imperio de la ley dentro del Estado como una garantía de que el derecho existente sería aplicado en los términos que el mismo establecía.

²¹ GONZÁLEZ, María del Refugio y Sergio (editores), LÓPEZ AYLLÓN, “Transiciones y diseños institucionales”, UNAM, México; 1999. P. 45.

En el Estado moderno, se institucionalizan o formalizan el poder a fin de seleccionar un determinado número de personas, a las que se somete mediante la coacción con el objeto de imponerles una pena. A ésta acción se le conoce como criminalización y no es producto del azar, sino del sistema penal.

IV. LAS VÍAS GENERALES DE COMUNICACIÓN Y SU NECESARIA PROTECCIÓN

El fundamento constitucional de la libertad de tránsito dentro del territorio nacional lo encontramos en el artículo 11. Recordemos que para el ejercicio de dicha libertad no son necesarios los caminos, puentes, carreteras, vías férreas, puertos marítimos; sin embargo con la modernidad vino la construcción de la infraestructura de vías generales de comunicación para facilitar el movimiento migratorio dentro y fuera del territorio nacional. Debemos señalar que gracias a las vías generales de comunicación se agiliza el comercio entre comunidades de distintas regiones del país, es posible la transportación de mercaderías en el menor tiempo posible y acercar a las comunidades más alejadas a los principales centros económicos de cada región y Estados del país.

Otro fundamento constitucional lo encontramos en la fracción XVII del artículo 73, en donde se ha establecido la facultad exclusiva del Congreso de la Unión para legislar sobre vías generales de comunicación, materia en la cual no concurren las legislaturas de los Estados.

El maestro *Burgoa* observa una serie de libertades distintas comprendidas en el artículo 11 de la Constitución Política, siendo las siguientes:

- a. Entrar al territorio nacional, salir del mismo, viajar dentro del territorio de la República y mudar de residencia dentro del mismo territorio.
- b. Es una garantía individual de carácter absoluto, pues quien quiera trasladarse dentro del territorio nacional no requiere documento alguno que le acredite el derecho a transitar libremente dentro de nuestro territorio.
- c. El mismo autor resalta que la garantía consagrada en el artículo que se comenta solo se limita a la libertad física de tránsito de que goza el gobernado, y no incluye los medios de locomoción o de transporte que se utilicen para cumplir con dicho fin. Los medios de locomoción se rigen por leyes Federales y locales, según sea el caso.
- d. La libertad de tránsito puede limitarse por la autoridad judicial.

Los gobernados tenemos el derecho de trasladarnos libremente por cualquier lugar de la república, con las salvedades dispuestas en el mismo artículo constitucional, derecho que a su vez significa para el estado, una obligación para que todos disfrutemos de dicha garantía. Dentro de un estado de derecho, el gobierno debe hacer cumplir la ley a través de los mecanismos previstos para ello. Ya hemos dicho que la falta de cumplimiento voluntario de la ley, implica para el agresor, la coacción ejercida por los órganos de autoridad.

El Estado de Derecho no se negocia, no puede ser objeto de pláticas, de transacciones, por lo que si el estado está obligado a proteger las vías generales

de comunicación, debe reaccionar en contra de aquellos que las obstruyen o deterioran en detrimento de los demás.

Fundamento constitucional:

“**Artículo 73.** El Congreso tiene facultad: (...)

XVII.- Para dictar leyes sobre vías generales de comunicación, y sobre postas y correos, para expedir leyes sobre el uso y aprovechamiento de las aguas de jurisdicción Federal;

XXI.- Para establecer los delitos y faltas contra la Federación y fijar los castigos que por ellos deban imponerse.

Las autoridades Federales podrán conocer también de los delitos del fuero común, cuando éstos tengan conexidad con delitos Federales.”²²

V. RELACIONES ENTRE LA POLÍTICA Y EL DERECHO

La tarea definitoria del derecho es sumamente compleja, pues aquellos que han dedicado parte de su vida a conocerlo, solo comprenden del mismo un aspecto parcial; el hombre es por naturaleza limitado en capacidades físicas y psíquicas, por lo que todo su esfuerzo empeñado al conocimiento del derecho le ha sido insuficiente, por lo menos hasta el día de hoy.

Es importante que se separe el concepto de derecho aceptado universalmente de aquellos elementos que le caracterizan en un tiempo y lugar determinado. El derecho tiene una esencia, sin importar la lengua, el lugar y época en que se ubique. Asimismo, mucho afecta el enfoque que cada autor le dé para obtener su propia definición de derecho; no en vano se ha afirmado que derecho es “conjunto de mandatos coactivos que proceden de quien posee el poder en la sociedad”, o

²² “Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos”: Op. Cit.

“factor para la integración social”, o “reglas que garantizan la convivencia ordenada y pacífica entre los hombres.”

El jurista argentino *Rafael Bielsa* señala: *“Todo examen del vocabulario jurídico que contribuya a la aclaración y a la depuración de los conceptos debe estimarse como útil en algún grado. Si hay una disciplina en la cual conviene emplear la palabra adecuada o propia, ella es la del derecho.”*²³

Con el afán de evitar afirmaciones que no estén al alcance de mis posibilidades sustentar fehacientemente digo que el derecho es uno, que tiene una esencia, independientemente de la comprensión que llegue a tener el sujeto del conocimiento. El ser humano interpreta su realidad en base a sus conocimientos y la percepción que el mismo tenga; pero siendo cada persona distinta de las demás, es probable, y así lo es que la comprensión que tenga de un determinado objeto sea distinto al que tengan otras personas. Esto nos lleva a concluir que las distintas definiciones que del derecho han surgido son parcialmente ciertas, De acuerdo al enfoque desde el cual se define; pero dada la limitación del ser humano es sumamente complicado lograr una definición que a todos satisfaga, total y universal.

Son tantas las definiciones que se han dado sobre el derecho que se les puede clasificar de la siguiente manera: ostensivas, reales o nominales y explicativas.

²³ BIELSA, Rafael. **“Los conceptos jurídicos y su terminología”**, Editorial Depalma. Argentina; 1987. P. 9.

Las definiciones ostensivas se basan en una serie de pruebas que se pueden mostrar (ostensiblemente) y a partir de ellas alcanzar una definición. Entre los objetos que se pueden mostrar para definir al derecho están: las Constituciones estatales y sus leyes, la jurisprudencia, una notaría, las oficinas públicas, las comandancias de policía, las aduanas, las instituciones electorales etc, todo objeto que se encuentre impregnado de derecho. Si bien es cierto, este método de definición tiene la ventaja de operar sobre objetos tangibles, no lo exenta de ciertos riesgos en el procedimiento, tales como:

- Las definiciones ostensivas, al basarse en una serie de ejemplos, no pueden extenderse más allá de los mismos para alcanzar sus definiciones. Con ello se condiciona la pretensión de generalidad del método definitorio.
- Del bagaje tan heterogéneo de ejemplos se debe aterrizar en algún punto que les sea común, que en el caso concreto es el derecho, sujeto a la arbitrariedad de quien pretenda lograr la definición.
- Las definiciones ostensivas son producto de un proceso reflexivo, sin importar que sea o no conciente.”²⁴

Las definiciones reales y nominales son aquellas que consisten en la elaboración teórica tendientes a establecer la comprensión, intención o connotación del derecho a partir de sus notas constitutivas. Por ejemplo, para Platón, las definiciones deben reflejar la esencia del objeto definido. Las concepciones

²⁴ PÉREZ LUÑO, Antonio Enrique, “Teoría del derecho”, 4ª edición, editorial Tecnos, España; 2005. Pp. 27 a 30.

realistas pretenden capturar la esencia de los objetos, con independencia de la percepción de cada individuo. Así mientras los realistas escudriñan hacia la esencia de los objetos, los nominalistas parten de un empirismo radical que postulan como única realidad de los objetos su existencia concreta e individual, e indican que las definiciones son meras etiquetas o nominaciones utilizadas para designar a las cosas. El error en que incurren los realistas estriba en el hecho de que confunden los símbolos con los signos, al sostener que las palabras y las definiciones de las cosas debían reflejar propiedades esenciales de las cosas.”²⁵

Algunos autores señalan que lo político no tiene bien definidos sus límites, ya que estos se reconstruyen según las circunstancias y las ideas de los nuevos pensadores, pero que siempre y en todo momento tienen relación con los enfrentamientos y las preocupaciones económicas y sociales, las cuales requieren ordenamiento y armonización. Por tanto, lo político es un intento de volver escasez y conflicto compatible con los requerimientos del orden.”²⁶

La política es conflicto; es cuestión de Poder, autoridad y orden.

Antonio Pérez Luño se inclina por las definiciones explicativas del derecho, por ser definiciones que se hallan en los puntos clave de una cultura, sobre los que se condensan los planteamientos y orientaciones fundamentales constitutivos de la misma.”²⁷

²⁵ *Ibíd.* Pp. 30 y 31.

²⁶ STRASSER, Carlos. “Filosofía de la ciencia política y social”, Abeledo-Perrot. Argentina; 1986. Pp. 14 y 15.

²⁷ PÉREZ LUÑO, Antonio Enrique. *Op. Cit.* P. 31.

En toda sociedad aparece de manera espontánea la política. El fenómeno político es privativo de los seres humanos; ya que es producto de la inteligencia. Solo el hombre es capaz de hacer política, que se manifiesta en un conjunto de actividades que tienden a la constitución, mantenimiento, desarrollo y extinción del Poder.

Relacionado con la sociología general,* y con la sociología jurídica podemos encontrar a la ciencia política, que en su expresión más general-dice *Serra Rojas*-, “es un análisis crítico y sistemático del fenómeno político y de las instituciones que origina, entre ellas el Estado y las demás sociedades políticas, lo que llamamos descriptivamente la vida política.”²⁸

La ciencia política es una rama de las ciencias sociales, relacionada con la teoría dinámica, organización y proyección del Poder político. Para *Kammler*, su carácter de ciencia crítica práctica de las estructuras y de los procesos sociales, confiere a ésta disciplina su razón de ser y la unidad de su objeto en relación con la sociedad como totalidad en el desarrollo histórico, en el cual, las estructuras de Poder y las formas de la conciencia no aparecen de forma abstracta e individual, sino que aparecen entrelazadas como formas de expresión de la praxis humana, que se condicionan en el devenir histórico.”²⁹

* Hay quienes creen malamente que la ciencia política o politología en sentido estricto o teoría política tiene una gran dependencia de la sociología, al grado de que la llegan a subsumir a esta otra diversa rama del conocimiento humano. Sin embargo, el autor no clarifica a que se debe su independencia, no delimita cabalmente los límites de la ciencia política, y en resumen afirma que el objeto de estudio de ésta ciencia es el Poder.

²⁸ SERRA ROJAS, Andrés. “**Ciencia política. La proyección actual de la teoría general del Estado**”, 17ª edición. Porrúa. México; 2000. P. 97.

²⁹ ABENDROTH, Wolfgang y LENG, Kart, “**Introducción a la ciencia política**”, Editorial anagrama. España; 1971. P. 15.

El Estado se estudia como una forma social y jurídica, en un orden de convivencia que se proyecta a través de la historia, al servicio de la sociedad y que tiende a asegurar la libertad del hombre. Precisamente éste último ha sido un punto de crítica, dado que el gobernante atendiendo a sus propios intereses aprovecha los medios de que dispone para mantener formas violentas de opresión social.

El Estado es una sociedad política sujeta a una autoridad común, se trata de una persona jurídica formada por gobernados y gobernantes; dentro de la cual existen al mismo tiempo otras sociedades políticas que le están subordinadas, y en las que igualmente se manifiesta el fenómeno de la autoridad.

Algunos de los temas que abarca la ciencia política, las ciencias políticas o la Política científica, como se le quiera llamar son las leyes que gobiernan la formación y evolución del Estado y las causas que los justifican, los fines que le dan rumbo, el estudio de los fenómenos del Poder y las relaciones que se crean por su funcionamiento, las fuerzas sociales que lo animan, la estructura de la sociedad, entre otros.”³⁰

En similar sentido se pronuncia *Jörg Kamler* quien sostiene que la tarea constitutiva de la politología se centra en el análisis de las condiciones del poder político, de sus formas concretas de manifestación, hasta como de sus tendencias evolutivas. Siendo sus principales objetos de investigación, las relaciones entre el Poder político y la sociedad; la consolidación institucional del Poder político en una

³⁰ SERRA ROJAS, Andrés. Op. Cit. P. 98.

forma de dominación pública; el comportamiento político, principalmente el proceso formativo de la voluntad política; así como las teorías e ideologías relativas a la dominación y práctica política.”³¹

El Poder aparece en todas las sociedades como una necesidad, como una función de dirección, de mando y encantamiento de actividades de represión de actos antisociales. En toda forma social, desde las mas rudimentarias, tales como el clan, la horda y la tribu existe una organización del Poder; asimismo en sociedades mas complejas como es el Estado moderno se comparte esta misma esencia. La actividad o conducta política tiene un propósito fundamental, que es la necesidad de un orden jurídico apoyado por una fuerza social organizada, que es el Poder público.”³²

VI. EL CÁNCER DE MÉXICO LLAMADO “IMPUNIDAD”

Impune es la conducta que no se castiga, e impunidad, la falta de castigo. *Miguel Acosta Romero* señala que el concepto de sanción es producto de las aportaciones de los modernos positivistas, y que tal concepto no implica el de la pena, aunque ésta última si constituye una sanción.”³³

La pena es propiamente un concepto ligado al derecho penal, es la consecuencia inmediata de la comisión de un delito. Por una falta de técnica legislativa, los códigos penales de la mayor parte de la república utilizan indistintamente los

³¹ ABENDROTH, Wolfgang y Kart **LENG**. Op. Cit. P. 14.

³² SERRA ROJAS, Andrés. Op. Cit. P. 99.

³³ ACOSTA ROMERO, Miguel, “**Teoría general del derecho administrativo**”, 15ª edición. Porrúa. México; 2000. P. 1097.

términos “sanción” y “pena” como si se tratara de sinónimos, lo que provoca que su confusión se expanda a todo aquel que en un momento dado tenga que interpretar la legislación de la materia. Una diferencia esencial es que la idea de la pena implica cierta expiación y retribución.

Los diarios y los noticieros nos bombardean con historia de impunidad, ya sea cuando un presunto ladrón ni siquiera llega a ser presentado ante las autoridades ministeriales, o cuando un presunto delincuente sale de prisión, por falta de elementos para procesarlo o mediante sentencia condenatoria.

El Estado es el único responsable de que exista impunidad. Pero el Estado descompuesto en órganos solo puede generar este problema a través de aquellos órganos que no cumplen con la función represiva. De ahí que se consideren responsables a la policía auxiliar, preventiva, y en general a todas las agrupaciones policíacas; al Ministerio Público y los órganos que le integran, incluso a quienes se les ha encomendado la función de impartición de justicia.

Los factores que inciden en el problema de la impunidad son los siguientes:

- Corrupción de las autoridades policíacas, ministeriales y judiciales;
- La falta de profesionalización de los servidores públicos encargados de la procuración y administración de justicia;
- La falta de una política criminal que se aplique cabalmente en todos los niveles de gobierno;

- La improvisación de los servidores públicos cada cambio de administración en las tres esferas de gobierno;
- Un aspecto cultural que indica la tendencia de los mexicanos a desobedecer las leyes, las ordenes y en general, las reglas.

Mientras los órganos de gobierno permitan la violación continua de las normas jurídicas, la impunidad seguirá siendo una constante, mientras que el estado de derecho la excepción. La aplicación selectiva de la ley, a casos concretos y la negociación del derecho en otros casos es una práctica fomentada por el mismo Estado, producto de los tabúes del pasado y de una cultura política mal encausada.

Estoy de acuerdo en el hecho de que en un Estado democrático se privilegia el dialogo, el intercambio de ideas, la difusión de opiniones, y la tolerancia; pero esta apertura también tiene límites, pues ninguno de éstos derechos puede vulnerar el marco jurídico, de lo contrario, la libertad corre el riesgo de convertirse en libertinaje, y éste a su vez se puede transformar en anarquía.

CAPÍTULO SEGUNDO.

LOS ÓRGANOS ENCARGADOS DE PROCURAR Y ADMINISTRAR JUSTICIA

PENAL

I. EL MINISTERIO PÚBLICO FEDERAL

Introducción

El Ministerio Público es un organismo que representa al Estado y que es frecuentemente nombrado como representante social. Se encuentra presidido por un Procurador General el cual constituye una de las instituciones jurídicas de mayor importancia dentro del procedimiento penal mexicano. Su origen y naturaleza, así como sus funciones, han provocado discusiones que han sido interminables de manera primordial en el campo de la doctrina.”³⁴

Durante la vigencia de la Constitución Liberal de 1857, la investigación de todos los delitos estaba encomendada de manera única y exclusiva a los jueces, quienes ejercían las funciones de policía judicial, mientras que el Ministerio Público estaba impedido para realizar las investigaciones por si mismo, teniendo como única función “poner en manos del juez competente las averiguaciones que este hubiere recibido” y en el caso de que esta institución hubiese practicado diligencias encomendadas a la policía judicial, debía remitirlas al juez competente dentro de las treinta y seis horas de haberlas realizado, de esta manera cuando el detenido era puesto a disposición del juez, él mismo o sus agentes tenían la obligación de compeler a los probables a declarar en su contra e incluso se

³⁴ Facultad de derecho “Revista” No. 15, mayo – Agosto, México, 1994. P.9

recurría al tormento. Cabe señalar, que de acuerdo a éste sistema de procuración y administración de justicia penal, se le permitía al ofendido a que acudiera directamente ante los tribunales por que se consideraba que el particular ofendido por el delito no podía ser sustituido por ninguna otra institución.

En la actualidad, es un órgano que pertenece al Poder Ejecutivo Federal, y al cual le incumbe la persecución de los delitos contando con la policía judicial y los servicios periciales, quienes están sometidos al mando inmediato del Ministerio Público, de conformidad con la Constitución General de la República y las leyes secundarias.

El fundamento constitucional de las funciones a cargo del Ministerio Público Federal están consagradas principalmente en el artículo 102, aunque no debemos descartar los demás artículos constitucionales que contemplan facultades esenciales a su cargo.

ARTICULO 102 CONSTITUCIONAL

“Incumbe al Ministerio Público de la Federación, la persecución ante los tribunales, de todos los delitos del orden Federal y, por lo mismo, a él le corresponderá solicitar las órdenes de aprensión contra los inculpados; buscar y presentar las pruebas que acrediten la responsabilidad de éstos; hacer que los juicios se sigan con toda regularidad para que la administración de justicia sea pronta y expedita; pedir la aplicación de las penas e intervenir en todos los negocios que la ley determine.

El Procurador General de la República, intervendrá personalmente en las controversias y acciones a que se refiere el art. 105 de esta Constitución.”³⁵*

El citado precepto constitucional regula lo relativo a las controversias constitucionales y las acciones de inconstitucionalidad que tengan por objeto plantear la posible contradicción entre una norma de carácter general y la Norma Fundamental.
35 **Constitucion Política de los Estados Unidos Mexicanos**”, Leyes y Códigos de México, 156° Edición, Editorial Porrúa, México 2008.

En todos los negocios en que la Federación fuese parte, en los casos de los diplomáticos y los cónsules generales y en los demás en que debe intervenir el Ministerio Público de la Federación, el Procurador General lo hará por sí o por medio de sus agentes.”

A) SU FUNCIÓN EN LA ETAPA DE AVERIGUACIÓN PREVIA

Primeramente debemos separar entre la función de procuración y la de administración de justicia. El texto de nuestra norma fundamental es claro y señala que *“La investigación y persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público, el cual se auxiliará con un policía que estará bajo su autoridad y mando inmediato.”* Por lo que hace a la Administración de justicia prescribe *“La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial.”* Cabe señalar que no se puede imponer pena alguna sin respetar la garantía de audiencia consagrada en el segundo párrafo del art. 14 de la Constitución General de la República.

Sergio García Ramírez sostiene que la averiguación previa es un procedimiento administrativo, atendiendo a la esfera competencial en que se encuentra inmerso el Ministerio Público, siendo el objeto de la averiguación previa la obtención precisa de los hechos típicos, responsabilidad delictuosa, personalidad del infractor, sanción penal y reparación del daño a la víctima.”³⁶

Cesar Augusto Osorio y Nieto nos brinda varias concepciones acerca de la averiguación previa: *“como atribución del Ministerio Público; fase del procedimiento penal y expediente. Conforme al primer enfoque, la averiguación*

³⁶ GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. *“Justicia y sociedad”*, UNAM. México; 1994. P. 419.

previa es la facultad que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos otorga al Ministerio Público para investigar delitos; en tanto que en la fase del procedimiento penal puede definirse la averiguación previa como la etapa procedimental durante la cual el órgano investigador realiza todas aquellas diligencias necesarias para conocer la verdad histórica de un hecho posiblemente delictivo, y en su caso, comprobar, o no, el cuerpo del delito y la probable responsabilidad y optar por el ejercicio o abstención de la acción penal; finalmente considerada como expediente, la averiguación previa es el documento que contiene todas las diligencias realizadas por el órgano investigador, para conocer la verdad histórica de un hecho posiblemente delictivo, y en su caso comprobar, o no, el cuerpo del delito y la probable responsabilidad y optar por el ejercicio o abstención de la acción penal.”³⁷

El Ministerio Público durante la averiguación, actúa como autoridad, pero en el momento de participar en el ámbito de la jurisdicción penal es considerado como un representante social del ofendido realizando, de esta manera, su labor como representante del Estado. Este rol es justificable, ya que colabora de manera activa en la investigación de los hechos, con la aportación de pruebas, pero también debe procurar que se apliquen los principios constitucionales, las normas tanto subjetivas como adjetivas, de esta manera, podrá presentar las conclusiones acusatorias o inacusatorias que sean respectivas a cada caso.”³⁸

³⁷ OSORIO Y NIETO, Cesar Augusto. **“La averiguación previa”**, 11ª edición. Editorial Porrúa. México 2000. Pp. 4 y 5.

³⁸ CASTRO, Juventino V. **“El Ministerio Público en México”** décima edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1998. P. 130.

En la opinión de *Humberto Benítez Treviño*, en la práctica que tiene el Ministerio Público como investigador o dentro del proceso se han creado tratados doctrinales o de interpretación técnica que delimitan sus funciones y perspectivas como lo dicen en los estudios del doctor *Héctor Fix – Zamudio, Sergio García Ramírez, Emilio Portes Gil, Alfonso Noriega, Juventino V. Castro*, entre otros.”³⁹

Los actos de la investigación constituyen un acto propio del Ministerio Público, tarea que implica, tomar las declaraciones correspondientes como un acto propio, aunque pueden delegarse a la policía judicial. En base al control ejercido por el Ministerio Público sobre el poder judicial, se le encomienda la investigación de los hechos delictuosos y a la vez que se informe del resultado de los mismos, en esto consiste el periodo de investigación del delito.

La investigación y persecución de los delitos es una de aquellas funciones que tiene el Ministerio Público, cuyo ejercicio se realiza a través de los funcionarios administrativos que dentro de la Procuraduría tienen facultades para ello; es decir, que no atiende de forma directa el titular de la Procuraduría General de la República, tal y como se desprende de los artículos 2º fracción V y 3º de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República.

El Ministerio Público es el responsable de vigilar las investigaciones objetivamente desde el primer momento en que tiene conocimiento de los hechos denunciados.

³⁹ BENÍTEZ TREVIÑO, Humberto. “Filosofía y praxis de la procuración de justicia” Segunda edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1994. P. 141

De esta manera, el representante social vela por la observancia del principio de publicidad para la debida aplicación de la ley. Asimismo, el Ministerio Público es el representante del Estado y de la sociedad, por lo que los agentes miembros deben levantar las actas junto con todas las huellas y las pruebas del delito recabadas por la policía judicial.

El fundamento legal de las funciones a cargo del Ministerio Público Federal durante la averiguación previa, las encontramos concentradas en una serie de artículos pertenecientes a la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, que a la letra se citan:

” Corresponde al Ministerio Público de la Federación:

I. Investigar y perseguir los delitos del orden Federal. El ejercicio de esta atribución comprende:

A) En la averiguación previa:

a) Recibir denuncias o querellas sobre acciones u omisiones que puedan constituir delito;

b) Investigar los delitos del orden Federal, así como los delitos del fuero común respecto de los cuales ejercite la facultad de atracción, conforme a las normas aplicables con la ayuda de los auxiliares a que se refiere el artículo 20 de esta Ley, y otras autoridades, tanto Federales como del Distrito Federal y de los Estados integrantes de la Federación, en los términos de las disposiciones aplicables y de los convenios de colaboración e instrumentos que al efecto se celebren;

c) Practicar las diligencias necesarias para la acreditación del cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado, así como para la reparación de los daños y perjuicios causados;

d) Ordenar la detención y, en su caso, retener a los probables responsables de la comisión de delitos, en los términos previstos por el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos;

e) Realizar el aseguramiento de bienes de conformidad con las disposiciones aplicables;

f) Restituir provisionalmente al ofendido en el goce de sus derechos, en los términos del Código Federal de Procedimientos Penales y demás disposiciones aplicables;

g) Conceder la libertad provisional a los indiciados en los términos previstos por el artículo 20, apartado A, fracción I y último párrafo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos;

h) Solicitar al órgano jurisdiccional las órdenes de cateo, las medidas precautorias de arraigo, el aseguramiento o el embargo precautorio de bienes que resulten indispensables para los fines de la averiguación previa, así como, en su caso y oportunidad, para el debido cumplimiento de la sentencia que se dicte;

i) En aquellos casos en que la ley lo permita, el Ministerio Público de la Federación propiciará conciliar los intereses en conflicto, proponiendo vías de solución que logren la avenencia;

j) Determinar la incompetencia y remitir el asunto a la autoridad que deba conocer, así como la acumulación de las averiguaciones previas cuando sea procedente;

k) Determinar la reserva de la averiguación previa, conforme a las disposiciones aplicables;

l) Determinar el no ejercicio de la acción penal, cuando:

1. Los hechos de que conozca no sean constitutivos de delito;

2. Una vez agotadas todas las diligencias y los medios de prueba correspondientes, no se acredite el cuerpo del delito o la probable responsabilidad del indiciado;

3. La acción penal se hubiese extinguido en los términos de las normas aplicables;

4. De las diligencias practicadas se desprenda plenamente la existencia de una causa de exclusión del delito, en los términos que establecen las normas aplicables;

5. Resulte imposible la prueba de la existencia de los hechos constitutivos de delito por obstáculo material insuperable, y

6. En los demás casos que determinen las normas aplicables.

m) Poner a disposición de la autoridad competente a los menores de edad que hubieren incurrido en acciones u omisiones correspondientes a ilícitos tipificados por las leyes penales Federales;

n) Poner a los inimputables mayores de edad a disposición del órgano jurisdiccional, cuando se deban aplicar medidas de seguridad, ejerciendo las acciones correspondientes en los términos establecidos en las normas aplicables, y

ñ) Las demás que determinen las normas aplicables.

Cuando el Ministerio Público de la Federación tenga conocimiento por sí o por conducto de sus auxiliares de la probable comisión de un delito cuya persecución dependa de querrela o de cualquier otro acto equivalente, que deba formular alguna autoridad, lo comunicará por escrito y de inmediato a la autoridad competente, a fin de que resuelva con el debido conocimiento de los hechos lo que a sus facultades o atribuciones corresponda. Las autoridades harán saber por escrito al Ministerio Público de la Federación la determinación que adopten.

En los casos de detenciones en delito flagrante, en los que se inicie averiguación previa con detenido, el Agente del Ministerio Público de la Federación solicitará por escrito y de inmediato a la autoridad competente que presente la querrela o cumpla el requisito equivalente, dentro del plazo de retención que establece el artículo 16, párrafo séptimo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

B) Ante los órganos jurisdiccionales:

a) Ejercer la acción penal ante el órgano jurisdiccional competente por los delitos del orden Federal cuando exista denuncia o querrela, esté acreditado el cuerpo del delito de que se trate y la probable responsabilidad de quien o quienes en él hubieren intervenido, solicitando las órdenes de aprehensión o de comparecencia, en su caso;

b) Solicitar al órgano jurisdiccional las órdenes de cateo, las medidas precautorias de arraigo, de aseguramiento o embargo precautorio de bienes, los exhortos o la constitución de garantías para los efectos de la reparación de los daños y perjuicios, salvo que el inculpado los hubiese garantizado previamente;

c) Poner a disposición de la autoridad judicial a las personas detenidas y aprehendidas dentro de los plazos establecidos por la ley; (...)

C) En materia de atención a la víctima o el ofendido por algún delito:

a) Proporcionar asesoría jurídica a la víctima u ofendido e informarle de los derechos que en su favor establece la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y, cuando lo solicite, sobre el desarrollo del procedimiento penal;

b) Recibir todos los elementos de prueba que la víctima u ofendido le aporte en ejercicio de su derecho de coadyuvancia, para la comprobación del cuerpo del delito y la probable responsabilidad del inculpado, así como para determinar, en su caso, la procedencia y monto de la reparación del daño. Cuando el Ministerio Público de la Federación considere que no es necesario el desahogo de la diligencia, deberá fundar y motivar su negativa;

c) Otorgar las facilidades para identificar al probable responsable y, en los casos de delitos contra la libertad y el normal desarrollo psicosexual, privación ilegal de la libertad, o cuando así lo considere procedente, dictar todas las medidas necesarias para evitar que se ponga en peligro la integridad física y psicológica de la víctima u ofendido;

d) Informar a la víctima u ofendido que desee otorgar el perdón en los casos procedentes, el significado y trascendencia jurídica de dicho acto;

e) Dictar las medidas necesarias y que estén a su alcance para que la víctima u ofendido reciba atención médica y psicológica de urgencia. Cuando el Ministerio Público de la Federación lo estime necesario, tomará las medidas conducentes para que la atención médica y psicológica se haga extensiva a otras personas;

f) Solicitar a la autoridad judicial, en los casos en que sea procedente, la reparación del daño, y

g) Informar a la víctima o al ofendido menor de edad, que no está obligado a carearse con el inculpado cuando se trate de los delitos de violación o secuestro. En estos casos, las declaraciones respectivas se efectuarán conforme lo establezcan las disposiciones aplicables. (...)

II. Vigilar la observancia de la constitucionalidad y legalidad en el ámbito de su competencia, sin perjuicio de las atribuciones que legalmente correspondan a otras autoridades jurisdiccionales o administrativas. En ejercicio de esta atribución el Ministerio Público de la Federación deberá:

III. Intervenir en la extradición o entrega de indiciados, procesados, sentenciados, en los términos de las disposiciones aplicables, así como en el cumplimiento de los tratados internacionales en que los Estados Unidos Mexicanos sea parte;

IV. Requerir informes, documentos, opiniones y elementos de prueba en general a las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal, a las correspondientes al Distrito Federal y a los Estados integrantes de la Federación, y a otras autoridades y personas que puedan suministrar elementos para el debido ejercicio de dichas atribuciones.

Es obligatorio proporcionar los informes que solicite el Ministerio Público de la Federación en ejercicio de sus funciones. El incumplimiento a los requerimientos que formule el Ministerio Público de la Federación será causa de responsabilidad en términos de la legislación aplicable;

V. Promover la pronta, expedita y debida procuración e impartición de justicia, y

VI. Las demás que las leyes determinen.”⁴⁰

B) EJERCICIO DE LA ACCIÓN PENAL

Cipriano Gómez Lara concibe la acción como “el derecho, la potestad, la facultad o actividad, mediante la cual un sujeto de derecho provoca la función jurisdiccional.”⁴¹

Sin embargo, el mismo autor reconoce que en el derecho procesal, la palabra acción tiene tres acepciones distintas, mismas que son:

- a) La que quiere significar el derecho sustantivo o de fondo, o al menos una prolongación del derecho de fondo que se debe ejercitar ante los tribunales;
- b) Sinónimo de pretensión y de demanda, es decir, se interpreta como la pretensión de que se tiene un derecho válido y por virtud del cual se promueve la demanda; de ahí que se hable de demanda fundada o infundada;

⁴⁰ “**Compilación de leyes Federales**”, SCJN, México 2008.

⁴¹ **GÓMEZ LARA**, Cipriano. “Teoría general del proceso”, 8ª edición, Harla, México, 1990. P. 118.

- c) Sinónimo de facultad para provocar la actividad jurisdiccional, que se traduce en el poder jurídico que detenta cualquier persona para acudir ante los tribunales exigiendo la restitución del goce de un derecho que le fue retirado ilícitamente. El hecho de que la demanda sea fundada o infundada en nada afecta la potestad jurídica de acudir ante el juez. En tal virtud, pueden accionar aquellos que erróneamente creen que les asiste el derecho.”⁴²

La acción civil y la penal tienen consecuencias jurídicas de distinta naturaleza. Mientras que la acción civil se ejercita con el firme propósito de la reparación del daño, que normalmente se traduce en una reparación pecuniaria, que dicho en otras palabras, se traduce en dinero o numerario; la acción penal se ejercita fundamentalmente con la idea de la pena. Que se traduce en un castigo ejemplar para el trasgresor de la norma jurídico penal, por haber violentado o haber puesto en peligro el bien jurídico fundamental tutelado por la normatividad punitiva.

Manuel Rivera Silva señala que; el Estado como representante de la sociedad organizada debe velar por la armonía social y resulta lógico conceder al Estado la autoridad para reprimir todo lo que conculque la calidad de vida de los gobernados. Pero es indiscutible que en cuanto se comete el hecho delictuoso surge el derecho – obligación del Estado de perseguirlo, pero para que el propio Estado pueda actuar, debe tener conocimiento del hecho y una vez investigado

⁴² *Ibid.* P. 119.

este, llegar a la conclusión de que es delictuoso para que de esta manera ejercite su derecho ante la autoridad judicial reclamando la aplicación de la ley.”⁴³

Para *Ernest Beling*, el derecho de la acción penal es *“la facultad de provocar la actividad de la jurisdicción penal mediante la declaración de un órgano público (Ministerio Público) o privado, según esta facultad sea conferida a dichos órganos privados exclusivamente (delito de acción privada) o en concurso con el órgano público (acción pública); es decir, mediante una oferta o proposición de actuar la voluntad de la ley aplicable al caso”*.

Para *Cesar Augusto Osorio y Nieto* *“La acción penal es la atribución constitucional exclusiva del Ministerio Público por la cual pide al órgano jurisdiccional competente aplique la ley penal a un caso concreto.”*⁴⁴

Ángel Martínez Pineda concibe *“la acción penal como el deber jurídicamente necesario del Estado que cumple el órgano de acusación con el fin de obtener la aplicación de la ley penal de acuerdo con las formalidades de orden procesal.”*⁴⁵

La acción penal se encomienda a un órgano del Estado que tiene como objeto principal la legitimación al órgano jurisdiccional para que tenga el conocimiento de un hecho presuntamente delictuoso y una vez ventiladas las pretensiones de las

⁴³ RIVERA SILVA, Manuel **“El procedimiento penal”** Decimosexta edición, Editorial Porrúa, S.A., México 1986. P. 42.

⁴⁴ OSORIO Y NIETO, Cesar Augusto. Op. Cit P. 27.

⁴⁵ MARTINEZ PINEDA, Ángel **“Estructura y valoración de la acción penal”**, Editorial Azteca, México; 1968. P. 37.

partes, se absuelva al inculcado o se le condene a cumplir una pena o una medida de seguridad.”⁴⁶

De acuerdo al artículo vigésimo primero de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos el ejercicio de la acción penal se encomienda a un órgano del Estado que es denominado Ministerio Público. Esta facultad encuentra su fundamento legal en el artículo 4º de la LOPGR en cuya parte conducente a la letra dispone:

” Corresponde al Ministerio Público de la Federación: (...)

B) Ante los órganos jurisdiccionales:

a) Ejercer la acción penal ante el órgano jurisdiccional competente por los delitos del orden Federal cuando exista denuncia o querrela, esté acreditado el cuerpo del delito de que se trate y la probable responsabilidad de quien o quienes en él hubieren intervenido, solicitando las órdenes de aprehensión o de comparecencia, en su caso;...”⁴⁷

El Ministro de la Suprema Corte, *Juventino V. Castro* ha criticado el ejercicio directo de la acción penal por parte de los ciudadanos, en detrimento de la Administración de Justicia, porque este modelo también ha generado abusos pro los particulares, acusando a quienes se han enemistado por causas personales que de ninguna forma constituyen delitos.

Aunque normalmente corresponde al Ministerio Público el ejercicio la acción penal, en el supuesto de los delitos cometidos por altos funcionarios de Estado, en

⁴⁶ CASTILLO SOBERANES, Miguel A. “**El monopolio de ejercicio de la acción penal del Ministerio Público en México**” Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1992. P. 43.

⁴⁷ **Compilación de leyes Federales**, SCJN, México 2008

distintos países del mundo, normalmente es la Cámara de Diputados (los representantes del pueblo)* la que acusa ante el Senado constituido en juzgador.”⁴⁸

En el caso de México en particular, dicha situación esta prevista por la fracción V del artículo 74 y fracción VII del artículo 76 ambos de la Constitución General de la Republica, que a la letra disponen:

“Artículo 74. Son facultades exclusivas de la cámara de diputados:
(...)V. declarar si ha o no lugar a proceder penalmente contra los servidores públicos que hubieren incurrido en delito en los términos del artículo 11 de esta Constitución. (...) conocer de las imputaciones que se hagan a los servidores públicos a que se refiere el artículo 110 de esta Constitución y fungir como órgano de acusación en los juicios políticos que contra estos se instauren”.

“Artículo 76. Son facultades exclusivas del senado:

(...)VII. Erigirse en jurado de sentencia para conocer en juicio político de las faltas u omisiones que cometan los servidores públicos y que redundan en perjuicio de los intereses públicos fundamentales, y de su buen despacho, en los términos del artículo 110 de esta Constitución”.

ARTÍCULO 110. Podrán ser sujetos de juicio político los senadores y diputados al Congreso de la Unión, los Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, los Consejeros de la Judicatura Federal, los Secretarios de Despacho, los Jefes de Departamento Administrativo, los Diputados a la Asamblea del Distrito Federal, el Jefe de Gobierno del Distrito Federal, el Procurador General de la República, el Procurador General de Justicia del Distrito Federal, los Magistrados de Circuito y Jueces de Distrito, los Magistrados y Jueces del Fuero Común del Distrito Federal, los Consejeros de la Judicatura del Distrito Federal, el consejero Presidente, los Consejeros Electorales, y el Secretario Ejecutivo del Instituto Federal Electoral, los Magistrados del Tribunal Electoral, los Directores Generales y sus equivalentes de los organismos descentralizados, empresas de participación estatal

⁴⁸ CASTRO V. Juventino **“El Ministerio Público en México: funciones y disfunciones”**, Décimo primera edición. Editorial Porrúa. México; 1999. Pp. 143 a 145. SANTAOLALLA, Fernando, **“Derecho parlamentario español”**, Editorial Espasa-Calpe, España; 1990. Pp. 248 y 249.

* Para conocer más sobre el tema se recomienda que se adentre el lector en el estudio de las figuras del juicio político y la declaración de procedencia.

mayoritaria, sociedades y asociaciones asimiladas a éstas y fideicomisos públicos.

Los Gobernadores de los Estados, Diputados Locales, Magistrados de los Tribunales Superiores de Justicia Locales y, en su caso, los miembros de los Consejos de las Judicaturas Locales, sólo podrán ser sujetos de juicio político en los términos de este título por violaciones graves a esta Constitución y a las leyes Federales que de ella emanen, así como por el manejo indebido de fondos y recursos Federales, pero en este caso la resolución será únicamente declarativa y se comunicará a las Legislaturas Locales para que, en ejercicio de sus atribuciones, procedan como corresponda.

Las sanciones consistirán en la destitución del servidor público y en su inhabilitación para desempeñar funciones, empleos, cargos o comisiones de cualquier naturaleza en el servicio público.

Para la aplicación de las sanciones a que se refiere este precepto, la Cámara de Diputados procederá a la acusación respectiva ante la Cámara de Senadores, previa declaración de la mayoría absoluta del número de los miembros presentes en sesión de aquella Cámara, después de haber sustanciado el procedimiento respectivo y con audiencia del inculpado.

Conociendo de la acusación la Cámara de Senadores, erigida en Jurado de sentencia, aplicará la sanción correspondiente mediante resolución de las dos terceras partes de los miembros presentes en sesión, una vez practicadas las diligencias correspondientes y con audiencia del acusado.”⁴⁹

Las declaraciones y resoluciones de las Cámaras de Diputados y Senadores son inatacables.”

II. JUECES PENALES

Introducción

Para el maestro *Serra Rojas*, la función jurisdiccional. Es la actividad del Estado encaminada a resolver controversias, estatuir o declarar el derecho. La

⁴⁹ “Compilación de leyes Federales”, SCJN, México 2008.

superioridad del poder judicial en la sociedad moderna lo coloca como el órgano orientador de la vida jurídica nacional.”⁵⁰

La función jurisdiccional implica la aplicación de la norma general, abstracta e impersonal al caso concreto; agregando personalmente, que la actuación de los órganos encargados de la administración de justicia es en función de que se resuelvan controversias que se suscitan entre particulares, o entre el Estado y particulares.

Una característica de la función jurisdiccional es que se da siempre a través de un proceso, entendido este, como el conjunto de actos progresivos regulados, encaminados a la aplicación de la norma general al caso concreto. La norma general a que hace referencia se ha sólido distinguir bajo la denominación de “derecho sustantivo”; y el proceso en si mismo, se rige por normas que se han designado bajo el nombre de “derecho adjetivo” o “derecho procesal”.

En la función jurisdiccional el órgano del Estado interviene directamente con capacidad decisoria y autonomía funcional ante los sujetos en contienda, quienes tienen pretensiones sobre el mismo objeto de la relación jurídica.

Juan Farina sostiene que el legislador permite al que va a aplicar la ley un margen de apreciación más o menos amplio, de tal suerte que existe una gama de posibilidades dentro del cual el juzgador puede resolver sin salirse del principio de

⁵⁰ SERRA ROJAS, Andrés, “Derecho administrativo”, 5ª edición. México; 1972. P. 109.

legalidad. Esta posibilidad no es contemplada por los racionalistas, quienes han ideado sistemas jurídicos divorciados de las circunstancias que rodean al caso concreto.”⁵¹

El mismo critica mucho el modo que tienen ciertos jueces de encarar los asuntos que se someten a su consideración, quienes se sujetan a rígidos moldes, siguiendo criterios sumamente formalistas, así como si se tratara de resolver un problema aritmético. Esto nos hace advertir que aquellas personas que se conducen de tal forma razonan en base de meras abstracciones, olvidándose que los hechos que pretenden juzgar son fenómenos humanos, los cuales no son fácilmente conciliables con las fórmulas preestablecidas, que no siempre y en todos los casos se adecuan al caso que se juzga. De forma mas gráfica no hay quien se exprese de forma mas adecuada que *Farina* al sostener: “*El juez que así procede obtiene una conclusión que, como una horma de hierro, aplica sin atenuantes.*”⁵²

Bajo su concepción, el juez no se puede conformar con resolver el caso concreto, tan solo sobre la base de haberse apegado a una disposición legal; además debe demostrar que es equitativa, oportuna y socialmente útil, a fin de evitar de incurrir en abstracciones desconectadas de la realidad, toda vez que las situaciones fácticas del litigio son casos imposibles de abarcar en toda su dimensión mediante una regla rígida.”⁵³

⁵¹ FARINA, Juan M. “**Justicia, ficción y realidad**”, Editorial Abeledo-Perrot. Argentina; 1997. P. 194.

⁵² *Ibíd.* P. 204.

⁵³ *Ibíd.* Pp. 200 y 205.

Para *Eduardo Pallares* el arbitrio judicial es la facultad de que gozan los jueces para apreciar, según las reglas de la sana crítica, determinadas pruebas, así como de fallar de conformidad con los dictados de su conciencia, sin atenerse al rigor del derecho escrito.”⁵⁴

Cuando este arbitrio judicial es usado de mala fe, o con vicios evidentes, se puede validamente decir que el fallo es arbitrario.

En ese orden de ideas, el arbitrio judicial consiste en la capacidad política, permitida por el estado de derecho. Por el contrario, la arbitrariedad, implica la actitud caprichosa, contradictoria o gravamen agresiva e injustificadamente disímil ante situaciones similares. Se trata de una actitud voluntarista que se da al margen del derecho.

Es sentencia arbitraria aquella que no cumple con los requisitos constitucionales y legales, ya sea para absolver a un culpable, o para condenar a un inocente. El juez debe contar con un entorno más favorable y sano, ya que de lo contrario se convierte en un autómata, en una fábrica de papel a quien poco le importa la correcta impartición de justicia, por exceso de trabajo y por insuficiencia de tiempo.

⁵⁴ Colegio de profesores de derecho procesal de la facultad de derecho de la UNAM, “Diccionarios jurídicos temáticos. Derecho procesal”, Vol. 4. Editorial Harla. México; 1999. P. 29.

A) PREINSTRUCCIÓN

Radicación de la averiguación.

Radical es sinónimo de arraigar, aunque para los efectos del derecho procesal penal, no se trata de lo mismo, debido a que el arraigo es una medida cautelar emanada de la autoridad jurisdiccional a petición del Ministerio Público cuando hay peligro fundado de que el probable responsable se sustraerá de la acción de la justicia durante el tiempo que dure la averiguación previa, porque desde que se inicia el proceso, las partes quedan sujetas a las determinaciones que dicte el juzgador.

Estas determinaciones deben contener la hora y la fecha en que son dictadas. En el supuesto de haber detenido, se anota la hora en que se recibió la consignación, para el efecto de computar los términos de las cuarenta y ocho y las setenta y dos horas, respectivamente, en que el inculcado debe producir su declaración preparatoria y el juez resolver sobre su situación jurídica.”⁵⁵

El jurista mexicano *Sergio García Ramírez*, señala que la radicación de la causa es el primer acto judicial; cuya resolución debe dictarse dentro de los diez días siguientes a su consignación, en caso de no haber detenido, y de manera inmediata cuando lo hay. En primer lugar, el juez debe verificar lo relacionado a la competencia, para asegurarse de que el proceso se ventile ante la autoridad competente y hacer el examen sobre la legalidad de la detención del inculcado.

⁵⁵ GONZÁLEZ BUSTAMANTE, Juan José, “Principios de derecho procesal penal mexicano”, 10ª edición. Editorial Porrúa, S.A. México; 1991. P. 204.

Esto significa que el juzgador tendrá la obligación de decidir acerca de la ratificación de la detención o poner en libertad al detenido con las reservas de ley, si la detención del sujeto no fue con apego a lo establecido por el artículo 16 constitucional en sus párrafos cuarto, quinto y séptimo., sin que esto incida sobre la pretensión en torno al delito y la responsabilidad; en virtud de que este tipo de libertad opera sin perjuicio de que el Ministerio Público solicite una nueva orden de aprehensión y continúe el proceso. Cuando se trata de una detención injusta, el juez informará al Procurador sobre la liberación con la finalidad de que se haga responsable a la autoridad de que privó ilegalmente de la libertad a un sujeto.”⁵⁶

Es relevante precisar lo que jurídicamente se debe entender por la expresión de que una persona ha quedado a disposición del Juez. Esta precisión debiera interesar en virtud de que de ella derivan importantes consecuencias jurídicas; como lo es la radicación con detenido, la declaración preparatoria, el auto de formal prisión y la determinación de la libertad del inculpado. Se puede decir, que desde el auto de radicación, se sujetan al procedimiento a las partes, a los peritos y testigos, etc. Por tanto, esta determinación produce consecuencias de derecho para todos ellos. De tal suerte, el auto de consignación y la radicación de la causa al tribunal, hace que las partes queden a resultas del proceso y de la potestad del tribunal. A continuación habré de citar el contenido del artículo 19 constitucional, que a la letra dispone:

“Ninguna detención ante autoridad judicial podrá exceder del plazo de setenta y dos horas, a partir de que el indiciado sea puesto a

⁵⁶ GARCÍA RAMÍREZ, Sergio, “El procedimiento penal en los Estados de la República”, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. México; 1998. P. 112.

disposición, sin que se justifique con auto de formal prisión en el que se expresarán: el delito que se impute al acusado; el lugar, tiempo y circunstancias de ejecución, así como los datos que arroje la averiguación previa, los que deberán ser bastantes para comprobar el cuerpo del delito y hacer posible la responsabilidad del indiciado. “

El auto de radicación produce las siguientes consecuencias de derecho:

1. Es el primer acto de imperio del juez e inicia la apertura de la instrucción y del proceso;
2. A partir del momento en que se dicta, el juez empieza a disfrutar de su potestad jurisdiccional;
3. Pone un límite al periodo de privación de la libertad del gobernado, en virtud de que desde el momento en que se dicta el auto corren para el juez los términos constitucionales de cuarenta y ocho horas para tomarle declaración al inculcado y de setenta y dos, para resolver su situación jurídica, mediante el auto de formal prisión, o el de libertad por falta de elementos.
4. Sujeta a las partes a la potestad del juez, con el fin de que el proceso se desarrolle con regularidad.”⁵⁷

Declaración preparatoria.-

La declaración preparatoria tiene un doble efecto y cumple con una doble función; en virtud de que se halla constitucionalmente prevista como una garantía a favor del procesado; es la oportunidad para que este conozca los cargos que se le imputan, o los escuche nuevamente, puesto que se le han hecho saber con

⁵⁷ GONZÁLEZ BUSTAMANTE, Juan José. Op. Cit P. 205.

anterioridad (durante la averiguación previa), y esté en posibilidad de asumir su defensa. Sin embargo, la declaración puede traer consigo datos que formen la convicción del juzgador.

La Constitución Política y el Código de Procedimientos Penales permiten que la declaración preparatoria se efectúe ya sea, de manera verbal o por escrito, a cargo del inculpado, y quien tendrá la facilidad de ser asesorado por su defensor. Sobre el particular, *García Ramírez* opina no es necesario ni prudente que la espontánea declaración del inculpado sea sustituida por un alegato escrito por el abogado o por manifestaciones sugeridas al inculpado por parte de su defensor de tal suerte que se esteriliza tan importante acto procesal.⁵⁸

Dentro de esta etapa, es preciso que el juez le explique al inculpado la naturaleza y alcance de la declaración preparatoria, sin perjuicio de las explicaciones que le hubiere hecho su defensor. No se trata de que el tribunal asuma el lugar del defensor, sino de conducir el proceso en su conjunto, con plena responsabilidad sobre los actos que lo integran y el debido equilibrio de intereses y derechos entre los participantes procesales.

La declaración preparatoria se recibirá en el local en que se tenga acceso al público, sin que se pueda permitir que estén presentes los testigos que habrán de intervenir con relación a los hechos que se averigüen. Esta diligencia comenzará

⁵⁸ GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. "El nuevo procedimiento penal mexicano", 2ª edición. Editorial Porrúa, S.A. México; 1995. Pp. 219 y 220.

por tomar la declaración de las generales del inculpado, en las que se incluirán su nombre y los apodos, si los tuviere, el grupo étnico indígena al que pertenezca, en su caso, y si habla y entiende suficientemente el idioma castellano y sus demás circunstancias personales. Enseguida se le harán saber sus garantías constitucionales, entre las que se destaca su derecho a defenderse por si o por persona de su confianza, advirtiéndole que en caso de no nombrar a un defensor, se le nombrará uno de oficio; y si no hubiere solicitado su libertad bajo caución, se la hará sabedor de este derecho en los términos del artículo 20 Constitucional.

Después de haber designado defensor que tendrá la obligación de asistirle en todas las diligencias procesales, se le hará saber inmediatamente el nombre de su acusador, la naturaleza y la causa de la acusación a través del conocimiento de la denuncia de hechos o, en su caso, de la querrela, de los testigos que declaran en su contra, con la finalidad de que conozca a mayor abundamiento el hecho punible que se le atribuye y que esté en aptitud de contestar al cargo después de haberle preguntado si es o no su voluntad declarar en ese momento.

Auto de término constitucional.

Este auto inicia con la fecha en que se dicta por el tribunal correspondiente; es decir, el que conoce de la causa, posteriormente se hará la mención de que se resuelve en el término constitucional la situación jurídica del inculpado, como presunto responsable de los hechos delictivos que se le imputan, con base en todas las constancias que integran la averiguación previa cuyo número habrá de constar en el referido auto.

Esta resolución se divide en tres partes, a saber: La primera es el resultando, la segunda el considerando y en la tercera los resolutorios. En la primera se hace alusión al ejercicio de la acción penal en contra de una persona determinada, con base a todas las constancias que obran en la averiguación previa, y la autoridad ante la cual se ha puesto a disposición el detenido. Asimismo se debe mencionar que se decretó la detención legal del inculpado, quien ya ha tenido la oportunidad de realizar su declaración preparatoria.

En la segunda parte se debe hacer mención de los hechos que presuntamente constituyen delito que se le imputan al inculpado, la justificación de la integración del cuerpo del delito, anotando en el sentido en que los declarantes se condujeron al momento de la diligencia respectiva, inculcando al procesado. Se debe hacer mención de la probable responsabilidad del inculpado, y la forma en que se llegó a tal razonamiento. Y el fundamento jurídico para determinar si se sigue un procedimiento ordinario o sumario, atento a las disposiciones legales aplicables.

Los resolutorios deben tener la mención de la fecha y la hora en que se dictan, si se decreta auto de formal prisión, o auto de libertad por falta de méritos en contra del inculpado, por su probable responsabilidad por el delito que se le impute, además del fundamento jurídico. Acto seguido se le debe dar vista al inculpado y a su defensor para que manifiesten lo que a su derecho convenga. Posteriormente se debe identificar al procesado plenamente, además de girarse los avisos a las autoridades administrativas correspondientes, y hacer la mención de que tal

determinación se debe notificar personalmente al inculpado para los efectos legales procedentes.”⁵⁹

B) PROCESO

En el lenguaje forense se ha usado tradicionalmente como sinónimo de juicio o instrucción de una causa o proceso jurisdiccional. Aunque este y otros procesalistas como lo veremos mas adelante, utilicen o hubiesen utilizado los conceptos de proceso, procedimientos y juicio como sinónimos, personalmente no comparto dicha opinión.

En los países latinoamericanos predomina el vocablo “procedimiento” en la denominación de la mayoría de sus códigos procesales de las materias civil y penal, si bien, en algunos de ellos, como los de Argentina y Brasil, de pocos años a la fecha se han modificado por el mas apropiado de “código procesal” o “código del proceso civil o penal”.

En México, la denominación tradicional se mantuvo para los cursos universitarios correspondientes hasta los años treinta del siglo pasado, época en que comenzó a llamárseles cursos de derecho procesal. “⁶⁰

A partir de su raíz etimológica, proceso y procedimiento son voces que tienen connotación propia, la etimología de la palabra procedimiento se deriva del verbo

⁵⁹ HERNÁNDEZ LÓPEZ, Aarón, **“El proceso penal Federal comentado”**, 3ª edición. Editorial Porrúa, S.A. México; 1994.

⁶⁰ Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, **“Diccionario jurídico mexicano”**, Tomo P-Z. 9ª edición. Editorial Porrúa, S.A. México; 1996. Pp. 2568 y 2569.

latino *procedo, is, essi, essum, dere* “de pro, hacia delante, marchar”. Una vez establecida la concordancia tenemos que procedimiento significa adelantar o ir hacia delante.”⁶¹

Por lo que hace al proceso, proviene del latín *processus*, vocablo por el que se entiende la progresión por etapas sucesivas de las cuales consta.

A decir verdad el término de procedimiento en la práctica forense se ha utilizado en los últimos años para señalar los pasos que se deben seguir en la tramitación de asuntos administrativos, mientras que el vocablo proceso se utiliza corrientemente para hacer referencia a los trámites jurisdiccionales.

Guillermo Cabanellas en su diccionario de derecho usual concibe al procedimiento como: “*En general a la acción de proceder.*”⁶²

“*Modo de proceder en justicia; actuación de trámites judiciales o administrativos; es decir, el conjunto de actos, diligencias y resoluciones que comprenden la iniciación, instrucción desenvolvimiento, fallo y ejecución de una causa*”. Asimismo, concibe al procedimiento administrativo como “*la serie de actos y diligencias que regulan el despacho de los asuntos ante la administración pública.*”⁶³

⁶¹ MARTÍNEZ PINEDA, Ángel “El proceso penal y su exigencia intrínseca” Editorial Porrúa, S.A., México 1993.P. 2.

⁶² * Esto es porque el vocablo procedimiento no es privativo del derecho, también se utiliza en el lenguaje de otras ramas del conocimiento, como lo son la ingeniería, la biología, física, matemáticas, etc.

⁶³ CABANELLAS, Guillermo, “Diccionario de derecho usual”, Tomo III, 7ª edición. Editorial Heliasta, S de R.L. Argentina; 1972. P. 390.

Puede darse el caso de que nos encontremos en presencia del procedimiento sin que exista proceso, esto es durante el periodo de investigación, ya que el órgano que se encuentra a cargo de la acusación no ejercita acción penal por estimar que no estaban satisfechos los supuestos o los requisitos mínimos de la denuncia o de la querrela como condiciones de procedibilidad de un hecho que debe estar apoyado por declaración de una persona que sea digna de fe o por otros datos que se introduzcan para presumir la responsabilidad que el artículo décimo sexto de la Constitución exige.”⁶⁴

Sin embargo, en materia penal, no puede haber proceso sin que haya procedimiento, de esta forma, así como las condiciones de procedibilidad son el antecedente mas próximo, obligado y necesario para que el Ministerio Público pueda ejercitar la acción penal correspondiente, de igual manera la investigación y la acusación forman parte del procedimiento inevitable para que exista el proceso penal.

La acción penal se inicia con la instrucción de inicio y termina cuando se declara cerrada por mandato del juez. El proceso se inicia al promover la acción penal y termina con la sentencia que es pronunciada por el órgano jurisdiccional, mientras que el procedimiento señala como enlazar la serie de actos procesales en la dirección de un objetivo preciso, por lo tanto el proceso y el procedimiento van a terminar con la sentencia pero si esta ultima se impugna, ambos prosiguen,

⁶⁴ MARTÍNEZ PINEDA, Ángel. “El proceso penal y su exigencia intrínseca” Op. Cit. P. 6.

ambos términos se encuentran estrechos en una unión indisoluble y son los instrumentos idóneos para la búsqueda de la verdad, existiendo la concurrencia y no la semejanza.”⁶⁵

Durante el proceso se establece una vinculación jurídica entre el órgano jurisdiccional, el Ministerio Público y el procesado, la existencia del primero se debe a un título que tiene el poder sancionador como el depositario de la jurisdicción, el segundo que es institucionalmente imparcial debido a que es y debe ser una institución de buena fe y hasta de equidad y depositario fiel de los intereses de la sociedad, el último se encuentra protegido por las garantías individuales y que el abogado defensor exigirá y vigilará su debido cumplimiento

III. CRÍTICAS AL SISTEMA DE JUSTICIA PENAL

Para el maestro *Ignacio Burgoa* la garantía de audiencia es una de las más importantes del régimen jurídico por que ésta impone la principal defensa de cualquier gobernado ante los actos del poder público para que no afecten cualquiera de sus derechos y sus intereses.”⁶⁶

La garantía de audiencia tiene cuatro garantías determinadas de seguridad jurídica que a continuación se citan:

- Ser oído y vencido en juicio antes de la privación de cualquier derecho;
- Que el juicio se desarrolle ante tribunales previamente establecidos;

⁶⁵ *Ibíd.* P. 9.

⁶⁶ BURGOA ORIHUELA, Ignacio, “Las garantías individuales” Porrúa, México; 1991. P. 518.

- Que se observen las formalidades del procedimiento; y
- Que el fallo se dicte conforme a la existencia de las leyes, con la circunstancia que dio motivo al juicio.

El sistema de justicia penal reposa sobre diversos artículos de la Carta Magna. Sin embargo, en el terreno de la realidad no es posible cumplir con todas las garantías establecidas en la Constitución, por factores de índole material, mismos que serán citados después de transcribir el marco fundamental:

CONSTITUCIÓN POLÍTICA

“Art. 14”.- A ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna.

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 el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho.

En los juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía, y aún por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata.

En los juicios del orden civil, la sentencia definitiva deberá ser conforme a la letra o a la interpretación jurídica de la ley, y a falta de ésta se fundará en los principios generales del derecho”.

“Art. 16”.- Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento.

No podrá librarse orden de aprehensión sino por la autoridad judicial y sin que preceda denuncia o querrela de un hecho que la ley señale como delito, sancionado cuando menos con pena privativa de libertad y existan datos que acrediten el cuerpo del delito y que hagan probable la responsabilidad del indiciado.

La autoridad que ejecute una orden judicial de aprehensión, deberá poner al inculcado a disposición del juez, sin dilación alguna y bajo su más estricta responsabilidad. La contravención a lo anterior será sancionada por la ley penal.

En los casos de delito flagrante, cualquier persona puede detener al indiciado poniéndolo sin demora a disposición de la autoridad inmediata y ésta, con la misma prontitud, a la del Ministerio Público.

Sólo en casos urgentes, cuando se trate de delito grave así calificado por la ley y ante el riesgo fundado de que el indiciado pueda sustraerse a la acción de la justicia, siempre y cuando no se pueda ocurrir ante la autoridad judicial por razón de la hora, lugar o circunstancia, el Ministerio Público podrá, bajo su responsabilidad, ordenar su detención, fundando y expresando los indicios que motiven su proceder.

En casos de urgencia o flagrancia, el juez que reciba la consignación del detenido deberá inmediatamente ratificar la detención o decretar la libertad con las reservas de ley.

Ningún indiciado podrá ser retenido por el Ministerio Público por más de cuarenta y ocho horas, plazo en que deberá ordenarse su libertad o ponerse a disposición de la autoridad judicial; este plazo podrá duplicarse en aquellos casos que la ley prevea como delincuencia organizada. Todo abuso a lo anteriormente dispuesto será sancionado por la ley penal.

En toda orden de cateo, que sólo la autoridad judicial podrá expedir y que será escrita, se expresará el lugar que ha de inspeccionarse, la persona o personas que hayan de aprehenderse y los objetos que se buscan, a lo que únicamente debe limitarse la diligencia, levantándose al concluirla, una acta circunstanciada, en presencia de dos testigos propuestos por el ocupante del lugar cateado o en su ausencia o negativa, por la autoridad que practique la diligencia.

Las comunicaciones privadas son inviolables. La Ley sancionará penalmente cualquier acto que atente contra la libertad y privacidad de las mismas. Exclusivamente la autoridad judicial Federal, a petición de la autoridad Federal que faculte la ley o del titular del Ministerio Público de la entidad federativa correspondiente, podrá autorizar la intervención de cualquier comunicación privada. Para ello, la autoridad competente, por escrito, deberá fundar y motivar las causas legales de la solicitud, expresando además, el tipo de intervención, los sujetos de la misma y su duración. La autoridad judicial Federal no podrá otorgar estas autorizaciones cuando se trate de materias de carácter electoral, fiscal, mercantil, civil, laboral o administrativo, ni en el caso de las comunicaciones del detenido con su defensor.

Las intervenciones autorizadas se ajustarán a los requisitos y límites previstos en las leyes. Los resultados de las intervenciones que no cumplan con éstos, carecerán de todo valor probatorio.

“Art. 17”.- Ninguna persona podrá hacerse justicia por sí misma, ni ejercer violencia para reclamar su derecho.

Toda persona tiene derecho a que se le administre justicia por tribunales que estarán expeditos para impartirla en los plazos y términos que fijen las leyes, emitiendo sus resoluciones de manera pronta, completa e imparcial. Su servicio será gratuito, quedando, en consecuencia, prohibidas las costas judiciales.

Las leyes Federales y locales establecerán los medios necesarios para que se garantice la independencia de los tribunales y la plena ejecución de sus resoluciones.

Nadie puede ser apisionado por deudas de carácter puramente civil.

“Art. 18”.- Sólo por delito que merezca pena corporal habrá lugar a prisión preventiva. El sitio de ésta será distinto del que se destinare para la extinción de las penas y estarán completamente separados.

Los Gobiernos de la Federación y de los Estados organizarán el sistema penal, en sus respectivas jurisdicciones, sobre la base del trabajo, la capacitación para el mismo y la educación como medios para la readaptación social del delincuente. Las mujeres compurgarán sus penas en lugares separados de los destinados a los hombres para tal efecto.

Los Gobernadores de los Estados, sujetándose a lo que establezcan las leyes locales respectivas, podrán celebrar con la Federación convenios de carácter general, para que los reos sentenciados por delitos del orden común extingan su condena en establecimientos dependientes del Ejecutivo Federal.

La Federación y los Gobiernos de los Estados establecerán instituciones especiales para el tratamiento de menores infractores.

Los reos de nacionalidad mexicana que se encuentren compurgando penas en países extranjeros, podrán ser trasladados a la República para que cumplan sus condenas con base en los sistemas de readaptación social previstos en este artículo, y los reos de nacionalidad extranjera sentenciados por delitos del orden Federal en toda la República, o del fuero común en el Distrito Federal, podrán ser trasladados al país de su origen o residencia, sujetándose a los Tratados Internacionales que se hayan celebrado para ese efecto. Los gobernadores de los Estados

podrán solicitar al Ejecutivo Federal, con apoyo en las leyes locales respectivas, la inclusión de reos del orden común en dichos Tratados. El traslado de los reos sólo podrá efectuarse con su consentimiento expreso.

Los sentenciados, en los casos y condiciones que establezca la ley, podrán compurgar sus penas en los centros penitenciarios más cercanos a su domicilio, a fin de propiciar su reintegración a la comunidad como forma de readaptación social.

“Art. 19”.- Ninguna detención ante autoridad judicial podrá exceder del plazo de setenta y dos horas, a partir de que el indiciado sea puesto a su disposición, sin que se justifique con un auto de formal prisión en el que se expresarán: el delito que se impute al acusado; el lugar, tiempo y circunstancias de ejecución, así como los datos que arroje la averiguación previa, los que deberán ser bastantes para comprobar el cuerpo del delito y hacer probable la responsabilidad del indiciado.

Este plazo podrá prorrogarse únicamente a petición del indiciado, en la forma que señale la ley. La prolongación de la detención en su perjuicio será sancionada por la ley penal. La autoridad responsable del establecimiento en el que se encuentre internado el indiciado, que dentro del plazo antes señalado no reciba copia autorizada del auto de formal prisión o de la solicitud de prórroga, deberá llamar la atención del juez sobre dicho particular en el acto mismo de concluir el plazo y, si no recibe la constancia mencionada dentro de las tres horas siguientes, pondrá al indiciado en libertad.

Todo proceso se seguirá forzosamente por el delito o delitos señalados en el auto de formal prisión o de sujeción a proceso. Si en la secuela de un proceso apareciere que se ha cometido un delito distinto del que se persigue, deberá ser objeto de averiguación separada, sin perjuicio de que después pueda decretarse la acumulación, si fuere conducente.

Todo mal tratamiento que en la aprehensión o en las prisiones, toda molestia que se infiera sin motivo legal; toda gabela o contribución, en las cárceles, son abusos que serán corregidos por las leyes y reprimidos por las autoridades.

“Art. 20”.- En todo proceso de orden penal, el inculpado, la víctima o el ofendido, tendrán las siguientes garantías:

A. Del inculpado:

I.- Inmediatamente que lo solicite, el juez deberá otorgarle la libertad provisional bajo caución, siempre y cuando no se trate de delitos en que, por su gravedad, la ley expresamente prohíba conceder este beneficio. En caso de delitos no graves, a solicitud del Ministerio

Público, el juez podrá negar la libertad provisional, cuando el inculpado haya sido condenado con anterioridad, por algún delito calificado como grave por la ley o, cuando el Ministerio Público aporte elementos al juez para establecer que la libertad del inculpado representa, por su conducta precedente o por las circunstancias y características del delito cometido, un riesgo para el ofendido o para la sociedad.

El monto y la forma de caución que se fije, deberán ser asequibles para el inculpado. En circunstancias que la ley determine, la autoridad judicial podrá modificar el monto de la caución. Para resolver sobre la forma y el monto de la caución, el juez deberá tomar en cuenta la naturaleza, modalidades y circunstancias del delito; las características del inculpado y la posibilidad de cumplimiento de las obligaciones procesales a su cargo; los daños y perjuicios causados al ofendido; así como la sanción pecuniaria que, en su caso, pueda imponerse al inculpado.

La ley determinará los casos graves en los cuales el juez podrá revocar la libertad provisional;

II.- No podrá ser obligado a declarar. Queda prohibida y será sancionada por la ley penal, toda incomunicación, intimidación o tortura. La confesión rendida ante cualquier autoridad distinta del Ministerio Público o del juez, o ante éstos sin la asistencia de su defensor carecerá de todo valor probatorio;

III.- Se le hará saber en audiencia pública, y dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a su consignación a la justicia, el nombre de su acusador y la naturaleza y causa de la acusación, a fin de que conozca bien el hecho punible que se le atribuye y pueda contestar el cargo, rindiendo en este acto su declaración preparatoria.

IV.- Cuando así lo solicite, será careado, en presencia del juez, con quien deponga en su contra, salvo lo dispuesto en la fracción V del Apartado B de este artículo;

V.- Se le recibirán los testigos y demás pruebas que ofrezca, concediéndosele el tiempo que la ley estime necesario al efecto y auxiliándosele para obtener la comparecencia de las personas cuyo testimonio solicite, siempre que se encuentren en el lugar del proceso.

VI.- Será juzgado en audiencia pública por un juez o jurado de ciudadanos que sepan leer y escribir, vecinos del lugar y partido en que se cometiere el delito, siempre que éste pueda ser castigado con una pena mayor de un año de prisión. En todo caso serán juzgados por un jurado los delitos cometidos por medio de la prensa contra el orden público o la seguridad exterior o interior de la Nación.

VII.- Le serán facilitados todos los datos que solicite para su defensa y que consten en el proceso.

VIII.- Será juzgado antes de cuatro meses si se tratare de delitos cuya pena máxima no exceda de dos años de prisión, y antes de un año si la pena excediere de ese tiempo, salvo que solicite mayor plazo para su defensa;

IX.- Desde el inicio de su proceso será informado de los derechos que en su favor consigna esta Constitución y tendrá derecho a una defensa adecuada, por sí, por abogado, o por persona de su confianza. Si no quiere o no puede nombrar defensor, después de haber sido requerido para hacerlo, el juez le designará un defensor de oficio. También tendrá derecho a que su defensor comparezca en todos los actos del proceso y éste tendrá obligación de hacerlo cuantas veces se le requiera; y,

X.- En ningún caso podrá prolongarse la prisión o detención, por falta de pago de honorarios de defensores o por cualquiera otra prestación de dinero, por causa de responsabilidad civil o algún otro motivo análogo.

Tampoco podrá prolongarse la prisión preventiva por más tiempo del que como máximo fije la ley al delito que motivare el proceso.

En toda pena de prisión que imponga una sentencia, se computará el tiempo de la detención.

Las garantías previstas en las fracciones I, V, VII y IX también serán observadas durante la averiguación previa, en los términos y con los requisitos y límites que las leyes establezcan; lo previsto en la fracción II no estará sujeto a condición alguna.

Art. 21.- La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial. La investigación y persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público, el cual se auxiliará con una policía que estará bajo su autoridad y mando inmediato. Compete a la autoridad administrativa la aplicación de sanciones por las infracciones de los reglamentos gubernativos y de policía, las que únicamente consistirán en multa o arresto hasta por treinta y seis horas; pero si el infractor no pagare la multa que se le hubiese impuesto, se permutará ésta por el arresto correspondiente, que no excederá en ningún caso de treinta y seis horas (...)

Las resoluciones del Ministerio Público sobre el no ejercicio y desistimiento de la acción penal, podrán ser impugnadas por vía jurisdiccional en los términos que establezca la ley.

Art. 22.- Quedan prohibidas las penas de mutilación y de infamia, la marca, los azotes, los palos, el tormento de cualquier especie, la multa

excesiva, la confiscación de bienes y cualesquiera otras penas inusitadas y trascendentales.

No se considerará confiscación de bienes la aplicación total o parcial de los bienes de una persona hecha por la autoridad judicial, para el pago de la responsabilidad civil resultante de la comisión de un delito, o para el pago de impuestos o multas.

Tampoco se considerará confiscación el decomiso que ordene la autoridad judicial, de los bienes, en caso del enriquecimiento ilícito, en los términos del artículo 109; ni el decomiso de los bienes propiedad del sentenciado, por delitos de los previstos como de delincuencia organizada, o el de aquéllos respecto de los cuales éste se conduzca como dueño, si no acredita la legítima procedencia de dichos bienes.

No se considerará confiscación la aplicación a favor del Estado de bienes asegurados que causen abandono en los términos de las disposiciones aplicables. La autoridad judicial resolverá que se apliquen en favor del Estado los bienes que hayan sido asegurados con motivo de una investigación o proceso que se sigan por delitos de delincuencia organizada, cuando se ponga fin a dicha investigación o proceso, sin que haya un pronunciamiento sobre los bienes asegurados. La resolución judicial se dictará previo procedimiento en el que se otorgue audiencia a terceros y se acredite plenamente el cuerpo del delito previsto por la ley como de delincuencia organizada, siempre y cuando se trate de bienes respecto de los cuales el inculpado en la investigación o proceso citados haya sido poseedor, propietario o se haya conducido como tales, independientemente de que hubieran sido transferidos a terceros, salvo que éstos acrediten que son poseedores o adquirentes de buena fe.

Art. 23.- Ningún juicio criminal deberá tener más de tres instancias. Nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo delito, ya sea que en el juicio se le absuelva o se le condene. Queda prohibida la práctica de absolver de la instancia.”⁶⁷

Existen severas críticas al sistema de justicia penal, principalmente por los siguientes problemas:

- Falta de preparación de los agentes del Ministerio Público;

⁶⁷ “**Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos**”, Leyes y Códigos de México, Editorial Porrúa, México 2008.

- En las averiguaciones donde no promueve la parte ofendida, después de pasados un par de meses, en muchas agencias investigadoras, se promueve el no ejercicio de la acción penal, en lugar de investigar los hechos denunciados;
- Falta de preparación de los agentes de la policía judicial;
- Falta de un genuino servicio civil de carrera en los órganos del Ministerio Público;
- Una mejora salarial para los agentes del Ministerio Público y los miembros de la policía judicial;
- Otorgamiento de prestaciones de seguridad social dignas para los miembros de la Procuraduría General de la República;
- La extorsión de que son presas los probables responsables por los miembros de la policía judicial;
- La corrupción que impera en el sistema de procuración de justicia, en todos sus órganos;
- Falta de regulación de un procedimiento formal que se lleve a cabo ante el Ministerio Público en el que se pondere la función de coadyuvancia por parte de la víctima del delito;
- Excesiva carga de trabajo en los tribunales y lentitud para la sustanciación de los procesos;
- Falta de coordinación entre las autoridades del Ministerio Público y las jurisdiccionales;

- Permitir la declaración escrita del inculpado y la falta de espontaneidad de ésta diligencia, de suma importancia para todo el sistema;
- Larga duración de la prisión preventiva;
- La víctima sigue en el olvido, sobre todo en materia de reparación del daño;
- Un decadente sistema penitenciario;
- No existe la readaptación social.

Los aspectos antes citados por su importancia dan pauta a la elaboración de una tesis completa sobre cada uno de ellos. Sin embargo, por las limitaciones propias de la presente investigación me limito a enunciar la problemática tan solo para hacer notar al lector que el sistema de justicia penal mexicano merece una reforma profunda, pero no solo aquella que se queda en la pluma del legislador, sino más bien, en su aspecto operativo.

CAPÍTULO TERCERO.

EL DELITO PREVISTO EN EL ARTÍCULO 533 DE LA LEY DE VÍAS GENERALES DE COMUNICACIÓN A LA LUZ DE LA TEORÍA DEL DELITO

I. ELEMENTOS POSITIVOS DEL DELITO PREVISTO EN EL ARTÍCULO 533 DE LA LEY DE VÍAS GENERALES DE COMUNICACIÓN

Tipo: El vocablo antes aludido proviene del latín *typus* que a su vez emana del griego *typos* que significa modelo o ejemplo. La idea de tipo en materia penal consiste en describir las conductas que, de llevarse a cabo se hacen acreedoras de penalidad.”⁶⁸

“Los que dañen, perjudiquen o destruyan las vías generales de comunicación, o los medios de transporte, o interrumpan la construcción de dichas vías, o total o parcialmente interrumpan o deterioren los servicios que operen en las vías generales de comunicación o los medios de transporte, serán castigados con tres meses a siete años de prisión y multa de 100 a 500 veces el salario mínimo general vigente en el área geográfica del Distrito Federal.

Si el delito fuere cometido por imprudencia con motivo del tránsito de vehículos por carretera, aquél sólo se perseguirá por querrela, la cual únicamente podrá formularse cuando no se repare el daño en un plazo de treinta días naturales. En este caso, el delito se sancionará con multa hasta por el valor del daño causado más la reparación de éste”.

Veamos como la Suprema Corte de Justicia, define las Vías Generales de Comunicación de la siguiente manera:

No. Registro: 177,747, Tesis aislada, Materia(s): Constitucional, Novena Época, Instancia: Pleno,

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, XXII, Julio de 2005, Tesis: P. XXI/2005,

Página: 955

⁶⁸ GONZÁLEZ QUINTANILLA, José Arturo, “**Derecho Penal Mexicano**”. Parte general y parte especial. Metodología jurídica y desglose de las constantes, elementos y configuraciones de los tipos penales. Sexta edición, Editorial Porrúa, México, 2001. P. 276.

VÍAS GENERALES DE COMUNICACIÓN. LOS CAMINOS, CARRETERAS Y PUENTES QUE COMUNICAN A DOS O MÁS ESTADOS, O ENTRONCAN CON ALGÚN CAMINO DE PAÍS EXTRANJERO, SON BIENES DE USO COMÚN DE PROPIEDAD ORIGINARIA DE LA NACIÓN Y, EN CONSECUENCIA, ESTÁN SUJETOS A LA JURISDICCIÓN FEDERAL.

De los artículos 27 y 28 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos se advierte que los caminos, carreteras y puentes que comunican a dos o más Estados, o entroncan con algún camino de país extranjero, constituyen vías generales de comunicación de uso común de propiedad originaria de la nación y, en consecuencia, están sujetos exclusivamente a la jurisdicción Federal y a su regulación legislativa por parte del Congreso de la Unión, conforme al artículo 73, fracción XVII, de la Constitución Federal. En consecuencia, para que la Federación tenga jurisdicción y dominio sobre dichas vías de comunicación no requiere autorización de las Legislaturas de los Estados en cuyos territorios estuvieren ubicadas, sin que lo anterior transgreda el Pacto Federal, dado que en sus artículos 40, 41, 42, 121 y 124 establece la competencia de la Federación y de los Estados en relación con sus bienes inmuebles.

Controversia constitucional 23/2003. Estado de Chihuahua. 15 de marzo de 2005. Mayoría de siete votos. Disidentes: Genaro David Góngora Pimentel, José de Jesús Gudiño Pelayo, Guillermo I. Ortiz Mayagoitia y Juan N. Silva Meza. Ponente: Olga Sánchez Cordero de García Villegas. Secretarios: Pedro Alberto Nava Malagón y Víctor Miguel Bravo Melgoza.

El Tribunal Pleno, el cinco de julio en curso, aprobó, con el número XXI/2005, la tesis aislada que antecede; y determinó que la votación no es idónea para integrar tesis jurisprudencial. México, Distrito Federal, a cinco de julio de dos mil cinco.

A) CONDUCTA

Conducta en el derecho penal tiene una sustancia muy distinta que la percepción de cualquier persona no versada en derecho. Si bien es cierto, que el concepto coloquial y técnico penal tienen un origen y aspectos que les son comunes, tienen

diferencias importantes que impiden su confusión. Ello significa que en derecho penal, el estudioso del derecho no se debe conformar con el sentido vulgar de la palabra, sino que necesariamente debe advertir su connotación jurídica para realizar su labor profesional.

Para la sociología, la conducta es la forma de actuar de los individuos en la sociedad. La sociología parte de la premisa de que la conducta de los hombres no es arbitraria, sino que se ajusta a una serie de variables, condicionantes o pautas socialmente aceptadas. Para la psicología, la conducta es el comportamiento del individuo en situaciones concretas.⁶⁹

Para el maestro *Fernando Castellanos Tena*, La conducta *“es el comportamiento humano voluntario, positivo o negativo, encaminado a un propósito.”*⁷⁰

Para *Francisco Pavón y Vasconcelos* la conducta engloba al mismo tiempo una acción o una omisión o inactividad voluntaria, y que ambos tienen una íntima relación con un factor de carácter psíquico que se identifica con la voluntad de ejecutar la acción o de realizar la actividad esperada. Advierte una clara influencia del finalismo en la metodología y sistemática del delito. Dicha influencia se percibe en la separación de las acciones dolosas de las culposas, pues el dolo se

⁶⁹ Diccionario enciclopédico Vox, Lexis 22, Tomo 5, Cauj-Coro, España; 1978. P. 1367.

⁷⁰ CASTELLANOS TENA, Fernando, “Lineamiento elementales de derecho penal”, 45ª edición, Porrúa, México; 2004. P. 149.

confunde con la finalidad en los delitos dolosos. La voluntad es finalista, pero tan pronto dicha voluntad se dirige a la concreción de un tipo se le denomina dolo.”⁷¹

Leopoldo Cruz Agüero entiende por conducta un término general por medio del cual se contempla: la acción y la omisión del sujeto activo, que para ser considerado un delito requiere de su adecuación a las hipótesis previstas por la norma penal. Asimismo, entiende por acción al elemento que motiva al sujeto activo a la producción de un determinado resultado obedeciendo al elemento volitivo.”⁷²

Entendamos por conducta a la acción u omisión relevante para el derecho penal. Es el hecho positivo o negativo que necesariamente debe desplegar una persona para que sea considerada como delito. Con frecuencia se utilizan otros vocablos a manera de sinónimos, tales como: acto, hecho, actividad o acción para hacer referencia al elemento fáctico. Sin embargo, hoy en día, los tratadistas se han inclinado por el uso de la palabra conducta; pues recoge con mayor precisión las distintas formas en que el ser humano puede manifestar su voluntad hacia el exterior. La conducta incluye la actividad positiva del individuo, pero también donde la omisión de la actividad trae aparejada consecuencias relevantes para el derecho penal.

⁷¹ PAVÓN VASCONCELOS, Francisco, “Manual de derecho penal mexicano”, parte general”, 17ª edición, Porrúa, México, 2004. Pp. 203 a 206.

⁷² CRUZ AGÜERO, Leopoldo de la, “El término constitucional y la probable responsabilidad penal”, 2ª edición. Porrúa. México; 2000. Pp. 25 a 27.

Para *Zaffaroni*, la palabra “conducta” tiene menor amplitud que “hecho”, pues este último se puede utilizar para cualquier acontecimiento susceptible de producir efectos jurídicos, incluso, ajenos a la voluntad del hombre, como por ejemplo, un rayo que al caer mata a una persona; pero también las conductas son hechos, de una categoría muy especial, que solo son asequibles al ser humano mediante la concurrencia del elemento volitivo.”⁷³

La conducta en el tipo que se comenta puede ser muy variada, de tal suerte que puede consistir en:

- Dañar vías generales de comunicación.
- Destruir vías generales de comunicación.
- Perjudicar vías generales de comunicación.
- Interrumpir parcial o totalmente la construcción de vías generales de comunicación.
- Interrumpir o deteriorar parcial o totalmente los servicios que operen en las vías generales de comunicación.
- Dañar los medios de transporte.
- Destruir los medios de transporte.
- Perjudicar los medios de transporte.
- Deteriorar parcial o totalmente los medios de transporte

⁷³ ZAFFARONI, Eugenio Raúl. Op. Cit. P. 381.

Con frecuencia, grupos de personas inconformes por alguna medida de gobierno, por alguna reforma legislativa o por brotes de violencia que se derivan de la contienda electoral, toman las casetas de cobro de los caminos concesionados, obstaculizan el paso, destruyen casetas, caminos y puentes; incluso, han llegado al extremo, en Oaxaca de tomar estaciones de radio y otros edificios públicos.

En los noticieros pasan imágenes de turbas de gente quemando camiones, que normalmente son medios de transporte de personas, arrancan el mobiliario urbano, pintan los caminos, entre otras conductas ilícitas. La respuesta de la autoridad es enviar a un grupo de servidores públicos que junto a los granaderos entablan diálogo con los manifestantes para persuadirlos de las consecuencias que puede traer su conducta y los canalizan, en algunos casos, con algunos personajes políticos a fin de que escuchen sus demandas.

El problema no consiste en la libre manifestación de las ideas, y la utilización de las marchas para presionar al gobierno en la toma de decisiones que afectan a un grupo social; el reproche viene cuando tratan de presionar al gobierno mediante conductas delictivas que dejan de castigarse para privilegiar el dialogo, que dicen ser propio de los países democráticos.

En el tipo que nos ocupa, debemos afirmar que la conducta del agente siempre es positiva o de acción; es decir, que siempre se advierte movimiento voluntario emanado de una persona física, susceptible de transformar el mundo exterior.

Igualmente se puede concebir como el movimiento humano dirigido a la producción de un resultado que a su vez modifique el mundo exterior.

B) TIPICIDAD

Para el reconocido tratadista, *Jiménez de Asúa*, la tipicidad es la correspondencia de la conducta humana con el tipo de escrito abstractamente en la norma. *Es la conducta del hombre que vivifica y desarrolla en el mundo fenoménico la que ha sido descrita de antemano en la ley, en el sentido de que se encuentra ligada y puede ser subsumida en tipo legal penal.*⁷⁴

La tipicidad encuentra su fundamento histórico en el principio “*nullum crimen, sine lege*”. Este principio ha sido adoptado por el Constituyente mexicano en el artículo 14 de la Carta Magna que en su parte relativa a la letra manda:

*“...en los juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía y aún por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata.”*⁷⁵

La tipicidad es un concepto dinámico, que necesariamente requiere de la conducta humana para que se pueda hablar de ella. En ese sentido se puede diferenciar del tipo, porque éste último consiste en la descripción que hace el legislador en las leyes punitivas; mientras que la tipicidad se da en el mundo, en la vida real, en la praxis.

⁷⁴ JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis, “Problemas actuales de las ciencias penales y la filosofía del derecho”, ediciones Penadille. Argentina; 1970.

⁷⁵ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Leyes y Códigos de México; Editorial Porrúa México 2008.

Ahora bien, el concepto de la tipicidad varía según la corriente del pensamiento penal en que nos coloquemos. Para la teoría causalista, la tipicidad es la adecuación de la conducta o hecho al tipo penal. Para el sistema finalista, la tipicidad es la realización de los elementos del tipo penal. Ello implica, la correspondencia biunívoca uno a uno entre los elementos del tipo penal y los contenidos del delito.

Para *Servio Tulio Ruíz*, la importancia de la tipicidad radica en el hecho de que ella ofrece una noción analítica del delito en la que se comprende en su totalidad, todas las partes o elementos constitutivos. Por esa razón, en la reconstrucción sistemática del tipo se deben tomar en consideración factores como los que a continuación se enuncian: la conducta y sus modalidades; el sujeto activo; el resultado de la conducta desplegada; el objeto de la conducta; así como el tiempo, lugar e instrumento de la conducta en el tipo.”⁷⁶

C) ANTIJURIDICIDAD

Para *Arturo González Quintanilla*, “*La antijuridicidad viene a ser precisamente ese mandato descrito por el Estado bajo la obligación para el particular de abstenerse de su realización. Por lo tanto, mediante una conducta antijurídica se contradice el deber de abstención de ejecución (acción u omisión) de la parte descriptiva del tipo, mismo que se encuentra subyacente en la parte sancionadora... “la antijuridicidad en el ámbito penalizador, debe ser en gran parte considerada la esencia del derecho penal, definiéndola como la valoración de rechazo para*

⁷⁶ TULLIO RUIZ, Servio. “La estructura del delito”. Editorial Temis. Colombia; 1978. Pp. 67.

prohibir comportamientos, mediante la específica manifestación legislada del Estado, ordenando sancionar a quienes puedan afectar los diversos intereses materiales o inmateriales, estimados prioritarios para la vida individual o comunitaria. Para dicho fin, crea los tipos penales, conceptuados como formas de conducta reprimibles, los cuales, complementados por la parte general del Código Punitivo, han sido forjados para proteger bienes jurídicos fundamentales para la comunidad humana.”⁷⁷

En la opinión de *Antilosei* la antijuridicidad no es un mero elemento del delito, ya que es mucho más; es la esencia misma de este, incluso lo considera el aspecto más relevante del delito.”⁷⁸

Se puede afirmar que una conducta es antijurídica si se realiza un tipo de lo injusto y no está soportada en una causa de justificación. La antijuridicidad es formal y material. En el primer supuesto, consiste en la violación a la norma jurídica que manda o prohíbe; mientras que en el segundo lesiona intereses jurídicos tutelados por la norma penal.

El abogado y el gobernado en general deben saber que la antijuridicidad obedece a un carácter preponderantemente objetivo, a diferencia de la culpabilidad, que atiende a nociones meramente subjetivas. Normalmente toda conducta típica es antijurídica, en caso de que no la abrigue una justificante, habiendo lesión jurídica.

⁷⁷ GONZÁLEZ QUINTANILLA, José Arturo. Op. Cit. pP. 302 a 307

⁷⁸ PORTE PETIT CANDAUDAP, Celestino, **“Apuntamientos de la parte general de derecho penal”**, Tomo I, 9ª edición, Porrúa, México, 2003. Pp. 374 y 375.

En el caso de las justificantes, necesariamente hay lesión jurídica, solo que autorizada o exigida.

D) IMPUTABILIDAD

Se puede leer que en el diccionario jurídico mexicano del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, la imputabilidad es definida como la capacidad condicionada por la madurez y salud mentales, de comprender el carácter antijurídico de la propia acción u omisión y de determinarse de acuerdo a esa comprensión.”⁷⁹

Juan C. Aguinaga señala que el término “*imputabilidad*” va más allá del ámbito penal. En lenguaje vulgar o coloquial, no tiene el mismo significado que en sentido estrictamente penal, tan solo porque nos brinda una idea de atribuir algo o una conducta a alguien. Después de haber consultado el diccionario de la lengua española señala que imputabilidad significa calidad de imputable. A su vez imputable, que se puede imputar, y por este último término habrá de entenderse que se atribuye a otro una culpa, delito o acción.”⁸⁰

En la doctrina hay quien piensa que la imputabilidad no es elemento del delito, también se le puede considerar como presupuesto del delito, igualmente se le puede advertir como presupuesto de la culpabilidad pero sin adentrarnos en dicho debate, señalaremos en base a la exposición hecha por el maestro *Carrancá* que

⁷⁹ Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. “**Diccionario Jurídico Mexicano**”, Porrúa, México, 1985 P. 51.

⁸⁰ AGUINAGA, Juan C. “**Culpabilidad**” ediciones jurídicas cuyo. Argentina; 1999. P. 77.

para que la acción sea incriminable, además de ser antijurídica y típica ha de ser culpable. Pero para que el sujeto pueda ser considerado culpable habrá de ser imputable.

En la opinión de *Orellana Wiarco* la imputabilidad se puede definir como *“la mínima capacidad física y psíquica de una persona para comprender la naturaleza de la conducta que realiza y la voluntad de determinarse en razón de esa comprensión.”*⁸¹

Para *Giuseppe Maggione* *“la imputabilidad es el conjunto de condiciones psíquicas que requiere la ley para poner una acción o cargo del agente. Estas condiciones se resumen en el concepto de libertad. Imputabilidad equivale a libertad.”*⁸²

Es aceptada por la doctrina la consideración de que la norma penal está dirigida únicamente a seres imputables; ya que no se podría concebir que un mandato o prohibición se dirigiera a seres incapaces de razonar, entender o valorar dicho mandato y de conducirse de tal manera que no violen las prescripciones legales.

E) CULPABILIDAD

Desde siempre, la culpabilidad es un elemento fundamental para la existencia del delito; es el presupuesto principal para determinar la punición a quien realice una conducta típica y antijurídica (de acuerdo a la concepción clásica). Existen varias

⁸¹ ORELLANA WIARCO, Octavio Alberto, **“Curso de derecho penal. Parte general”**, Porrúa. México; 1999. P. 164.

⁸² MAGGIONE, Giuseppe. **“Derecho penal”**, Vol. 1. Editorial Temis. Colombia; 1954. P. 487.

teorías que tratan de explicar jurídicamente a la culpabilidad, dentro de la teoría del delito, sin que sea el objeto de la presente investigación abordar cada una de ellas. Para *Welzel*, la culpabilidad no se agota con la relación de la conducta contraria al derecho, sino en la conciencia del individuo para actuar de manera distinta sin haberlo hecho, y el reproche se justifica por la realización de una conducta antijurídica que se pudo evitar.”⁸³

La idea de la culpabilidad ha evolucionado a lo largo de la historia; al igual que los demás conceptos que se manejan en el presente capítulo, y que forman parte del concepto “delito”, ha sido objeto de estudios y de críticas. Durante algún tiempo, solo bastaba que una persona produjera un daño a otro para que se le impusiera una sanción, independientemente de que el resultado pudiese o no atribuírsele como obra propia, es decir, que hubiese tenido su origen en la mente del sujeto activo. No era relevante para el derecho penal que el evento dañoso fuera producto de una voluntad culpable del sujeto y susceptible de reproche social.

A raíz del estudio de la culpabilidad como elemento del delito, han surgido varias corrientes del pensamiento jurídico, que le han tratado de explicar y desentrañar su naturaleza. Para los psicólogos, la culpabilidad debe entenderse como la relación psíquica entre el agente y el hecho material. Entre sus seguidores podemos citar a *Franz Von Lizst*. Los normativistas rechazan el pensamiento psicologista; dicho en otras palabras, vienen a ser una posición ideológica

⁸³ WELZEL, Nahs. “**Derecho penal alemán**, parte general”, 4ª edición al castellano, traducido por Juan Bustos Ramírez y Sergio Yáñez Pérez, editorial Jurídica de Chile; 1997. P. 166.

antagónica. Esta escuela afirma que la culpabilidad no surge del vínculo psicológico entre el sujeto y su conducta, sino a raíz de un juicio emitido sobre quien, teniendo la oportunidad de comportarse como el derecho manda, a desplegar una conducta contraria a esta obligación. Este pensamiento se le atribuye a *Frank Reinhart*.⁸⁴

Alguien que concibe la culpabilidad desde ambos puntos de vista es *Edmundo Mezger* para quien la culpabilidad es en relación al sujeto, la reprochabilidad personal de su conducta antijurídica, pero además le concibe como un juicio axiológico, pero como tal juicio es de reproche, hablar de culpabilidad es referirse a la reprochabilidad.⁸⁵

Para *Jorge Estrada Alvarez*, la culpabilidad “es aquella parte del estudio del delito que se encarga de determinar mediante un juicio de valoración, que tan reprochable le es una conducta típica y antijurídica a su autor con base a la conciencia de la antijuridicidad de su conducta y la exigibilidad de otro actuar distinto al desplegado por el sujeto.”⁸⁶

A manera de recapitulación debemos destacar que la culpabilidad constituye un elemento subjetivo del delito, en la que según la teoría psicológica nos lleva a la

⁸⁴ REINHART, Maurach “Tratado de derecho penal”, Traducido por Juan Córdoba Roda, ediciones Ariel, España; 1962. Pp. 58 a 62.

⁸⁵ MEZGER, Edmund. “Modernas orientaciones de la dogmática jurídico-penal”, Traducida por Francisco Muñoz Conde, Tirant Lo Blanch, España; 2000. Pp. 51 a 75.

⁸⁶ ESTRADA ÁLVAREZ, Jorge, “Teoría del delito y la actualidad del derecho penal mexicano”, INACIPE, México, 2003. P. 113.

relación de causalidad entre el sujeto y el resultado. En ella, se parte de la premisa que afirma que todo hombre tiene conciencia y voluntad, por lo que es capaz de conocer una norma jurídica y decidir si la acata o no, derivando precisamente de tal hecho la reprochabilidad de su conducta.

Por el contrario, quienes postulan la teoría normativa de la culpabilidad sostienen que para su existencia no solo basta la relación causal psíquica entre el autor y el resultado, sino que es preciso que de lugar a una valoración normativa, a un juicio de valor que se traduzca en un reproche.”⁸⁷

Para el penalista mexicano, *Raúl Plascencia Villanueva* “*la culpabilidad es el juicio de reproche que se dirige en contra del sujeto activo de un delito, en virtud de haber ocasionado la lesión o puesta en peligro de un bien jurídico, no obstante, que tenía otras posibilidades de actuación menos lesivas o dañinas del bien jurídico.*”⁸⁸

En el orden de ideas, antes expuesto, es culpable del delito previsto en el artículo 533 de la Ley de Vías Generales de Comunicación, cuando por virtud de su conducta ha puesto en peligro o ha dañado caminos y carreteras, casetas de cobro, entre otros, a sabiendas de la lesividad de su conducta. El sujeto sabe que puede desplegar conductas distintas que no pongan en riesgo los bienes jurídicos tutelados por la norma penal.

⁸⁷ CARRANCÁ Y TRUJILLO, Raúl y Raúl CARRANCÁ Y RIVAS, “Derecho penal mexicano. Parte general”, 20ª edición. Porrúa. México; 1999. P. 429.

⁸⁸ PLASENCIA VILLANUEVA, Raúl. “Teoría del Delito”, UNAM, México, 1998. Pp. 158 y 159.

F) CONDICIONES OBJETIVAS DE PUNIBILIDAD

Para comenzar debemos señalar que por mucho tiempo habían sido ignorados por el jurista, como elemento del delito, toda vez que se trata de aspectos extraños a la estructura formal del delito, subordinados a la punición, aunque estemos ante la presencia de una conducta típica, antijurídica y culpable.”⁸⁹

De acuerdo al pensamiento de *Roberto Reynoso*, las condiciones objetivas de punibilidad no son parte de la teoría del delito, mientras que su estudio corresponde a la teoría de la sanción. La ausencia de las condiciones objetivas de punibilidad no trae aparejado el efecto de la inexistencia del delito; sin embargo no es posible ejercer la pretensión punitiva del Estado.”⁹⁰

En el delito previsto en el artículo 533 de la Ley de Vías Generales de Comunicación, alcanzamos a advertir condiciones objetivas de punibilidad, por lo que a continuación habremos de resaltar su contenido:

Si el delito fuere cometido por imprudencia con motivo del tránsito de vehículos por carretera, aquél sólo se perseguirá por querrela, la cual únicamente podrá formularse cuando no se repare el daño en un plazo de treinta días naturales. En este caso, el delito se sancionará con multa hasta por el valor del daño causado más la reparación de éste.”⁹¹

Entonces, debemos señalar que la querrela solo puede formularse ante la falta de la reparación del daño, contados 30 días naturales a partir del día en que se dio la

⁸⁹ BELING, Ernst Von. “Esquema de derecho penal y doctrina del delito tipo”. Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, México; 2003. Pp. 123 a 127.

⁹⁰ REYNOSO DÁVILA, Roberto, “Teoría General del Delito”, 3ª edición, México, 1998. Pp. 283 a 285.

⁹¹ Compilación de leyes Federales, SCJN, México 2008.

conducta anómala. En caso de repararse el daño durante el lapso establecido en el segundo párrafo del artículo, no podrá presentarse la querrela respectiva.

G) PUNIBILIDAD

Para el jurista mexicano, *Luis de la Barreda* la punibilidad es la *“Conminación de privación o restricción de bienes del delito, formulada por el legislador para la prevención general, y determinada cualitativamente por la clase de bien tutelado y cuantitativamente por la magnitud del bien y del ataque a éste.”*⁹²

Para *Luis Rodríguez Manzanera* *“La punibilidad es resultado de la actividad legislativa independientemente de quién o quienes estén encargados de legislar en cada Estado, país o región... La punibilidad consiste en una amenaza de privación o restricción de bienes, que queda plasmada en la ley para los casos de desobediencia al deber jurídico penal... la punibilidad es, por lo tanto, la posibilidad de sancionar al sujeto que realiza algo prohibido o que deja de hacer algo ordenado por la ley penal.”*⁹³

En la doctrina, mucho se ha discutido la naturaleza de elemento formal del delito, a la punibilidad. Un sector de la doctrina considera que tan solo es una consecuencia natural; se dice que toda conducta típica, antijurídica y culpable debe ser punible, pero que la ausencia de éste aspecto no le quita su carácter delictivo a la conducta.

⁹² De la BARREDA, Luis. **“Justicia penal y derechos humanos”** Porrúa, México 1997. P. 79

⁹³ RODRÍGUEZ MANZANERA Luis. **“Penología”** segunda edición Porrúa, México. 2000. P. 88.

Por el contrario, quien afirma el carácter de elemento integral del delito a la punibilidad sostiene que la ausencia de punibilidad sería tan absurdo para la teoría del delito y para las pretensiones del estado y de la Víctima. No parece lógico pensar en una conducta delictiva que carezca de sanción (punición), motivo por el cual reafirman su esencia.

Tratándose del delito que se comenta, la punibilidad de las conductas se puede dividir en dos: por un lado están las conducta intencionales previstas en el primer párrafo del artículo 533 de la Ley de Vías Generales de Comunicación, y en segundo lugar, los delitos imprudenciales previstos en el párrafo segundo del mismo numeral. Por conveniencia habremos de citar el texto completo para diferenciar ambas hipótesis y de alguna manera resaltar el carácter punible de ambos tipos de conducta.

“Los que dañen, perjudiquen o destruyan las vías generales de comunicación, o los medios de transporte, o interrumpan la construcción de dichas vías, o total o parcialmente interrumpan o deterioren los servicios que operen en las vías generales de comunicación o los medios de transporte, *serán castigados con tres meses a siete años de prisión y multa de 100 a 500 veces el salario mínimo general vigente en el área geográfica del Distrito Federal.*”

Si el delito fuere cometido por imprudencia con motivo del tránsito de vehículos por carretera, aquél sólo se perseguirá por querrela, la cual únicamente podrá formularse cuando no se repare el daño en un plazo de treinta días naturales. *En este caso, el delito se sancionará con multa hasta por el valor del daño causado más la reparación de éste.*⁹⁴

⁹⁴ “**Compilación de leyes Federales**”, SCJN, México 2008.

Entonces, debe concluirse que sobre aquellas personas que destruyan o perjudiquen las vías generales de comunicación o medios de transporte con motivo de una manifestación en contra de alguna política de Estado o medida legislativa se deben hacer acreedores a una sanción privativa de la libertad que no puede ser menor de tres meses, ni mayor de siete años, además del pago de una multa, que tampoco puede ser inferior a 100 veces, ni mayor de 500 veces el salario mínimo en el Distrito Federal.

La punibilidad de las conductas descritas en el primer párrafo merecen una mayor punición que las conductas previstas en el segundo párrafo del mismo numeral, en donde solo puede ser castigado con multa que no puede ser mayor el monto de la reparación del daño.

La pena.- Es el castigo impuesto por el juzgador de conformidad con el texto legal; es la acción concreta de la punición, a diferencia de la punibilidad, la que consiste en la sanción prevista por el legislador, de forma abstracta y general. –Siguiendo ese orden de ideas, citamos una definición de *Antonio Beristáin*, para quien la pena es *“el castigo legalmente impuesto por el Estado al delincuente, para conservar el orden jurídico; quien opina que la pena es el conjunto de obligaciones o privaciones que la autoridad impone y aplica al tenor de la ley, por medio de los órganos jurisdiccionales, al culpable de un delito para lograr la prevención general y la prevención especial.”*⁹⁵

⁹⁵ Ponencia del Magistrado GONZÁLEZ A. CARRANCÁ Juan Luis. “La inimputabilidad desde el punto de vista jurídico”, Centro Federal de Rehabilitación Psicosocial. Morelos, 13 de Julio de 2000. P. 28.

CÓDIGO PENAL FEDERAL

ARTÍCULO 52

El juez fijará las penas y medidas de seguridad que estime justas y procedentes dentro de los límites señalados para cada delito, con base en la gravedad del ilícito y el grado de culpabilidad del agente, teniendo en cuenta:

I. La magnitud del daño causado al bien jurídico o del peligro a que hubiere sido expuesto;

II. La naturaleza de la acción u omisión y de los medios empleados para ejecutarla;

III. Las circunstancias de tiempo, lugar, modo u ocasión del hecho realizado;

IV. La forma y grado de intervención del agente en la comisión del delito, así como su calidad y la de la víctima u ofendido;

V. La edad, la educación, la ilustración, las costumbres, las condiciones sociales y económicas del sujeto, así como los motivos que lo impulsaron o determinaron a delinquir. Cuando el procesado pertenezca a un grupo étnico indígena, se tomarán en cuenta, además, sus usos y costumbres;

VI. El comportamiento posterior del acusado con relación al delito cometido; y

VII. Las demás condiciones especiales y personales en que se encontraba el agente en el momento de la comisión del delito, siempre y cuando sean relevantes para determinar la posibilidad de haber ajustado su conducta a las exigencias de la norma.”⁹⁶

II. ELEMENTOS NEGATIVOS DEL DELITO

A) AUSENCIA DE CONDUCTA

Para *Javier Jiménez Martínez* hay ausencia de conducta o comportamiento cuando el pensamiento y la voluntad de la persona no colma las características de la acción, siempre y cuando no haya sido iniciada una manifestación de la voluntad hacia el mundo exterior.”⁹⁷

⁹⁶ “**Compilación de leyes Federales**”, SCJN, México 2008.

⁹⁷ JIMÉNEZ MARTÍNEZ, Javier. “**Lineamientos generales de la teoría del delito**”, México; 2003. P. 58.

La ausencia de conducta implica necesariamente la ausencia del delito. La ausencia de conducta tiene lugar cuando falta cualquiera de los siguientes elementos:

- a) ausencia de voluntad;
- b) inexistencia del resultado;
- c) falta de relación causal entre la acción o la omisión y el resultado material.

En ocasiones, el hombre actúa sin voluntad, sin un querer especial y sus actos tienden a manifestarse en el mundo exterior, incluso llegan a generar resultados materiales. Los movimientos reflejos, por ejemplo son capaces de producir en el individuo una acción positiva que traiga un resultado lesivo para cierto bien jurídico protegido por el derecho. También se pueden citar los movimientos corpóreos arrancados mediante fuerza irresistible, concebidos como actos de fuerza provenientes del exterior, que actúan materialmente sobre el agente. De forma paralela tenemos los actos obtenidos a través del control psíquico de la persona, producto del hipnotismo que producen actos inconscientes irrelevantes para el derecho penal.

B) ATIPICIDAD

Por lo expuesto, en el inciso correspondiente a la tipicidad, la atipicidad es la no realización de alguno o algunos de los elementos correspondientes al tipo. *Alfonso Reyes Echandia* define la atipicidad de la manera que a continuación se expone “Es el fenómeno en virtud del cual un cierto quehacer del hombre, aparentemente

punible, no se adecua a ningún tipo legal y, por ende, no es susceptible de sanción alguna en el ámbito del derecho penal.”⁹⁸

Podemos leer que la doctrina ha clasificado la atipicidad en dos clases, a saber: la relativa y la absoluta. Estamos ante la presencia de la primera hipótesis cuando la conducta adolece de alguno de los elementos exigidos; o cuando la conducta no concuerda con ningún tipo previsto en la ley, de donde se infiere una ausencia absoluta. La que tiene mayor relevancia para su estudio, es la atipicidad relativa, pues es probable que la conducta del agente no se adecue a la hipótesis prevista por el legislador por no concordar tan solo alguno de sus elementos. Así por ejemplo, si el sujeto activo interrumpe la construcción de un inmueble que no sea considerado por la Ley de Vías General de Comunicación, o cuando el mismo sujeto incendia un vehículo que tampoco es considerado medio de transporte, entonces es probable que su conducta se adecue a otro tipo penal, pero no al que es motivo de la presente investigación.

En síntesis, la falta de cualquier elemento normativo también trae como consecuencia la atipicidad de la conducta del agente. Por el contrario, la ausencia de tipo puede deberse al descuido o negligencia del legislador, o en su caso, la línea de una política criminal trazada por el Estado.

⁹⁸ REYES ECHANDIA, Alfonso. “**Tipicidad**”, 5ª edición, Editorial Temis, Colombia; 1989. P. 263.

C) CAUSAS DE JUSTIFICACIÓN

Fundamento legal.-

ARTÍCULO 15

El delito se excluye cuando:

- I. El hecho se realice sin intervención de la voluntad del agente;
- II. Se demuestre la inexistencia de alguno de los elementos que integran la descripción típica del delito de que se trate;
- III. Se actúe con el consentimiento del titular del bien jurídico afectado, siempre que se llenen los siguientes requisitos:
 - a) Que el bien jurídico sea disponible;
 - b) Que el titular del bien tenga la capacidad jurídica para disponer libremente del mismo; y
 - c) Que el consentimiento sea expreso o tácito y sin que medie algún vicio; o bien, que el hecho se realice en circunstancias tales que permitan fundadamente presumir que, de haberse consultado al titular, éste hubiese otorgado el mismo;
- IV. Se repela una agresión real, actual o inminente, y sin derecho, en protección de bienes jurídicos propios o ajenos, siempre que exista necesidad de la defensa y racionalidad de los medios empleados y no medie provocación dolosa suficiente e inmediata por parte del agredido o de la persona a quien se defiende.

Se presumirá como defensa legítima, salvo prueba en contrario, el hecho de causar daño a quien por cualquier medio trate de penetrar, sin derecho, al hogar del agente, al de su familia, a sus dependencias, o a los de cualquier persona que tenga la obligación de defender, al sitio donde se encuentren bienes propios o ajenos respecto de los que exista la misma obligación; o bien, lo encuentre en alguno de aquellos lugares en circunstancias tales que revelen la probabilidad de una agresión;
- V. Se obre por la necesidad de salvaguardar un bien jurídico propio o ajeno, de un peligro real, actual o inminente, no ocasionado dolosamente por el agente, lesionando otro bien de menor o igual valor que el salvaguardado, siempre que el peligro no sea evitable por otros medios y el agente no tuviere el deber jurídico de afrontarlo;
- VI. La acción o la omisión se realicen en cumplimiento de un deber jurídico o en ejercicio de un derecho, siempre que exista necesidad racional del medio empleado para cumplir el deber o ejercer el derecho, y que este último no se realice con el solo propósito de perjudicar a otro;
- VII. Al momento de realizar el hecho típico, el agente no tenga la capacidad de comprender el carácter ilícito de aquél o de conducirse de acuerdo con esa comprensión, en virtud de padecer trastorno mental o desarrollo intelectual retardado, a no ser que el agente hubiere preordenado su trastorno mental dolosa o culposamente, en cuyo caso responderá por el resultado típico siempre y cuando lo haya previsto o le fuere previsible.

Cuando la capacidad a que se refiere el párrafo anterior sólo se encuentre considerablemente disminuida, se estará a lo dispuesto en el artículo 69 Bis de este Código.

VIII. Se realice la acción o la omisión bajo un error invencible;

a) Sobre alguno de los elementos esenciales que integran el tipo penal;
o

b) Respecto de la ilicitud de la conducta, ya sea porque el sujeto desconozca la existencia de la ley o el alcance de la misma, o porque crea que está justificada su conducta.

c) Si los errores a que se refieren los incisos anteriores son vencibles, se estará a lo dispuesto por el artículo 66 de este Código;

IX. Atentas las circunstancias que concurren en la realización de una conducta ilícita, no sea racionalmente exigible al agente una conducta diversa a la que realizó, en virtud de no haberse podido determinar a actuar conforme a derecho; o

X. El resultado típico se produce por caso fortuito.

De la lectura del fundamento legal podemos advertir las siguientes causas de justificación:

Consentimiento del ofendido.- *Carlos Daza* concibe el consentimiento como “*la aprobación dada por el titular del bien jurídico o el poseedor legítimo del mismo para que lo utilice un tercero...es la renuncia por el titular a la protección del derecho.*”⁹⁹

Bajo este supuesto, un grupo de trabajadores de la construcción perforan carreteras, levantan el pavimento y realizan una serie de actos que a la vista de la gente implican un deterioro grave en las vías generales de comunicación; sin embargo, ellos cuentan con la autorización del órgano estatal correspondiente para la realización de las obras necesarias para el mejoramiento de las mismas.

⁹⁹ DAZA GÓMEZ, Carlos, “Teoría general del delito”, 2ª edición, Cárdenas editor y distribuidor, México; 1998. P. 156.

Fundamento legal.

ARTÍCULO 15 del Código Penal Federal

El delito se excluye cuando: (...)

III. Se actúe con el consentimiento del titular del bien jurídico afectado, siempre que se llenen los siguientes requisitos:

- a) Que el bien jurídico sea disponible;
- b) Que el titular del bien tenga la capacidad jurídica para disponer libremente del mismo; y
- c) Que el consentimiento sea expreso o tácito y sin que medie algún vicio; o bien, que el hecho se realice en circunstancias tales que permitan fundadamente presumir que, de haberse consultado al titular, éste hubiese otorgado el mismo;

Legítima defensa.- Debe cumplir una serie de condiciones para que se cumpla con el requisito de legitimidad, pues no se trata de un derecho absoluto de la víctima, y solamente se puede hablar de ella cuando concurren ciertos elementos, que bien han sido establecidos por la jurisprudencia, al señalar:

Fundamento legal.

ARTÍCULO 15 del Código Penal Federal

El delito se excluye cuando: (...)

IV. Se repela una agresión real, actual o inminente, y sin derecho, en protección de bienes jurídicos propios o ajenos, siempre que exista necesidad de la defensa y racionalidad de los medios empleados y no medie provocación dolosa suficiente e inmediata por parte del agredido o de la persona a quien se defiende.

Se presumirá como defensa legítima, salvo prueba en contrario, el hecho de causar daño a quien por cualquier medio trate de penetrar, sin derecho, al hogar del agente, al de su familia, a sus dependencias, o a los de cualquier persona que tenga la obligación de defender, al sitio donde se encuentren bienes propios o ajenos respecto de los que exista la misma obligación; o bien, lo encuentre en alguno de aquellos lugares en circunstancias tales que revelen la probabilidad de una agresión;

LEGITIMA DEFENSA. INEVITABILIDAD DE LA AGRESION.

Doctrinalmente se ha establecido que para que la excluyente de legítima defensa pueda surtir efectos es menester que concurren, entre otros requisitos, el inherente a que la agresión, además de ilegítima y actual, debe ser inevitable.

TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL SEPTIMO CIRCUITO.

VII.P. J/14

Amparo directo 33/95. Santos Hernández Cortés. 14 de marzo de 1995. Unanimidad de votos. Ponente: Luis Alfonso Pérez y Pérez. Secretaria: Leticia López Vives.

Amparo en revisión 60/95. Juez Primero de Primera Instancia de Orizaba, Veracruz. 20 de abril de 1995. Unanimidad de votos. Ponente: José Pérez Troncoso. Secretario: José Luis Rafael Cano Martínez.

Amparo directo 562/94. María del Carmen Pérez García. 20 de abril de 1995. Unanimidad de votos. Ponente: José Pérez Troncoso. Secretario: Pablo Pardo Castañeda.

Amparo directo 553/95. Nabor Rodríguez Elotlán. 9 de febrero de 1996. Unanimidad de votos. Ponente: Gilberto González Bozziere. Secretaria: Edith Cedillo López.

Amparo directo 584/95. Constantino García González. 25 de marzo de 1996. Unanimidad de votos. Ponente: José Pérez Troncoso. Secretario: José Luis Rafael Cano Martínez.

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.

Epoca: Novena Epoca. Tomo III, Junio de 1996. Tesis: VII.P. J/14 Página: 647. Tesis de Jurisprudencia.

Estado de necesidad.- *Eugenio Osvaldo Cardini*, trata de encontrar la naturaleza jurídica de la institución en comento, ya que puede ser considerada como: a) causa de justificación o b) causa de inimputabilidad. A manera de ejemplo podemos decir que hay estado de necesidad en los casos de robo de fideicomiso y en el aborto eugenésico.”¹⁰⁰

Messineo concibe el estado de necesidad en los siguientes términos: “*la situación en la que el estado-sujeto, para salvarse a si mismo o a otro de un peligro actual grave e inminente (en la persona o en los bienes), realiza un acto patrimonial dañoso, salvo la obligación de reparar el perjuicio.*”¹⁰¹

Fundamento legal.

ARTÍCULO 15 del Código Penal Federal

El delito se excluye cuando: (...)

V. Se obre por la necesidad de salvaguardar un bien jurídico propio o ajeno, de un peligro real, actual o inminente, no ocasionado dolosamente por el agente, lesionando otro bien de menor o igual valor

¹⁰⁰ OSVALDO CARDINI, Eugenio. “Estado de necesidad”, Abeledo-Perrot, Argentina; 1977. Pp. 35 a 37.

¹⁰¹ Idem.

que el salvaguardado, siempre que el peligro no sea evitable por otros medios y el agente no tuviere el deber jurídico de afrontarlo;

Ejercicio de un derecho o cumplimiento de un deber.-

El servidor público que tenga la obligación de proteger las vías generales de comunicación, puede en ese supuesto atender contra bienes jurídicos de las personas que pretendan dañar, o deteriorar dichas vías. Así por ejemplo, es cotidiano ver que el gobierno Federal o local envía miembros de distintas corporaciones policíacas para resguardar los sitios en que los manifestantes pretenden establecerse para realizar sus peticiones. Estos lugares son normalmente: edificios donde despachan los secretarios de Estado, de organismos descentralizados, los recintos parlamentarios y la entrada por vías generales de comunicación al Distrito Federal.

El grupo de policías que son enviados, primeramente deben resguardar las instalaciones y evitar que se ocasionen daños en los sitios en que se realice la manifestación y deben persuadir a los manifestantes para buscar por otros medios el dialogo con las autoridades competentes. El problema comienza cuando los manifestantes agreden a los policías lanzándoles objetos con la finalidad de dañar su integridad física y con el ánimo encendido buscan dañar los lugares públicos en que se encuentran. Los policías no tienen más alternativa que el uso de la fuerza física para cumplir con su deber, lógicamente llegan a herir a más de una decena de manifestantes, sobre todo, los más violentos. En éste supuesto estamos ante la presencia del cumplimiento de un deber.

Fundamento legal.

ARTÍCULO 15 del Código Penal Federal

El delito se excluye cuando: (...)

VI. La acción o la omisión se realicen en cumplimiento de un deber jurídico o en ejercicio de un derecho, siempre que exista necesidad racional del medio empleado para cumplir el deber o ejercer el derecho, y que este último no se realice con el solo propósito de perjudicar a otro;

D) INIMPUTABILIDAD

El presente elemento tiene estrecha relación con la capacidad de querer y entender del ser humano. Si bien es cierto que, en el fondo tiene la misma justificación lógica la capacidad en el derecho civil que en el penal, difieren sustancialmente por la diferencia de fines que persiguen ambas ramas del derecho.

Para el maestro de la facultad de derecho, *Eduardo López Betancourt*, “*Son causas de inimputabilidad la falta de desarrollo y salud de la mente, así como los trastornos pasajeros de las facultades mentales que privan y perturban en el sujeto la facultad de conocer el deber; esto es, aquellas causas en las que si bien el hecho es típico y antijurídico, no se encuentra en agente en condiciones de que se le pueda atribuir el acto que perpetró.*”¹⁰²

A continuación habremos de citar el marco legal previsto en el Código Penal Federal relativo a la inimputabilidad:

“**Artículo 15.** El delito se excluye cuando: (...)

VII. Al momento de realizar el hecho típico, el agente no tenga la capacidad de comprender el carácter ilícito de aquél o de conducirse de acuerdo con

¹⁰² LÓPEZ BETANCURT, Eduardo. “Imputabilidad y Culpabilidad”, Porrúa, México, 1999. P. 30.

esa comprensión, en virtud de padecer trastorno mental o desarrollo intelectual retardado, a no ser que el agente hubiere preordenado su trastorno mental dolosa o culposamente, en cuyo caso responderá por el resultado típico siempre y cuando lo haya previsto o le fuere previsible. Cuando la capacidad a que se refiere el párrafo anterior sólo se encuentre considerablemente disminuida, se estará a lo dispuesto en el artículo 69 Bis de este Código”.

No obstante el artículo 69 Bis del Código Penal Federal textualmente establece:

“Si la capacidad del autor, de comprender el carácter ilícito del hecho o de determinarse de acuerdo con esa comprensión, sólo se encuentra disminuida por las causas señaladas en la fracción VII del artículo 15 de este Código, a juicio del juzgador, según proceda, se le impondrá hasta dos terceras partes de la pena que correspondería al delito cometido, o la medida de seguridad a que se refiere el artículo 67 o bien ambas, en caso de ser necesario, tomando en cuenta el grado de afectación de la imputabilidad del autor.”¹⁰³

La minoría de edad se considera una causa de inimputabilidad, por lo que ante el incremento de la delincuencia juvenil, especialistas en la materia han propuesto la posibilidad de reducir la edad penal. Es de la opinión pública conocido que un alto porcentaje de delincuentes desarrolla sus actividades antes de llegar a la mayoría de edad; niños armados roban automovilistas, transeúntes, negocios, casas y oficinas. De hecho, la delincuencia organizada se sirve de menores de edad para el desempeño de ciertas funciones dentro del grupo. Así por ejemplo, quienes se dedican al secuestro, envían a menores de edad para vigilar las actividades de la víctima potencial, así como el entorno en el que se desenvuelve a fin de lograr una planeación adecuada del delito. También observamos que en las manifestaciones

¹⁰³ “Compilación de leyes Federales”, SCJN, México 2008.

de grupos sindicales y porriles, numerosos adolescentes asaltan a personas y negocios, así como también destruyen los objetos que están a su paso. Muchos de ellos no alcanzan a distinguir entre la euforia y el relajo de la juventud con las conductas típicas y antijurídicas que sancionan las leyes penales.

Otra causa de inimputabilidad es la falta de salud mental, el trastorno mental transitorio, permanente, la embriaguez, y los sordomudos que por su discapacidad no tengan la capacidad de discernir la realidad, los autistas. En relación a los sordomudos, debemos manifestar que el simple hecho de padecer de tales facultades no es motivo suficiente para generalizar su estado de inimputabilidad, pues debe ser tal que a juicio de peritos se le repute como enajenado mental, que por su problema viva fuera de la realidad.

En la opinión de *Eugenio Cuello Calón* para que el trastorno mental transitorio sea considerado como eximente es requisito indispensable que no haya sido provocado por el agente con el propósito de delinquir, motivo por el cual la persona que se coloque en aquel estado para evitar la reprochabilidad de sus actos está totalmente equivocada y no podría estar exento de responsabilidad penal.”¹⁰⁴

En éste orden de ideas, aquella persona que produce en sí misma un estado de perturbación debida al consumo de sustancias tóxicas y pone en peligro un bien

¹⁰⁴ CUELLO CALÓN, Eugenio. “**Derecho Penal**”, 9ª edición, Porrúa, México 1961.

jurídico protegido por la norma penal y su conducta es típica, antijurídica, también debe ser considerado culpable.

En relación al delito que nos ocupa, debo decir que en las manifestaciones que cotidianamente hay en la ciudad de México y sus alrededores es común que se consuman bebidas embriagantes, como si se tratara de un día de fiesta, y al calor de los ánimos y de las copas, las personas causan disturbios que van más allá de la inmoralidad y entran en el campo del derecho penal. En este supuesto, la gente que en estado de embriaguez produzca daños en vías generales de comunicación o en medios de transporte es imputable para todos los efectos legales a que haya lugar.

E) INCULPABILIDAD

*Raúl Plasencia Villanueva sobre el tema en particular escribe las siguientes líneas “Se entiende como culpabilidad formal cuando se reúnen los presupuestos que un determinado sistema penal requiere para que le pueda ser imputado un hecho a un sujeto, en tanto que la culpabilidad material será el contenido explicativo de la culpabilidad. Dicho en otras palabras, se entiende que hay culpabilidad formal a los elementos psíquicos del hecho que en un determinado ordenamiento jurídico se exigen como presupuestos de imputación subjetiva.”*¹⁰⁵

¹⁰⁵ PLASENCIA VILLANUEVA, Raúl. Op. Cit. P. 172.

En ocasiones, la conducta del sujeto no siempre es culpable, en virtud de una serie de causas previstas por las leyes punitivas, de las cuales el sistema penal mexicano contempla las siguientes:

- a) **Error de prohibición.-** Para que exista culpabilidad en el agente es indispensable que la persona conozca la prohibición de la conducta, y ante la falta del elemento cognoscitivo, se excluye la culpabilidad, consecuentemente, la punibilidad de la conducta.
- b) **No exigibilidad de otra conducta.-** Esta se produce en virtud de la falta de normalidad y de libertad en el comportamiento del sujeto. El agente se ve imposibilitado por diversas razones para actuar de otra manera; sin embargo, estas razones deben ser objetivas, ya que de lo contrario se corre el riesgo de pretextar por argumento cualquiera la ilicitud del comportamiento. Con frecuencia, algunos empleados públicos motivados o más bien obligados por sus superiores deben acudir a manifestaciones públicas para presionar a las autoridades en la toma de decisiones; lo mismo hacen los sindicatos con sus agremiados. Pero hay una delgada línea que divide la licitud de la conducta de los manifestantes, con la antijuridicidad de la misma; es entonces cuando al ser obligados por el jefe so pena de ser sancionados, deben destruir vías generales de comunicación, incendiar medios de transporte u obstaculizar la construcción de éstas vías.
- c) **Error sobre las causas de inculpabilidad.-** En este supuesto, el sujeto activo cree que actúa justificadamente y por lo tanto la conducta no le

está prohibida sino permitida. A manera de ejemplo, una persona repele una agresión y cree justificada su conducta agresiva, incluso, delictiva.

F) AUSENCIA DE CONDICIONES OBJETIVAS DE PUNIBILIDAD

En el delito que ha sido objeto de estudio en el presente capítulo, presenta una condición objetiva de punibilidad que consiste en la falta de reparación del daño, cuando el delito se ha cometido de manera imprudencial, por accidente de tránsito. En este supuesto, la comisión intencional del delito trae como consecuencia que el estado lo persiga de oficio, el Ministerio Público debe actuar de inmediato y llevar a los probables responsables a proceso penal. Aquí, no cabe la mesa de negociación, en ningún momento hay reos políticos, y tampoco hay represión. Por el contrario, hay barbarie, vandalismo, agresión, ultraje, violencia y el Estado no puede reaccionar mediante una invitación al diálogo. Es lamentable que la gente confunda entre la libre manifestación de las ideas y la delincuencia, pero el Estado no puede confundir, porque éste encuentra su justificación en el deber de proteger los bienes jurídicos fundamentales de la colectividad, aún en un estado democrático de derecho.

G) EXCUSAS ABSOLUTORIAS

Para el autor *Orellana Wiarco* las excusas absolutorias: *“son aquellas específicas causas de carácter personal que el legislador regula expresamente donde un hecho o conducta típico, antijurídico y culpable, no resulta punible.”*¹⁰⁶

¹⁰⁶ ORELLANA WIARCO, Octavio Alberto.- Op. Cit. P. 418.

De Castro y Bravo es de la opinión de que las excusas absolutorias tienen un carácter excepcional, y por ello se advierte su sentido restrictivo e individualizado, cuya eficacia es restringida no siendo aplicable el criterio analógico.”¹⁰⁷

Para *Higuera Guimera* las excusas absolutas presuponen la existencia de una conducta típica, antijurídica y culpable, por lo que únicamente tienen el efecto de hacer desaparecer la pena. Por lo tanto, el hecho realizado bajo su ámbito es ilícito, pero es declarado exento de la pena correspondiente.”¹⁰⁸

Las excusas absolutorias no excluyen la antijuridicidad ni la culpabilidad del autor; son causas personales de exclusión de la pena; son previsiones legales que excluyen la punibilidad. Nuestro régimen jurídico contempla las causas de justificación y no exigibilidad de otra conducta, el perdón legal.”¹⁰⁹

III. OTROS ASPECTOS EN TORNO AL DELITO

El bien jurídico tutelado por el artículo 533 de la Ley de Vías Generales de Comunicación.-

Los bienes jurídicos no constituyen pieza exclusiva del derecho penal, sino que son valores que las personas damos a los objetos y cosas de distintas clases, tales como las* corporales y las incorporales.”¹¹⁰

¹⁰⁷ DE CASTRO Y BRAVO, F. “**Derecho civil de España**. Parte General”, Instituto de Estudios Jurídicos. España; 1955. Pp. 114 a 118.

¹⁰⁸ HIGUERA GUIMERA, Juan Felipe, “**Las excusas absolutorias**”, Marcial Pons, ediciones jurídicas. España; 1993. P. 19.

¹⁰⁹ BELING, Ernst Von. Op. Cit. Pp. 117 y 118.

* Es importante decir, que es tan solo una de las múltiples clasificaciones didácticas que se puede hacer en torno a los bienes, ya que también se les clasifica en muebles e inmuebles, abandonados, de familia, ab intestato, comunales, de uso

La noción del bien jurídico es importante en todo el ámbito jurídico, pero cobra gran importancia en el derecho penal.

En la opinión de *Polaina Navarrete* “*Un derecho penal que no aspirara desde sus orígenes a proveer la salvaguarda de los valores más trascendentes para la coexistencia humana sería un ordenamiento carente de base sustancial y no inspirado en los principios de justicia sobre que debe asentarse toda regulación jurídica de la realidad social, y, en cuanto tal, inservible para normar la vida humana en sociedad.*”¹¹¹

Para *González Quintanilla* “*La noción del bien jurídico dentro de la temática penal, se reduce a la situación cuya permanencia y relativa inviolabilidad se tutela mediante la conminación de la pena.*”¹¹²

En la opinión de *Claus Roxin*, definir claramente el bien jurídico, no solo persigue fines didácticos, sino que también prácticos, ya que partiendo de su definición, se pueden dividir a las faltas en delitos o meras contravenciones a la moral, según lesione o ponga en peligro un bien jurídico o no lo haga.”¹¹³ *

común, divisibles, indivisibles, dominicales, feudales, fiscales, gananciales, forales, gravados, inalienables, litigiosos, mostrencos, patrimoniales, extra patrimoniales, etc.

¹¹⁰ PALOMAR DE MIGUEL, Juan, “Diccionario para juristas”, Tomo I., A-I. Porrúa. México; 2000. Pp. 193 a 196.

¹¹¹ Voz. POLAINO NAVARRETE M. “Bien jurídico, “Enciclopedia jurídica básica”, Vol. 1. Editorial Civitas. España; 1995. Pp. 795 y 796.

¹¹² GONZÁLEZ QUINTANILLA, José Arturo. Op. Cit. P. 309.

¹¹³ ROXIN, Claus, “**Derecho penal parte general**”, Tomo I. Traducido por Diego Manuel Luzón Peña, Miguel Díaz y García Conlledo y Javier de Vicente Remesal. Editorial Civitas. España; 1997. Pp. 54 a 57.

* El autor es categórico al afirmar que las meras inmoralidades no lesionan bienes jurídicos, por lo que deben quedar impunes, citando el caso de adultos que sostienen relaciones homosexuales, cuya punición sería superflua, crearía conflictos sociales innecesarios, por lo que dichos actos deben ser excluidos del campo jurídico penal.

Gustavo Malo Camacho piensa que el “bien jurídico es el objeto de la protección de un concreto interés social, individual o colectivo reconocido y protegido por el Estado, a través de la ley pena.”¹¹⁴ Además opina que el bien jurídico es un concepto fundamental, en torno del cual gira todo el orden jurídico, a fin de protegerlo y tutelarlos, de donde se deriva su gran importancia para la teoría del delito, en el estudio del injusto.

El mismo autor hace hincapié en la inexistencia de un delito cuando no se lesiona un bien jurídico protegido, lo cual se expresa en el principio del bien jurídico o principio de lesividad del bien jurídico protegido, que en latín se expresa “*nullum crimen, nulla poena, sine injuria*.”¹¹⁵

Entre los principales bienes jurídicos que pretende tutelar el derecho penal se pueden citar:

- La vida
- La integridad física
- La integridad moral
- La libertad personal
- La libertad sexual
- El sano desarrollo psicosexual
- El derecho de propiedad y otros derechos reales
- La propiedad industrial
- Los derechos de autor

¹¹⁴ MALO CAMACHO, Gustavo, “Derecho penal mexicano”, Porrúa. México; 1997. P. 280.

¹¹⁵ *Ibíd.* P. 282.

- El derecho a la igualdad y la no discriminación
- El derecho al honor
- Los derechos patrimoniales del Estado
- La soberanía del Estado
- El servicio público
- Bienes de aprovechamiento colectivo, etc

Cabe indicar que el bien jurídico que se lesiona con el delito es distinto, de acuerdo al objeto material afectado por su comisión, siendo en el caso concreto, la integridad de las vías generales de comunicación y los medios de transporte.

CAPÍTULO CUARTO.

LA APLICACIÓN SELECTIVA DEL DERECHO PENAL TRATÁNDOSE DE LOS DELITOS PREVISTOS EN EL ARTÍCULO 533 DE LA LEY DE VÍAS GENERALES DE COMUNICACIÓN

I. IMPLICACIONES Y LÍMITES DE LA LIBERTAD DE REUNIÓN, DE EXPRESIÓN Y LA LIBRE MANIFESTACIÓN DE LAS IDEAS.

A través de la historia constitucional de México, habremos de advertir que la libertad de reunión no fue garantizada en nuestro primer texto constitucional, por lo que fue consagrada hasta el acta constitutiva y de reformas de 1847, pero solo como un derecho de los ciudadanos mexicanos para reunirse y discutir lo negocios públicos, plasmado en el artículo segundo. Tiempo después en la constitución liberal de 1857 fue establecida la libertad de reunión de forma más amplia, y por vez primera fue plasmada la libertad de asociación en nuestros textos constitucionales, ocupando el numeral 9.”¹¹⁶

El doctor *Mario de la Cueva* explica, que de manera general la historia muestra cuatro etapas principales por las que ha atravesado el derecho de reunión, siendo estas:

- Aquella en que la reunión pública o privada se prohibía.*
- En la cual el Estado la tolera.

¹¹⁶ CARBONELL, Miguel (coordinador), **“Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos comentada y concordada**. Décimo séptima edición. Tomo I. Artículos 1-29. Porrúa y UNAM. México; 2003. P. 148.

* Según algunos datos históricos, el primer país que suprimió el delito de coalición fue la Gran Bretaña. En donde se abolió en el año de 1824 la llamada “Combination acts” de 1799 y 1800 respectivamente, aunque la creación de los sindicatos se consideró legal hasta que se aprobó la Ley de Sindicatos Profesionales en 1871.

En Francia se suprimió la prohibición de las coaliciones y los sindicatos hasta el año de 1864, secundando su ejemplo países como Bélgica en 1866 y Alemania en 1869.

- Se reconoce como un derecho plasmado en la legislación ordinaria.
- Finalmente se reconoce como una garantía individual, plasmada a nivel constitucional tomando en cuenta tanto la reunión pública como la privada.”¹¹⁷

El comentario hecho por el Dr. *Mario de la Cueva* viene a colación porque debemos saber que a lo largo de la historia del constitucionalismo mexicano, la libertad de reunión y la libre manifestación de las ideas no ha sido una constante, más bien se trata de una excepción, sobre todo, si tomamos en cuenta que muchos gobiernos del naciente país estuvieron a cargo de militares. La tendencia represora se mantuvo, incluso, hasta los años setenta, para luego, poco a poco sufrir una transición hacia una vida democrática.

El maestro *Burgoa* señala que en el artículo 9º de la Norma Fundamental se consagran dos especies de garantías de libertad, a saber: la de asociación y de reunión. El texto de dicho numeral a la letra reza:

“No se podrá coartar el derecho a asociarse o reunirse pacíficamente con cualquier objeto lícito; pero solamente los ciudadanos de la República podrán hacerlo para tomar parte de los asuntos políticos del país. Ninguna reunión armada tiene derecho a deliberar.

No se considerará ilegal, y no podrá ser disuelta una asamblea o reunión que tenga por objeto hacer una petición o presentar una protesta, por algún acto a una autoridad, si no se profieren injurias contra ésta, ni se hiciera uso de violencias o amenazas para intimidarla u obligarla a resolver en el sentido que se desee”.

¹¹⁷ de la CUEVA, Mario, “El nuevo derecho mexicano del trabajo”, Novena edición, Tomo II, Porrúa, México; 1998. P. 235.

Ambas libertades tienen en común la solidaridad del ser humano, cuyo móvil principal en un principio fue la defensa y la cooperación de los individuos. Se dice que los hombres no podríamos alcanzar ciertos fines obrando aisladamente, por lo que requerimos de la agrupación de esfuerzos colectivos.

El maestro Burgoa entiende por derecho de asociación a *“toda potestad que tienen los individuos de unirse para constituir una entidad o persona moral, con substantividad propia y distinta de los asociantes, y que tiende a la consecución de determinados objetivos, cuya realización es constante y permanente.”*¹¹⁸

El mismo autor desprende las siguientes consecuencias, de la misma libertad de asociación:

- Por medio de ella se crea un nuevo ente con personalidad y patrimonio propios, siendo el fundamento constitucional sobre el cual reposa la creación de todas las personas morales de derecho privado, entre las que se destacan las asociaciones y sociedades civiles y mercantiles, y que a su vez son reguladas por las leyes de la materia que les corresponda.
- La persecución de fines permanentes y constantes.

A diferencia de la anterior, mediante el ejercicio de la libertad de reunión, el conjunto de personas no tratan de crear en lo más mínimo un nuevo ente con personalidad y patrimonio propios; y tan solo se trata de una pluralidad de sujetos en un sentido aritmético quienes persiguen un fin concreto y determinado, de

¹¹⁸ BURGOA ORIHUELA, Ignacio. Op. Cit. P. 277.

manera transitoria, por lo que las consecuencias del ejercicio de éste derecho son un tanto cuanto diferentes.

Para *Maurice Hauriou*, “*la reunión se compone de hombres que se agrupan momentáneamente, sin mas fin que estar juntos o pensar conjuntamente*”.

Para *Goerges Burdeau*, en su concepto de reunión recoge las aspiraciones actuales de los hombres al señalar: “*la reunión es un agrupamiento momentáneo de personas, constituido para escuchar la exposición de ideas u opiniones o para concertar la defensa de intereses.*”

De las anteriores definiciones, recogidas por el doctor *Mario de la Cueva* en su obra resume su concepción de la siguiente manera: “*la reunión es un agrupamiento momentáneo de personas, constituido para pensar conjuntamente o debatir ideas u opiniones o concertar la defensa de intereses.*”¹¹⁹

La libertad de reunión constituye uno de los derechos fundamentales del hombre, que no siempre ha sido disfrutado por éstos, gracias a la opresión que ciertos gobiernos han ejercido sobre su pueblo. México no es una excepción, y hemos visto que esta garantía se ha ido ejerciendo con mayor amplitud, pero como toda garantía individual, debe ejercitarse con responsabilidad, de manera pacífica y respetuosa. Es de lamentarse que algunos grupos de personas, perfectamente

¹¹⁹ De la CUEVA, Mario. Op. Cit. P. 235.

ubicados, han convertido esta libertad en un pretexto para delinquir y extorsionar al gobierno a que cumpla con sus demandas. Toda libertad se convierte en libertinaje desde el momento en que se rebasa la delgada línea que pone el derecho, cuando se afectan los derechos de otros individuos y de la sociedad.

De acuerdo con el derecho mexicano, los artículos seis y siete de la Norma Fundamental se refieren a la libre expresión de ideas y libertad de pensamiento y la libertad a y de la información.

Artículo 6º. La manifestación de las ideas no será objeto de ninguna inquisición judicial o administrativa, sino en el caso de que ataque a la moral, los derechos de tercero, provoque algún delito o perturbe el orden público; el derecho a la información será garantizado por el Estado.

Artículo 7º. Es inviolable la libertad de escribir y publicar escritos sobre cualquier materia. Ninguna ley ni autoridad puede establecer la previa censura, ni exigir fianza a los autores o impresores, ni coartar la libertad de imprenta, que no tiene más límites que el respeto a la vida privada, a la moral y a la paz pública. En ningún caso podrá secuestrarse la imprenta como instrumento del delito.

Las leyes orgánicas dictarán cuantas disposiciones sean necesarias para evitar que so pretexto de las denuncias por delitos de prensa, sean encarcelados los expendedores, “papeleros”, operarios y demás empleados del establecimiento de donde haya salido el escrito denunciado, a menos que se demuestre previamente la responsabilidad de aquellos.”¹²⁰

“La libertad de expresión constituye uno de los fundamentos esenciales de tal sociedad, una de las condiciones primordiales para su progreso y para el desarrollo de los hombres... es válido no sólo para las informaciones o ideas que son favorablemente recibidas o consideradas como inofensivas o indiferentes, sino

¹²⁰ **“Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos”**, leyes y códigos de México, editorial Porrúa México 2008.

también para aquéllas que chocan, inquietan u ofenden al Estado o a una fracción cualquiera de la población. Tales son las demandas del pluralismo, la tolerancia y el espíritu de apertura, sin las cuales no existe una ‘sociedad democrática.’”¹²¹

De esto se desprende el hecho de que cualquiera que ejerza su libertad de expresión lleva consigo deberes y responsabilidades dependiendo de su contexto y la forma técnica que utilice.

Mediante el ejercicio de la libertad de expresión y libre manifestación de ideas, se puede dar cause a las siguientes inquietudes:

- El derecho de crítica a cargos públicos.
- La protección de la libertad de expresión de los representantes políticos del pueblo.
- La libertad de expresión artística.
- La libertad de expresión y la vida militar.
- La libertad de recibir información.
- La libertad de expresar opiniones y libertad de comunicar información.
- La libertad de expresar opiniones y la función pública.
- La libertad de expresión y las restricciones a los medios audiovisuales.

La libertad de expresión y libre manifestación de las ideas, también es un derecho fundamental de los hombres, que se debe ejercer con responsabilidad, sin dañar a terceros en su imagen y vida privada; se debe ejercer de manera pacífica y

¹²¹ TORRES DULCE LIFANTE, Eduardo (Director), **“Derecho al honor, a la intimidad y a la propia imagen”**, Consejo General del Poder Judicial. España; 1999. P.175.

respetuosa, y no se debe tomar, como pretexto para delinquir, para reunirse con otros individuos para causar destrozos en las vías generales de comunicación o en la propiedad de particulares. En síntesis, la gente debe evitar confundir los derechos a la libre reunión y manifestación de las ideas, con actos delictivos que nada tienen que ver con derechos básicos en una democracia. Es por ello, que no estoy de acuerdo en que a cierto grupo de delincuentes se reúnan para levantar consignas en contra del gobierno por la toma de decisiones que atañen a los gobernados y a consecuencia de ello destrocen cuantos objetos haya en su camino, entre los que ahora se destacan las vías generales de comunicación.

II. COMISIÓN IMPRUDENCIAL DE LAS HIPÓTESIS PREVISTAS EN EL ARTÍCULO 533 DE LA LEY DE VÍAS GENERALES DE COMUNICACIÓN.

De acuerdo al diccionario de la lengua española, por imprudencia en el ámbito jurídico se debe entender: *“Punible e inexcusable negligencia con olvido de las precauciones que la prudencia vulgar aconseja, la cual conduce a ejecutar hechos que, a mediar malicia en el actor, serian delitos.”*¹²²

Ya hemos visto en el capítulo correspondiente, que la conducta se puede manifestar a través de una acción o una omisión. A su vez, estos tipos de conducta se pueden presentar de forma dolosa o culposa. La diferencia se determina por la voluntad de la persona cuya conducta se califica. En los delitos

¹²² Real Academia Española. **“Diccionario de la lengua española”**, 20ª Edición, Tomo II, Espasa-Calpe, España; 1984. P. 761.

culposos, la voluntad del sujeto se orienta a una finalidad atípica e irrelevante para el derecho penal, y aun ante la falta de querer, se produce un resultado típico, derivada por el descuido de su autor al momento de actuar.

El autor de una conducta culposa debe responder de las consecuencias típicas, producidas o no evitadas mediante su actuación, por haber omitido las precauciones necesarias y exigidas por el ordenamiento jurídico.

Cabe señalar que la mayoría de los delitos imprudenciales son de acción mientras que en un menor número son de omisión. En la acción culposa el deber consiste en no lesionar el bien jurídico al momento de ejecutar una conducta que implica cierto nivel de riesgo cuyo fin es atípico. En consecuencia, el delito consiste en realizar la conducta prohibida por el derecho y producir el resultado típico, sin que tenga relevancia el aspecto volitivo.

Jorge Monterroso afirma que en el pasado se interpretó que la culpa, como descuido al ejecutar una acción se podía manifestar bajo la forma de imprudencia, negligencia o impericia. Por imprudencia se entendía un exceso en el actuar, como por ejemplo, cuando una persona conduce su vehículo a exceso de velocidad y por ese motivo producía un resultado típico. En la negligencia se observaba una falta a el actuar, se dejaba de hacer algo obligado, como no haber revisado el sistema de frenos de un vehículo, y que estuviera en estado óptimo para prestar el servicio a que esta encomendado. Por impericia se entendió la carencia de la habilidad necesaria para desarrollar una determinada conducta,

como por ejemplo, la falta de licencia para conducir de una persona a quien se encomienda el transporte de personas o de mercancías por vía terrestre.

El mismo manifiesta que los anteriores conceptos han sido abandonados por la sistemática moderna de la culpa, y en su lugar se ha adoptado un criterio del deber objetivo de cuidado propio que corresponde a un hombre prudente.¹²³

En las formas culposas no existe el elemento subjetivo, toda vez que, como ya dijimos, la finalidad de la conducta del agente es atípica, es decir, que nunca se ha propuesto la comisión de delito alguno. Por el mismo motivo, y por la finalidad del comportamiento también podemos afirmar que no es posible la tentativa. Esta clase de delitos solo son posibles cuando se consuman. Si el sujeto nunca tuvo la intención de producir un resultado típico ¿Porque se castiga el acto culposo si el autor ha obrado sin proponerse un fin delictivo? Se pueden esbozar argumentos para defender la postura de no punibilidad del comportamiento imprudente, siendo el principal, aquel que se basa en la falta del elemento volitivo, en consecuencia, si no hay voluntad, tampoco hay peligrosidad en el sujeto. No obstante, nuestro sistema penal si castiga los delitos imprudenciales, como en el caso del primer párrafo del artículo 533 de la Ley de Vías Generales de Comunicación. No obstante, hay una limitación a la punibilidad de las conductas imprudenciales, ya que debe amenazarse con sanción penal únicamente aquellas conductas culposas o imprudenciales que atenten contra bienes jurídicos fundamentales., tal es el

¹²³ MONTERROSO SALVATIERRA, Jorge Efrarin. "Culpa y omisión en la teoría del delito", Porrúa, México; 1993. Pp. 138 a 141.

caso de la vida, la integridad física y moral, la libertad sexual del individuo, su libertad personal, por citar algunos ejemplos.

Otro argumento válido sería, que dentro de cualquier sociedad, todos sus miembros tienen el deber de conducirse de forma tal que no pongan en peligro la existencia social y el normal desarrollo de la convivencia pacífica entre los hombres. Por ese motivo, al momento en que el sujeto incumple merece el reproche social que se traduce en una sanción aceptada por ellos. Dicha exigencia se hace más necesaria cuando se trata de acciones peligrosas, en sí mismas, pero que son necesarias para el desarrollo de la comunidad, tal es el caso del transporte de objetos y personas por cualquiera de las vías. En tales casos, el individuo es llamado al ejercicio de las referidas actividades, pero es conminado a poner el máximo cuidado y atención para evitar riesgos innecesarios y que por tal motivo se produzcan daños a la sociedad y bienes jurídicos fundamentales.

Desde el punto de vista teórico, el delincuente imprudencial no es tan estigmatizado por la sociedad como aquel que obra con toda la intención de producir un resultado típico, tampoco es tan rechazado. Sin embargo, en la práctica penal, podemos ver que a los conductores de autobuses de transporte de pasajeros o de carga, al momento de sufrir un percance en Vías Generales de Comunicación son perseguidos por los agentes de la policía y del Ministerio Público, como si se tratara de criminales de alta peligrosidad, como dicen coloquialmente “se busca que recaiga en él, todo el peso de la ley”.

“Los que dañen, perjudiquen o destruyan las vías generales de comunicación, o los medios de transporte, o interrumpen la construcción de dichas vías, o total o parcialmente interrumpen o deterioren los servicios que operen en las vías generales de comunicación o los medios de transporte, serán castigados con tres meses a siete años de prisión y multa de 100 a 500 veces el salario mínimo general vigente en el área geográfica del Distrito Federal.

Si el delito fuere cometido por imprudencia con motivo del tránsito de vehículos por carretera, aquél sólo se perseguirá por querrela, la cual únicamente podrá formularse cuando no se repare el daño en un plazo de treinta días naturales. En este caso, el delito se sancionará con multa hasta por el valor del daño causado más la reparación de éste.”

III. COMISIÓN INTENCIONAL DE LAS HIPÓTESIS PREVISTAS EN EL ARTÍCULO 533 DE LA LEY DE VÍAS GENERALES DE COMUNICACIÓN. EL CASO OAXACA Y EL AEROPUERTO ALTERNO A LA CD. DE MÉXICO.

Un resultado ha de considerarse dolosamente producido cuando corresponde con el plan del sujeto dentro de una valoración objetiva; cuando se actúa en contra del bien jurídico tutelado, con pleno conocimiento y voluntad del sujeto. El que obra sabe la antijuridicidad de su conducta, así como que atenta contra un bien jurídico fundamental protegido por el Estado a través de la norma. *Enrique Díaz Aranda* entiende por dolo “*el obrar con el propósito de violar la norma del tipo penal.*”¹²⁴

La doctrina consiente que el dolo se conforme de dos elementos fundamentales, a saber: el conocimiento y la voluntad. El elemento cognitivo es presupuesto de la voluntad, toda vez que no se puede querer lo que se desconoce. Conocer, para el individuo implica una labor intelectual a través de la cual, el individuo averigua la

¹²⁴ DIAZ ARANDA, Enrique, “Dolo, causalismo, finalismo, funcionalismo y la reforma penal en México”, 2ª edición, Porrúa, México; 2000. P. 115.

naturaleza, las cualidades y relaciones de las cosas. Los conocimientos se pueden adquirir mediante el uso de todos nuestros sentidos, mediante las experiencias cotidianas, pero también cuando se requiere de un aprendizaje especial, como el conocimiento de un oficio o profesión. Ahora bien, ¿Cual es la clase de conocimiento relevante para el derecho penal? Haciendo un análisis por demás veloz sobre la opinión de varios autores, *Díaz Aranda* concluye que el conocimiento de quien obra dolosamente gira en torno a elementos descriptivos y normativos.

Los elementos descriptivos son aquellos cuya percepción se realiza a través de los sentidos, ya sean procesos corporales, anímicos que son verificados fehacientemente por el juez. En el sujeto se deben verificar conocimientos generales adquiridos por la experiencia, el de los hechos como tales. El sujeto solo puede emitir juicios de probabilidad ya que sus conocimientos sobre los fenómenos que le rodean son parciales, por lo que esta imposibilitado de conocer todas las consecuencias que sus actos podrían desencadenar. El sujeto solo puede hacer cálculos en base a probabilidades. En este orden de ideas, quien decide realizar una conducta lo hace con miras a conseguir un determinado fin, sin importar que este tenga el carácter de delictivo, desarrollando un plan para su consecución. Para dicha planeación, el sujeto ha considerado todos sus conocimientos nomológicos generales, es decir, aquellos que son comunes a todos los hombres, para luego seleccionar los medios, el tiempo y la forma para la obtención del resultado.

Todo este proceso llevado al ámbito penal, quien desea producir daño a un bien jurídico tutelado por las normas punitivas, planea la forma, los tiempos y selecciona los mecanismos que le conducirán a la obtención del resultado criminoso. De manera concreta, cuando el individuo desea dañar, perjudicar o destruir las vías generales de comunicación piensa en los mecanismos que tiene a su alcance para lograr dicho fin. Así por ejemplo, sabe que es mas fácil destruir un cristal arrojando una piedra o un objeto de mayor peso que escupiéndole.

Una vez que el sujeto ha determinado el fin que se pretende alcanzar y los medios para lograrlo, viene la etapa de preparación y ejecución; así por ejemplo, si una persona traslada un arma al lugar de los hechos ya esta preparando los medios para la ejecución de los actos. Si el sujeto apunta a una persona o a determinados objetos, sabe las probables consecuencias de su conducta, ya sea matar a una persona, lesionarla o dañar objetos. La compra de ciertos materiales que de manera independiente no son ofensivos, pero que al combinarse pueden producir daños a las personas y objetos materiales. Los actos preparatorios son aquellos que permiten al individuo tener los elementos necesarios para la consecución del fin, mientras que la ejecución es la realización de los actos inmediatos que lo harán lograr su objetivo.

El sujeto, una vez que ha ejecutado todos los actos tendientes a la consecución del fin punido por la norma penal, no sabrá el resultado sino hasta después de realizar la conducta, con una mayor o menor probabilidad, según sea el caso de éxito. Para dañar un medio de transporte, el sujeto arroja una bomba molotov

abajo del vehículo para que al explotar justo debajo del tanque de gasolina, este en su totalidad arda hasta consumirse. A pesar de ello, podría ocurrir que la bomba jamás llegara a funcionar, en consecuencia, el resultado nunca se produciría, pero no por la falta de voluntad del sujeto, sino tal vez, por su falta de conocimiento especial, su falta de pericia al arrojarlo o por causas ajenas a él.

Tratándose de delitos dolosos, si el sujeto, conforme a sus juicios de probabilidad ha desencadenado un proceso causal cuyos resultados fueron justamente los previstos, entonces no hay problema para imputarle la comisión dolosa.

El problema viene cuando se generan resultados no previstos y no deseados por el sujeto. Así por ejemplo, cuando en aras de dañar una vía general de comunicación o un transporte arroja una bomba y priva de la vida a una persona que casualmente pasaba por el lugar. Entonces, diríamos que al desencadenar un proceso causal que para la mayoría es claro que eleva el riesgo de producir diversos resultados típicos, le son imputables todas las consecuencias aun las desconocidas e indeseadas.

“Los que dañen, perjudiquen o destruyan las vías generales de comunicación, o los medios de transporte, o interrumpen la construcción de dichas vías, o total o parcialmente interrumpen o deterioren los servicios que operen en las vías generales de comunicación o los medios de transporte, serán castigados con tres meses a siete años de prisión y multa de 100 a 500 veces el salario mínimo general vigente en el área geográfica del Distrito Federal.”

Si el delito fuere cometido por imprudencia con motivo del tránsito de vehículos por carretera, aquél sólo se perseguirá por querrela, la cual únicamente podrá formularse cuando no se repare el daño en un plazo

de treinta días naturales. En este caso, el delito se sancionará con multa hasta por el valor del daño causado más la reparación de éste”.

Recordemos que durante el mandato del Presidente Vicente Fox Quezada hubo una propuesta para la construcción de un aeropuerto alterno al de la Ciudad de México, a fin de darle mejor y mayor servicio a los usuarios, y de paso hacer crecer ésta industria. Un grupo de campesinos liderados por vándalos, encapuchados y con machete en manos se opusieron a la construcción del aeropuerto. Como pudimos apreciar, después de una serie de negociaciones no se logró convencerlos de los beneficios que traería para el país la construcción del proyecto, en consecuencia, hubo que abortar la misión, ante la falta de pericia de los operadores políticos del Presidente y la falta de pantalones para imponer el estado de derecho. En este caso concreto interrumpieron la construcción del aeropuerto, sin que se hubiese consignado ante los jueces penales a las personas que formaron parte de éste grupo armado y encapuchado que impunemente se paseaban por las calles con el arma en la mano.

IV. ESTRATEGIA DE DEFENSA.

Como abogado de empresa transportista, dedicado al cuidado de los intereses de la compañía y de sus trabajadores, debo decir que de forma cotidiana me enfrento al problema de los accidentes imprudenciales de los choferes.

Normalmente, los conductores cuentan con toda la documentación que les acredita para la prestación del servicio, las unidades son revisadas para evitar en la medida de lo posible, percances durante el trayecto.

V. LA PENA PRIVATIVA DE LA LIBERTAD Y LA REPARACIÓN DEL DANO.

El derecho penal cumple con una función represiva y al mismo tiempo preventiva. La represión se ejerce mediante el castigo cuando la conducta humana se encuadre en las hipótesis previstas en las leyes punitivas. La función preventiva, es complementaria a través de la amenaza, imposición y ejecución de penas justas, que tiene la finalidad de evitar la comisión de futuras infracciones penales.

La misión del derecho penal, según *Jescheck* es la protección de la convivencia en sociedad de las personas; tiene un significado pacificador y protector de las relaciones sociales. La protección de la paz pública significa la ruptura de la supremacía del más fuerte y la posibilidad del libre desarrollo de la personalidad de todos los gobernados, a través del respeto de los derechos humanos. La seguridad general no es aquella situación en donde no se comete delito alguno, sino aquella en que la criminalidad se mantiene en la frontera y se coloca bajo el control del Estado, partiendo de la premisa de que los hechos punibles cometidos son aclarados en un alto porcentaje y perseguidos sin consideración hacia la persona.”¹²⁵

El Estado tiene la obligación de respetar los derechos fundamentales de la persona, para lo cual la Constitución debe garantizar la libertad de acción de las

¹²⁵ JESCHESK, Hans-Heinrich. “Tratado de derecho penal, parte general”, 5ta. Edición, traducida por Miguel Olmedo Cardenete, Editorial Comares, España Diciembre del 2002. Pp. 1 a 8.

personas, por lo que el derecho penal únicamente puede disponer limitaciones cuando ello sea inevitable para la protección de la sociedad.

El derecho penal tiene como finalidad la protección de bienes jurídicos. Esto significa que todas las normas jurídico penales se basan en juicios de valor positivo sobre bienes de vital importancia para la convivencia de las personas en sociedad, motivo por el cual, deben ser protegidos por la acción del Estado, mediante el mecanismo de la pena pública.

La imposición de la pena es una facultad exclusiva del Juez, previo respeto a la garantía de audiencia que se debe consagrar en las normas jurídicas que rigen al Estado. El artículo 21 constitucional a la letra dice: "*La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial.*"

Históricamente, la pena privativa de la libertad se considero como un progreso frente a peores medios de punición; sin embargo se han advertido serios inconvenientes en su aplicación practica, sobre todo, sus efectos desocializadores, como lo son la ruptura de la relación familiar y laboral, que constituyen un efecto inevitable que al mismo tiempo, asegura su carácter intimidatorio frente a los gobernados, lo que de alguna forma trata de cumplir con la finalidad preventiva de las penas en general.

Es conveniente la abolición de la pena de prisión de corta duración.”¹²⁶

Por que el sujeto en lugar de reinsertarse a la sociedad, ya rehabilitado, ante el fracaso del sistema penitenciario, lo único que logra es adaptarse a la subcultura de la prisión. Para ello, se debe aprehender las normas de los criminales, su sistema jerárquico y las técnicas criminales que realizan en la calle. No por nada se han hecho merecedoras del adjetivo que las distingue “Universidades del Crimen”. Entre las penas alternativas a la prisión por menos de seis meses, se han propuesto la del arresto de fin de semana, los trabajos en beneficio de la comunidad. Otra medida alternativa es el sistema de vigilancia telemática (electrónica), que ya se ha puesto en marcha en países como España, Francia, Alemania, además de los países anglosajones. En España, este sistema está previsto en el reglamento penitenciario, desde el año de 1996, para los internos en tercer grado, siendo estos los que están obligados a pernoctar en la cárcel, en virtud de que su tiempo mínimo en esta debe ser de ocho horas diarias, salvo que el interno, de forma voluntaria, acepte el control electrónico para su estancia fuera de prisión. Los localizadores electrónicos han sido colocados en pulseras y grilletes. Una constante de aquellos que recomiendan este sistema es que sea aplicado solo con la anuencia del directamente afectado.”¹²⁷

Tratadistas de la materia penitenciaria han propuesto que la prisión de larga duración se recorte, brindándole la posibilidad al recluso de obtener su salida anticipada motivado por su buen comportamiento en prisión, por su voluntad de

¹²⁶ JAÉN VALLEJO, Manuel. **“Sistema de consecuencias jurídicas del delito: Nuevas perspectivas”**, UNAM, México 2002. Pp. 29 a 32

¹²⁷ *Ibíd.* Pp. 43 y 44

reinserción social, el seguimiento de programas de tratamiento. Del otro lado, hay quienes sostienen que la reducción de la pena privativa de la libertad supone el debilitamiento de la eficacia preventiva e intimidatoria que deben tener las penas, sobre todo, cuando se trata de penas graves, ya que estas se deben a la gravedad del delito cometido.”¹²⁸

Considero que la pena privativa de la libertad en el delito que hoy se aborda no es necesaria; no obstante, por el simple hecho de que así se prevea en el ordenamiento penal, se debe acatar sin regateos. De hecho, el motivo de la presente investigación deriva de la inquietud que me produce ver tanta impunidad y tolerancia que hay hacia algunos grupos de presión, que al margen de la ley, producen serios daños patrimoniales en sus múltiples marchas.

Entiendo por supuesto, la grave situación económica por la que atraviesan millones de familias mexicanas, pero la vía para solucionar los problemas no surgen al margen del derecho, de las instituciones y del orden. Hoy en día, cualquier pretexto es bueno para manifestarse en vía pública: en un principio los manifestantes ocupaban la plancha del zócalo capitalino, después comenzaron con marchas por las principales calles y avenidas del Distrito Federal, hoy, no conformes con ello, toman las principales salidas y entradas por carretera a la Ciudad de México, causando destrozos, asaltando las casetas de cobro, incendiando vehículos, etc.

¹²⁸ HASSEMER, Winfried y MUÑOZ CONDE, Francisco, “Introducción a la criminología”, Editorial Tirant lo Blanch, España 2001. Pp. 265 a 269.

Para evitar que el fenómeno de las manifestaciones siga creciendo el Estado debe adoptar una serie de medidas preventivas que conduzcan a su solución de fondo; el gobierno debe comenzar por el mejoramiento de la calidad de vida de los gobernados. La verdad es que nadie tiene ganas de perder su tiempo en marchas, plantones y manifestaciones públicas, la gente es obligada a ello gracias a la sordera de los gobernantes y su incapacidad para enderezar el rumbo de nuestro país. El alza de los precios del maíz a nivel internacional tuvo un fuerte impacto en el precio nacional, que por cierto, es un mercado monopolizado por unas cuantas manos. Las modificaciones a la Ley del ISSSTE en detrimento de las condiciones laborales de millones de burócratas que crecieron bajo un régimen político paternalista, acostumbrados al incremento de sus prestaciones por el simple hecho de pertenecer su sindicato a las filas del PRI. Los políticos nunca se detuvieron a pensar que el incremento de las condiciones laborales de los trabajadores debe ser en base a estudios técnicos actuariales y no como un premio a la lealtad hacia un partido político, como un mecanismo de compra del voto.

Pasaron mas de treinta años para que se modificara un patrón de conducta viciado, que no ha sido comprendido ni asimilado por los trabajadores del Estado y por aquellos que ya pensaban en un retiro en base a las condiciones dadas por la antigua legislación y el viejo régimen.

Las manifestaciones publicas de repudio no tardaron mucho en brotar, encabezadas por los políticos opositores, algunos que forman parte del Partido de

la Revolución Democrática, miembros de los partidos que conforman el Frente Amplio Progresista y líderes de grupos de presión que se han sumado a las marchas no protestan por las decisiones políticas adoptadas por el gobierno Federal.

No me considero un simpatizante de los partidos políticos, tampoco de sus líderes, simplemente del estado de derecho, de la paz y la tranquilidad públicas. Creo que las manifestaciones son producto del descontento popular, pero que desde un inicio han carecido de un cauce aceptable por la ciudadanía. Recordemos que vivimos en una sociedad compuesta por personas con distintas ideas, religiones y simpatías, que todos vemos por el bienestar individual y de nuestras familias; que procuramos la mejoría de los nuestros por la línea recta, mediante el trabajo arduo cotidiano y no a través de la violencia y a costa de los derechos de terceros no involucrados.

El daño a los bienes jurídicos fundamentales de terceras personas no es la vía para hacer que el gobierno resuelva las múltiples demandas sociales; por el contrario, enrarece el ambiente, genera más violencia, perturbando la paz social y el orden público. Este argumento aunado a la obligación que tiene el gobierno de mantener la paz y el goce de los derechos de los demás gobernados, debe actuar en consecuencia, y evitar que una turba de manifestantes produzca serios daños al patrimonio individual de las personas y el colectivo.

El dialogo solo sirve para persuadir antes de la comisión del delito, después solo se puede resolver por la vía jurídica, porque el derecho no se negocia, simplemente se aplica. Entonces resulta poco plausible que se entablen mesas de negociación con vándalos, delincuentes por el simple hecho de abanderar nobles causas sociales y bajo el amparo de ello causen destrozos en los lugares por los que transitan o se plantan. En estos supuestos, el Estado debe actuar con toda la fuerza de la ley, aprehendiendo a los responsables y obligándolos a la reparación del daño.

VI. LA CORRUPCIÓN DE NUESTRO SISTEMA DE PROCURACIÓN DE JUSTICIA PENAL.

El maestro *Burgoa*, en su diccionario de derecho, busca la definición de la corrupción desde su sentido lato y vulgar, hasta la concepción que se ha tenido de este fenómeno por grandes pensadores de la filosofía universal, como en el caso de Aristóteles.

En términos generales debemos decir que por corrupción en sentido lato debemos entender, alterar la naturaleza de las cosas, echar a perder, depravar, dañar, sobornar, cohechar a un juez o autoridad publica, pervertir. También representa la deshonestidad, ineptitud e ineficacia perseverantes, engaño, falacia, desvío doloroso, complicidad, encubrimiento, etc.”¹²⁹

¹²⁹ BURGOA ORIHUELA, Ignacio, “Diccionario de derecho constitucional, garantías y amparo”, 6ª edición, Porrúa, México; 2000. P.104.

En síntesis, nada bueno se desprende de dicha palabra.

A continuación haré cita de algunas palabras tomadas por el jurista mexicano, de la obra de Aristóteles: *“Muchas veces el gobierno pasa de la aristocracia a la oligarquía por la corrupción de los gobernantes, que se reparten entre si la fortuna publica contra toda justicia; que conservaran para si solos la totalidad o, por lo menos, la mayor parte de los bienes sociales; que mantienen siempre el poder en las mismas manos y ponen la riqueza por encima de todo lo demás. En lugar de gobernar los ciudadanos mas dignos y honrados, son unos cuantos depravados los que gobiernan.”*¹³⁰

El fenómeno de la corrupción tiene varias fuentes, pues no solo se trata de la dádiva que el gobernado da a la autoridad para realizar su trabajo, o para no cumplir con su deber. La corrupción de la autoridad gubernamental ha sido un tema polémico que se ha abordado desde siempre, los literatos son sensibles a la opinión pública y en sus obras siempre manifiestan la existencia de este grave problema, no solo en México, sino en otros países.

Las autoridades policiacas, los partidos políticos, las autoridades encargadas de la procuración y administración de justicia ocupan los primeros lugares en percepción sobre el fenómeno de la corrupción. Esta fama no ha sido creada de la nada, ha sido ganada a pulso por los actos de las autoridades, sobre todo de quienes son parte del Ministerio Público. Por desgracia, algunos miembros de la policía judicial, de la Federal Preventiva y el Ministerio Público aprovechan la

¹³⁰ *Ibíd.* P.105.

ocasión para extorsionar al gobernado y a su vez, hacen favores a los mandos superiores o gente vinculada con el ambiente político con la finalidad de ser tomados en cuenta para promociones profesionales.

Mientras haya corrupción en el sistema de procuración de justicia penal, habrá impunidad. El estado de derecho será una simple etiqueta o eslogan que forma parte de nuestra Constitución Política, pero que no se podrá traducir al campo de la realidad. Un alto porcentaje de los asuntos se ganan o se pierden por la corrupción que se tolera durante la averiguación previa; se crean pruebas o simplemente se desaparecen, se determina el no ejercicio de la acción penal en asuntos muy claros o se ejercita aun ante la falta de elementos. Las reglas del juego no son claras a pesar de la existencia de ordenamientos jurídicos, estos solo se aplican a criterio de las autoridades investigadoras, incluso contrariando el mismo espíritu de los preceptos.

La negociación en la aplicación de la ley es un acto de corrupción, sin importar que medie dinero para ello. De esta manera se desvirtúa el propósito de las normas, que han sido creadas para cumplirse por todos, sin excepción alguna. No existe argumento jurídico válido para que las autoridades dejen de aplicar la ley; que en el caso concreto se beneficia a un grupo de manifestantes que confunden la libertad de reunión y el derecho a la libre manifestación de las ideas, con la delincuencia. Por ello, solo proponga, a efecto de evitar tal confusión, que la próxima vez que estos grupos de manifestantes produzcan daños en las Vías Generales de Comunicación, se les aplique la ley, con el rigor que ella misma

establece; en tanto que a los conductores que lleguen a tener algún percance en vías terrestres se les deje de extorsionar para hacer valer sus derechos tal cual están establecidos en la Constitución y en los Códigos punitivos.

CONCLUSIONES

1. La seguridad personal ó de las personas es una de las principales funciones que tiene el Estado; es una de las razones de peso que justifican la existencia de órganos estatales, gobernantes y gobernados. Es pilar del Estado moderno.
2. El poder se ejercita con autoridad, y la autoridad solo se puede ejercer mediante el uso del derecho. Entonces la autoridad es la que ejerce el poder mediante el uso del Derecho con estricto apego a la ley.
3. Nuestros gobernantes, han sido electos por el pueblo para garantizar a los gobernados el respeto de la ley, y al mismo tiempo mejorar la calidad de vida de estos últimos, por lo que están legitimados para el uso del poder en contra de quienes pretendan perturbar la paz pública.
4. Los conceptos de Estado y Derecho siempre van juntos, ambos se necesitan, a tal grado que el Estado es consecuencia del derecho, y éste último es su finalidad.
5. El estado de derecho no se puede concebir sin el respeto de los derechos fundamentales del hombre y mediante la legitimación del ejercicio del poder y la represión.
6. Un derecho fundamental de los hombres es el libre tránsito, el cual evoluciona y se ejercita con la ayuda de los avances de la ciencia y la tecnología. Hoy en día, el uso de vías generales de comunicación es vital para el ejercicio del derecho fundamental citado, motivo por el cual, el Estado debe protegerle y evitar su deterioro o destrucción.

7. El Ministerio Público Federal es un órgano fundamental del Estado, encargado de la procuración de justicia penal; es decir, de llevar a juicio a quienes atentan contra los bienes jurídicos fundamentales, en virtud de que él monopoliza el ejercicio de la acción penal.
8. Son variadas las conductas típicas previstas por el artículo 533 de la Ley de Vías Generales de Comunicación, unas de las cuales pueden ser cometidas de manera dolosa, mientras que otras pueden ser culposas.
9. Los manifestantes que, usualmente se apoderan y dañan vías generales de comunicación son imputables.
10. El delito previsto por el artículo 533 de la Ley de Vías Generales de Comunicación es un caso de excepción, toda vez que en él se prevén condiciones objetivas de punibilidad a diferencia de la gran mayoría de las hipótesis normativas de naturaleza punible.
11. Los conceptos de punibilidad y pena no deben ser confundidos, ya que mientras el primero es obra y gracia del legislador, el segundo es producto de la tarea jurisdiccional.
12. La libertad de expresión y la libertad de reunión se deben ejercer de manera pacífica y respetuosa. No tiene nada que ver con el uso de la violencia y con la destrucción de las vías generales de comunicación, por lo tanto, el ejercicio de la fuerza pública por las autoridades estatales está plenamente justificado sin que ello implique represión.

13. Fue tanta la impericia de nuestros gobernantes durante la administración pasada que un grupo de manifestantes impidieron la construcción del aeropuerto alternativo a la Ciudad de México, evidenciando la carencia de un estado de derecho.
14. Impunidad, tolerancia de actos delictivos, el desconocimiento del marco jurídico y la negociación de la aplicación de la ley son muestra clara de que en México no existe el estado de derecho.

PROPUESTA

El daño a los bienes jurídicos fundamentales de terceras personas no es la vía para hacer que el gobierno resuelva las múltiples demandas sociales; por el contrario, enrarece el ambiente, genera más violencia, perturbando la paz social y el orden público. Este argumento aunado a la obligación que tiene el gobierno de mantener la paz y el goce de los derechos de los demás gobernados, obliga al Estado a actuar en consecuencia, y evitar que una turba de manifestantes produzca serios daños al patrimonio individual o colectivo de las personas.

El dialogo solo sirve para persuadir antes de la comisión del delito, después solo se puede resolver por la vía jurídica, porque el derecho no se negocia, simplemente se aplica. Entonces resulta poco plausible que se entablen mesas de negociación con vándalos o delincuentes que por el simple hecho de abanderar nobles causas sociales y bajo el amparo de ello causen destrozos en los lugares por los que transitan o se plantan. En estos supuestos, el Estado debe actuar con toda la fuerza de la ley, evitando o impidiendo que realicen bloqueos y causen daños aprehendiendo a los responsables y obligándolos a la reparación del daño.

La negociación en la aplicación de la ley es un acto de corrupción, sin importar que medie dinero para ello. De esta manera se desvirtúa el propósito de las normas, que han sido creadas para cumplirse por todos, creando un verdadero estado de derecho sin excepción alguna. Toda vez que no existe argumento jurídico valido para que las autoridades dejen de aplicar la ley.

El Estado deberá contribuir directa o indirectamente al objeto de esta ley combatiendo las causas que generan la comisión de delitos, desarrollando y difundiendo programas y acciones para fomentar en la sociedad valores cívicos y culturales que induzcan el respeto a la legalidad; en donde no se aplique la ley del mas fuerte, o la capacidad del mas apto, o la habilidad del mas corrupto, se trata de un ejercicio de mando ya que no se puede repartir el poder entre miembros de distintas fuerzas políticas, quienes lo han hecho de forma violenta, perturbando la paz publica y desarrollando actividades que dañan los bienes jurídicos fundamentales de terceros, para esto deberá ser más exigente en la selección y capacitación constante del personal y miembros de las Procuradurías Estatales y Federal, y en especial a los Agentes del Ministerio Público.

Ninguna persona podrá hacerse justicia por si misma ni ejercer violencia para reclamar o hacer valer su derecho, el reproche viene cuando tratan de presionar al gobierno mediante conductas delictivas que dejan de castigar para privilegiar el dialogo, mismo que dicen ser propio de los países democráticos.

No hay país en el mundo cuyas leyes sean perfectas, todas tienen errores, pero si a ello le añadimos el desconocimiento de las autoridades y de los particulares, la corrupción, la tolerancia a la violación de las leyes, la negociación política sobre la aplicación de las normas y el temor de las autoridades al costo político que pudiera tener la aplicación de las leyes represivas en situaciones de tensión social, pero que violentan la paz y el orden público tutelados por las mismas normas.

Se que las leyes son imperfectas, como lo es cualquier obra humana, pero en el caso que nos ocupa, no se propone una mejora a la regulación o legislar al respecto, que sentido tendría crear mas leyes y que permanezcan como letra muerta. La propuesta es muy clara y sencilla, tocante al castigo que merecen las personas que dañan intencionalmente vías generales de comunicación, solo se debe aplicar la ley; esta función del Estado no se negocia, simplemente se acata.

Si bien es cierto que el uso de la fuerza y la aplicación de las sanciones penales, deben ser la última herramienta que utilice el Estado para hacer valer el estado de derecho, también lo es que no van a ser utilizadas al libre arbitrio de las autoridades, porque es el mismo derecho el que prevé los casos en que ésta se deba aplicar. En éste sentido mi propuesta es clara “aplicar las normas punitivas en los casos y en las condiciones previstas por el mismo texto jurídico”, sin negociaciones, ni cortapisas. “El estado de derecho no se negocia” y menos con quienes han violentados sus preceptos atentando contra bienes jurídicos de terceros, a quienes el Estado está obligado a tutelar en una situación de equidad.

Nadie se puede escudar en la libertad de expresión y la libertad de reunión para causar daños a terceras personas, para pasar por encima de otros bienes jurídicos fundamentales y permanecer impune, y lo que es peor muchas veces castigando o sancionando a quienes defienden sus derechos.

BIBLIOGRAFÍA

1. ABENDROTH, Wolfgang y LENG, Kart. **“Introducción a la ciencia política”**, Editorial anagrama. España; 1971.
2. ACOSTA ROMERO, Miguel. **“Teoría general del derecho administrativo”**, 15ª edición. Porrúa. México; 2000.
3. AGUINAGA, Juan C. **“Culpabilidad”** ediciones jurídicas cuyo. Argentina; 1999.
4. ARNÁIZ AMIGO, Aurora. **“Ética y Estado”**, UNAM, México; 1999.
5. ARRIOLA, Juan Federico. **“La libertad, la autoridad y el Poder en el pensamiento filosófico de José Ortega y Gasset”**, UNAM. México; 2003.
6. de la BARREDA, Luis. **“Justicia penal y derechos humanos”** Porrúa, México 1997.
7. BELING, Ernst Von. **“Esquema de derecho penal y doctrina del delito tipo”**, Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, México; 2003.
8. BENÍTEZ TREVIÑO, Humberto. **“Filosofía y praxis de la procuración de justicia”** Segunda edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1994.
9. BIELSA, Rafael. **“Los conceptos jurídicos y su terminología”**, Editorial Depalma. Argentina; 1987.
10. BURGOA ORIHUELA, Ignacio. **“Las garantías individuales”** Porrúa, México; 1991.
11. CARRANCÁ Y TRUJILLO, Raúl y CARRANCÁ Y RIVAS Raúl, **“Derecho penal mexicano. Parte general”**, 20ª edición. Porrúa. México; 1999.
12. CASTELLANOS TENA, Fernando, **“Lineamiento elementales de derecho penal”**, 45ª edición, Porrúa, México; 2004.

13. CASTILLO SOBERANES, Miguel A. **“El monopolio de ejercicio de la acción penal del Ministerio Público en México”** Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1992.
14. CASTRO V. Juventino. **“El Ministerio Público en México; funciones y disfunciones”**, Décimo primera edición. Editorial Porrúa. México; 1999.
15. CASTRO, Juventino V. **“El Ministerio Público en México”** décima edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1998.
16. de la CRUZ AGÜERO, Leopoldo, **“El término constitucional y la probable responsabilidad penal”**, 2ª edición. Porrúa. México; 2000.
17. CUELLO CALÓN, Eugenio. **“Derecho Penal”**, 9ª edición, Porrúa, México 1961.
18. de la CUEVA, Mario, **“El nuevo derecho mexicano del trabajo”**, Novena edición, Tomo II, Porrúa, México; 1998.
19. DAZA GÓMEZ, Carlos, **“Teoría general del delito”**, 2ª edición, Cárdenas editor y distribuidor, México; 1998.
20. DE CASTRO Y BRAVO, F. **“Derecho civil de España. Parte General”**, Instituto de Estudios Jurídicos. España; 1955.
21. DIAZ ARANDA, Enrique, **“Dolo, causalismo, finalismo, funcionalismo y la reforma penal en México”**, 2ª edición, Porrúa, México; 2000.
22. DUVERGER, Maurice, **“Sociología de la política. Elementos de ciencia política”**. Editorial Ariel. España; 1983.
23. ESTRADA ÁLVAREZ, Jorge, **“Teoría del delito y la actualidad del derecho penal mexicano”**, INACIPE, México, 2003.

24. FARINA, Juan M. **“Justicia, ficción y realidad”**, Editorial Abeledo-Perrot. Argentina; 1997
25. FRAGA, Gabino. **“Derecho administrativo”**, 38ª edición. Porrúa. México; 1998.
26. GARCÍA RAMÍREZ, Sergio, **“El procedimiento penal en los Estados de la República”**, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. México; 1998.
27. GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. **“Justicia y sociedad”**, UNAM. México; 1994.
28. GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. “El nuevo procedimiento penal mexicano”, 2ª edición. Editorial Porrúa, S.A. México; 1995.
29. GÓMEZ LARA, Cipriano. **“Teoría general del proceso”**, 8ª edición, Harla, México, 1990.
30. GONZÁLEZ A. CARRANCÁ Juan Luis. **“La inimputabilidad desde el punto de vista jurídico”**, Centro Federal de Rehabilitación Psicosocial. Morelos, 13 de Julio de 2000.
31. GONZÁLEZ BUSTAMANTE, Juan José, **“Principios de derecho procesal penal mexicano”**, 10ª edición. Editorial Porrúa, S.A. México; 1991.
32. GONZÁLEZ QUINTANILLA José Arturo, **“Derecho Penal Mexicano. Parte general y parte especial. Metodología jurídica y desglose de las constantes, elementos y configuraciones de los tipos penales”**. Sexta edición, Editorial Porrúa, México, 2001.
33. GONZÁLEZ RUÍZ Samuel, Ernesto LÓPEZ PORTILLO y José Arturo YÁNEZ, **“Seguridad pública en México”**, UNAM, México; 1994.
34. GONZÁLEZ, María del Refugio y Sergio (editores), LÓPEZ AYLLÓN, **“Transiciones y diseños institucionales”**, UNAM, México; 1999.

35. HASSEMER, Winfried y MUÑOZ CONDE, Francisco. **“Introducción a la criminología”**, Editorial Tirant lo Blanch, España 2001.
36. HERNÁNDEZ LÓPEZ, Aarón. **“El proceso penal Federal comentado”**, 3ª edición. Editorial Porrúa, S.A. México; 1994.
37. HIGUERA GUIMERA, Juan Felipe. **“Las excusas absolutorias”**, Marcial Pons, ediciones jurídicas. España; 1993.
38. JAÉN VALLEJO, Manuel. **“Sistema de consecuencias jurídicas del delito: Nuevas perspectivas”**, UNAM, México 2002.
39. JESCHESK, Hans-Heinrich. **“Tratado de derecho penal, parte general”**, 5ta. Edición, traducida por Miguel Olmedo Cardenete, Editorial Comares, España Diciembre del 2002.
40. JIMÉNEZ MARTÍNEZ, Javier. **“Lineamientos generales de la teoría del delito”**, México; 2003.
41. LÓPEZ BETANCURT, Eduardo. **“Imputabilidad y Culpabilidad”**, Porrúa, México, 1999.
42. MAGGIONE, Giuseppe. **“Derecho penal”**, Vol. 1. Editorial Temis. Colombia; 1954.
43. MALO CAMACHO, Gustavo, **“Derecho penal mexicano”**, Porrúa. México; 1997.
44. MARTÍNEZ PINEDA, Ángel **“El proceso penal y su exigencia intrínseca”** Editorial Porrúa, S.A., México 1993.
45. MARTINEZ PINEDA, Ángel. **“Estructura y valoración de la acción penal”**, Editorial Azteca, México; 1968.

46. MEZGER, Edmund. **“Modernas orientaciones de la dogmática jurídico-penal”**, Traducida por Francisco Muñoz Conde, Tirant Lo Blanch, España; 2000.
47. MONTERROSO SALVATIERRA, Jorge Efraín. **“Culpa y omisión en la teoría del delito”**, Porrúa, México; 1993.
48. NACIF, Benito, **“La Cámara de Diputados en México”**, Miguel Ángel Porrúa, grupo editorial y LVII legislatura, México, 2000.
49. ORELLANA WIARCO, Octavio Alberto, **“Curso de derecho penal. Parte general”**, Porrúa. México; 1999.
50. ORTEGA Y GASSET, José, **“Obras completas”**, Tomo X. Alianza editorial. Revista de occidente. España; 1994.
51. OSORIO Y NIETO, Cesar Augusto, **“La averiguación previa”**, 11ª edición. Porrúa. México; 2000.
52. OSVALDO CARDINI, Eugenio. **“Estado de necesidad”**, Abeledo-Perrot, Argentina; 1977.
53. PAVÓN VASCONCELOS, Francisco. **“Manual de derecho penal mexicano, parte general”**, 17ª edición, Porrúa, México, 2004.
54. PÉREZ LUÑO, Antonio Enrique, **“Teoría del derecho”**, 4ª edición, editorial Tecnos, España; 2005.
55. PLASENCIA VILLANUEVA, Raúl. **“Teoría del Delito”**, UNAM, México, 1998.
56. PORTE PETIT CANDAUDAP, Celestino. **“Apuntamientos de la parte general de derecho penal”**, Tomo I, 9ª edición, Porrúa, México, 2003.
57. REINHART, Maurach. **“Tratado de derecho penal”**, Traducido por Juan Córdoba Roda, ediciones Ariel, España; 1962.

58. REYES ECHANDIA, Alfonso. **“Tipicidad”**, 5ª edición, Editorial Temis, Colombia; 1989.
59. REYNOSO DÁVILA, Roberto, **“Teoría General del Delito”**, 3ª edición, México, 1998.
60. RIVERA SILVA, Manuel **“El procedimiento penal”** Decimosexta edición, Editorial Porrúa, S.A., México 1986.
61. RODRÍGUEZ LAPUENTE, Manuel, **“Sociología del derecho”**, 2ª edición, Porrúa. México; 1998.
62. RODRÍGUEZ MANZANERA, Luis. **“Penología”**, segunda edición Porrúa, México. 2000.
63. ROXIN, Claus, **“Derecho penal parte general”**, Tomo I. Traducido por Diego Manuel Luzón Peña, Miguel Díaz y García Conlledo y Javier de Vicente Remesal. Editorial Civitas. España; 1997
64. RUIZ OLABUENAGA, José Ignacio, **“Sociología de las organizaciones”**, Universidad de Deusto. España; 1995
65. SÁNCHEZ AZCONA, Jorge, **“Lecturas de sociología y ciencia política”**, UNAM. México; 1975.
66. SANTAOLALLA, Fernando, **“Derecho parlamentario español”**, Editorial Espasa-Calpe, España; 1990
67. SERRA ROJAS, Andrés, **“Derecho administrativo”**, 5ª edición. México; 1972.
68. SERRA ROJAS, Andrés. **“Ciencia política. La proyección actual de la teoría general del Estado”**, 17ª edición. Porrúa. México; 2000.
69. STRASSER, Carlos. **“Filosofía de la ciencia política y social”**, Abeledo-Perrot. Argentina; 1986.

70. TORRES DULCE LIFANTE, Eduardo (Director), "Derecho al honor, a la intimidad y a la propia imagen", Consejo General del Poder Judicial. España; 1999.
71. TULLIO RUIZ, Servio. "**La estructura del delito**". Editorial Temis. Colombia; 1978.
72. WELZEL, Nahs. "**Derecho penal alemán, parte general**", 4ª edición al castellano, traducido por Juan Bustos Ramírez y Sergio Yáñez Pérez, editorial Jurídica de Chile; 1997.
73. ZAFFARONI, Eugenio Raúl, "**Derecho penal, parte general**", Porrúa. México; 2001.

LEGISLACIÓN CONSULTADA

- CARBONELL, Miguel (coordinador), "**Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos comentada y concordada**". Décimo séptima edición. Tomo I. Artículos 1-29. Porrúa y UNAM. México; 2003.
- "**Ley de Vías Generales de Comunicación**", Editorial Andrade 2008.
- "**Código Penal Federal**". Leyes y Códigos de México, Editorial Porrúa, México 2008.
- "**Código Federal de Procedimientos Penales**", Leyes y Códigos de México, Editorial Porrúa, México 2008.
- "**Compilación de leyes Federales**", SCJN, México 2008
- "**Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos**", Leyes y Códigos de México, 156ª Edición, Editorial Porrúa, México 2008.

DICCIONARIOS Y HEMEROTECA

Facultad de derecho "Revista" No. 15, mayo – Agosto, México, 1994.

BURGOA ORIHUELA, Ignacio. **"Diccionario de Derecho Constitucional, Garantías y Amparo"**, 6ª edición, Editorial Porrúa, México; 2000.

CABANELLAS, Guillermo, **"Diccionario de derecho usual"**, Tomo III, 7ª edición. Editorial Heliasta, S de R.L. Argentina; 1972.

Colegio de profesores de derecho procesal de la facultad de derecho de la UNAM, **"Diccionarios jurídicos temáticos. Derecho procesal"**, Vol. 4. Editorial Harla. México; 1999.

"Diccionario enciclopédico". Vox, Lexis 22, Tomo 5, Cauj-Coro, España; 1978.

Enciclopedia Espasa-Calpe. Tomo 37, Citada por Teresita Rendón Huerta Ramírez en su obra **"Derecho Municipal"**, 2da. Ed. Editorial Porrúa, México, 1998. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, **"Diccionario jurídico mexicano"**, Tomo P-Z. 9ª edición. Editorial Porrúa, S.A. México; 1996.

Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. **"Diccionario Jurídico Mexicano"**, Porrúa, México, 1985.

PALOMAR DE MIGUEL, Juan. **"Diccionario para juristas"**, Tomo I., A-I. Porrúa. México; 2000.

POLAINO NAVARRETE M. **"Bien jurídico"**, Enciclopedia jurídica básica", Vol. 1. Editorial Civitas. España; 1995.

Real Academia Española. **"Diccionario de la lengua española"**, 20ª Edición, Tomo II, Espasa-Calpe, España; 1984.