



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

Escuela Nacional de Estudios Profesionales

" ARAGON "

50
2EJ

" LA LIMITACION A LA GARANTIA DE LIBERTAD DE TRABAJO, COMO CONSECUENCIA DE UNA -- RESOLUCION JUDICIAL EN LOS TERMINOS DEL ARTICULO 60 PARRAFO TERCERO DEL CODIGO -- PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN -- MATERIA DEL ORDEN COMUN "

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:

LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A:

MARIA TERESA BORJA MORENO

FALLA DE ORIGEN

ENEP



ARAGON

SAN JUAN DE ARAGON, EDO. DE MEXICO

1995



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

Dedico esta TESIS a todos aquellos que creyeron fielmente en mi en la elaboración del presente trabajo.

MI MAS PROFUNDO AGRADECIMIENTO:

A DIOS.

Porque al darme la existencia, me proporcionó los elementos necesarios para conformar mi destino y como consecuencia de ello la capacidad para realizar todos y cada uno de los objetivos propuestos, siendo uno de ellos la -- realización de la presente TESIS PROFESIONAL.

A MIS PADRES:

De quienes además de recibir la vida también me dieron amor, confianza -- comprensión y apoyo incondicionales -- es por lo que la concretización de -- este anhelo, es triunfo que comparto con ellos, y constituye para mi la -- herencia más valiosa que pudiera de ellos recibir.

A LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO:

Por ser la principal fuente generadora del saber, de donde emanan profesionistas cada vez más comprometidos con la sociedad.

A LA ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES "ARAGON":

Porque por conducto de los valiosos -- elementos que la integran, contribuyó en mi preparación profesional, lo que me permitirá cooperar en la creación de una sociedad cada vez mejor.

FALLA DE ORIGEN

A MI ASESOR: LIC. JUAN JESUS JUAREZ ROJAS:

Por ser hoy por hoy uno de los mejores estudiosos del derecho, circunstancia que es totalmente benéfica para la comunidad estudiantil y para la sociedad.

A MIS PROFESORES EN GENERAL:

En forma especial al Lic. Alvaro - Avila Chávez, porque además de proporcionarme sus conocimientos, me inculcó una gran ética profesional que me permitirá hacer uso de los conocimientos hasta ahora adquiridos utilizando la razón y la conciencia.

A MIS HERMANOS:

De quienes siempre recibí apoyo y confianza necesarios para la realización del presente trabajo. Por lo anterior gracias: Graciela, Guillermo, Martha, Daniel y Juana Araceli; además C. Alberto, Víctor y -- Adrian.

A ANGELICA CABALLERO, CLAUDIA LOPEZ Y GUADALUPE SANCHEZ, MIRIAM SANCHEZ:

Porque con ellas he cosechado desde hace muchos años, uno de los -- más valiosos dones con que puede -- contar el ser humano la AMISTAD.

A quienes me brindaron su amistad incondicional, sin esperar contraprestación alguna, y de quienes recibí alientos para la culminación del presente trabajo. Por esto, gracias:

MONICA ALTAMIRANO, DULCE MARIA LOPEZ, SILVIA LUNA Y LOURDES SANTIAGO.

FALLA DE ORIGEN

A MI ASESOR: LIC. JUAN JESUS JUAREZ ROJAS:

Por ser hoy por hoy uno de los mejores estudiosos del derecho, circunstancia que es totalmente benéfica para la comunidad estudiantil y para la sociedad.

A MIS PROFESORES EN GENERAL:

En forma especial al Lic. Alvaro - Avila Chávez, porque además de proporcionarme sus conocimientos, me inculcó una gran ética profesional que me permitirá hacer uso de los conocimientos hasta ahora adquiridos utilizando la razón y la conciencia.

A MIS HERNANOS:

De quienes siempre recibí apoyo y confianza necesarios para la realización del presente trabajo. Por lo anterior gracias: Graciela, Guillermo, Martha, Daniel y Juana Araceli; además C. Alberto, Víctor y -- Adrian.

A ANGELICA CABALLERO, CLAUDIA LOPEZ Y GUADALUPE SANCHEZ, MIRIAM SANCHEZ:

Porque con ellas he cosechado desde hace muchos años, uno de los -- más valiosos dones con que puede -- contar el ser humano la AMISTAD.

A quienes me brindaron su amistad incondicional, sin esperar contraprestación alguna, y de quienes recibí alientos para la culminación del presente trabajo. Por esto, gracias:

MONICA ALTAMIRANO, DULCE MARIA LOPEZ, SILVIA LUNA Y LOURDES SANTIAGO.

A los que al darme su amistad desinteresada
contribuyeron en la elaboración de mi TESIS
PROFESIONAL:

Claudia Ramírez.
J. Inés Loyola.
Virginia Lara.
Enma Rojas.
Gustavo Barranco.
Adolfo López.
Ilda Ramírez.
Yolanda Médina.
Miguel Rivera.
Francisco Manzano.
Rubí Rodríguez.
Raynundo Hernández.
Silvia González.
Servando Sánchez.
Fernando Velázquez.
Rosario García.
Guadalupe Meñdoza.
Oliva Zárate.
Gabriela Romero.
J. Angel Médina.
Enma Robles.
Bernardo Calva.

A TODOS ELLOS MI MAS INFINITO AGRADECIMIENTO.

LA LIMITACION A LA GARANTIA DE LIBERTAD
DE TRABAJO, COMO CONSECUENCIA DE UNA -
RESOLUCION JUDICIAL EN LOS TERMINOS DEL
ARTICULO 60 PARRAFO TERCERO DEL CODIGO
PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATE--
RIA DEL ORDEN COMUN.

FALLA DE ORIGEN

I N D I C E .

		Pág.
CAPITULO PRIMERO	INTRODUCCION	I
	SEMBLANZA SOBRE LAS GARANTIAS INDIVIDUALES	1
	1.- Teleología	1
	2.- Clasificación	6
	3.- Análisis de la Garantía de Libertad de trabajo	17
	4.- Diversas Acepciones de la palabra - Libertad	17
	5.- La Libertad de Trabajo como Garantía Individual.....	22
	6.- Restricción a la Libertad de Trabajo por la ilicitud	28
	7.- Restricción a la Libertad de Trabajo por determinación judicial.....	29
8.- Restricción a la Libertad de Trabajo por resolución gubernativa	30	
CAPITULO SEGUNDO	LA PRETENSION PUNITIVA DEL ESTADO . . .	32
	1.- A nivel Ejecutivo	39
	2.- A nivel Legislativo	43
	3.- A nivel Judicial	51
	4.- La Naturaleza de los Delitos Culposos.....	64
5.- Los Delitos cometidos con motivo -- del Tránsito Vehicular.....	70	
CAPITULO TERCERO	LOS FINES DE LA PENA	73
	1.- ¿Qué es la Pena?	76
	2.- Clasificación	78
	3.- Finalidad	83
	4.- Distinción entre penas y medidas de seguridad	86
5.- La Suspensión o Privación de derechos como consecuencia de la comisión de un delito con motivo del -- Tránsito Vehicular.....	90	
CAPITULO CUARTO	LA LIMITACION A LA GARANTIA CONTENIDA EN EL ARTICULO 5º CONSTITUCIONAL, POR UNA RESOLUCION JUDICIAL EN MATERIA PENAL. EN EL CASO DEL ARTICULO 6º PARRAFO TERCERO DEL CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL	93
	1.- Los delitos culposos y su calificación de gravedad , en el caso del artículo 6º párrafo tercero del Código Penal para el Distrito Federal.....	93

2.- El arbitrio judicial. Aplicación de sanciones	101
3.- Limitación al artículo 5º constitucional y su relación con las garantías de legalidad y seguridad jurídica, contenidas en los artículos 14 párrafo segundo y 16 párrafo primero parte primera constitucionales..	111
CONCLUSIONES	120

CONCLUSIONES

INTRODUCCION.

Siendo la libertad, sin lugar a dudas, uno de los mas preciosos dones de que goza el ser humano, no pudiéndose igualar con ella nada que se distinga de valioso; por la libertad se puede y debe aventurar la vida, y, por el contrario, la limitación a la misma es el mayor mal que puede venir a los hombres.

La libertad tiene como base el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana.

Nos atrevemos a inferir que el Legislador de 1917, consideró indispensable que la libertad entre otros derechos naturales inherentes al individuo debería ser protegida por un régimen de derecho, plasmando en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, como una forma de evitar que las autoridades al emitir actos conculcaran ese tan valioso derecho que corresponde a los subordinados.

La libertad tal y como la contempla nuestro Máximo Ordenamiento Jurídico, se presenta de diversas formas, todas ellas de vital importancia, siendo una de ellas la libertad de trabajo que se encuentra prevista por el artículo 5º constitucional que otorga al individuo la facultad de escoger el trabajo al que se dedicará.

Lo garantizado por el artículo 5º es de gran valía por ser el trabajo el elemento principal que el hombre tiene a su disposición para llenar los altos fines de su conservación, desarrollo y perfeccionamiento, resultado de la combinación de su inteligencia

y de sus facultades físicas, provee a sus necesidades y le pone en aptitud de desempeñar los principales deberes que tiene para con la sociedad; es uno de los primeros derechos, porque corresponde a uno de sus primeros deberes; importa como todos los derechos del hombre, una condición indispensable de su naturaleza.

Por consiguiente la ley que impida el trabajo, que lo restrinja que le ponga condiciones irracionales, viola los derechos de la humanidad.

Un caso que ejemplifica claramente lo anterior, se encuentra considerado por el párrafo tercero del artículo 60 del Código Penal para el Distrito Federal, que especifica las sanciones impuestas a los delitos culposos en el caso concreto los de tránsito vehicular calificados como graves, y dentro de los cuales se encuentra la suspensión o privación de derechos en sus formas de destitución de empleo e inhabilitación para obtener otros de la misma naturaleza.

La comisión de delitos de tránsito es un riesgo a que estamos expuestos todos, hasta el más hábil conductor, ya que debido al desarrollo que ha experimentado la sociedad, las invenciones que se han generado hasta nuestros días, ponen en la mayoría de los casos en peligro los bienes tutelados por el derecho, tal es el caso de los transportes mecánicos, los que si bien es cierto que provocan el ahorro de energía para el transporte de gentes y cosas, también lo es que dichos inventos constituyen uno de los principales móviles para cegar vidas o destruir patrimonios.

No tratamos de justificar en ningún caso la comisión de este tipo de ilícitos, sin embargo creemos que es importante establecer, aunque la mayoría tenga conocimiento de ello, que los accidentes de tránsito se dan casi cada cinco minutos, siendo muchas las personas que se ven limitadas en cuanto a su libertad de trabajo; por lo que el penalista deberá tomar en consideración esta circunstancia, para que por conducto de las leyes se logre un equilibrio que redunde en el beneficio de la colectividad.

FALLA DE ORIGEN

CAPITULO PRIMERO
SEMBLANZA SOBRE LAS GARANTIAS INDIVIDUALES.

CAPITULO PRIMERO
SEMBLANZA SOBRE LAS GARANTIAS INDIVIDUALES

1.- Teleología.

La historia nos enseña que desde épocas no muy remotas, el hombre ha luchado por alcanzar su fin último, éste debe encerrar todas y cada una de las satisfacciones que con carácter de permanente el individuo puede lograr durante la convivencia con sus demás congéneres, cumpliendo previamente los propósitos que para alcanzar ese fin tan anhelado ha decidido realizar, los cuales serán distintos en cada uno de los sujetos.

No obstante la distinción entre los fines que los hombres se han propuesto seguir para obtener la felicidad, es importante establecer que la finalidad que persiguen coincide en todos los casos, porque dicha finalidad se traduce en la obtención de la felicidad, siendo de mucha importancia que ésta no contravenga a lo estrictamente prohibido o permitido en nuestra sociedad, ya que de ser así la felicidad obtenida tendría un carácter antisocial.

Por ello el individuo debe poseer una serie de valores tanto internos como externos, que le permitan conformar su personalidad para que al manifestar su conducta esté consciente del respeto -- que debe profesar hacia los demás.

Por tal motivo en nuestro sistema jurídico, se han establecido una serie de facultades otorgadas a favor de los gobernados y que constituyen una traba en la actuación de los gobernantes, - -

obligándolos a respetar los derechos de los gobernados.

A dichas facultades o prerrogativas se les da el nombre de "garantías individuales" contenidas en nuestra Carta Magna, específicamente en la parte dogmática, que comprende los primeros 29 artículos, limitándose el ejercicio de las mismas para evitar dañar intereses de terceros o bien sociales, ya que si el individuo hiciere uso ilimitado de esas facultades, sin tomar en cuenta a los demás sujetos, dicha conducta traería como consecuencia la desorganización de la sociedad.

Es importante resaltar el significado que sobre las garantías individuales expresan nuestros doctrinarios; por lo que Isidro Montiel y Duarte, opina que son "los derechos cardinales que el hombre por el sólo hecho de serlo, tiene y ha de tener siempre así como los medios formulados por la Ley Fundamental para asegurar el goce de estos derechos ". (1)

Por otra parte para Luis Szadresh, serán las garantías individuales "las distintas prevenciones que la soberanía ha impuesto en la ley constitutiva del Estado, como limitaciones y obligaciones, en la actuación de los órganos gubernativos, para que los propios órganos respeten y permitan que las personas disfruten y ejerzan libre y eficientemente dentro del marco de las leyes, los derechos humanos declarados en la misma ley constitutiva". (2)

1. Estudio sobre las Garantías Individuales, 5a. ed. Faximular.-- México, D.F.: Edit. Porrúa, S.A., 1991; p. 47.
2. Garantías Constitucionales. Curso Introdutorio, 2a. ed. México, D.F.: Edit. Trillas, 1993; pp. 34 y 35.

Al decir de Ignacio Burgoa "son una relación jurídica que -- existe entre el gobernado por un lado, y el Estado y sus autoridades por el otro (sujetos pasivos y sujetos activos), en virtud de la cual surge para el primero el derecho de exigir de los segundos una obligación positiva o negativa consistente en respetar las -- prerrogativas fundamentales de que el hombre debe gozar para el -- desenvolvimiento de su personalidad (objeto), realización cuya -- fuente formal es la Constitución". (3)

Por último Pedro Palacios las define como "los derechos públicos individuales que emanados de la Constitución, son designados al individuo, al particular y al conglomerado humano, en lo general, para su mejor desarrollo científico, cultural y social y --- que el Estado con sus autoridades contraes la obligación de respetar y velar por su debido cumplimiento". (4)

Desde el punto de vista particular serán las garantías individuales aquellos derechos públicos subjetivos establecidos en nuestro máximo Ordenamiento Jurídico para la salvaguarda de los derechos naturales de los individuos, contra actos que arbitrariamente puedan emitir las autoridades.

De las anteriores definiciones se desprende, que las garantías presuponen la existencia del individuo como persona, es decir de aquel ente sujeto de derechos y obligaciones.

3. Las Garantías Individuales, 2da. ed. México, D.F.: Edit. Porrúa S.A., 1952; p. 171.

4. Las Garantías Individuales de la Constitución de 1917. (tesis de Licenciado en derecho); México, D.F.: UNAM, 1963; p. 43.

Es importante hacer notar la diferencia que existe entre derechos y garantías, ya que ambos conceptos son considerados como sinónimos por algunos tratadistas, lo cual es un error, en virtud de que los derechos son inherentes a los individuos, es decir, no emanan de la ley, sino de la calidad del ser humano; mientras que las garantías constituyen una obligación por parte del Estado de respetar esos derechos, lo que significa que éstos no tendrían -- aplicación práctica, si no estuvieran establecidos en la Ley Fundamental.

Siendo menester que para el goce de tales derechos el hombre sea un ser social, toda vez que si estuviera aislado no tendría -- derecho alguno, debido a la falta de otra persona que se viera -- obligada a respetarlos o bien a violarlos.

Ahora bien, se considera a las garantías individuales como -- derechos públicos subjetivos, ya que como señala Burgoa, se traducen en la potestad de reclamar del Estado y sus autoridades el -- respeto a las prerrogativas fundamentales del hombre.(5)

Una vez asentados diversos conceptos que sobre las garantías individuales, han considerado algunos autores, se deben estable-- cer sus fines, los cuales derivan de lo expuesto con antelación.

Como es de suponerse uno de los fines será la salvaguarda de los derechos del individuo, frente a los que haciendo uso de sus facultades como autoridades, pretendan violarlos, situación que --

5. Cfr. Ob. Cit., p. 179.

en la actualidad ocurre con mucha frecuencia, por lo que el titular de los derechos transgredidos se ve obligado a recurrir ante la acutoridad competente a interponer el juicio de amparo; además no solo se avocarán a la protección de los derechos del sujeto como persona, sino que también protegerán los de las personas de derecho público dentro de las cuales encontramos a la Federación, - los Estados y los Municipios; así como los de los organismos des- concentrados y personas morales de derecho laboral, como lo son -- los sindicatos, asociaciones patronales con personalidad jurídica ya que la garantía individual implica una potestad jurídica que - el individuo hace valer ya sea mediata o inmediateamente, obligato- riamente frente al Estado y sus autoridades, surgiendo para estos últimos una obligación correlativa. (6)

Otro de los fines primordiales de las garantías individuales es el de tutelar la personalidad del sujeto, protegiendo el ejer- cicio de los derechos humanos, para lograr un ambiente de liber- tad y seguridad, con las limitaciones impuestas a nuestro régimen jurídico, propiciándose así tanto el progreso de los individuos - como el de la sociedad. (7)

Indudablemente las garantías individuales se establecen para lograr la armonía y la paz entre los integrantes de un país libre para ser de esta forma titulares de dichas facultades, lo que sig

6. Idem.

7. Cfr. Bazdresh, Luis. Ob. Cit.; p. 30.

FALLA DE ORIGEN

nifica que también los extranjeros gozarán de esas facultades, -- siempre y cuando reúnan los requisitos que marca la Ley Fundamental y con las limitaciones que la misma establece.

En conclusión, la expresión garantías individuales es el término que utilizó el constituyente de 1917 para describir todo el conjunto de derechos fundamentales inherentes a la persona, establecidos en la Carta Magna con el fin de obligar a las autoridades a respetar tales derechos, para que no obstaculicen el bien común.

En tal virtud, el Estado en ejercicio de su soberanía, deberá reservarse ciertos derechos subjetivos, para que los gobernados puedan lograr sus fines.

2.- Clasificación.

Ahora bien, es indispensable entrar al estudio de la clasificación de las garantías individuales, para que posteriormente y para un mejor entendimiento del tema, éstas sean tratadas en forma específica, y es así que la clasificación que consideramos más apegada a nuestras exigencias es la que proporciona Burgoa. (8)

Así es que para el autor de referencia, al clasificar a las garantías individuales, señala que debe atenderse a dos criterios en el primero de los cuales debe tomarse como base la índole formal de la obligación estatal que surge de la relación jurídica -- que implica la garantía individual, éste consiste desde un pun-

8. Burgoa, Ignacio. Ob. Cit. p. 192.

to de vista formal en la obligación por parte de las autoridades - del Estado de la no realización de una conducta; o bien en un hacer positivo a favor del gobernado. Teniendo en cuenta las dos especies de obligaciones a que hemos aludido, las garantías que respectivamente se impongan al Estado y a sus autoridades, se pueden clasificar en garantías materiales y garantías formales.

Dentro del primer grupo se incluyen las que se refieren a las libertades específicas del gobernado, a la igualdad, a la propiedad, comprendiendo el segundo grupo las de seguridad jurídica, entre las que destacan la de audiencia y legalidad, consagradas primordialmente en los artículos 14 y 16 de nuestra Constitución.

„ efecto de hacer mas entendible lo establecido con anterioridad es procedente ejemplificar la obligación que en forma de abstención o de conducta positiva deberán adoptar las autoridades del Estado, siendo ejemplo claro de abstención a favor del gobernado - indudablemente el artículo 5º constitucional, al establecer que " A ninguna persona PODRA IMPEDIRSE que se dedique a la profesión, industria, comercio o trabajo que le acomode, siendo lícitos..."; y por el contrario una conducta positiva por parte de las autoridades del Estado a favor de los subordinados se verá claramente en el artículo 8º del Ordenamiento Legal invocado, al ordenar: "Los funcionarios y empleados públicos RESPETARAN EL EJERCICIO del derecho de petición siempre que éste se formule por escrito, de manera pacífica y respetuosa, pero en materia política solo podrán hacer uso de este derecho los ciudadanos de la República ".

A toda petición deberá recaer un acuerdo escrito de la autori

dad a quien se haya dirigido, la cual tiene obligación de hacerlo saber en breve término al peticionario".

Retomando lo expuesto al iniciar el presente punto, se debe hacer alusión al segundo criterio que considera Burgoa, al clasificar a las garantías individuales y que es el, que debe tomar en consideración el contenido mismo de los derechos públicos subjetivos que surgen en virtud de la relación jurídica a favor del gobernado, así desde este punto de vista, se abarcarán las garantías - individuales de igualdad, de libertad, de propiedad y de seguridad jurídica; este criterio toma en consideración los derechos públicos subjetivos que se refieren a los individuos y que fueron expuestos por Juan Jacobo Rosseau, en el contrato social.

En efecto, todo derecho subjetivo tiende a exigir o reclamar algo del sujeto obligado frente a su titular. Este algo constituye pues el contenido de exigencia del derecho subjetivo (vervigracia, la entrega de una cosa, de una suma de dinero, la transmisión del uso de un bien, etcétera).

Ahora bien, toca el turno de tratar en forma breve el significado de esas garantías individuales establecidas anteriormente de una manera general, solo que esta vez se particularizará al -- respecto.

LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES DE IGUALDAD.

Como se ha establecido, las garantías individuales a favor del gobernado tienen como fin primordial, la salvaguarda de los derechos que de forma natural corresponden a los mismos, frente a

FALLA DE ORIGEN

los actos de las autoridades, pues bien, dichas garantías contenidas en nuestro máximo Ordenamiento Jurídico, comprenden entre -- otras las garantías de igualdad, cuyo fin específico es el de establecer que todos los hombres nacen libres e iguales, es decir, que todos aquellos que se encuentren en una misma situación, tendrán correlativamente los mismos derechos y obligaciones frente -- al Estado.

Aunque el sujeto será considerado por el orden jurídico bajo diversos aspectos, así por ejemplo, si se trata de dos personas -- que celebran el contrato por medio del cual una de ellas se compromete a conceder el uso o goce temporal de una cosa a cambio de un precio cierto, dichos sujetos serán considerados como arrendador y arrendatario, respectivamente; de igual forma el arrendador por el sólo hecho de tener esa calidad, tendrá ciertas obligaciones establecidas en nuestro derecho positivo.

Por lo que toda persona, según la índole de las relaciones -- jurídicas que forme, goza de diferentes situaciones de derecho de terminadas.

Evidentemente, lo anterior constituye una igualdad legal entre los hombres. Otro aspecto importante es no confundir a la -- igualdad con la proporcionalidad, ya que aquélla será la capacidad que tienen los sujetos colocados en una misma situación jurídica de tener derechos y obligaciones; mientras que ésta constituirá la fijación de derechos y obligaciones para las personas -- desde el punto de vista cuantitativo, dentro de una misma situación jurídica, así tenemos por ejemplo que todos aquellos que ha

gan uso de la energía eléctrica, estarán obligados a pagar el impuesto por tal uso (igualdad), impuesto que estará sujeto a la cantidad de energía utilizada (proporcionalidad), dicha situación se encuentra establecida por la fracción IV del artículo 31 constitucional.

Es procedente es este momento hablar de la igualdad como garantía individual, en este aspecto la igualdad será totalmente -- distinta por considerar a los hombres sin ningún distingo como -- iguales, sin darle mayor importancia al plano jurídico en que estén colocados.

La igualdad contenida en la Constitución es la situación jurídica en que están colocados los individuos desde que nacen; es la potestad jurídica que tienen los subordinados de exigir del Estado y sus autoridades el respeto a sus derechos naturales, es decir aquellos que se adquieren por el sólo hecho del nacimiento, -- sin que para ello sea obstáculo la cultura, la raza, la religión, el color de la piel, etcétera.

Una vez que se hizo alusión a la igualdad en su doble aspecto, éste es, como garantía individual y asimismo desde el punto de vista legal, llegamos a la conclusión que aquella es fundamental y ésta.

Enseguida señalaremos los numerales que conforman las garantías individuales de igualdad, que son las siguientes:

- a) Artículo Primero Constitucional.
- b) Artículo Segundo Constitucional.

- c) Artículo Cuarto Constitucional.
- d) Artículo Doce Constitucional.
- e) Artículo Trece Constitucional.

En forma sintética de la lectura de dichos artículos, se desprende que su función es la de garantizar la igualdad ante la ley de todos los individuos, sin distinción de sexo o condición social, de tal forma que no existan diferencias por ningún concepto. Las garantías individuales podrán suspenderse no eliminarse, cuando exista algún trastorno público de trascendencia que requiera de una acción rápida e inmediata para resolverlo en los términos del artículo 29 de la propia constitución, cuando el obstáculo haya sido eliminado, éstas garantías podrán reimplantarse; asimismo establecen que en nuestro país no debe haber esclavos, -- por lo que las personas que pisen territorio nacional se considerarán en idénticas condiciones a las demás y quedarán protegidas -- por las leyes; garantizan además la promoción y el desarrollo de las lenguas de las distintas culturas establecidas en nuestra nación, cuyos integrantes tendrán libre acceso a la jurisdicción -- del Estado, garantizando además la participación de los mismos en los procedimientos agrarios, en los cuales deberán tomarse en -- cuenta sus prácticas y costumbres jurídicas en los términos que -- establezcan las leyes, recalcando nuevamente la igualdad sin importar el sexo, ya que todos los individuos que nazcan en nuestro país, serán fruto de una libre decisión de sus padres, pero con -- el compromiso de éstos de proporcionarles todo lo necesario de --

FALLA DE ORIGEN

acuerdo a sus posibilidades; no podrá haber títulos de nobleza o beneficios que se transmitan por herencia, los tribunales de --
nais deben ser competentes de las controversias que conozcan de --
acuerdo con las leyes.

LAS GARANTIAS INDIVIDUALES DE LIBERTAD.

La libertad se ostenta como la elección de los fines vitales y de medios para su realización. La libertad es en términos genericos la cualidad inseparable de la persona humana, que consiste en la potestad que tienen de conseguir los fines y de escogitar -- los medios respectivos que más le acomoden para el logro -- la fa -- licidad particular, por ende, se dice que toda persona es libre -- para proponer los fines que mas le convengan para el desarrollo -- de su propia personalidad, así como para seleccionar los medios -- que estimo pertinentes para su consecución.

Dicha libertad tendrá las restricciones que establezca la -- ley en áreas del interés público o de intereses de terceros.

Desgraciadamente la libertad aún siendo un derecho natural -- del sujeto, no fue considerado como tal en todos los tiempos por las autoridades, existiendo incluso la figura del esclavo y es -- así que aquellos que estaban colocados en ese plano se considera -- ban cosas. En Roma se dió la figura del "paterfamilias" quien era dueño de los actos de las personas que conformaban su familia, pu -- diendo incluso disponer sobre sus propias vidas, situación que -- afortunadamente ha quedado como una página más de la historia.

No fue sino hasta la Revolución Francesa, con la Declaración

Universal de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, cuando el sujeto exige respeto a sus prerrogativas como ser humano, dentro de las cuales ocupa un lugar importante la libertad, colocándose de esta forma el hombre en un plano de igualdad con relación a -- sus semejantes, situación que indudablemente surge ante la inconformidad del individuo por las arbitrariedades del poder público, en vista de los constantes abusos de los monarcas irresponsables, y tiránicos ejercitados en perjuicio de sus súbditos; cuando el Estado se compromete a respetar dicha libertad, es entonces cuando ésta se convierte en garantía individual, existiendo así, para el Estado y sus autoridades por un lado y por el otro para el gobernado un derecho y una obligación correlativa.

Las garantías individuales de libertad comprenden los siguientes artículos:

- a) Artículo Quinto Constitucional.
- b) Artículo Sexto Constitucional.
- c) Artículo Séptimo Constitucional.
- d) Artículo Octavo Constitucional.
- e) Artículo Noveno Constitucional.
- f) Artículo Décimo Constitucional.
- g) Artículo Once Constitucional.
- h) Artículo Veinticuatro Constitucional.
- i) Artículo Quince Constitucional.
- j) Artículo Veintiocho Constituional.

LAS GARANTIAS INDIVIDUALES DE PROPIEDAD.

La propiedad está regulada por nuestro derecho positivo desde dos puntos de vista: pública y privada.

Sin embargo los tratadistas en este sentido no han formulado definiciones en las que se tome como base el elemento esencial de la propiedad, sino que más bien han partido de las consecuencias jurídicas que la misma genera, así como de las modalidades que -- presenta; definiendo a la propiedad en su conjunto, es decir, tanto a la pública como a la privada.

Según los doctrinarios la propiedad en su doble aspecto, es el derecho real por excelencia, en virtud del cual en un medio social y jurídico determinado, una persona tiene la prerrogativa legal de apropiarse por medio de actos materiales o jurídicos de la utilidad económica de una cosa.

Tomando como base la anterior definición se calificó de absurdo el hecho de ser considerada la propiedad como un derecho -- real ya que éste implica la relación existente entre una persona y una cosa, según la teoría clásica tradicional; opinando por su parte, la teoría moderna que el derecho real es una relación entre un individuo determinado (sujeto activo) y un sujeto pasivo, integrado por todos los individuos, quienes tienen el deber de -- respetar ese derecho, absteniéndose de vulnerarlo o bien violarlo.

La propiedad desde un punto de vista general, se revela como un modelo de afectación jurídica de una cosa o de un sujeto, bien sea físico o moral, privado o público. No es que exista una rela-

ción jurídica entre una persona y una cosa, sino más bien que esta última se le atribuye a aquella, para tener la facultad jurídica de usarla, gozarla y disponer de ella; sin embargo en muchos casos dicha facultad está limitada, como lo es en el caso del arrendamiento, ya que el arrendatario sólo gozará del derecho de usar y disfrutar la cosa pero no de ejercer actos de dominio en ella, en tal caso no estaríamos frente al concepto de propiedad sino de otra figura jurídica.

La propiedad privada presenta dos formas que son: La propiedad privada como derecho subjetivo civil y la propiedad privada como derecho público subjetivo, siendo la primera el derecho del propietario del uso, disfrute y disposición de la cosa, esta propiedad no es absoluta ya que el poder público puede ocupar, limitar o aún destruir una cosa en áreas del interés colectivo, teniendo incluso la facultad expropiatoria previa indemnización.

La propiedad privada como derecho público subjetivo, es la potestad jurídica, en virtud de una relación que existe entre el gobernado y el Estado y sus autoridades, exigiendo el primero de los segundos su respeto y observancia, surgiendo una obligación por parte del Estado y sus autoridades de abstenerse a vulnerar y ejecutar acto lesivo alguno que recaiga sobre la propiedad; con las modalidades y restricciones que fije el interés público.

La propiedad como garantía individual está consagrada en el artículo 27 constitucional, el cual reconoce tres clases de propiedad: la privada, la social y la estatal.

La garantía individual de propiedad, es un derecho público - subjetivo que corresponde al individuo, el cual tiene la facultad de exigir del Estado y sus autoridades el respeto a ese derecho, - sin embargo tratándose del interés colectivo, el Estado gozará de ciertas facultades para imponer a la propiedad las modalidades - que marca la ley, lo cual deberá hacerse previa la indemnización al propietario legal.

Además el artículo 27 constitucional, protege en general a - la sociedad, para evitar que sean lesionados los intereses de la misma, por lo que en dicho numeral se estableció una garantía social, propiciándose la protección del proletariado, con la repartición de tierras y aguas, salvo el segundo párrafo del citado artículo que alude a la propiedad privada.

LAS GARANTIAS DE SEGURIDAD JURIDICA.

El poder público al desarrollar sus funciones que le han sido encomendadas como autoridad jurídica y política, forzosamente entabla relación con los gobernados, y en muchas ocasiones lesiona los intereses de éstos al imponer sus actos de autoridad. En consecuencia para evitar abusos ya sea por ignorancia o por mala fe de algunas autoridades, se han consagrado a favor del gobernado garantías de seguridad jurídica, para proteger la vida, la libertad, el domicilio y en suma todas las garantías que le son -- otorgadas por la Constitución y que solo pueden afectarse mediante determinados requisitos, condiciones y circunstancias a las -- que deben apegarse las autoridades en el cumplimiento de su encar

FALLA DE ORIGEN

go, sin cuya observancia los actos emitidos por ellas, carecerían de validez.

En conclusión las garantías individuales de seguridad jurídica, implican el conjunto general de condiciones, requisitos, elementos o circunstancias previas a los que debe sujetarse el Estado para genera una afectación válida de diferente índole en la esfera del gobernado.

3. Análisis de la Garantía de Libertad de Trabajo.

Como hemos establecido en el desarrollo de los puntos que anteceden, las garantías individuales establecidas en nuestra Carta Magna, constituyen derechos públicos subjetivos en favor de los gobernados, para que el Estado y sus autoridades tengan la obligación de respetar dichos derechos; sin embargo en muchas ocasiones éstas se exceden en la aplicación de sus actos, lesionando directa o indirectamente los intereses de los gobernados, dichas violaciones por decirlo de alguna manera en la mayoría de los casos son fuera del régimen legal, pero en otros casos están permitidas por la ley, esto constituye la principal preocupación en la realización del presente tema y como sería imposible abordar en una sola investigación todas las violaciones de las autoridades de los derechos del gobernado, únicamente nos avocaremos a la limitación a la garantía de libertad de trabajo, pero para ello es menester entrar al estudio de dicha garantía que contempla el artículo 5º constitucional.

3.1. Diversas acepciones de la palabra libertad.

La libertad, es la independencia de restricciones o compul-

sión externa. Es el poder de hacer lo que uno desee, todo lo que esté permitido por la ley, comprende el derecho de un ciudadano - de ser libre en el goce de todas sus facultades y de ser libre de usarlas en todos los medios legales, la libertad no existe sin la noción del derecho y limitar las libertades para conciliar los derechos, es limitar los derechos, desde que es su ejercicio mismo el que se limita, las limitaciones que para la vida social sea posible deben ser aportadas a la libertad individual, solo deben -- ser determinadas por la ley.

Estos límites, no podrán ser establecidos sino por medio de una decisión adoptada por vía general y abstracta, sin consideración de especie y de persona, es decir, la libertad es poder hacer lo que no está prohibido por la ley o en no poder ser obligado a hacer lo que la ley no ordena, por lo que únicamente ésta puede prohibir u ordenar, la esfera de acción de la libertad es pues, - ante todo, la vida privada de los súbditos del Estado y esta vida privada en la familia y la vida económica que se forjan a base de la libertad, para que el individuo logre obtener su felicidad, no sin antes dar cumplimiento a los fines que para tal efecto se ha forjado.

La libertad, es entonces en términos genericos, la potestad de que goza el ser humano para forjarse los fines y como consecuencia de éstos, escoger los medios que considere pertinentes - para dar cumplimiento a tales fines y de esta forma alcanzar su - felicidad.

Ignacio Burgoa, expresa que la facultad citada, presenta dos aspectos que son: cuando solo se manifiesta en el intelecto de la persona, es decir, sólo en su interior, en tal caso la felicidad será subjetiva o psicológica sin trascendencia en el campo de lo jurídico; asimismo otra de las formas en que se presenta la potestad de que goza la persona para poner en práctica los conductos y los fines que se ha forjado, es cuando los da objetividad externándolos a la realidad, para que de esta forma surja la libertad social, la cual consiste en la facultad de que goza el ser humano de objetivar sus fines vitales, mediante la práctica real de los medios idóneos para ese efecto, este tipo de libertad es la que realmente interesa al derecho por tener trascendencia en el campo de lo jurídico. (9)

Otra forma de libertad se concretiza, cuando el individuo actúa en forma libre, en una órbita determinada y bajo una forma particular, esta forma de libertad será la específica, consecuencia de la libertad social y ambas constituyen aspectos fundamentales de la libertad generica del individuo, o sea modos o maneras, especiales de actuar.

Aún cuando la libertad social es aquella que se traduce en la potestad que posee el individuo para llevar al mundo real los fines que se ha forjado para la obtención de la felicidad, adolece de limitaciones o restricciones, lo cual es benefico para la sociedad porque si todos actuaran según su conveniencia para ser felices, se produciría un caos social, por la violencia que se ge

neraría entre los miembros de la sociedad debido a la búsqueda de todos ellos en forma egoísta para ser felices, sin importar dañar a los demás, tales limitaciones o restricciones solo pueden ser impuestas por la ley, para proteger el interés colectivo, estatal o de uno legítimo privado ajeno.

Aunque si bien es cierto que la Constitución de 1857, no definía a la libertad, señala que en la República todos nacen libres, y que los esclavos que pisen el territorio, recobran por ese solo hecho su libertad. Agrega que todo hombre tiene derecho para dedicarse a la enseñanza pública y también lo tiene para ejercer sin traba de ningún género, todas aquellas profesiones que no estén ligadas por la ley a un título y a determinados requisitos; añade en otro numeral que todo hombre tiene derecho para abrazar la profesión, industria o trabajo que le acomode y para aprovecharse de sus productos; dice que todo hombre es libre para prestar o no trabajos personales con retribución o sin ella, entre otras cuestiones.

A decir de Isidro Montiel y Duarte la libertad es la "falta de traba o de presión, que nos deje enteramente dueños de nuestros actos propios. Es la voluntad de hacer o de no hacer todo aquello que en voluntad nos venga; es el derecho de hacer todo aquello que no perjudique los derechos de otros, ejercidos de hecho en forma definitiva y garantizada por la ley". (10)

10. Ob. Cit. p. 254.

Este autor considera que hay varios tipos de libertad, haciendo resaltar cuatro de ellas; en primer término la libertad natural a la que define como la facultad de hacer o dejar de hacer lo que queramos, poniendo por límite el interés de la sociedad; en segundo lugar habla de la libertad legal, la que considera como el derecho de hacer todo aquello que la ley no nos manda ni tampoco nos prohíbe; siendo la libertad natural una facultad mientras que la libertad legal será propiamente un derecho, pero no un derecho absoluto por los límites que le ha impuesto la ley fundamental y las secundarias; asimismo considera este tratadista que hay una libertad civil la cual es la amplitud de acción que nos deja la ley civil o la secundaria, es el residuo o resta que queda en favor de todo hombre después de hecha la reducción de todos los límites establecidos por las leyes secundarias; por último habla de la libertad política y ésta será la designación directa de las libertades garantizadas por la Constitución a favor del individuo. (11)

Todas las acepciones del concepto libertad, coinciden en -- que ésta es el don más valioso de que goza el hombre y por tal -- motivo debe ser respetada porque de la misma dimanar uno más -- otro todos los derechos fundamentales de la persona humana, ya -- que de la libertad se deriva su dignidad, su jerarquía de superioridad frente a los demás seres que existen en el universo que le rodea. (12)

11. Cfr. *Ibidem*, p. 255.

12. Cfr. Porrúa Pérez, Francisco. *Doctrinas Políticas de las Garantías Individuales (s.p.i.)*; p. 67.

Ahora bien, una vez enfocada la libertad desde el punto de vista genérico, a continuación es menester hablar de la libertad como garantía individual, cabe recalcar que no en todos los tiempos los hombres han sido libres en relación a los monarcas, es decir que aunque la libertad correspondía a los hombres de manera natural dicha libertad no era reconocida por las autoridades, sin embargo el hombre gozaba de la libertad civil o privada frente a sus congéneres y en sus relaciones con los mismos, sin gozar de la libertad pública o a título de garantía individual, frente a sus gobernantes, los que aprovechándose de esta situación, constantemente cometían atropellos en contra de los subordinados, lo cual provocó que el súbdito exigiera a los gobernantes el respeto a sus derechos, tal y como sucedió en Inglaterra.

La libertad individual, como elemento inseparable de la personalidad humana, hubo de convertirse en derecho público subjetivo, cuando se impuso a las autoridades la obligación de respetarla, surgiendo de esta forma la relación jurídica entre el Estado y sus autoridades por un lado y el gobernado por el otro.

3.2. La Libertad de Trabajo como Garantía Individual.

Las relaciones económicas, la proyección del hombre hacia sus semejantes para tratar de obtener por medio del esfuerzo todo lo necesario para satisfacer sus necesidades, hacen surgir otro de los derechos fundamentales del hombre, que es el derecho al trabajo.

Se habla mucho del deber de trabajar, pero además del deber de trabajar, existe el derecho a trabajar, aunado a la posibilidad de que las personas puedan dedicar su actividad a tareas productivas que libremente determinen su personalidad.

La garantía de trabajo se encuentra contemplada en el artículo 5º constitucional, en los siguientes términos: "A ninguna persona podrá impedirse que se dedique a la profesión, industria, comercio o trabajo que le acomode, siendo lícitos. El ejercicio de esta libertad sólo podrá vedarse por determinación judicial, cuando se ataquen los derechos de tercero, o por resolución gubernativa, dictada en los términos que marque la ley, cuando se ofendan los derechos de la sociedad. Nadie puede ser privado del producto de su trabajo, sino por resolución judicial.

"La ley determinará en cada Estado, cuales son las profesiones que necesitan título para su ejercicio, las condiciones que deberán llenarse para obtenerlo y las autoridades que han de expedirlo.

"Nadie podrá ser obligado a prestar trabajos personales sin la justa retribución y sin su pleno consentimiento. Salvo el trabajo impuesto como pena por la autoridad judicial, el cual se ajustará a lo dispuesto por las fracciones I y II del artículo 123.

"En cuanto a los servicios públicos, solo podrán ser obligatorios, en los términos que establezcan las leyes respectivas, el de las armas y los jurados, así como el desempeño de los cargos -

concejiles y los de elección popular, directa ó indirecta. Las -- funciones electorales y censales tendrán carácter obligatorio y -- gratuito, pero serán retribuidas aquellas que se realicen profe-- sionalmente en los términos de esta Constitución y las leyes corres-- pondientes. Los servicios profesionales de índole social serán -- obligatorios y retribuidos en los términos de la ley y con las -- excepciones que ésta señale.

"El Estado no puede permitir que se lleve a efecto ningún con-- trato, pacto o convenio que tenga por objeto el menoscabo, la pér-- dida o el irrevocable sacrificio de la libertad de la persona, -- por cualquier causa.

"Tampoco puede admitirse convenio en que la persona pacte su -- proscripción o destierro, o en que renuncia temporal o permanente-- mente a ejercer determinada profesión, industria o comercio.

"El contrato de trabajo sólo obligará a prestar el servicio -- por el tiempo que fije la ley, sin poder exceder de un año en per-- juicio del trabajador, y no podrá extenderse, en ningún caso, a -- la renuncia, pérdida o menoscabo de cualquiera de los derechos po-- líticos o civiles.

"La falta de cumplimiento de dicho contrato, por lo que res-- pecta al trabajador, sólo obligará a éste a la correspondiente -- responsabilidad civil, sin que en ningún caso pueda hacerse coac-- ción sobre su persona".

Como puede apreciarse este artículo garantiza la completa li-- bertad de trabajo, es decir, permite a los individuos que se de--

sempeñen en el campo que mejor les parezca, ya sea técnico o profesional, siempre que no afecten los intereses de terceros, y con la autorización respectiva, tratándose de profesionistas.

Uno de los factores más relevantes para conseguir la libertad individual y humana, es sin duda lo relativo a la actividad diaria, en primer lugar porque es altamente satisfactorio adecuar el trabajo a las inclinaciones naturales y, después porque del trabajo se obtienen consecuencias que vienen a repercutir en su felicidad, porque alcanzar ésta última se requieren medios uno de los cuales puede ser el trabajo.

El artículo 5º constitucional prohíbe que a ningún individuo podrá impedirse, que se dedique o desenvuelva en el campo profesional, industrial o bien comercial, que más le acomode, siempre y cuando éstos sean lícitos, la facultad del trabajo es una contribución a la superación de los hombres, porque mediante esta actividad se satisfacen necesidades, por la retribución económica que respresenta, por ende los hombres tienden a desempeñar las labores que sean acordes a su modo de ser, de vivir.

Juventivo V. Castro al citar a Lozano, refiere que "el trabajo es el elemento principal que el hombre tiene a su disposición para llenar los altos fines de su conservación, de su desarrollo y de su perfeccionamiento; resultado de la combinación de su inteligencia y de sus facultades físicas, provee sus necesidades y le pone en aptitud de desempeñar los principales deberes que tiene para con la sociedad; es uno de los primeros derechos, porque co-

responde a uno de los primeros deberes; importa como todos los derechos del hombre, una condición indispensable de su naturaleza; por consiguiente, la ley que impida el trabajo, que lo restrinja - viola los derechos de la humanidad". (13)

Por lo anterior es el trabajo para el individuo un derecho y un deber, y éste puede elegir en forma libre la ocupación a la - que se dedicará; en la segunda parte del párrafo primero del artículo en cuestión, se establece la facultad del poder judicial de - vedar la garantía de libertad de trabajo, cuando por su ejercicio se lesionen derechos de terceros, garantía que de la misma forma - puede ser vedada por resolución gubernativa que deberá adecuarse - a la ley cuando se trastoquen los derechos de la sociedad. Garantizando por último, que sólo por resolución judicial podrá privarse al individuo del producto de su trabajo.

Siguiendo con el análisis del artículo 5º, en el segundo párrafo el legislador estableció la necesidad del título otorgado - por instituciones reconocidas por el Estado para permitir el ejercicio de profesiones, con el ánimo de proteger a la colectividad.

El título profesional es un mínimo de garantía para la sociedad; salta a la vista la necesidad que tiene el Estado de limitar la libertad del ejercicio profesional, condicionándola a que todos aquellos que quieran gozar de ella, cuando menos obtengan un título para ejercerla, de una institución reconocida por el gobierno .

13. Garantías y Amparo, 7a. ed. México, D.F.: Edit. Porrúa, S.A., 1991; p. 80.

La regla general "Nadie podrá ser obligado a prestar sus servicios sin la justa retribución y sin su pleno consentimiento", según lo determina el párrafo tercero, sufre excepciones ya que en ocasiones sí se puede obligar al individuo a ello, tal es el caso del trabajo impuesto como pena por la autoridad judicial.

Sólo podrán ser obligatorios, en los términos que establezcan las leyes respectivas, dice el cuarto párrafo, los servicios públicos como lo son el de las armas y los jurados, así como el desempeño de los cargos concejiles y los de elección popular directa o indirecta, estos trabajos serán remunerados, pues por un lado, salvo las excepciones que el mismo artículo señala, nadie podrá ser obligado a prestar servicios personales sin la justa retribución; en cuanto a las funciones censales y electorales tendrán carácter obligatorio, sólo que aquí la excepción se extiende a la remuneración, pues dichos cargos se desempeñarán en forma gratuita.

Son también protegidos los individuos para que no se menoscabe, pierda o sacrifique la libertad de la persona, ya sea por contrato, pacto o convenio, pues tiempo atrás se acostumbraba que los trabajadores por deudas o gratitud hacia sus patrones se vendían perdiendo su libertad.

La prohibición de que los hombres pacten su proscrición o destierro, o que renuncien a ejercer determinada profesión o comercio se funda en que los derechos son inalienables e imprescriptibles.

Los dos últimos párrafos del artículo 1º, no se refieren a la libertad de trabajo como garantía individual, sino más bien se trata de garantías sociales, porque establecen relaciones jurídicas entre los trabajadores y los patrones.

3.2.1. Las restricciones a la libertad de trabajo.

La libertad de trabajo es un derecho del hombre por lo cual tiene la facultad de dedicarse al trabajo que más le agrade, --- siempre que sea conforme a derecho; el Estado por ende, respetará la decisión del individuo con respecto a su ocupación, permitiendo que éste se proporcione una personalidad bien cimentada, cuidará su existencia, desarrollará y conservará a menudo los medios de producción, aportará mejores técnicas que se aprovecharán para el progreso de la industria; cuando el hombre tiene la libertad de escoger o perfeccionar su trabajo según su conveniencia, es más fructífero su rendimiento, se beneficia personalmente, satisface sus necesidades vitales.

En consecuencia las autoridades jamás deben imponer un trabajo que no sea del agrado o que esté en contra de la voluntad del individuo; salvo lo que expresamente señala la Constitución, porque es en beneficio de todos; de otro modo se estaría contraviniendo un precepto que lesionaría la calidad de la persona humana.

Ahora bien, es menester hacer alusión a aquellas trabas o limitaciones que se han impuesto a la libertad de trabajo y las cuales están contempladas por la ley.

a) la ilícitud como limitación a la garantía individual de liber-

tad de trabajo. Esta limitación se encuentra contemplada en la parte inicial del párrafo primero del artículo 5º, que en forma literal establece:

"A ninguna persona podrá impedirse que se dedique a la profesión, industria, comercio o trabajo que le acomode, siendo lícitos"; por lo que es este caso la libertad de trabajo se limita en cuanto a su objeto, es decir a la actividad desempeñada que debe ser lícita, por lo que todo trabajo que no sea lícito quedará fuera de esta garantía.

Un acto será lícito cuando se asemeja a las buenas costumbres a la moral y en general al derecho, por lo que interpretado a contrario sensu, un acto será ilícito cuando viola las disposiciones de orden público (no de derecho público), es decir, cuando viola las disposiciones en cuyo cumplimiento están vivamente interesados el Estado y la sociedad.

Ataca derecho de tercero cuando así se ha determinado en una sentencia (determinación judicial), que es la culminación de un juicio en el que se sigan todas las formalidades del procedimiento sin embargo las limitaciones impuestas por la sentencia ni son de carácter absoluto, pues dicha sentencia sólo ha de referirse a la actividad que ataque derechos de tercero, pero no de otra que ninguna relación tenga con la "litis" planteada.

b) la limitación a la garantía individual de trabajo por determinación judicial. Esta limitación está condicionada a una sentencia dictada por la autoridad judicial que ponga fin a un procedimien-

to brevio en el que se cumplan las formalidades exigidas por el artículo 14 constitucional, en favor de aquel a quien se pretenda privar de ese derecho libertario.

La sentencia judicial debe vedar el derecho del sentenciado de la libertad de trabajo cuando ataque derechos de tercero. Esto no significa que dicha determinación tenga efectos amplios, es decir, que prohíba a una persona, se dedique a cualquier oficio, -- profesión, comercio, etcétera, ya que se haría nugatoria dicha ga rantía individual, en perjuicio de un sujeto; sino por el contrario se faculta al juez para prohibir a una persona que siga ejerciendo una actividad perjudicial para los derechos de tercero.

Lo anterior constituye la principal preocupación al abordar el presente tema, por razones por demás obvias en virtud de que -- la sentencia judicial dictada en estos términos redundaría directamente en los intereses del gobernado como ya veremos más adelante.

c) la limitación a la garantía individual de trabajo por resolución gubernativa, dictada en los términos que marca la ley cuando se ofendan los derechos de la sociedad. Limitación impuesta en la segunda parte del párrafo primero del artículo 52, por lo que en este sentido toda autoridad gubernativa para limitar la libertad de trabajo deberá apoyarse en una norma jurídica que así lo autorice previo el perjuicio que la autoridad pudiera resentir por el ejercicio de tal derecho.

Por tal motivo la autoridad administrativa no es competente para decretar restricciones a la libertad de trabajo, ya que si --

FALLA DE ORIGEN

fuera así se vulneraría además del artículo 5º constitucional, el artículo 16 del mismo Ordenamiento Legal, que ordena que todo acto de autoridad debe estar debidamente fundado y motivado.

Ahora bien, es importante señalar que las autoridades administrativas para limitar el ejercicio de la libertad de trabajo se basan en las leyes formal y materialmente dichas, es decir, las creadas por el poder legislativo, no pudiendo hacerlo en los reglamentos cuya creación corresponde al poder ejecutivo y como no aparece de la lectura del artículo 89 constitucional que el ejecutivo tenga facultades de legislar en materia de garantías individuales, ni mucho menos dictar limitaciones en cuanto a éstas, por ende, el Presidente de la República y sus autoridades inferiores son incompetentes para dictar resoluciones reglamentarias, fijando los casos generales en los que el ejercicio de la libertad de trabajo vulnere los derechos de la sociedad; por tal motivo esa facultad corresponde única y exclusivamente al poder legislativo según lo señala la propia Constitución en la fracción XXX del artículo 73.

En resumen, la autoridad administrativa que dicte una resolución gubernativa que vede a un individuo su libertad de trabajo debe apoyarse en la ley limitativa o prohibitiva según sea el caso.

CAPITULO SEGUNDO
LA PRETENSION PUNITIVA DEL ESTADO.

CAPITULO SEGUNDO
LA PRETENSION PUNITIVA DEL ESTADO

La nunibilidad se entiende como la amenaza de pena que el Estado asocia a la violación de los derechos consignados en las normas jurídicas dictadas para garantizar la permanencia del orden social, por lo que producida la violación del precepto penal, surge en el Estado el derecho de imponer al autor del ilícito la pena conminada; a ese derecho corresponde la obligación del reo a someterse a la sanción.

De aquí el origen de una relación jurídica entre el Estado y el sujeto activo del delito (denominada relación punitiva). Esta construcción se presta a severas críticas ya por las dificultades que se oponen a considerar que el poder estatal es una potestad soberana y un derecho subjetivo propiamente dicho, ya porque no es posible admitir en el autor del delito la obligación de respetar la pena, por lo mismo la pretensión punitiva del Estado da lugar a una situación jurídica compleja que se resuelve en dos situaciones una activa y la otra pasiva.

Por un lado el Estado tiene la facultad de infligir una pena esto es, el poder de castigar; por el otro, el reo puede ser castigado, o lo que es lo mismo es sometible a la pena, poder estatal de castigar y sometibilidad del reo a la pena.

El Estado tiene la facultad de aplicar sanciones a aquellos individuos que han transgredido el orden jurídico que nos rige, -- sanción que es conminada, aplicada y ejecutada por aquel a través de los tres poderes que lo conforman: Ejecutivo, Legislativo y Ju

dicial, o bien como se dice comunmente que el Estado ejerce el de recho de castigar o "ius puniendi".

La propia necesidad social confiere legitimación a los titulares del Poder Legislativo para elaborar en ejercicio de su facultad punitiva y en beneficio de la colectividad la ó las normas penales correspondientes. En este orden de justicia penal es fácil advertir que las normas penales constituyen solamente uno de los varios instrumentos de pretensión y no precisamente el mas pausable.

Al contrario el "ius puniendi", constituye el más negativo de los recursos porque en su última instancia es básicamente privación o restricción de bienes del sujeto que sufre la pena. Es además un recurso pesimista porque entra en juego solo cuando después de haberse desplegado todas las medidas de prevención penal, ya que no sabe hacer frente a la antisocialidad, por lo mismo el "ius poenali", significa un desesperado esfuerzo para evitar el caos.

Los dos integrantes de la norma jurídico-penal son el tipo y la punibilidad. La punibilidad por ubicarse en el mundo normativo tiene las mismas características del tipo: a) generalidad, porque se dirige a todos los individuos; b) abstracción, pues no se refiere a un caso concreto, sino a todos los que acontezcan durante la vigencia de la norma; c) permanencia, dado que subsiste, se aplique, o no, en tanto subsista la norma.

La punibilidad es conminación de retribución penal formulada

por el legislador para la defensa de intereses sociales determinados que se busca tutelar. La punibilidad constituye la particularidad esencial de la norma jurídico-penal sustantiva. Al amenazarse con un mal condicionado a la culpable concretización de un tipo penal se está formulando una norma jurídica, pues al final de cuentas esta amenaza es lo que determina la existencia de la prohibición o el mandato contenido en el tipo legal; sin punibilidad los textos legales serían tan solo expresión de deseos del legislador. Ahora bien, el carácter coactivo de la punibilidad es lo que distingue a la norma jurídico-penal de otra clase de normas.

Y su característica de amenaza de retribución es la que permite distinguir a la norma jurídico-penal de otra clase de normas jurídicas.

La punibilidad es previa a la comisión del delito. Ninguna conducta constituye delito si no está prevista por un tipo legal al que se asocia una determinada punibilidad. La punibilidad es una consecuencia del delito, es la que señalan varios autores mexicanos, la cual está lejos de la verdad pues la comisión del delito no lleva a los legisladores a reunirse a elaborar punibilidades, mediante el proceso legislativo, por el contrario para que una conducta pueda ser considerada como delito, se requiere que la misma esté conminada en la norma. Ello significa que la norma jurídico-penal es fundamentadora del delito, y por éste, previa a éste. La punibilidad existe con independencia del delito, está en la norma y ahí permanece se cometan o no delitos.

Por otra parte, frente a la afirmación de que la punibilidad es elemento del delito, bastaría con pensar que aquella pertenece al mundo normativo y éste al mundo fáctico. No podría un ente --normativo ser elemento de un ente fenoménico. Deberá ser claro también que los elementos del delito surgen con el delito mismo, la punibilidad no es retribución ni privación de un bien, es sólo una advertencia que lanza el legislador, sin saber, es obvio - a quien va a aplicarse.

Cuando se cuestiona sobre la legitimación de la punibilidad, surge la interrogante de que no se puede prohibir por el legislador, es decir, que conductas deben ser conminadas por la amenaza penal,

Hoy ya no puede pensarse en que alguna función estatal tenga fines divinos o trascendentales. Esta visión mistificante no resiste un análisis: esos fines no son cognoscibles objetivamente, - y si solo se suponen, la suposición válida sería la del que tenga fuerza de imponerla. De ninguna manera tampoco podría aceptarse - que mediante la punibilidad se buscará la corrección de la moral; sería inacabable la lista de conductas que, desde la óptica de la moral dominante, podrían sancionarse éticamente. Pero además - no puede considerarse como seriedad que el Estado esté legitimado para imponer determinadas pautas morales.

El ejercicio de la pretensión punitiva del Estado por parte de los titulares del Poder Judicial, se traduce en la elaboración de la sentencia penal, la legitimación para éste, está dada por -

la comisión de un particular y concreto evento antisocial, perteneciente a la clase de eventos descritos y prohibidos en la correspondiente norma penal y por tal motivo tiene relevancia penal y recibe el nombre de delito.

En la etapa final aparece la ejecución penal o ejercicio de la pretensión punitiva del Estado por conducto de los titulares del poder ejecutivo, la legitimación de éste estriba en la subsistencia del delito plenamente probado, es decir, en la existencia de la particular y concreta legitimación judicial, en otras palabras la ejecución está legitimada sólo si después de la cosa juzgada no aparecen pruebas que ponen en duda la responsabilidad de un condenado y que por tanto cancelan la legitimación de la sentencia penal, cuando aparecen tales pruebas el indulto necesario sustituye a la cosa juzgada.

La vida social exige necesariamente limitaciones a nuestro interés, solo regulables por medio de normas jurídicas. Desde el punto de vista objetivo, o sea, mirando a los fines, la norma es lo que hace posible la convivencia social; desde el punto de vista subjetivo en la garantía de esa convivencia para cada uno. Por consiguiente todo aquello que ponga en peligro la convivencia será reprimido por el Estado, el cual tiene el deber de defender y el poder de hacerlo en virtud de la realización de un hecho subsumible en una figura típica que ocasiona que a su autor le sea aplicada la pena en ella establecida, ya que el hombre por ser un ente social se obliga a respetar sus leyes y a sufrir las consecuencias -

FALLA DE ORIGEN

de su incumplimiento, por violar las leyes cesa su derecho a ser protegido y si no se le expulsa de la comunidad es porque, para los fines de seguridad estatal, basta con sancionarlo, por lo mismo el fin primordial de la pena es el reestablecimiento del orden externo de la sociedad.

La pena aplicable al autor de una conducta ilícita estará contenida en el propio precepto descrito en la figura típica o en otro precepto que directa o inequívocamente se ensambla a dicha figura, esta situación da lugar a una situación jurídica bilateral, en la que el Estado y el reo son respectivamente titulares de obligaciones y pretensiones; por un lado el derecho del Estado a la obediencia y un deber correlativo del súbdito a la misma; por otro lado el súbdito tendrá un derecho subjetivo público penal de libertad y en el Estado la obligación de respetar esos límites.

Si la pretensión punitiva no tuviera más límites que los que el Estado mediante la ley positiva, se impone a sí mismo, no podría pasar los confines señalados por la ley divina y natural, sin envilecerse en una institución de impiedad e inequidad, sin degenerar en un instrumento de injusticia y de opresión.

No obstante, lo anterior, surgen limitaciones al derecho o facultad que asiste al Estado en su calidad de administrador del poder y del ordenamiento público de castigar a los delincuentes, o bien, a los transgresores de las más elementales reglas de convivencia humana, toda vez que el Estado se limita en su ejercicio de dicho derecho, mediante el dictado del "ius poenale", que son las -

normas que constituyen el derecho penal objetivo y en virtud de -- las cuales la represión no se realiza actualmente en forma indis-- criminada, porque el derecho objetivo es una ceñida limitación del poder punitivo del Estado, através de la consagración del princi-- pio de legalidad de los delitos y de las penas; la eliminación de formas de responsabilidad penal objetivas, mediante la aceptación del principio de que no puede haber pena sin culpabilidad y el con-- siguiente reconocimiento de la necesaria proporcionalidad que debe mediar entre una y otra; la prohibición de extender el castigo más allá de la persona del delincuente.

En el derecho primitivo la reponsabilidad era colectiva y se extendía al grupo o a la familia del autor del injusto, el derecho de nuestros días limita ese derecho de responder exclusivamente a su autor por el ilícito.

En conclusión la facultad del Estado de imponer penas, no es - ilimitada ya que el derecho penal objetivo constituye el límite - - exacto de la facultad de reprimir y que es deber del Estado esta-- blecer, tanto porque no se concibe una sociedad organizada sin nor mas penales represivas, cuanto por el hecho de que resulta garan-- tía indispensable la determinación de las figuras delictivas y sus amenazas de pena con anterioridad al hecho que motiva la interven-- ción del tipo penal por parte del Estado, éste no puede irrumpir - en la esfera de lo punible sin que tenga tal característica, amena-- zando con pena conductas indiferentes desde ciertos puntos de vis-- ta.

Ello se conoce de modo unánime a la pretensión punitiva del Estado como aquella que le han sido trazados límites por la dignidad humana y por una firme relación entre culpa y castigo, que no pueden ser sobrepasados por la objetivación del poder penal, sin poner en peligro su contenido ético, es por eso que al pertenecer la pretensión penal al Estado exclusivamente, ésta deberá respetar los derechos del hombre y garantizarlos procesalmente.

Es menester, entrar a cada una de las tres esferas facultativas de castigar que tiene el Estado y son las siguientes: a nivel ejecutivo, a nivel legislativo y a nivel judicial.

1.- A nivel Ejecutivo.

En la etapa ejecutiva, la pretensión punitiva del Estado debe regirse por el principio de legalidad y por el postulado de legitimación; según el principio de legalidad no hay pena (para imputables: adultos o menores) sin previa concretización de la misma (punición), ni ejecución de medidas de seguridad (para inimputables permanentes: adultos o menores) sin previa aplicación judicial de las medidas.

De acuerdo al postulado de legitimación, no hay pena ni ejecución de la medida de seguridad, sino la particular y concreta necesidad social emanada del delito (si el autor es imputable: adulto o menor) o del hecho típico peligroso (si el autor es inimputable permanente: adulto o menor).

En consecuencia y siendo además función de la pena la prevención especial y función de la medida de seguridad la mera protec-

ción de bienes jurídicos, no habrá ejecución y si indulto necesario cuando por pruebas posteriores se desvanece la legitimidad de la sentencia penal.

De todo lo anterior se infiere otra consecuencia: el "quantum" de la pena depende de la repersonalización y de la medida de seguridad de la disminución del estado peligroso (en razón del delincuente).

En otras palabras el "quantum" de la punición o de la medida de seguridad debe disminuir en proporción a la repersonalización o a la disminución del estado peligroso del sujeto (modo de ser).

Para concluir, es oportuno anotar que la pena y las medidas de seguridad para los menores deben ejecutarse en lugares distintos de los destinados a los adultos. Obviamente los titulares del poder público encargados de la ejecución deben ser distintos.

En la fase ejecutiva la legalidad está constituida por el cumplimiento de todas las normas jurídicas que regulan la forma de la ejecución penal.

Los tratadistas son contestes al manifestar que la pena es la real privación o restricción de bienes del autor del delito, que lleva a cabo el órgano ejecutivo para la prevención especial y determinada en su máximo por la culpabilidad y en su mínimo por la repersonalización.

La pena consiste en la ejecución de la punición, impuesta por el juez en su sentencia condenatoria. El concepto remite a un acontecimiento de Orden Ectico, dicha facticidad consiste en que el -

FALLA DE ORIGEN

sujeto sufra la privación de un bien. La pena no es efecto del delito, pues no opera entre ambos el principio de causa-efecto; sin embargo la pena debe ser consecuencia del delito y de la punición en sentido estricto; por lo que dado un delito debe darse una punición, y dada una punición debe darse una pena, siendo aquella el fundamento de ésta, no podría serlo el delito, que es un hecho, la punición en cambio es una norma individualizada (dada en la sentencia) en la cual se ordena la pena: si la punición es la construcción del juez, a través de la pena se realiza esa construcción.

La pena y la punición, encuentran su legitimación en que el sujeto que ha de sufrirla sea culpable de la comisión de un delito; aún cuando hubiere ya una punición si se descubre que el sujeto no es culpable, la pena no debe ejecutarse, de ahí la figura del instituto necesario, si se comprende que la pena es un hecho se verá claramente que sus características son las siguientes: particularidad, porque la sufre un sujeto determinado; concretación, porque es un hecho concreto; temporalidad, porque se ubica en un momento precisamente determinado y, por tanto se agota concluido ese momento.

Si la pena debe servir para fines racionales y debe posibilitar la vida humana en común, debe buscar la reivindicación del delincuente. Se justifica, pues, la pena, como instrumento de repersonalización del individuo. Desgraciadamente los Centros de Readaptación Social que existen en nuestro país lejos de cumplir su objetivo que es el de lograr como el término lo indica que el delin-

cuenta se readapte a la sociedad, constituyen un medio para que -- éste adquiera aún un grado de peligrosidad mayor.

Junto al interés del conjunto de la sociedad en que el sujeto no vuelva a delinquir, está el interés del sujeto en llevar una vida al cumplir con su pena. La tarea de repersonalización, empero, - sólo puede llevarse a cabo con el pleno consentimiento del sujeto. Nadie puede llevar a un adulto a cambiar sus puntos de vista o su modo de vivir.

Ahora, se ataca con violencia el tratamiento durante la ejecución penal, exesos innumerables implican esos ataques. Hemos abogado por una criminología - dice Luis de la Barrera Solorzano al citar a Taylor, Melton y Young - normativamente comprometida por la supresión de las desigualdades del poder y la fortuna. (14)

Ciertamente la supresión de las desigualdades del poder y la fortuna ha de ser la meta. Pero en cuanto llega, ¿qué hacer con el individuo que cayó en la cárcel? sería irresponsable plantear que - el caso individual no interesa porque el objetivo es superior.

Preocuparse por los casos individuales, además no tiene por-- que ser obstáculo en la lucha por el cambio social, ¿cambiar a la sociedad y dejar que miles de individuos se pudran en la cárcel? - no, evidentemente. Luchar por los derechos de esos hombres, por el tratamiento más adecuado en las prisiones, y, también, por la - - transformación del mundo, por supuesto la prisión solo podrá utili

14. Cfr. Primer Congreso sobre Estudios Penales, 7a. ed. México, - D.F.: Edit. Porrúa, S.A., 1985; p. 84.

zarse para casos límites. La meta que debe perseguir la pena no cancela la garantía del individuo de no sufrir un castigo que exceda de culpabilidad.

El éxito de una tarea que persiga el cambio del delincuente depende en definitiva de la capacidad para lograr esa transformación en el tiempo señalado en la punición. Es muy probable que para la autoridad ejecutiva ese tiempo sea insuficiente y que se requiera de un lapso que sobrepase la medida delimitada en la punición. Pero ello no será culpa del sujeto. La incompatibilidad entre la capacidad de la autoridad para repersonalizar y la duración de la sanción no ha de resolverse sacrificando al súbdito.

El fracaso del tratamiento es un fracaso del Estado, que no debe traducirse en desmedro de los bienes del sujeto. El mismo fracaso podría darse si la pena fuera indeterminada. La pena tiene su fundamento en la punición y por ello no debe rebasarla. Si se contemplan así las cosas, la culpabilidad no sólo opera como garantía en el nivel judicial, sino también en el nivel ejecutivo. Debiera ser evidente que el sujeto no puede ser sometido a una pena excesiva ni porque se le quiera beneficiar ni porque se le considere un negligoso. La subestimación de esas ideas ha llevado al desconocimiento de garantías constitucionales de primera importancia.

2. A nivel Legislativo.

Nadie puede ser castigado sino por hechos definidos en la ley como delitos, ni con penas que no hayan sido establecidas legalmen

FALLA DE ORIGEN

te, un hecho no puede ser punible sino cuando encaje en alguno de los tipos de delito definidos en la ley penal. El principio legal, establece la pretensión punitiva estatal, tanto al configurar el delito como al determinar, ejecutar y aplicar sus consecuencias, - debe estar regulada por el imperio de la ley, el principio legal - implica la garantía jurídica del ciudadano frente a la facultad es tatal punitiva.

Los titulares del poder público al ejercitar la pretensión pu nitiva del Estado, deben asumir como criterio rector el postulado de la legitimación y el principio de legalidad.

En virtud de la legitimación las normas penales (generales y abstractas) debes describir precisamente tñ sólo las diversas -- clases de acciones u omisiones antisociales que ya están ocurrien do en la sociedad tal y como está ocurriendo en la realidad so - - cial.

En virtud del principio de legalidad, la descripción debe in- cluir con toda precisión el contenido que es necesario y suficien- te para garantizar penalmente la protección de los bienes jurídi- cos y que está dado tanto en forma implícita como explícita.

Además la legitimación debe satisfacer los requisitos de gene- ralización y diferenciación, consistiendo la generalización en que toda norma penal sea lo suficientemente amplia para que ninguna -- particular y concreta acción u omisión antisocial de la clase des- crita quede excluida. A su vez la diferenciación exige que toda -- norma penal sea lo supicientemente clara y precisa para que ninguna

particular y concreta acción u omisión antisocial de la clase descrita quede excluida.

Las normas penales describen todas las particulares y concretas acciones u omisiones antisociales de todos los sujetos: adultos imputables, inimputables permanentes; menores imputables e inimputables permanentes; esta afirmación se apoya en dos hechos evidentes: a) son antisociales tanto las conductas de los adultos como las de los menores; b) son represivas tanto las normas que se refieren a los menores, como las que se refieren a los adultos y son represivas porque unas y otras en su culminación ejecutiva, se traducen en la privación o restricción de algún determinado bien del sujeto.

El legislador deberá elaborar normas penales para adultos imputables e inimputables, para menores imputables e inimputables permanentes ya sea adultos o menores; así tratándose de adultos imputables, las normas penales deberán ser dolosas de lesión, las cuales pueden ser de acción o de omisión; normas penales culposas de lesión que pueden ser de acción o de omisión; normas penales dolosas de puesta en peligro que también pueden ser de acción o de omisión.

En este universo, toda norma de cualesquiera de las clases enunciadas, contiene un tipo y una punibilidad. Esta norma debe ser en lo cualitativo idónea para la prevención general y, en lo cuantitativo proporcional a la clase antisocial descrita en el tipo. Así la clase de punibilidad depende del valor del bien tutela

do, del dolo o de la culpa y de la lesión (consumación) o puesta en peligro (tentativa) del bien tutelado.

En cuanto a los adultos inimputables permanentes, no pueden ocurrir en antisocialidad por inactividad o por culpa, porque éstas no son sucesos naturales, sino tan sólo entidades culturales de índole normativa, lo cual significa que sin la existencia previa de un delito, no es posible que un sujeto ocurra en inactividad.

Por ello no tiene sentido imponer deberes a sujetos que precisamente carecen de la capacidad de comprender la prohibición penal también el legislador no debe imponer deberes a tales sujetos y no debe elaborar para ellos normas penales descriptivas de inactividad. Este razonamiento es igualmente aplicable a la culpa ya que ésta es en esencia una inactividad.

En conclusión las normas penales para inimputables permanentes que en lugar de punibilidad describen medidas de seguridad serán dolosas de lesión y dolosas de puesta en peligro que pueden ser de acción y no de omisión.

Los menores imputables pueden actuar antisocialmente en la misma forma que los adultos imputables. Por ello las normas penales correspondientes serán también de tres clases: dolosas de lesión que pueden ser de acción o de omisión; culposas de lesión que pueden ser de acción o de omisión y dolosas de puesta en peligro que pueden ser de acción o de omisión.

En este tercer universo cada norma penal se integra con un ti

no y una punibilidad, esta última sin embargo será en todo caso -- considerablemente inferior en su mínimo y en su máximo, que la penalidad para adultos imputables, porque los menores por su edad -- son más fácilmente modificables, conducibles y en consecuencia más accesibles a la repersonalización.

Para los menores y adultos inimputables permanentes habrá normas penales dolosas de lesión y normas penales dolosas de puesta en peligro ambas sólo de acción.

En este cuarto universo, cada norma penal constituye un tipo y una descripción de medidas de seguridad. El mínimo y el máximo de estas medidas de seguridad en ningún caso excederán al mínimo y al máximo de la punibilidad que para la misma clase de antisocialidad se establezca en razón de los menores imputables.

A nivel legislativo la legalidad está determinada por el cumplimiento de todos los requisitos de los textos constitucionales para la elaboración de las normas penales.

Es así que la punibilidad es conminación de privación o restricción de bienes del autor del injusto penal, formulada por el legislador para la prevención general, determinada cualitativamente por la clase del bien tutelado y cuantitativamente en razón de la magnitud del bien y del ataque de éste.

En atención al fuerte impacto que en la vida de los hombres tiene la sanción penal; las normas penales por la gravedad de las penas que prevén, deben crearse sólo cuando sea necesario para asegurar las condiciones que hagan posible la convivencia social.

FALLA DE ORIGEN

Como es fácil comprender si bien las conductas inmorales han de tolerarse en una sociedad plural, cuando estén en juego las aly didas condiciones, es obvio que surge la necesidad de la ley pe -- nal.

Esta necesidad no surge de la voluntad legislativa. Más que un asunto de voluntad, los ejes definitorios están dados por las perspectivas observables de la vida en sociedad, si se puede tole- rar incluso cierta antisocialidad, difícilmente podría decirse lo mismo de las conductas que atentan contra bienes tales como la vi- da, la salud, la libertad por apuntar ejemplos extremos.

Estas conductas de no ser prohibidas, nos harían vivir la ley de la selva. Nadie puede esperar es claro, que las normas penales las eviten por completo, pero cierto es que alguna influencia han tenido en la preservación de una coexistencia civilizada. La puni- bilidad, así tiene un fin de prevención general. No puede ignorar- se, por otra parte, que el derecho penal tiene un carácter subsi-- diario, por lo que no se puede echar mano de él allí donde basten, para garantizar las indispensables condiciones de subsistencia so- cial, otros medios.

La ley nenal puede ser refuncionalizada hasta convertirse en un catálogo de conductas y sanciones comprimido, este planteamien- to no es novedoso y puede parecer muy trillado. No puede pasarse - por alto, sin embargo, además de su frecuente ausencia de claridad de su formulación, que en nuestro país se conminan con sanción pe- nal numerosas conductas, que en definitiva, no pueden dañar inte--

rés social alguno. Tipificar formas de conducta que no lesionen ó ponen en peligro esas conductas va en contra del mandato establecido en el artículo 39 constitucional que establece que el poder público se instituye en beneficio del pueblo.

No se ejerce el poder legislativo en beneficio del pueblo, si no en su contra, si se tipifican conductas; sino es en función de la necesidad social; si el papel rector del derecho penal es el de preservar las condiciones mínimas de subsistencia, si excede de este rol, se estará ante la perversión de la ley penal.

Pero decir que deben tipificarse las conductas que atentan contra esas condiciones, significa propugnar la alteración de la dirección tradicional de los Códigos Penales; para mantener su legitimidad el derecho penal no deberá omitir la tipicidad de ninguna de las conductas cuya persecución exija la necesidad social.

La tipificación de esa clase de conductas no es suficiente para la legitimación de la punibilidad. Toda vez que la punibilidad, como integrante de la norma, busca la tutela de intereses sociales, y éstos tienen diverso valor, la punibilidad debe expresar ese valor.

Más aún, el bien jurídico debe visualizarse como un objeto, que tiene su imagen en el intervalo de punibilidad. Esta postura conlleva a la posibilidad de la necesidad de una jerarquía y una discriminación en subconjuntos de los bienes jurídicos. Todos ellos son dignos de protección pero no se oculta la diversidad de su valía.

Es la vida humana el bien jurídico que ocupa el primer lugar entre los valores tutelados penalmente, es decir, ocupa el primer rango en la escala ideal de los valores jurídicos de magnitudes -- constantes, habida cuenta de que cuando se pierde la vida salen -- sobrando todos los valores humanos. De ahí que en los modernos tiempos las leyes punitivas sancionen con más graves penas el hecho de cegar la vida del hombre, pues éste es, eje y flecha de la evolución del mundo.

Causa pena observar que este principio del derecho penal entra en conflicto, en los códigos de nuestro país, en múltiples ocasiones, con las directrices seguidas por el legislador. Se observa en el Código Penal para el Distrito Federal que la punibilidad asociada a los tipos que tutelaban bienes patrimoniales puede dar lugar a que la punición por un delito de índole patrimonial, sea mayor -- que la punición por un delito de homicidio simple doloso, no obstante que el bien tutelado en éste es más grande que ningún -- otro en cuanto a su importancia, en efecto el Código Penal para el Distrito Federal, en cuanto a los tipos patrimoniales, sigue -- el sistema de establecer la punibilidad de acuerdo con la cuantía. De lo anterior se desprende que las conminaciones penales son -- desproporcionadas y proyectan luz sobre los verdaderos intereses que representan, cabe decir, que el Estado al ejercer su pretensión punitiva, no sólo pierde la legitimidad al conminar penalmente conductas que no afectan condiciones indispensables para toda -- preservación de la conducta social, sino así también cuando --

rompe la proporcionalidad entre el bien jurídico y la punibilidad pero los ejemplos expuestos no revelan una contraposición entre el Estado y la sociedad, sino más particularmente entre el Estado y determinadas clases sociales.

Otra vertiente en la determinación cuantitativa de la punibilidad es la que atiende a que la conducta sea dolosa o culposa. Se considera que la conducta dolosa tiene un contenido mas grave. Sin embargo, algunos autores ponen en tela de juicio esa viejísima y aceptada creencia.

Finalmente, constituyen criterios para la determinación cuantitativa de la punibilidad la lesión (consumación) o puesta en peligro (tentativa) del bien jurídico, la clase de personalidad del su jeto activo y punto crítico entre intervalos para evitar las contradicciones entre éstos.

Por lo que se refiere a la determinación cualitativa de la -- punibilidad es inegable que se ha abusado de la sanción privativa de libertad no obstante haberse señalado exhaustivamente su fracaso.

3. A nivel Judicial.

Los titulares del poder público al ejercer la pretensión puni tiva a nivel judicial, deben someterse al principio de legalidad -- y al postulado de legitimación.

El principio de legalidad exige previa existencia de una -- norma penal, es decir, la existencia previa de un tipo y una punibilidad (para adultos o menores imputables ambos), o bien, de un

tipo y una descripción de medidas de seguridad (para inimputables permanentes: adultos o menores).

La legitimación que dimana de la necesidad originada en el delito (si el autor es imputable: adulto o menor) o en el hecho típico peligroso (si el autor es inimputable permanente: adulto o menor) exige precisamente la existencia plenamente probada de un delito o de un hecho típico peligroso.

Las dos exigencias anotadas conducen a la afirmación de que - el ejercicio de la pretensión punitiva del Estado a nivel judicial es lisa y llanamente aplicación de la punibilidad al autor del delito o aplicación de las medidas de seguridad al autor del hecho típico peligroso. Esta aplicación tiene lugar en la sentencia penal, ya que transforma la punibilidad en punición y a la descripción de las medidas de seguridad en medidas de seguridad aplicada.

La punición cuya función consiste en reafirmar la prevención general, debe ser cuantitativamente proporcional a la magnitud de la culpabilidad; y a la mecánica de seguridad aplicada, cuya función es precisamente la protección de bienes jurídicos, debe ser cuantitativamente proporcional a la magnitud de la peligrosidad - que enmarca la comisión del hecho típico.

Es pertinente señalar la necesidad de que la judicatura para los menores se deposite en titulares del poder público, distintos de los que tienen a su cargo la judicatura para los adultos.

En el plano judicial, la legalidad está dada por el cumplimiento previo de todos los requisitos procedimentales que los tex

FALLA DE ORIGEN

tos constitucionales y las leyes secundarias exigen como vía para llegar a la sentencia penal.

Conveniente es determinar que la punición es la fijación de la particular y concreta privación o restricción de bienes del autor del delito, realizada por el juez para reafirmar la prevención general y determinada cuantitativamente por la magnitud de la culpabilidad.

La punición es entonces, la medida de la punibilidad impuesta por el juez a quien considere culpable de un delito, o en otros términos es la imposición judicial de una pena. La punición no puede confundirse ni con la punibilidad ni con la pena.

Su fundamento es justamente la punibilidad. Dentro del intervalo más ó menos amplio que establece el legislador, el juez se ve precisado a elegir en cada caso concreto, un punto específico.

El fin de la punición es el reforzamiento de la prevención general pues ésta se diluiría si no tuviera un respaldo real. La punibilidad no es suficiente para lograr la prevención general -- allá donde las normas son letra muerta, sin punición, esto es, sin la individualización de la punibilidad, las normas no tienen sustentación, pues aún cuando contienen conminación, éstas no producen las consecuencias deseables, si se sabe que no serán actualizadas. La eficacia de las conminaciones penales es inconcebible -- si entre los individuos hay la convicción de que jamás serán realizadas. La eficacia normativa está vinculada a que las concreta-

ciones de las figuras típicas produzcan consecuencias para el -- autor.

Un combate contra las arbitrariedades policíacas, por ejemplo, no puede tomarse en serio si ellas quedan impunes. La punición amplía el carácter general del derecho penal. No hay intimidación sin punición.

Ahora bien, la intimidación puede lograrse, en el nivel judicial, imponiendo al delincuente los puntos máximos de la punibilidad. Sin embargo el proceder sería por completo ilegítimo. -- Se estaría instrumentalizando al sujeto al imponerle castigos -- ejemplares sin atender a las motivaciones de su conducta. Es evidente que así como el poder legislativo, se le imponen límites a la pretensión punitiva estatal a nivel judicial.

No es conveniente la retórica románticista según la cual -- con la punición se está beneficiando al delincuente, pues la punición consiste en la imposición de una pena y cuando está debe ra buscar la readaptación del delincuente, es por definición -- privación de bienes. El papel de la punición concede a rechazar que en su esencia se encuentra un bien para el sujeto. No obstante la herencia histórica poco favorable para el término retribución, si se quieren señalar límites al poder estatal de imponer penas a nivel judicial, nada mejor que introducir el término retribución. El juez al dictar la punición, ha de tomar en cuenta toda la complejidad y densidad de la constelación fáctica que de alguna manera influyó en la conducta del sujeto y en base a capta

ción ha de normar su criterio. En la atención a estas circunstancias radicaría que la punición no se convirtiera en un castigo arbitrario; se estaría ante el principio de que la punición no puede rebasar la medida de la culpabilidad.

Adviértase que si es válido rechazar el principio de retribución con vista a no caer en un rigor excesivo, en la imposición de penas y a no darles a éstas un carácter trascendental, mistificante y sin tal principio iríamos a un callejón sin salida; sin él la punibilidad no tendría límites.

La legitimidad de la punición depende por una parte de que el sujeto sea culpable de la comisión de un ilícito, y por otra parte de que la pena máxima no rebase su grado de culpabilidad.

De las consideraciones anteriores surge la comprensión adecuada de qué si la culpabilidad es totalmente inadecuada para fundamentar la potestad penal estatal, con base a ella puede limitarse. El principio de retribución tiene entonces un acierto definitivo. Quienes subestiman la función de garantía de culpabilidad, lo hacen debido a una mala comprensión de su importancia ante excesos judiciales. La creencia desmedida de que no puede medirse, debiera ser claro, se debe en buena parte, al abismo que separa a la -- construcción teórica de una adecuada política criminal. El modelo lógico sugiere una manera de intentar tan importante medición.

El ordenamiento jurídico parte de la hipótesis de que los individuos gozan de libre albedrío, ésto es, de libertad psicológica. Aunque son indudables las dificultades para probar la hipóte--

sis y aún cuando fuera imposible hacerlo, a nadie escapa que por ser un supuesto de que se parte, ha de considerarse un axioma.

Como es conocido, no se puede decidir con seguridad esa imagen del hombre, constitutiva para el ordenamiento de nuestra sociedad, es acertado con arreglo a las ciencias del ser, o si quizá no habría que caracterizar al "homo sapiens" mas bien como un peligroso animal de presa o como una máquina complicada. Por esto no cambia nada el hecho de que los hombres existen en todos los tiempos con la conciencia de libertad y responsabilidad, y que materialmente no pueden por menos de conformar su vida común según proyectos conforme a su sentido, que ciertamente no se puede probar conforme a los métodos de las ciencias naturales que sean correctos, pero que tienen, con tal independencia de ello, su legitimación en cuanto decisión para crear un orden libre y conforme al estado de derecho.

El razonamiento transitorio posee, no hay duda, una admirable claridad, no se trata de una demostración científica, sino, justamente de un principio cultural. De ahí se sigue que el Estado carece de legitimación en absoluto, para llevar su potestad punitiva a nivel judicial más allá de lo que le corresponde, en el caso concreto, al reproche que puede formularse a un hombre capaz de asumir su responsabilidad, la conclusión es que el principio de legitimidad cumple con un principio de garantía de primer orden.

El concepto de retribución, por tanto, se utiliza en favor de los individuos y como una limitación del poder del Estado. Se

FALLA DE ORIGEN

trata es evidente, de que aún cuando se considere que el individuo debe pagar por lo que hizo y el Estado está facultado, en nombre de la sociedad a cobrarse, el pago debe ser proporcional al daño causado. Estos razonamientos los recoge el artículo 17 constitucional que señala que los tribunales estarán expeditos para administrar justicia; esa justicia jamás sería tal si el cobro excediera el daño, de otra suerte ya no se trataría de un pago por lo que hizo, sino de un pago y algo más. Esto jamás estaría legitimado.

De lo anterior se desprende que mientras la ciencia resuelve el alucinante problema de la libertad, los juristas, no necesitan esperar el desenlace. Aún cuando no exista un recelo justificado respecto de la existencia de la libertad, no podría negarse su fundamentación en el sistema normativo que, a su vez, parte de postulados esenciales de nuestra civilización. De ahí que el Juez no puede imponer sanciones ilimitadas ni aún cuando éstas sean eficaces para los fines de prevención general o especial, pues con tal proceder el Estado estaría sobrepasando el límite retributivo.

Con los planteamientos que se han formulado, la idea de retribución se ve despojada del carácter autoritario y arbitrariamente represivo con que siempre se le había utilizado. El principio de retribución permite entregar al individuo al poder omnívoto del Estado, lo contrario sería que la retribución debe ser rechazada en virtud de que el remanente de la nefasta ley del tallón; en síntesis el principio de retribución, y, con él, la idea de culpabilidad, debe emplearse para preservar al súbdito del abu

so del poder estatal. Si se entiende la idea de culpabilidad como se ha esbozado, no hay duda de que la facultad punitiva estatal queda sometida y controlada dentro de los límites de respeto y libertad individual, sin la cual carecería de sentido hablar de retribución y sería imposible estructurar una idea de culpabilidad.

La idea de culpabilidad como instrumento de protección frente al Estado equivale, pues, a la falta de legitimación del Estado para punir con mayor rigor de lo que permitiría, en su caso concreto, el reproche que le fuera formulable al sujeto que no acató la prohibición penal en ejercicio de la libertad psicológica, así la idea de culpabilidad está orientada en contra de prácticas antidemocráticas y represivas. No sólo el artículo 17 de la Constitución fundamenta una postura como la esgrimida; también el artículo 39 de la Ley Suprema, si atendemos a que ningún poder debe sino funcionar en beneficio del pueblo. Se advierte que una práctica judicial abusiva conspiraría contra este precepto.

Está cada vez más entendido el reconocimiento de que nadie ha de ser castigado por su peligrosidad. Con independencia de las inegables dificultades para aprender lo que tal concepto significa si se considera que la potestad punitiva estatal a nivel judicial está limitada por el grado de culpabilidad del sujeto, resultan inobjetable que éste no puede ser castigado en atención a lo que pueda hacer en el futuro.

Se conocen las consecuencias de la postura teórica peligrosista, así por ejemplo, si lo que interesa es evitar que el peligroso

tenga oportunidad de desnlegar su peligrosidad, sería válido apresurarse a imponerle una pena que exceda la reprochabilidad de su comportamiento. Si tal idea es llevada a sus últimas consecuencias se pueda sancionar al peligroso por anticipado, ésto es, predilectualmente, así la sanción pretenda ocultarse empleando el término de medida de seguridad.

Una de las consecuencias más nocivas de la postura peligrosista es la que se plantea cuando el reincidente ha mostrado ser peligroso, entonces la punición debe agravarse. Esta consecuencia es inadmisibile, para algunos doctrinarios al considerar que el sujeto que ha delinquido con anterioridad y ha sido punido por ese concepto ya ha pagado y no tiene porque volver a hacerlo, si el sujeto delinque de nuevo castiguese por el nuevo delito, y no por el que ya fue castigado. Si al sujeto se le aplica una punición por un delito que ya le ha reportado una sanción se está dando la puntilla al precepto constitucional, según el cual nadie puede ser castigado dos veces por el mismo delito, en sentido estricto.

En el mismo sentido se observan las disposiciones de los códigos penales de las diversas Entidades Federativas.

La idea de culpabilidad como una función de garantía está vinculada a esta otra: si el Estado carece de legitimación para punir más allá de lo que permite la gravedad de la conducta delictuosa del sujeto, a éste le corresponde cargar con la sanción, pues de otro modo, sin duda, se deformaría el principio de culpabilidad.

El pensamiento expresado no parte de la idea de que cometida

una conducta antisocial, se enfrenta el interés particular del enjuiciado al interés general de la colectividad. Tal cuestión está ligada a una visión prejuiciada. El delito no convierte al individuo en un ente fuera de la sociedad, cabe decir, frente a esta interpretación, que ante una conducta antisocial se contraponen los intereses particulares, el del activo y del pasivo, y el Estado debe satisfacer ambos intereses, puniendo las conductas que lo ameritan, siempre dentro de ciertos límites.

Se advierte aquí que como resultado de su propia conducta, -- quien delinque está obligado a soportar la imposición de una pena, porque como miembro de la sociedad civil tiene que responder, no como corresponde en las religiones por un pecado, si no para la salvaguarda de la coexistencia social, nada más en la medida de su culpabilidad.

La dimensión de la culpabilidad por el hecho, por la conducta realizada, conduce a que el sujeto no sea utilizado, al imponerle una pena para los fines de otros, sino que se le confirme su calidad de individuo capaz de asumir derechos y obligaciones efectivamente. Este significado ideológico de la culpabilidad permite refuncionalizar el sentido principal de la punición.

En una palabra, el fin de la prevención general de la punición sólo se puede perseguir en el marco de la culpabilidad individual. Si se va más allá e intenta reprochar al autor por las presuntas tendencias criminalísticas de otros, se atenta contra la dignidad humana. Pues la eficacia protectora de este concepto con-

siste precisamente en que el particular es para el orden jurídico la medida de todas las cosas, en cuanto tiene que responder con su persona sólo por aquello de lo que es culpado.

La aceptación de que al sujeto puede reprochársele su conducta y de que por tanto, está obligado a responder por las consecuencias de ella, en modo alguno justificaría el hecho de que toda su responsabilidad por su proceder es suya, pues una conclusión así se utilizaría para hacer prevalecer teóricamente la cómoda actividad del Estado de omitir medidas indispensables de política social encaminada a combatir algunos factores que inciden en la criminalidad.

La visión que el principio de culpabilidad da al delincuente, es la de que es una persona éticamente mala que podía hacer el bien, y, sin embargo, hace el mal, sobre esta base de superioridad y buena conciencia de sociedad frente al delincuente, es fácil olvidarse del problema originado por la pena estatal, y de nuestra obligación de tratar humanamente a quien viola la ley penal; un infeliz marginado del que la sociedad debe ocuparse como lo haría de los subnormales o inválidos.

Si bien no es evidente que el delincuente debe ser considerado como subnormal o inválido, este sentimiento de superioridad y buena conciencia debe eludirse.

El enfoque de la culpabilidad que se ha propuesto no tiene base ética, sino que se basa en el axioma culturalmente aceptado de que en sociedad, el hombre puede actuar con libertad y funciona co

mo garantía individual frente al poder público; la medida de culpabilidad como extremo máximo es que se puede proporcionalmente llegar a la punición. Si el principio se concibe en el sentido indicado, nada obstaculiza que se de a quien ha delinquido un tratamiento humanitario, por otra parte, debe alejarse de la idea de que el concepto de culpabilidad se identifica con su sentido, que según es necesario para que pueda formularse el juicio de reproche; la culpabilidad es concebida normativamente como un juicio que no obstante ser calificado como un reproche dirigido al sujeto, no requiere la existencia de un sentimiento o una vivencia de dicho juicio por el individuo como un reproche que no presupone, en absoluto, un juicio desvalorativo del sujeto sobre su propia resolución de delinquir.

La punición no debe sobrepasar la medida de la culpabilidad, pero se cuestiona sobre el hecho de que sí puede quedar por debajo de ella.

Los partidarios de la teoría retributiva, desde luego, se oponen a esa posibilidad; la sanción ya no tendría el carácter de una retribución, la misma sólo es tal si el sujeto paga lo que hizo, se revela la retribución como óptica en rigor, estrechamente expansionista, si la idea de retribución es útil en el sentido que ya se ha expuesto, cumpliendo con una función de garantía sin que para ello obste desentenderse de la idea de expiación, nada impide que la punición sea proporcionalmente menor al grado de reproche que le sea formulado al sujeto.

Si en la actualidad es innegable el influjo de factores sobre la criminalidad, influjo que se traduce en una corresponsabilidad de la sociedad en el hecho de la delincuencia, al imponer penas -- proporcionalmente menores al "quantum" de reproche no equivale sino el reconocimiento por parte de los jueces de esa desproporción de la responsabilidad social.

De lo expuesto, se advierte que el juez cumpliría, en una sociedad democrática, una importantísima función, ahí donde actuara -- como defensor de los derechos democráticos, para lo cual la independencia del poder judicial es "conditium sine qua non".

Ahora bien, es menester como una pequeña síntesis de lo anteriormente establecido dejar en claro que la norma penal se compone de un precepto y de una sanción, mediante el precepto el Estado ordena a todos sus súbditos que obren o no obren de un modo determinado, aún cuando este mandato es abstracto, en cuanto vale para todos, sin embargo, surge en el Estado una pretensión a la observancia del mandato, el objeto de las penas no es otro que el impedir al delincuente que vuelva a delinquir y el de apartar a sus conciudadanos del deseo de cometer semejantes delitos, aunque por desgracia no siempre se cumple con dicho fin.

Retomando lo expuesto en el sentido de que sólo al autor de un hecho delictivo le es aplicable la pena correspondiente como -- consecuencia de ese hecho, la cual deberá determinarse en el momento en que el órgano jurisdiccional dicte sentencia, tomando en consideración diversos aspectos.

Es de mencionarse que la comisión de los delitos puede presentarse en dos formas las cuales se encuentran contempladas por nuestro código punitivo y que son dolosa o intencionalmente o bien culposa o imprudencialmente, teniendo primordial relevancia para los efectos del presente estudio los delitos cuya forma sea la culposa o imprudencial, aunque en algunas ocasiones hagamos referencia a los delitos dolosos por así considerarlo conveniente.

3.1. La Naturaleza de los Delitos Culposos.

Según la doctrina el delito es la conducta típica, antijurídica, culpable y punible que sancionan las leyes penales, sin embargo como hemos establecido el enfoque de este estudio se encuentra en la culpabilidad, claro sin restar importancia a los demás términos.

Culpabilidad es "el nexo intelectual y emocional que liga al sujeto con su acto". (15) ó bien culpabilidad genericamente hablando "consiste en el desprecio del sujeto por el orden jurídico y por los mandatos o prohibiciones que tienden a constituirlo y conservarlo, desprecio que se manifiesta en franca oposición en el dolo, o indirectamente por indolencia o desatención nacidos del interés o subestimación del mal ajeno frente a los propios deseos en la culpa". (16)

15. Castellanos Tena Fernando, Lineamientos Elementales de Derecho Penal, 16a. ed. México, D.F., Edit. Porrúa, S.A., 1993; p. 253.
16. Idem.

La culpabilidad se establece en dos formas: dolo y culpa.

El artículo 8º del Código Penal Vigente (reformado el 10 de enero de 1994), literalmente señala: "Las acciones u omisiones delictivas solamente pueden realizarse dolosa o culposamente"; ahora bien el artículo 9º del mismo Ordenamiento Legal, determina en su segundo párrafo lo siguiente: "obra culposamente el que produce el resultado típico, que no previó siendo previsible o previó pensando en que no se produciría, en virtud de la violación a un deber de cuidado que debía y podía observar según las circunstancias y condiciones personales".

Rafael Márquez Piñedo al citar a Jiménez de Asúa, expresa -- que existe culpa al producirse un resultado penado por la ley, debido a la falta de previsión del deber de conocer ya sea que el autor del acto haya tenido conocimiento de las consecuencias, pero -- que exista la esperanza de que dicho resultado no sobrevenga, o -- bien, cuando el autor no haya previsto el resultado dañoso aún -- cuando éste pudo preverse. (17)

Una persona tiene culpa cuando "obra de tal manera que por su negligencia, su imprudencia, su falta de atención, de reflexión de pericia, de precauciones o de cuidados necesarios, se produce una situación de antijuridicidad típica no querida directamente, ni consentida por su voluntad, pero que el agente previó o pudo prever y cuya realización era evitable para el mismo". (18)

17. Cfr. Derecho Penal. Parte General, 2a. ed. México, D.F.: Edit. Trillas, 1990; p. 99

18. Villalobos, Ignacio. Derecho Penal Mexicano, Parte General, 5a. ed., México, D.F.,: Edit. Porrúa, S.A., 1990; p. 309.

En este órden de ideas, la imprudencia será la "ausencia de discernimiento de precauciones por actuar alocadamente y c audacia que puede llegar hasta la temeridad; mientras que la negligencia por el contrario será la falta de actividad necesaria, para prever y evitar sucesos inconvenientes; por otra parte la imprevisión y falta de cuidado constituyen la exteriorización de todo aquello que se omite en la culpa, son elementos comunes a todas las especies culposas y no pueden, por ello mismo quedar erigidas en especies propias, pues les faltaría la última diferencia; por último la impericia significa que el agente tenga la pericia exigida por su oficio o profesión". (19)

Sin embargo, Ignacio Villalobos señala que los únicos términos que deben emplearse son la negligencia y la imprudencia, toda vez que los demás no tienen contenido autónomo, sino que son diversas formas en que se manifiestan aquellas; por ejemplo la impericia no debe ser considerada como elemento de la culpabilidad porque ésto es causar daño por la ignorancia; así cuando una operación quirúrgica requiera cierta pericia, que poseen los que se han especializado en adquirirla y a su ejecución se lanza -- quien no la tiene. (20)

En resúmen, establecemos que no toda impericia significa culpabilidad, sino por negligencia ó imprudencia se omite el consejo o la intervención del perito, y el que no lo es invade un cam

19. Carrascá y Trujillo, Raúl. Derecho Penal Mexicano. Parte General, 14. ed. México, D.F.: Edit. Porrúa, S.A., 1982; p. 463.
20. Cfr. Ob. Cit. p. 310

po para el que no tiene la debida preparación.

Porte Petit, al citar a Petrocelli, señala "se sostiene que los delitos omisivos pueden cometerse también mediante acción, -- en cuanto a que viene a ser lo mismo tanto obrar positivamente en contra de lo prescrito, o llevar a cabo actos positivos para eximirse del cumplimiento del deber, o hacerlo tardía o incompletamente". (21)

A este respecto, Ignacio Villalobos opina que en la comisión de un delito culposo existe un actuar voluntario ya sea mediante una acción o mediante una omisión, por ejemplo cuando un hombre conduce un automóvil y al descuidarse un segundo una persona sale corriendo de una calle y la atropella; así también debe existir la realización del tipo penal, o bien, que la acción u omisión -- produzca igual resultado que un delito intencional. (22)

Concluyendo la naturaleza de la culpa se precisa mediante -- dos elementos: el que el agente no requiera ni conciencia la realización del hecho delictivo y que la realización del delito sea -- consecuencia de la negligencia o imprudencia del agente.

Se considera que la culpa es la falta de previsión de un acto previsible, en la que es cierto que hay ausencia de voluntad, -- consecuentemente dirigida a la producción de un resultado lesivo, -- nero en la que el agente aporta mediante la omisión de un deber -- jurídico de cuidado, la causa decisiva de la producción del daño, al no hacer lo debido.

21. Programa de Derecho Penal. Parte General, 3a. ed. México, D.F. Edit. Trillas, 1990; p. 335.

22. Cfr. Ob. Cit. p. 309.

A este respecto, Celestino Porte Petit, señala la siguiente -
Jurisprudencia:

- "Los elementos del delito de culpa o imprudencia;"
- " a) que se ejecute voluntariamente una acción, pero que esta acción sea un hecho ilícito".
- " b) que no se prevea el resultado de dicha acción".
- " c) que pueda preverse el resultado dañoso".
- " d) que haya sido posible evitar el resultado dañoso".
- " e) que se haya causado igual daño que el que produjera un delito intencional". (anales de jurisprudencia XXXII, pág. 289). (23)

La culpa puede presentarse en dos formas: la culpa consciente o con representación o bien culpa inconsciente o sin representación.

La primera se manifiesta cuando hay representación por parte del sujeto, del resultado ya que no pudo prever el daño, sin embargo abrigó la esperanza de que éste no se produjese; ello hace manifiesto que su actuar constituye un delito; en tanto que - la segunda constituye en contraste la no previsión del agente de

23. Ibidem. p. 336.

FALLA DE ORIGEN

las consecuencias que se originaran con su acción o inactividad voluntarias.

En conclusión cuando el sujeto transgrede el orden jurídico que rige la sociedad, mediante la comisión de una conducta delictiva que se adecua a la descripción de la conducta descrita por la ley penal, se genera la consecuencia de que al transgresor del ilícito, previa la reunión de los requisitos legales, se haga acreedor a una pena, la que se determinará al momento de dictarse la sentencia correspondiente, en la que el juzgador deberá tomar en consideración entre otras cuestiones la forma de comisión del delito, adecuándose asimismo a las sanciones contempladas por el código punitivo; así la pena que deberán compurgar aquellos que conociendo los elementos del tipo penal del delito quieren y aceptan su realización será distinta a la pena impuesta a aquellos que con su acción u omisión produzcan el resultado lesivo, el cual no previnieron siendo previsible o bien previnieron pero con la esperanza de que no se produjera.

Como hemos mencionado con antelación la comisión de los delitos puede presentarse ya sea dolosa o culposamente, abarcando esta última por citar algunos casos el daño en propiedad ajena, el homicidio, las lesiones, etcétera, con excepción del homicidio éstos injustos penales siempre se presentan por tránsito vehicular.

Se exceptuó el homicidio porque consideramos que éste en su forma culposa se origina en otros casos, un ejemplo claro de ello sería: una persona que es observada por un pequeño limpia un arma

de fuego, pero al hacerlo omite un deber de cuidado que las circunstancias y condiciones personales le imponían y debido a ello el arma se dispara y mata al pequeño.

3.2. Los delitos cometidos con motivo del Tránsito Vehicular.

La persecución de los delitos que atentan contra la vida y la integridad corporal, es de oficio, aún en aquellos casos en que la parte ofendida otorgue el perdón a su agresor, tarea que compete única y exclusivamente al Ministerio Público, en acatamiento a lo dispuesto por el artículo 21 constitucional; por lo que será el Ministerio Público del Fuero Común el que se encargue de la investigación de los delitos cometidos con motivo del tránsito vehicular y asimismo ejercitar acción penal ante la autoridad judicial; por otra parte cuando por motivo del tránsito de vehículos se viola alguna norma de carácter federal, serán los Agentes del Ministerio Público del Fuero Federal, los que se encarguen de la investigación y el ejercicio de la acción penal de tales ilícitos, los que en todo momento serán auxiliados por los Agentes del Ministerio Público del Fuero Común, en el desahogo de las primeras diligencias mediante el levantamiento de actas, para posteriormente remitir las causas en razón de incompetencia por materia a la autoridad federal.

Ahora bien los delitos cometidos con motivo de tránsito vehicular tienen como característica esencial la forma culposa y sea cual sea su especie su autor es reponsable no operando en ellos la excluyente de responsabilidad que contiene la fracción X del

FALLA DE ORIGEN

artículo 15 del Código Penal, que lo es el caso fortuito, en virtud de que ésta onera cuando se causa un daño por mero accidente, sin intención ni imprudencia alguna, ejecutando un hecho ilícito con todas las precauciones debidas, sin embargo consideramos que el espíritu del legislador es el de excluir de responsabilidad penal, inclusive otro género del delito en cuanto a su comisión, -- como sería el homicidio, las lesiones, etcétera, que se cometan en las circunstancias antes anotadas.

Si la ley se refiriera con exclusividad al delito de daño en propiedad ajena lo habría puesto en todos sus términos. Lo que -- pretende expresar la ley al emplear la palabra daño, es la producción de un resultado lesivo a bienes tutelados por el derecho, -- porque el hecho de lesionar o de privar de la vida son de suyo dañosos para las personas que sufren la comisión de dichos delitos. Además el caso fortuito no es una excluyente de responsabilidad -- sino que es el límite mismo de la culpabilidad; por lo tanto, indudablemente está previsto como tal en nuestro código.

Aunque los jueces al tener conocimiento de un delito con motivo del tránsito de vehículos los consideren inmediatamente como delitos culposos, tipificándolos en los términos de los artículos 60 y 62 de nuestra ley punitiva, sin embargo dicha manifestación -- se considera errónea, debido a que se presta a que algunos delinquentes en forma intencional desplieguen su conducta para atentar contra la vida o la integridad corporal de las personas; sería -- válido decir que en materia de delitos de tránsito vehicular, se

presume, la culpa, salvo prueba en contrario que quedará a cargo de la persona a quien le incumbe acreditar fehacientemente que el actuar del activo fué doloso.

A continuación harémos el estudio referente a la pena, que = también tiene primordial relevancia para los fines del presente, - toda vez que como hemos multimencionado es justo que al autor de la transgresión de una norma penal le sea aplicada una pena, y además la hemos estudiado de manera general al hablar de la punibilidad y la punición.

CAPITULO TERCERO
LOS FINES DE LA PENA,

CAPITULO TERCERO
LOS FINES DE LA PENA.

Hemos dicho que la consecuencia de un hecho delictuoso, es la pena y ésta la impone el poder judicial por conducto de los jueces; por lo que la idea de la pena está íntimamente ligada con la imputabilidad, que se traduce en la capacidad psicológica de comprender el injusto del hecho y la capacidad psicológica de conducirse de acuerdo con dicha comprensión, si el sujeto carece de esa capacidad, la pena debe ser sustituida por las medidas de seguridad.

"Ahora bien, la idea de culpabilidad origina un sistema de responsabilidad penal, ésto es, que al autor del injusto penal le sea aplicada la pena-castigo como consecuencia de su obrar delictuoso, lo que constituye la capacidad del hombre de distinguir y elegir, entre lo que está bien y lo que está mal". (24)

Diferimos de la idea de algunos autores al señalar a la pena como castigo y coincidimos con la opinión de Carrancá quien señala, "que en la aplicación de la pena se tomaría como base la gravedad del delito o el deber violado, cuando lo importante para su aplicación es el grado de temibilidad del delincuente". (25)

Por lo que en tales condiciones la pena debe constituir un tratamiento impuesto al delincuente como consecuencia de la violación al orden jurídico, trastocando el bien jurídicamente protegido por la norma penal, constituyendo el fin de la pena la tutela de dichos bienes y su fundamento es la justicia.

24. Cabrañ C. Luis. Compendio de Derecho Penal y Otros Ensayos, - 2a. ed. Buenos Aires, Argentina: Edit. Abeledo Perrot, 1991; p. 247.

25. Ob. Cit. p. 685.

Es de destacar que para que la pena exista, se requiere que exista la culpabilidad y esta última implica reprochabilidad la cual a su vez debe estar condicionada al libre albedrío.

Es requisito "sine quanon", que la pena sea retributiva, ésta es aplicada al infractor de la norma penal y además condicionada a la magnitud de la culpabilidad, tomándose como base la peligrosidad en el sujeto; de lo contrario la justicia no se aplicaría en sus términos y como consecuencia el bien común se verá afectado.

Por tal motivo la retribución en la pena otorga seguridad a una comunidad civilizada, en virtud de la aplicación exacta de la ley.

García Ramírez, al citar a Kant, determina que es necesario que la pena "sea justa por sí misma, esto es, es necesario que aquel a quien se aplica pueda confesar; aún cuando no espere ninguna gracia, que la ha merecido y que su suerte está perfectamente conforme con su conducta. La justicia es la primera condición de todo castigo como tal y la esencia misma de este concepto, la bondad puede indudablemente unirse a ella...; pero aquel que por su conducta merece ser castigado, no tiene el menor derecho a contar con ella...; el castigo es una consecuencia de los principios de legislación moral...; es el crimen en sí digno de ser castigado - es decir... trae consigo la pérdida de la felicidad". (26)

La pena hierde y por eso duele, si no fuera así, no sería pena sino sufrimiento, es por esto que la pena es un mal para el activo del delito, toda vez que constituye la pérdida total de un bien

26. Delito, Delincuente y Pena, 4a. ed. México, D.F.: Edit. Porrúa S.A., 1982; p. 22.

FALLA DE ORIGEN

jurídico. (27) Por lo que la pena es un contra estímulo que sirve para disuadir del delito y que cometido éste, trate de corregir - al delincuente y vigorizar sus fuerzas inhibitorias para el porvenir, toda vez que el solo aviso de un castigo intimida y hace que la persona se abstenga de producir el acto prohibido por las leyes; la ejemplaridad de las penas aplicadas a unos hace que los otros repriman su conducta, para no caer en las mismas situaciones; y a más de efecto general que esto produce sobre la educación del pueblo las mismas penas (especialmente las privativas de libertad) pueden ser utilizadas directamente para procurar la reforma de cada delincuente en su cultura, moralidad, en su organismo y todo aquello que pueda significar un influjo para su conducta futura.

García Ramírez al citar a Cuello Calón señala: "la pena es siempre retribución... siempre conserva su íntimo sentido retributivo, su esencia de castigo...; la retribución como paradigma de justicia es una idea universal arraigada firmemente en la conciencia colectiva que secularmente reclama el justo castigo del culpable, concepción que es altamente propicia a los intereses sociales que conserva y vigoriza a las masas populares el sentido de justicia y dá a la represión penal un tono que la eleva y ennoblece". (28)

Una vez establecida la idea de lo que constituye la pena como consecuencia de un delito, analizaremos la misma por convenir

27. Cabral G., Luis. Ob. Cit. p. 247.

28. Ob. Cit. p. 23.

para el estudio del presente tema, partiendo de lo singular o lo particular a lo general, es decir comenzando por lo que debe entenderse por pena.

1. ¿Qué es la Pena?

A este respecto encontramos diversas ideas de los tratadistas respecto de la pena, constituyendo la misma para algunos un castigo, mientras que para otros debe ser un tratamiento que evite que el sujeto vuelva a delinquir, es decir algunos autores la consideran un mal, mientras que otros algo positivo.

La pena "es el castigo impuesto por el poder público al delincuente con base en la ley; para mantener el orden jurídico". (29)

Cuello Calón al citar a Stoos, señala "la pena que se impone al culpable como consecuencia de un delito, es medio para causarle un sufrimiento, se determina conforme al valor del bien jurídico atacado, según la gravedad del hecho y la culpabilidad del agente y constituye reacción estatal contra la lesión o peligro de un bien penalmente protegido". (30)

"La pena tiene tres significados, en sentido general significa dolor; además tiene un sentido especial por el que se designa un mal sufrido por el hecho cometido y en tercer lugar, es un mal que la autoridad civil inflige a un culpable por un delito". (31)

Carlos Fontán Balestra al citar a Liszt, señala "la pena es un mal que el juez inflige al delincuente a causa de un de-

29. Villalobos, Ignacio. Ob. Cit. p. 522.

30. Las Penas y Medidas de Seguridad. Su Ejecución, 16a. ed. Madrid España: Edit. Neus, 1920; p. 1.

31. Carrara, Francesco, Programa del Curso de Derecho Criminal. Parte General. Vol. II. Buenos Aires Argentina: Edit. De Palma, 1994; p. 405.

lito, para expresar la reprochabilidad social con respecto al acto del autor". (32)

En este orden de ideas "para la mayoría de los autores la pena significa la privación de algo de lo cual goza, impuesta por el Estado para la defensa social, para otros la pena es un fin en sí misma ó un medio idóneo para alcanzar otros fines, pero siempre la pena tiene como fin el prevenir la comisión de delitos". (33)

Como una opinión personal, la pena no debe considerarse como un castigo, sino como un tratamiento que debe ser impuesto al autor de un hecho delictivo para evitar su reincidencia en la comisión de nuevos delitos, impuesta por el juez en la sentencia, toda vez que todo ser pensante es factible de arrepentimiento.

Sin embargo, los fines que se le asignan a la pena, presuponen que ésta sea un mal para quien la sufre, como lo es en todos los ordenamientos jurídico-positivos, pues toda pena significa una supresión o restricción de bienes jurídicos de que goza el condenado, ya sea que recaiga sobre la vida, la libertad ó el patrimonio del penado. (34)

Hablaremos ahora de la clasificación de las penas, en virtud de la importancia que tiene el hecho de saber qué clase de penas, serán impuestas a los delincuentes según la gravedad del ilícito, entre otras cuestiones.

32. Derecho Penal. Introducción y Parte General, 6a. ed. Buenos Aires Argentina: Edit. Abeledo Perrot, 1989; p. 597.

33. Del Pont, Marco. Penología y Sistemas Carcelarios. Tomo I. Buenos Aires, Argentina: Edit. De Palma, 1982; p. 3.

34. Cfr. Ibidem. p. 598.

2. Clasificación de las Penas.

Comencemos por anotar, con relación a la clasificación de -- las penas que después de la gran variedad que ha venido adoptando la tendencia moderna, es volver otra vez a la unidad; los trata-- mientos penales, de igual forma que la evolución de la pena arran-- can de la unidad; pena de muerte, de la que partió la difersifica-- ción que registra la historia de la pena. Una vez más lo simple - evoluciona hacia lo complejo, lo complejo hacia lo simple.

Desde varios puntos de vista se pueden distinguir las penas como sigue:

a) por su forma de aplicación o sus relaciones entre sí, pue-- den ser:

Principales, que son las que pueden aplicarse solas y en for-- ma autónoma, o bien, no están subordinadas a la aplicación de - - otra pena.

Complementarias, son aquellas cuya imposición puede tomarse como potestativa, se trata de penas agregadas a otras de mayor -- importancia por lo que se consideran secundarias.

Accesorias, las que sin mandato expreso del juez resultan -- agregadas automáticamente a la pena principal.

b) por su fin preponderante, pueden ser:

Intimidatorias, porque la idea de su aplicación, constituye el medio para evitar la violación a la norma jurídica, por el te-- mor que inspira.

Correctivas, carácter que debe suponerse a toda pena, excepto en las que recurren a una eliminación definitiva, pero que se - -

aplica, especialmente de las que mantienen al sujeto privado de -- su libertad y, por tanto, dan oportunidad para someterlo a un régimen o tratamiento adecuado.

Eliminatorias, que son las que se aplican temporalmente o en forma parcial, como se ha dicho, todas las privativas o restrictivas de libertad y perpetuamente la de muerte, la de prisión o relegación por todo el tiempo de vida, el destierro donde las hay.

c) por el bien jurídico que afectan o por su naturaleza, pueden ser:

Contra la vida, que no tiene mayor explicación.

Corporales, que son aquellas que se aplican directamente sobre la persona.

Contra la libertad, que pueden ser sólo restrictivas de este derecho, ó bien privativas del mismo como la prisión.

Pecuniarias, las que imponen la entrega o privación de algunos bienes patrimoniales.

Contra ciertos derechos, como la suspensión o destitución de funciones, empleos o cargos públicos (aún cuando éstas pueden tomarse más bien como medidas de seguridad).

Es menester hacer mención, por considerarlo de vital importancia que la doctrina, señala a la reparación del daño, como una especie de las penas pecuniarias. El artículo 34 del Código Penal - Vigente para el Distrito Federal, establece que la "reparación del daño proveniente de un delito que deba ser hecha por el delincuente tiene el carácter de pena pública y se exigirá de oficio por el Mi

nisterio público...""...cuando dicha reparación deba exigirse a -
tercero tendrá el carácter de responsabilidad civil y se tramita-
rá en forma de incidente en los términos que fije el propio códi-
go de procedimientos penales...". Lo anterior determina que la re-
paración del daño en algunas ocasiones es pena, mientras que en -
otras carece de tal carácter. En realidad la reparación del daño -
no debe considerarse como pena, ya que esta última se extingue con
la muerte del sentenciado, mientras que con la reparación del da-
ño no sucede lo mismo.

Fernando Castellanos, opina que si se admitiera tal repara--
ción como pena pública, estaríamos ante la presencia de una san-
ción trascendental, prohibida por la constitución; por lo que ur-
gente es, regresar a los sistemas anteriores, dejando al campo --
del derecho civil el resarcimiento de los daños patrimoniales cau-
sados por el delito. (35)

Cabe decir que en nuestro derecho no fueron clasificadas las
penas y las medidas de seguridad, tan sólo el artículo 24 del Có-
digo Punitivo Vigente para el Distrito Federal, se limita a enume-
rarlas.

"Artículo 24. Las penas y las medidas de seguridad son:

1. Prisión.
2. Tratamiento de libertad, semilibertad y trabajo en favor
de la comunidad.
3. Internamiento o tratamiento en libertad de imputables y -

de quienes tengan el hábito o la necesidad de consumir estupefa--
cientes psicotrópicos.

4. Confinamiento.
5. Prohibición de ir a lugar determinado.
6. Sanción pecuniaria.
7. Derogada (D.O.F. 13 de enero de 1994).
8. Decomiso de instrumentos, objetos y productos del delito.
9. Amonestación.
10. Apercibimiento.
11. Caución de no ofender.
12. Suspensión o privación de derechos.
13. Inhabilitación, destitución o suspensión de funciones ó -
empleos.
14. Publicación especial de sentencia.
15. Vigilancia de la autoridad.
16. Suspensión o disolución de sociedades.
17. Medidas tutelares para menores.
18. Decomiso de bienes correspondientes al enriquecimiento --
ilícito".

Del artículo transcrito se desprende que las penas principa--
les son la prisión, internamiento o tratamiento en libertad de im
putables y de quienes tengan el hábito o la necesidad de consumir
estupefacientes psicotrópicos, confinamiento, prohibición de ir a
lugar determinado, sanción pecuniaria consistente en multa, sus--
pensión o privación de derechos, inhabilitación, destitución ó --

suspensión de funciones o empleos, publicación especial de sentencia, suspensión o disolución de sociedades, medidas tutelares para menores; en consecuencia son accesorias las restantes; sanción pecuniaria consistente en la reparación del daño, decomiso de instrumentos, objetos y productos del delito, suspensión de derechos amonestación, apercibimiento, caución de no ofender y vigilancia de la policía.

Enseguida hablaremos de los fines de la pena, lo que nos permitirá dislucidar si es que el juzgador al imponer las sanciones cumple o no con los objetivos que para tal efecto le traza la ley.

Considerada la pena por la mayoría de los tratadistas como un mal, ésta debe tener una base de humanidad, eliminando todo cuanto sea ofensivo para los que delinquen. Afortunadamente, en cuanto a la aplicación de las penas ha habido evolución al desaparecer los grillos y cadenas, los catigos corporales (prohibidos por nuestra Carta Magna, en su artículo 22), el traje penal de anchas rayas y colores chillones, los trabajos denigrantes e improductivos que colocan al delincuente a la altura de las bestias.

El hombre no debe sentirse marginado o un ser extrasocial, el tratamiento no debe acentuar la exclusión de los reclusos de la sociedad, sino por el contrario, el hecho de que continuen formando parte de ella.

El hombre por rebajado que esté, exige instintivamente que se respete su dignidad de hombre; cada delincuente que está preso

sabe que lo que hizo es reprochable y aprecia la distancia que lo separa de sus superiores, pero ni estigma, ni cadenas le harán olvidar que es un hombre, es preciso por lo mismo tratarlo como un ser humano.

A este respecto Cuello Calón, señala: "El régimen del establecimiento debe procurar reducir las diferencias que pueden existir entre la vida en la prisión y la vida libre, en la medida que estas diferencias tiendan a debilitar el sentido de la responsabilidad del recluso o el respeto de la dignidad de su persona". (36)

Es menester entrar al estudio de la finalidad perseguida por la autoridad competente para aplicar las penas.

3. Finalidad de las Penas.

Es de resaltar que los fines últimos de la pena, son la justicia y la defensa social, pero los fines inmediatos de la pena deben ser los que señala Castellanos Tena: (37)

a) Intimidatoria. Porque la pena implica un sufrimiento, tiene por finalidad evitar los delitos, por medio del temor que inspira, no hay duda que la pena tiende a ejercer coacción psíquica o psicológica sobre los componentes del grupo, con el propósito de mantener el orden jurídico establecido por el Estado. La función de la pena en esta fase es de prevención general.

b) Ejemplar. Ya que al ser aplicada la pena debe servir como un ejemplo para otros sujetos y evitar que ellos mismos delincan.

36. Moderna Penología, 19a. ed. Barcelona, España: Edit. Bosh, -- 1958; p. 258.

37. Cfr. Ob. Cit. p. 308.

c) Correctiva. Porque cuando afecte la libertad se aproveche el tiempo de su duración para llevar a efecto los tratamientos de enseñanza, curativos o reformativos que en cada sujeto resulten adecuados para prevenir su reincidencia. Desafortunadamente en -- nuestro régimen penitenciario lo anterior está fuera de la realidad, por lo que la solución sería la creación de nuevos sistemas penitenciarios, que permitan que el reo tenga una verdadera re-- adaptación social.

d) Eliminatoria. Temporalmente, mientras se crea lograr la -- enmienda del penado y suprimir su peligrosidad; o perpetuamente -- si se trata de sujetos incorregibles. Quizá esta clase de sanciones corresponda mas bien a la categoría de las medidas de seguridad, aún cuando muy respetables opiniones rechazan la exclusividad de este carácter, por no perder de vista el efecto intimidatorio -- que no se aprecia en ellas.

e) Justa. Porque si el órden social se trata de mantener, -- descansa en la justicia, ésta da vida a todo medio correctivo y -- sería absurdo defender la justicia misma mediante injusticias; pe ro además de que no se lograría la paz pública sin dar satisfaca-- ción a los individuos, a las familias y a la sociedad, ofendidos por el delito, ni se evitaría de otra manera las venganzas que re nacerían indefectiblemente ante la falta de castigo.

Eugenio Cuello Calón, señala que los fines de la pena son el crear en el delincuente, por el sufrimiento que implica, los moti-- vos que lo aparten del delito en el futuro y readaptarlo a la vi--

da social, si esto último no es posible entonces la solución es eliminarlo, además debe perseguir la ejemplaridad, para que los --cuidadanos pacíficos respeten la ley. (38)

"La justicia es, pues, la primera condición de todo castigo como tal, y la esencia misma de este concepto. La bondad puede indudablemente unirse a él, pero aquel que por su conducta merece -ser castigado, no tiene el menor derecho a contar con ella". (39)

Como se señaló anteriormente se difiere de este tipo de critarios, porque todo ser humano tiene derecho al arrepentimiento y -que por lo mismo se le otorgue la oportunidad de readaptarse so--cialmente.

Ignacio Villalobos, opina que de los fines de la pena se desprenden los caracteres de la misma y los cuales serán los siguientes: (40)

"1.- Para que la pena sea intimidatoria, es indispensable que sea aflictiva, es decir, debe implicar la presencia de algo desa-gradable; legal porque al estar establecida en la ley, es en mayoría de los casos conocida de antemano y pueda producir el efecto que se persigue; cierta, pues la sola esperanza de eludirla por -deficiencias de la maquinaria encargada de investigar y sancionar los delitos, por indultos graciosos, etcétera, deja sin efecto --una amenaza que al presente delincuente es propenso a desechar.

38. Cfr. Ob. Cit. p. 95.

39. García Ramírez, Sergio. Ob. Cit. p. 22.

40. Cfr. Ob. Cit. p. 525.

2.- Para que sea ejemplar, debe ser pública, es decir, conocida por todos los ciudadanos del sistema penal.

3.- Para que sea correctiva, debe estar acompañada de medios curativos, educativos y de adaptación para estribar la prevención de futuras infracciones.

4.- En cuanto a las penas eliminatorias, no se requiere mayor explicación, un ejemplo claro de ellas sería la pena de muerte.

5.- Para ser justas, todas las penas deben ser humanas, de suerte que no descuiden el carácter del penado como persona; iguales, en cuanto habrán de mirar solo a la responsabilidad y no a la categoría o clase de personas, hoy desconocidas, pero procurando efectos equivalentes, ya que no hay igualdad; suficientes, no más ni menos de lo necesario; remisibles, para darlas por concluidas cuando se demuestre que fueron impuestas por error; personales, es decir, que solo sean aplicables al responsable; varias, porque se debe elegir entre ellas la más propia para cada caso; y elásticas, para que sea posible también individualizarlas en cuanto a su duración o cantidad.

Otra de las principales preocupaciones al estudiar la presente lo constituyen las medidas de seguridad, por lo que a continuación nos avocaremos al estudio de las mismas.

4. Distinción entre Penas y Medidas de Seguridad.

Es menester por principio de cuentas establecer lo que debe

entenderse por medidas de seguridad y así posteriormente establecer las diferencias que existen entre éstas y las penas, con ante lación estudiadas.

"Las medidas de seguridad son aquellas que sin valerse de la intimidación y por tanto sin carácter definitivo, buscan el mismo fin de prevenir futuros atentados de parte de un sujeto que se ha manifestado propenso a incidir en ellos". (41)

Reina la confusión entre los tratadistas sobre lo que es pro piamente una pena y una medida de seguridad; a ambas generalmente se les designa bajo la denominación común de sanciones, sin embar go a veces se emplean los conceptos pena y sanción como sinóni- mos.

Indudablemente, las penas no bastan por sí solas, para luchar contra el delincuente y asegurar la defensa social, a su lado van siendo colocadas las medidas de seguridad, que las complementan y acompañan, mediante un sistema intermedio, por lo que la pena se va a encargar de la aflicción consecuente de un delito y será aplicada sólo a los delincuentes; para las medidas de seguridad la prevención subsecuente a los estados peligrosos, aplicable a los delincuentes anormales señaladamente sujetos peligrosos para la sociedad.

La divergencia surge cuando se trata de determinar la natura leza de las medidas de seguridad y su relación con las penas, y aún sin exclusión o inclusión de la ley penal.

Es así que las diferencias entre penas y medidas de seguridad son las siguientes:

41. Ibidem. p. 528.

A) La pena es retribución, esencia que no es posible admitir en las medidas de seguridad.

B) La pena se fundamenta en la imputabilidad y la culpabilidad las medidas de seguridad que se aplican a los inimputables desde el punto de vista jurídico, encuentran su fundamento en la atribución de una acción típicamente antijurídica no culpable, y en general, en la peligrosidad del individuo.

C) Las medidas de seguridad se fundan en una condición o conjunto de condiciones personales del individuo, por lo que han de ser indeterminadas, puesto que mientras que la peligrosidad exista, la medida sigue siendo necesaria. La pena en cambio debe ser determinada de antemano. Indeterminado no significa perpetuo, sino sin tiempo fijo de duración.

D) Por razones de garantía es necesario que las medidas de seguridad, sean impuestas por el juez, como consecuencia de la ejecución de un hecho punible.

La imposición de la medida de seguridad presupone la comisión de una infracción penal, solo se aplica como consecuencia de la perpetración de un delito; recae sobre la peligrosidad postdelictual, como la medida de seguridad presupone la ejecución de una infracción penal y además que sea impuesta por los tribunales de justicia, no pueden considerarse como medidas de seguridad las penas privativas o restrictivas de libertad o de ciertos derechos.

Entre las características de las medidas de seguridad destacan como de las más importantes, su imposición por tiempo indefinido.

A diferencia de la pena que la ley establece de modo fijo y - previamente determinado.

E) La pena se impone al culpable como consecuencia de un delito, es un medio para causarle un sufrimiento, se determina conforme al valor del bien jurídico atacado, según la gravedad del hecho y la culpabilidad del agente y constituye una reacción estatal contra la lesión o peligro de un bien jurídicamente tutelado.

Las medidas de seguridad, por el contrario presentan carácteres muy distintos, tienen por base la estimación de la nocividad - o pleigrosidad del agente, son un medio de seguridad ligado a una privación de libertad o a una restricción de los derechos de una - persona, no tienden a imponer al culpable un sufrimiento penal, su duración se determina por la ley en atención a su fin de seguridad, y cuando consisten en un influjo educativo aquella depende del éxito de este influjo, y protegen a la sociedad de daños y peligros provenientes de personas que han cometido un hecho punible.

El problema debatido es, si han de ser mantenidas las esenciales diferencias entre las penas y las medidas de seguridad, lo que es de difícil solución, la cuestión se plantea en cuanto a -- que si las medidas privadas de libertad constituyen restricciones de otros bienes jurídicos la dificultad es menor, pues sus diferencias o no existen o son menormente marcadas.

Muchas de las diferencias que primeramente se señalaron entre penas y medidas de seguridad se van borrando. Ya no es posible sogtener como en años pasados que las medidas de seguridad a dife-

rencia de la pena, no constituye un sufrimiento, ya que ahora se --
afirma su carácter aflictivo.

Hemos de afirmar que la suspensión o privación de derechos, --
se encuentra contemplada en el artículo 24 del Código Penal para --
el Distrito Federal, como medida de seguridad, y a continuación en
traremos al estudio de la misma, enfocando su aplicación como con-
secuencia de la comisión de delitos de tránsito.

5.- La Suspensión ó Privación de derechos como consecuencia de la
comisión de un delito con motivo del Tránsito Vehicular.

Una vez más hacemos alusión a la conculcación de derechos en
perjuicio del gobernado, al referirnos a la suspensión o priva- -
ción de derechos, que se constituye en medida de seguridad y será
determinada por el órgano jurisdiccional, al momento de dictar -
sentencia definitiva que en derecho proceda.

Para entrar de lleno al análisis de la aludida medida de se-
guridad, es indispensable hacer mención al artículo 45 del Código
Penal para el Distrito Federal que señala literalmente: "la sus- --
pensión de derechos es de dos clases:

I. La que por ministerio de ley resulta de una sanción como -
consecuencia necesaria de ésta, y

II. La que por sentencia formal se impone como sanción.

En el primer caso la suspensión comienza y concluye con la --
sanción de que es consecuencia.

En el segundo caso, si la sanción se impone con otra sanción
privativa de la libertad, comenzará a terminar ésta y su dura- -

FALLA DE ORIGEN

ción será señalada en la sentencia".

Para los efectos de la fracción I, la suspensión o privación se aplicará como consecuencia de una pena principal. Un claro - - ejemplo de ello sería el artículo 46 de nuestra tan referida ley sustantiva de la materia que establece: "La pena de prisión produce la suspensión de los derechos políticos y los de tutela, curatela...".

En cuanto a la fracción II y al entrar al estudio de la -- aplicación de la suspensión o privación de derechos con motivo de un delito de tránsito vehicular, nos avocaremos a lo establecido por el artículo 60 del Código Penal Vigente para el Distrito Federal; por lo tanto deberá atenderse a lo siguiente:

a) la simple suspensión temporal de derechos, siendo ejemplo de lo anterior lo siguiente: "Artículo 60. En los casos de delitos culposos se... Además se impondrá en su caso suspensión hasta de diez años...".

b) la privación definitiva de derechos, "... o privación definitiva de derechos para ejercer profesión, oficio, autorización licencia o permiso".

c) la destitución del empleo cargo o comisión e inhabilitación para obtener otros de la misma naturaleza. Lo que se encuentra especificado en el párrafo tercero del mencionado artículo 60 y que será aplicado tratándose de imprudencia grave.

En este caso es importante mencionar que la destitución es - definida como la "privación de empleo cargo público hecha por la

autoridad competente, en caso de que el empleado o funcionario, - haya incurrido en falta o perdido la confianza de los superiores. A veces sobre todo como primeras medidas de los gobiernos de fuerza, las destituciones se llevan a cabo sin otra causa que la de - tratarse "en enemigos o poco adictos del nuevo poder constituido".⁴²

Asimismo la inhabilitación es "acción o efecto de incapacitar declaración de que alguien no puede por causas naturales, morales o de otra especie, desempeñar algún cargo, realizar un acto o - proceder en alguna esfera de la vida jurídica. Es la pena aflictiva que imposibilita para el desempeño de determinados cargos o para el ejercicio de ciertos derechos". (43)

En pocas palabras, será la inhabilitación la declaración a una persona de ser inhábil para desempeñar o ejercer cargos públicos o para ejercitar derechos civiles o políticos; mientras que la destitución constituye la separación a alguien de su cargo como corrección o castigo.

Sea cual fuere la forma en que se aplique la suspensión o -- privación de derechos ésta será por lo común complemento de otras penas graves, y tienden a privar al delincuente de determinados derechos.

Al ser aplicada la suspensión o bien la privación de derechos en la comisión de delitos de tránsito vehicular en los que se ven involucrados los trabajadores (choferes), es violada en -- perjuicio de éstos la garantía individual de trabajo.

⁴². Cabanellas, Guillermo. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. Tomo III, 15a. ed. Buenos Aires, Argentina: Edit. Heliasta S.R.L. 1992.

⁴³. Idem.

CAPITULO CUARTO

LA LIMITACION A LA GARANTIA CONTENIDA EN EL ARTICULO 5º CONSTITUCIONAL, POR UNA RESOLUCION EN MATERIA PENAL. EN EL CASO DEL ARTICULO 60 PARRAFO TERCERO DEL CODIGO PENAL PARA EL BISTRITO FEDERAL.

CAPITULO CUARTO.

LA LIMITACION A LA GARANTIA CONTENIDA EN EL ARTICULO 5º CONSTITUCIONAL, POR UNA RESOLUCION EN MATERIA PENAL. EN EL CASO DEL ARTICULO 60 PARRAFO TERCERO DEL CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

1. Los Delitos Culposos y su calificación de gravedad, en el caso del artículo 60 párrafo tercero del Código Penal para el Distrito Federal.

La misión de derecho penal es el mantenimiento del orden social y jurídico y como consecuencia de ello lograr que reine la armonía y la paz entre los integrantes de un país sediento de justicia que esté por supuesto contemplada en la ley; siendo por tanto, totalmente reprochable la conducta desplegada por los que haciendo suya la justicia pretenden cobrarse de propia mano, la transgresión de sus más elementales derechos naturales.

En ello radica la importancia del derecho objetivo que constituye el conjunto de normas en este caso penales que se encuentran plasmadas en la ley de la materia y a las cuales se encuadrará la conducta del agente del delito, conteniendo de la misma forma, la penalidad que deberá ser aplicada a cada caso concreto, tomándose para ello como base ciertas circunstancias que estarán determinadas por la propia ley.

Entratándose de delitos culposos a los que ya se ha hecho referencia, aún cuando en los mismos no hay representación del resultado o bien habiéndolo se actúa con la esperanza de que no se

FALLA DE ORIGEN

producirá; no obstante lo anterior, hay transgresión del orden jurídico y en última instancia se afecta la recta convivencia social, por lo que al autor de la conducta antisocial, deberá y es justo que así sea, aplicarsele la pena a la que se ha hecho acreedor.

La pena que sea resultado de la comisión de delitos culposos deberá ser inferior a la pena que se aplique a los delitos dolosos; la atenuación, es obvio, radica en la intención del agente del delito, toda vez que mientras que en aquellos la intención estará del todo ausente; éstos se caracterizan porque el autor conociendo los elementos del tipo, quiere y acepta en todo momento la realización del resultado.

Nuestro código punitivo en su capítulo II del título tercero dedica un apartado a la aplicación de sanciones, tratándose de delitos culposos, concretamente en el artículo 60 a cuyo análisis nos avocaremos a continuación.

El párrafo tercero del artículo 60, señala literalmente: - -

"Cuando a consecuencia de actos u omisiones culposos, calificados como graves, que sean imputables al personal que preste sus servicios en una empresa ferroviaria, aeronáutica, naviera o de cualesquiera u otros transportes del servicio público federal o local, se causen homicidios de dos o mas personas, la pena será de 5 a 20 años de prisión, destitución del empleo, cargo o comisión e inhabilitación para obtener otros de la misma naturaleza. Igual pena se impondrá cuando se trate de transporte de servicio -

escolar". La ley exige una calidad específica que debe revestir el sujeto activo y que consiste en que el personal que preste sus servicios en lugares específicamente determinados por el numeral citado con anterioridad.

Nos atrevemos a pensar que en este caso la voluntad del legislador fue exigir a los conductores mayor prevención y pericia y -- ser inexcusable cualquier negligencia o falta de reflexión o de -- cuidado y al estimarlo de esta forma las sanciones aplicables a estas violaciones deberán ser más severas.

Corresponde señalar una breve definición de lo se entiende -- por servicio público, Tomás Gallart y Valencia, al citar a Duguit, expresa "que para dar satisfacción regular y continua a una categoría de necesidades de interés general, los agentes públicos pueden aplicar los procedimientos de derecho público, o sea un régimen jurdico especial y que la organización del servicio público puede -- ser modificada en cualquier momento por las leyes y reglamentos, -- sin que ningún obstáculo inseparable de orden jurídico puede oponerse". (44).

Otro de los requisitos exigidos por el párrafo tercero del artículo 60, estriba en que se causen dos ó más homicidios, por lo que cuando se cause un sólo homicidio y asimismo que no reunan -- la calidad del infractor de la norma penal, se estará a lo dis-- puesto por el primero párrafo de dicho artículo.

44. Delitos de Tránsito, 2a. ed. México, D.F.: Edit. Pac, 1980; p. 81.

FALLA DE ORIGEN

En cuanto a la penalidad aplicable en este caso lo es de 5 a 20 años de prisión; lo cual consideramos exagerado toda vez que igual penalidad se exige en los casos de homicidio simple intencional; además es criticable por su casuismo, en cuanto a que exige que se causen dos o más homicidios, ya que la levedad o gravedad de la culpa no depende del daño causado, sino más bien de la culpa misma, según la mayor o menor previsibilidad del resultado y secundariamente al daño o evento; la levedad o gravedad de la culpa es una condición subjetiva particular, es decir, que no puede aplicarse "a priori".

Los delitos culposos se encuadran en el párrafo tercero del artículo 60, son de suyo considerados graves, por lo que a continuación determinaremos porqué esa calificación de gravedad, y es así que resulta necesario continuar con la transcripción del artículo citado, que especifica: "La calificación de la gravedad de la culpa queda al prudente arbitrio del juez, quien deberá tomar en consideración las circunstancias generales señaladas en el artículo 52, y las especiales siguientes:

I. La mayor o menor facilidad de prever o evitar el daño que resultó;

II. El deber de cuidado del inculpado que le es exigible por las circunstancias y condiciones personales que el oficio o actividad que desempeñe le impongan;

III. Si el inculpado ha delinquido anteriormente en circunstancias semejantes;

IV. Si tuvo tiempo para obrar con la reflexión y cuidado necesarios;

V. El estado del equipo, vías y demás condiciones de funcionamiento mecánico, tratándose de infracciones cometidas en los servicios de empresas transportadoras en general, por conductores de vehículos; y

VI. DEROGADA (D.O.F., 10 de enero de 1994)".

Es facultad del juez en todo caso y de acuerdo a cada individuo determinar el mayor grado de previsibilidad, haciéndolo en todo momento dentro de los límites que la Corte ha calificado como humanamente previsibles, referidas a las condiciones del proceso causal.

En cuanto a la evitabilidad, al respecto cabe señalar que ésta es indispensable para la existencia de la previsibilidad, en virtud, de que "si la previsibilidad del daño causado es necesaria para la existencia de la culpa, ella no es suficiente. Ha de concurrir también la prevenibilidad o evitabilidad de ese resultado, ya que el efecto que el sujeto no está en circunstancias de impedir no puede ser puesto a su cargo, representando realmente una mera fatalidad". (45)

Es imposible imponer a alguien la obligación de evitar lo que es inevitable.

Cierto es, que a lo primero que debe referirse el juez es al límite objetivo de la evitabilidad; hay procesos causales que son

45. Vela Treviño, Sergio. Culpabilidad e Inculpabilidad. Teoría del Delito, 2a. ed. México, D.F.: Edit. Trillas, 1990; p. 256.

totalmente inevitables cuando se ha iniciado su curso, y si éste era imprevisible, será también inevitable.

Enseguida el juez analizará objetivamente el acontecimiento, estudiando las circunstancias que hubieren concurrido en el nacimiento de éste hasta llegar a una conclusión determinando para ello los factores que produjeron el resultado.

Asimismo el sujeto actuante debe estar en posibilidad de evitar el resultado en atención a sus características personales, basándose en la aptitud de que goza para desempeñar sus actividades, poner mayor cuidado en la realización de éstas.

Existe la obligación por parte del sujeto de que al actuar lo haga con previsión del resultado, poniendo la debida diligencia y pericia, siendo reflexivo y cuidadoso, claro siempre bajo el principio de que nadie está obligado a lo imposible, entendiendo esta imposibilidad en armonía con las condiciones personales de cada sujeto.

El deber de cuidado queda perfectamente delimitado por Sergio Vela Treviño, quien al citar a Mezger, explica que "actúa culpablemente quien inflige un deber de cuidado que personalmente le incumbe y puede prever la aparición del resultado". (46)

Al ser enfocado el deber de cuidado queda particularmente en los delitos no intencionales, al referirse a dos aspectos; uno de los cuales es el ordenamiento jurídico que impone a los sujetos deberes y cuyo cumplimiento origina una sociedad armoniosa; el --

46. Ibidem. p. 239.

otro aspecto estriba en que el sujeto tenga conocimiento de que - cumpliendo con su deber evite la producción de resultados lesivos impidiendo la lesión de bienes jurídicamente protegidos por la -- norma y si no es así surge el respectivo juicio de reproche por - parte del Estado, al inferirse que con atención el sujeto hubiera podido conocer el ilícito y con prudencia evitarlo.

A todo aquel que se encuentre bajo un régimen de derecho le es exigible el deber de cuidado, si no es así, justo es, que por la violación a bienes jurídicos le sea reprochable su comportamiento, facultad que atañe al juez en representación del Estado, para lo cual deberá atender a las especiales condiciones del sujeto y a cada una de las circunstancias que incurrieron en el acontecimiento.

En conclusión, quien tiene un deber de cuidado, será responsable por culpa grave, cuando cause daños provenientes del ejercicio de su especialidad, en razón de que su calidad lo obliga a observar un mayor deber de cuidado en el oficio o actividad que le es propia.

No es menos importante el hecho de que el agente del ilícito haya cometido anteriormente el delito con las mismas características que el actual, y en este caso la agravación radicaría en que quien provocó la actualización de un delito por culpa grave debe poner especial cuidado en el desempeño de sus actividades.

El tiempo previo a la comisión del delito culposo, se presenta también con vital importancia, en cuanto a su calificación de

FALLA DE ORIGEN

gravedad, ésto es, el tiempo transcurrido desde el momento en que el sujeto se precata de que está presente el riesgo de un delito, hasta que se comete, y para ello debe corroborarse si efectivamente existía tiempo suficiente, para evitar la aparición del resultado dañino, emitiendo una conducta aceptada por la exigencia normativa que reúna los requisitos mínimos necesarios, para la no afectación a los bienes que el derecho tutela.

Otra de las cuestiones que ocasiona que la culpa sea grave, se desprende de la inspección a los lugares en que sucedieren los hechos, tarea que compete a los peritos según sea el caso de la materia a la que se dediquen, como sería en este caso por ejemplo los peritos en materia de tránsito terrestre y en tal caso también se requiere una calidad específica del inculpado que consiste en que sea conductor de vehículos en empresas transportadoras en donde se les exige un especial desempeño en la revisión de su equipo y de mas condiciones de funcionamiento mecánico.

Los casos analizados con anterioridad deberán siempre estar complementados con el arbitrio judicial que como facultad otorga la ley al juez al momento de individualizar la pena, tratándose de delitos cuya comisión sea dolosa o bien culposa.

Al respecto es procedente citar a Ignacio Villalobos, quien opina que "el propósito de ajustar cada condena al caso que la -- provoca es, más que un simple "desideratum", una necesidad que na de la naturaleza misma y de los fines del derecho penal. Si la pe na tiende a prevenir el delito por medio de la intimidación, ha

de ser mas energica, cuanto mas grave sea el delito de que se -- trata de prevenir y mas propenso el sujeto de quien se tema su -- recaída; si es un medio de hacer justicia tiene que corresponder al grado de responsabilidad que sanciona; como elemento de corrección o adaptación del sujeto a la solidaridad social, debe tener como puntos de referencia las cuasa de indisciplina que se descubran en cada sujeto, para actuar sobre ellas de manera eficaz; y si se trata de un incorregible no queda sino su eliminación del medio social en que pudiera causar daños". (47)

2. El Arbitrio Judicial. Aplicación de Sanciones (artículos 51 y 52 del Código Penal para el Distrito Federal).

El arbitrio judicial, es una facultad que la ley otorga al -- órgano jurisdiccional al momento de dictar resoluciones según las necesidades de cada caso.

"La determinación de la cuantía o de la duración de la pena puede formularla el legislador, fijando amplios espacios entre un máximo y un mínimo, con el fin de que los juzgadores tengan suficiente holgura para adaptarla a las condiciones del delincuente". (48)

Los jueces gozan de un arbitrio que les permite la fijación de la pena desde un punto de vista particular y concreto.

Francisco González de la Vega, al citar a Jiménez de Asúa, -- señala que "uno de los aportes al derecho penal de nuestra época,

47. Ob. Cit. p. 530.

48. Colín Sánchez, Guillermo. Derecho Penal Mexicano de Procedimientos Penales, 5a. ed. México, D.F.: Edit. Porrúa, S.A, 1992; - p. 30.

es el arbitrio judicial, que no sólo se haya en íntimo contacto -- con la garantía "nullum, crimen, nulla poena sine previa lege", si no que crece y se desarrolla a expensas de esta máxima de arcaico sabor. No hay institución moderna que se conciba sin él; la indiv dualización de la pena, y sobre todo el estado peligroso, precisan absolutamente el arbitrio de los jueces". (49)

No podemos concebir un derecho penal, sin el arbitrio judi- cial. Superadas del todo las etapas que veían a la penalidad como una simple retribución, ó bien una tutela jurídica al concebir al delito como una creación de la ley; los modernos códigos penales - han buscado como legítima medida, un sistema que otorgando plena - libertad al juzgador, constituye el medio de mayor eficacia para la realización del ideal de justicia.

El principio de legalidad consagrado en el artículo 14 consti tucional, partado tercero que prohíbe la imposición de penas no se ñaladas en la ley y exactamente aplicables al delito de que se tra ta, constituye a no dudarlo la base legal del arbitrio judicial, -- en la individualización de sanciones y su naturaleza es limitada - por cuanto no puede rebasar los márgenes máximo y mínimo estableci dos en las normas penales.

La individualización de la pena, cuya función es el justo cas tigo del delincuente, mediante la aplicación de la ley penal, hace necesario el arbitrio judicial, institución con la que se ha supe rado el viejo sistema de las penas rígidas.

49. El Código Penal Comentado, 10a. ed. México, D.F.: Edit. Porrúa S.A., 1992; p. 30

Pone de manifiesto Carrancá y Trujillo, que es cierto que el sistema mexicano no se adhiere a las soluciones radicales propuestas por la doctrina defensista, acogiéndose sin embargo, a los imperativos de nuestro régimen constitucional, permitiendo así individualizar en cierto grado la sanción, a condición de los tribunales y demás establecimientos penitenciarios e instituciones administrativas, funcionen adecuadamente con métodos de especialización y cuenten con auxilios técnicos suficientes. (50)

El arbitrio judicial y su consecuencia mas inmediata, la individualización de la pena, hace necesario el cabal conocimiento del hecho y las circunstancias; así como de la personalidad del delincuente, su peligrosidad y los móviles que lo impulsaron a delinquir.

Algunos tratadistas han destacado la necesidad de estudiar al delincuente en la forma más amplia posible, impone a su vez, como postulado el derecho penal contemporáneo, la preparación científica de los jueces y funcionarios penales, lo cual es muy acertado, pues el arbitrio judicial sólo es concebible en función, -- tanto de la ley y de la persona a quien se aplica, como de aquel a quien concede la alta misión de hacer justicia.

Es así que en términos de lo dispuesto por los artículos 51 y 52 del Código Penal Vigente para el Distrito Federal, los jueces al momento de imponer las penas estarán obligados a tomar en consideración una serie de situaciones o lo que es lo mismo, la cuantificación de la pena corresponde única y exclusivamente al juzga
50, Cfr. El Código Penal Anotado, 17a. ed. México, D.F.: Edit. Porrúa, S.A., 1993; p. 192.

dor, quien para fijar el monto de la pena que su arbitrio estime justo, gozará de autonomía dentro de los máximos y mínimos señalados en la ley, sin excederse en ningún caso de los mismos.

"Artículo 51. Dentro de los límites fijados por la ley, los jueces y tribunales aplicarán las sanciones establecidas para cada delito, teniendo en cuenta las circunstancias exteriores de ejecución y las peculiaridades del delincuente. Cuando se trate de punibilidad alternativa, el juez podrá imponer, motivando su resolución, la sanción privativa de libertad cuando ello sea ineludible a los fines de justicia, prevención general y prevención especial.

En los casos de los artículos 60 fracción VI, 61, 63, 64 bis y 65 y en cualesquiera otros en que este código disponga penas en proporción a las previstas para el delito intencional consumado, la punibilidad aplicable es, para todos los efectos legales la que resulte de la elevación o disminución, según corresponda de los términos mínimo y máximo de la pena prevista para aquél. Cuando se trate de prisión la pena mínima nunca será menor de tres días".

El juez tendrá la facultad de escoger la pena que deberá aplicarse al delincuente, dentro de los mínimos y máximos que se han establecido en la ley para cada delito, siempre tomando en cuenta la gravedad o levedad de la conducta desplegada por el transgresor del orden jurídico y el resultado que como consecuencia se produce; al respecto es aplicable la siguiente jurisprudencia:

"La sentencia judicial que dicte el

"juez, no puede fijar pena distinta a

FALLA DE ORIGEN

"la que la ley establece, ni puede
"fijar término que sea inferior al
"mínimo o restringido ya que de lo
"contrario estaria violando lo dis
"puesto en el artículo 15 párrafo -
"tercero en el sentido que prohíbe
"imponer pena alguna que no esté -
"decretada por la ley exactamente
"aplicada al delito de que se tra -
"te, por regla general el quantum
"de la pena debe guardar proporción
"analítica con la gravedad de la -
"infracción y características del -
"delincuente y así el análisis valo
"rativo de las circunatncias de agra
"vación de la pena es favorable al -
"reo el monto de la sanción se move
"rá hacia el máximo, si la pena es -
"ta en desacuerdo con el análisis -
"del hecho e infractor hechas por -
"el juez y la pena es excesiva en re
"lación al índice así obtenido, hay

"inexacta aplicación de la ley y se
"violan las garantías al quejoso".

(Suprema Corte. Jurisprudencia Definida, Sexta Época, 2a. parte. número 208).

Este procedimiento legislativo responde al nombre de individualización legal y respecto de ella dice Francisco González de la Vega que es la "que realiza el juez al determinar concretamente en la sentencia la pena imponible a cada delincuente. Entre no nosotros se logra por el arbitrio judicial, consagrado en el artículo 51 y que faculta a elegir dentro de los límites fijados por la ley, las sanciones, teniendo en cuenta las circunstancias de ejecución y las peculiaridades del delincuente. Debe advertirse que nuestro código no se limita a establecer esta potestad en la elección de la pena adecuada dentro del máximo y mínimo previstos legalmente, porque además concede otros arbitrios, tales como la facultad de substituir sanciones (artículos 73 al 76) y la de otorgar condena condicional (artículo 90)". (51)

En cuanto a la punibilidad la cual se funda en el hecho de quien merece ser castigado; siendo la pena impuesta por la autoridad competente, debido a la comisión de un delito o falta. En tal virtud, es evidente que no se trata de punibilidad alternativa, sino de pena alternativa.

La nueva fórmula añadida al texto original de la primera del artículo 51 nos parece obvia, ya que en uso de sus facultades 51. Ob. Cit. p. 146.

des, o sea en uso de su arbitrio para fijar las penas, en caso de alternatividad, fijadas en el código". (52)

Continuando con la potestad que otorga la ley al juzgador para conmutar las penas, aplicables al delito de que se trata, es menester ahora transcribir el artículo 52 del Código Penal Vigente para el Distrito Federal, que dice textualmente lo siguiente: "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 a la gravedad del ilícito y el grado de la 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, y ocasión del hecho realizado;

IV. La forma y grado de intervención del agente en la comisión del delito; así como de 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 a delinquir. Cuando el procesado perteneciera a un grupo étnico indígena se tomarán en cuenta además sus usos y sus costumbres;

VI. El comportamiento posterior del acusado en relación al delito; 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".

En cumplimiento a los artículos 51 y 52 el juez estará obligado al momento de imponer las penas a tomar en cuenta el daño material o moral que se causó al momento de exteriorizar su conducta el delincuente y en los casos de tentativa el peligro a que fue expuesto el bien jurídico.

Que tipo de acción fue emitida al momento de la comisión del ilícito, esto es, la intención o el elemento subjetivo o bien la ausencia de éste, en otras palabras, si se trata de delitos dolosos o bien culposos.

La ubicación del hecho delictuoso tomando como base el tiempo, lugar, modo u ocasión, que le permita inferir que efectivamente el sujeto al cual se le ha seguido debido proceso es responsable del ilícito que se le imputa, si es que se ubica en las circunstancias referidas.

La forma de participación del agente del delito, encuadrando lo por su puesto en lo dispuesto por el artículo 13 del Código Penal Vigente para el Distrito Federal.

Debe tomar cuenta de la misma forma al sujeto en su calidad personal, al analizar sus características peculiares y que fue

lo que lo motivó a desplegar su conducta delictiva.

También es importante la reacción que tuvo el sujeto activo, una vez cometido el injusto penal, éste es, si trató de huir, si al momento de su aseguración se resistió, etcétera.

Lo anterior nos permite citar la siguiente jurisprudencia:

"Si en la sentencia condenatoria se ex
 "presa únicamente que teniendo en cuen
 "ta las circunstancias del artículo 52
 "del Código Penal se estima equitati--
 "vo imponer determinada pena, el ampa--
 "ro debe concederse en el sentido de -
 "que dentro de las modalidades que in--
 "forman la legislación punitiva del --
 "Distrito Federal, está obligada la au
 "toridad judicial a razonar el arbi- -
 "trio que la ley otorga en la aplicación
 "de las penas, tomando en cuenta las -
 "circunstancias personales del delin--
 "cuente y las pruebas de hecho delic--
 "tuoso". (Suprema Corte de Justicia. -

Tomo LIX, página 1385).

Desgraciadamente en algunos casos el juzgador lejos de tomar como base los artículos 51 y 52 al momento de individualizar las penas le da prioridad a la culpabilidad, los datos generales del acusado; la declaración ministerial, preparatoria, el dicho de --

los testigos, los careos resultantes, cuando éstos sí son importantes pero con el complemento de aquellas; en muchas ocasiones el contenido de las fichas señaléticas y el informe de anteriores ingresos a prisión son meras estadísticas que impiden que el juez tenga un conocimiento amplio con relación al procesado, por lo que resulta necesario que el órgano jurisdiccional se allegue de estudios antropológicos, psiquiátricos, económicos, sociales, médicos, de mayor contenido, que podrían ser efectuados por especialistas o por estudiantes de carreras afines en bien de la administración de justicia.

Rene González de la Vega, al citar a Sergio García Ramírez, aclara "La individualización sobre la personalidad es un mito en nuestra patria; los simulacros, que se hacen son mera rutina, simple repetición de cartabones, son simplemente grotescos, no hay otra individualización que la culpabilidad. Una y otra vez se ha ido a la carga contra el juez, así el civil como el penal, cuya confusión en la justicia mixta, apuntemos de paso, es un error en el que con frecuencia incurre el Derecho Mexicano y al que no ha escapado la Ley Organica de los Tribunales de Fuero Común. Con frases hirientes, donde se vuelca un sarcasmo incisivo y demoledor, Anatolé France, enemigo jurado de la justicia tradicional, sentencia: he visto jueces integros pero los he visto pintados en un lienzo, luego agrega: la tarea del juez consiste en asegurar a cada cual lo que le corresponde, al rico su riqueza y al pobre su pobreza; sobre la justicia corrompida que Orozco exhibió en murales, la

FALLA DE ORIGEN

mentablemente inobjetable, o en alianza con ella, surge la justicia imperita, la del saber improvisado, la libresca, la trasnochada, la desválida justicia del ignorante que nada sabe ni quiere - saber del progreso de la ciencia". (53)

3. Limitación al artículo 5º constitucional y su relación con las garantías de legalidad y seguridad jurídica, contenidas en los artículos 14 párrafo segundo y 16 párrafo tercero, parte primera de nuestro máximo Ordenamiento Legal.

Ahora relacionaremos la limitación a la garantía de trabajo con dos garantías de igual importancia que aquella y que lo son - la legalidad y seguridad jurídica.

Siendo la garantía de trabajo un derecho individual, fundamental y constitucional del hombre para dedicarse al trabajo que mejor le acomode, siempre que sea lícito, es bien sabido que esta facultad se encuentra comprendida dentro de las garantías de libertad y en virtud de la cual es Estado y sus autoridades tendrán la obligación de realizar u omitir actos que puedan lesionar dichas garantías y cualquier contravención a la misma será motivo - del juicio de amparo promovido por el quejoso ante la autoridad - competente.

El trabajo que es lícito ennoblece por modesto que sea, y contribuye al progreso de la humanidad, pero con la condición de que el Estado respete las inclinaciones propias de cada individuo de lo contrario ni es verdaderamente útil a la sociedad y se convierte en una pesada carga para quien lo ejecuta.

53. Comentarios al Código Penal, México, D.F.: Edit. Cardenas Editor y Distribuidor, 1975; p. 90.

Cierto es, que el artículo 5º constitucional señala que "A -- ninguna persona, podrá impedirse que se dedique a la profesión, industria, comercio, trabajo que le acomode, siendo lícitos. El ejercicio de esta libertad sólo podrá vedarse por determinación judicial ...".

Lo anterior constituye una limitación a la garantía de libertad de trabajo, guardando estrecha relación con el artículo 24 del Código Penal para el Distrito Federal, que señala entre otras penas y medidas de seguridad a la suspensión o privación de derechos ya estudiada y la cual guarda a su vez estrecha concordancia con el artículo 45 de la Ley Sustantiva de la Materia.

Sin embargo el estudio de la limitación a la garantía de trabajo tiende a ser mas profunda, al enfocarla a los delitos de tránsito vehicular que siendo un delito culposo su penalidad será la que dispone el artículo 60 de nuestro Código Punitivo, incluyéndose en éste a la suspensión o privación de derechos; y en el caso que nos ocupa, que lo es el párrafo tercero del artículo 60, se traduce en la destitución del empleo, cargo o comisión e inhabilitación para obtener otros de la misma naturaleza, es decir que el delito al cual enfocamos la investigación es considerado grave, como ya dijimos anteriormente.

La sentencia que ponga fin a una controversia consecuencia de la comisión de este tipo de injustos penales en lo que se refiere, por supuesto a los puntos resolutivos condenará entre otras cosas, a no conducir vehículos de motor (pena accesoria), por lo que es --

hasta ese momento cuando se genera la violación a la garantía individual de trabajo por una determinación de carácter judicial.

Así como la garantía de trabajo, se encuentra garantizada por la Constitución en el grupo de las garantías que se denominan "garantías de libertad"; de la misma forma nuestra Carta Magna contempla otro grupo que recibe el nombre de "garantías de seguridad juridica", que serán el conjunto general de condiciones, requisitos, elementos o circunstancias previas a que deba sujetarse una cierta actividad estatal autoritaria para generar una afectación válida de diferente índole en la esfera del gobernado, integrada por el "summun" de sus derechos subjetivos.

Dentro de las garantías de seguridad jurídica se encuentran entre otras las siguientes:

La garantía de audiencia prevista por el párrafo segundo del artículo 14 y la de legalidad contenida en el artículo 16 párrafo primero parte primera, ambos numerales de nuestra Constitución.

El punto de partida será en adelante el estudio de las garantías mencionadas y del cual se desprenderá la relación que guardan con la limitación a la garantía individual de trabajo.

El párrafo segundo del artículo 14 constitucional, literalmente señala: "Nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio geguido 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".

El vocablo "nadie" al interpretarlo a contrario sensu, significa que todos los individuos sin distinción de raza, religión, -- lengua, etcétera.

La privación nos da la idea de ser una disminución, menoscabo o merma de la esfera jurídica del gobernado; sin embargo la privación debe ser definitiva para que sea violatoria de garantías individuales, ya que si se tratará de privación como medio para hacer cumplir una obligación como sería el secuestro de bienes en el caso de que el depositario sea un tercero; es decir, que el acto de privación debe significar el fin último definitivo y natural.

Los bienes jurídicamente tutelados por la garantía de audiencia son el de la vida, la libertad (personal), las propiedades, -- las posesiones y los derechos del gobernado.

Por ser la vida un concepto de difícil definición, nos remitiremos al concepto filosófico que la define como una idea intuitiva contraria a la de extinción o desaparición del ser humano de su ámbito terrenal.

Por su parte Burgoa la define como "el estado existencial del sujeto, entendiendo por existencia a la realización de la esencia desde el punto de vista aristotélico. Por ende a través del concepto vida, la facultad de audiencia constituye la tutela de la existencia misma del gobernado frente a los actos de autoridad que pretendan hacer de ella objeto de privación; en otras palabras mediante ella, se protege al ser humano en su substantividad psico-física y moral como persona, a su propia individualidad". (54)

Al tutelar la garantía de audiencia a la libertad lo hace' de una manera general, en cualquier forma en que se manifieste no solo en la física.

En cuanto a la propiedad que es un concepto muy amplio en -- cuanto a su análisis profundo, por lo que solo nos limitaremos a -- establecer una breve definición de la misma tal y como lo hace el derecho positivo para quien la propiedad será el derecho real que tiene una persona sobre una cosa para el uso, disfrute y transformación.

Los derechos constituyen la facultad derivada de una norma jurídica, en virtud de la cual una persona puede hacer o dejar de hacer algo. Esta facultad puede tener un deber correlativo respecto de una persona o de varias personas determinadas, o puede ser correlativa de un deber impuesto a todo el mundo.

Por lo que en acatamiento a la garantía de audiencia, debe -- otorgarse al gobernado la oportunidad de ser oído y vencido. Ofreciendo las pruebas que considere oportunas y en el que tenga la posibilidad de agotar los recursos ordinarios que considere oportunos, para combatir las determinaciones.

El artículo 14 constitucional en su párrafo segundo constituye un acto de privación.

Corresponde ahora estudiar la garantía de legalidad estipulada en el artículo 16 párrafo primero de la Constitución en el que se determina: "Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de un mandamiento

FALLA DE ORIGEN

escrito de la autoridad competente que finde y motive la causa legal del procedimiento".

Lo anterior significa que previo el acto de molestia que puede emitir la autoridad, la misma debe fundar y motivar la causa legal del procedimiento en el terreno de la ley y de los hechos, o lo que es lo mismo que se determine la ley que autoriza el procedimiento y el derecho que lo motiva, todo ello es tendiente a garantizar la seguridad de la persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, salvaguardando dichos bienes contra todo acto arbitrario de la autoridad, lo cual constituye un derecho autónomo a favor del gobernado y la transgresión del mismo implica la destrucción de esos actos, con independencia de los fines de justicia que pudieran contener.

Carlos A. Cruz Morales, al citar a Burgoa, indica "el artículo 16 de nuestra Constitución es uno de los preceptos que imparten -- mayor protección a cualquier gobernado, sobre todo a través de la -- garantía de legalidad que consagra, dada su efectividad jurídica, -- pone a la persona a salvo de todo acto de afectación a su esfera -- de derecho que no sea arbitrario. Es decir, que no esté basado en norma legal alguna, sino contrario a cualquier precepto, inde-- pendentemente de la jerarquía o naturaleza del ordenamiento a que esté pertenezca. Es por ello, por lo que sin hipóbole, se puede afirmar que el alcance ampliamente protector del artículo 16 --- constitucional, difícilmente se descubre en ningún sistema o régi-- men jurídico extranjero, a tal punto que nos es dable aseverar que

en ningún país el gobernado encuentra su esfera de derechos tal liberalmente preservada como en México, cuyo orden jurídico total, - desde la Ley Suprema hasta el mas minucioso reglamento administrativo, registra su mas eficaz tutela en las disposiciones implica--das en dicho precepto". (55)

El artículo 16 ordena que para que exista un acto con el que se pretenda molestar a la persona o perturbarla en sus derechos, - éste deberá ser emitido por la autoridad competente.

Entendiéndose por autoridad aquella que necesariamente es un ente del gobierno, un representante del "Estado, cuya caracteristica principal es que puede hacer cumplir sus decisiones, sus órde--nes, aún en contra de la voluntad de los destinatarios de ellas. - Disponiendo de fuerza coercitiva para hacer cumplir sus disposiciones.

Autoridad competente es "el funcionario autorizado por la ley para emitir un acto autoritario concreto con independencia de la persona que realice la función; consecuentemente las autoridades - que no tienen entre sus facultades desplegar una conducta, se en--cuentran impedidas para producirla; por ello la autoridad tiene la obligación de expresar la ley que la autoriza para actuar en un caso concreto y cuando no lo hace, cuando no invoca la ley que le da competencia, y por supuesto cuando invocándola o no, carece de tales facultades el acto autoritario no es competente y puede ser --destruido." (56)

55. Los artículos 14 y 16 Constitucionales, México, D.F.: Edit. Porrúa, S.A., 1977; pp. 94 y 95.

56. Cruz Morales, Carlos A. Ob. Cit. p. 97.

Por supuesto el acto de autoridad debe ser por escrito para dar pauta a que el afectado lo combata, previo el conocimiento del destinatario, ya que de lo contrario es imposible que la autoridad pueda legitimar que ha dado cumplimiento a la garantía de legalidad.

Esta garantía implica en todo caso un acto de molestia.

Es así que una vez que el gobernado vea conculcado su garantía de trabajo al ser limitado con respecto a ella debido a la comisión de un delito de tránsito vehicular por aplicación de la pena impuesta por el artículo 60 párrafo tercero del Código Penal para el Distrito Federal, se encontrará ante un acto de privación o de molestia, según sea el caso de su persona o derechos.

Es procedente al respecto citar la siguiente jurisprudencia.

"Garantías Constitucionales.- Por su -
 "naturaleza jurídica, constituyen en la
 "generalidad de los casos, limitaciones
 "al poder público y entre ellas se en-
 "cuentra el artículo 16 de la Carta Fe-
 "deral, que establece derechos del hom-
 "bre que no pueden ser vulnerados por -
 "las autoridades y constituyen limita-
 "ciones impuestas a aquéllas y no a los
 "particulares, por lo cual éstos no pue-
 "den violar estas garantías, ya que los

FALLA DE ORIGEN

"actos que ejecuten y que molesten
 "su persona, domicilio, papeles o
 "posesiones a otros particulares
 "encuentran sus sanciones en las
 "disposiciones del derecho común".⁵⁷

Hemos llegado a la conclusión que los derechos tradicionalmen-
 te individuales han desaparecido o a diario se merman, un ejemplo
 claro de ello sería la portación de arma porque de ser un derecho
 se convirtió en un delito; la propiedad cada día más está sujeta a
 limitaciones; tomando como base el interés general se ha restringi-
 do la libertad de tránsito, de manifestación de reunión, de expre-
 sión, no siendo la excepción la libertad de trabajo; los separos -
 policíacos se atiborran de individuos privados de su libertad per-
 sonal sin orden judicial; se peca de liberal si se opina sobre la
 merma de tales derechos que consagra la Constitución y que el Esta-
 do conculca con impunidad.

57. Citada por Gutiérrez Pelaez, Higinio y Miguel Acosta Romero. -
 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Doctrina, -
 Legislación, Jurisprudencia, 3a ed. México, D.F.: Edit. Porrúa, --
 S.A., 1987; p. 381.

CONCLUSIONES

1.- La libertad es indudablemente el más importante derecho natural que tiene el ser humano, sin él estaría como muerto en vida, porque es precisamente la libertad la razón de su existencia.

2.- Las garantías constitucionales imponen al Estado y sus autoridades la obligación de respetar aquellos derechos que son inherentes al individuo desde su nacimiento; por lo que dichas autoridades deberán omitir cualquier acto que sea lesivo a esos derechos.

3.- La libertad es una facultad natural del hombre que lo deja enteramente dueño de sus actos, siempre que éstos no contravengan a la ley; en contraste el cautiverio es el mayor mal que puede venir a los hombres.

4.- Las garantías individuales son los derechos cardinales que el hombre por el sólo hecho de serlo tiene y ha de tener siempre; así como los medios formulados en la Ley Fundamental para asegurar el goce de esos derechos. Son derechos públicos subjetivos que el hombre hace valer frente a las autoridades, existiendo la obligación por parte de éstas de respetar tales derechos.

5.- En virtud de la libertad de trabajo el individuo tiene la facultad de optar por el trabajo que va a desempeñar siempre que sea lícito con las limitaciones establecidas por la Constitución, dentro de las cuales está la determinación judicial, cuando se ataquen los derechos de tercero.

6.- El trabajo lícito ennoblece por modesto que sea y contribuye al progreso de la humanidad, pero con la condición de que el

Estado respete las inclinaciones propias de cada individuo; de lo contrario ni es verdaderamente útil a la sociedad y acaba por convertirse en una pesada rutina para quien lo ejecuta.

7.- En virtud de la libertad individual de trabajo el individuo tiene la facultad de optar por el trabajo que va a desempeñar siempre que sea lícito.

8.- La injusticia y la conculcación de derechos lleva a los callejones sin salida, a los enfrentamientos, a la sublevación, para lograr la mejor salida a los problemas, sigue válida la frase de Benito Juárez "entre individuos y entre naciones, el respeto al derecho ajeno es la paz".

9.- Quien hubiere cometido algún acto ilegal o delictivo, deberá responder por cada una de sus acciones ante las autoridades correspondientes, pero en todo momento con apego a la Constitución y a los Códigos de Procedimientos, para que así como ha de alcanzar castigo por lo que se pruebe que cometió, así también -- tenga a su favor un completo respeto a sus derechos, para que -- evidentemente impere en todo la más completa justicia.

10.- La función punitiva del Estado es la última, jamás la primera que se utiliza para el control social, por su carácter -- drástico e irresistible y por no haber más allá de él otras herramientas jurídicas de control, pues integra la frontera entre la -- justicia y la violencia.

11.- La vida moderna por la complejidad de sus exigencias ha traído entre otras consecuencias un desorbitado aumento en la

circulación de vehículos, tanto en las zonas urbanas como en las - suburbanas creándose por este motivo, una especial situación de pe- ligro para quienes transitan por los caminos-públicos.

12.- La importancia de los delitos culposos ha aumentado en - los últimos años, como resultado del aumento de los riesgos que en- traña el avance tecnológico cada día más acelerado; son notorios - los peligros que supone el empleo de energía eléctrica y de elemen- tos contaminantes, el transporte masivo de personas por Vía aérea y terrestre cada día más veloz.

13. No es posible sostener que un delito culposo sea resulta- do de una conducta voluntaria y solo puede sancionarse esa conducta porque el hombre en sociedad es siempre responsable de sus actos y porque el Estado considera necesaria la defensa social contra de- terminadas acciones, que intencionalmente o no, alteren el orden - jurídico.

14.- La culpa consiste en la no previsión del sujeto de lo -- previsible en el momento en que tuvo lugar la manifestación (culpa inconsciente o sin representación) o bien previsto el resultado pero con la esperanza de que no se produjera el mismo (culpa consciente o con representación).

15.- La autoridad judicial es la única que puede hacer la de- claración de la pena en que se ha incurrido por el delito cometido ella es la única que pueda aplicar penas propiamente dichas.

16.- La sanción es conminada, aplicada y ejecutada por un po- der que es el Estado, que en el campo de la pena es el legislador,

juez y ejecutor, con este concepto se expresa lo que comunmente se conoce con el nombre de "ius puniendi" ó derecho a castigar.

17.- La pena nunca debe tener el carácter de mal, debe ser -- una retribución para que quien ha delinquido se convierta en un -- ser capaz de convivir socialmente, siendo muy importante que la pena se adecuada a la personalidad del delincuente y proporcionada -- al delito.

18.- En los delitos culposos la pena deberá ser considerada -- como una defensa, adaptada a la falta de intención delictuosa y -- que solo atiende al fenómeno intelectual de la atención y de la -- previsión.

19.- Parece ser que los logros que ha alcanzado el hombre de que le sean respetados los principios fundamentales que tratan de garantizar la dignidad humana, han sido en vano. En nuestro país las garantías individuales cuyo antecedente es la declaración de -- los derechos del hombre (Francia, 1789), desgraciadamente en la -- mayoría de los casos son meros proyectos, porque a diario las auto -- ridades conculcan las prerrogativas de ciudadano, tal es el caso -- del poder judicial que indudablemente debe reformarse, corregirse, pero quizá empezando desde cero y contribuir de esa forma en el ca -- bal cumplimiento de los fines de las garantías individuales.

20.- El poderío del gobierno es fantástico y los derechos de los gobernados irrisorios, cabe la pregunta: ¿Cuál es el derecho -- mínimo que debe conservar el gobernado frente al Estado, ya que han pasado de moda las garantías individuales?.

FALLA DE ORIGEN

21.- No tiene relevancia alguna el que todos los actos de poder destinados al gobernado, se produzcan por escrito por el funcionario al que la ley encargue esa conducta, que en el escrito se diga la ley que se aplica y se expresen los motivos por los cuales el particular se hace destinatario del acto de gobierno; tal y como lo ordena el párrafo primero arte primera del artículo 16 constitu cional, porque las autoridades no cumplen con dicha estipulación.

BIBLIOGRAFIA

- A.C. Ledezma, Guillermo, Derecho Penal. Introducción y Parte General. Buenos Aires, Argentina: Edit. Abeledo Perrot, 1992; pp. 625.
- Bazdresh, Luis, Las Garantías Constitucionales, 1a. ed. México: -- Edit. Trillas, 1986; pp. 292.
- Cabanellas, Guillermo, Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. Tomo III, 5a. ed. Buenos Aires Argentina: Edit. Heliasta S.R.L., - 1991; pp.
- Cabral Luis, C., Compendio de Derecho Penal y Otros Ensayos, 2a. - ed. Buenos Aires, Argentina: Edit. Abeledo Perrot, 1991; pp. 311.
- Carrancá y Trujillo, Raúl, Derecho Penal Mexicano. Parte General,, 14a. ed. México; Edit. Porrúa, S.A., 1982; pp. 929.
- Carrancá y Trujillo, Raúl y Raúl Carrancá y Rivas, Código Penal -- Anotado, 17a. ed. México: Edit. Porrúa, S.A., 1993; pp. 989.
- Carrara, Francisco, Programa del Curso de Derecho Criminal. Parte General. Vol. II. 10 ed. Buenos Aires, Argentina: Edit. De Palma, - 1987; pp. 565.
- Castellanos Tena, Fernando, Lineamientos Elementales de Derecho Penal, 16a. ed. México: Edit. Porrúa, S.A., 1991; pp. 330.
- Castro, Juventino V., Garantías y Amparo, 7a. ed. México: Edit. Porrúa, S.A., 1991; pp. 591.
- Colín Sánchez, Guillermo, Derecho Mexicano de Procedimientos Penales, 5a. ed.: México: Edit. Porrúa, S.A., 1979; pp. 592.
- Cruz Morales, Carlos A., Los Artículos 14 y 16 Constitucionales, - México: Edit. Porrúa, S.A.; 1977; pp. 125.
- Cuello Calón, Eugenio, La Moderna Penología, Barcelona España: Edit. Bosh, 1939; pp. 679.
- Del Ponto, Marco, Penología y Sistemas Carcelarios. Tomo I, Buenos Aires, Argentina: Edit. De Palma, 1982; pp. 332.
- Floresgómez Carbajal, Fernando y Gustavo Carbajal Montero, Manual - de Derecho Constitucional, México: Edit. Porrúa S.A., 1976; pp. 212.
- Fontan Balestra, Carlos, Derecho Penal Introducción y Parte General 12a. ed. Buenos Aires, Argentina: Edit. Abeledo Perrot, 1989; pp. 734.

- Gallart y Valencia, Tomás, Delitos de Tránsito, 8a. ed, México: -- Edit. Pac, 1988; pp. 103.
- García Ramírez, Sergio, Delito, Delincuente y Pena, 4a. ed. México: Edit. Porrúa, S.A., 1982; pp. 270.
- Gongora Pimentel, David, Miguel Acosta Romero, Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Doctrina, Legislación Jurisprudencia, 3a. ed. México: Edit. Porrúa, S.A., 1987; pp. 1023.
- González de la Vega, Francisco, El Código Penal Comentado, México: Edit. Porrúa, S.A., 1992; pp. 523.
- González de la Vega, René, Comentarios al Código Penal, México: -- Edit. Cardenas Editor y Distribuidor, 1975; pp. 592.
- González Palacios, Pedro, Las Garantías Constitucionales de 1957, -- México: Edit. Porrúa, S.A., 1959; pp. 321.
- Jiménez Huerta, Mariano, Derecho Penal Mexicano, 4a. ed. México: -- Edit. Porrúa, S.A., 1991; pp. 501.
- Margain, Hugo B., Apuntes de Garantías y Amparo, (s.p.i.), México: -- 1952; pp. 144.
- Márquez Piñedo, Rafael, Derecho Penal. Parte General, 2a. ed. México: Edit. Trillas, 1990; pp. 307.
- Montiel y Duarte, Isidro, Estudio Sobre Garantías Individuales, -- 5a. ed. México: Edit. Porrúa, S.A., 1991; pp. 603.
- Morales Farias, Raúl, Tesis. UNAM. Facultad de Jurisprudencia. El Delito Culpable, México, 1948; pp. 112.
- Polo Bernal, Efraín, Manual de Derecho Constitucional, México: -- Edit. Porrúa, S.A., 1985; pp. 383.
- Porrúa Pérez, Francisco, Doctrina Política de las Garantías Individuales, México: Edit. Porrúa, S.A., 1961; pp. 114.
- Porte Petit, Celestino, Programa de Derecho Penal. Parte General, -- 3a. ed. México: Edit. Trillas, 1990; pp. 920.
- Ramírez Fonseca, Francisco, Manual de Derecho Constitucional, 6a. ed. México: Edit. Pac, 1989; pp. 573.

FALLA DE ORIGEN

Vela Treviño, Sergio, Culpabilidad e Inculpabilidad. Teoría del -- Delito, México: Edit. Trillas, 1990; pp. 413.

Villalobos, Ignacio, Derecho Penal Mexicano. Parte General, 5a. ed. México: Edit. Porrúa, S.A., 1990; pp. 640.

FALLA DE ORIGEN

L E G I S L A C I O N

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos -
Colección Leyes y Códigos de México, 103a. ed. México:-
Edit. Porrúa, S.A., 1994.

Código Civil para el Distrito Federal en Materia del --
Orden Común y para toda la República en Materia del Or-
den Federal. Colección Leyes y Códigos de México, 57a -
ed. México: Edit. Porrúa, S.A., 1989.

Código Penal para el Distrito Federal en Materia del Or-
den Común y para toda la República en Materia del Orden
Federal. Colección Leyes y Códigos de México, 6a. ed., -
México: Edit. Porrúa, S.A., 1994.

Trueba Urbina, Alberto, Ley Federal del Trabajo, 68a. ed.
México: Edit. Porrúa, S.A., 1992.