

PROYECTO JURÍDICO DE TESIS

“EL DILEMA AXIOLÓGICO DE LA PUNIBILIDAD EN MÉXICO

INTRODUCCIÓN

JUSTIFICACIÓN

El interés particular por el Derecho Penal surge en mi, como un reconocimiento a su esfera de aplicación; al extenderse a todos los ámbitos de la vida del hombre, como tutor de bienes jurídicos indispensables para la convivencia social; pero son las sanciones penales de todos los temas que comprende esta riquísima asignatura el que ha llamado sobre todos mi atención, ya que son éstas, las “penas”, las que hacen la diferencia esencial entre todas las ramas del Derecho; al ser las más violentas de todo el ordenamiento legal.

Pero sin duda lo que me llevó a tomar la decisión sobre el tema de este trabajo, fue mi inquietud al percatarme de la escasa literatura sobre la determinación legislativa de la pena que se ha escrito en el país¹, a pesar de la importancia que reviste la fijación de penas en el ordenamiento legal, siendo el primer paso que se realiza contra la delincuencia.

Y está, la delincuencia como razón previa, es la que lleva a querer descubrir al menos en parte este fenómeno social que en mayor o menor grado se ha observado en todo el mundo y todas las épocas, y que al mismo tiempo ha hecho indispensable la reacción humana para combatir los actos que

¹ DE LA BARREDA SOLORZANO, Luis *Justicia Penal y Derechos Humanos*. Editorial Porrúa, México: 1997, pág. 72. Como lo señala Luis de la Barreda, es un hecho que autores como Jiménez Huerta y Castellanos Tena, apenas brinden unas cuantas hojas a la Teoría de la Pena o que decir de Porte Petit quien la omite totalmente.

alteraban el orden social; ya sea en forma de venganza hombre – hombre o grupo – hombre; ya que como lo expresa Castillo Soberanes “*el hombre ha aprendido a vivir y convivir, construyendo aparatos y estructuras acordes a sus necesidades, clanes, tribus, congregaciones, estamentos, imperios, monarquías, Estados*”², y es con la aparición de las estructuras estatales que a través del poder político se enfrenta a aquellos que alteran al paz y al mismo tiempo se pretende evitar la justicia de propia mano; esto se hace posible por medio de las penas estatales, es decir la facultad de castigar en nombre de todos los miembros de la comunidad.

Posteriormente, este concepto de “pena” - ya en la época de la Ilustración-, quedará supeditado al Principio de legalidad penal, el más grande avance que se hacía para limitar el poder estatal, *Nullum crimen, nulla poena, sine lege*; y así evitar también los excesos de la autoridad; lo cual nos presenta la importancia trascendental que se pone en manos de los creadores de la ley penal, ya que si bien las penas no dejan de ser medidas para contrarrestar el mal de la delincuencia, tampoco debe ser usadas de manera cruenta o para beneficios que no sean los de toda la comunidad.

Lardizabal y Uribe aprecia sobre el tema, lo siguiente: “*Triunfa la libertad, dice el Presidente Montesquiu, quando las leyes criminales sacan la penas que imponen de la naturaleza particular de cada delito, porque entónces cesa todo arbitrio, y la pena no se deriva de la voluntad, ó del capricho del legislador, sino de la naturaleza de la misma cosa, y así no es el hombre el que*

² CASTILLO SOBERANES, Miguel Angel. “El mundo penal y el poder del Estado. Breve ensayo sobre criminología, política y dogmática jurídico penal” en *Liber Ad Honorem Sergio García Ramírez*. Tomo II, 1ª. ed. UNAM, México: 1998, pág. 891.

hace violencia al hombre, quando se le castiga, sino sus mismas actuaciones..(sic)”³.

Lo que nos lleva a reflexionar sobre la situación particular de México en relación con la determinación legislativa en materia penal; observando la tendencia de los legisladores de aumentar la punibilidad a distintos tipos penales; lo cual puede ser justificable ante la conminación social, pero sin duda lo que no puede ser justificable dentro de una técnica legislativa eficiente, es que este hecho (aumento en las penalidades) tenga como consecuencia un sin fin de contradicciones, incertidumbre e inconvenientes dentro de nuestro ordenamiento penal.

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

En palabras de Roxin, *“el Derecho Penal se enfrenta al individuo de tres maneras: amenazando con, imponiendo y ejecutando penas, y estas tres esferas de actividad estatal necesitan de justificación cada una por separado”⁴*. Y que de acuerdo a la instancia legislativa, judicial o ejecutiva de que se trate, se les dará el nombre de punibilidad, punición y pena, respectivamente.

A partir de esta división se enfrentan tres fases que necesitan un análisis propio, ya que cada una de ellas plantean principios y fines

³ LARDIZABAL Y URIBE, Manuel de. *Discurso de las penas*. Prólogo de Javier Piña y Palacios. Editorial Porrúa. México: 1982, pág. 35.

⁴ ROXIN Claus, *Problemas básicos del Derecho Penal*. Reus, Madrid, 1976, pág. 11; cit. por DE LA BARRADA SOLÓRZANO, ob. cit., pág. 77.

particulares debiéndose justificar no solo estos, sino también su propia naturaleza.

La fase legislativa detenta una importancia incalculable, pues es en esta instancia de la cual surgen preceptos que de manera directa regirán las dos posteriores; sin embargo, a pesar de su denotada importancia, la determinación legislativa de la pena ha sido tratada de manera muy escueta la doctrina nacional, lo cual hace necesario un análisis profundo sobre el tema, que me atrevo a poner a su consideración en el siguiente trabajo de tesis.

La punibilidad al ser la advertencia de pena, se encuentra a un nivel puramente normativo; haciendo que en esta labor surjan varios contratiempos en relación con la determinación entre la proporción de la pena en relación con el delito; como la poca claridad de los fines que se quieren lograr (prevención general positiva o negativa), siendo evidente además el extenso uso que se le ha dado a la pena de prisión por parte de los legisladores y la consecuente violación a principios constitucionales.

HIPÓTESIS

La determinación cuantitativa y cualitativa de la punibilidad en el ámbito legislativo mexicano requiere un enfoque jurídico penal y político criminal. La pena no ha respondido a su pretensión de defender a la sociedad contra los ataques criminales más frecuentes. Por ello, en adelante será necesario exigir al estudioso de los hechos una perfecta dirección de la Ciencia

Penal, en la inminente función de prevención y tutela de bienes jurídicos fundamentales.

OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN

Realizar un estudio dogmático sobre la punibilidad en México; estructurando cada uno de sus elementos: definición, fundamento constitucional, principios rectores, fines, etc.; y al mismo tiempo plantear los problemas relacionados con la temática, para que después de reflexionar en torno a ellos se modelen posibles soluciones.

MARCO TEÓRICO Y ESTRUCTURA DE LA INVESTIGACIÓN

El desarrollar una propuestas teórica, siempre implica una responsabilidad, sobre todo por el trato que se le debe dar a un tema de tanta seriedad como lo es la determinación legislativa de la pena: punibilidad.

El trabajo que se presenta, explica primeramente, los conceptos de Derecho Penal y Control social para situar, dentro de estos ámbitos a la norma jurídico penal, su estructura y fines.

Posteriormente se desarrollan las fases de individualización de la pena, donde se desarrollaran las diferencias estructurales entre el periodo legislativo, judicial y ejecutivo.

En el tercer capítulo se abordará de manera concreta la técnica legislativa, es decir los medios jurídicos que requiere el legislador en su labor de formación de leyes, y de manera especial tratándose de la punibilidad,

considerando su fundamento constitucional, principios rectores; y los fines propios de esta fase.

El último apartado, es una reflexión sobre la incompatibilidad entre el marco legal- penal vigente y el previo estudio de la punibilidad, así como la presentación de propuestas para lograr su mejoramiento.

LÍMITES Y ALCANCES DEL TRABAJO

Hablar de penas en general, además de ser ingenuo de mi parte, sería un esfuerzo vano, ya que desarrollar un tema en una forma general lo único que provoca es un trato superficial. Por lo que este trabajo se enfocará a la determinación legislativa de la pena, fase en la que se encuentra la delicada decisión de determinar la cantidad de pena a aplicar, fijando los niveles mínimos y máximos, además de la calidad, al establecer también el tipo de sanción que deba purgar quien infraccione el precepto penal.

METODOLOGÍA

El Derecho Penal explica Muñoz Conde, como conjunto de normas carece de método, el método es una cualidad única de la actividad humana, refiere además que podría hablarse del método de creación, interpretación o aplicación de ese conjunto normativo, pero no de un método del conjunto normativo mismo⁵

⁵ MUÑOZ CONDE, Francisco. *Introducción al Derecho Penal*. Editorial B de f; Barcelona: 2001, pág. 212.

El método que ocupan los doctrinarios penalistas para conocer el derecho penal vigente, es el dogmático jurídico penal, se le denomina dogmática porque considera a las normas penales - que son su objeto de estudio -, como *dogmas*, es decir “una declaración de voluntad con pretensión de validez general, para solucionar problemas sociales⁶. Como tal, la dogmática tiene la función de conocer al Derecho Penal pero de forma sistemática y ordenada; y con base al conocimiento adquirido observar las obscuridades o lagunas del Derecho Penal y plantear posibles soluciones a los problemas percibidos, sin que estas posibles respuestas sean consideradas unívocas, simplemente una opción que claro, pretende su uso fáctico.

La metodología de esta tesis al tener por objeto las sanciones jurídico penales como parte fundamental de las normas jurídico penales, dentro del ordenamiento mexicano; debe por consiguiente utilizar el método dogmático jurídico para lograr su conocimiento, y así lograr penetrar en las decisiones del legislador y saber de forma específica que se quiere castigar, como y cuanto; y de haber problemas en relación con estas, dilucidar enmiendas que de alguna manera puedan resolverlos.

Además, se usara para estructurar esta labor, el método deductivo, partiendo de lo general a lo particular, Derecho Penal - Norma Jurídico Penal – Sanción Jurídico Penal.

⁶ Ibid., pág. 212.