

La seguridad y la justicia en el México del siglo XXI: Una perspectiva histórica

Adriana TERÁN ENRÍQUEZ

... cuánto más se aumentan los suplicios más cerca está la revolución.
Charles de Secondat, barón de Montesquieu.

SUMARIO: I. Introducción. II. Justicia y cultura en el ámbito criminal, III. La seguridad y la violencia estatal. IV. Humanización de la justicia penal. V. La reforma constitucional mexicana en materia de seguridad y justicia. VI. Consideraciones finales.

I. Introducción

Cuando se ha tenido la fortuna de nacer en tiempos de relativa paz, dentro de una organización política que consagra en una carta magna derechos individuales y que otorga protección contra actos arbitrarios de quien ejerce el poder, se suele olvidar el largo proceso por el cual estos derechos fueron alcanzados. Aunque resulta innegable que en nuestra historia nacional ha habido violencia y represión política, el muro de contención de la carta magna, representaba por lo menos una esperanza para luchar en contra de las arbitrariedades estatales del grupo político en el poder.

Cuando las personas no han sentido en carne propia el temor ante un poder que puede aplastar su dignidad, suelen restar importancia a los “detalles” jurídicos que brindan a ese poder la posibilidad real de limitar las libertades, e incluso atentar contra la dignidad misma de la vida. Todo el proceso histórico vivido (sufrido) para alcanzar el reconocimiento del valor de la persona humana, es visto con desdén, como si fuesen cuentos del pasado, que sólo se enseñan en las instituciones educativas como cultura general. De este modo, resulta casi inevitable una involución.

Una sociedad violenta, genera reacciones también violentas, pero que lejos de beneficiar a esa comunidad, la perjudica, pues adelgaza los derechos individuales con el argumento de dar libertad al Estado para reprender al infractor, pero hay poca conciencia de que este poder estatal también será usado para reprimir la disidencia, y violentar los derechos de personas inocentes que por muy diversas circunstancias y azares vitales se ven inmersos en procesos judiciales de corte penal.

Sorprende la ligereza con la que se habla de la pena de muerte como propuesta política, incluso exteriorizada en grandes espectaculares que piden una opinión sobre la posibilidad de regresar a las épocas de la ley del talión, aprovechándose del resentimiento social hacia delincuentes, que en

EL ILÍCITO Y SU CASTIGO *Reflexiones sobre la idea de sanción*

la actualidad cimbran las entrañas de la comunidad, como es el caso de los secuestradores. Con todo, en lugar de reflexionar sobre el verdadero origen del problema y encontrar una solución acorde con las experiencias históricas, la solución fácil se halla en limitar las garantías para ofrecer un estado de paz forzada.

El presente ensayo busca reflexionar sobre los motivos histórico culturales que nos hacen querer castigar a quien ha violentado nuestro entorno, pero también el uso político que el Estado históricamente ha hecho de este sentimiento para emprender acciones que aplasten la libertad. Esta asfixia fue uno de los factores que motivaron luchas sociales y políticas en los siglos del iluminismo europeo que solieron terminar con la consagración de derechos en cartas constitucionales.

El último apartado está dedicado a reflexionar sobre la más reciente reforma de la constitución mexicana en materia de seguridad y justicia, particularmente sobre las modificaciones que sufrió su artículo 16, y que revelan que la forma con la que se pretende combatir la inseguridad en el México del siglo XXI, es con las viejas fórmulas de desconocimiento y limitación de las garantías individuales.

II. Justicia y cultura en el ámbito criminal

La condición humana requiere de un organizador que regule la vida en sociedad, de la que somos dependientes como especie, para permitir el desarrollo vital de los seres humanos, de un modo más o menos deseable. De esta manera, en cada cultura se crea un modo de organización propio que tiene ciertos códigos de comunicación y regulación asumidos e interiorizados por los miembros del grupo¹. Estos códigos implican, por ejemplo, un lenguaje común con significados asequibles para esa sociedad. De este modo, conceptos abstractos como el de *justicia* son contruidos por el colectivo, muchas veces guiados por sus líderes, y su significante suele responder a los procesos históricos del grupo y a su contexto social. Observar las formas de expresión de la justicia en determinada sociedad conduce a un entendimiento más profundo de esa cultura. A su vez, la noción de justicia, es generalmente relacionada con la organización jurídica que rige en la sociedad, es decir, con lo que comúnmente llamamos su *derecho*.

El discurrir vital hace dinámicas a las culturas, que se van adaptando, con más o menos rapidez, a los cambios en la población, en la cultura, a eventos políticos o naturales. La cultura mexicana se integró con elementos propios de la cultura castellana y peninsular ibérica, mezclados con lo que quedó de las culturas mesoamericanas previas a los descubrimientos marítimos europeos. En materia jurídica, lo heredado por Castilla fue el derecho romano, recuperado por Alfonso X en sus siete partidas. El mundo jurídico mesoamericano pudo sobrevivir velado bajo el apelativo de

¹ Ortega y Gasset hablaba de que las ideas se tienen, y en las creencias se está, por lo que la intención de la palabra interiorizar en esta frase es de acento ortegano Véase ORTEGA Y GASSET, José, *Ideas y creencias*, Madrid, Alianza editorial, 1997, pp. 28.

usos y costumbres que no atentaran en contra de la religión o del monarca. Este sincretismo cultural que se dio en materia jurídica, constituye la base de nuestro derecho mexicano.

Los romanos bautizaron la forma de organización humana con la palabra latina *directus*, que luego se vulgarizará en diversas expresiones en lenguas romances, por lo que esta raíz será la que la cultura occidental herede para nombrar las reglas a la que se debe atener un grupo social. La palabra “derecho” lleva dicha carga semántica en el castellano.

Si se alude a su raíz etimológica, derecho es justamente lo directo, lo que es recto, salvo de vericuetos y distracciones. Está íntimamente relacionado con el término justicia, otra palabra de origen latino que alude a la virtud de “dar a cada uno lo suyo” definición atribuida al jurista romano Ulpiano, quien vivió en el siglo III d.n.e, ya en el imperio. De este modo, el derecho se transforma en esa forma de organización que hace actuar rectamente, aludiendo a la rectitud como la justicia. Tales son valores que, sin embargo, cambian acorde con las sociedades y los tiempos.

En la mesoamérica previa a la invasión europea, las comunidades tuvieron un modo de organización de carácter teocrático y naturalista. El ser humano era parte de la naturaleza y se procuraba preservar una armonía acorde con ella. Las fuerzas naturales eran convertidas en dioses, y el gobernante solía estar relacionado con ellos, ya fuese por sangre o por preferencia divina. El orden y la justicia se adecuaban a esta cosmovisión, dando lugar a la formación de un sistema jurídico basado en costumbres que estas culturas habían creado acorde con su modo de ver el mundo. Su *Tlamelahuacachinaliztli*, vocablo náhuatl traducido como “justicia”, se refería también a lo recto, pero acorde con la rectitud que exige la naturaleza misma.

De ambas tradiciones se tomarán elementos para conformar lo que la cultura mexicana entiende por justicia, aunque la tradición occidental que se impuso, fue la que sobrevivió como derecho positivo, también en materia penal².

En términos generales puede definirse al derecho como una forma de organización social, creada por la comunidad a la que rige para armonizar el período vital de los hombres que la integran, y heredar el sistema jurídico a quienes corresponda seguir viviendo en ese contexto histórico. Se hace objetivo en códigos normativos que dibujan un orden social.

La necesidad de reprimir al integrante de la sociedad que violenta la norma aceptada por su entorno social, da origen a instrumentos de control para juzgar y castigar la trasgresión. Estos instrumentos varían en cada lugar y época en que se estudie al ser humano en su devenir histórico. En comunidades primitivas, la venganza privada, la ley del talión o la barbarie extrema en los castigos fueron comunes, aceptadas y promovidas, atendiendo sobre todo a la intención de provocar dolor en el cuerpo del infractor, a la vez de ofrecer un escarmiento que, con el carácter

² Reconocemos la existencia de un pluralismo jurídico en nuestro país que a últimas fechas ha sido expuesto y defendido por interesados en las culturas autóctonas. Sin embargo, este ensayo se refiere particularmente a la tradición jurídica occidental en materia de derecho penal.

EL ILÍCITO Y SU CASTIGO *Reflexiones sobre la idea de sanción*

público que tenía la aplicación de la pena, fungía también como entretenimiento para los integrantes del grupo. La persona no se consideraba como ente individual sino como parte de un entorno que había alterado, por lo que el castigo resultaba necesario, sin tener en cuenta sus características como ser individual. A su vez, el derecho y la religión eran uno solo, por lo que las leyes tenían un carácter sagrado, “el derecho no había nacido de la idea de justicia, si no de la religión y no se concebía fuera de ella³.”

En la medida en que las sociedades crecieron, las relaciones entre sus miembros se hicieron más complejas, por lo que se fue gestando paulatinamente también un cambio en la relación del individuo con su entorno, con el poder, con otros de su misma especie, e inclusive consigo mismo.

Aunque se puede distinguir una línea de continuidad en la cultura europea que pasa por comunidades primitivas, culturas antiguas, Grecia, Roma, Edad Media, Renacimiento, Modernidad y Posmodernidad, lo cierto es que estas categorías conviven paralelamente en la realidad, por lo que cada núcleo social combina, o ha combinado, características que definen a cada uno de estos estadios históricos. De este modo en países democráticos posmodernos, regularmente vemos conductas humanas que parecerían cavernarias.

La manera en que se gobierna cada grupo social ha sido determinante para conocer la forma en que se trata a los trasgresores del orden y la ley. Los sacerdotes en las teocracias castigaban duramente a estos transgresores, argumentando que la persona había violentado un orden sagrado. En las monarquías, la figura del Rey se convertía en inviolable por lo que se explica que los delitos de *lesa majestad* fuesen castigados con crueldad extrema. Las democracias castigarán en nombre de la *voluntad general* por lo que, en algunas de ellas, los delitos considerados atroces reciben una pena igualmente atroz, que la sociedad impone como desquite a su afectación.

En la historia de Europa el cristianismo, asumido como religión oficial del imperio romano en 380, penetró en las organizaciones políticas con esta nueva filosofía religiosa monoteísta que confirmaba que el poder provenía de Dios, y su vicario era quien lo debía ejercer. Las coronaciones que el pontífice presidía tomaron prácticamente una esencia sacramental que legitimaba el poder de los reyes en cuestión, colocándolos por encima del resto de los mortales, por lo que la traición a ellos se denominaba “alta” traición⁴.

Paralelo al inicio del período denominado por los historiadores como “modernidad”, acabada la Edad Media, las figuras estatales comenzaron a cobrar forma dando origen a los Estados modernos. De este modo, las primeras organizaciones estatales procuraron centralizar las tareas legislativas y judiciales, haciendo a la cabeza del Estado una entidad con derecho de vida o muerte sobre los sujetos. Conforme fue cambiando la estructura estatal llegó un momento que esta facultad sobre la vida de un individuo debía estar sustentada en una norma jurídica, llámese cédula real en el Antiguo Régimen, o código a partir del siglo XIX.

³ Fustel de Coulanges, *La ciudad antigua*, 12ª ed., México, Porrúa, 1998, p. 144.

⁴ Cfr. Walter Ullmann, *Historia del pensamiento político en la Edad Media*. Barcelona, Ariel, 1999, p. 85 y ss.

A pesar de la nula sistematización del derecho hasta antes del siglo XIX, la heterogeneidad de la realidad humana y social motivó una distinción de normas acorde con las relaciones y actuaciones que ellas regulaban. Para llegar a acuerdos de voluntades se seguían ciertos patrones o fórmulas aceptadas por el grupo, que finalmente le daban estabilidad a las relaciones sociales y sentaban las bases de la estructura jurídica⁵. La trasgresión a la norma impuesta y aceptada por una comunidad creaba una circunstancia distinta, en la que era necesario emplear la fuerza que daba la unión del grupo para demostrar que no se debía romper el orden impuesto ni ir en contra de los valores creados culturalmente en dicha congregación. Este razonamiento, de naturaleza casi intuitiva, es lo que da origen a la parte de la organización jurídica que se encargará de someter a aquél que salga de la norma y castigarlo, como parte del proceso para mantener la armonía alcanzada por el grupo.

Esta armonía se ve conformada por una serie de elementos que concuerdan con los intereses del grupo o de sus líderes. Estos elementos son conceptuales y propiamente físicos. Los conceptuales se refieren, por ejemplo a las difusas nociones de justicia, paz, venganza, reparación o rescate, y también aquellos conceptos más definidos como la norma en sí, o los tipos penales que se tienen en el derecho penal actual. Los elementos propiamente físicos son los sujetos que se ven inmiscuidos en la actualización de la hipótesis normativa, que en un principio sólo son los directamente relacionados, es decir, el trasgresor y el afectado, y que luego, en la medida en que la sociedad se desarrolla dan pie a la entrada en juego de un tercero, representante del poder de quien gobierna, es decir, un juez.

En sociedades muy pequeñas, en las que cada miembro era conocido y valorado, la trasgresión se castigaba de manera particular, dándose pie a lo que se conoce como la etapa de la venganza privada, en donde preveía la Ley del Talión, que finalmente se consideraba justa para paliar el daño que había sufrido aquel a quien hubiesen violentado de cualquier modo. La propuesta de Michel Foucault en este sentido, es que el procedimiento para llegar al castigo en estas primeras épocas tenía poco que ver con alcanzar la verdad sobre quién y cómo se había cometido la violación. El objetivo en las sociedades antiguas fue imponer el dicho del más poderoso, coincidiese o no con la realidad, y encontrar siempre a alguien que expiara la culpa, fuese o no realmente responsable⁶.

El fortalecimiento y progreso de instituciones de carácter político, íntimamente ligado con los aspectos de carácter económico, implicaron también una centralización de la justicia, cuya aplicación se limitó cada vez más a los que ostentan el poder, para finalmente monopolizar el ejercicio de acciones contra quienes violenten la norma. La comunidad creó, por razones pertenecientes a cada una, órganos de gobierno facultados para castigar al trasgresor.

⁵ Un ejemplo de ello es el sistema procesal formulario usado entre los romanos, que establecía las palabras precisas que debían de decir los contratantes y testigos, o la actitudes corporales exactas que debían tener, para que los contratos fuesen válidos.

⁶ Michel Foucault, *Microfísica del poder*, *op.cit.*, pp. 63-88.

EL ILÍCITO Y SU CASTIGO *Reflexiones sobre la idea de sanción*

El castigo incluye el resarcimiento para quien fue perjudicado con la violación de la norma, la posibilidad de que el culpable expie su conducta y la necesidad de que responda ante el ente al que está sometido, llámese éste *rey, tlautoani, señor feudal, ahau*, u otro, o respondiendo ante una autoridad corporativa como los senados o consejos. El resarcimiento paliará el deseo de venganza del afectado, mientras que la expiación lo purificará por medio de algún sacrificio que se le impondrá por la fuerza, aludiendo al sometimiento a que está sujeto con respecto de la autoridad.

La excesiva severidad en las penas, desde las sociedades antiguas hasta por lo menos el siglo XVIII, implicaba un fin tanto de escarmiento como de expiación, y reflejaba el franco miedo a perder la armonía social alcanzada. Ello se comprende con mayor claridad si se tiene en consideración que, en las sociedades occidentales, el ser humano se comienza a descubrir como persona aislada y con valor intrínseco, hasta el movimiento racionalista del siglo XVII. Antes de ello, el sujeto es parte de una comunidad y como tal se responsabiliza de la armonía de ésta, y la severidad del castigo es comprendida en función del bienestar social, sin tener en cuenta las situaciones particulares de cada persona⁷. La Ilustración fue devolviendo al ser humano su individualidad, aunque el proceso para que esta nueva manera de autoconcebirse llegase a todos los estratos sociales fue lento, por lo que, aun cuando encontramos en el siglo XVII los motores de la Ilustración, sus efectos no serían inmediatos.

Las formas de castigo varían en función de quién lo aplica, a quién se le aplica, y a quiénes va dirigido el mensaje del castigo. De este modo, las tecnologías empleadas para castigar se atienen a estas circunstancias o incluso a la sofisticación misma que conlleva el desarrollo de la ciencia. El castigo solió advertir de la horrorosa experiencia que sufría quien se atreviera a violentar la norma, siendo el objetivo final hacer una exhibición del poder que detenta quien gobierna⁸.

El trasgresor se convierte en enemigo, y no sólo de quien ha agredido, sino de la comunidad misma⁹. El trato al trasgresor irá desde una negociación de carácter privado, en que éste puede solventar el castigo a cambio de otras acciones, hasta la punición pública por parte del órgano de poder, todo ello establecido de diferente forma en cada sociedad.

⁷ Foucault va más allá, y refiere que poco tiene que ver el desarrollo de la razón en los siglos previos al Renacimiento, con los cambios procedimentales en materia penal exigidos para llegar a la verdad: "Ninguna historia expresada en términos de progreso de la razón, perfeccionamiento del conocimiento, puede dar cuenta de la adquisición de la racionalidad de la indagación. Su aparición es un fenómeno político complejo y el análisis de las transformaciones políticas de la sociedad medieval explica cómo, porqué y en qué momento aparece este tipo de establecimiento de la verdad a partir de procedimientos jurídicos completamente diferentes [...] Sólo el análisis de los juegos de fuerza política de las relaciones de poder puede explicar las razones del surgimiento de la indagación". *Idem.*, p. 83.

⁸ Véase Michel Foucault, *Vigilar y castigar. Nacimiento de la prisión*. México, 1975, *passim*.

⁹ Hay cierto orden aceptado en las diversas sociedades, que algunos han generalizado con base en el *lus Naturalismo* o *Derecho Natural*, en el que se intuyen ciertas normas, como las relativas por ejemplo a los diez mandamientos cristianos, que ordenan no hacer algunas cosas que se consideran naturalmente malas: robar o matar por ejemplo.

III. La seguridad y la violencia estatal

Algunos autores opinan que hasta épocas muy recientes, el principio-valor Seguridad, no fue objeto de una atención especial que formulase una teoría que lo desarrollara particularmente.¹⁰ Si bien la seguridad jurídica es un valor que encuentra una expresión clara hasta el siglo XVII con las doctrinas ilustradas que darían pie al liberalismo europeo y que se reflejará en el intento de limitación del poder regio, la necesidad del hombre de sentirse seguro ante el ambiente externo y en su convivencia con los otros seres humanos, es un requerimiento intuitivo que lo acompaña desde sus orígenes.

No en vano, Pérez Luño expresa que la lucha por obtener esa seguridad ha sido, nada mas ni nada menos, que el motor de la historia jurídica.¹¹ Legaz y Lacambra expresa esta misma idea del siguiente modo: "...la seguridad es el factor primario que impulsó a los hombres a constituir una sociedad y un Derecho, o, dicho en términos racionales lo que constituye el motivo radical y primario de lo jurídico".¹²

Cuando nos sentimos seguros, tenemos una sensación de tranquilidad, de certeza, de confianza, de estar libre de peligros o daños. Ello se convierte en una necesidad humana y aunque es un factor común a la humanidad, se concibe de diversos modos que dependen del grupo social del que surja la necesidad.

Las situaciones políticas y sociales que se generarán luego de la construcción del esquema ilustrado que dará pie a la modernidad, motivarán la dicotomía entre seguridad colectiva y seguridad individual, confrontación que hasta hoy día nos genera graves problemas en todos los ámbitos sociales.

Una de las facultades más importantes que monopolizó el Estado moderno fue la fuerza para hacer cumplir sus decisiones en aras de un gobierno todavía determinado por vías divinas o de linaje aristocrático. En los regímenes monárquicos el soberano debía velar por la tranquilidad de su reino por lo que la inseguridad provocada por quienes violentaban sus decisiones o a sus súbditos, era combatida con métodos bárbaros que se pensaban idóneos. Luego del siglo XVIII, cuando el iluminismo propuso que el hombre tenía cierta dignidad y derechos, los Estados absolutistas parecían poco capaces de contener estas ideas que en lo político les restarían poder. Sin embargo, en ciertos lugares como en la América española, estas ideas resultaban ajenas y el vasto territorio que se debía controlar a muy larga distancia denotaba aspectos de ingobernabilidad. Al haber un control mínimo sobre actos delictivos, la demanda de seguridad colectiva engendró instituciones peligrosas, que correspondían del todo a políticas absolutistas.

El Estado absolutista se alimentó también de ideas derivadas de los autores contractualistas, que

¹⁰ Cfr Mezquita del Cacho, José L. *Teoría de la seguridad jurídica en su doble proyección, pública y privada*, Bosch, Casa editorial S.A., Barcelona, 1989, p.17.

¹¹ Véase Pérez Luño, Enrique, *La seguridad jurídica*, 2ª ed., Ariel, Derecho, Barcelona, 1994.

¹² Legaz y Lacambra, L., *Filosofía del Derecho*, Bosch, Barcelona, 3ª edición, 1972, p. 625.

EL ILÍCITO Y SU CASTIGO
Reflexiones sobre la idea de sanción

limitaban la libertad del ser humano en aras del pacto social. Del que más se tomó en este sentido fue sin duda de Thomas Hobbes.

Hobbes no creía en la bondad natural del hombre y enfocó sus reflexiones desde la mala naturaleza humana. Ello hizo que recuperara la frase latina de Plauto¹³, que Maquiavelo había utilizado antes en pleno renacimiento, y que decía: *Lupus est homo homini, non homo; quom qualis sit non novit*¹⁴. De este modo Hobbes planteaba que el Estado debía limitar al máximo la libertad del ser humano, porque de otro modo se comería así mismo:

El fin o designio de los hombres (que por naturaleza aman la libertad y el dominio sobre los demás), al introducir dentro de sí mismos esta restricción, que es vivir formando un Estado, es la garantía de su propia conservación y por añadidura el logro de una vida más pacífica... Los pactos que no se amparan en la espada no son más que palabras, sin fuerza para proteger al hombre [...]¹⁵

Hobbes justificó el absolutismo y la represión, aunque teniendo como base el concepto de libertad del sujeto, lo que lo hace parte del movimiento ilustrado. Sus ideas fueron tomadas por los llamados *déspotas ilustrados* que pretendían incorporar a sus regímenes ideas que parecieran ilustradas pero que justificaran su ejercicio de poder y no lo limitaran.

Otro autor característico de este pactismo social fue John Locke, quien percibió en el ser humano una bondad natural, que le brinda una

perfecta libertad para ordenar sus acciones y disponer de sus personas y bienes como lo tuvieran a bien, dentro de los límites de la ley natural, sin pedir permiso o depender de la voluntad de otro hombre alguno¹⁶.

Sin embargo, reconoció que era inseguro el disfrute de la libertad y la propiedad en este estado de naturaleza, pues estos valores tan importantes se hallaban entonces expuestos constantemente a ser atropellados por otros hombres¹⁷. Con ello justifica la restricción de la libertad del hombre, que renuncia al ejercicio supremo de esa libertad, para someterse al gobierno y a la autoridad de otro poder.¹⁸ Para este pensador, optimista referente a la buena naturaleza del ser humano, esta restricción debe ser mínima, sólo lo estrictamente necesario para que funcione correctamente el pacto social. Si quien ejercía el gobierno caía en excesos al limitar la libertad, o violentar la propiedad privada, se podía hacer uso del derecho de resistencia por parte de los gobernados.

¹³ Plauto fue un comediógrafo latino que vivió en el siglo II a. de C. y que acuñó esta frase en su obra *Asinaria* (La comedia de los asnos), Plaute, *Comedies I*, París, *Société d'édition Les belles lettres*, 1932, p. 113. (*Asinaria*: Act. II, 4, 88).

¹⁴ Lobo es el hombre para el hombre, y no hombre, cuando desconoce quién es el otro.

¹⁵ Thomas Hobbes, *Del ciudadano y Leviatán*, Madrid, Tecnos, 1987 p. 159-162.

¹⁶ John Locke, *Ensayo sobre el gobierno civil*, 3ª ed., México, Porrúa, 2003, p.3

¹⁷ *Ibidem*. p. 93.

¹⁸ *Idem*.

John Locke afirmó que cuando se tuviera a un criminal “se le sancionará en la medida que la tranquila razón y convivencia determinen lo proporcionado a su trasgresión, que es lo necesario para el fin reparador y el restrictivo”¹⁹. Si esta reflexión pareciera un acercamiento a lo que luego Beccaria propondría, se aleja de ello cuando se lee en el mismo autor que “todo hombre tiene derecho a castigar al delincuente y a ser ejecutor de la ley de la naturaleza”²⁰.

Lo primordial seguía siendo mantener la estabilidad del régimen de autoridad, ignorando a quien delinquía como persona y condenándolo como trasgresor de la norma social, situación que se hizo aún más patente en la monarquía española.

Lo más peligroso en este contexto se genera cuando la represión es asumida con naturalidad por el colectivo social a falta de una organización administrativa alternativa que de tranquilidad. El Estado absolutista se apropió del concepto de seguridad y lo manipuló como justificación para hacer políticas penales represivas, en lugar de preventivas

IV. Humanización de la justicia penal

En la evolución cultural occidental, hasta antes del período ilustrado, es decir, el siglo XVIII en general, el ser humano se concebía como parte de un todo social, sin que hubiese una conciencia definida de la individualidad de cada persona, menos aún de los derechos que podían corresponder a su esencia humana. La pertenencia a determinado grupo definía las prerrogativas que cada uno poseía por ser parte de un estamento, más no por ser parte del género humano. La organización corporativa medieval es un buen ejemplo de este sistema de pensamiento, que negaba la posibilidad del desarrollo del conocimiento, ante la revelación incuestionable de la luz divina.

De este modo, el trato para quien violase la ley, que en este momento incorporaba elementos laicos y religiosos, respondía a la necesidad de reprensión de la colectividad, y en ningún momento atendía al reo como una persona merecedora de un trato digno, a excepción de los procesos religiosos en donde se buscaba constantemente salvar el alma a expensas a menudo de lo corporal, usando la posibilidad del arrepentimiento como salvación espiritual.

Así como surgieron las propuestas contractualistas que proponían derechos del hombre pero desatendían los de aquellos que se veían inmersos en un proceso de corte criminal, en el período ilustrado también se gestó una filosofía en contra del abuso de quienes ejercen el poder. Los que hicieron una interpretación amplia de estas ideas reflexionaron que quien delinquía debía ser tratado como un ser humano, aunque debía pensarse, hasta dónde podría llegar la misericordia del gobierno, y hasta dónde su dureza, en favor de la seguridad colectiva. Todo ello fue objeto de discusión. Los derechos del individuo se colocaron en el ambiente del debate.

¹⁹ *Ibidem.*, p. 5.

²⁰ *Ibidem.*, p. 6. Es interesante la forma en la que Locke define al crimen. Dice que “consiste en violar las leyes y desviarse de la recta norma de la razón, por la cual el hombre en la medida de su fechoría se convierte en degenerado y manifiesta abandonar los principios de la naturaleza humana y ser nociva criatura”. *Idem.*

EL ILÍCITO Y SU CASTIGO

Reflexiones sobre la idea de sanción

En el siglo de la Ilustración, la dureza de las penas empleadas por el Estado, supuestamente articuladas para preservar la tranquilidad del grupo social, comenzó a generar una inconformidad para aquellos hombres más sensibles ante el dolor humano, lo que desembocará en la postulación del derecho a la seguridad individual.

El noble francés Charles de Secondat, barón de Montesquieu, percibía la inutilidad de las severas penas que tenían como fin el escarmiento, porque se percató que “en los países donde las penas son ligeras, impresionan a los ciudadanos tanto como en otros países las más duras²¹.” Se refirió también a la prevención, asignándole al buen legislador la capacidad para evitar los crímenes antes que castigarlos²². Su intuición política lo hacía presentir los cambios en los gobiernos monárquicos, sobre todo al observar cuestiones de justicia penal: “[...] en todos o casi todos los Estados europeos, las penas han disminuido o aumentado a medida que se está más cerca o más lejos de la libertad²³,” al ser más explícito afirmó: “[...] cuánto más se aumentan los suplicios más cerca está la revolución²⁴.”

En la península itálica, el auge económico comercial había hecho florecer ciudades cuyo gobierno estaba regido por casas de banqueros y comerciantes destacados, lo que originó que esta parte mediterránea de Europa participase del régimen feudal pero con características distintas de las que rigieron en otras partes del continente²⁵. La autoridad no estaba concentrada en una sola cabeza y para el siglo XVIII aún se hallaba desdibujado un órgano político unificador en la península itálica. Fue en este ambiente en el que se reflexionó en torno al trato que se debía dar a los delincuentes en un contexto de “racionalismo” y “humanismo”, como el que había planteado el Renacimiento mismo desde un par de siglos antes.

En el siglo XVIII, un grupo de jóvenes de Milán, influidos por el movimiento enciclopedista francés, se unieron en la llamada *Società dei Pugni*²⁶, para hacer críticas diversas al sistema económico y político que vivían. En grupo comentaban las publicaciones más destacadas que llegaban de Francia e Inglaterra. Para difundir sus reflexiones publicaron la revista *El caffè*. Pietro Verri y su hermano Alessandro fueron los principales promotores del grupo, quienes alentaban con sus comentarios una renovación cultural y civil verdadera, interesándose en temáticas diversas, desde la economía y las ciencias matemáticas, hasta los problemas políticos y sociales. Se debieron a Pietro Verri las primeras críticas, con eco político, en torno al trato

²¹ Charles de Secondat, barón de Montesquieu, *Del espíritu de las leyes*, 12ª ed., México, Porrúa, 1998, p. 58.

²² El legislador “se ocupará más en morigerar que en imponer suplicios”, *Ibidem*, p. 56.

²³ *Idem*.

²⁴ *Idem*.

²⁵ Cfr Pierre Toubert, *Castillos, señores y campesinos en la Italia medieval*, Barcelona, Crítica, 1990, p.7. En esta obra el autor ofrece una explicación del cambio de un sistema de caseríos dispersos al de castillos, como lugares de concentración de la población y reagrupamiento de terrenos.

²⁶ Sociedad de los Puños.

inhumano que sufrían los reos²⁷. Los autores italianos de este siglo, influidos por el iluminismo, pretendieron un mejoramiento de la sociedad civil con la formación de una cultura de civilidad, que caracterizó el espíritu “cosmopolita” de la segunda mitad del siglo XVIII en Italia. Una de las propuestas de Verri era que el hombre que es moralmente superior a los otros, no debe intentar vengarse cuando se vea insultado por otros, pues este hombre sabe perdonar con lo que demuestra la superioridad de su alma²⁸.

Cesare Beccaria recogió finalmente las ideas de su mentor, Pietro Verri, y las expuso, complementadas con reflexiones propias, en su célebre libro *De los delitos y las penas*. En él expresaba lo que antes habían propuesto los filósofos contractualistas, es decir, el modo en que los hombres estaban “fatigados de vivir en un continuo estado de guerra y de gozar de una libertad convertida en inútil por la incertidumbre de conservarla”, por lo que prefirieron ceder parte de esta libertad para tener seguridad y tranquilidad²⁹. Sin embargo, Beccaria reflexionó más allá de eso, refiriéndose a aquéllos que habían violentado las reglas de su entorno social. Afirmó que el Estado debía evitar la tortura y suprimir la pena de muerte para el trasgresor de las normas sociales. Debía adoptar, entre otros principios, el de proporcionalidad de la pena, es decir, que el castigo impuesto fuese proporcional al delito cometido. Propuso además algo innovador para la época, que fue instaurar toda una política de prevención del delito. Beccaria sugirió al Estado tener sensibilidad, y apeló al corazón humano para hallar “los principios fundamentales del verdadero derecho del soberano a castigar los delitos³⁰.” Las penas deberían tener un carácter preventivo, en sentido general y en sentido especial. La prevención especial es la dirigida al delincuente que ha cometido la falta, mientras que la general se refiere al conjunto de la sociedad.

En alusión a las nociones de libertad que Locke desarrollaba en sus escritos contractualistas, Beccaria reflexionaba que para cualquier criminal, pasar la vida en la cárcel con privación de libertad era peor que una condena a muerte, mientras que la ejecución no servía como medida disuasoria para evitar cometer una trasgresión, dado que las personas tendían a olvidar y borrar completamente los recuerdos de un acto traumático y lleno de sangre; además, en la memoria colectiva, la ejecución no se encontraba ligada a un recuerdo concreto de culpabilidad, al no haber seguido el proceso en su totalidad.

Si bien Montesquieu se había referido ya textualmente a la justa proporción de la pena con el crimen, quien reflexiona más a fondo sobre ello es Beccaria, por lo que se considera una de las grandes aportaciones de este ilustrado italiano. Con base en su libro, el principio de

²⁷ Cfr. Pietro Verri, *Observaciones sobre la tortura*, Buenos Aires, Depalma, 1977, *passim*.

²⁸ Cfr. José Enrique Cobarrubias, *En busca del hombre útil*, México, Instituto de Investigaciones Históricas (UNAM), 2005., pp. 125 y ss.

²⁹ Cfr. Cesare Beccaria, *Tratado de los delitos y de las penas*, México, Fondo de Cultura Económica, 2000, p.215.

³⁰ *Idem*.

EL ILÍCITO Y SU CASTIGO

Reflexiones sobre la idea de sanción

proporcionalidad en las penas se convirtió en uno de los más importantes pilares del derecho penal moderno. Los delitos debían ser castigados conforme la magnitud del bien tutelado que se violentó, o se puso en peligro³¹. De este modo, limitaba el ensañamiento que a menudo se tenía hacia quienes cometían delitos de poca importancia.

Sostenía también que tanto los delitos como las penas debían ajustarse al principio de legalidad, es decir, atenerse estrictamente al texto de la ley, negando la posibilidad de interpretación del juzgador³². En el capítulo III de su libro señala el primer principio básico: "sólo las leyes pueden decretar las penas sobre los delitos", destacando que la función de imponer sanciones a cada uno de los delitos que se pudieren cometer dentro del núcleo social correspondía sólo al legislador, quien es el representante legítimo de los integrantes del pacto social. Esto daba la seguridad a los infractores de que ningún juez, en un arranque de cólera o venganza, pudiese imponer una sanción irracional³³.

Beccaria retomó el principio del valor educativo de la condena, según una idea típicamente italiana iniciada por Campanella, quien pasó veintisiete años preso, por lo que conocía por experiencia las limitaciones de la libertad y el sentir que esto provocaba.

Los pecados cometidos por fragilidad humana o ignorancia se castigan sólo con el deshonor u obligándolos a una mayor castidad o a un mayor conocimiento en las ciencias o artes, contra las cuales faltaron³⁴.

Por decir mentiras, que es lo que los habitantes de la *ciudad del sol* más aborrecen, son "privados del comedor común, del comercio carnal, y de algunos honores, hasta que el juez juzga que ya se han corregido lo suficiente"³⁵. El fraile dominico también afirmó que "las penas son verdaderas y eficaces medicinas que tienen más aspecto de amor que de castigo"³⁶, o por lo menos así debían ser.

³¹ *Ibidem* cap. XXIII. Montesquieu proponía que se recurriera a la naturaleza del hombre y al sentimiento de vergüenza, haciéndosela sentir a quien sufría la infamia de asumir una condena: "Si hay países en que los castigos no avergüenzan, cúlpese a la tiranía que ha infligido iguales penas a los malvados que a los hombres de bien", Charles de Secondat, barón de Montesquieu, *op.cit.*, p. 58.

³² Este principio se expresa con la máxima latina que dice *nullum crimen, nulla poena, sine legge*.

³³ La idea del rigor de la ley, para alejarse de las subjetivas interpretaciones que se hacía de ella, es también una propuesta ilustrada. Montesquieu lo expresa de la siguiente forma: "En los Estados monárquicos hay una ley; si es terminante el juez la sigue; si no lo es, busca su espíritu. En los Estados republicanos es de rigor ajustarse a la letra de la ley. No se le pueden buscar interpretaciones cuando se trata del honor, de la vida o de la hacienda de un ciudadano", Charles de Secondat, barón de Montesquieu, *op.cit.*, p. 53.

³⁴ Tommaso Campanella, *La ciudad del sol*, Barcelona, Abraxas, 1999, p.29.

³⁵ *Ibidem*, p. 30

³⁶ *Ibidem*, p. 66-67.

El autor del siglo XVI reconoce ya en el delincuente a un “enfermo social”, que cuando es condenado debe recibir un abrazo y un beso de sus acusadores, considerándolos “médicos” para su enfermedad³⁷.

Beccaria se percata del modo en que los vagos encuentran alojamiento y comida asegurada dentro de la cárcel, por lo que irónicamente se afanan en cometer crímenes con tal de entrar en ella y recibir alimento. Por lo tanto, como es la duración de la condena y no la intensidad de la condena lo que impulsa a no cometer crímenes, lo que conviene es tener la certeza de la pena y de que ésta sea extensa en el tiempo. Sin embargo, apela a la prontitud de la aplicación de la ley: cuanto más próxima sea la pena al delito cometido, tanto más justa y más provechosa será.

Creía necesario fijar plazos breves pero suficientes para la presentación de las pruebas en defensa del reo y para la aplicación de la pena, afirmando que el aplazamiento en su aplicación resultaba poco provechoso. El acusado, de ser sentenciado con una dilación innecesaria, entraría en una etapa de tortura psicológica, al estar inmerso en la incertidumbre sobre la pena a la que se haría acreedor. La lentitud del proceso también podía provocar que el inculcado mismo, o alguna persona en confabulación, pudiesen modificar o destruir elementos que servirían de base para decretar su culpabilidad.

El pensamiento de Beccaria es contrario a la pena de muerte; sin embargo, la justifica sólo por dos motivos: que la nación tenga interés particular en ejecutar a un delincuente y no sólo de privarlo de su libertad (se refiere a delitos que atentan contra el poder estatal como son el de rebelión y traición a la patria); y que la ejecución del delincuente fuese “el verdadero y único freno”, que contuviera a otros y los separase de cometer delitos.

Si bien Beccaria expresa las excepciones que acabamos de referir, enfatiza la ineficacia de la pena de muerte de la siguiente forma:

No es útil la pena de muerte por el ejemplo que da a los hombres de atrocidad. Si las pasiones o la necesidad de la guerra han enseñado a derramar la sangre humana, las leyes, moderadoras de la conducta de los mismos hombres, no debieran aumentar este fiero documento, tanto más funesto cuanto la muerte legal se da con estudio y pausada formalidad. Parece un absurdo que las leyes, esto es, la expresión de la voluntad pública, que detestan y castigan el homicidio, lo cometan ellas mismas, y para separar a los ciudadanos del intento de asesinar ordenen un público asesinato³⁸.

³⁷ Cuando alguien es condenado a muerte en su ciudad del sol, Campanella expresa que: “todos lloran y ruegan a Dios que aplaque su ira, lamentándose de haber alimentado a un miembro infecto en el seno de la república; y tratan de que el mismo criminal acepte la sentencia, discutiendo con él hasta conseguirlo, para que diga que la merece...” *idem*

³⁸ Cesare Beccaria, *op.cit.*, p. 280.

EL ILÍCITO Y SU CASTIGO *Reflexiones sobre la idea de sanción*

Otras medidas planteadas por Beccaria para la reforma del derecho penal del Antiguo Régimen fueron la abolición del tormento, que representaba una práctica común y aceptada desde la antigüedad en los procesos de corte penal como vía para conseguir pruebas (principalmente la confesional), o directamente como castigo. Insistió en condenar las penas atroces y planteó desterrarlas, en virtud de que representaban a menudo un estimulante que invitaba al infractor a desafiar con mayor rabia a la sociedad. En buena medida, la obra de Beccaria fue una reacción ante los suplicios y ejecuciones públicas de la época.

Otro de los temas de los que se ocupó este autor fue el de la limitación del arbitrio judicial y el principio de legalidad. El juzgador debía recibir la codificación como un dogma sagrado, el cual no tenía derecho a cuestionar y que lo obligaba a cumplir la voluntad de los sujetos, plasmada por el pueblo a través del legislador. La limitación del arbitrio judicial se explica desde el principio de separación de poderes y de la necesidad de ofrecer seguridad jurídica a los gobernados³⁹.

Francisco Tomás y Valiente, luego de estudiar con minuciosidad la obra de Beccaria, sintetizó sus propuestas de la siguiente forma:

1. Racionalidad de las leyes. La razón es la que debe dar forma a la ley, y no aspectos viscerales o relativos únicamente al ejercicio del poder. Ello nos lleva a una ley que se acerca más al concepto de justicia propio de los ilustrados.
2. Legalidad del derecho penal. Al conllevar el derecho penal un aspecto punitivo que afecta la libertad y el cuerpo de seres humanos, sus normas deben de estar estrictamente expresadas en las leyes, sin que haya oportunidad de hacer interpretaciones, que pudieran ser caprichosas.
3. La justicia penal debe ser pública y las pruebas serán claras y racionales. La tortura judicial debe ser eliminada.
4. Igualdad de nobles, burgueses y plebeyos ante la ley penal; las penas deben ser las mismas para todos.
5. El criterio para medir la gravedad de los delitos debe ser el daño social producido por cada uno de ellos; no puede seguir siendo considerados válidos los criterios de la malicia moral (pecado) del acto, ni el de la calidad o rango social de la persona ofendida.

³⁹ Cabe recordar que el principio de la división de poderes es característico del período ilustrado. Locke propuso una división entre poder ejecutivo, legislativo y federativo. La capacidad de hacer justicia la seguía reservando para el ejecutivo, mientras que el poder federativo era el encargado de las relaciones internacionales (John Locke, *op.cit.*, p. 87). Fue Montesquieu quien delineó la teoría tal como se ha aceptado en los estados modernos, es decir con la división de facultades ejecutivas, legislativas y judiciales. *Cfr.* Charles de Sencondat, Barón de Montequieu, *op.cit.* p.50.

6. No por ser más crueles son más eficaces las penas; hay que moderarlas; importa más y es más útil una pena moderada y de segura aplicación que otra cruel, pero incierta. Hay que imponer la pena más suave entre las eficaces; sólo ésa es una pena justa, además de útil.
7. La pena no debe perseguir tanto el castigo del delincuente como la represión de otros posibles futuros delincuentes, a los que ella debe disuadir de su potencial inclinación a delinquir.
8. Hay que lograr una rigurosa proporcionalidad entre delitos y penas. Lo contrario además de injusto, es socialmente perjudicial, porque ante delitos de igual pena y de diferente gravedad, el delincuente se inclinará casi siempre por el más grave, que probablemente le reportará mayor beneficio o satisfacción.
9. La pena de muerte es injusta, innecesaria y menos eficaz que otras menos crueles, más benignas. Hay que suprimirla casi por entero.
10. Finalmente, hay que considerar siempre que es preferible y más justo prevenir que penar, evitar el delito por medios disuasivos no punitivos que castigar al delincuente⁴⁰.

De este modo, la humanización del Derecho Penal tuvo como base principalmente la independencia que los tribunales comenzaban a pedir del Rey en el siglo XVIII, la lucha contra la tortura e, incluido en ello, la búsqueda de un proceso en el que se respetase la dignidad humana.

El esquema en el que se fue construyendo el discurso de los derechos del hombre⁴¹ en el siglo XVIII europeo, se refiere al individuo, al amparo que la ley debe ofrecerle para no ser privado injustamente de la autonomía personal, es decir, que no se incumplan los derechos substanciales a su condición de ser humano, a su dignidad.

V. La reforma constitucional mexicana en materia de seguridad y justicia⁴²

El recorrido histórico y las reflexiones plasmadas en los apartados precedentes, intentan exponer a grandes rasgos el camino que una parte de la humanidad ha seguido para llegar a establecer en sus sociedades contemporáneas límites al poder del Estado y formas de proteger los derechos individuales. Con ello, se pretende enfatizar el contraste entre las propuestas ilustradas que hemos referido y la reforma constitucional que se ha aprobado recientemente en México.

Las luchas históricas por obtener derechos, continuamente se han expresado en explosiones sociales, luego de las cuales, a menudo se ha establecido en cartas constitucionales un listado de

⁴⁰ Francisco Tomás y Valiente, *Decálogo de la obra de Beccaria*, edición digital consultada en: <http://www.terraqnijurista.com.ar/doctrina/beccaria.htm> el 11 de septiembre de 2008.

⁴¹ Que luego será base del discurso de lo que en la actualidad llamamos Derechos Humanos.

⁴² Esta reforma se consultó en la *Guía de Consulta de la Reforma constitucional del sistema mexicano de seguridad y justicia*, publicada por la LX legislatura del Congreso de la Unión.

EL ILÍCITO Y SU CASTIGO
Reflexiones sobre la idea de sanción

garantías que tiene como objetivo brindar al ser humano un entorno propicio para vivir con paz. Del mismo modo procuraron desechar actitudes de poder que en su momento histórico fueron utilizadas pero que habían sido rebasadas por el raciocinio y la emotividad del nuevo ser humano que se forjaba en el tránsito a la modernidad: la tortura, las detenciones sin fundamento, los procesos penales sin garantías, y otras expresiones de excesos en el ejercicio del poder, fueron prácticas cuestionadas.

Las constituciones occidentales adoptaron los principios propios del hombre nuevo. Al nacer los países latinoamericanos como entidades políticas independientes, procuraron incorporar a sus constituciones las propuestas ilustradas referentes a los derechos del ser humano, entre ellas, las relativas a los juicios en materia penal. La constitución de 1917 tuvo como aportaciones específicas garantizar los derechos sociales a los grupos tradicionalmente oprimidos representados por campesinos y obreros. Confirmó también los derechos del hombre de la constitución de 1857 dándoles ahora el apelativo de garantías individuales.

Nuestra constitución ha sido reformada constantemente, aproximadamente son quinientos los cambios que ha sufrido. Sin embargo, la llamada parte dogmática, que consagra los derechos fundamentales, había sido relativamente más respetada, modificada por ejemplo para la incorporación de nuevos derechos, o con la pretensión de darle un enfoque innovador y positivo (por ejemplo en las cuestiones de multiculturalismo) pero no con la intención de limitar los derechos fundamentales de carácter individual.

Por diversas circunstancias económicas, sociales, relativas sobre todo a acciones de gobierno ineficaces, en la actualidad se siente un ambiente inseguro que propicia una inconformidad entre los habitantes de México. Esta inconformidad se transforma en una presión hacia el gobierno para solucionar este problema. De este modo, los gobernantes han optado por una solución tradicional de los gobiernos de corte absolutista, y con un disfraz de modernidad que pretende hacer creer que se continua con la protección de los derechos humanos, se violentan todos los esfuerzos históricos por proteger la dignidad de los seres humanos de la voracidad del poder.

La reforma constitucional en seguridad y justicia que entró en vigor en junio de 2008, con el pretexto de atender al problema real de administración de justicia penal y a la situación de inseguridad en el país, atenta en contra de principios que hasta hoy habían pretendido garantizar que ningún mexicano fuera víctima de excesos por parte de quien ejerce el poder. Este adelgazamiento de los derechos se hace de una manera tan sutil que no resulta fácil para quien no esté familiarizado con aspectos legales, darse cuenta del peligro que corren sus libertades. Se hace además con un ropaje que emplea términos relacionados con la corriente ideológica de los derechos humanos, pero que en esencia los violenta.

Esta reforma cambia radicalmente el sistema de procuración de justicia. La mayoría de los procesos en materia penal combinan los sistemas acusatorios e inquisitorios, con el fin de equilibrar la administración de justicia. De este modo se perciben rasgos del sistema acusatorio

cuando se permiten las denuncias, pero el poder de averiguar la comisión o no de un delito se convierte en monopolio del ministerio público, que se encargará de investigar si hubo o no delito. Con ello, se eliminan las posibilidades de que se utilice el sistema judicial como una forma de venganza ya sea privada o estatal.

El nuevo sistema inclina la balanza hacia un régimen acusatorio donde incluso basta una denuncia anónima para echar a andar todo el aparato de coerción policial. La reforma aumenta las facultades del Ministerio Público y lo exime de probar el cuerpo del delito, pues ahora sólo basta que haya una probabilidad de participación (ni siquiera de autoría) para solicitar una orden de aprehensión a un juez.

En delitos graves (que lo son casi todos) se faculta al Ministerio Público para detener a la persona, y convalida la figura del arraigo hasta por ochenta días para que el fiscal pueda formular mejor la consignación, aunque en ese lapso, que no es corto, se violenten los derechos de una persona, fracturando del mismo modo el principio histórico de presunción de inocencia.

Uno de los elementos más preocupantes en esta reforma es que se eleva a nivel constitucional la descripción del tipo penal del delito de delincuencia organizada, el cual se establece de la siguiente forma: “Por delincuencia organizada se entiende una organización de hecho de tres o más personas, para cometer delitos de forma permanente y reiterada, en los términos de la ley de la materia”⁴³. La ambigüedad con la se ha redactado este tipo penal deja múltiples posibilidades para que la conducta de cualquier persona pueda encuadrar en el tipo. Ello da un claro mensaje de intolerancia gubernamental en todos los ordenes.

Se violenta el derecho a la intimidad al autorizar la intervención de comunicaciones privadas. Con la creación de las figuras de los jueces de control, agiliza que se dicten ordenes para medidas cautelares, providencias precautorias y técnicas de investigación que requieran aprobación judicial. El motivo de este cambio fue que el trámite resultaba lento y se afectaba la celeridad de la investigación. Hoy en cambio, la premura seguramente propiciará que el juez apruebe lo solicitado sin los elementos necesarios. Se convierte en un requisito inútil solo para cubrir las apariencias de legalidad.

Todo ello con lo que respecta únicamente al cambio profundo que ha sufrido nuestro artículo 16 constitucional, que solió ser la base de una aplicación de justicia fundada y motivada.

VI. Consideraciones finales

Lo que se pretende que se entienda en México en la actualidad como *seguridad* es la lucha que ha emprendido el Estado contra el narcotráfico y la delincuencia organizada. Ello se aleja de lo que la modernidad ha construido en torno de la seguridad individual. Los antiguos regímenes consideraron atroces los delitos de salteamiento de caminos o el de lesa majestad e impusieron penas dolorosas de escarmiento con la creencia de evitar de ese modo que se incurriera en esos

⁴³ Constitución de los Estados Unidos Mexicanos, México, Porrúa, 2008, art. 16.

EL ILÍCITO Y SU CASTIGO
Reflexiones sobre la idea de sanción

delitos. La voluntad del Rey podía castigar con pocas restricciones. Lo que parece que se busca con esta reforma en materia de seguridad y justicia, es también eso.

Nuestros regímenes jurídicos están basados en principios de libertad, igualdad, seguridad, propiedad, los grandes postulados del siglo de las luces, que se han ido desarrollando y motivando nuevos valores como la igualdad de género, el respeto a las minorías, la solidaridad con otros pueblos del mundo, una cultura en derechos humanos, e incluso la creación de una conciencia de la relación entre la ecología y el ser humano. Todo este desenvolvimiento jurídico resultaba promisorio para que las futuras generaciones pudiesen disfrutar de la posibilidad real de alcanzar la tan anhelada felicidad social.

Sin embargo, en este desenvolvimiento, las retracciones se dan por motivos de diversa índole, desde lo falaz de la conducta humana, hasta comportamientos políticos obligados por el poder económico, o por decisiones sociales motivadas por espejismos.

Para el México del siglo XXI, seguridad significa limitar la libertad con todo el peso del aparato estatal con el fin de proteger las propiedades y personas de cierto sector social favorecido. La justicia se aleja del *dar a cada quien lo suyo*, para entenderse de nuevo como un castigo brutal para quien se vea inmiscuido en asuntos referentes al derecho penal. Nos hallamos en el retraimiento de la ola del mar de nuestro acontecer histórico y jurídico. Esperemos las nuevas corrientes con la esperanza de que traigan de vuelta los derechos fundamentales que ahora se ha llevado la reforma constitucional.

VII. Fuentes de consulta

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, México, Porrúa, 2008.

Guía de Consulta de la Reforma constitucional del sistema mexicano de seguridad y justicia, México, LX legislatura del Congreso de la Unión, 30 pp.

BECCARIA, Cesare, *Tratado de los delitos y de las penas*, México, Fondo de Cultura Económica, 2000.

CAMPANELLA, Tommaso, *La ciudad del sol*, Barcelona, Abraxas, 1999.

COBARRUBIAS José Enrique, *En busca del hombre útil*, México, Instituto de Investigaciones Históricas (UNAM), 2005.

COULANGES, Fustel de, *La ciudad antigua*, 12ª ed., México, Porrúa, 1998.

FOUCAULT, Michel, *Microfísica del poder*, *op.cit.*, pp. 63-88.

----- *Vigilar y castigar. Nacimiento de la prisión*. México, 1975.

HOBBS, Thomas, *Del ciudadano y Leviatán*, Madrid, Tecnos, 1987

LARDIZÁBAL Y URIBE, Manuel de, *Discurso sobre las penas* (1782) Cádiz, Universidad de Cádiz, 2001.

LEGAZ Y LACAMBRA, L., *Filosofía del Derecho*, Bosch, Barcelona, 3ª edición, 1972,

LA SEGURIDAD Y LA JUSTICIA EN EL MÉXICO DEL SIGLO XXI
Adriana Terán Enríquez

- LOCKE John, *Ensayo sobre el gobierno civil*, 3ª ed., México, Porrúa, 2003, p.3
- MARTÍNEZ QUINTEIRO, Ma. Esther, “Los derechos del hombre: el papel de los principios en la crisis del Antiguo Régimen, 1808-1814” en Fernández Alvadalejo, Ortega López (eds) *Antiguo Régimen y liberalismo*, Alianza editorial, Madrid, 1995.
- MARTÍNEZ NEIRA, Manuel, “La ilustración (jurídica) española” en Peces Barba Martínez, et.al, *Historia de los Derechos Fundamentales*, Madrid, Dikynson, 2001.
- MEZQUITA DEL CACHO, José L. Teoría de la seguridad jurídica en su doble proyección, pública y privada, Bosch, Casa editorial S.A., Barcelona, 1989,
- MONTESQUIEU, Charles de secondat, barón de, *Del espíritu de las leyes*, 12ª ed., México, Porrúa, 1998
- ORTEGA Y GASSET, José, Ideas y creencias, Madrid, Alianza editorial, 1997.
- PÉREZ LUÑO, Enrique, La seguridad jurídica, 2ª ed., Ariel, Derecho, Barcelona, 1994.
- PLAUTE, *Comedies I*, Paris, *Société d’édition Les belles lettres*, 1932, p. 113. (Asinaria: Act. II, 4, 88).
- RADBRUCH, Gustav, Introducción a la filosofía del Derecho, México, Fondo de Cultura Económica, 3ª ed., 1965,
- SOBERANES FERNÁNDEZ José Luis, *Historia del Derecho Mexicano*, 4ª ed., México, Porrúa, 1996.
- TAMAYO Y SALMORÁN, Rolando, *La ciencia del derecho y la formación del ideal político*, México, Huber, 1999,
- TOUBERT, Pierre, *Castillos, señores y campesinos en la Italia medieval*, Barcelona, Crítica, 1990,.
- VERRI, Pietro, *Observaciones sobre la tortura*, Buenos Aires, Depalma, 1977,
- PRIETO SANCHÍS, Luis, “La filosofía penal de la ilustración” en Peces Barba Martínez, Gregorio, et.al, *Historia de los Derechos Fundamentales*, Tomo II, siglo XVIII, Vol. 2, Madrid, Universidad Carlos III e Instituto de Derechos Humanos Bartolomé de las Casas, 2001
- ULLMAN Walter, *Historia del pensamiento político en la Edad Media*. Barcelona, Ariel, 1999,
- ROUSSEAU, Juan Jacobo, *El contrato social*, edición digital consultada en: <http://www.laeditorialvirtual.com.ar/Pages/Rousseau/RousseauContrato01.htm#LIC2>, el 10 de septiembre de 2008.
- TOMÁS Y VALIENTE, Francisco, *Decálogo de la obra de Beccaria*, edición digital consultada en: <http://www.terragnijurista.com.ar/doctrina/beccaria.htm> el 11 de septiembre de 2008.