

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

Escuela Nacional de Estudios Profesionales

"ACATLAN"

LA PENA DE MUERTE Y EL ABORTO EN MEXICO



T E S I S

Que para obtener el Título de

LICENCIADO EN DERECHO

P r e s e n t a

ALBA ERIKA GUTIERREZ DIAZ

M. 0035905

Naucaupan. México.

1985



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 esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

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

PARA MI ABNEGADA MADRE, SEÑORA MARIA ASCENSION
DIAZ DE G., QUE CON TU DEVOCION, SACRIFICIOS
Y BUEN EJEMPLO, ME LLEVASTE DE LA MANO POR
EL SENDERO DEL ESTUDIO, SIENDO ESTE TRA-
BAJO UN HOMENAJE A TUS DESVELOS

IN MEMORIAM

PARA MIS TIAS TETA Y CHAYO, CON ETERNA

~~GRATITUD Y PROFUNDO CARINO~~

GRACIAS

GRACIAS, SEÑOR LICENCIADO JUAN MENENDEZ ALFANI,
YA QUE COMO UN PADRE, EN TODO MOMENTO ME HA
APOYADO USTED, BRINDANDOME SUS CONSEJOS Y
TRASMITIENDOME SUS EXPERIENCIAS EN EL -
AMBITO PROFESIONAL

MI QUERIDO PROFESOR OTHON FLORES
VILCHIS, INMENZA GRATITUD POR SU
BENEVOLENCIA Y COMPRENSION

A MIS PROFESIONRES ALCIDES DEL TORNO
ABREU Y HAARON HERNANDEZ LOPEZ.

INDICE

M-0035305

| | Pág |
|---|-----|
| INTRODUCCION | 4 |
| CAPITULO I. LA PENA | 7 |
| I.1. Noción | 8 |
| I.2. Características de la Pena | 11 |
| I.3. Fin de la Pena | 15 |
| CAPITULO II. CLASIFICACION DE LAS PENAS | 22 |
| II.1. Atendiendo al fin: de reforma, de intimidación y de - eliminación | 23 |
| II.2. Atendiendo a la materia: corporales, privativas de li- bertad, restrictivas de libertad, privativas y restric- tivas de derechos, pecuniarias e infamantes. | 25 |
| II.3. Atendiendo al Bien que lesionan: Privativas del honor, el patrimonio, la libertad, la integridad física o los derechos subjetivos civiles (patria potestad, derecho a heredar) y políticos (votar y ser sujeto a puesto de - elección). | 33 |
| II.4. Atendiendo al Grado de Lesión que ocasionan | 35 |
| CAPITULO III. LA PENA DE MUERTE. | 37 |
| III.1. Concepto | 38 |
| III.2. Bien Jurídico que Afecta: La vida humana | 39 |
| III.3. Breve Reseña Histórica de su Aplicación. | 43 |

| | Pág |
|---|-----|
| CAPITULO IV. MOVIMIENTOS EN RELACION A LA PENA DE MUERTE. . . . | 58 |
| IV.1. Punto de Vista de los Partidarios. | 59 |
| IV.2. Punto de Vista de los Abolicionistas | 107 |
| CAPITULO V. LA PENA DE MUERTE EN MEXICO | 113 |
| V.1. La Constitución General de la República. | 126 |
| V.2. La Legislación Penal | 141 |
| CAPITULO VI. EL ABORTO. | 152 |
| VI.1. Concepto Doctrinal y Legal | 154 |
| VI.2. Bien Jurídico Tutelado | 167 |
| VI.3. Movimientos en Relación a éste Delito | 169 |
| EPITOME | 176 |
| CONCLUSIONES. | 237 |
| BIBLIOGRAFIA | 247 |

INTRODUCCION

El avance incontrolable de los delitos graves y el alto índice de reincidencia, hace pensar que las penas en vigor, no cumplen su función esencialmente intimidatoria, por lo cual se plantea la urgente necesidad de que se reimplante la pena de muerte en los Códigos Penales de los Estados miembros de la Federación.

En el desarrollo del presente tema se ha querido hacer un estudio comparativo con dos conductas cuya finalidad es la eliminación de la vida; una al amparo de la ley, cuando se ejecuta una sentencia penal en donde se ha impuesto la pena de muerte y otra la conducta abortiva, obrando al margen de la ley.

No obstante, eliminar la vida, en el primer caso, es decir, con la aplicación de la pena de muerte, existe el hecho de que quien se hizo acreedor a dicha pena, lesionó bienes jurídicamente tutelados de gran valía, como son los protegidos por los delitos que taxativamente señala el artículo 22 párrafo final de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y a quien le dieron nuestros constituyentes de 1917, las garantías de seguridad jurídica específicas y tuteladas en el Artículo 14 Constitucional.

En el segundo caso, quien realiza la conducta delictiva del-

aborto, priva de la vida con premeditación y ventaja en sus grados - máximos, dado que la víctima es un sujeto indefenso y además que no ha cometido ilícito alguno.

Para los abolicionistas el reimplantar la pena de muerte es - - inadmisibile, dado que es irreparable, pero sin embargo, cuando se habla del aborto, es decir, de su despenalización aplauden por considerarlo un logro de nuestra sociedad adulta.

Estoy consciente que he abordado un tema sumamente complejo, pero también estoy conciente que es necesario obrar con energía ante el - avance incontenible de la delincuencia que no se ha detenido frente al catálogo de penas en vigor.

Muchas gracias por su benevolencia y comprensión.

CAPITULO I

LA PENA

I.1. NOCION.

Entre las diversas etimologías que se dan a la palabra pena, la más cierta o al menos la más probable, según el maestro Manuel de Lardizábal y Uribe, es, que tiene su origen griego de la cual se formó el latino poena, que pasó a nosotros sin más alteración que la de haber perdido la "o" del diptongo (1).

La pena puede considerarse como el mal que uno padece contra su voluntad y por superior precepto, por el mal que voluntariamente hizo con malicia o por culpa. Quintiliano, dice al respecto: "No es pena la que se padece voluntariamente" (2).

Ahora bien, son de tomarse en consideración algunas de las principales definiciones de lo que es la pena: Para Kant, la pena es un imperativo categórico, una exigencia de la razón y la justicia y consecuencia jurídica del delito realizado, el mal de la pena debe ser igual al mal del delito.

(1). Lardizábal y Uribe, Manuel. DISCURSO SOBRE LAS PENAS. Editorial Porrúa, S.A., México. 1982. Pág. 19.

(2). Quintiliano. DECLAMACION XI. Nulla poena est nisi invito.

Francisco Carrara, considera que la pena con el mal que infringe al culpable no debe exceder de las necesidades de la tutela jurídica, si excede ya no es protección del derecho, sino violación del mismo (3).

Castellanos Tena, la define como el castigo legalmente impuesto por el Estado al delincuente, para conservar el orden jurídico (4).

El maestro Cuello Calón, dice que la pena es el sufrimiento impuesto por el Estado, en ejecución de una sentencia al culpable de una infracción penal (5).

La pena constituye el tercero de los elementos dentro del clásico tríptico del Derecho Penal: Delito, delincuente y pena, desde que Francisco Lieber (6), en 1834 utilizó por primera vez el término "Penología", definiéndola como la rama del derecho criminal que se ocupa del castigo del criminal.

(3). Carrara, Francisco. PROGRAMA DEL DERECHO CRIMINAL. Pág. 21.

(4). Castellanos Tena, Fernando. LINEAMIENTOS ELEMENTALES DE DERECHO PENAL. Editorial Porrúa, S.A., México. 1975. Pág. 306.

(5). Cuello Calón, Eugenio. DERECHO PENAL. Editora Nacional. México 1961. Pág. 579.

(6). Lieber, Francisco. CORRECCION Y PREVENCIÓN. Volúmen I. Nueva York. 1910.

Establecidas algunas definiciones de la pena, busquemos, el origen de la misma y sobre qué está fundado el derecho de castigar: Es evidente considerar que el origen de la pena se encuentra después del estado natural, es decir, en el establecimiento de las sociedades. Las leyes son las condiciones con las que los hombres que no quisieron llevar una vida solitaria se unieron en sociedad y para que esto pudiera llevarse a cabo renunciaron voluntariamente a una parte de su libertad, depositándola en manos de la comunidad o de la cabeza que eligieron para poder gozar con más seguridad de la otra parte de libertad que conservaban. El conjunto de todas estas porciones de libertad, sacrificadas de cada uno, forma la Soberanía de una Nación y el soberano es su administrador y su legítimo depositario.

César Bonesano, Marqués de Beccaria, considera que no basta formar este depósito de libertades, sino que también es necesario defenderlo de las usurpaciones privadas, para evitar éstas, se necesitan motivos sensibles, que fuesen bastantes a contener el ánimo despótico de cada hombre. Estos motivos sensibles, son las penas establecidas contra los infractores de las leyes (7).

(7). Beccaria, Marqués De. TRATADO DE LOS DELITOS Y DE LAS PENAS. - Editorial Porrúa, S.A., México. 1982. Pág. 7.

Toda pena, dice Montesquieu (8), que no se deriva de la absoluta necesidad es tiránica, todo acto de autoridad de hombre a hombre, que no se deriva de la absoluta necesidad es tiránico.

Concluyendo, la pena nace propiamente con la venganza privada, posteriormente el hombre al vivir en sociedad delega este derecho de venganza en una tercera persona que es la que se encargará de castigar a los hombres involucrados en la comisión de algún ilícito con las penas previamente establecidas.

I.2. CARACTERISTICAS DE LA PENA.

Puedo sintetizar las características de la pena en una primera etapa histórica, diciendo, que la venganza constituía su fundamentación, era expiatoria y tenía un sentido eminentemente religioso.

Manuel de Lardizábal y Uribe, considera que las penas impuestas por las leyes se derivan de la naturaleza de los delitos, deben ser-

(8). Montesquieu. DEL ESPIRITU DE LA LEY. Traducción Española Tomo I, Editorial Marcos Bueno. Madrid. 1945. Pág. 260.

proporcionadas a ellos, deben ser públicas, prontas, irremisibles y necesarias. Si las penas no se derivaren de la naturaleza de los delitos, se trastornarían las ideas y nociones de justicia, se confundiría la vida del hombre con sus bienes, se redimirían con penas pecuniarias las violencias y delitos contra la seguridad personal.

Otra característica que debe contener la pena, para el autor en cita, es que debe ser pública, para que sirva de escarmiento a los que no han delinquido y se abstengan de hacerlo.

Una característica más que debe tener la pena, es la prontitud en su aplicación, cabe invocar aquí, el pensamiento de un filósofo chino, que dice: "Como el eco sigue a la voz y la sombra al cuerpo, la pena debe seguir al delito" (9).

La pena, asimismo, ha de ser irremisible, esto es, tener plena conciencia de que quien comete un delito ha de ser castigado, siendo esto un freno para contener la comisión de los delitos.

Otra de las cualidades que debe tener la pena según Lardiza -

(9). P. Du, Hald. DESCRIPCION DE LA CHINA. Tomo II. Pág. 114.

bal y Uribe, es ser necesaria, resultando que las penas deben ser lo menos rigurosas que sean posibles.

La última característica que debe tener la pena, es ser dictada por la misma Ley, Hobbes, al hablar de ésta característica dice, que el imponer una pena mayor que la determinada por la Ley es una verdadera hostilidad (10).

Para el Marqués de Beccaria, las penas deben tener las siguientes características: Sólo las leyes podrán decretar las penas a los delitos, y esta autoridad únicamente reside en el legislador; es necesario que un tercero juzgue la verdad del hecho, siendo necesario un magistrado, el cual dicte sentencia inapelable (11).

Atendiendo a la noción que de la pena da Cuello Calón, que es a la que me adhiero, se infiere que la misma debe tener, las siguientes características:

- a) Es un sufrimiento, ya que restringe o priva al condenado de

(10). Citado por Lardizábal y Uribe, Manuel. Op. Cit. Pág. 70.

(11). Beccaria, Marqués De. Op. Cit. Pág. 82.

bienes jurídicos de su pertenencia, como pueden ser: La vida, la libertad. etc., Igual criterio sostiene Bettiol (12), en cuanto que concibe a la pena como un mal, ya que es sinónimo de sufrimiento físico y espiritual. Roeder, por el contrario niega que la pena sea un mal, la concibe como un bien para el delincuente cuya injusta voluntad reforma. Dorado Montero, considera que la pena es un bien para el penado en cuanto debe consistir en un tratamiento desprovisto de espíritu represivo y doloroso encaminado solamente a la reeducación del delincuente (13).

b) Es impuesta por el Estado, por consiguiente, es pública e impuesta por el Estado para la conservación del orden jurídico o para restaurarlo cuando haya sido perturbado por el delito.

c) La pena debe ser impuesta por los Tribunales como consecuencia de un juicio penal.

d) Debe ser personal, es decir, recaer solamente en el penado, de tal forma que nadie pueda ser castigado por hechos de otros.

(12). Citado por Cuello Calón, Eugenio. Op. Cit. Pág. 579.

(13). Dorado Montero, Pedro. REVISTA INTERNACIONAL DE FILOSOFIA DEL Derecho. 1921. Pág. 93.

e) Legal, establecida por la ley dentro de los límites por -- ella fijados para un hecho previsto como delito.

I.3. FIN DE LA PENA.

La finalidad que persigue el Estado en la imposición de las penas, según mi criterio, es elevar los sentimientos morales de la sociedad, porque el hecho de saber que el delincuente ha sido castigado halaga y sirve de ejemplo para otros posibles delincuentes.

Sebastián Soler, destaca que quien se pregunta sobre el fin de la pena, plantea un problema de filosofía jurídica. ¿Porqué y para qué el Derecho adopta esta forma específica de sanciones?

Para este fin, se han elaborado numerosas teorías, entre las -- que se pueden destacar: Las Teorías relativas, absolutas y mixtas.

I. Las Teorías absolutas, consideran a la pena como una consecuencia necesaria e ineludible del delito: Si el bien merece el bien el mal merece el mal. Por consiguiente, el delincuente debe sufrir la pena, ya sea a título de reparación o retribución por el hecho -- ejecutado, de ahí que estas teorías, se clasifiquen a su vez en repa

ratorias y retribucionistas.

Para las Teorías de la Reparación, el delito es susceptible de satisfacción y la pena es el único medio de lograrlo, la pena expia y purifica la voluntad imoral que generó el crimen.

Las teorías de la Retribución, parten en cambio, de la idea de que el delito es un mal en sí mismo, irreparable; se las distingue, según que acuerden esa retribución con fundamento religioso-político, moral o jurídico.

Para las teorías de la Retribución Divina, el Estado, es la exteriorización terrena de un orden querido por Dios, apareciendo la pena como el medio en virtud del cual el Estado vence a la voluntad que al delinquir se sobrepuso a la ley suprema mostrando así el predominio del Derecho.

La teoría de la Retribución Moral, ha sido expuesta por Kant, para quien la transgresión de la ley moral es algo digno de pena, siendo esencial que en toda pena haya justicia, por eso expresa que la ley penal es un imperativo categórico y desdichado al que se arrastra por el tortuoso sendero del eudonismo en busca de algo que,

por la ventaja que permite desligue al culpable en todo o en parte - de la pena, conforme al principio electivo: "es mejor que muera - un hombre que todo el pueblo". Cuando perece la justicia no tiene - sentido que vivan hombres sobre la tierra, la imposición de la pena - no aspira a obtener fines de utilidad sino puramente de justicia, su fundamentación se halla en el principio absoluto de la retribución - jurídica; la retribución de lo igual a igual. Así llega Kant a afir- mar que el mal de la pena debe ser igual al mal del delito, con lo - cual se aproxima al principio del Tali6n (14).

La teorfa de la Retribuci6n Jurfdica encuentra su m6ximo expo - nente en Hegel, para quien el delito no constituye la destrucci6n - del Derecho, la pena constituye el restablecimiento del imperio na - tacable del Derecho.

b) Las teorfas relativas a diferencia de las absolutas, no con sideran que la pena es un fin en sfa mismo, sino que tiene un fin. Es un medio necesario para la seguridad social, que es el que da senti- do a la represi6n, pero las diversas teorfas ermarcadas dentro - - de las teorfas relativas difieren considerablemente acerca de la in-

(14). Citado por Cuello Cal6n, Eugenio. Op. Cit. p6g. 42.

interpretación, del modo en que la pena actúa para obtener aquella finalidad, a saber:

La teoría Contractualista, proviene de Rousseau y se manifiesta en el campo penal en la obra de Beccaria. El orden social está fundado sobre convenciones y el pacto social tiene como fin la conservación de los contratantes, como dice, el contrato social, por eso el hombre al pactar teniendo en cuenta que puede ser víctima de un asesinato consiente morir si él es el asesino. La idea de la pena es la de una reacción defensiva para la conservación del pacto social. -

En resumen, para Beccaria, el fin de la pena no es otro que el impedir al reo causar nuevos daños a sus conciudadanos y retraer a los demás de la comisión de otros iguales (15).

La teoría de la Prevención mediante la ejecución en público, ve en la antigua costumbre de aplicar las penas graves en público, el fin fundamental y específico de inspirar temor en el pueblo y escarmiento. Según la opinión de Sebastian Söler, es un tipo de reacción ciega y teneraria que vemos esporádicamente renacer en el seno de p

(15). Beccaria, Marqués De. Op. Cit. Pág. 45.

deres tiránicos para los cuales el terror es un instrumento de gobierno.

La teoría de la Prevención mediante la coacción psíquica, entiende que para tratar de evitar la comisión de los delitos no es eficaz la coacción física, por eso ha escrito Feuerbach, "es necesario que todos sepan que a su hecho le seguirá inevitablemente un mal mayor que el que se deriva de la insatisfacción del impulso de cometer el hecho. La coacción psíquica se opera amenazando con una pena la posible transgresión de la ley y aplicándola realmente cuando ella es transgredida (16).

La teoría de la Defensa Indirecta, fué formulada por Romagnosi, quien expuso, que si después del primer delito se tuviese una certeza moral, de que no ha de suceder ningún otro, la sociedad no tendría ningún derecho a castigarlo, más dicha certeza es imposible, la pena tiene que actuar sobre el futuro delincuente influyendo en su ánimo, mediante el temor. Ante las fuerzas que impelen el delito ~~psintia~~ criminal - la pena representa una fuerza repelente, la con -

(16). Citado por Cuello Calón, Eugenio. Op. Cit. Pág. 42.

(17). Ibidem. Pág. 43.

tra spintia-.

c) Mixtas, dicen que la pena considerada en sí misma, no es únicamente remuneración del mal hecha con peso y medida por un Juez legítimo, pues es lícito preveer y sacar partido de los efectos que -- puede causar el hecho de la pena, mientras con ello no se desnaturalice y se le prive de su carácter de legitimidad.

Eugenio Cuello Calón, parece adherirse a ésta última teoría, al afirmar que la pena debe perseguir dos fines primordiales, que son:

I. Por el sufrimiento que contiene la pena obra sobre el delinciente creando motivos que lo aparten del delito en el porvenir y sobre todo, como finalidad preponderante, tender a su reforma, la pena debe realizar una función de eliminación de dichos individuos del -- ambiente social.

II. Obrar no sólo sobre el delincuente sino también sobre los ciudadanos pacíficos, mostrándoles las consecuencias de la conducta delictuosa, vigorizando su sentimiento de respeto a la ley. (18).

(18). Cuello Calón, Eugenio. Op. Cit. Pág. 579.

No quiero dejar pasar desapercibido, lo que opina en relación al fin de la pena el maestro Lardizábal y Uribe para quien, "el derecho de imponer penas es tan propio y peculiar de la sociedad, que nació con ella misma y sin él no podría subsistir y con el primero y principal fin de toda sociedad es la seguridad de los ciudadanos y - la salud de la República, síguese por consecuencia necesaria, que és te es también el primero y general fin de las penas (19).

Cabría agregar algo más, la venganza se ha de tomar, dice Séneca, no porque sea dulce el vengarse, sino porque es útil.

(19). Lardizábal y Uribe, Manuel. Op. Cit. Pág. 94.

CAPITULO II

CLASIFICACION DE LAS PENAS

II.1. ATENDIENDO AL FIN: DE REFORMA, DE INTIMIDACION Y DE ELIMINACION.

Es indiscutible la desigualdad que repugna en un régimen democrático de derecho que provoca resultantes opuestas a los fines naturales de la pena. La pena presenta un doble aspecto: El de prevención y el de represión, o lo que es igual, significa una amenaza y constituye una ejecución, ambos deben plantearse conjuntamente, pues si bien, la represión es la consecuencia, o el cumplimiento de la amenaza, la misma que se hace efectiva mediante los órganos del Estado con un procedimiento prefijado contra el autor de un delito. La primera tarea del legislador será la de valorar premeditadamente y en forma adecuada las magnitudes penales y la de valorar de igual manera el bien público al que la pena se vincula. Por ello constituye un craso error creer que la base del derecho penal es la de suprimir el delito, como también lo es el aumento immoderado de las penas, ya que las sanciones psicológicamente eficaces son las penas justas.

Con el fin de intimidar, reformar y eliminar, se considera a la pena como sanción individual e indivisible, aflictiva, determinada y cierta, ejemplar, proporcionada a la entidad del daño producido; y en lo que atañe a su ejecución, como una sanción correctiva, immuta-

ble e improrrogable.

Para la Escuela Positiva, la pena es una sanción posible al delincuente para salvaguardar las defensas sociales, atribuye fundamental importancia a la personalidad del autor del delito y busca la preservación social, tratando de evitar el delito más que reprimirlo, de esto se desprende que su concepción sobre la pena tenía que ser diametralmente opuesta a la de los clásicos. La pena reformante, intimidatoria y eliminativa, debe adaptarse a la peligrosidad del delincuente, basándose en los principios de la clasificación de los delincuentes y de la individualización de la Pena.

Rafael Garófalo, desarrolló la teoría de la eliminación del delincuente como función de la pena, provocando agudas críticas; considera que debe de eliminarse de la vida social al individuo que comete un hecho grave, mediante la pena de muerte, de destierro o deportación, basado en el principio biológico de selección natural.

Siguiendo con el criterio del maestro Cuello Calón, definiremos a las penas en razón al fin perseguido en:

- a) Penas de intimidación, que están indicadas para los indivi-

viduos no corrompidos en quienes aún existe el resorte de la moralidad que es preciso reforzar con el miedo a la pena;

b) Penas de corrección, son las que tienden a reformar el carácter pervertido de aquellos delincuentes corrompidos moralmente, pero reputados corregibles y,

c) Penas de eliminación o seguridad, para los criminales incorregibles y peligrosos a quienes es preciso, para la seguridad social colocar en situación de no causar daño a los demás (1).

II.2. ATENDIENDO A LA MATERIA: CORPORALES, PRIVATIVAS DE LIBERTAD, -
RESTRICTIVAS DE LIBERTAD, PRIVATIVAS Y RESTRICTIVAS DE DERECHOS, PECU-
NIARIAS E INFAMANTES.

Las penas corporales recaen sobre la vida o sobre la integridad corporal, son todas aquellas que afligen el cuerpo, ya causando dolor, ya privando de ciertas comodidades, ya causando algunas incomodidades; a este grupo pertenecen la pena de muerte y las estrictamente corporales, es decir, aquellas que tienen como único fin, inflingir-

(1). Cuello Calón, Eugenio. Op. Cit. Tomo I, Pág. 583.

dolor al condenado.

Las penas propiamente corporales tienden a causar un sufrimiento físico al condenado, en el antiguo derecho se encuentra la mutilación de miembros que a la fecha en la mayoría de los países ha caído en desuso, ya que además de cruel es perniciosa, toda vez, que si a un hombre para corregirlo se le corta un pie o una mano, esta pena - que solo sirve para hacer deformes a los hombres, precisa al mismo - ser ocioso y una carga para la sociedad.

Otra de las penas corporales aflictivas, es la de azotes, de -- esta pena, dice Lorenzo Matheu (2), que la experiencia le hizo conocer que era más temida de la gente popular que la misma pena capital.

El Derecho Romano , aplicó especialmente la flagelación y las -- XII Tablas, imponían la ruptura de miembros. El Derecho Romano, empleó la fustigación y los azotes como pena y como penitencia. La pena de muerte, desapareció a raíz de la reforma penal iniciada por -- el Marqués de Beccaria.

(2). Citado por Lardizábal y Uribe, Manuel. Op. Cit. pág. 193.

Rossi, pone de manifiesto que la pena de azotes relaja al hombre a la categoría de animal y lo deja a merced de otro hombre. Los defensores de la pena de azotes, entre los que se encuentran Lombroso y Maxwell, decían que es la pena más adecuada para los seres de "gradados y brutales que solo obran por estímulos materiales como el temor al castigo, las condiciones de esta pena deben ser tales que - conserve siempre la majestad de un castigo, se trata de infligir al condenado un sufrimiento sin repercusión sobre su salud.

Otra pena corporal, es la esterilización, cuya única finalidad es puramente eugenésica, de higiene social; se practica en algunos países la esterilización de ciertos delincuentes de carácter sexual y a los anormales, (idiotas, imbeciles, etc.).

Las penas privativas de libertad, son las que privan al reo de la libertad de movimiento, recluyéndolo y sometiéndolo a un régimen especial de vida. La pena de prisión, no obstante, sus graves inconvenientes es el medio más frecuente de defensa contra el delito en las sociedades modernas.

Manuel de Lardizábal, expone que para que los delincuentes puedan ser destinados a presidios debe guardarse con toda exactitud la

ley, distinguiéndose, dos clases de delitos: Los no calificados, que no suponen en sus autores un ánimo pervertido y suelen ser en parte efecto de falta de reflexión, arrebatado de sangre u otro vicio pasaje ro; los delitos denigrantes, que suponen por su naturaleza envilecimiento y bajeza de ánimo con total abandono del pundonor en sus autores. Los primeros deben ser condenados a presidios, debiendo ser - - tratados sin opresión; los segundos, deben ser destinados a arsenales aplicándolos a los duros trabajos. Sin embargo, ve graves inconvenientes que conlleva el confinamiento en las cárceles.

a) El trato de unos delincuentes con otros y los malos ejemplos son más contagiosos que las enfermedades epidémicas.

b) Otro daño grave, es la continua y forzada ociosidad en que viven los reclusos.

No obstante, la pena de prisión se halla justificada por ser un instrumento de segregación de individuos peligrosos para la sociedad, - por constituir el medio más adecuado para la reforma de los delin- - cuentes y ejercitar una adecuada intimidación sobre las masas apartando a muchos del delito, realizando una labor preventiva.

El régimen de ejecución de estas penas debe realizarse sobre una base de humanidad, no olvidando el hombre que hay en todo delincuente, su organización debe encaminarse a la reeducación y readaptación social del culpable.

Las penas de privación de libertad, descansan sobre las siguientes bases:

- 1.- Separación de sexos; separación de jóvenes y adultos.
- 2.- Separación individual nocturna.
- 3.- Régimen alimenticio higiénico.
- 4.- Régimen de asistencia moral, religiosa y de educación intelectual.
- 5.- Régimen de trabajo.
- 6.- Régimen disciplinario.

La ejecución de esta pena se halla confiada a las autoridades penitenciarias y tiene un carácter meramente administrativo.

Las penas restrictivas de libertad, restringen la libertad del penado y no lo privan por completo de ella; unas restringen su derecho a escoger su lugar de residencia, fijándole una residencia deter

minada; otras restringen su libertad sometiénolo a un régimen de vigilancia.

Las penas privativas o restrictivas de derechos o infamantes, -
tienden a privar al delincuente de determinados derechos como conse-
cuencia de su indignidad o de su incapacidad para ejercerlos. Algu-
nos consideran que destruyen la dignidad humana. La infamia y el -
deshonor, dice Prins, provienen del delito y no de la pena con que -
se le castigue; pueden nacer de la opinión pero no de un texto legal,
la infamia proclamada por el legislador es cosa . peligrosa e irmo- -
ral, no es prudente excitar de un modo oficial a las muchedumbres al
desprecio de los condenados (3).

Algunos han pedido su abolición como penas propiamente dichas, -
pero se muestran partidarias de su mantenimiento como medidas de ---
carácter administrativos, unas tendrán el carácter de medidas de se-
guridad para evitar nuevos delitos, como la pérdida de la profesión-
o del oficio; otras se adoptarían en caso de manifiesta indignidad --
como en las condenas para ciertos delitos como el hurto o la estafa,

(3). Cuello Calón, Eugenio. Tomo I: Op. Cit. Pág. 742.

En las modernas legislaciones estas penas consisten en la privación de ciertos derechos civiles, como la privación de desempeñar -- cargos públicos y dignidades, poseer honores, condecoraciones, ejercer el derecho de sufragio, ser jurado, etc., también consisten en -- la privación de los derechos de familia y en la incapacidad para -- ejercer ciertas profesiones u oficios. Estas penas no tienen como -- finalidad poner una nota de infamia al condenado sino el evitar el -- ejercicio de ciertos derechos por parte de personas de las que no ca -- be esperar un lícito uso de los mismos para evitar el desempeño de -- determinadas profesiones por sujetos incapaces de practicarlas.

Otra de las penas consideradas como infamantes, es la muerte civil, misma que hoy en día ha desaparecido por completo, consistiendo en que el condenado perdía sus derechos civiles y políticos, perdía la patria potestad, la autoridad marital y sus derechos patrimonia--les, su sucesión se abría a favor de sus herederos; no podía adqui -- rir a título gratuito por donación entre vivos ni por testamento, no podía disponer de los bienes adquiridos con su trabajo.

La pena pecuniaria, consiste en el pago al Estado de una suma -- de dinero en concepto de pena. Al hablar de penas pecuniarias me re -- fiero concretamente a la multa. Esta pena data de tiempo muy remoto

en el Derecho Romano, en el Germano y en el Canónico, se contempla -
ba. Algunos Códigos, además de la multa admiten como pena pecunia -
ria el comiso de los objetos o instrumentos empleados para la comi -
sión del delito.

Sus ventajas son muchas, siempre causa una aflicción, un sufrimien -
to, pues si algunos delincuentes llegan a habituarse a la pri -
sión, nadie se habitúa al pago de una cantidad, a diferencia de la -
pena de prisión, no degrada ni deshonra a la familia del condeado -
ni constituye obstáculo para su rehabilitación social, ni el penado -
deja a los suyos en el abandono; es también, sumamente recomendable,
desde el punto de vista económico, pues además de constituir una - -
fuente de ingresos para el Estado, no supone para éste a diferencia -
de la pena de prisión gasto alguno. La única objeción que contra la
multa se presenta es su aparente desigualdad, pues la multa que es -
irrisoria para el rico, puede arruinar al pobre, pero, esta desigual -
dad, se encuentra en todas las penas y puede en gran parte evitarse -
imponiendo la multa en proporción a la fortuna del condenado.

La dificultad con la que tropieza la aplicación de esta pena, -
es la insolvencia de los delincuentes para solventar la situación, -
las legislaciones adoptan una pena de privación de libertad.

II.3. ATENDIENDO AL BIEN QUE LESIONAN: PRIVATIVAS DEL HONOR, EL PATRIMONIO, LA LIBERTAD, LA INTEGRIDAD FISICA Y LOS DERECHOS SIBJETIVOS - CIVILES (PATRIA POTESTAD, DERECHO A HEREDAR) Y POLITICOS (VOTAR Y -- SER SUJETO A PUESTO DE ELECCION).

Las legislaciones penales establecen un catálogo de penas que -- tienden a privar al delincuente de determinados derechos cuando se -- ha mostrado indigno o incapaz de su ejercicio, suelen ser por lo ge- neral complemento de otras penas graves.

Las penas que afectaban el ejercicio de derechos, muy frecuen -- tes en épocas pasadas, que privaban jurídicamente del honor, han de- saparecido, del Código Penal, ya que tenían el grave inconveniente -- de destruir la dignidad humana.

El Derecho Romano, según lo indican Gayo y Ulpiano, conoció la -- pérdida del derecho a la ciudadanía, incapacidad para deponer como -- testigo y la incapacidad para testar.

El Derecho moderno, sólo admite este tipo de penas en cuanto -- signifiquen la pérdida o privación de ciertos derechos cívicos, ta -- les como desempeñar cargos públicos o derechos de familia, como ser-

tutor, pérdida de la patria potestad, ser adoptante, ser heredero, - entre otras, caracterizándose en la mayoría de los casos por ser penas accesorias de otras, complementarias o supletorias,

Existen también modernamente múltiples sanciones privativas de derechos, tales como la inhabilitación para el desempeño de puestos públicos, para ejercer determinadas profesiones o ciertos oficios u ocupaciones. Estas sanciones pueden ser ubicadas en tres categorías distintas:

- a) Las que son consecuencia de la indignidad del culpable, como, la degradación pública o inhabilitación;
- b) Las que se derivan de su difícil ejecución, en tanto el juzgado cumpla su condena, como las denominadas accesorias legales y,
- c) Las que significan una medida precautoria para los liberados, como por ejemplo, la interdicción.

Las penas o sanciones contra el honor se van limitando cada vez más, como incapacidades civiles de hecho, inherentes a las penas privativas de libertad, que son las penas principales, aunque subsista todavía un remanente de la vieja idea de indignidad cívica, que - ellas apoyaban en otros tiempos.

2.4. ATENDIENDO AL GRADO DE LESION QUE OCASIONAN.

La Asociación Internacional de Derecho Penal, en un Congreso celebrado en Bruselas, se planteó la cuestión siguiente: ¿La pena debe disminuir el grado de lesión ocasionado? Jorge Eduardo Coll, sostuvo que los códigos deben establecer sanciones que involucren a ambas, es decir, la lesión y la pena, pero considerando el grado, para ser tratado de hecho y conforme a Derecho, que los jueces aplicarán según el caso; que la diferencia entre ambas reside en el medio de lograr el fin común de prevenir el delito futuro y que la medida de seguridad no debe substituir ni completar la pena (4). Con lo expuesto daban contestación a la interrogante planteada.

Cuello Calón, divide las penas en:

- I.- Graves, que son las destinadas al castigo de los delitos;
- II.- Leves, que son las destinadas a la sanción de las faltas y,
- III.- Comunes, a las dos clases anteriores, como puede ser la multa.
- IV.- Accesorias, son penas que no tienen existencia propia y que

(4). Citado por Cuello Calón, Eugenio. Tomo I. Op. Cit. Pág. 581.

únicamente se aplican en compañía de penas principales. (interdic- -
ción civil, pérdida o comiso de los instrumentos y efectos del deli -
to). (5).

(5). Cuello Calón, Eugenio. Op. Cit. Pág. 585.

CAPITULO III

LA PENA DE MUERTE

III.1. CONCEPTO.

En todos los tiempos y Naciones cultas y bárbaras, se ha usado de la pena capital para castigar algunos delitos, es necesario, sin embargo, confesar que en todo tiempo y Naciones, se ha abusado de és ta pena, lo que originó el movimiento abolicionista de la pena de - muerte, iniciado por el Marqués de Beccaria (1).

¿Qué se dirá al respecto?, negar a las potestades supremas la - facultad de imponer la pena de muerte, sería arrancar temerariamente a la justicia y a la soberanía uno de sus más principales atribu- - tos. Imponerla sin discernimiento y con profusión sería crueldad y - tiranía, sería acaso la puerta a delitos más atroces y peligrosos.

La pena de muerte, debe reservarse con toda escrupulosidad pa - ra sólo aquellos delitos en que sea útil y absolutamente necesaria , la pena de muerte, es como un remedio de la sociedad enferma y, hay- casos, en que es necesario cortar un miembro enfermo para conservar- el cuerpo.

(1). Bonasano, César. Op. Cit. Pág. 1.

La pena de muerte, es la sanción jurídica más rigurosa de todas, consiste en quitar la vida a un condenado mediante los procedimientos y órganos establecidos de ejecución en el orden jurídico que la instituye.

III.2. BIEN JURIDICO QUE AFECTA: LA VIDA HUMANA.

Para analizar el sentido axiológico jurídico de la pena de muerte, es menester conocer el profundo interrogante metafísico de la vida y la muerte, producida consciente y con todo conocimiento de causa por otro.

La vida humana, es la más completa realidad del hombre, es la infinita dimensión del espíritu en las limitaciones del cuerpo humano. Surge en el centro mismo de toda la creación y pasa del estado individual al colectivo. En un mundo sensible donde todo lo anotado es percibido y deja huella afectiva todo lo que es y existe sólo en la vida tiene sentido, esencia y existencia plena, es decir, significación.

Es la vida humana, el bien jurídico que ocupa el primer lugar en la escala de valores tutelados penalmente. Todos los bienes de

que el hombre terrenalmente goza, proceden, según Arturo Rocco, de -
aqueí bien supremo que es la vida humana, ésta es la condición prima
ria de manifestación y desenvolvimiento de la personalidad humana.

La vida, es según Pérez y López, en Principios del Orden Esen -
cial de la Naturaleza, el mayor bien temporal que poseemos y el fun -
damento de otros. Beccaria, observaba que: "Los hombres aman dema -
siado la vida y todo lo que les rodea acrecienta ese amor". (2).

La vida es permanente elección de posibilidades. Existir, es--
elegir esto en vez de aquello, o al revés. ahora bien, se elige lo -
que se quiere que sea y que aún no es. La existencia esta vuelta ha
cia el futuro, discurre en un andamiaje de proyectos, esencial a la
vida es ser una proyección hacia el futuro, la existencia humana es
por así decirlo, un acontecimiento que se va realizando con miras a -
lo que se quiere que sea, una relación de presente y futuro en la --
que éste último es un factor determinante. Si se imagina un tiempo
que comienza por el futuro y para quien el presente sea la realiza -
ción del futuro, es decir, para quien el presente sea un futuro que-

(2). Sonesano, César. Op. Cit. Pág. 278.

viene a ser o, como dice Heidegger, "un futuro sido", ése es el tiempo de la vida. ¿Porqué la vida tiene esto de particular?, que cuando ha sido ya no es vida, que cuando la vida ha pasado y está en el pretérito se convierte en algo solidificado, según García Morente.

La existencia es una preocupación, un afanarse por querer ser-- de cierto modo, un ocuparse por anticipado de algo que ha de ser. La existencia humana es, en suma, proyección temporal. El tiempo es la razón de la existencia. Gracias al tiempo, el hombre puede ocuparse de él mismo, en éste su cuidado existencial reconoce su radical finitud, sus inseparables limitaciones. Aceptarlas y resignarse a -- ellas es un signo claro de humana superioridad. La resignación es -- la preocupación consistente de la peculiar naturaleza fragmentaria o limitada del hombre. En ella arraiga la conciencia moral y, por ende, el problema de la ética en la existencia auténtica reside el criterio del bien y los caminos de la salvación personal.

Una clara conciencia de las propias posibilidades humanas lleva a la postre a descubrir que todas las limitaciones de la existencia-- dependen de un hecho extremo e ineluctable: La muerte.

La muerte, es un hecho del que no se quiere ocupar la existen--

cia. Cuando ésta no puede soslayar tal acontecimiento inevitable, la considera como un incidente infortunado a manera de una peripécia eventual y desgraciado.

Más la muerte, es una posibilidad intrínseca y determinante de la existencia humana. La vida humana es un continuo proyectarse hacia el futuro, una perenne tendencia a realizar un plan de propósitos y designios. Por donde siendo la muerte el hecho más cierto de cuantos puedan ocurrir al hombre, éste se ve orillado a considerar su existencia tomando en cuenta este hecho, determinando en cierto modo su querer y obrar atento al forzoso y decisivo tránsito de nuestra existencia. La vida es incierta y azarosa, la muerte es cierta y necesaria.

La existencia es una verdad, una vida mortal que desde que existe y mientras existe viene muriendo. La conciencia de la muerte es la expresión cabal de la finitud humana (3).

(3). Larroyo, Francisco. LOS PRINCIPIOS DE LA ETICA SOCIAL. Editorial Porrúa, S.A., México. 1968. Pág. 186.

III.3. BREVE RESEÑA HISTORICA DE SU APLICACION.

Su aplicación era potestativa en los pueblos de la antigüedad , entre los egipcios se consideraba como sanción jurídica y como imposición religiosa, en el Imperio Antiguo, en tiempos de Amosés, se aplicaba a todo delito y en los Imperios Medio y Nuevo se aplicaba en delitos contra las divinidades y el orden político.

Entre los hebreos, la pena de muerte, era aplicada en casos de delitos de idolatría, homicidio, incesto; en general, se aplicaba la pena de decapitación.

En la Hélade, principalmente en Esparta, era utilizada para reprimir delitos de carácter público y la seguridad de los pobladores al respecto, hay que hacer notar, que las legislaciones de Dracón y Licurgo, la comprendían expresamente, los reos eran generalmente ejecutados por estrangulación o por la horca en sus celdas y de noche para cuidar las reacciones compasivas que pudiera originar la publicidad de la ejecución.

La legislación de Solón, en cambio, más benévola, restringió notablemente el catálogo de los delitos sancionables con pena capital,

reduciéndolos a los de sacrificio y profanación, atentados contra el orden político y homicidio doloso. La ejecución tenía lugar por medio del hacha, la cuerda, el despeñamiento o el veneno.

El Derecho Romano, instituyó también la pena de muerte. El delito de perduellio o traición contra el Estado, fué quizá el primero en ser objeto de aquella sanción. Más tarde, al promulgarse la Ley de las XII Tablas se reglamentó la pena capital, estableciéndola también en relación a los delitos de sedición; concusión de árbitros o jueces; atentados contra la vida del pater familias; profanación de templos y murallas; deshonestidad de las vestales; desobediencia a los mandatos de los augures; homicidio intencional, robo nocturno, entre otros.

La aplicación de la pena de muerte, fué también reglamentada por leyes posteriores, tales como la Lex Julia de Lesa Majestad; Lex Julia sobre peculado; Lex Cornelia de Sicarus Et Benefisus, con relación al homicidio doloso por envenenamiento; La Lex Pompeya de Parricidus, con relación al parricidio; La Cornelia de Falsis, con relación a la violencia pública y privada y la Julia de Adulteriis, con relación a la violación consumada, el incesto y la bestialidad.

La pena de muerte, entre los romanos, adoptó diversas modalidades, se generalizó en un principio la del despeñamiento, que hizo famosa la roca Torpeya, desde la cual se arrojaba a los reos. Más tarde se utilizó la estrangulación, cuya ejecución tenía lugar en los calabozos. En tiempos de la República, los cónsules establecieron la decapitación a todo delito y a todo condenado a muerte, más tarde sólo a los militares. Además de estas formas se aplicaron ocasionalmente la pena de ahogamiento que consistía en encerrar en un sacco al reo y arrojarlo al río y la de azotes que se ejecutaba flagelando al reo atado a un poste hasta que dejaba de existir. Los esclavos tenían por lo general, una específica forma de morir, cuando eran condenados a la pena capital: La crucifixión, era ésta la sanción más infamante. En ocasiones se fijaba al reo en la cruz y se le abandonaba hasta que moría; en otros, se asfixiaba con humo, y en otras, las menos, algún soldado piadoso quitaba la vida al reo de un lanzazo en el pecho. Por respeto a Jesucristo, quien también sufrió dicha condena, el Emperador Constantino, abolió esta forma de pena capital.

Con la consolidación de los grupos étnicos, germanos y eslavos, cuya invasión a Europa Central y Meridional, trajo como consecuencia la caída del Imperio Romano de Occidente, en el siglo V de nuestra

era se difunde y generaliza el principio del Tali3n, que era aplicado desde 3poca irrememorial por casi todos los pueblos de Oriente. La ausencia de un poder pol3tico descentralizador como hab3a sido el Imperio, implicaba en ese momento hist3rico una necesaria descentralizaci3n jurisdiccional e incluso a veces, con el sistema personalista introducido por los germanos, la soluci3n misma del poder jurisdiccional que quedaba por as3 decirlo, delegado en los propios individuos. Es as3 como la venganza de sangre, se3ala en Europa un grave retroceso en el Derecho Penal y, sobre todo, con relaci3n a la calificaci3n de los delitos, juzgamiento de los mismos y aplicaci3n de las penas por parte del 3rgano del Estado. Aqu3 el hijo vengar3 con su propia mano la muerte de su padre y son los allegados a la v3ctima quienes ejecutar3n al homicida. La pena de muerte se constituye as3, en instituci3n jur3dica, de aplicaci3n discrecional.

La organizaci3n del sistema feudal, cre3 un r3gimen penal m3s estable y surge la territorialidad como elemento. Con el status jur3dico a la p3rdida de la paz, el privador de la paz era considerado proscrito y enemigo de la sociedad, el ofendido o sus parientes pon3an precio a la vida del ofensor y hab3a libertad de matarlo a manera de sanc3n, pero la Iglesia, pod3a asilarlo. La pena capital tambi3n era aplicada a los traidores al Estado, condena que se cum -

plía en las plazas centrales de las Ciudades. Se ejecutaba mediante la inmersión en lagunas. En esta época, también se usaba el sistema compositivo, pagando el precio el ofensor a la víctima, que en caso de no cumplir pagaba con la vida.

En el siglo XII, aparece en Europa, otra vez, el Derecho Romano, que transforma los sistemas penales germanos y poco a poco cede la - venganza privada para dejar la sanción en manos del Estado.

La pena de muerte adquiere con las guerras religiosas, carácter jurídico y religioso, la hoguera, adquiere un sentido punitivo y expiatorio.

El Fuero Juzgo, omite la publicidad en las ejecuciones y les da carácter secreto y privado. En el siglo VI, él mismo señala la pena capital, para los delitos que entonces eran tenidos por muy graves y que eran entre otros, el envenenamiento, causar la muerte a parientes próximos y el incendio a casa ajena, teniéndose noticias que se aplicaba con suma crueldad.

En los siglos XII y XIII la forma de ejecución más empleada era la horca, aplicada generalmente por robo, el Fuero Béjar, establecía

como castigo máximo el decuartizamiento y ser quemado, despeñado o --
enterrado vivo debajo de donde yacía el cuerpo de la víctima. La --
Compilación de Huesca, autoriza al señor, para matar de hambre, sed-
o frío al vasallo que hubiese dado muerte a otro vasallo, con el- --
transcurso del tiempo apareció una nueva forma de ajusticiar, que- --
consistía en morir azaetado, pena que fué impuesta por las las leyes
de la Hermandad para los raptos de doncellas, monjas o viudas.

Las Siete Partidas, que comprendían la pena capital, unifica --
rón la aplicación de los medios de ejecución, indicando que debía- --
ser pública y en el lugar señalado en el Rolo (pieda jurisdiccional).

Ya durante la Edad Media, el Estado, monopolizó la aplicación--
de la pena capital, destacando Francia e Inglaterra por su severidad,
utilizaban hasta cinco modalidades: La decapitación, la hoguera, la
rueda, la horca y el descuartizamiento, a la Revolución Francesa, --
surge la guillotina que aceleraba las ejecuciones en masa y casi to-
dos los delitos se sancionaban de esta forma. En Inglaterra, a lo --
anterior, se añadía la confiscación de bienes.

En México. el Derecho Penal de los aztecas, realizaba su fin --
manteniendo el orden social en todos aspectos, reprimía con energí-

las manifestaciones de carácter delictuoso, tanto las encaminadas a lesionar la integridad de la persona, como la propiedad, el honor, la moral y las buenas costumbres, así, la embriaguez, era vista con repugnancia y castigada con severidad, el traidor a la patria era despedazado y confiscados sus bienes y sus familiares hechos esclavos.

Según se lee, en las "Relaciones de Texcoco y de la Nueva España", éstas eran las leyes que tenían los indios, de la Nueva España, Anáhuac o México, "...si el hijo del señor era tahur, moría secretamente ahogado; quienes daban bebedizos para que otros murieran, eran muertos a garrotazos o ahogados; quienes en el mercado hurtaban, los del mercado lo mataban a pedradas; los que asaltaban en el camino, eran apedreados o ahorcados públicamente; todas las modalidades del incesto eran castigadas con la muerte; los adúlteros eran apedreados; el homosexual o el varón que tomaba hábitos de mujer era ahorcado; quienes daban bebedizos para abortar y quienes los bebían tenían pena de muerte; los jueces que sentenciaban injustamente eran muertos, así como los hechiceros que ponían sueño a los de la casa para poder robar, los sacrificaban abriéndoles el pecho ..." (1).

(1). Bautista y Zurita, Juan. LAS RELACIONES DE TEXCOCO Y DE LA NUEVA ESPAÑA. Editorial Porrúa, S.A., México. Apéndice IV.

Estos medios de ejecución, unos traumáticos como el apedreamiento, garrotazos o descuartizamiento; otros del grupo de las asfixias, anegamiento y sumersión, se vieron enriquecidos en crueldad y variedad de procedimientos, en la Conquista, y así frecuentemente se vió el apedreamiento y el uso de todos los procedimientos refinados de la inquisición, iluminándose América con potentes hogueras.

Hasta antes de la Conquista, la pena de muerte, se utilizó como instrumento penal, pero con la Conquista, se convirtió en castigo para los inconformes, para los no sometidos tanto desde el punto de vista político como del religioso y económico. La pena de muerte fué instrumento de represión en contra de los herejes y revolucionarios.

Con claridad expresó Francisco I en 1534, la pena tiene por objeto dar temor, terror y ejemplo a todos, en especial a los malos, se dirige esta pena a despertar el terror y el temor, somete instintivamente a los buenos que no necesitan este lenguaje y queda comprendida para los malos.

En la aplicación de penas dentro de la tónica caldeada de la época, hubo una disminución de los avances de la conquista a la Colo

nia y aún otro intento de abatir el abuso de la Colonia al Virreynato, con la participación de audiencias y visitadores, pero como dice Mario Ruíz Funes, en "Actualidad de Venganza", de todas maneras - las penas fueron mortícolas para obtener la sumisión que necesitaban por otra parte, con el transcurso del tiempo, el poder había tenido un desplazamiento de los virreyes al clero. Los primeros con algunos episodios de paternalismo buscaban la esclavitud y ambos, clero y virreyes la sumisión absoluta y de ahí la necesidad de la aplicación de la pena de muerte, conduciendo tal represión a la Independencia y a la República.

Con la República, nace el primer Código Penal, el de Juárez, en 1871, y copia del español, la supresión de la crueldad y el sufrimiento. A partir de 1871, la pena de muerte, se reduce a la simple privación de la vida y no podrá agravarse por circunstancia alguna - que aumente los padecimientos del reo antes o en el acto de verificarse la ejecución.

Modernamente, en algunos regimenes se ha usado y abusado de la pena de muerte, como medida de defensa política, México, ha sido claro y terminante al establecer en su artículo 22 Constitucional: "Que dan prohibidas las penas de mutilación y de infamia, la marca, los -

azotes, los palos, el tormento de cualquier especie, la multa excesiva, la confiscación de bienes y cualesquiera otras penas inusitadas y trascendentales.

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

Queda también prohibida la pena de muerte por delitos políticos, y en cuanto a los demás, sólo podrá imponerse al traidor a la patria en guerra extranjera, al parricida, al homicida con alevosía, premeditación y ventaja, al incendiario, al plagiarlo y al salteador de caminos al pirata y a los reos de delito grave del orden militar" (2).

Estados Unidos de América, por ser un país joven no participó en el acontecer histórico de la Edad Media y los colonos tuvieron que hablar por sí mismos, con sus normas e instituciones con carácter propio. La justicia en un principio fué aplicada de forma suma-

(2): CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. Editorial Porrúa, S.A., México. Pág. 10.

ria y anárquica como correspondía a una sociedad primitiva. Las grandes ciudades como Nueva Orleans, Filadelfia, Washington y Boston, estaban protegidas por un escaso número de policías y los despoblados y las pequeñas ciudades constituían el paraíso de los malhechores, - la única forma de que disponían los ciudadanos para obtener justicia era administrándosela ellos mismos, recurriendo con frecuencia a los medios sumarios, tales como la Ley de Lynch, en virtud de la cual podían ejecutar sin previo juicio y sin otro requisito que la determinación propia a un malhechor cogido "in fraganti".

El origen de la palabra Lynch, es dudoso, algunos han querido hallarlo en la conducta seguida por Jaime Fitzstephen Lynch, alcalde de Galway, Holanda, de quien se dice que colgó a su propio hijo de una ventana sin que se le hiciese previo juicio por matar a varios forasteros, y con el objeto de que tal escarmiento influyese en la conciencia de sus contemporáneos.

Otros historiadores, que el título de la Ley Lynch, deriva de la ciudad de Lynchberg, que tuvo existencia en el siglo XV, algunos lexicógrafos americanos, hacen referencia a un campesino de Virginia que en el siglo XVIII, llamado Lynch, cuando detenía a un malhechor lo ataba a un árbol y lo azotaba sin esperar la intervención de las-

autoridades, También remontándose a la fecha de 1700, se invoca la necesidad en que vivió Jhon Lynch, irlandés de origen y funcionario con atribuciones judiciales en Carolina del Sur, de reprimir el bandolerismo cometido por esclavos fugitivos sin aguardar la decisión de los Tribunales ordinarios, finalmente, no faltan filólogos que recuerdan el verbo anglo-sajón lynch, que significa "dar con un palo", "castigar", voz antigua que perdura en ése sentido en Norteamérica, lo que es cierto, es que la Ley Lynch, representa la supervivencia de las prácticas como fueron la lapidación, por eso el linchamiento es definido por Enrique Ferri, como residuo de defensa colectiva, directa e inmediata, mantenida viva por especiales condiciones sociales, viene inmediatamente después del delito o súbitamente después de una pena legal demasiado benigna.

El linchamiento ha tenido también sus defensores fuera de Norteamérica, Rafael Garófalo, dice que es más digno de estima el pueblo que se asocia para reprimir los delitos con energía que los hombres de raza latina "imbuidos de nociones jurídicas" e incapaces de concebir que la justicia se haga de diverso modo al establecido. --

Por su parte el cubano González Lanuza, tratando sobre el mismo tema, dice: "que no pueden ser condenados como criminales quienes--

sienten por el delito tan profundo horror, que no pueden tolerar que los asesinos absueltos permanezcan en libertad de repetir sus desmanes".

Incluso Escipión de Sighale, que se confiesa enemigo de la Ley-Lynch, porque una justicia sumaria no puede ser buena justicia, añade que el linchamiento es acaso un sistema confortable de la moralidad de un país, yo prefiero -díces- en ciertos casos, una ciudad que se conmueva tan fuertemente por un asesinato que se levante en armas para penar rápidamente a los autores, a la indolencia de algunas de nuestras poblaciones que miran los delitos como simples hechos de crónica.

La silla eléctrica, es otra de las formas empleadas para la aplicación de la pena de muerte, es utilizada principalmente en los Estados Unidos de América, en veintidós Estados y el Código Filipino también establece la electrocución, actualmente muchos la rechazan, ya que la consideran un método doloroso, que no proporciona seguridad sobre la muerte del condenado, ya que según opiniones científicas, el condenado puede vivir algunos minutos después de que la corriente ha pasado a través de su cuerpo y un procedimiento de extrema tortura. La primera ejecución tuvo lugar en Auburn, E.U.A.,

el día 6 de agosto de 1890.

La cámara de gas, se ideó como un procedimiento humanitario de muerte sin dolor, sin embargo, no pocos la consideran como un método inhumano, el gas aplicado es el gas cianhídrico, el gas mortífero se emplea actualmente en ocho Estados de la Unión Americana.

La época contemporánea, con su humanismo conlleva legislaciones politizadas, tomando en cuenta aspectos doctrinales y filosóficos. A esta etapa de la civilización casi todos los Estados han abolido la pena de muerte, conservándola algunos países. Los países que han abolido la pena de muerte, son entre otros, Italia, Portugal, Rumania, Grecia, Suecia, Bélgica, Holanda, Noruega, la U.R.S.S., Alemania Occidental, Luxemburgo, Brasil, Mónaco, Venezuela, Costa Rica, Argentina, Uruguay, Inglaterra y España.

Los que aún la conservan, son entre otros, algunos países africanos, Francia, Estados Unidos de América, Canadá, México, Turquía, Chile, Perú, Haití, etc.,

Actualmente los procedimientos de aplicación de la pena de muerte, varían así podemos ver que en Francia se utiliza la guillotini

na; la horca en algunos países Europeos; la decapitación en Asia y - en Turquía; la silla eléctrica, la cámara de gases, y la inyección le tal en Estados Unidos de América.

Es necesario concluir, que en la antigüedad se emplearon medios crueles para ejecutar la pena de muerte, razón por la cual se empezó a ver como impía e inhumana.

CAPITULO IV

MOVIMIENTOS EN RELACION A LA PENA DE MUERTE

Grandes polémicas ha suscitado la pena de muerte, desde el punto de vista doctrinal, social, político y religioso, que a la fecha resultan contrapuestas en torno a la necesidad de la implantación de la pena de muerte o a la abolición de la última pena. Por un lado se le reconocen características como: inhibitoria, insustituible, rigidez ejemplarizante, etc., y por otra parte: coercitiva, vengativa, política, etc., todo lo anteriormente manifestado ha dado origen -- desde tiempo inmemorial a la formación de corrientes que apoyan o -- rechazan la pena capital, doctrinas que en los incisos precedentes -- trataré de simplificar.

IV.1. PUNTO DE VISTA DE LOS PARTIDARIOS.

Cuando los pueblos se sedentarizan; cuando las sociedades humanas comienzan a organizar sus poderes y a sistematizar sus sanciones la pena de muerte adquiere recién entonces un carácter retributivo, "ojo por ojo", "diente por diente". Es la concepción Talional, la que va a presidir y orientar el Derecho Penal durante la antigüedad.

Partidarios de esta concepción, lo son Confucio y Platón, siendo los precursores del darwinismo. Séneca, era partidario de la pena de muerte, sin embargo, era partidario de aplicarla con crueldad-

e infamia, no para satisfacer el instinto del odio, sino para que --
 sirviera de seguridad y fuerte escarmiento, dice: "La mayor pena del
 delito es haberlo cometido, recordando a Platón, en este sentido, --
 cuando un culpable sufre el mal que ha hecho, el crimen vuelve a su-
 autor, ya que se castiga por el daño del ejemplo. Las penas son medi-
 das, debiéndose aplicar gradualmente a la gravedad del mal, no retro-
 cede ante los más duros castigos, las penas se imponen a los delin-
 cuentes no porque pequen, sino para que no pequen, atendiendo no al-
 pasado sino al futuro, porque el que no evita el delito pudiendo, lo
 manda. Los tres tipos modernos de la pena, según la clase de delin-
 cuentes, corrección, intimidación y eliminación, fueron señalados --
 por este autor. (1).

Alejandro de Alejandría, (160 - 215), compara la actividad pe-
 nal del Estado con la del médico, aquél trata de curar las almas --
 descarriadas, orientándolas hacia la piedad y el temor de Dios, con-
 lo que se logra también la paz social, ahora bien, cuando la ley re-
 conoce como incurable a alguien, inflinge a dicho culpable, la pena-
 de muerte, del mismo modo que se separa del resto del cuerpo el miem-
 bro gangrenado con el fin de que no pueda contaminar las otras par -

(1). Citado por Cuello Calón, Eugenio. LA MODERNA PENOLOGIA. Bosch,-
 Casa Editorial Barcelona. 1958, Pag. 597.

tes. (2).

En el Medioevo, los principales representantes de las corrientes filosóficas, son los padres de la Iglesia, de entre los que se destacan:

San Agustín, quien en "La Ciudad de Dios", admite la legitimidad de la pena de muerte, si es pronunciada por el Príncipe, posteriormente, añade, Dios no creó al hombre racional; con la facultad de someter a sus propios sino solamente con el poder de dominar a los brutos:

San Isidro, dice que el Tali6n, es inherente a la naturaleza humana. (3).

Santo Tomás de Aquino, es el filósofo que con mayores argumentos apoya la legitimidad de la pena de muerte, al decir, en la Summa Contra los Gentiles que: "El legislador propone los premios y las penas para apartar a los hombres del mal y llevarlos al bien común, es

(2). Citado por Recaséns Siches, Luis. LA FILOSOFIA DEL DERECHO DE FRANCISCO SUAREZ. Editorial Jus, México, 1947, Pág. 23.

(3). Citado por Bell Escalona, Eduardo, en LECTURAS JURIDICAS. No.-63, Julio-septiembre de 1977, Chihuahua, Chihuahua, México. Pág. 44.

necesario que los hombres no sólo sean atraídos hacia lo mejor y los malos apartados de lo peor. Cosa que no ocurriría si los premios y - penas fueran iguales, por consiguiente es preciso que los premios y- las penas sean desiguales.

Por eso se dice, según la magnitud del pecado será el número de azotes.

Y en Isaias, cuando fuere desechada, con medida igual a su medida lo juzgaré.

E irán los malos al suplicio eterno y los justos a la vida eterna.

No obstante, aunque alguien admite que todas las penas son aplicadas únicamente para emienda de las costumbres, de ello no se sigue que estemos obligados a suponer que todas las penas son purgativas y terminables. Pues según las leyes humanas algunos son castigados con la muerte, no ciertamente para emienda personal, sino para emienda de los demás. Por esto se dice en los Proverbios, "Castiga al petulante y el necio se hará cuerdo".

En consecuencia, aunque las penas se apliquen sólo para emienda de las costumbres nada impide según el juicio de Dios, que algunos deban ser separados perpetuamente de la compañía de los buenos y castigados eternamente con el fin de que los hombres desistan de pecar por temor de la pena perpetua y, la sociedad de los hombres se purificará con su separación.

Pero como algunos entregados a las cosas sensibles, sólo se cuidan de lo que se ve, menospreciando las penas inflingidas por Dios, dispuso la Divina Providencia que en la tierra, haya hombres que con penas sensibles y presentes obliguen a algunos a la observancia de la justicia. Y es evidente que no pequen cuando castigan a los malos, puesto que nadie peca cuando hace justicia, y como es justo castigar a los malos, porque los culpables se corrigen por las penas, según se ve por lo dicho, no pecan, pues, los jueces al castigar a los malos.

Los hombres que en la tierra están situados sobre los demás son como ejecutores de la Divina Providencia porque Dios según el orden de su providencia ejecuta las cosas inferiores mediante los superiores, según consta por lo dicho, luego, los hombres que están al frente de los demás, no pecan al remunerar a los buenos y castigar a los

malos.

Además el bien no tiene necesidad del mal, por el contrario, -- por tanto, lo que es necesario para la conservación del bien no puede ser esencialmente malo, más para conservar la concordia entre los hombres es necesario imponer penas a los malos, por consiguiente, -- castigar a los malos no es esencialmente malo.

El bien común es mejor que el bien particular de uno, en consecuencia el bien particular de uno solo ha de sacrificarse para conservar el bien común.

Pero la vida de algunos hombres es perniciosa, impide el bien común, que es la concordia de la sociedad humana, luego tales hombres han de ser apartados de la sociedad humana mediante la muerte.

Así como el médico intenta con su actuación procurar la salud-- que consiste en la concordia de los hombres, así el jefe de la Ciudad, intenta con su actuación la paz, que consiste en la concordia ordenada por los ciudadanos, pero el médico corta justa y útilmente el miembro pútrido, si éste amenaza corromper el cuerpo, según esto, justamente y sin pecado mata el jefe de la Ciudad a los hombres per-

niciosos para que la paz de la misma no se altere.

Por eso dice el apóstol ¿no sabéis que una poca de levadura hace fermentar toda la masa? y poco después añade: Vosotros extirpad el mal de entre vosotros mismos", y de la potestad terrena, se dice: "No en vano lleva la espada, es muestra de Dios vengador para castigo del que obra mal". Y en la primera de San Pedro: "Por amor del señor estad sujetos a toda autoridad humana, ya que el Emperador como soberano, ya a los gobernantes como delegados suyos para castigo de los malhechores y elogio de los buenos".

Y con esto se refiere al error de quienes decían que no es lícito imponer castigos corporales, alegando en favor de su error lo que se dice en el Exodo y se vuelve a repetir en San Mateo: "No matarás" alegan también lo que se dice que respondió el Señor a los criados que querían recoger la cizaña de entre el trigo: "Dejad que ambos crezcan hasta la siega", y por cizaña se entiende según se dice, en el mismo lugar, los hijos del maligno; y por siega, la consumación del siglo, en consecuencia, no se debe matar a los malos para separarlos de los buenos.

Alegan además, que mientras el hombre está en el mundo debe ha-

cerse mejor, por tanto, no se le ha de separar del mundo por la muerte, sino que se le ha de conservar para que haga penitencia.

Pero estas razones son inconsistentes, porque en la ley que dice: "no matarás", se añade, poco después, "El reo de bestialidad será muerto", con lo cual se dá a entender que la muerte injusta está prohibida, cosa que se deduce también de las palabras del Señor, porque al decir: "Habéis oído que se dijo a los antiguos "no matar" y añadió, pero que yo os digo que quien se irrita contra su hermano", etc., y esto demuestra que la muerte que procede de la ira está prohibida, pero no la que obedece al celo por la justicia, y lo que dice también el señor: "Dejad que ambos crezcan hasta la siega", se ve como ha de entenderse por las siguientes palabras: "No sea que al querer arrancar la cizaña, arranquéis con ella el trigo", por consiguiente, se prohíbe la pena de muerte de los malos, allí en donde no puede hacerse sin peligro de los buenos, cosa que acontece cuando todavía no se han distinguido los malos de los buenos por pecados manifiestos, y cuando se teme al peligro de que los malos arrastren tras de sí a muchos buenos.

Y el que los malos puedan ermendarse mientras vivan no es obstáculo para que se les pueda dar muerte justamente, porque el peli -

gro que amenaza a su vida es mayor como más cierto que el bien que se espera de su enmienda, además los malos tienen en el momento mismo de la muerte poder para convertirse a Dios por la penitencia. Y si están obstinados en tal grado que ni aún entonces se aparte de su corazón la maldad, puede juzgarse con bastante probabilidad que nunca se corregirán de ella". (4).

Francisco Suárez, considera que los preceptos naturales necesitan de una aclaración e interpretación para establecer el verdadero sentido de cada uno, esta afirmación puede entenderse de la ley natural, lo mismo en sí que en cuanto es escuela en alguna ley positiva, de ambos modos se manifiesta, y se prueba en primer lugar por inducción, pues en el precepto, verbigracia, de evitar el homicidio, es muy necesaria la interpretación para comprender que se entiende en ella con el nombre de homicidio, porque no cualquier muerte de un hombre es homicidio, prohibido por la ley natural, sino aquellos que se dan por autoridad privada y directamente o intencionalmente o agrediendo más no la que se da por autoridad legítima y justa defensa. La equidad es enmienda de la ley o de lo justo legal, pero la

(4). Aquino, Tomás De. SUMA TEOLOGICA. Editorial Católica, S.A., Madrid, 1947. Vol. II Capítulo CXLII, Libro 3, Cap. 147. Pág. 508 y siguientes.

ley natural no puede emendarse está puesta en la recta razón porque no puede apartarse de la verdad, pues si se aparta ya no es recta razón, luego por la misma razón, no puede faltar lo justo que responde a esta ley, porque es de tal suerte legal que es también moral, más-lo justo natural, naciendo como diríamos de extrínseca conformidad y consonancia de los extremos, no puede faltar si no se muda alguno - de los extremos y entonces ya se muda la materia de la ley natural.

Si el precepto es absolutamente natural, su materia no sería un acto tomado absoluta y abstractamente, sino en alguna circunstan- - cia extrínseca, la cual puede cesar como obligación, más no por - - equidad, sino por defecto de la materia propia.

Declárese por una semejanza pues la mutilación del cuerpo pro - pio, sin necesidad para la conservación de la vida, es intrínsecamen- te malo, sin embargo, en casos de necesidad para conservar el cuerpo es lícito, porque aquella mutilación no es prohibida, ni es de suyo- mala, sino en cuanto es dañosa a la vida, y entonces no es dañosa, = sino que es necesaria. (5).

(5). Citado por Recaséns Siches, Luis, en LA FILOSOFIA DEL DERECHO- DE FRANCISCO SUAREZ. Editorial Jus. México. 1947. Pág. 25.

Lutero, justifica la aplicación de la pena de muerte, diciendo que tanto en el antiguo como en el nuevo testamento, encuentra su legitimación la pena de muerte, en particular se ha acudido a los Versículos 1 y 14 del Capítulo XIII, de la Epístola de San Pablo a los romanos, que tiene este tenor: "no hay autoridad que no procede de Dios, pero si obras mal teme, porque no en vano la autoridad lleva la espada, pues es ministro de Dios para castigo, vengador de quien obra mal (6)".

En el siglo XVI, Alfonso de Castro, acepta la pena de muerte, sólo en casos muy excepcionales, basando su razonamiento en lo siguiente: Si fuera necesario para la salud del cuerpo humano la amputación de algún miembro, si está podrido y puede infectar a los demás, tal amputación sería laudable y salutífera.

A partir de 1764, existen fuertes partidarios de la pena de muerte, de entre los que destacan:

Kant, que sostiene que la norma de la justicia pública penal es

(6). Citado por Barbero Santos, Marino, en LA PENA DE MUERTE, SEIS-RESPUESTAS. Boletín Oficial del Estado, Madrid. 1978. Pág. 90.

el principio de la igualdad, por virtud del cual el indicador de la balanza de la justicia no se inclina más a un lado que a otro, se -- puede decir que el daño imerecido que un individuo infiere a otro -- debe considerarse perpetrado a si propio, si calumnias a otro, te -- calumnias a tí mismo, si robas a otro, te robas a tí mismo, si ma-- tas a otro, te matas a tí mismo, éste es el ius talions, y, correc-- tamente entendido, es el único principio que puede determinar en jus ticia tanto la cualidad como la cantidad de la pena.

Después de otra serie de consideraciones sobre los diversos ti-- pos de penas, Kant, afirma, terminantemente que ~~quien quiera que co-~~meta un asesinato debe morir, en este caso, no hay ningún sustituto-- ni sucedáneo jurídico que pueda ser dado o tomado para satisfacer la justicia, no hay ninguna igualdad o semejanza ni tampoco ninguna pro-- porción entre la vida, por dolorosa que ésta pueda ser, y la muerte, por consiguiente, no puede haber entre el crimen de asesinato y la -- sanción retributiva por él, más igualdad que la muerte del criminal, sin embargo, la muerte del criminal no debe llevar malos tratos, los cuales representarían que la humanidad sufriese en la persona del-- delincuente; en el caso de que varios hayan participado en un asesi-- nato todos deben sufrir la pena de muerte.

Kant, establece, la diferencia entre el sujeto humano empírico- y el ciudadano, el ciudadano se somete al igual que todos los demás- ciudadanos a las leyes, incluso a las leyes penales, el individuo , - que en tanto que legislador contribuye a elaborar y dictar el - - Derecho Penal, puede posiblemente no ser la misma persona, que en - - tanto súbdito es castigado de acuerdo con la ley; en tanto que crimi- nal no puede ser considerado teniendo voz y voto en la legislación-- pues el legislador es concebido racionalmente justo y sagrado; así - pues, si alguien aprueba una ley penal contra sí mismo, en tanto que es delincuente, entonces se trata de la razón pura jurídica, legislado- ra, esto somete al individuo empírico capaz de cometer un crimen, ex- presando lo mismo en otras razones; no es el pueblo o multitud - - - quien dicta el Derecho Penal y lo impone, sino que esto es llevado - a cabo por el Tribunal de Justicia, o por una entidad diferente a la del criminal, este tribunal, es el que impone la pena de muerte, en- caso de un crimen por asesinato. Si el derecho de penar dependiese- del conocimiento de la persona, igual merece ser castigado jurídica- mente, tendría que dejar a él mismo la determinación de culpabili- - dad, y, entonces, el criminal se convertiría así en su propio Juez , toda sofistería implica el error de considerar el juicio criminal, - en tanto que tal, como determinado por su razón, implica el error de pensar que la obligación de sufrir la pena de muerte es un juicio- -

que debe fundarse en una resolución de voluntad empírica.

Kant, sostiene que hay dos crímenes, respecto de los cuales puede quedar alguna duda, sobre si el legislador tiene derecho de imponer la pena de muerte, estos dos casos son: el infanticidio honoris-causa y el duelo (7).

Lombroso, en "El Delito, sus Causas y Remedios", dice, no obstante de la cárcel, la deportación y los trabajos forzados, reiteran los criminales sus delitos sangrientos y amenazan por tercera o cuarta vez las vidas de las gentes de bien, debería recurrirse a la extrema selección, dolorosa, pero cierta de la pena capital.

La pena de muerte, escrita no sólo en el libro de la naturaleza sino en el de la historia puramente relativa, los adversarios de esta pena deberán preguntarse ¿Qué defensa queda a la sociedad ante un asesino reincidente que matará a sus vigilantes y amenazará con nuevos atentados?, ¿Será más humano y justo atarle de pies y manos -

(7). Recaséns Siches, Luis. LA PENA DE MUERTE. GRAVE PROBLEMA CON MULTIPLES FACETAS. Coloquio Internacional Cermemorativo del Centenario de la Abolición de la Pena de Muerte en Portugal. Facultad de Derecho de la Universidad de Coimbra. Tomo II. 1967. Comunicacoes. Pág 9:

para toda la vida?.

Mantener la pena de muerte, no es multiplicarla, bastante es - que quede suspendida como la espada de Damocles, sobre la cabeza de los más terribles malhechores, cuando después de haber sido condenados a perpetuidad, atentan varias veces contra la vida de otro, en - estas condiciones desaparecerá la objeción que con tanta frecuencia se usa y que en el fondo es justa, el carácter irreparable de esta - pena.

No nos conmovemos cuando se lleva a cabo una guerra, condenamos de antemano a millones de hombres a muerte precozmente en los campos de batalla, a veces por un capricho dinástico o por locura demagógica y en cambio nos enternece cuando se trata de suprimir algunos raros individuos criminales más peligrosos y fatales que un enemigo extranjero.

Pretender que la pena de muerte va contra las leyes de la naturaleza es fingir que se ignora que esta ley está escrita en su libro con caracteres muy claros y que hasta los progresos del mundo orgánico están fundados en la lucha por la existencia, seguida de feroces hecatombas.

retractándose de su abolicionismo en su "Lección Académica", en la que abogó por el mantenimiento de la pena capital en Italia.

Tarde, en la "Filosofía Penal", destina varias páginas, para tratar el problema de la pena de muerte, y considerando de suma importancia lo dicho por él, transcribo algunas de sus principales ideas.

"El vino más impuro tiene su hez, más impura aún, de la que es preciso despojarle. La cárcel peor poblada tiene su residuo de seres de tal modo inhumanizados, tan manifiestamente incorregibles, que importa mucho su separación. ¿Qué hacer con este desecho social? Estos individuos, que no han conocido jamás la piedad, no reconocerán nunca el remordimiento. Sería pueril tratar de enmendarlos. El único objeto de la pena, en lo que a ellos se refiere, debe ser poner un término definitivo a la serie de sus crímenes, y, si es posible, intimidar a sus imitadores todavía impunes. ¿Cómo alcanzar este fin? ¡Matadles! dice la naturaleza a la sociedad. ¡Matadles! dice el pasado de la humanidad al presente, por las cien bocas de la historia. La naturaleza, es una inmensa escala, en sus hecatombes de débiles y vencidos, por sus intemperies, por sus hambres, por la guerra y el diente de sus animales carniceros que le sirven de verdugos

aplica la pena de muerte. Todo aquel que no se puede adaptar, o no se adapta bastante bien o bastante aprisa a las condiciones de su existencia, es inmediatamente sacrificado por ella. La humanidad ha seguido este ejemplo en todo tiempo, los primeros útiles del hombre han sido las armas; el homicidio, su primer arte. La pena de muerte es cosa tan perfectamente legítima a los ojos de los pueblos primitivos, que cuando se proponen este humilde problema. ¿de qué procede la muerte? (hablo de la muerte natural, la única que les asombra, -- porque la muerte violenta les parece, por el contrario, muy natural) una de las soluciones ofrecidas más habitualmente a su espíritu, consiste en imaginar que el hombre, inmortal en un principio, se ha convertido en mortal por consecuencia de la infracción a alguna de las mil pueriles prescripciones de que están llenos los ritos salvajes.

Cada pueblo, cada fracción de pueblo, cada Iglesia, cada asociación, parece no haber conocido más que una sola manera de eliminar a sus adversarios o a sus disidentes: exterminarlos. De aquí la carnicería en los campos de batalla y la carnicería en los cadalsos. Por un ápice de diferencia entre dos catecismos, por el grueso de un cabello entre dos credos políticos, se han vertido y se seguirán vertiendo raudales de sangre sobre la tierra..."

"... en cada gran sacudida de los partidos, adquiere nuevo vigor de manera que precisamente en los momentos en que los hombres se aprestan a degollarse por una ligera disidencia de opiniones o de intereses, es cuando proclaman más alto la inviolabilidad de la vida humana, aún por los más graves motivos..."

Más adelante, añade: "...entre los abolicionistas más decididos de nuestras asambleas parlamentarias, se cuentan muchos duelistas que, a causa de una ligera injuria, pregonan el deseo y se creen con el derecho de matar a su adversario en campo cerrado, negando al propio tiempo a la sociedad el derecho de ejecutar a los asesinos..."

"...la preocupación dominante, no es ya abolir, sino dulcificar el supremo castigo con el descubrimiento de procedimientos ingeniosos que hagan morir sin hacer sufrir. La preferencia general parece ser la de una fuerte corriente eléctrica..."

"...en verdad que la mayor parte de los argumentos de los adversarios de la pena de muerte, son débiles, hasta tal punto, que no se comprendería su éxito, si su debilidad misma no denotase del origen religioso, de su inspiración. Lo apologético no ha brillado en tiempo alguno por su fuerza dialéctica. Se ha reprochado gravemente a -

la pena de muerte el causar un mal irreparable en caso de error; como si su irreparabilidad no fuere la condición sine qua non de la seguridad absoluta que se espera de ella, y, por otra parte, no fuese un carácter propio a todos las demás penas en grado próximo. Se le ha reprochado también la inocencia de aquellos a quienes ha herido-- en ocasiones, como si la certidumbre absoluta fuese de este mundo, -- los errores judiciales que envían a un inocente al cadalso son, con seguridad, menos frecuentes, como dice, con razón Vera, que los -- errores quirúrgicos a consecuencia de los cuales se realiza la amputación inútil e irreparable, a veces mortal y siempre dolorosa, de -- un miembro. Entre los errores judiciales, es muy poco frecuente encontrar alguno que haya conducido al cadalso a sus víctimas; casi todos sólo han tenido por consecuencia condenas a trabajos forzados.

Los errores judiciales de que no se habla, los que consisten en absolver a culpables, son infinitamente más numerosos, podemos estar seguros, que los que pregonan los tribunales y la prensa. Una objeción que ha parecido formidable, y que lo es en efecto; pero solamente si está imbuido de la idea de que la pena debe ser, ante todo, -- proporcionada al delito; es que la pena de muerte, desde la supresión de sus bárbaros refinamientos, no admite ya grados. Siempre es

la misma, cualquiera que sea la desigualdad de los crímenes a que se impone. No puede, pues, responder a la ecuación matemática exigida. ¡Como si fuese muy inquietante esta objeción, cuando se lanzan mez- clados más allá de los mares, grandes asesinos y pequeños ladrones, criminales y reincidentes; unos, bajo el nombre de deportados; otros bajo el vocablo de relegados, pero, en resumen, sometidos al mismo régimen! Después de todo, lo que se tiene derecho a exigir un remedio, es que sea proporcionada a la enfermedad, o más bien que sea a propósito para la curación del enfermo, que es aquí el cuerpo social.

A esto se responde tratando de probar la ineficiencia de la pena capital. Esta hábil paradoja ha causado impresión a despacho de algunas raras contradicciones. Se disputa toda virtud a la más terrible de las sanciones penales, y -la observancia es de Seti-, se reconoce el poder preventivo de las sanciones sociales y religiosas, seguramente menos intimidantes. Cuando se prodiga la pena de muerte, sus enemigos no cesan de decir que los pueblos se habitúan a ella, y ya no les causa impresión. Cuando su aplicación es rara, como sucede en nuestros días, dicen que la probabilidad de ser condeando a la muerte llega a ser insignificante para los malhechores. Es preciso, por tanto, elegir entre estas dos críticas contradictorias. Se po -

dría replicar que la rareza misma de este castigo contribuye a su efecto. Se podría añadir que un asesino que hoy en día tiene tanta probabilidad de ser guillotinado como un soldado de recibir una bala en el cuerpo; no obstante, por débil que sea esta fatal eventualidad no es nunca indiferente al militar más bravo y aguerrido. Según -- Holtzendorff, la pena de muerte carece de acción sobre el malhechor-endurecido, porque la impunidad de sus primeros asesinatos, le devuelve con creces la audacia de que le privó el temor, bien disminuido, de la guillotina o de la horca.

Uno de los argumentos más serios de Holtzendorff contra la pena de muerte es el siguiente: La pena de muerte tiene por efecto llamar la atención sobre los crímenes que castiga, dramatizar el desenvolvimiento de los procedimientos criminales cuyo desenlace puede llegar a ser, y, por consecuencia, hacerles un reclamo en la prensa; de ahí un capricho malsano del público, que aguijonea el espíritu de imitación entre los candidatos al crimen.

Así, la pena de muerte, se distingue en multiplicar por la virtud del ejemplo los homicidios que castiga. ¿Es cierto esto? ¿Acaso la verdadera fuente del apasionado interés que inspiran los proce --

sus criminales no es, ante todo el carácter particularmente horrible y excepcional del crimen cometido?. El argumento de que se trata -- tiene, pues, un valor real; el acusado que tiene suspendida sobre su cabeza la cuchilla de la guillotina, llega a ser, por este hecho, -- hasta interesante, y, en cierta medida, novelesco. ¿Pero esto es decir que el temor de acabar como él no aminore la tendencia a marchar sobre sus pasos?. ¿Y, por otra parte, no sería fácil, si se intentase de veras, remediar el inconveniente indicado prohibiendo la divulgación por medio de la prensa periódica de los debates de los tribunales?..."

"... los más ardientes partidarios de la abolición se han visto precisados a hacer concesiones que no carecen de importancia. Primeramente, no pueden negar la frecuente evasión de malhechores condenados a muerte, y cuya pena ha sido conmutada con la de trabajos forzados a perpetuidad; reconocen también que estos evadidos han cometido con frecuencia nuevos asesinatos, comenzando por el de su guardián.

Una consideración de gran peso en favor del cadalso, es la siguiente: Cuando las transformaciones sociales son de tal naturaleza, como sucede en las épocas de civilización verdaderamente progresivas

que las ventajas agregadas al oficio de asesino van disminuyendo, la utilidad de la pena de muerte debe aumentar, dada la facilidad de escapar a esta pena y la lentitud de los procesos criminales, cuyo término es la perspectiva de un castigo tan improbable o al menos tan lejano, no es capaz de detener el brazo de un asesino fuertemente impulsado al crimen por el atractivo de una ganancia muy superior a la que un trabajo honrado, con esfuerzo igual podría producirle. Pero cuando la ganancia que le seduce aminora mucho y los oficios honrados llegan a ser más lucrativos; cuando, además su natural ferocidad se suaviza o debilita por efecto del bienestar circundante y disminuye su imprevisión con su ignorancia, la balanza de los motivos que le solicitan al bien o al mal permanece oscilante, el platillo más pesado lo es sólo con corta diferencia, y, más a menudo que anteriormente, puede bastar un peso muy débil en el platillo opuesto para dar a éste la preponderancia. Por consecuencia, puede y debe llegar un momento, en el curso del progreso social, en que la amenaza de la pena de muerte, aún muy raramente pronunciada, opondrá un dique casi insuperable a la corriente criminal..."

"...Pretendo, que la idea de restituir a la pena de muerte una parte de su antiguo dominio, de hacer por medio de ella una siega -

anual de todos los malvados de un país, no tiene a priori nada de absurdo, por no decir escandaloso; nada, en todo caso, de contrario a los principios positivistas y utilitarios cuya aplicación se preconiza, ni aún a los principios socialistas cuya realización se extiende cada vez más. La pena de muerte ha disminuido gradualmente a medida que se ha debilitado el sentimiento de la responsabilidad. Esta es una de las causas, y no la menor probablemente de la mitigación, por mejor decir, del reblandecimiento de la penalidad. Por consiguiente si se llega a fortalecer la noción de la responsabilidad, de la culpabilidad, sobre nuevas bases, es posible que a consecuencia de ello se afirmasen las penas, y se produjese un retorno más marcado hacia la pena capital. Además todo mundo está conforme en que el gran criminal incorregible, reconocido como impropio para la vida social, debe ser excluido de la sociedad; pero la vida social, de día en día absorbe hasta tal punto la vida orgánica que fuera de ella la existencia es cada vez más imposible. Por consiguiente, la exclusión de la sociedad, hoy más que nunca, sólo es posible por el cadalso.

Los intereses individuales se inmolan cada vez más, a los intereses colectivos, o reputados como tales. Se dirá, quizá ciertamente, que si los derechos de propiedad se respetasen cada vez menos -

por el socialismo del Estado, las garantías protectoras de la vida personal contra las usurpaciones del poder, contra los apetitos del Moloch social, se aseguran más cada día. El Estado, como el individuo, al civilizarse siente mayor escrúpulo de matar y menor de robar.

Si se quiere ser seriamente positivista y utilitario, es preciso, sin duda, tener en cuenta el terror que inspira el cadalso al -- reo, las torturas morales de ese infeliz a quien se arrastra, desco-- tado como una mujer en un baile, a la carnicería legal; ese terror, -- esas torturas, son un mal que hay que evitar, a menos que nos sirvan para impedir un mal mayor. Pero es necesario asimismo, y sobre to -- do, atender al mal más grave, el peligro que pueden correr sin esto -- bastantes vidas honradas y útiles, y también la indignación, el su -- frimiento moral que la multitud honrada, que la familia de la vícti -- ma, sienten cuando un culpable no recibe el castigo que merece su -- crimen, con arreglo a las ideas que se han formado.

Nótese también los gastos enormes que ocasiona al Estado la ma -- nutención de los prisioneros. Ciertamente sería útil a la sociedad -- de las personas honradas, economizar estos gastos o disminuirlos in -- molando una gran parte de los seres antisociales que se les imponen.

Continúa diciendo, después de todo, en materia de alta penali -
dad, sólo podemos elegir entre dos especies de represalias verdade -
ramente eficaces: hacer morir sin hacer sufrir, o hacer sufrir sin -
hacer morir, Guillermo el Conquistador, tenía horror a la pena de -
muerte, tanto, que llegó a abolirla, esto no le impedía ser muy - -
cruel, hasta el punto de mandar arrancar los ojos a los rebeldes.

En otros términos: debemos mantener la pena de muerte suavizán -
dola, o, si la abolimos, reemplazarla por una vida dura y dolorosa -
impuesta a los grandes culpables, y por el retorno franco y declara-
do no disimulado y vergonzoso a los castigos corporales. Yo compre -
ndería la abolición del cadalso si la pena de flagelación se practi -
case aún diariamente en nuestros establecimientos penitenciarios, o -
su necesidad se impusiese como sanción de la obligación del traba -
jo.

Pero desde que se suprimió y desde que los trabajos forzados -
consisten en no hacer nada sino es en hacerse alimentar a expensas -
del Estado, se ha creado un argumento nuevo, y de los más fuertes, -
en favor de la pena capital. Pero, ¿será menos bárbaro el restable -
cimiento de los presidios, ya que no de los palos y el látigo, o - -
hasta de la celda a perpetuidad que la destrucción invisible o in -

conciente del condenado por medio de una descarga eléctrica?.

Tarde, llega a la conclusión de que: La pena de muerte no solamente es justa sino que responde a una necesidad social presentándola como la solución más radical, clara y humana del problema en lo que concierne a ciertos monstruos antisociales, siendo lícito borrar la pena de muerte hasta cuando esté domada esta clase de fieras (9).

Montesquieu, consideraba lícita la pena de muerte, decía, "El hombre la merece cuando ha violado la seguridad privada, está intentando privar a otro de la vida o es un remedio para la sociedad enferma y es lícita, porque la ley que el delincuente ha infringido estaba hecha en su bien" (10).

Bernard Shaw, escribía, yo en principio soy adversario de la pena de muerte, sin embargo, confieso que no podría dormir tranquilo si no supiese que fué condenado a muerte y ejecutado el sujeto que después de haber suscrito una póliza de seguro de vida para su madre

(9). Tarde, Gabriel. FILOSOFIA PENAL. Traducción de J. Moreno Barutell. Tomo II. Editorial La España Moderna, Madrid. Pág. 328 y sgtes.
(10). Montesquieu. EL ESPIRITU DE LAS LEYES. Traducción española. Tomo I. Editorial de Marcos Bueno, Madrid, 1845, libro XII, Cap. IV. Pág. 431

en beneficio exclusivo de sí propio, después en ocasión de un viaje aéreo de su madre, puso furtivamente en la maleta de ésta una bomba, que explotó en el avión, causando la muerte a más de cuarenta personas (11).

Rousseau, escribe, el ciudadano ya no es juez sobre el peligro al que la ley quiere que se exponga y cuando el Príncipe le ha dicho conviene al Estado que tu mueras, debe morir, puesto que gracias solo a ésta condición ha vivido en esta situación de seguridad hasta entonces, y su vida ya no es solamente en beneficio de la naturaleza, sino un don condicional del Estado, la pena de muerte inflingida a los criminales puede ser considerada aproximadamente desde el mismo punto de vista, es para no ser víctima de un asesinato, en este contrato, lejos de disponer el individuo de su propia vida, no piensa sino en garantizarla, y no es de suponer que ninguno de los contratantes premedite entonces el hacerse ahorcar.

Continúa razonando, por otra parte, todo malhechor al atacar el

(11).-- Citado por Recaséns Siches, Luis. LA PENA DE MUERTE. GRAVE-- PROBLEMA CON MULTIPLES FACETAS. Coloquio Internacional Comemorativo del Centenario de la Abolición de la Pena de Muerte en Portugal, -- Facultad de Derecho de la Universidad de Coimbra. T. II. 1967. Pág. 9

derecho social, resulta por sus fechorías rebelde y traidor a la patria, cesa de ser un miembro de ésta al violar sus leyes e incluso hace la guerra en contra de ella, entonces, la conservación del Estado es incompatible con la suya, es preciso que uno de los dos perezca y como se hace morir al culpable se considera éste más como enemigo que ciudadano, los procedimientos, el proceso, el juicio, son las consecuencias y la declaración de que el criminal ha roto el contrato social, y por consiguiente, de que no es miembro del Estado, a menos por virtud de su residencia, debe ser segregado como enemigo público, pues tal enemigo no es una persona moral, sino que es un mero ente físico, y entonces el derecho de la guerra es muerte al vencido. Por lo demás, la frecuencia de los suplicios es siempre un signo de debilidad o de pereza en el gobierno, no hay hombre malo del que no se pueda hacer un hombre bueno, sin embargo, siempre y cuando no implique un peligro para la sociedad (12).

Lo expuesto en este párrafo, trata lo que se llama derecho de legítima defensa, el cual compete lo mismo a los individuos que a la

(12): Citado por Recaséns Siches, Luis. LA PENA DE MUERTE. GRAVE PROBLEMA CON MULTIPLES FACETAS. Op. Cit. Pág. 10.

sociedad organizada políticamente, concede la pena de muerte como de
fensa directa e inmediata contra el asesino mismo a quien es neces-
 ario matar si no se quiere que el mate al Estado, se trata de una de-
 fensa colectiva.

El maestro Manuel de Lardizábal y Uribe, en relación a la pena-
 de muerte, dice: Las razones en que se fundan los que quieren pros-
 cribir la pena de muerte, son ciertamente más ingeniosas que sólidas
 la soberanía y las leyes, dice el Marqués de Beccaria, no son otra -
 cosa que la suma total de las pequeñas porciones de libertad, que ca
da uno cedió y depositó en la sociedad. Siendo esto así, ¿cómo po-
 drá decirse, que en el sacrificio que cada uno hizo de la más corta-
 porción de libertad que pudo ceder, comprendió el de mayor bien, que
 es la vida?. Además de que aún cuando hubiera querido, no habría po-
 dido hacerlo, porque no teniendo el hombre la facultad de disponer -
 de su vida, ¿cómo podría ceder a otro un derecho que él no tenía? ,--
 ni es fácil conciliar esto con la prohibición del suicidio, sin en -
 bargo, el mismo Marqués de Beccaria, dice que hay dos casos muy espe-
 ciales en que debe ser aplicada la pena de muerte: El primero, cuan-
 do, aún privado de libertad un ciudadano, tenga tales relaciones y -
 tal poder, que pueda producir una revolución peligrosa en la forma -
 de gobierno establecida; el segundo, cuando su muerte fuese el verda-

dero y único freno que contuviese a otros y los separase de cometer un delito.

Sería bueno, que nos dijera el Marqués de Beccaria, como siendo increíble, según dice, que los hombres, habiendo andado tan escasos en la cesión de su libertad, hubiesen hecho el sacrificio del mayor bien, que es la vida, sin embargo, lo hicieron en estos dos casos y que nos demuestre en dónde consta, que estos y no otros fueron exceptuados de la regla general. Sería menester también que nos explicase, cómo, no teniendo los hombres facultad para quitarse la vida, cedieron en estos dos casos un derecho que no tenían, y si en estos pudieron cederlo, porque no podrían hacerlo en otros. Ultimamente es menester que concilie una contradicción que resulta de su sistema, cual es decir, que los hombres cedieron la menor porción de su libertad que les fué posible, y al mismo tiempo dieron facultad a la sociedad para condenarlos a una esclavitud perpetua y trabajosa, que es la pena que quiere subrogar a la de muerte. La solución que diese a estas dificultades disolvería también sus argumentos.

Entre tanto, no es difícil hacer ver la debilidad de estos y la falsedad de su sistema. Primeramente el contrato social, según lo pinta, es quimérico, y si fuese cierto, sería iníquo por la suma de-

desigualdad que contiene. Supónese en él, que los hombres cedieron la menor porción que les fué posible de su libertad, al paso que se reservaron tácitamente el derecho de privar a los otros, no sólo de su libertad, más también de la vida, sin temor a exponerse a padecer la misma suerte, pues como dice el autor: Cualquier hombre se hace - el centro de todas las combinaciones del universo, y cada uno de nosotros querría si fuese posible, que no le ligasen los pactos que ligan a otros. En un contrato semejante ¿A dónde está la proporción - que debe haber entre la pena y el delito, si uno puede privar a otro del mayor bien, que es la vida, sin exponerse a sufrir el mayor mal, que es la privación de ella?

El derecho y la potestad de castigar, que tiene la República, o el que la representa, depende, según el sistema de nuestro autor, -- única y privativamente del contrato social y de las condiciones puestas en él, de las cuales no pueden apartarse sin notoria injusticia las supremas Potestades: Y como en este contrato los hombres, ni quisieron, ni pudieron hacer el sacrificio de su vida, de aquí es, que las supremas Potestades no pueden tener derecho a imponer la pena capital. Esta doctrina, sobre ser absolutamente falsa, es también peligrosa, porque puede inducir a suscitar decisiones y alborotos en - la República.

Es verdad, que la voluntad y consentimiento de los hombres reunidos en sociedad es la primera e inmediata causa de las soberanías, pero supuesta la voluntad o elección de los hombres, la potestad y el derecho de gobernar y la facultad de escoger los medios conducentes para ello, viene de Dios. Tienen pues las supremas Potestades una superioridad legítima sobre todos los ciudadanos que componen la República, dimanada ya del consentimiento de los hombres, ya de la disposición divina; pero que los hombres no pueden revocar. ¿Y cómo se podría salvar esta superioridad, si el inferior pudiese restringir y moderar las facultades del superior?. No se quiere decir con esto, que las supremas Potestades están libres de toda obligación de proteger a la sociedad, de conservar siempre la seguridad y tranquilidad de la República.

Por todo lo dicho, se ve, que aún cuando los hombres no hubiesen querido ni podido hacer en el contrato social el sacrificio de su vida, tienen las supremas Potestades derecho para privar de ella al súbdito, siempre que sea conveniente o necesario para el bien de la República.

Es evidente, que en el estado de naturaleza, el hombre tenía derecho para quitar la vida al que intentáse quitársela, ¿Porqué --

pues no podría ceder este derecho, y depositarle en la autoridad pública para mayor seguridad de su persona, que es lo que iba a buscar a la sociedad?, supongamos todavía, que ni aún este derecho tenían los hombres antes de unirse en sociedad. ¿Quién ignora que la unión y composición, así en lo físico como en lo moral, comunica muchas veces al cuerpo o compuesto ciertas cualidades y facultades que no tenían las partes, por ejemplo, resulta la simetría, que no tienen las partes separadas; y contrayéndolo a nuestro asunto: De la unión de los hombres en sociedad, resulta en esta sociedad una soberanía y su superioridad legítima sobre todos los que la componen, que no tenían ellos separadamente, pues en el estado natural todos los hombres son iguales entre sí. Y he aquí, como aún cuando fuera cierto el sistema del Marqués de Beccaria, puede componerse muy bien el derecho de quitar la vida a los súbditos, con la prohibición del suicidio, que es uno de sus principales argumentos.

Otra razón para proscribir la pena de muerte, es no ser necesaria, según se dice, para el bien de la República, porque la esclavitud perpetua, sobre no ser tan cruel como la pena de muerte, es más eficaz para contener los delitos. Para probar esto, el Marqués de Beccaria, dice, que no es lo intenso de la pena lo que hace el mayor efecto en el ánimo de los hombres, sino su extensión, y así no es el

freno más fuerte contra los delitos el espectáculo momentáneo, aun - que terrible de la muerte de un malhechor, sino el largo y dilatado- ejemplo de un hombre que convertido en bestia de servicio y privado- de la libertad, recompensa con sus fatigas a la sociedad que ha ofen- dido. Es más eficaz, porque con la vista continúa de ese ejemplo, - resuena incesantemente alrededor de nosotros mismos el eco de esta- sentencia; yo también seré reducido a tan dilatada y miserable condi- ción, si cometiese semejantes delitos.

Es verdad que la muerte es un espectáculo momentáneo, pero no - es sólo este espectáculo momentáneo el que sirve de freno; es tam - bién, la cierta ciencia que cada uno tiene, de que si comete tales - ilícitos, perderá el mayor bien que es la vida, esa ciencia que ca- da uno tiene dentro de sí mismo y que aunque quiera, debe hacer una- impresión, no momentánea, sino permanente y duradera, y hará resonar también incesantemente alrededor de nosotros el eco de esta terri- ble sentencia; yo también seré reducido a la más terrible y misera - ble condición de perder lo que más amo, que es la vida, si cometiere tales delitos. De donde se infiere, que si la vista continúa de la- esclavitud es un freno tan poderoso para contener los delitos, la -- ciencia continúa y cierta de la muerte, es más terrible que la esclavitud.

vitud, deberá ser por la misma razón todavía más poderosa y eficaz.

Además de que ésta vista continúa de la esclavitud es absolutamente quimérica, porque ¿Cómo será posible, particularmente en una Monarquía, dilatada, que el pueblo tuviese siempre a la vista a todos los condenados a perpetua esclavitud?. Sería preciso encerrarlos en un lugar destinado para este fin, como se hace ahora con los condenados a presidios y arsenales, y entonces la esclavitud perpetua vendría a ser para el pueblo un espectáculo tan momentáneo, pero mucho menos terrible que la pena de muerte. Presciendiendo de las innumerables dificultades que habría para la custodia de tanto esclavo perpetuo, como debería haber, cuya dura condición los haría más osados y atrevidos para procurar su libertad. Presciendiendo de que muchísimos eludirían la pena (lo que no puede verificarse con la pena de muerte) por mil medios que sugiere al hombre el deseo de libertad. Particularmente sabiendo que siempre habían de conservar la vida; y los que no tuviesen la fortuna de romper las cadenas, quedarían reducidos al triste y lastimoso estado de la desesperación, más cruel que la misma muerte; pues aunque el Marqués de Beccaria, niega esto, porque dice, que el esclavo está distraído de la infelicidad del momento futuro con la del presente, la constante experiencia de-

además de otros muchos lugares igualmente expresos del Antiguo y Nuevo Testamento.

Infiérese de todo lo dicho, que las supremas Potestades, tienen un derecho legítimo de imponer la pena capital, siempre que sea - - conveniente y necesaria al bien de la República, y siéndolo efectivamente en algunos casos, no sería justo, ni conveniente proscribirla de la legislación, aunque la humanidad, la razón y el bien mismo de la sociedad pide, que se use de ella con la mayor sobriedad y con toda la circunspección posible (13).

En 1914, Albert Helling, refiriéndose a los errores judiciales en cuanto a la aplicación de la pena de muerte, argumentó:: "Que no conocía ni un sólo caso en la época moderna en el que se hubiere impuesto y ejecutado la pena de muerte contra una persona completamente inocente. En otro pasaje, destaca, que los errores son inevitables en la administración de justicia, aún tratándose de la pena de muerte, Carlos V, en el Preámbulo de Carolina, dice, en muchos lugares

(13). Lardizábal y Uribe, Manuel. DISCURSO SOBRE LAS PENAS. Editorial Porrúa, S.A., México. 1982. Pág. 165 y siguientes.

res se procede reiteradas veces en contra del derecho y la sana -- razón y, o bien, se castiga o mata a un inocente o bien, con gran -- perjuicio de las causas criminales y el bien general, se absuelve a los culpables o se dilata su castigo mediante un proceso irregular -- llevado con parcialidad y demora (14).

Hans Von Hentig, al hablar de la pena, dice, que debe empeorar-- las condiciones de vida de los hombres a ella sometidos, la amenaza-- pone en marcha el miedo, frena los impulsos y lleva a realizar accio-- nes antisociales. En todas las revueltas penitenciarias puede perci-- birse entre los cabecillas tipos que padecen desesperación y delatan este anormal estado de espíritu por una manía especial, tenebrosa, -- tensa, generalmente son gentes condenadas a penas muy largas o per-- petuas; ante el impulso de volver a ser libres, no hay sitio para -- ningún otro motivo, corren consecuentemente el riesgo de que los ma-- ten y si no parecen a tiros, viendo cerradas todas las salidas se -- suicidan a causa de que ninguna de las amenazas que el Estado tiene-- dispuestas les afecta o les asusta, no hay seres más peligrosos, no

(14). Citado por Hans Von, Hentig en LA PENA. Editorial Espasa Calpe, S.A., Madrid. 1968. Pág. 38.

queda más que someterlos mecánicamente o matarlos (15).

Concepción Arenal, se pregunta: ¿Qué nos merece el que mata hacia el sentimiento de la humanidad y del mismo culpable?, responde, la muerte por hombre que ha matado sabe que merece morir, el homicida para defenderse niega el hecho: El derecho de imponerle la última pena no lo niega, su razón está cabal, el Talión, es decir un castigo igual al daño que se hace, está en el sentimiento de la humanidad, en la del ofendido, en la del ofensor, en todos, es la justicia severa, pero es una justicia justa, este pensamiento lo cita en la Carta a los Delincuentes.

A Todos, publicada en 1869, dice, si todos los gobiernos han faltado a su deber dejando a las prisiones en el estado en que están el gobierno de la Revolución ¿No faltaría doblemente cuando de hecho a abolido la pena de muerte, cuándo dice que no la deja en el Código sino como amenaza? ¡una amenaza!, hecho que engaña al que cree que ha de ser eficaz, las penas para que sean temidas han de ser inflexi

(15). Hans Von, Hentig. Op. Cit. Pág. 39.

M-0035 305

blemente aplicadas, la pasión propende siempre a aumentar las proba
bilidades de la impunidad, las prisiones en que los criminales se ha
cen peores y de donde se escapan, no contienen al criminal que no -
les teme. hay ahí la esperanza de libertad y de seguridad de desor -
den. Por último es de notar el hecho significativo que la misma es -
critora compuso un opúsculo sobre la manera de ejecutar la pena de -
muerte, sin decir nada en contra de ella en cuanto a su legitimidad -
y conveniencia en "El Rey, el Pueblo y el Verdugo". (16)

El Doctor José A. Martínez en la polémica sostenida con el doc-
tor Moisés A. Veites, respecto de la legitimidad de la pena de muer-
te, dice: La discusión sobre este problema capital tiene una regla-
y un alcance diverso en los dos campos (entre los abolicionistas y -
los conservadores de la pena capital), porque mientras los abolicio-
nistas clásicos afirmaban casi todos la ilegitimidad más o menos ab-
soluta de la pena de muerte; entre los positivistas puede decirse --
que existe por el contrario la unanimidad de reputarla legítima - -
frente a todos los principios, la pena de muerte; aún cuando algunos

(16). Citada por Veites, Moisés A. Op. Cit. Pág. 23.

no la admiten por razones de oportunidad o sea, de utilidad práctica.

Opina que la pena de muerte se encuentra escrita en la naturaleza, en todos los ángulos del universo y en todos los momentos de la vida universal, no repugna de manera absoluta al Derecho, porque cuando la muerte de otro es absolutamente necesaria, resulta perfectamente justa y en el caso de la legítima defensa ya individual, ya social y así lo sostienen Carrara, Beccaria y Romagnosi; no es esto sólo, es que la ley universal de la evolución demuestra que el progreso de toda especie viva se debe a una continua selección obrada con la muerte de los menos aptos para la lucha por la existencia, selección que en la humanidad y embrionalmente, como entre los animales, naturalmente puede hacerse.

Es por tanto, conforme no solamente al Derecho sino a las leyes naturales de selección artificial, extirpar del seno de la sociedad a los elementos nocivos, a los individuos antisociales no asimilables o deleténeos, es por tanto necesario reconocer que la pena de muerte puede ser en ciertos casos legítima como extremo y excepcional remedio en tiempos y condiciones anormales.

Cuello Calón, reputa como legítima la pena de muerte, en base -
al siguiente razonamiento: ¿Si la pena de muerte no causa sobre - -
gran número de personas una profunda impresión de terror, porqué la-
ansiedad del condenado que espera el indulto? ¿Porqué la tensión tor-
turadora de los que la aguardan? ¿Porqué la deslumbrante alegría - -
cuando salva la vida?. Si careciera de eficacia intimidadora, ¿Por-
qué cuando en ola inquietadora aumentan los graves crímenes de san -
gre se reestablece en países en donde había sido abolida o se impone
a delitos castigados con penas más leves?.

La pena de muerte posee una fuerte eficacia intimidativa, mayor
aún que la de cualquier pena. Bentham, creía firmemente en su efica-
cia intimidativa, mayor aún que la de cualquier otra pena.

La pena de muerte es legítima, cuando es merecida, crímenes que
causan horror tan profundo que la conciencia colectiva sólo los con-
sidera punibles con el supremo castigo.

También la legitima su necesidad y su valor como instrumento de
protección social contra los criminales endurecidos e insensibles no
susceptibles de reforma e indiferentes a la amenaza penal, es la úni

ca medida segura de eliminación de estos sujetos peligrosos, la prisión perpetua ha dejado de existir de hecho, su poder intimidativo - sobre grandes masas de criminales, a pesar de cuando sus adversarios sostienen, es indudable, el miedo a la muerte, es connatural a la naturaleza humana, por ser la vida el bien supremo (17).

El maestro Luis Recasén Siches, referente a esta polémica, sostiene: Si bien son muchos los que niegan justificación a la pena de muerte -dice- no obstante, apenas, nadie niega que los órganos del Estado en su función preventiva de graves delitos para evitar la comisión actual de éstos, puede usar de toda la violencia necesaria incluso aquella que produzca la muerte de quienes intentan cometer un crimen, y nadie objeta la función de la legítima defensa, como uno de los derechos más fundamentales del ser humano, cuando la autoridad estatal se haya ausente para evitar la perpetración de un atentado.

En efecto, casi todos están de acuerdo en la plena justificación e integral legitimidad de la acción impeditora de la comisión

(17). Cuello Calón, Eugenio. Op. Cit. Pág. 599.

de un delito concreto, que consiste en que la policía impida incluso haciendo uso de toda la violencia necesaria hasta la misma muerte la perpetración de un delito cuyo tipo es indetificable a primera vez, - que consiste también en el ejercicio de la legítima defensa frente a los delitos respecto de los cuales ésta se haya admitido.

La violencia ejercida por la policía, o por el sujeto atacado - en función de legítima defensa, no constituye de ninguna manera una pena, el acto de disparar por el policía nada tiene que ver con la - pena, es solamente una acción coercitiva del derecho en un caso con - creto para evitar a todo trance la perpetración de un delito, por - ejemplo, la inviolabilidad del domicilio, y aún más para suprimir la - amenaza contra el derecho a la vida, o a la integridad física o los - derechos de propiedad garantizados por la ley.

Adviértase que en el caso de la acción preventiva o de la legítima defensa que produce la muerte del acreedor, se trata de algo - perfectamente normal, evidentemente justificado en el desenvolvimien - to o actuación dinámica del orden jurídico, no se trata de ninguna - excepción debida a deficiencias o perversiones como acontece en la - guerra, la cual si bien no se halla conseguido extirparla, jamás, re

presenta indudablemente un mal que debería ser eliminado.

Cita otro ejemplo, el hecho de que la conciencia de la gente reclama la imposición de la pena de muerte en los casos de crímenes -- horrendos, ciertamente que se trata de una especie de afán o sentimiento vindicativo, no cabe duda que desde el punto de vista moral, -- todo afán de venganza debe ser condenado, pero aquí nos movemos no en el campo de la filosofía moral, antes bien en un ámbito diferente, -- aunque pertenezca también a la ética.

Por muy vituperable que sea un anhelo de venganza éste constituye un hecho inextirpable en la vida humana social, ahora bien, precisamente ese hecho, aunque digno de censura, constituye la fase fáctica en el fundamento de hecho para la existencia del Derecho Penal.

El Derecho Penal, tiene dos condiciones fácticas: el inevitable margen de ineficiencia de toda policía, incluso, de la mejor que puede darse; y el segundo, el sentimiento vindicativo de la comunidad que se siente ultrajada por la comisión de delitos (18).

(18). Recaséns Siches, Luis. Op. Cit. Pág. 11.

En resumen, podemos considerar que las principales razones antiabolucionistas, son las siguientes: La pena de muerte es ejemplar, sirve de intimidación, es imprescindible para la defensa de la sociedad, es insustituible, es un medio de selección artificial, de eliminación para la peligrosidad, es necesaria, es útil, es de merecimiento (por el horror que causan determinados delitos), implica abaratación del procedimiento, es un remedio violento contra la violencia, es una medida excepcional, es eficaz para prevenir actos de justicia popular, sirva para eliminar al miembro podrido.

IV. 2. PUNTO DE VISTA DE LOS ABOLICIONISTAS.

El movimiento abolicionista, podemos decir, que tiene su antecedente más remoto en la Resolución setenta y tres del Concilio de Elvira, celebrado alrededor del año 300, y dispone que si algún cristiano fuese a denunciar y por su denuncia, alguien fuese proscrito o condenado a la muerte, debemos cuidar bien que no se le dé la comunión ni a la hora de la muerte.

El movimiento abolicionista de la pena de muerte, se puede decir que cobra más auge a fines del siglo XVIII, siendo su principal-

representante el Marqués de Beccaria, con la publicación de su libro " Tratado de los Delitos y de las Penas", quien mas que atacar la pena de muerte, combatió lo irracional de su aplicación, ya que él mismo consideraba prudente la aplicación de la pena de muerte, en los - casos en que un ciudadano, aún privado de su libertad tenga tales relaciones todavía y tal poder, que sea un peligro para la seguridad - de la Nación; y cuando su existencia pueda producir una Revolución - peligrosa para la forma de gobierno establecida (19).

Tomás Moro, en "Utopía", al describir los castigos aplicables - para la sociedad ideal a los delincuentes, su autor, inspirándose en un sentido utilitario, señalaba el trabajo como servidumbre, como la pena más frecuente, preferible a la muerte, pues un hombre al que se le obliga a trabajar duro, es más útil para la sociedad que un cadáver.

Por lo que se refiere a las doctrinas penales contemporáneas , cabe decirse que: La doctrina alemana, considera a la pena de muerte como superflua, desde el momento en que el efecto intimidante asegu-

(19). Bonasano, César. Marqués de Beccaria. Op. Cit. Pág. 118.

rador preconiza el castigo y puede lograrse con otros medios penales.

Flandrak, dice que la pena de muerte, sólo se justifica en un derecho penal autoritario, porque desde el punto de vista individual la persona es libre, es su valor supremo. Claux Roxin, dice que la reconocida falta de efecto intimidatorio de la pena de muerte es uno de los motivos fundamentales para su abolición.

La Doctrina Italiana, se muestra partidaria de la supresión del castigo supremo. Antolisei, dice, que todos deberíamos de hallarnos de acuerdo en decir que la lúgubre sanción puede ser relegada, incondicional y definitivamente al museo de las antigüedades criminalísticas. Asimismo, Carnelutti, por cuestiones religiosas, dice, que la aplicación de la pena de muerte no es aconsejable en ningún caso.

La Doctrina de Lengua Portuguesa, es casi unánimemente contraria a la pena de muerte, De Sousa, considera que la pena de muerte es un reptil raro en vías de desaparecer. Nelson Hungria, dice, que la pena de muerte es un residuo de barbarie incompatible con el más elemental espíritu de solidaridad humana.

Por lo que se refiere a la Doctrina norteamericana Thorsten - Sellin, ha sido desde hace muchos años el más incansable luchador de categoría en contra de la pena de muerte, su argumento fundamental - constata en la práctica de la criminalidad en los diversos Estados , es su efecto inintimidante y su ineficacia preventiva.

La Doctrina de Lengua Francesa, muestra un marcado abolicionismo de la pena de muerte, sus principales representantes son Camis y Clach Michel, arremeten contra el argumento de la ejemplaridad del castigo, indicando tres razones fundamentales: a) que la sociedad misma no cree en el ejemplo de que se habla; b) Que no está probado que la pena de muerte haya hecho retroceder a un sólo asesino decidido a serlo, por lo tanto, es evidente que no produce ningún efecto , excepto el de la fascinación para millares de criminales y, c) constituye por otra parte un ejemplo repugnante cuyas consecuencias son imprevisibles.

En resumen, los abolicionistas, se dividen en dos corrientes, - una que considera que la pena de muerte es un acto impío, en cuanto que la justicia humana al imponerla se arroga atribuciones y pronuncia juicios que están reservados a la omnipotencia divina, y un acto inhumano que rompe el lazo de solidaridad que nos une con otro hom-

no creado como los demás a imagen de Dios.

Parten de la inviolabilidad de la vida humana, afirmando, que no puede sacrificarse la vida de un ser humano en nombre de la seguridad social, su pensamiento se condensa en lo siguiente: "perezca la sociedad, si esto es posible, más quede a salvo el hombre".

Sin embargo, la corriente que más adeptos tiene, es la que funda sus consideraciones en la utilidad pública, sus argumentos, se pueden resumir, en los siguientes:

a) La pena de muerte carece de eficacia intimidatoria, ya que las estadísticas demuestran que en los países en que se ha abolido la pena de muerte, no se ha incrementado el índice de criminalidad.

b) Carece de eficacia intimidativa especialmente para ciertos criminales, para los asesinos caracterizados por su insensibilidad moral; para los criminales profesionales para quienes la última pena es una especie de riesgo profesional que no les espanta, para los apasionados o fanáticos que delinquen por móviles políticos o sociales.

c) El espectáculo de las ejecuciones públicas no produce sobre las masas una impresión de escarmiento y de terror, sino que, por el contrario, produce un efecto desmoralizador y para ciertos individuos hasta obra a modo de morboso atractivo al delito.

d) La pena de muerte es irreparable, no ofrece recurso alguno contra el error de los jueces, todas las demás penas permiten una reparación en caso de error judicial.

CAPÍTULO V

LA PENA DE MUERTE EN MEXICO

Antes de entrar en materia, quisiera hacer una breve referencia a las principales tendencias que se han seguido en relación a la legitimidad de la pena de muerte en México, muchos han sido los estudios de este tema, habiendo algunos de importancia, tanto a favor como en contra de la última pena, de entre los que puedo citar a:

Ramón Prida, quien dice, que la pena de muerte no sirve para nada, sostiene que el Estado no tiene el derecho de castigar, su misión es la de administrar los intereses de la comunidad, de vigilar que el reparto de la riqueza sea hecho equitativamente, la misión del Estado es puramente económica. ¿Para qué se quiere la pena de muerte?, para despachar a la otra vida una media docena o una docena de pobres indígenas analfabetos, hombres desgraciados que jamás habrían leído el Código Penal, la pena de muerte no acabaría con la desigualdad social, la recrudecería aún más.

El libre albedrío, es el pivote de la pena de muerte, ¿Pero existe el libre albedrío? ¡No! afirma, el maestro Prida, el libre albedrío, es una ilusión psicológica, es una explicación que damos del fenómeno, cuando no llegamos a descubrir las causas que nos han determinado por el poder impulsivo o inhibitorio de las representaciones al ejecutar el acto, nuestra elección depende de la represen-

ración que tenga mayor impulsivismo.

La pena de muerte, no intimida, no impide la comisión de nuevos delitos, no corrige al que infringió la ley y sobre todo, es irremediable ¿Qué título puede invocarse para establecerla?, ninguno, ¿Con qué derecho se mata a un hombre que ha ejecutado un acto cuya génesis es tan compleja y que en su desarrollo presenta tantas modalidades?

¡No! ¡No matemos!, eduquemos, consagremos nuestras actividades a algo más noble y más humano que destruir (1).

El maestro José Angel Ceniceros, tiene un marcado criterio abolicionista, convencido de que una aplicación de la última pena de cuando en cuando y que sólo afecte a determinados delincuentes, con impunidad de otros muchos que logren escapar a ella, es nociva, aún desde el punto de vista de los que defienden su ejemplaridad.

Guilebaldo Murillo, en relación a la discusión de la pena de --

(1). Discurso pronunciado el 26 de agosto de 1933, en el Ciclo de Conferencias organizadas por la Facultad de Derecho, en México, D.F.

muerte, escribe, la extensión del derecho de castigar que tiene la - sociedad, puede llegar hasta la aplicación de la pena de muerte, si sólo con esta pena puede quedar garantizada la seguridad social, los partidarios y abolicionistas, de la pena de muerte, concuerdan en un punto, que desaparecerá esta pena con el progreso de la razón, la - dulcificación de las costumbres y el desarrollo de la reforma peniten- ciaria, la cuestión se reduce, por tanto, a decidir si en México he- mos alcanzado ese estado social superior y en su concepto, no puede- resolverse favorablemente.

~~Si bien, mientras subsista el artículo 22 Constitucional, care-~~
cen en lo absoluto de valor jurídico y son por completo impertinen- - tes los argumentos que esgrimen contra la pena de muerte, fundados - en que los criminales no son delincuentes, son enfermos que necesi- - tan curación, en que no existe el libre albedrío, y por consiguiente tampoco la responsabilidad, en que el quinto mandamiento del Decálo- go, prohíbe matar, todo esto puede tener interés y seguramente lo - tiene, en el terreno de la especulación científica y filosófica, pe- ro a lo único que se debe atender es a lo antes indicado, ¿México se encuentra ya en el estado social superior de que habla ese dictamen?

Si se contestara afirmativamente y se probara ésta afirmación -

entonces no debería existir la pena de muerte en la legislación mexicana; pero en el caso contrario se necesita y justifica que exista la pena, mientras que no se alcance ese estado social superior.

¿Lo habremos alcanzado ya?, habrá quien intente probar que el estado social superior que no existía en 1917 y cuya falta hizo que el Congreso Constituyente reconociera la necesidad de que siguiera existiendo la pena de muerte en México. ¡Qué lástima grande que no sea realidad tanta belleza!

Los abolicionistas, consideran que el Estado no tiene derecho a castigar, mucho menos de imponer la pena de muerte, porque los criminales no son responsables de sus actos, ya que no existe el libre albedrío, en que pretende fundarse su responsabilidad, sino que son enfermos a los que se debe curar de las enfermedades psicofísicas que sufren.

Como se ve, la base sobre que el argumento descansa, es que no existe la libertad humana, pero esta base es falsa, ya que si no es libre, no está sujeto al orden moral; y no lo está la piedra y no lo está el árbol y no lo está el irracional y sin moral no hay derecho y sin moral y sin derecho es absurdo hablar de justicia, y es absur-

do que existan jueces y abogados. la Historia desaparecería y hasta la educación que proponen los que niegan el libre albedrío, como medio de regeneración para el delincuente sale sobrando, todo está fatalmente determinado, son inútiles las exhortaciones, son por demás los consejos; los premios y los castigos carecen de razón de ser y la educación que supone la moral como el edificio supone los cimientos, como el árbol exige la raíz es un poder carente de contenido, si la Historia es la maestra de la vida, que no supone delante de los ojos, ejemplos de hombres buenos que imitar, y nos muestra los actos de los hombres perversos y adonde los han conducido para que los evitemos, esto es absurdo, porque si todo esta determinado, si no esta en mi mano obrar como obrarían los hombres buenos, en evitar actos como los que ejecutan los hombres malos, la Historia carece de sentido. Si somos irresponsables porque no existe la libertad humana, ni el ejecutar actos buenos tiene mérito alguno, ni el ejecutar actos monstruosos produce ningún demérito, ni debe haber alabanzas para los primeros, ni vituperio para los segundos; entonces Nerón, Tiberio y Calígula son exactamente los mismos que Tito, Marco Aurelio y Trajano; son iguales enteramente, Fray Bartolomé de las Casas, Fray Pedro de Gante, Fray Toribio de Benavente que Nuño de Guzmán, que Pedro de Alvarado, que los encomenderos que llegaban a marcar a los indios con hierros candentes.

Si el hombre ni es libre, si los actos humanos están fatalmente determinados, las defensas de los reos salen sobrando, ya que si está determinado que el juez absuelva, así lo hará, halla o no defensa si está determinado que condene no habrá poder humano ni divino que evite la condenación. Prida, dice, que desde el Derecho Romano, éste ha dicho que los contratos celebrados con intimidación son nulos y que en el Código Penal se tiene como excluyente de responsabilidad haber obrado el acusado impulsado por una fuerza física o moral irresistible, de donde deduce Prida, que no hay libre albedrío.

~~Pero, no es así, ya que los contratos celebrados por intimidación son nulos precisamente porque no fué libre el consentimiento - puesto que se arrancó por presión, pero cuando ésta no la hay, entonces, los contratos son válidos, porque entonces sí es libre el consentimiento, si así no fuera, todos los contratos deberían correr la misma suerte y no habría razón para distinguir si había o no había intimidación.~~

El que ha obrado por una fuerza física o moral irresistible es irresponsable precisamente porque no obró con libertad, pero los que no obran en esas condiciones no están exentos de responsabilidad por ningún concepto y entonces saldría sobrando distinguir los actos eje

cutados por el agente cuando se vió arrastrado por una fuerza física o moral irresistible de aquellos en que no obra esta circunstancia, precisamente la excepción que confirma la regla, es que haya verbos-irregulares no se deduce que todos lo sean, sino por el contrario se deduce que hay unos que son regulares.

Pero, admitamos por un momento que no hay libre albedrío, y admitamos que es necesario revisar todos los diccionarios y borrar por que carecen de sentido las palabras que expresan las ideas de libertad; moral, inmoralidad; responsabilidad, irresponsabilidad; mérito, demérito; alabanza, vituperio; derecho, deber; justicia, injusticia- y todavía se podría matar a un hombre cuando sea un grave peligro social y así lo ha demostrado con hechos que horrorizan, como se mata a una fiera dañina, no en nombre de la justicia que ya no existiría, ni en nombre del Derecho, ya que la libertad sería un mito, pero sí sería en nombre del instinto de conservación; como un rebaño caballar da muerte al lobo que quiere matar a los potrillos, ya que si no tenemos libertad estamos en el mismo plano que los irracionales.

Asimismo, quieren fundarse en el Quinto Mandamiento del Decálogo, que ordena no matar, afirmándose que esta prohibición no liga a los hombres sino a las sociedades.

Como se vió el primer argumento se funda en que no estamos sujetos al orden moral, puesto que no somos libres y el segundo al contrario, se funda en el orden moral, en la moral del Cristianismo. Este argumento demuestra que los que invocan el quinto mandamiento del Decálogo, como base de su argumentación no debieron dispensarse que él se dió no solo para los individuos sino también para las sociedades, pero admitamos que es evidente que el no matar liga por igual al individuo y al Estado, y entonces si el precepto es tan terminante y tan general como aparece de los términos en que está concebido para el individuo, ni la sociedad tiene el derecho de matar y entonces la legítima defensa, no existe ni para el hombre ni para la sociedad y estamos obligados a dejarnos asesinar del primer matante que quiera arrebatar nos la vida; y la guerra, aún la defensiva resulta prohibida y el día que desgraciadamente nuestro país fuera víctima, deberíamos contemplarlo con los brazos cruzados como el invasor hollaba nuestro suelo sin que nosotros pudieramos disparar un cartucho porque lo prohíbe el no matar y entonces este mandamiento, aún que dado por el legislador en contra del principio de conservación y en contra del deber de defender la Patria, y los héroes ya no serían héroes sino asesinos que violaron el quinto mandamiento del Decálogo.

Ignacio Bravo Betancourt, admite el derecho de legítima defensa en el hombre, pero niega a la sociedad que tenga igual derecho, porque es requisito esencial para que exista el derecho de legítima defensa el que se trate de una agresión actual e inminente y grave, -- cuando el Estado mata al criminal delincuente, no lo hace en el momento en que éste va a cometer el delito, sino después cuando el delincuente está inerme, y entonces es una venganza fría y cruel que toma el poderoso que es el Estado contra el débil que es el ejecutado, lo cual viene a ser un asesinato, por parte del Estado con premeditación, alevosía y ventaja. En éste caso no hay objeción puesto que el hecho de que la ley exija la agresión actual no se sigue que igual requisito deba llenar la sociedad, porque ese requisito se exige al individuo en virtud de que nadie puede hacerse justicia por sí mismo puesto que hay Tribunales establecidos con ese objeto, y por ello cuando no es posible acudir a ellos está facultado para hacerse justicia de una agresión actual, pero es evidente que a la sociedad no se le pide igual requisito porque no hay Tribunales a quienes la sociedad pueda acudir.

El derecho de la sociedad de imponer la pena de muerte mediante su autoridad, deriva de su propia naturaleza, de su propio fin, la autoridad tiene el deber de procurar el bien de sus asociados, de --

procurar su conservación, de procurar su tranquilidad, y tiene por consiguiente, el derecho a los medios necesarios para cumplir con ese deber, luego, lo tiene de imponer la pena de muerte, cuanto ésta es un medio necesario para la consecución de aquel fin y por consiguiente para nada se necesita de la agresión actual del delincuente.

La pena de muerte no tiene por base la justicia, sino el deseo morboso de ver derramar sangre, porque toda la humanidad tiene el instinto sanguinario y los que no tienen el valor de matar para sacarlo, quieren satisfacerlo mediante esa pena, dicen los detractores de la pena de muerte. Entonces, puede resultar según este argumento que la joven que en la primavera de la vida, en la edad de las doradas ilusiones va a sepultarse a un hospital a curar y a consolar a los que sufren; esa joven no va guiada por un ideal sublime como erróneamente se venía creyendo, sino que va por el deseo de satisfacer el gusto de presenciar las operaciones quirúrgicas, porque no teniendo el valor de matar y necesitando su instinto sanguinario ver correr sangre, no encontró otro medio que el de abandonar a su familia para ver satisfechos sus intentos sanguinarios.

La pena de muerte es esencialmente injusta, porque el fin de toda pena es el de corregir al delincuente, lo que es imposible en el

caso de esta pena. Nos enseña la Filosofía del Derecho, que toda pena debe tender a alcanzar tres finalidades: la corrección del delincuente; la reparación del orden violado y el escarmiento de los demás o sea que se debe procurar que las penas sean medicinales, re-
tauradoras y ejemplares.

Pero, enseña, la misma Filosofía del Derecho, que aunque la pena a de tender a excluir algunas de esas finalidades, no es necesario que alcance las tres, para que sea lícita, y que la única indispensable es la segunda, es decir, nunca se debe imponer un castigo a un inocente ni en mayor grado del que merezca por más medicinal y ejemplar que resultare, pero llenados estos requisitos la pena es justa.

La justicia humana es falible, y es la pena de muerte algo irremparable, es irracional aplicarla, y por consiguiente el Estado no tiene ese derecho, esta objeción se contesta así: La pena de muerte es necesaria cuando se utiliza como medio para que la autoridad cumpla su deber que tiene de conservar el orden y la tranquilidad sociales, ésta justifica el empleo de ese medio, por graves que pudieran ser los inconvenientes. Los jueces son falibles, no solo en cuanto aplican la pena de muerte, sino en todo caso, y no sólo es irrevocable la pena de muerte, sino la de privación de libertad pues no se --

repara el error al penado cuando ha estado preso meses y años, cuando el error se descubre, porque no se puede hacer que el tiempo retroceda, que el inocente no haya estado preso, que no haya sufrido lo que sufrió y que no haya sido lo que fué, el hombre es social por naturaleza y así cuando se aprovecha de los beneficios de la sociedad, no importa que esa sociedad esté formada por hombres falibles, así también está obligado a sufrir los perjuicios que puedan venirle de la falibilidad humana, aparte de que sería única excepción el caso de que se aplique la pena de muerte a un inocente después de haberlo juzgado con todas las formas tuteladas por el procedimiento.

Los delitos tienen como causa la ignorancia, la miseria, la inmoralidad, y la responsable de esta causa generadora del crimen es la sociedad, entonces con qué derecho castiga los delitos que son el fruto de ella misma, que son consecuencia necesaria de la falta de cumplimiento de sus deberes.

El derecho de imponer penas no necesita de que la sociedad cumpla sus deberes, ese derecho no le viene de un contrato bilateral para que fuere aplicable aquello de que si el obligado en un contrato no cumpla con su obligación pierde el derecho de exigir que el otro cumpla con la suya. El derecho de la autoridad a imponer penas no

viene del deber que ésta tiene de cuidar el bien de los asociados y ese deber no debe dejar de existir aunque haya o no haya cumplido con sus obligaciones y por lo mismo debe existir el derecho de poner los medios necesarios para el cumplimiento de aquellas obligaciones, por ejemplo, es doloroso como un padre de familia castiga a su hijo por faltas que ellos cometen o que él mismo comete, pero esto no quiere decir que porque él las cometa pierde el derecho de castigarlas, luego, por chocante que parezca la sociedad que deja de cumplir sus deberes, la consecuencia no es que haya perdido el derecho a los medios necesarios para conservarse sino únicamente que debe cumplir con sus obligaciones (2).

V.1. LA CONSTITUCION DE LA REPUBLICA.

El estudio más serio que se ha hecho en nuestro medio bajo condiciones de responsabilidad se encuentra ampliamente repetido en los Congresos Constituyentes de 1857 y 1917, pues ahí no podían ser admitidos los arabescos de una necesidad racional de orden y de tranquilidad públicas, ante la realidad del problema y la posi-

(2). Murillo, Guilebaldo. LA DISCUSION DE LA PENA DE MUERTE. México 1952.

ción ineludible de quienes debían afrontarlo y resolverlo. Ni en el año de 1857 ni al formular nuestra nueva Constitución de 1917, se llegó a conclusiones que permitieran prescindir de una medida que se juzgó inevitable en el estado de nuestras condiciones sociales (3).

Para tener una visión más clara de la evolución del texto vigente del artículo 22 Constitucional comenzaré por hacer un resumen de los antecedentes constitucionales e históricos del citado precepto.

Primer Antecedente: Puntos 27 y 32 de los Elementos Constitucionales elaborados por Ignacio López Rayón, de 1811.

Segundo Antecedente: Artículos 294 y 303 al 305 de la Constitución Política de la Monarquía Española promulgada en Cádiz el 19 de marzo de 1812.

Tercer Antecedente: Punto 18 de los Sentimientos de la Nación o 23 puntos sugeridos por José María Morelos para la Constitución de 1814, suscritos en Chilpancingo el 14 de septiembre de 1813.

(3). Villalobos, Ignacio. DERECHO PENAL MEXICANO. Parte General. -- Editorial Porrúa, S.A., México. 1983. Pág. 557.

Cuarto Antecedente: Artículos 49, 75 y 76 del Reglamento Provisional Político del Imperio Mexicano, suscrito en la ciudad de México el 18 de diciembre de 1822.

Quinto Antecedente: Artículos 146, 147 y 149 de la Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos, sancionada por el Congreso General Constituyente el 4 de octubre de 1824.

Sexto Antecedente: Artículos 45 y 49 al 51 de la Quinta de las Leyes Constitucionales de la República Mexicana, suscritas en la ciudad de México el 29 de diciembre de 1836.

Séptimo Antecedente: Artículo 9º, fracciones VI, VIII y XII -- Constitucionales de 1836, fechado en la ciudad de México el 30 de junio de 1840.

Octavo Antecedente: Artículos 7º, fracciones XI y XIII; 120 y -- 126 del Primer Proyecto de Constitución Política de la República Mexicana, fechado en la ciudad de México el 25 de agosto de 1842.

Noveno Antecedente: Artículo 5º fracciones V y XIII del Voto --

Particular de la Minoría de la Comisión Constituyente de 1842, fechado en la ciudad de México el 26 de agosto del mismo año.

Décimo Antecedente: Artículo 13, fracciones XVI, XXI y XXII, del Segundo Proyecto de Constitución Política de la República Mexicana, fechado en la ciudad de México el 2 de noviembre de 1842.

Décimoprimer Antecedente: Artículos 9º, fracción X; 22, fracción I y 179 al 181, de las Bases Orgánicas de la República Mexicana, acordadas por la Honorable Junta Legislativa establecida conforme a los decretos de 19 y 23 de diciembre de 1842, sancionadas por el Supremo Gobierno Provisional con arreglo a los mismos decretos el día 12 de junio de 1843 y publicadas por el Bando Nacional el día 14 del mismo mes y año.

Décimosegundo Antecedente: Artículos 25, fracción I; y 54 al 57, del Estatuto Orgánico Provisional de la República Mexicana, dado en el Palacio Nacional de México el 15 de mayo de 1856.

Décimotercer Antecedente: Comunicación de José María Lafragua a los Gobiernos de los Estados con la que les remite el Estatuto Or

gánico Provisional de la República Mexicana, fechada en la ciudad de México el 30 de mayo de 1856.

Décimocuarto. Antecedente: Artículos 29 y 33 del Proyecto de --
Constitución Política de la República Mexicana, fechado en la ciu --
dad de México el 16 de junio de 1856.

Décimoquinto Antecedente: Artículos 22 y 23 de la Constitu ---
ción Política de la República Mexicana sancionada por el Congreso Ge
neral Constituyente el 5 de febrero de 1857.

Décimosexto Antecedente: Artículo 71 del Estatuto Provisional --
del Imperio Mexicano, dado en el Palacio de Chapultepec el 10 de --
abril de 1865.

Décimoséptimo Antecedente: Reforma del artículo 23 de la Consti
tución Política de la República Mexicana el 14 de mayo de 1901.

Décimooctavo Antecedente: Punto 6º del Programa del Partido Libe
ral Mexicano, fechado en la Ciudad de San Luis Missouri, E.U.A., el--
1º de julio de 1906.

Décimonoveno Antecedente: Mensaje y Proyecto de Constitución - de Venustiano Carranza, fechado en la Ciudad de Querétaro el 1º de - diciembre de 1916: (4).

Presentación y Debate del Artículo 22 Constitucional en el Congreso Constituyente de 1816:

En la 35a. Sesión Ordinario celebrada la tarde del lunes 8 de -- enero de 1917, se leyó el siguiente dictamen sobre el artículo 22 -- del Proyecto de Constitución.

DICTAMEN: El primer párrafo del artículo 22 del Proyecto de -- Constitución contiene la misma prohibición consignada en igual pre -- cepto de la ley constitucional de 1857; por tanto no hay necesidad -- de hacer ningún comentario sobre este asunto.

En el segundo párrafo del artículo, se explica que no debe con -- siderarse como confiscación de bienes la aplicación parcial o total --

(4). DERECHO DEL PUEBLO MEXICANO. México a través de sus Constituciones. Tomo IV. Antecedentes y Evolución de los artículos 16 a 27 Constitucionales. XLVI Legislatura de la Cámara de Diputados. 1967. Pág 318 y siguientes.

de los de una persona que se haga para satisfacer la responsabilidad civil consiguiente a la comisión de un delito.

En el artículo que estudiamos se conserva la pena de muerte en los mismos casos que expresa la Constitución de 1857, extendiéndola también al violador. Ciertamente el delito de violación puede dejar a la víctima en situación moral de tal manera miserable y lastimosa, que hubiera preferido la muerte; el daño causado por ese delito puede ser tan grave, como el producido por un homicidio calificado, lo cual justifica la aplicación de igual pena en ambos casos.

La Comisión se concreta a exponer brevemente su propia opinión, que es favorable a la subsistencia de la pena de muerte.

La vida de una sociedad implica el respeto de todos los asociados hacia el mantenimiento permanente de las condiciones necesarias para la coexistencia de los derechos del hombre. Mientras el individuo se limite a procurar la satisfacción de todos sus deseos sin menoscabar el derecho que los demás tienen para hacer lo mismo, nadie puede intervenir en su conducta: pero desde el momento que por una agresión al derecho de otro perturba esas condiciones de coexisten -

cia , del interés del agraviado y de la sociedad se unen para justificar que se limite la actividad del culpable en cuanto sea necesario para prevenir nuevas agresiones. La extensión de este derecho de castigo que tiene la sociedad, está determinado por el carácter y la naturaleza de los acusados, y puede llegar hasta la aplicación de la pena de muerte, si sólo con esta pena puede quedar garantizada la seguridad social. Que la humanidad no ha alcanzado el grado de perfección necesario para considerarse inútil la pena de muerte, lo prueba el hecho de que en la mayor parte de los países donde ha llegado a abolirse, ha sido posible restablecerla poco tiempo después, los partidarios y abolicionistas de la pena capital concuerdan en un punto: que desaparecerá esta pena con el progreso de la razón, la dulcificación de las costumbres y el desarrollo de la reforma penitenciaria. La cuestión se reduce, por tanto, a decidir si en México hemos alcanzado este estado social superior: en nuestro concepto, no puede resolverse afirmativamente.

Por tanto, proponemos a esta honorable Asamblea, se sirva aprobar textualmente el artículo de que se trata, que es el siguiente:

"Artículo 22. Quedan prohibidas las penas de mutilación y de in

fania, la marca, los azotes, los palos, el tormento de cualquier especie, la multa excesiva, la confiscación de bienes y cualesquiera otras penas inusitadas y trascendentales.

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

Queda también prohibida la pena de muerte por delitos políticos y en cuanto a los demás, sólo podrá imponerse al traidor a la patria en guerra extranjera, al parricida, al homicida con alevosía, premeditación o ventaja, al incendiario, al plagiarlo, al salteador de caminos, al pirata, al violador y a los reos de delitos graves del orden militar".

Este dictamen suscitó el siguiente Debate: Contra el dictamen alzó su voz el diputado Cravioto, pero sólo en cuanto se refiere a incluir en dicho precepto a los violadores, diciendo que el proyecto incluye simplemente : al violador, y en ese concepto tendrán que ser fusilados todos los violadores. ¿La Comisión ignora acaso que en --

nuestras costumbres arraigadas, todos nuestros jóvenes, casi en su totalidad tienen su iniciación pasional por medio de comercios viejos y lentos con las criadas y cocineras? (Risitas y aplausos) ¿ha pensado la comisión en el chantaje abominable a que va a dar lugar ese artículo si se aprueba?. A lo dicho contestaba el diputado Lizardi, ...La experiencia de muchas generaciones nos ha enseñado que la pena de muerte ha sido necesaria, que en casi todos los países existe y que los países que la abolieron tuvieron necesidad de restablecerla...

...le pregunta a la Comisión: Todo el mundo, todos los jóvenes - todos los que han iniciado los primeros instintos eróticos, han violado a la cocinera a la camarera, y, señores, yo no presumo de santo pero la verdad no imito en eso al señor licenciado Cravioto. (Risitas y aplausos). Por otra parte señores, ¿cuántas veces en vez de ser el joven el que viola a la cocinera, es la cocinera la que viola al joven (risas). No se trata de asambleas populacheras; ... esas palabras hubieren tenido éxito grandísimo en la plazuela de Tepito, después de haber ingerido varios barriles de pulque,, pero entre una Asamblea popular, no son más que palabras, palabras, palabras, El violador no es todo aquel que tiene contacto con alguna mujer; el violador, es aquel que abusa de la fuerza... el crimen que queremos-

castigar; no es el que indica el licenciado Cravioto, es otro más -- grave; la seducción es una de tantas formas del amor, y Jesucristo -- al venir al mundo, perdonó a la que había amado por su propia voluntad, no a la que se había dejado violar. Es una cosa perfectamente-distinta ...en estos momentos hay bandas de forajidos que entran a -- los pueblos ... y se llevan cuarenta o cincuenta mujeres para hacerlas pasar debajo de la lujuria ... creo que se debe proceder con toda energía, con la misma energía con que sostenemos la organización de la familia, a pesar de que hay algunos señores que piensan en el amor libre, con esa misma energía con la que sostenemos el respeto -- al hogar, a lo más sagrado que tenemos, debemos aceptar esa innovación que no nos calificará de bárbaros ante el extranjero, sino al -- contrario, nos calificará de civilizados.

El diputado Cedano, dice: ...Examinemos cada uno de los casos -- en que la pena de muerte puede ser aplicada, conforme al criterio de la Comisión, veremos que no se trata aquí sino de casos no psicológicos, sino de caracteres de indiosincracia que es imposible, corregir, ni con la medicina ni con los regímenes penitenciarios. Veamos los casos: sólo podrá imponerse al traidor a la patria en guerra extranjera. Es necesario convenir que el que no ama a su patria no --

puede tener afecto alguno sobre la tierra; el amor a la patria es superior en muchos casos al amor a la madre; por lo tanto, aquel que reniegue de su patria, aquel que la traicione, es tanto peor que el parricida. El parricida está por naturaleza propia condenado a la pena de muerte, porque se supone en ese individuo la carencia total de sentimientos y, como he dicho, puede darse el caso en que alguna vez se trate de enajenación mental; esto algunas veces se ha visto; pero en la mayoría de los casos es una amoralidad incalificable, enteramente incurable, es una amoralidad que solamente con la instrucción, con la educación, se puede corregir; supuesto que hemos visto en muchas naciones civilizadas que estos individuos amorales, que aún cuando se llamen cultos y civilizados, siempre eluden y siempre tratan de escapar a la acción de la ley, luego son plenamente responsables, luego son plenamente conscientes, y ¿vamos a dejar dentro de la sociedad un miembro corrompido, para que se gangrene el resto de la sociedad?. Se diría que el apartamiento de estos individuos, de estos criminales, para que no pudiera dañar, sería el mejor de los remedios: está bien; pero si llegamos al caso de aplicar esta pena a los salteadores de caminos que, como he dicho, al final de las revoluciones son siempre numerosos, pretextando banderías políticas. -- ¿qué prisión pudiéramos tener para ellos?, ¿cuál sería entonces el --

dique para ellos, que pudiera oponerse a este desbordamiento de pasiones, a este estado psicológico de la sociedad en la cual todos, por el hecho de verse garantizados contra la pena de muerte, quisieran cometer toda clase de desmanes? ...Creo yo que todos los demás casos que se preven en el dictamen de la Comisión, por ejemplo, el parricida, el incendiario, el pirata y el de los delitos graves del orden militar, se comprende desde luego que todos estos delitos tendrán que ser calificados dentro de los preceptos legales, estableciéndolos, como dije, bajo un estudio severamente hecho, una vez concluida la obra constitucional y establecida la obra que pudiéramos decir de reglamentación de los preceptos constitucionales ... En todos los casos que establece la Comisión se ve claramente que los individuos, los delincuentes, no respetan los derechos de los demás, sino que, por el contrario, se han hecho acreedores a una pena que equivale precisamente al quebrantamiento de las libertades ajenas, como digo, debe prevalecer la pena de muerte para todos aquellos casos en que los delincuentes sean enteramente conscientes y yo creo que en los casos aquí previstos, la delincuencia se considera como originada de un estado individual el cual se ha reflexionado sobre los hechos como puede indicarlo el mismo texto del precepto. Al homicida con premeditación, alevosía, ventaja, porque nosotros sabe-

mos que hay individuos que premeditan sus crímenes antes de cometerlos, que estudian, si es preciso estudiar para el asesinato, y en to dos estos casos hay que establecer un principio, porque aún cuando - nuestro estado intelectual progrese, también la intelectualidad criminal tendrá que progresar; en cuanto a la pena aplicable al delito de violación, creo yo que la Comisión tuvo la intención de establecerlo en los casos en que, como dije, hubiera agravantes notorias, - como la violencia, como la minoría de edad y como otros casos especiales .

El diputado del Castillo, indica: ...Los delincuentes a mi modo de ver, a mi modo de entender, tienen tres orígenes funestos: la miseria, el vicio y la ignorancia; y no es justa, para el delincuente que ha surgido impulsado por la miseria, esa represalia cobarde y - ese asesinato colectivo que tiene razón... .

El diputado José Rivera, hace el siguiente razonamiento: ... Podremos abolir la pena de muerte cuando ya podamos resumir los artículos de nuestro código en diez artículos cuando más, cuando ya - acaso no haya necesidad de hacer constituciones; pero por ahora creo que es prematuro .

Mucho se ha hablado del desagradable espectáculo de la pena de muerte, de las últimas horas de agonía que pasa el condenado a muerte, pero, salvo las crónicas reporteriles, se han ocupado del caballero que toda su vida ha estado dedicado al trabajo, que va pasando por la calle muy tranquilo, pensando en su hogar, en la esposa que le espera a que tome el pan de cada día junto con sus hijos, pensando en sus hijos que estarán ahí llenos de ansia por que llegue el padre con el juguete ... y ya os imaginaréis qué contraste será -- cuando, en lugar del halago del padre, llegue el aviso de que éste ha caído herido por un puñal traidor que por la espalda le ha privado de la existencia (5).

El precepto Constitucional quedó aprobado, con la sola eliminación de los violadores, quedando como sigue:

"Artículo 22. Quedan prohibidas las penas de mutilación y de infamia, la marca, los azotes, los palos, el tormento de cualquiera es

(5). DERECHO DEL PUEBLO MEXICANO, México a través de sus Constituciones. Tomo IV. Antecedentes y Evolución de los artículos 16 a 27 -- Constitucionales. XLVI Legislatura de la Cámara de Diputados. 1967. Pág. 336 y siguientes.

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

No se considera como confiscación de bienes la aplicación total
o parcial de los bienes de una persona, hecho por la autoridad judi-
cial, para el pago de la responsabilidad civil resultante de la comi-
sión de un delito, o para el pago de impuestos o multas.

Queda también prohibida la pena de muerte por delitos políticos
y, en cuanto a los demás, sólo podrá imponerse al traidor a la Pa-
tria en guerra extranjera, al parricida, al homicida con alevosía,
premeditación o ventaja, al incendiario, plagiarlo, al salteador de-
caminos, al pirata y a los reos de delitos graves del orden mili-
tar".

V. 2. LEGISLACION PENAL.

En el orden federal, la historia de la legislación penal mexicana
para el Distrito y Territorios Federales conoce tres Códigos: el-
de 1871, el de 1929 y el vigente de 1931.

El primer momento histórico de la codificación penal federal - se inicia con la sanción del Código Penal de 1871, Código "Martínez-de Castro" o "Codigo Juárez", que se expide bajo el régimen del go - bierno de Benito Juárez. Este ordenamiento de orientación clásica - influido someramente por un espíritu positivista, ya que en él se ad - miten algunas medidas preventivas y correccionales, tuvo una vigen - cia que se prolongó hasta 1929, en que se expidió un nuevo Código, - iniciándose así un segundo momento histórico de la legislación pe - nal mexicana, el Poder Ejecutivo de la Federación designó una Comi - sión para que redactara un Código para el Distrito y Territorios Fe - derales, a la que en 1929, se incorporó Almaraz, sancionándose en - 1929 el Código que lleva el nombre de éste. Dicho Código según su - principal autor, debía estar fundado en la Escuela Positiva, puesto - que no consideraba correcto presentar como reforma substancial, un - Código retrasado que no pudiera luchar eficazmente contra la delin - cuencia; aspiración que no fue conseguida por razones de diversa in - dole, que hicieron que su vigencia sólo durara dos años, pues en - 1931 se publicó el que todavía está en vigor, con una orientación - ecléctica y pragmática, basada en las doctrinas clásica y positiva, - lo cual se deduce del mismo texto y de los trabajos elaborados por - sus redactores. El contenido del Código de 1931 ha sido constante -

mente modificado en los puntos particulares al correr de los años; - se le han introducido muchísimas reformas, habiéndose elaborado varios proyectos para sustituirlo (6).

Ahora bien, cabe decir, que los únicos Códigos Penales que contemplaron dentro del capítulo de penas la pena de muerte, lo fueron los Códigos Penal para el Distrito Federal y Territorio de la Baja California sobre delitos del Fuero Común y para toda la República sobre delitos contra la Federación o "Código Martínez de Castro", -- sancionado en 1871 y el "Proyecto de Reformas al Código Penal de 1871", ya que en los Códigos subsecuentes, esto es, en el Código Penal para el Distrito y Territorios Federales de 1929 y en el Código Penal para el Distrito y Territorios Federales de 1931, la pena de muerte fué derogada dentro del capítulo de penas.

Para los efectos del presente trabajo, considero pertinente hacer una breve referencia a la exposición de motivos y texto del Código Penal de 1871. Martínez de Castro, referente a la pena de muerte,

(6). LEYES PENALES MEXICANAS. TOMO I. Instituto Nacional de Ciencias Penales, Taller Gráfico de la Nación. México. 1979. Pág. 11 y 12.

en su exposición de motivos, dice: "...cuando estén ya en práctica todas las prevenciones que tienen por objeto la corrección moral de los criminales; cuando por su trabajo honesto en la prisión puedan salir de ella instruidos en algún arte u oficio y con un fondo bastante a proporcionarse después los recursos necesarios para subsistir; cuando en las prisiones se les instruya en su religión, en la moral y en las primeras letras; y, por último, cuando nuestras cárceles se conviertan en verdaderas penitenciarías de donde los presos no puedan fugarse, entonces podrá abolirse sin peligro la pena capital .

Hacerlo antes sería, a mi juicio, comprometer la seguridad pública, y tal vez reducir a nuestra sociedad al extremo peligroso de hacerse justicia por sí misma, adoptando la bárbara ley de Lynch".

"Como ellos, veo con horror el derramamiento de sangre humana, y anhelo como ellos vivamente que desaparezcan de entre nosotros esos suplicios sangrientos; pero a mi juicio, no ha llegado ese suspirado día, y todo lo que podemos hacer es trabajar empeñosamente hasta hacer innecesaria la pena capital..."

Continúa, Martínez de Castro, los enemigos de ella la tachan de

ilegítima, de injusta, de que no es ejemplar, de indivisible e irrevocable, y por último, de innecesaria. Y a la verdad que si tales tachas fueran ciertas, habría que confesar desde luego que no debía durar un día más esa terrible pena; pero semejantes objeciones están muy distantes de la realidad, y hay en ellas no poco de alucinación.

La de ilegitimidad, que es la más débil de todas, se funda, en que no pudiendo los particulares disponer de sus propias vidas, tampoco puede hacerlo la sociedad, porque ésta no tiene ni puede tener más facultades que las que le delegan los asociados al constituirla.

"Preciso es buscar en otra fuente el derecho de la sociedad para castigar a los delincuentes; y no se encontrará otro que el derecho que ella tiene para procurar su propia conservación y la de los asociados, empleando para ello todos los medios que sean necesarios dentro de los límites de lo justo. Uno de esos medios es la pena puesto que no hay otro para hacer efectiva la justicia social, que es un deber, o en otros términos: el derecho de castigar se deriva de la justicia y de la utilidad unidas".

"...También consideran que la pena de muerte, es indivisible, -

y en este punto me hallo enteramente conforme con los abolicionistas: más no lo estoy en la consecuencia que deducen. Ellos infieren que en ningún caso debe imponerse el último suplicio; y yo deduzco que no debe prodigarse, como antes se prodigaba, aplicándola a toda clase de delitos. Esto si sería una gran injusticia... Más ¿qué desproporción habrá en aplicar la última pena al autor de algunos delitos que menciona el artículo 23 de la Constitución Federal? (al traidor a la patria en guerra extranjera, al salteador de caminos, al incendiario, al parricida, al homicida con alevosía, premeditación y ventaja a los delitos graves del orden militar y a los de piratería). ¿Quién podrá decir que hay injusticia en privar de la vida al que cometió un asesinato ejecutado con la más refinada crueldad, con notoria premeditación, alevosía y ventaja? ... no se hace más que aplicar el mayor de los castigos a uno de los delitos que ocupan el lugar más alto en la escala del crimen.

Alguna más fuerza hace la calidad que la pena capital tiene de ser irrevocable. Pero además de que ésta circunstancia es hoy inherente a toda pena ... yo no alcanzo que haya inconveniente en decapitar a un reo cuando haya certidumbre de que él cometió el delito del que se le acusa. El peligro estaría en condenarlo a muerte en

el caso contrario...".

"...Objétase también que por no ser ejemplar es inútil, y en prueba de ello se alega que, a pesar de su aplicación, se continúan cometiendo crímenes. Pero si esa razón probara algo, serviría también para proscribir todas las otras penas, pues a pesar de ellas siempre ha habido, hay y habrá delincuentes, mientras no se cambie el corazón humano... la pena de muerte tiene la mayor eficacia cuando su aplicación es indefectible y pronta... si la pérdida de la vida, que es el mayor de todos los bienes, no intimida a los criminales, y no sé como podrán explicarse los inauditos esfuerzos que todos los condenados a muerte hacen para conservarla... ¿Será porque la pena de muerte no les parezca bastante castigo de su delito y prefieren que se les aplique la de prisión como más grave?

Veamos si la pena de muerte es innecesaria, el fundamento único de esta aseveración se reduce a que, por medio de otras penas se puede conseguir no sólo la intimidación, sino lo que es más, la corrección y enmienda de los delincuentes; pero me parece que se engañan los que tal dicen. En efecto, ¿cuál es esa pena ejemplar, correccional y reparadora que piensan sustituir a la de muerte? ¿Será la de -

presidio? Esta pena no tiene ni podrá nunca tener todas esas cualidades, porque, sobre ser esencialmente desmoralizadora, no hay hoy - seguridad de que se haga efectiva. ¿Será la de prisión? Tampoco, y - es fácil demostrarlo con los mismos principios que proclaman los abo- licionistas.

La intimidación, dicen, y dicen bien, más que de la severidad - de las penas, depende de que ellas sean inevitables, de que se apli- quen sin demora y cuando aún está viva en los ánimos la impresión - que causa el delito; pero si se deja pasar ese tiempo y se persua- - den los malvados de que pueden delinquir sin que sus crímenes se ave- rigüen, o de que, comprobados que sean pueden con la fuga o de otro- modo dejar burlada la ley, no podrá ésta infundirles ni el más míni- mo temor. Pues bien: ¿no leemos todos los días en los periódicos, - partes oficiales de continuas evasiones de presos?"(6).

Hasta aquí las disertaciones del licenciado Martínez de Castro, en relación a la última pena, principios que siguen teniendo vida, -

(6). LEYES PENALES MEXICANAS. Tomo I. Op. Cit. Pág. 341 y siguien- - tes.

en virtud, de que si bien es cierto que hemos avanzado notablemente en el régimen penitenciario, también es cierto, que la contaminación que existe en los modernos Centros de Readaptación o Reclusorios es muy frecuente, puesto que existe el trato constante entre los internos que delinquen por primera ocasión y los reincidentes, asimismo, considero no hemos llegado a ese estado ideal de que nos habla nuestro autor, bástenos consultar la nota roja de los periódicos para horrorizarnos de los constantes secuestros que en algunas ocasiones conllevan la pérdida de la vida del secuestrado, de los homicidios, etc., y ¿Qué pasa con los autores de tales ilícitos? ¡Nada!, porque parece ser que tienen mayor protección que las personas pacíficas y trabajadoras que integran la sociedad.

Considero de trascendencia para el desarrollo de éste tema, transcribir los artículos relativos, del Código Penal de 1871, en los que se consagran tanto la pena de muerte, como su forma de ejecución:

"Artículo 143. La pena de muerte se reduce a la simple privación de la vida, y no podrá agravarse con circunstancia alguna que aumente los padecimientos del reo, antes o en el acto de verificarse

la ejecución ". (Es de verse que la pena de muerte era aplicada al -
sentenciado sin el objeto de hacerle sufrir o de degradarlo).

"Artículo 144. Esta pena no se podrá aplicar a las mujeres, ni
a los varones que hayan cumplido 70 años".

"Artículo 241. La conmutación de la pena capital no será for--
zosa sino en dos casos: 1º Cuando hayan pasado cinco años, contados
desde la notificación al reo de la sentencia irrevocable en que se -
le impuso; 2º Cuando después de ésta se haya promulgado una ley que-
varie la pena, y concurren en el reo las circunstancias que la nueva
ley exija...".

"Artículo 248. La pena de muerte no se ejecutará en público, --
sino en la cárcel o en otro lugar cerrado que el juez designe, sin --
otros testigos que los funcionarios a quienes imponga este deber el-
Código de Procedimientos, y un sacerdote o ministro del culto del- --
reo, si éste lo pidiere".

"Artículo 249. La pena de muerte no se ejecutará en domingo ni
en otro día festivo de los designados como tales por la ley; y se- -

concederá siempre al penado un plazo que no pase de tres días; ni baje de veinticuatro horas; para que se le ministren los auxilios espirirituales que pida, según su religión, y haga su disposición testamentaria".

"Artículo 250. La ejecución se participará al público por medio de carteles, que se pondrán en los parajes en que se acostumbre fijar las leyes, en el lugar de la ejecución y en el domicilio delreo, expresando su nombre y delito".

"Artículo 251. Su cuerpo será sepultado sin pompa alguna, ya sea que el entierro lo mande a hacer la autoridad, o ya que lo verifiquen los parientes o amigos del reo...".

Como ya se dijo, el Código Penal de 1871, es el único que prescribía la pena de muerte, dentro de su catálogo de penas, así como también varios Códigos Penales de los Estados la incluían, entre ellos el Código Penal del Estado de México, pero a partir del Código Penal de 1929, se suprime dentro del catálogo de penas, y a la fecha ningún Estado conserva en su Código Penal dicha pena.

CAPITULO VI

EL DELITO DE ABORTO

He hablado de la pena de muerte, sobre esto, parte de la sociedad moderna se pronuncia en contra de ella, para que no se aplique esta pena a quien ha cometido un delito de gravedad, y sin embargo; paralelo a este reclamo, existe la idea de que se despenalice el aborto, al respecto; considero que existe una contradicción entre las dos corrientes, al efecto, para mayor claridad y comprensión haré algunas reflexiones sobre el aborto.

En una sociedad de transición que en muchas Naciones se ha reflejado en reformas a la legislación del aborto, ante nuevos conocimientos médicos sobre la herencia y la reproducción humanas, en un mundo que se enfrenta a severas presiones demográficas, pero que requiere también para sobrevivir sus más altos valores espirituales, han surgido especialistas en este estudio de variadas disciplinas, siendo muy diversas sus actitudes de los mismos, en relación al aborto.

El nuevo ser existe desde que ocurre la fecundación, ¿porqué tomar acción contra el efecto y no contra la causa que le dió origen? ¿porqué esperar a que se presente el embarazo no deseado, cuando éste oportunamente puede evitarse? ¿porqué poner en peligro la salud

física y psíquica de la mujer con la interrupción del embarazo si és te puede prevenirse? ¿Porqué poner en juego su integridad moral? -- ¿Porqué insistir en que la sociedad amplíe su criterio, modifique-- -- sus patrones y admita abiertamente lo que nunca ha admitido, habiendo alternativas en las que no se atente contra una vida desarrollada?.

V1.1. CONCEPTO DOCTRINAL Y LEGAL.

El aborto en cuanto a su composición jurídica, formar parte de una familia numerosa de delitos, se halla emparentado con otros tipos penales a través del lazo del bien jurídico tutelado, que es la vida.

La palabra aborto puede tener tres diversas significaciones:

- a) La obstétrica,
- b) La médico legal y,
- c) La jurídico delictiva.

a) La obstétrica. En obstetricia por aborto se entiende la -- expulsión del producto de la concepción cuando no es viable, o sea --

hasta el final de sexto mes de embarazo, la expulsión en los tres últimos meses se denomina parto prematuro, por la vialidad del producto. En Ginecología se denomina aborto tanto al espontáneo por causas patológicas, como al provocado: terapéutico o criminal.

b) La Médico Legal, limita la noción del aborto a aquellos -- que pueden ser constitutivos de delito, es decir, a los provocados, -- o sea, a los que se originan en la conducta intencional o imprudente del hombre; la medicina legal no atiende ni a la edad cronológica del feto ni a su aptitud para la vida extrauterina o viabilidad.

Garraud, dice, "el aborto es la expulsión prematura, violenta -- mente provocada del producto de la concepción independiente de todas sus circunstancias de edad, de vialidad y aún de formación regular".

Lacassagne, basa el delito "En la intervención voluntaria que -- determina la muerte o la expulsión del producto, modifica o suspende el curso normal del embarazo".

Cuello Calón, dice que el aborto "es la destrucción o aniquilamiento del fruto de la concepción en cualquiera de los momentos de -- la preñez".

c) Concepto Jurídico delictivo del aborto, la legislación mexicana vigente define el delito por su consecuencia final, por la muerte del feto (delito de aborto impropio o delito de feticidio); la maniobra abortiva es apenas un presupuesto lógico del delito, es el modo de realizar la infracción prevista; aniquilamiento de la vida en gestación. La muerte del feto, es el objeto del delito, en él radica la intencionalidad y no en la maniobra abortiva que es simplemente el modo de ejecución del propósito (1).

En la legislación de 1871, se proporcionaba una definición del delito de aborto, entendía por tal la maniobra abortiva, lo consagraba el artículo 569, que a la letra decía:

"Artículo 569. Llámase aborto, en derecho penal; a la extracción del producto de la concepción, y a su expulsión provocada por cualquier medio, sea cual fuere la época de la preñez; siempre que esto se haga sin necesidad.

Quando ha comenzado ya el octavo mes del embarazo, se le da - -

(1). González de la Vega, Francisco. DERECHO PENAL MEXICANO. Editorial Porrúa, S.A., México. 1973. Pág. 127.

también el nombre de parto prematuro artificial; pero se castiga con las mismas penas que el aborto".

"Artículo 570. Sólo se tendrá como necesario un aborto: cuando de no efectuarse corra la mujer embarazada peligro de morir, a juicio del médico que la asista, oyendo este el dictamen de otro médico, siempre que esto fuere posible y no sea peligrosa la demora".

"Artículo 571. El aborto sólo se castigará cuando se haya con sumado".

"Artículo 578. Si los medios que alguno empleare para hacer -- abortar a una mujer causaren la muerte de ésta; se castigará al culpable según las reglas de acumulación, si hubiere tenido intención de cometer los dos delitos, o previó o debió prever ese resultado.

En caso contrario, la falta de estas tres circunstancias se tendrá como atenuante de cuarta clase de un homicidio simple...".

"Artículo 579. Si el que hiciere abortar intencionalmente a una mujer, en los casos de los artículos 575 y 576 fuere médico, cirujano, comadrón, partera o boticario, se le impondrán las penas que

aquellos señalan, aumentadas en una cuarta parte.

En el caso del artículo 578 se le impondrá la pena capital; y -
la de diez años de prisión en el de la fracción única de dicho - - -
artículo" (2).

El aborto en la legislación de 1929, conserva la misma defini--
ción del Código de 1871 y se le agrega un elementos subjetivo consis--
tente en que la extracción o expulsión se hiciere con objeto de inte--
rrumpir la vida del producto.

El aborto en la legislación vigente, propiamente no se define -
por la maniobra abortiva sino por su consecuencia final: muerte del-
feto.

Así el artículo 329, a la letra, dice: "Aborto es la muerte del
producto de la concepción en cualquier momento de la preñez".

Del texto citado, se infieren, lo siguientes elementos del deli--

(2). LEYES PENALES MEXICANAS. Tomo I. Op. Cit. Pág. 429.

to de aborto, a saber:

a) El externo o material: muerte del producto de la concepción en cualquier momento de la preñez y,

b) El interno o moral: culpabilidad intencional o imprudencial del sujeto activo.

a) La constitutiva material del delito es la muerte del producto durante la preñez. Este fenómeno biológico se inicia en el instante mismo de la concepción, por la fecundación que hace el espermatozoide del óvulo femenino, y termina con el nacimiento regular del producto o con su expulsión o destrucción prematura. Ahora bien, si la muerte del producto es la única constitutiva material del delito, ella implica los siguientes presupuestos:

I. Embarazo o preñez de la mujer. La maniobra de pretensión abortiva practicada por error en mujer no preñada, constituye el delito imposible de aborto, sancionable como tentativa. Si dichas maniobras alteran la salud o causan la muerte de la mujer, puede estar se en presencia de los delitos de lesiones u homicidio.

II. Maniobra abortiva, es la mecánica de realización del delito, que puede consistir en la extracción violenta y prematura del producto, su expulsión provocada o su destrucción en el seno de la madre. El aborto puede provocarse por la ingestión de sustancias abortivas o por maniobras físicas.

b) El elemento moral del delito: intencionalidad o imprudencia criminales, se regula conforme a los artículos 8 y 9 del Código Penal. Se reputará intencional el aborto, no sólo cuando el agente haya querido la muerte del producto de la concepción sino también cuando el delito se causa preterintencionalmente o con dolo indeterminado o eventual (3).

En nuestra legislación penal, hay varias clases de aborto:

- 1.- El aborto es procurado cuando la mujer es el agente principal.
- 2.- Consentido, cuando la mujer es partícipe.

(3). González de la Vega, Francisco. Op. Cit. Pág. 131.

3.- Sufrido, cuando la mujer es víctima.

1.- En el aborto procurado la mujer es el sujeto activo primario, Ella efectúa sobre sí misma las maniobras abortivas dirigidas a producir la muerte del feto o ingiere sustancias adecuadas para alcanzar dicho fin. El párrafo primero en relación con el último del artículo 332 estatuye que: "...a la madre que voluntariamente procure su aborto... se le aplicarán de uno a cinco años de prisión". Es necesario que la madre realice íntegramente los actos ejecutivos, pues si una parte de dichos actos fuere realizada por un tercero, estaríamos en la hipótesis fáctica del aborto consentido.

Una atenuación especial se establece en el propio artículo 332, para la madre que actúa con el fin de salvar el honor. Dispone el precepto citado que: "se impondrá de seis meses a un año de prisión a la madre que voluntariamente procure su aborto..., si concurren estas tres circunstancias: I. Que no tenga mala fama; II. Que haya logrado ocultar su embarazo, y III. Que éste sea fruto de una unión ilegítima".

Cuando dicha motivación concorra en la madre, la atenuación es comunicable a los demás partícipes que cooperen en el hecho con

conocimiento de que la madre trataba de salvaguardar su honra, pues - el artículo 55 del Código Penal para el Distrito Federal, establece - que "las circunstancias personales de algunos de los delincuentes, - cuando sean modificativas o calificativas del delito, perjudican a - todos los que lo cometen con conocimiento de ellas".

El aborto cometido por la madre como sujeto activo primario, só lo es configurable como delito cuando ella actúa dolosamente. El - artículo 332, subraya en forma específica que la madre que procura - el aborto ha de proceder voluntariamente, es decir, hace hincapié en el elemento intencional.

Esta peculiaridad brinda ya nacimiento a la sospecha de que la voluntad de la ley es la de no estructurar en esta clase de aborto, - formas imprudenciales de conducta. Al respecto el artículo 333, establece que: "no es punible el aborto causado sólo por imprudencia - de la mujer embarazada...". El Código sigue en este punto el pensamiento de Carrara, quien juzgó inhumano agregar un proceso criminal - al dolor de la madre que ve frustradas, por su torpeza, sus maternales esperanzas.

b) En el aborto consentido la mujer es partícipe. Su genuina-

forma de comisión es aquella en que la madre faculta a otro para que practique sobre ella maniobras abortivas. No es exacto hablar de una simple tolerancia, de la mujer y asimilar su actitud a una complicidad negativa o de conveniencia, pues la mujer no permanece inerte, sino que coopera consintiendo en las prácticas abortivas, esto es, prestándose a ellas con sus movimientos corporales o, cuando menos, poniéndose en posición obstétrica.

El párrafo primero en relación con el último del artículo 332 establece que "a la madre que voluntariamente... consienta en que otro la haga abortar... se le aplicarán de uno a cinco años de prisión". Y el párrafo primero del 330 estatuye que "al que hiciere abortar a una mujer, se le aplicarán de uno a tres años de prisión, sea cual fuere el medio que emplease, siempre que lo haga con consentimiento de ella".

Para la estructura típica del aborto consentido, es necesario, la concurrencia de dos sujetos activos primarios: la madre que consiente (artículo 332) y el tercero que ejecuta (artículo 330 párrafo primero).

Sólo cuando se encuentran el consentimiento de la madre para

que un tercero la haga abortar y la conducta de ésta causativa de la muerte del producto de la concepción, surge esta clase de aborto.

El consentimiento debe ser prestado específicamente para - que el tercero destruya el producto de la concepción. No existe, - por tanto, aborto consentido si la mujer se presta a que se le acelere el parto y el tercero da muerte al feto o embrión.

c) El aborto sufrido la mujer es también víctima, ya que la - conducta del sujeto activo al propio tiempo que daña la vida del feto o embrión, lesiona también otros bienes jurídicos pertenecientes a la madre, por ejemplo, sus derechos a la maternidad. Carrara - afirmó, que cuando la mujer no consiente al aborto, los sujetos pasivos del delito son dos, esto es, la mujer a la que se le causa el aborto y el feto que se mata.

Antolisei, señala, que ésta es la forma más agrave de aborto, - porque, además del bien jurídico constantemente protegido por la norma que castiga la interrupción del embarazo, en ella viene ofendido un bien jurídico de la mujer: su derecho a la maternidad.

El párrafo segundo del artículo 330 estatuye, que "cuando falte

el consentimiento, la prisión será de tres a seis años, y si mediare violencia física o moral, se impondrán al delincuente de seis a ocho años de prisión". Dos formas de comisión, encierra el precepto - - transcrito. Una, cuando se hace abortar a la mujer sin consultar su voluntad o sin tomar en cuenta su voluntad contraria o, dicho con - - otras palabras, cuando falte su consentimiento, en cuyo supuesto típico entra la hipótesis del consentimiento inválido; otra, cuando pa - - ra vencer su resistencia se hace uso de la violencia física o moral, como acaece cuando el sujeto despliega su fuerza corpórea sobre la - - mujer y la constriñe mediante amenazas a ingerir una sustancia abortiva.

El Código Penal declara impune el delito de aborto, "cuando de - - no provocarse el aborto, la mujer embarazada corre peligro de muer - - te", según lo tipifica el artículo 334 del Código Penal para el Dis - - trito Federal y "cuando el embarazo sea resultado de una violación", (artículo 333 del citado Código). La primera halla su raíz jurídica en el estado de necesidad. La segunda en el ejercicio de un derecho

En el aborto necesario, el ordenamiento jurídico resuelve el -- conflicto surgido entre dos vidas humanas con el sacrificio de la -- del hijo en aras de la de la madre, pues en tanto que la del primero

es una vida embrionaria o en gestación, la de la madre se halla en plenitud fecunda. El aborto terapéutico ha adquirido en los últimos tiempos un alcance que desborda el ámbito que tradicionalmente tuvo, circunscrito a salvar la vida en peligro de la madre, hasta el extremo de admitirse también como factores determinantes de su impunidad consideraciones sociales y eugenésicas.

El ordenamiento jurídico no es sordo ni ciego, ante la dramática situación psicológica en que se halla la madre que ha sido fecundada en una violación y que por repulsa a su violador, el acto anti-jurídico por él perpetrado y a las consecuencias que éste ha dejado en sus entrañas, procura su aborto o consiente en que otro se lo produzca.

La naturaleza jurídica de la exención penal establecida en el artículo 333, ha de ser hallada en el ámbito de la valoración normativa, es incontrovertible, dado el alcance objeto y general del precepto, que el orden jurídico otorga a la mujer el derecho de no tener que soportar una maternidad que le ha sido impuesta mediante un anti-jurídico ataque a su libertad sexual.

No es necesario que la violación sufrida por la mujer conste -

acreditada en una sentencia previa. Estas violencias pueden quedar probadas en las diligencias de Policía Judicial o en el proceso incoado para el esclarecimiento del aborto, del mismo modo que cualquiera de los demás hechos que fundamentan el ejercicio de un derecho, pero el hecho de la violación debe constar acreditado fehacientemente (4).

VI.2. BIEN JURIDICO TUTELADO.

La vida humana es un bien jurídico de tanta trascendencia y jerarquía que es tutelado no sólo en su autónoma existencia sino también en su fisiológica gestación que patentiza el fenómeno de la preñez.

Los Códigos penales alinean junto a los delitos que lesionan dicho bien jurídico en su existencia autónoma (homicidio, parricidio e infanticidio), aquel otro que, como en el de aborto, se lesiona la vida humana en su germinación biológica.

(4). Jiménez Huerta, Mariano. DERECHO PENAL MEXICANO. Tomo II. Editorial Porrúa, S.A., México. 1981. Páginas 188 y siguientes.

El aborto, en el ordenamiento de México es un delito contra la vida humana. Son inoperantes las concepciones jurídicas consistentes en estimar que en el delito de aborto se lesiona, no un interés jurídico individual de la persona, sino el interés jurídico que la nación o comunidad tienen en el desarrollo de su estirpe, raza o población, en consecuencia, los entes biológicos desprovistos de personalidad jurídica pueden ser portadores de dichos intereses; negar dicha posibilidad tanto sería como incidir en una incongruencia lógica, permanecer devotos de un irreal formalismo.

La vida en gestación es pues, el bien jurídico protegido en el tipo de aborto. El artículo 329 lo proclama con extraordinaria elocuencia, ya que al indicar que el aborto "es el producto de la concepción en cualquier momento de la preñez", forja con el verbo matar el núcleo y esencia del tipo.

En la integración jurídica del tipo de aborto, son intrascendentes las afirmaciones de que el embrión es una víscera de la madre, una esperanza de vida, un órgano de los que integran la naturaleza fisiológica de la mujer, una masa de sangre o un trozo de carne sin hacer. Encierra una realidad biológica que supera el ámbito de la visión poética, la afirmación de Goethe: "de la vida se hace brotar-

una vida nueva". Para la ley penal el concebido tiene existencia, - pues el núcleo del tipo -muerte- presupone vida. En este punto - - nuestro Código sigue el criterio de Carrara, ya que él indica que el feto es un ser viviente; y desafío a negarlo, cuando cada día se le ve crecer y vegetar ¿Qué importancia tiene definir fisiológicamente esa vida? Ella será si se quiere una vida agregada o accesoria a - - otra de la cual un día se desprende para vivir su vida propia, pero no puede negarse que el verdadero feto es un ser vivo.

Antolisei, escribe: En verdad, el interés que realmente es ofen-
dido por este hecho criminoso, es la vida humana; el producto de la-
concepción, el feto, es un ser viviente verdadero y propio, el cual -
crece, tiene su propio metabolismo orgánico y, al menos, en el perío-
do avanzado de la gravidez, se mueve y tiene un latido cardíaco(5).

VI.3. MOVIMIENTOS EN RELACION A ESTE DELITO.

La humanidad siempre ha luchado por proteger la vida en gesta-
ción, en contra de aquellas tendencias minoritarias que trataron de-
justificarlo. El sentimiento de respeto a la vida humana del no na-

(5). Jiménez Huerta, Mariano. Op. Cita. Pág. 183 y siguientes.

cido ha sido siempre constante en todas las civilizaciones.

Casi dos mil años antes de Cristo, en el Código de Hamurabi, -- se castigaba el aborto con penas económicas y hasta con la muerte, -- entre los asirios y babilonios se encontraba en leyes análogas, en -- tre los egipcios, hay testimonios acerca de la naturaleza del em- -- brión y de la protección que merece. En la India, la literatura Ve- da, condena el aborto.

En Esparta y Atenas, se suponía que los hijos eran propiedad -- del Estado, al grado de practicar una política eugenésica inspirado en un principio de selección biológica. Parecía más prudente cuidar el embarazo y eliminar después las criaturas que juzgaban indesea -- bles.

En Roma prevaleció durante mucho tiempo la idea que el feto era una especie de propiedad de la familia y particularmente del esposo, las costumbres primitivas degeneraron hasta la corrupción.

El cristianismo vino a desmistificar al Estado y a considerar -- a la sociedad, como una entidad relacionada al servicio de la perso- -- na humana, se trata de un verdadero movimiento revolucionario que --

marcará la moral pública y privada y toda la legislación posterior - sobre el aborto.

Las transformaciones culturales y jurídicas operadas actualmente en rededor del delito de aborto no son las primeras que experimenta el mismo. Ya en las concepciones jurídicas elaboradas en Alemania en los primeros años de ésta centuria, Ihering, Merkel, Kohler, Radbruch, y que dejaron su huella en Italia, en el Código penal que elaboró Rocco, se consideraba que el delito de aborto no era un delito contra la persona pues no lesionaba ningún bien o interés jurídico individual, sino un delito que lesionaba los intereses o bienes jurídicos que la nación o comunidad tiene en el desarrollo de su estirpe raza o población.

Pasados estos tiempos, una nueva evolución cultural del hecho - que constituye la esencia del delito, la muerte del producto de la - concepción, y que se caracteriza por el interés jurídico que tienen los entes colectivos de evitar la explosión demográfica. Por otra - parte, las transformaciones operadas en nuestros días sobre la condición social y jurídica de la mujer, hacen pensar que el delito de -- aborto, en mayor o menor escala va dejando de ser un hecho que ofenda los ideales valorativos de la comunidad.

Jiménez de Asúa, defiende la impunidad del delito de aborto, --
por lo siguiente:

a) El feto es parte de la mujer y ésta puede disponer del producto de la concepción,

b) En que el concebido no es un bien jurídico individual, sino una porción de la sociedad, que sólo en ciertos casos debe ser protegido,

c) En que la pena es impotente para evitar los abortos,

d) En que el aborto es una ley de excepción contra el proletariado y,

e) En razones prácticas, es decir, en la necesidad de proteger la vida de numerosas mujeres que desean abortar contra el derecho legislado, a todo riesgo.

Ya en Francia, Klotz Forest, apoya, que el feto no es una persona, y que las prácticas anticoncepcionales no pueden ser perseguidas el feto es parte integrante de la madre y puede destruirlo como ani -

quila su propia existencia suicidándose.

Por eso, muchos piensan que es preferible abolir ese precepto penal, burlado constantemente, no es sólo inútil, sino para salvar al Derecho del desprestigio que sobre él cae, cuando se le incumple metódicamente o se le aplica tan sólo contra los desheredados (6).

La doctrina de la Iglesia Católica, reprime el aborto en cualquiera de sus formas, así Paulo VI, en la Encíclica "Popullorum Progressio, número cuarenta, dice: "Los verdaderos valores humanos no pueden sacrificarse a falsas razones o pretextos, el pueblo que lo permitiere, perdería lo mejor de sí mismo; y sacrificaría para vivir sus razones de vivir".

En una publicación de la Conferencia Católica, en Indiana, respecto del aborto, se demostró prácticamente, que en lugar de ser una solución su legalización ha aumentado la problemática del mundo y la convivencia humana, fundando su análisis en nuevo puntos a saber:

(6). Jiménez de Asúa, Luis. LIBERTAD DE AMAR Y DERECHO A MORIR. Libro IV. Editorial Losada, S.A., Buenos Aires, Argentina, 1942. Pág. 329.

- 1.- El aborto destruye la vida humana.
- 2.- El aborto es un riesgo para la salud física y mental de la mujer.
- 3.- El aborto legal anula una larga tradición que protege la vida del niño no nacido.
- 4.- El aborto no resuelve problemas sociales.
- 5.- El aborto invita a la falta de respeto a toda la vida humana.
- 6.- El aborto no resuelve el problema del niño no deseado.
- 7.- La tradición judío-cristiana se opuso siempre al aborto.
- 8.- Las mujeres con embarazos complicados necesitan de cuidado compasión y ayuda constructiva.
- 9.- Tú puedes ayudar a acabar con el aborto.

Ahora bien, cabe considerar que la proliferación de revistas pornográficas, la falta de responsabilidad paterna, la disolución de sanas costumbres morales, la materialización del hombre, la falta de una convivencia familiar, la falta de educación sexual, la deficiencia de las leyes protectoras de las madres solteras, son las principales causas de este mal. Pero, también es muy importante reflexionar que cuando se empieza a jugar con la vida, se sabe como se inicia, pero no hasta dónde se va a llegar. Si no se defiende la vida-

desde su inicio, no se defenderá en su desarrollo, y el siguiente paso será el infanticidio, posteriormente la eutanasia, de esta manera la vida ya no será considerada como valor absoluto, sino como algo relativo que podrá contraponerse y sacrificarse a los valores de comodidad, lujo, honor, salud física, etc.

E P I T O M E

Como corolario a lo manifestado en los capítulos precedentes de este trabajo, voy a hacer un breve resumen de:

1.- LA PENA DE MUERTE EN LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA.

La pena de muerte en los Estados Unidos de América es una cuestión en que interactúan tanto a nivel estatal o federal los poderes judiciales, legislativo y ejecutivo.

Las síntesis de las decisiones de 1972 y 1976, del Tribunal Supremo de E.U.A., respecto de la pena de muerte, se pueden resumir, en lo siguiente:

1.- La pena de muerte sólo es Constitucional si se la impone después de una audiencia especial y separada (que en sí misma es posterior a la condena por un delito capital) en la que se tienen en cuenta las características agravantes o atenuantes de cada caso particular.

2.- Debe haber una guía legislativa sobre qué son circunstancias agravantes y atenuantes en el proceso de determinar una sentencia.

3.- En el estatuto debe disponerse específicamente la posibilidad de la revisión de este proceso.

2.- EL TRATAMIENTO DE LA PENA DE MUERTE EN DIVERSOS PAISES DE -
IBEROAMERICA.

Los países de Iberoamérica que mantienen la pena capital son:

| | | |
|-------------|--------------|---------------------------------------|
| Argentina | Artículo 5o. | del Código Penal de 1921. |
| Bolivia | Artículo 26 | del Código Penal de 1973. |
| Cuba | Artículo 3o | del Código de Defensa Social de 1936. |
| Chile | Artículo 21 | del Código Penal de 1974. |
| Guatemala | Artículo 41 | del Código Penal de 1973. |
| Haití | Artículo 7 | del Código Penal de 1836. |
| Nicaragua | Artículo 53 | del Código Penal de 1974. |
| Paraguay | Artículo 62 | del Código Penal de 1910. |
| Perú | Artículo 10 | del Código Penal de 1924. |
| El Salvador | Artículo 58 | del Código Penal de 1873. |

Como regla general, la pena de muerte aparece como pena única,-
esto trae consigno que si el juzgador admite que un determinado indi-
viduo llena con su actuar el tipo penal de que se trata ha de - ---

condenar obligatoriamente a la pena de muerte.

Las excepciones a este principio, son los códigos penales de Argentina, Chile y Cuba.

Argentina, la establece en todos los casos en forma determinada con la de reclusión o prisión perpetua.

Chile, tras la ley 17.226 de fecha 6 de enero de 1970, no admite en ningún supuesto la pena de muerte como pena única, sino como pena alternativa de las de presidio perpetuo o agravado (artículo 91 del Código Penal).

Cuba, mantiene una postura intermedia pues aunque en el Código de Defensa Social se establece la pena de muerte como grado superior de una pena de privación de libertad, la ley 980 de fecha 15 de enero de 1961, la establece para la mayor parte de los delitos capitales, salvo en los artículos 523, 420-A y 427 que establecen la pena de muerte como pena única, mientras por parte del imperialismo norteamericano persista la amenaza de agresión desde el exterior con la promoción de actividades contrarrevolucionarias en el

país.

Es conveniente mencionar, los delitos para los que el legislador Iberoamericano establece la pena de muerte:

Asesinato: Argentina, Bolivia, Cuba, Guatemala, Haití, Paraguay, Perú y el Salvador.

Parricidio: Bolivia, Chile, Guatemala, Haití, Paraguay y el Salvador.

Homicidio Calificado: Por la persona:

a) Argentina (de un miembro de los tres poderes de la Unión, de las fuerzas armadas de seguridad, policiales y penitenciarias);

b) Guatemala (del Presidente de la República o del Vicepresidente en funciones de Presidente).

Homicidio acompañado de otro delito: Haití.

Incendio, inundación u otros estragos con resultado de muerte:

Argentina (incendio, explosión o liberación de energía nuclear, puesta en peligro de naves o aeronaves, puesta en peligro de medios de transporte terrestre; en todos los casos ha de concurrir finalidad subersiva), Chile (incendio), Cuba (incendio, en ninguno de los casos se exige resultado lesivo, bastando la finalidad contrarrevolucionaria), Haití y Paraguay (incendio, inundación, explosión, accidente ferroviario), El Salvador (incendio).

Detención ilegal: Argentina (con resultado de muerte o lesiones gravísimas y fines subersivos), Bolivia (con resultado de muerte), Chile (de un menor de diez años), Guatemala (de un menor de diez años).

Violación: Guatemala (de una menor de diez años), Perú (actos sexual con una menor de siete años).

Delitos contra la salud: Argentina (si resultare muerte o lesiones gravísimas y se realizare con fines subersivos).

Robo con homicidio: Chile, Paraguay, Perú y El Salvador.

Otras formas de robo: Chile (acompañado de violación o lesiones), Cuba (en casa habitada valiéndose de menores o con simulación de autoridad pública), Haití.

Contra la Economía Nacional: Cuba (malversación de caudales públicos, fraude), Haití (falsificación de moneda).

Reincidencia: En casos muy específicos, Chile, Haití y Paraguay

Piratería: Argentina (con resultados de muerte o lesiones gravísimas y fines subversivos), Chile.

Traición: Bolivia, Cuba, Chile, Haití y Perú.

Delitos contra la Seguridad Interior del Estado: Argentina (asociación con fines subversivos de cuya actividad resultare muerte o lesiones gravísimas, diversas formas de atentado siempre con fines de muerte; utilización de distintivos militares para cometer un delito capital), Cuba (diversas formas de rebelión, conspiraciones contrarrevolucionarias), Haití (bandas armadas contra la forma de gobierno, complot contra la seguridad interior del Estado efectuado por funcionarios, diversas conductas paramilitares).

Ahora bien, todos los países no abolicionistas de Latinoamérica han sido unánimes en la elección por cuanto se refiere a la ejecución de la pena de muerte, en el momento actual, es el fusilamiento, la única forma admitida. Asimismo, la pena de muerte ha de ser ejecutada públicamente en Haití y Chile, esta publicidad se ha reducido a una mera ficción al desarrollarse el modo de ejecución en los reglamentos y leyes expedidas con ese fin, siendo el lugar de ejecución el que determine el Juez del conocimiento, de lo anterior podemos concluir que pese a un panorama claramente abolicionista a nivel doctrinal, no se puede admitir una afirmación análoga a nivel de derecho comparado, pues únicamente aquéllos países que constitucionalmente han vedado en forma absoluta la pena de muerte la han excluido también totalmente de su ordenamiento jurídico.

En las legislaciones penales de Iberoamérica, hay cinco tendencias, respecto de la aplicación de la pena de muerte, a saber:

a) Claúsula de obligatoriedad de la pena de muerte: Estas leyes establecen la imposición de la pena de muerte, sin excepción, a todos aquéllos individuos acusados de delitos específicos a menudo cometidos por miembros de las fuerzas armadas en tiempo de guerra o crímenes contra el Estado.

b) Carácter discrecional de la pena de muerte, los jueces y los jurados tienen libertad absoluta de elegir como castigo del acusado la ejecución o encarcelamiento del culpable, ésta disposición puede perjudicar a miembros de grupos que son víctimas de discriminación racial, ya que las decisiones referentes al castigo a imponer puede verse influenciada por los prejuicios de aquellos cuya tarea es la de dictar sentencia.

c) Claúsula de discrecionalidad condicionada, otorga a la autoridad que dicta sentencia poder para decidir quien debe morir o quien debe ser enviado a la cárcel, detallando explícitamente las circunstancias agravantes o mitigadoras, además, se ha de determinar la sentencia que corresponda a causa de circunstancia atenuante, por ejemplo, el de un delito que fué cometido mientras el transgresor se encontraba bajo la dominación de alguna persona.

d) Posibilidad de circunstancias atenuantes. A menos de que éstas existan debe imponerse la pena de muerte en todos los casos relevantes, en las circunstancias se pueden incluir determinados razones psicológicos o patológicos que el acusado fué incapaz de controlar.

e) En pueblos en donde se estila condenar a muerte a los disidentes políticos activos, la imposición de la pena de muerte, puede representar el cumplimiento de una norma gubernamental por parte de un Tribunal cuya independencia jurídica es dudosa (1).

3.- LA PENA DE MUERTE Y LA ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS:

En el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de fecha 16 de diciembre de 1966, respecto al tratamiento de la pena de muerte, se redactó el texto del artículo 15 de dicho pacto, que a la letra dice:

"Artículo 15.- Tampoco se impondrá pena más grave que la aplicable en el momento de la comisión del delito. Las garantías de procedimiento que se deben respetar antes de cumplirse la pena capital son:

- El veredicto penal debe emanar de un Tribunal competente.
- El acusado tiene el derecho de apelar por indulto o comutación de la sentencia.

(1). La Pena de Muerte. INFORME DE AMNISTIA INTERNACIONAL, Publicaciones Amnistía Internacional. Inglaterra. 1979. Pág. 167.

- Debe también contar con 18 años o más de edad en el momento de la comisión del delito.
- No puede incluirse en ningún caso a una mujer en estado de gravidez.

De lo que se desprende que la Organización de las Naciones Unidas, no prescribe la pena de muerte, sino que pugna porque la misma se aplique discrecionalmente y previa la reunión de los requisitos procedimentales respectivos. Estas condiciones tienen plena vigencia en México.

4.- NATURALEZA JURIDICA DE LA PENA DE MUERTE.- Para el doctor Eduardo Bell Escalona, la naturaleza jurídica de la pena de muerte, consiste, en lo siguiente:

a) El delito obligación, nadie está obligado a delinquir, el que lo hace tácitamente está contribuyendo con una obligación celebrando una especie de contrato aleatorio con la sociedad, esta obligación que nace del delito, que tiene su fuente en él, es satisfecha por el hechor al ser ajusticiado, a esto, dicen los abolicionistas, que no es serio afirmar, que la intención de una persona al dar muerte a otro en circunstancias en la mayoría de las veces, extraordinarias, no previstas ni queridas, es la de obligación, realizar una prestación, tan insólito, como sería la de desprenderse de su pro-

pia vida, de aplicarse una sistemática civilista a un hecho criminal habría que concluir que tal contrato sería nulo, de nulidad absoluta por ilicitud del objeto. Silvela, dice: "Tu muerte es la garantía de mi vida".

b) Teoría de la legítima defensa, el primero en enunciarla, fué Filangieri, basando el derecho a penar en el contrato social, dice, que el hombre al tener derecho a defender su vida, necesariamente a de disponer de los medios para hacerlo, lo que justifica, porque al ofenderla, no ejerce sino un derecho de legítima defensa.

Porque teniendo derecho de matar al injusto agresor para conservar mi vida, es evidente que si yo tengo ese derecho de la legítima-defensa, él a su vez ha perdido el derecho que tiene de conservar su-vida, derecho que no se extinguirá con la muerte de la víctima, sino que pasará al resto de los hombres siendo como es, como uno de ellos defensor y guarda de los derechos naturales.

Silvela, dice, supongamos, todavía que no tenemos facultad para comprometer nuestra existencia como un medio, supongamos por un mo -mento que éste no sea un derecho, aún en esta hipótesis, ¿podrá ne -garse el que tenemos de quitar la vida de cualquiera de nuestros se-

mejantes siempre que su existencia sea incompatible con el derecho?, por mejor decir, con el deber de conservarnos, si un hombre, prosi - gue, es atacado injustamente, ¿cómo podrá cumplir con el deber de su conservación y no le es permitido emplear el sólo medio que le nace: la pena en sus manos? ¿se ha acusado jamás de homicida al hombre que por defenderse de una agresión injusta mata al que lo acomete? ¿y có mo el hombre injustamente atacado, ha adquirido el derecho de matar- al agresor si éste no hubiese perdido el que tiene de existir?, no - puede haber paralelamente ni en moral ni en justicia dos derechos- - opuestos, y es preciso concluir, que el que acomete ilegítimamente - ha perdido el derecho a la vida, por ésta razón, no es un crimen qui társela, ahora bien, si por el sólo hecho de acometer injustamentè - al agresor pierde el derecho a la vida, ¿podrá recobrarlo consumado- el crimen?.

c) Indivisibilidad de la pena de muerte. Conviene consignar - ésta indivisibilidad por ser, una afirmación absoluta, es la única - pena que tiene ese carácter, pues no existe pena de muerte en grado- mínimo, medio o máximo, y dice Manuel Guajardo "no se puede morir- - más o menos, sino que se muere", en esta indivisibilidad han creído- ver los abolicionistas un principio de injusticia, porque dicen, si- a determinados delitos se les asigna la pena capital, que es la máxi

ma, quiere decir, que ese delito es el máximo, el más grave, el peor de todos, en forma absoluta, pero agregan, no sucede así, porque -- dicha pena se aplica a varios delitos, menos a uno, el más grave, debería aplicársele otra pena, pues de lo contrario se cae en la injusticia de aplicar la misma pena a delitos de distinta gravedad.

d) Irrevocabilidad de la pena de muerte, ¿cuántos errores judiciales se han hecho irreparables en la ejecución del acusado? a lo anterior se dice, que no hay pena que sea reparable, parte de que si la pena es irrevocable, no menos irrevocable es el daño causado por el delito (2).

4.- Por ser de interés para el desarrollo del presente tema, - y fundamento para la postura que adoptaré en relación a la pena de - muerte, esto es, la reimplantación de la pena de muerte, en los Códigos Penales de los Estados de la Federación, transcribere un artículo escrito por el doctor Mantilla Pineda, al que titula KANT CON - TRA BECCARIA, mismo que dice:

(2). Bell Escalona, Eduardo. LA PENA DE MUERTE. Lecturas Jurídicas. No. 63, Julio-septiembre de 1977. Chihuahua, Chihuahua, México, Pág. 43 y siguientes.

"En torno a la pena de muerte, Beccaria, suscitó una polémica - célebre en la historia de las ideas filosóficas, Kant, uno de los ge nios más preclaros de la humanidad, criticó a Beccaria por su negación de la pena de muerte, y díce, el Marqués de Beccaria por un sentimiento de humanidad mal entendido ha pensado contrariamente a esta opinión que toda pena de muerte es injusta, por la razón de que no - puede según él, estar comprendida en el contrato social primitivo, - esto, porque hubiera sido preciso que cada uno hubiese consentido en perder la vida, si por caso llegase a matar a algún ciudadano, ahora bien, nadie puede disponer de su propia vida, todo esto no es más que sofisma y falsa concepción del Derecho.

Kant, afirma, la legalidad y racionalidad de la pena de muerte, fundándose en el imperativo categórico la pena debe aplicarse al cri minal en cuanto ha cometido un delito, al ofender a la ley en la per sona de otro hombre, el homicida la ofende igualmente en su propia - persona, por tanto debe caer dentro de la Ley del Talión, igual por - igual, si da muerte a un hombre, debe morir, la posición de Kant, es absolutamente lógica y sólo se le puede comprender teniendo en cuenta el carácter formalista de su concepción ética.

El hombre es su fin en sí mismo siempre, si la pena de muerte -

se considera un medio de obtener provecho para el criminal (ermien- da) o para la sociedad (defensa y seguridad), el hombre debe de ser un fin en sí mismo, convirtiéndose en medio, lo que en la lógica kantiana es absurdo.

Beccaria, defiende la ética de bienes, defiende la ética utilitaria, se adhiere a las corrientes utilitarias que atribuían a la pena un fin esencialmente objetivo de utilidad pública, esto es, la defensa social y la prevención de los crímenes, excluyendo, por tanto, la idea de verganza individual o social procedente de impulsos instintivos.

La pena de muerte es injusta para Beccaria, por no estar comprendida en el contrato social primitivo, es decir, en el que da origen a la sociedad, Kant, responde, que nadie es castigado por haber querido la acción punible, además yo como legislador que decreta la ley penal no puedo ser la misma persona que súbdito que se encuentra castigado según la ley, el error de Beccaria, consiste en pensar que se quiere la pena en base de la acción punible, y que el hombre como legislador y como súbdito son la misma persona (3)

(3). Mantilla Pineda, B. KANT CONTRA BECCARIA. Estudios de Derecho. Vol. XXIII. No. 66. Sept. de 1964. Medellín, Colombia. Pág. 329.

5.- ASPECTOS NO JURIDICOS DE LA PENA DE MUERTE:

a) Aspecto Filosófico.- ¿Es la vida el bien máspreciado del hombre?, ¿es la muerte el peor castigo que puede infringírsele?, un soldado dirá que no y lo mismo dirá un terrorista y aunque por razones diversas un cristiano y muchos filósofos; y ello por razón muy simple, la vida es un continente que vale en función de su contenido, es un tiesto de greda, que se llenó de un delicado perfume, valdrá lo que éste, si vacío lo que la greda. En efecto de qué sirve la vida sin honor para un militar, sin libertad para un anarquista, sin belleza para un artista, sin placer para un hedonista, sin Dios para un místico ¿y quién no tiene algo de soldado, de anarquista, de hedonista, místico o artista?.

La pregunta, no obstante, tiene respuesta, en efecto, quien no siente nada de esto, es precisamente el hombre del hampa, el antisocial, para él priva la fuerza del instinto, y ese instinto, el de conservación, le dice que la muerte, es el mal por autonomasia.

b) El argumento histórico. Se dice que la pena de muerte es una institución milenaria, cuya eficacia la demuestra el sólo hecho de que no obstante el demoledor transcurso de los siglos, se mantie-

ne en casi todas las legislaciones del mundo. Vive en función del pasado, es un error la imposición histórica, dice Beccaria, si-- hasta hace algunos años nadie se había levantado en contra de la pena de muerte, es por la infinita dificultad de quitar a los errores-- la venerable herrumbe de tantos siglos.

c) Aspecto Teológico. La pena de muerte al rebasar los límites de lo temporal, plantea este dilema, si cada hombre tiene señalado por Dios el fin de sus días ¿es lícito al hombre anticiparlo?,-- por otra parte, ¿implica la expiación material, contricción espiritual, al disponer de una vida, privándola del tiempo necesario para-- arrepentirse de sus culpas?.

La Iglesia, no obstante, tratándose del cumplimiento de una sentencia justa, permite la muerte del individuo.

d) Aspecto Humanitario. Es precisamente por fines humanitarios que la pena se debe imponer. Domedieu de Vabres, dice "entre-- hacer morir sin hacer sufrir y hacer sufrir sin hacer morir la conciencia titubea".

e) Aspecto Utilitario. Sostienen los no abolicionistas que es

antieconómico que las sociedades inviertan ingentes cantidades de dinero en mantener inútiles sociales, que se han hecho indignos de vivir; es injusto, por otra parte, que gente honrada, incluso las víctimas del delincuente, contribuyan a soportar la carga de mantenerlo, vive sin beneficio para nadie (4).

6. - LA PENA DE MUERTE EN EL DERECHO PENAL MILITAR. No obstante, los argumentos abolicionistas, la pena de muerte se encuentra plenamente justificada en el Derecho Penal Militar, ahora bien, en el Derecho Penal común positivo, es justificable, sin embargo, los casos en que se aplica o debe aplicarse, se han estado reduciendo, esto se debe a las doctrinas, pues además de tomar en consideración el delito, se toma en cuenta al delincuente, en sus condiciones biológicas, psicológicas, sociales, etc.,

Del jus punendi militari, su fundamento inmediato sería en vano investigararlo en los confines del jus punendi communis, ya que nos encontraríamos envueltos en las divergencias filosóficas relativas a razones de derecho divino o de retribución o de defensa del estado o

(4). Bell Escalona, Eduardo. Op. Cit. Pág. 47 y siguientes.

del pacto social, del restablecimiento del orden jurídico o de la de
fensa del Estado en general.

Hemos de partir de un Estado organizado o de un ejército a su -
servicio, el derecho de castigar al reo soldado emana de las faculta
des soberanas y constitucionales del Jefe del Estado."

Así jurídica y constitucionalmente el derecho de castigar en el
ejército es derivado del poder del Alto mando y se extiende al mando
efectivo y a los Tribunales que apunta el artículo 13 Constitucio- -
nal.

En cuanto al fundamento del hecho de castigar, se ha de distin-
guir entre las concepciones de la pena como condición para el res
tablecimiento del orden perturbado y la pena como sufrimiento, o ex-
piación y la pena como medio de corrección.

De lo anteriormente expuesto, se puede decir, que la pena mili-
tar, es la sanción legal privativa de derechos impuesta al militar--
por los tribunales del Fuero, en virtud de haberlo declarado culpa- -
ble de delito castrense.

A la pena en el ejército se le considera medio de absoluta necesidad para el sostenimiento de la disciplina del Instituto Armado.

La pena, según conciencia militar, es retribución del acto perturbador de la disciplina por imperativo categórico de la necesidad y conveniencia de sostener irmarcesible el vínculo que liga y sostiene el orden de filas.

Por todo esto la pena de muerte, debe aplicarse en completa justificación en los delitos especificados en el Código Penal Castrense.

En primer término podemos decir, que el ejército es un grupo humano de carácter permanente, orgánico, jerarquizado, disciplinado y con medios y fines determinados.

Para nuestro estudio nos concretaremos en el último elemento -- sin analizar los anteriores, es decir, el fin del ilícito, que es velar por la seguridad interior o defensa exterior de la acción pública y el imperio de la Constitución de las demás leyes.

Para la consecución de lo anterior, se necesita conservar la --

disciplina y para el mantenimiento de ésta es necesario prevenir y - castigar a los infractores que la perturben.

El ejército no se preocupa por readaptar al delincuente al me - dio social, por reeducarlo, sino que, al soldado se le educa a prio - ri y desde su ingreso al ejército y si resulta elemento malo o in - corregible se le sanciona o se le elimina del medio (5).

7.- ¿DEBE REIMPLANTARSE LA PENA DE MUERTE EN LOS CÓDIGOS PENA - LES DE LOS ESTADOS MIEMBROS DE LA FEDERACION?, ¡SI! veamos porque.

Se ha dicho que "la pena de muerte es, en México, radicalmente - injusta e inmoral, porque en México, el contingente de criminales que estarán amenazados de condena judicial de muerte se compone, en su - gran generalidad, de hombres humildes del pueblo; los demás delin - cuentes, por su condición económica y política, superior, no llegarán - jamás a sufrir proceso y menos llegarían a sufrir la irreparable pe - na; pero además el delincuente de las otras clases sociales delinque

(5). García Cervantes, Fernando. LA JUSTIFICACION DE LA PENA DE - MUERTE EN EL DERECHO PENAL MILITAR. Boletín Jurídico Militar. Secretaria de la Defensa Nacional. Procuraduría de Justicia Militar, To - mo XVII, números 1 y 2, enero-febrero de 1951, México. Pág.52.

contra la propiedad y, sólo por rara excepción, contra la vida e integridad personales; y aún en esos casos su delito es pasional (hay homicidios por motivos económicos supra-premeditados) y no tendrá jamás como consecuencia la pena de muerte. Por tanto esta pena se aplicará casi exclusivamente a los hombres humildes de nuestro pueblo; hombres que son víctimas del abandono - en que hasta ahora han vivido por parte del Estado y la Sociedad, - - víctimas de la incultura, de la desigualdad y de la miseria económi- - cas, de la deformación moral de los hogares en que se han desarrolla - do, mal alimentados y tarados por la herencia alcohólica, degenera - dos por la depauperación" (6).

Que en México la mayoría de los delincuentes habrá de ser gente de pocos recursos, si a esto es a lo que se llama "los hombres humildes de nuestro pueblo", es indiscutible como lo sería el afirmar que la mayor parte de los reos en Egipto serían egipcios y su mayor porcentaje en la China sería de raza amarilla; y si las gentes de clases acomodadas se afirma que delinquen sólo contra la propiedad o - por arrebatos pasionales, no es cosa de imponerles la pena de muerte o dejar impunes a los peores asesinos para satisfacer un deformado y

(6). Carrancá Trujillo, Raúl. DERECHO PENAL MEXICANO. Tomo II. Editorial Porrúa, S.A., México. Pág. 167.

absurdo concepto de la igualdad,

Se asegura que tales privilegiados "no llegan jamás a sufrir -- proceso", cosa que, de ser verdad, constituiría un vicio de otro gé-- nero cuya invocación prueba demasiado, puesto que el argumento tie-- ne la misma validez contra todas las penas y faculta para pedir la-- supresión de las cárceles, etc., ya que la pena de prisión sería-- también impuesta "sólo a los hombres humildes del pueblo". Fácil -- es comprender que, por renunciación a las penas, si no las han de su-- frir por igual aun los que no delinquen sino contra la propiedad, -- se llegaría pronto a una nueva edad de las cavernas.

Finalmente, si no se ha dado ni se da educación, atención y me-- dios de vida al pueblo, es una afirmación de carácter político que -- no es aquí el lugar en que debe discutirse y cuyo remedio será el-- -- procurar que se den la educación y las atenciones que hacen falta; -- pero no que se consientan y disimulen los delitos más nocivos y des-- tructores del orden y de la tranquilidad públicos. Se puede asegu-- rar más bien que es precisamente en los medios en que reina la irmo-- ralidad y la barbarie donde se hacen indispensables las medidas enér-- gicas para mantener la paz y la seguridad, sin abandonar la Sociedad en manos de los peores delincuentes, por siglos y acaso por milenios

mientras la población llega, por sí, a un grado de cultura moral y cívica como el de aquellos pueblos del Norte de Europa en que, razonando contrariamente a nuestros abolicionistas vernáculos, se ha considerado que es ya el tiempo, no de implantarla porque la población es ya culta y responsable, sino de suprimir la pena de muerte por innecesaria.

En la legislación podrán pedirse cuantas exigencias se juzgue necesarias para que no se llegue a imponer la pena sino sobre pruebas objetivas que den la mayor certeza y prevengan, en lo humano, los errores judiciales; y seguramente habrán de tomarse en consideración, como atenuantes que rechacen la pena máxima, el actuar por miseria, por desesperación y por todas aquellas causales que, debidamente comprobadas, cambien el cuadro fundamental de esta pena.

Pero abandonado ya el mundo de las hipótesis y de las afirmaciones gratuitas, cada quien puede pasar la vista por los diarios y apreciar lo que realmente ocurre.

De "El Universal" de 17 de enero de 1949:

"Un muerto y varios heridos en una reyerta en la llamada "zona-roja", originada por faldas".

"Dos policías, en estado de ebriedad, asesinaron a balazos a ..."

dos campesinos".

"Un sujeto, que en otras ocasiones había ya golpeado a su madre tuvo un altercado con su amante a quien comenzó a golpear brutalmente, su padre, su madre y su hermana intervinieron y fueron lesionados con un martillo, después de lo cual el energúmeno regó gasolina sobre ropas y objetos, prendió fuego a todo y cerró la puerta para que nadie pudiera escapar".

De "El Universal" de 29 de enero de 1949:

"Un cacique de pueblo, que intentó nuevamente ser alcalde, se indignó porque dos agentes federales le anotaron una infracción de tránsito y hecho sobre ellos el camión que manejaba matando a uno de ellos e hiriendo gravemente al otro".

De "el Universal" de 16 de abril de 1956:

"15 años para feroz filicida" (que con la libertad preparatoria sería sólo de 10).

"La Sexta Sala impuso esa pena a Gabriel X, quien se comprobó que dió muerte a puñaladas a una hijita de tres años de edad y lesionó a otra de cuatro, porque trataban de defender a su madre cuando iba a ser golpeada" (?).

Y hoy como ayer la historia se repite, bástenos consultar la nota roja, para encontrar, lo siguiente:

De "La Prensa de 15 de agosto de 1984:

(7). Villalobos, Ignacio. Op. Cit. Pág. 551 y siguientes.

"Mató a su hijo por entrometido"

"Manuel X mató a su hijo Román de 14 años, porque se metía en lo que no era de su incumbencia. Esto ocurrió hace seis meses, pero el responsable del homicidio simuló que se trataba de un suicidio para despistar a la policía.

Fue una tarde hace seis meses, aproximadamente, cuando Manuel X dedicado a coleccionar armas para la cacería, luego de una discusión se encerró en un cuarto con su hijo Román. A los 10 minutos salió -- disparado el papá gritando que Román se había suicidado. Yadira, -- hermana del pequeño asesinado, dijo ante el Juez , que ella no escuchó ningún disparo, solamente vi que mi papá salía corriendo. Tam -- bién vi cuando lavaba bien las alfombras para que no quedara ningún -- rastro. Manuel y su esposa tenían constantes problemas porque ella -- se encargaba de la manutención de su hogar y él a su hobby, la cace -- ría. El niño le reclamaba a su papá porque no trabajaba y como res -- puesta recibía un regaño o algún golpe. Las cosas llegaron a su cli -- max cuando Manuel mató a su hijo".

De "La Prensa" de 30 de septiembre de 1984:

"Pandilleros Prendieron Fuego a un Joven Porque no les dio Para el Pomo".

"vecinos de la colonia Providencia, están expuestos a la ola de violencia se ha desatado en este perímetro, por la proliferación de -- bandas de delincuentes y la falta de vigilancia policíaca.

Este viernes, los malvivientes llegaron al exceso, cuando ro -- ciaron con gasolina y prendieron fuego al adolescente Juan Medina Al -- varez de 15 años de edad.

El motivo fué que su víctima carecía de dinero y sus agresores -- le exigieron para él, como no traía consigo nada de valor, lo -- convirtieron en tea humana.

El joven estudiante de secundaria, fue conducido al Hospital Rubén Leñero, donde los médicos reportaron que presenta quemaduras en todo el cuerpo de primero, segundo y tercer grado.

De "La Prensa de 7 de octubre de 1984:

"Ejecutaron a dos hermanos"

"Para cobrarse una afrenta los hicieron salir y los escopetearon".

"Para saldar viejas cuentas, tres sujetos ejecutaron en una - - vendetta de sangre a dos hermanos, los hicieron salir a la calle y - desde las azoteas los acribillaron a escopetazos.

¡Sí, yo los maté y qué! confesó cínicamente Guillermo X, uno de los tres sujetos que armados con escopetas calibre .20 asesinaron - ayer a los hermanos Roberto y Joel Z de 32 y 22 años de edad, respectivamente.

Los hechos se remontan a una semana atrás, cuando los X y los Z se enfrentaron a puñetazos por cuestiones personales. Los primeros fueron tundidos por los segundos, el pasado viernes se volvieron a encontrar y se repitió la riña, con saldo favorable a los Z. Sin pensarlo, los X sacaron sus escopetas, se encaminaron hacia la casa de los Z y mientras uno tocaba el zaguán, el otro desde la casa de enfrente apuntaba su escopeta hacia la puerta, ¡abran!, somos agentes de la Policía Judicial y queremos ver a los hermanos Z, salieron y recibieron un disparo en la cabeza, cayendo muertos instantáneamente una vez consumada su obra, otro de los X disparó el tercer tiro sobre uno de los cuerpos ya inertes".

ESTOS SON LOS "HOMBRES HUMILDES DEL PUEBLO" Y ESTE ES EL "ESTA-

DO NORMAL" EN QUE VIVIMOS.

Como es de verse, el índice de delincuencia, aumenta en forma alarmante, aunado a esto, nuestros modernos Centros de Readaptación y Reclusorios, son bastante inseguros, ya que constantemente la prensa registra evasiones de internos, y no se evaden precisamente los delincuentes primarios; sino, los reincidentes, que es lo peor, podemos ver que no ha llegado el tan anhelado momento de derogar la pena de muerte, como lo decía nuestro ilustre jurista Don Antonio Martínez de Castro, ya que no obstante, las instalaciones penitenciarias tan lujosas que tenemos no cumplen su cometido, porque ni readaptan al delincuente ni son seguras para su custodia.

"Esos hombres humildes del pueblo", que delinquen no lo hacen por desesperación o por necesidad, como se demuestra con la gráfica 1, ya que dichos delincuentes, llevan a cabo alguna actividad, esto es, no son personas improductivas; ya que contrariamente a lo que se piensa, es mínima la gente improductiva que delinque.

Para el objetivo de esta tesis, es interesante, la ponencia del Doctor Eduardo de Hacha, respecto de la operancia de la pena de muerte, dentro del catálogo de penas, ejemplificándola como él dice con un-

1970-1975
PRESUNTOS DELINCUENTES REGISTRADOS EN LOS
JUZGADOS DE PRIMERA INSTANCIA POR TIPO DE
ACTIVIDAD

205

| TIPO DE ACTIVIDAD | 1970 | 1971 | 1972 | 1973 | 1974 | 1975 |
|---|--------|--------|--------|--------|--------|--------|
| TOTALES | 54.646 | 60.221 | 57.051 | 58.016 | 59.266 | 60.012 |
| HOMBRES | 51.184 | 56.381 | 53.211 | 54.007 | 54.764 | 55.480 |
| MUJERES | 3.462 | | 3.839 | 4.009 | 4.512 | 4.529 |
| Profesionales y técnicos afines | | | | | | |
| Total | 1.212 | 1.667 | 1.775 | 1.682 | 1.771 | 1.918 |
| Hombres | 1.139 | 1.578 | 1.682 | 1.587 | 1.671 | 1.801 |
| Mujeres | 73 | 89 | 93 | 95 | 100 | 117 |
| Funcionarios, Gerentes Administradores y Personal Directivo | | | | | | |
| Total | 526 | 367 | 24 | 159 | 119 | 178 |
| Hombres | 511 | 357 | 23 | 155 | 116 | 172 |
| Mujeres | 15 | 10 | 1 | 4 | 3 | 6 |
| Personal Administrativo | | | | | | |
| Total | 4.117 | 5.135 | 4.988 | 5.611 | 5.823 | 5.856 |
| Hombres | 4.956 | 4.917 | 4.761 | 5.352 | 5.553 | 5.569 |
| Mujeres | 161 | 218 | 227 | 259 | 279 | 287 |
| Comerciantes | | | | | | |
| Total | 4.194 | 5.362 | 4.951 | 4.921 | 4.775 | 4.706 |
| Hombres | 3.993 | 5.094 | 4.684 | 4.636 | 4.487 | 4.436 |
| Mujeres | 201 | 268 | 267 | 285 | 288 | 270 |
| Servicios y Transportes | | | | | | |
| Total | 8.564 | 8.443 | 7.638 | 7.715 | 7.885 | 8.059 |
| Hombres | 8.295 | 7.965 | 7.168 | 7.380 | 7.456 | 7.675 |
| Mujeres | 269 | 478 | 470 | 335 | 427 | 384 |
| Agricultores, Ganaderos, Pescadores, Madereros y Ocupaciones Afines | | | | | | |
| Total | 19.275 | 20.175 | 19.781 | 18.323 | 17.723 | 18.355 |
| Hombres | 19.226 | 20.093 | 19.708 | 18.263 | 17.648 | 18.286 |
| Mujeres | 49 | 82 | 73 | 60 | 75 | 69 |
| Obreros y Operadores de Maquinaria | | | | | | |
| Total | 11.320 | 13.491 | 12.505 | 13.673 | 14.625 | 14.437 |
| Hombres | 11.259 | 13.401 | 12.444 | 13.562 | 14.494 | 14.297 |
| Mujeres | 61 | 90 | 61 | 111 | 135 | 140 |
| Improductiva | | | | | | |
| Total | 5.320 | 5.289 | 5.258 | 5.884 | 6.318 | 6.406 |
| Hombres | 2.713 | 2.647 | 2.611 | 3.025 | 3.170 | 3.183 |
| Mujeres | 2.607 | 2.642 | 2.647 | 2.859 | 3.148 | 3.223 |

crimen espantoso, y dice, "es así que un hombre despechado, celoso, mata a golpes a un niño dormido, nadie, absolutamente nadie, se pone a pensar si tal hombre puede o no ser objeto de un error judicial, - casi imposible, por no decir imposible; si la pena de muerte que se le aplique va a intimidar como pena a los demás sujetos de acciones - como aquélla, menos si hay, otras formar de eliminar a ese delincuente y muchísimo menos si el Derecho Penal se va a proponer como única reacción ante ese monstruo, reeducarlo, rehabilitario. Es más resulta enojoso, dice, para los que amamos ésta ciencia, ante el cadáver - despedazado del inocente niño, adoptar posturas de reformadores. Es algo indecoroso, frío e irracional en el turno del espíritu humano.

Las gentes, y porque no los juristas, también son gente, ven y - sienten ese crimen, no ya precisamente como un sadismo y una ansia - de venganza talionesca, no, lo sienten y lo ven como indignación profunda con santa ira. Lo sienten y lo ven con aquél justo resentimiento de los ofendidos por el delito y en ciertos casos brutales; - el ofendido lo somos todos porque a todos alcanza aquella irracionalidad en nuestro espíritu de no pedir clemencia frente a un desenfrenado y salvaje. Véase esto, desde el punto de vista clásico, el premio y el castigo o véase desde la norma que construye el hombre desde su propio concepto de persona, siempre habrá casos tales en que -

el conglomerado social se levante horrosamente para pedir la máxima-pena al gran criminal, ¿No será hora de ir pensando en una ley excepcional, autorizarla en los Códigos Penales, para los casos de magnitud perversa, de indignación colectiva, de repulsión centrada; sería en suma, la pena de muerte, impuesta por la colectividad herida, por el pueblo.

Si la ley es humana alguna vez ha de sentir esto, si no ¿qué es lo que es la ley?.

Ese asesino, se cura con la cura del delincuente ¿con su reforma?, y ese dolor, esa desesperación ¿cómo la vamos a curar? y ¿escapacer del malhechor con haber hecho lo que quería?.

Pues bien, y el inocente que se debate débilmente sobre la cama ermedio de un charco de sangre, no merecerá más justicia , que el empeño de hacer de su mortal heridor un hombre útil a la sociedad en el futuro, ¿nada más que eso? ¿porqué no hacer entonces de una pante-ra negra una perfecta casada?.

De este castigo no hablamos por pasión -continúa- hablamos por-indignación y justa creencia en designios superiores, a los chicos -

hombres que somos todos, la historia se ha labrado con premio y con castigo; el mundo ético, religioso y espiritual ha comprendido siempre estas cosas, la pretenciosa ciencia es quien ha querido ignorarlo, si no le da lugar al espíritu humano de legitimidad y tampoco ha podido ni sabido disminuir los delitos, la resultante en la vida -- real es la aplicación clandestina y la no aplicación de la legal pena de muerte.

Mientras halla un mundo receloso, pertinaz, en el mal, también el mundo está impregnado de los viejos pecados capitales, un mundo -- que ha acumulado electricidad, radio, átomos, pero que no brilla, ni ha brillado nunca, por la limpidez y superioridad del espíritu. Y -- aún cuando nos aproximáramos a la perfección, siempre persistirá sobre la tierra el crimen, como persisten la pasión, el odio, la codicia, la lujuria; se trata de valores; si no hay ahora a mano una -- herramienta de oro con que salvar al mundo, déme herramientas por -- lo menos iguales al que me ataca y derecho igual de defenderme. Y -- en la defensa incluyo no la mera defensa del cuerpo sino las justas -- fuerzas del alma, y cuando todos seamos buenos que la deroguen (8).

(8). Hacha de, Eduardo. BRILLANTE CONFERENCIA SOBRE LA PENA DE MUERTE. Criminalia. Año XIX. 1953. Ediciones Botas, México. Pág. 228.

Muchos penalistas, se confiesan no ser partidarios de la pena -- de muerte, pero dicen, es necesario que la sociedad sea defendida -- cuando es agredida, sobre todo cuando se sabe que no hay estableci -- mientos penitenciarios capaces de regenerar a los asesinos, el Esta -- do está obligado a satisfacer el clamor del sentimiento de Justicia, y como hasta hora no reconoce otro recurso que el de la fórmula del -- ojo por ojo y diente por diente, es necesario conservar las penas en particular, y señalar para cada delito la pena que la conciencia pú -- blica exija. Así como es indudable que la sociedad mexicana exige -- su tranquilidad para ciertos delitos odiosos, y que sean castigados con la pena de muerte.

El problema en México, lo han encuadrado dentro de la política -- social y más bien de acuerdo con la conveniencia o las miras políti -- cas de ciertos sectores que ocupan el poder, ya que al discutirse el problema de la pena de muerte en la Cámara, los sectores obrero y -- campesino, se opusieron terminantemente a la pena; tanto, que la -- C.T.M., se dirigió al C. Presidente de la República, pidiéndole que -- por ningún motivo nuestros legisladores reimplantaran la multicitada pena, según la C.T.M., la supresión de ella era una conquista Revolu -- cionaria, lo cual fué comentado por un diario capitalino, de la si -- guiente manera: "Mueve a cólera esta determinación de los líderes ce

temistas, ellos ni siquiera pueden excusarse en el pretexto de que sean técnicos del Derecho Penal, sino que sin criterio profundo enuncian su torpe actitud y, lo que es más para darle fuerza lo ligan a la Revolución ¡como conquista revolucionaria la supresión de la pena de muerte! ¿ en qué se fundan los líderes para decirlo?, en nada que no sea la ignorancia de la realidad, la petición de los cetemistas — aparta por completo a los líderes de la sociedad y de los propios — sindicatos, pues los trabajadores están expuestos a los desmanes de los criminales y no sólo los odiosos burgueses ¡conquista revolucionaria!, ¿se quiere mayor deslate?, la supresión de la pena de muerte — fué introducida en México para imitar a las legislaciones extranjeras y por oír a autores que elaboraron sus obras viendo otra realidad que no es la nuestra, la supresión de la pena de muerte nada tiene que ver con la Revolución mexicana es un juego y una experiencia de penalistas amantes de lo exótico.

¿Porqué la relación entre pena de muerte y aborto?, por lo siguiente:

El derecho a la vida es un derecho natural primario, en consecuencia es antes de toda organización social jurídica y política; el Estado, la autoridad social y el legislador humano reconocen y pro -

tegen éste derecho, pero no son ellos los que lo otorgan.

El Código Penal castiga las distintas formas de homicidio, pero el castigo de la ley penal o la protección de la ley en general a la vida humana, no significa que tengan derecho a ella, en virtud de lo que dispongan los ordenamientos jurídicos positivos, sino que aquella que tales leyes prescriben, lo es en razón de que tenemos derecho a la vida, más aún; tenemos tal derecho porque somos personas.

Ahora bien, cabe preguntarse si ¿el derecho que nos ocupa es no solamente primario sino también absoluto, en el sentido de que el "no matar" prevalece de una forma tal que no admite excepción alguna?.

Es conveniente ver, que:

a) La vida no constituye un fin en sí misma, sino que es un don de Dios para darle gloria a él antes que a nada y para servir a los demás hombres, de un modo general, podemos decir, que para hacer buen uso de ella y alcanzar el fin para el que estamos ordenados.

b) Todos nuestros derechos tienen su fuente de un modo directo

o indirecto en la naturaleza y el ámbito y ejercicio de tales derechos queda entonces delimitado por el mismo orden natural que es un orden esencial justo.

El desenvolvimiento de la vida humana de cada uno de nosotros sólo es lícito, esto es, sólo tenemos derecho a ella, en la medida en que tal desenvolvimiento se encuadre dentro del quinto mandamiento de la Ley de Dios, "El no matarás".

Además los teólogos de la Iglesia así lo han enseñado, a excepción de Escoto y su escuela, que lo interpretaron como una prohibición absoluta de dar muerte a un hombre, sea justo o malhechor, pero sobre todo; es la misma Iglesia, con su autoridad quien ha formulado y enseñado tal interpretación del precepto divino.

En consecuencia, el "no matarás", ha de entenderse como "no matarás injustamente", puesto que esto último es lo mandado por el derecho divino y el derecho natural.

Por lo pronto, conforme con lo dicho tenemos el caso de la legítima defensa pues quien puede matar a su agresor en determinadas circunstancias obra lícitamente.

Ahora bien ¿resulta lícita la pena de muerte?, los derechos humanos tienen su fundamento en los deberes humanos y nacen del orden natural en forma inmediata y mediata, debiendo su ejercicio armonizarse con dicho orden, la autoridad política es la encargada de cuidar que se respete del orden controlado; del correcto ejercicio de los derechos subjetivos y ello compete al castigo de los transgresores de la ley.

En razón del fin que debe cumplir la autoridad social, no sólo puede sino que además debe usar el castigo cuando ello sea necesario.

La noción de pena presupone la de culpa, y está en la libertad de obrar, pues de no ser libre tampoco se es responsable de aquello que se hace, quiere decir, que la pena sólo es aplicable a quien es consciente y capaz de sufrirla, es por ello que debemos distinguirla de la medida de seguridad, pues ésta se aplica a aquellas personas que por padecer alguna patología carecen de uso de razón y de su libertad, y, aún cuando no sean responsables de sus actos, resultan peligrosos para los demás y a veces también para sí mismos.

Ahora bien, de un modo general, debe decirse que para que una

pena sea justa, se requiere que sea proporcionada a la gravedad de la culpa; entre delito y pena debe haber equivalencia.

Dice Carnelutti (9), si los hombres han formado leyes, según las cuales quien comete un delito es castigado (es que el delito se vincula a la pena), estas leyes artificiales no pueden dejar de tener como modelo el derecho natural, del cual la ley jurídica es una imitación, no se puede dar a esta ley otra fórmula, sino diciendo, que, a un mal determinado por el hombre, cuando concurren ciertos caracteres, debe seguir otro mal proporcionado a aquél y para determinar esos caracteres es necesario, por tanto, para la más exacta formulación de la ley, y éste es el cometido de la teoría del delito, lo cual es pues, una ley natural, que constituye el fundamento de las leyes jurídicas penales, tan natural como las leyes que regulan el movimiento de los astros, o la caída de los cuerpos y si esta ley no existe, no podría existir la pena y, correlativamente el delito.

La pena debe cumplir una función específica, siendo esta de un-

(9). Carnelutti. EL PROBLEMA DE LA PENA. Editorial Ejea, San Juan de Puerto Rico. 1947. Pág. 32.

modo general, la restauración del orden alterado por el delito cometido.

Pero, precisando más la cuestión, digamos que los fines de la pena son:

- a) expiación del delito,
- b) intimidación a los demás (ejemplaridad)
- c) corrección del delincuente.

El primero, es su fin esencial, el segundo no esencial pero -- esencialmente necesario y el tercero solo conveniente (10).

Debemos reparar en el fin esencial de la pena, esto es su carácter expiatorio, ello importa antes que nada, un castigo para el delincuente, que mediante el sufrimiento de una pena proporcionada al mal que realizó expía de algún modo su falta, Sócrates, dice; "Yo -- pienso que el hombre injusto y criminal es desgraciado en todo concepto, pero lo es más si no sufre castigo alguno, y si sus crímenes que

(10) Núñez, David. LA PENA DE MUERTE. Editorial Organización San José, S.R.L., San José Costa Rica, 1970. Pág. 102.

dan impunes y lo es menos si recibe de parte de los hombres y de los dioses el justo castigo conforme a sus crímenes (11).

Resultando necesario la proporción entre delito y pena por ser- ello lo justo, no cabe duda, de que ante la extrema gravedad de cier- tos delitos, la muerte del delincuente aparece como lo más propor- cionado y por tal razón resulta justa en tales casos.

Tal pena no resulta contraria ni al derecho natural ni al de- recho divino, habida cuenta que, estrictamente sólo el inocente tie- ne derecho a la vida, más no quien es gravemente culpable, por ello, está prohibido matar injustamente.

Al respecto, hay que recordar lo que dice su Santidad Pío XII , "hasta que un hombre no es culpable, su vida es intocable... de la- vida de un hombre no reo de un delito castigado con la pena de muer- te, sólo es dueño Dios", en su Discurso dirigido a la Unión Italiana Médico Biológica de San Lucas, el 12 de diciembre de 1944.

(11). Platón, GORGIAS. Editorial Porrúa, S.A., México. 1972. Pág. - 162.

Y asimismo, el poder público tiene facultad de privar de la vida al delincuente sentenciado en expiación de su delito, después de que éste se despojó de su derecho a la vida.

San Agustín en la Ciudad de Dios, refiriéndose al mandato divino "no matarás", dice, que él no impide la aplicación de la pena de muerte a los criminales, pues tal pena puede ser justa, de ninguna manera obraron contra el precepto "no matarás" los que cumpliendo el cargo de autoridad Pública castigarán a los criminales.

Ahora bien, de conformidad con las doctrinas expuestas, debemos decir, que aún los derechos primarios y más sagrados del hombre están limitados por el orden social, pero eso sí, la pena de muerte sólo puede ser aplicada por la autoridad pública y por un delito gravísimo.

Además es importante destacar, cuando se dice, que la pena de muerte es conforme al derecho natural, y no se ha de entender otra cosa distinta a que ella es lícita, permitida por tal derecho, pero en modo alguno que llegue a ser una exigencia del mismo, es decir, no se trata de algo impuesto como necesario, sino simplemente algo no contrario al derecho natural y, por tanto, lícito, en realidad la

cuestión relativa a la pena con la cual se ha de castigar un delito-- es algo que compete al derecho positivo determinarlo, el derecho natural manda que el que comete un delito sea castigado, pero la pena-- que en concreto se ha de establecer para tal o cual delito es algo -- dejado a la prudencia del legislador, es una cuestión de estricta-- -- prudencia política.

Veamos ahora el aborto, como ya se dijo, se llama aborto a la-- intervención prematura sea natural o provocada del embarazo y consiguiendo expulsión del feto en el período en que éste no es viable-- -- fuera del seno materno.

Denomínase aborto criminal a todo aborto directo sea provocado por los propios padres del feto, por otras personas o por el médico, con el consentimiento de la mujer embarazada.

El aborto, provocado es castigado por el Código Penal del Distrito Federal en el artículo 569, pues se trata de un delito contra la vida humana, también merecen castigo aquellos que cooperen para provocarlo, tales como médicos, parteras, etc.

Es que en rigor quien aun está alojado en el seno materno es ya

una persona y por tanto, un sujeto de derecho, en consecuencia, la persona por nacer tiene no sólo el derecho a la vida, sino también los derechos naturales inherentes a ella, aún cuando no pueda hacer uso de ellos, los derechos los tiene en el acto, el ejercicio en potencia.

Ello no era considerado en el Derecho Romano, pues mientras el concebido se hallara en el vientre materno se le reputaba parte de ella, es decir, no era un ser distinto de la madre, sino más bien una parte del organismo, y así como se justifica que una persona, en razón de una enfermedad grave que la aqueja, se le pueda amputar un brazo o una pierna, también el concebido en el seno materno al no ser persona y no tener derechos, con el consentimiento de la madre se le podía extirpar, no había en ello delito ni acción antijurídica alguna.

También en la actualidad, en algunos sistemas de Derecho Positivo, se reputa la existencia de la persona como tal, desde el nacimiento, de ahí esa tendencia bastante generalizada en favor de la impunidad del aborto o en otros casos, al menos con la atenuación de la pena, en ciertos supuestos tales como el aborto terapéutico.

Aún cuando muchos no se atreven a discutir que el feto es una persona miran esta afirmación con cierta desconfianza, tal vez, con poco entusiasmo, es que en el fondo no están convencidos o no quieren aceptar que ello sea así.

Ante cierto tipo de dificultad imaginada o real que puede traer el nacimiento de un niño, muchos piensan que es preferible eliminarlo antes de que ello ocurra, y es que lo que se pretende llevar a cabo puede afectarlo a él a sus padres y a todo el grupo familiar.

Santo Tomás enseña, que uno de los efectos de la ley es hacer buenos a los hombres, la ley tiene la propiedad de inducir a los súbditos a la propia virtud, ahora bien, siendo la virtud algo que tiene de hacer bueno a su poseedor, resulta que el efecto propio de la ley es hacer buenos a aquellos a quienes se da, y nos recuerda lo que dice Aristóteles en la Etica: "Los legisladores obligan a todos los hombres acostumbrándolos a buenas obras".

Quienes propician, sancionan y festejan estas leyes no son otros que aquellos que se esfuerzan ante el mundo entero como los campeones de los derechos humanos, claro está que tales esfuerzos van siempre dirigidos a la defensa de los derechos que pueden asis

tir a los delincuentes comunes o terroristas políticos, es decir, a los culpables, nunca a los inocentes; en tanto, la pena de muerte es horrorosa, su permanencia una crueldad primitiva, la permisividad del aborto es una de las grandes conquistas de esta era adulta de la humanidad.

Actualmente son unos cuantos los países en donde se puede abortar impunemente, Dinamarca, Suecia, U.R.S.S., Hungría, Panamá China Comunista, Japón, Suiza, Gran Bretaña, E.U.A., India, Alemania Federal y Francia.

Es evidente que si de acuerdo con el Derecho el hijo concebido en el seno materno es ya una persona, la madre no puede disponer de la vida de él, porque se estaría en tal caso afectando un derecho del hijo, y no se trata pues de un órgano ni de una parte de ella, sino de la vida de otra persona.

Es que en realidad luego de la unión de los elementos masculino y femenino en la concepción, la evolución que se produce en el seno materno, implica el desarrollo de un ser nuevo, toda su evolución tiene lugar en el seno materno, pero el hijo concebido no tiene en sí el bien, el fin o la perfección de la madre, sino que toda se da-

ella en función del hijo de su perfección, es decir, de ese nuevo-ser.

No es lo mismo, que por ejemplo, cuando a un niño le está saliendo la dentadura que a un adolescente la barba, es decir, no es lo mismo cuando se produce un desarrollo en el cuerpo de una persona que cuando se llega a la perfección o complemento de esa persona.

Ahora bien, la ilicitud del homicidio se extiende al aborto, directamente provocado cuando el feto no reúne aún condiciones de viabilidad, ello importa, en rigor, en virtud de que la vida comienza en el seno materno, la persona con sus derechos está presente desde el instante de la concepción.

El hombre comporta una unión sustancial de alma y cuerpo formando un todo sustancial, el alma es la forma del cuerpo, principio inmaterial de la vida, de la vida vegetativa, sensitiva y racional, dado que el hombre no es pura inteligencia carnal, el alma humana incluye las perfecciones de los tres tipos de vida, siendo apta para el cumplimiento de las funciones vegetativa, sensitiva y racional.

Dice Brennam en su Psicología General, que las explicaciones

que se han dado en relación al origen del alma humana puede reducirse a cuatro posturas filosóficas, a saber:

a) Evolución Emergente, enseñan los evolucionistas que la mente y todas sus manifestaciones no son otra cosa que el resultado del -- desarrollo progresivo de la materia.

b) Teoría del Origen Paterno del Alma, dicen que el alma del -- niño proviene de sus padres, resultado de una generación material y espiritual .

c) Teoría de la Emanación, el alma humana es de sustancia divi -- na, ello fué enseñado por los filósofos de la antigüedad, el alma -- del hombre sería una parte del alma universal, como el hombre mismo -- es una parte del universo, sin contradecir el alma a fondo, decimos -- que ninguna de las tres posturas pueden estar en la verdad, pues to -- das ellas contradicen elementales principios filosóficos.

Si se trata de la teoría de la evolución, debe objetársele que -- de lo menos no puede salir lo más, de la materia no puede salir for -- ma, debe existir proporción entre causa y efecto; en cuanto a la teo -- ría del origen paterno del alma, ella supondría la división o trans --

formación del alma paterna en el alma infantil , ello no puede ser en modo alguno, pues, una existencia inmaterial carece tanto de partes entitativas como de partes cuantitativas, no pudiendo, en consecuencia, dividirse ni transformarse; y en lo que hace a la tercera teoría, cabe decir, que las características que presenta el alma humana, ésta es acto puro, no admitiendo en sí misma imperfección alguna, en tanto el alma humana se haya en potencia, en relación a lo que es capaz de conocer, conoce por abstracción y está dotada de distintas facultades.

d) Doctrina de la Creación, es aquella que afirma que el alma humana ha sido creada y la creación es algo exclusivo de Dios, el alma humana es una sustancia espiritual y no puede tener otro origen que la creación y ésta no puede ser obra sino de Dios, en forma directa, esto es, sin intermediario, tal es la conclusión, pues continúa, dado que el alma humana existe y, no puede originarse a partir de ningún sujeto previamente existente, debe entonces provenir de la vida por un acto especial del creador.

La opinión aceptada, enseña que el alma humana se haya presente desde el primer instante de la concepción, en consecuencia, el feto es identificado como una persona mucho antes del nacimiento; después

del cual va manifestando sus propiedades específicamente humanas.

El desarrollo embriológico del hombre no implica un cambio de naturaleza, sino un desenvolvimiento gradual de sus facultades, todas ellas ya presentes desde un principio.

Considera que la persona existe desde el momento de la concepción; el atentado directo al desarrollo y vida del embrión, aunque sea en las primeras semanas que siguen a la concepción, es una especie de homicidio por ello las operaciones embriotónicas y craneotómicas por las que se mutila al niño ya formado en el seno de la madre para extraerlo fácilmente y en general, cualquier expulsión artificialmente provocada antes de que el niño sea viable constituye sin duda un homicidio.

No hay necesidad de recurrir a impresionantes cifras estadísticas para afirmar que los delitos políticos, el terrorismo internacional y lacriminalidad violenta, están en aumento por doquier, nuestra civilización parece estar amenazada por una marea ascendente de violencia expresada en todas formas, nadie sabe con seguridad cuando terminara ésta era de violencia; mientras tanto, el número de víctimas inocentes en éste acontecer diabólico sigue una curva ascendente

al parecer irreversible.

Una de las paradojas de nuestro tiempo es que, a medida que el peligro de nuevas guerras mundiales va cediendo --debido tal vez al peligro atómico -- y el nivel de vida va en aumento; la tasa de criminalidad y de violencia va aumentando a un ritmo pavoroso principalmente en los grandes centros urbanos.

Paralelamente a este fenómeno, se puede observar una creciente preocupación por el respeto y la protección jurídica de los delincuentes y de aquellos sujetos sometidos a un procedimiento judicial.

Tanto las opiniones de magistrados, así como aquellas expresadas en los Tratados de Derecho Penal, evidencian una creciente sensibilidad para la aplicación correcta de las normas de un procedimiento para evitar que se cometan injusticias, si bien el asunto es debatible en opinión de algunos expertos, el incremento de los crímenes violentos sería como consecuencia directa de las disposiciones excesivamente liberales en el procedimiento penal, y en los fallos judiciales que favorecen el incremento de la reincidencia.

Las estadísticas indican tremendos aumentos de la criminalidad-

violenta; asesinatos y violaciones han aumentado vertiginosamente, y al parecer seguirán en su curva ascendente; veamos tan sólo las gráficas marcadas con los números 2, 3, 4 y 5, mismas que demuestran una alza constante de los delitos de homicidio, lesiones, estupro y violación, en la República Mexicana, de 1940 a 1970. Motivo por lo cual nuestra posibilidad de ser víctima es mucho mayor que la contingencia de llegar a ser delincuente. De donde se desprende que la protección de nuestros derechos a no ser víctimas es más urgente que emplear nuevas garantías con delincuentes potenciales, sin embargo, por paradójico que parezca hay una excesiva preocupación por proteger al delincuente y casi ninguna por defender a la víctima.

Cabe citar lo que decía Wysten Hugh Auden, siempre llevó conmigo un billete de cinco dólares o más para satisfacer la exigencia de algún asaltante y librarme así de ser apuñalado.

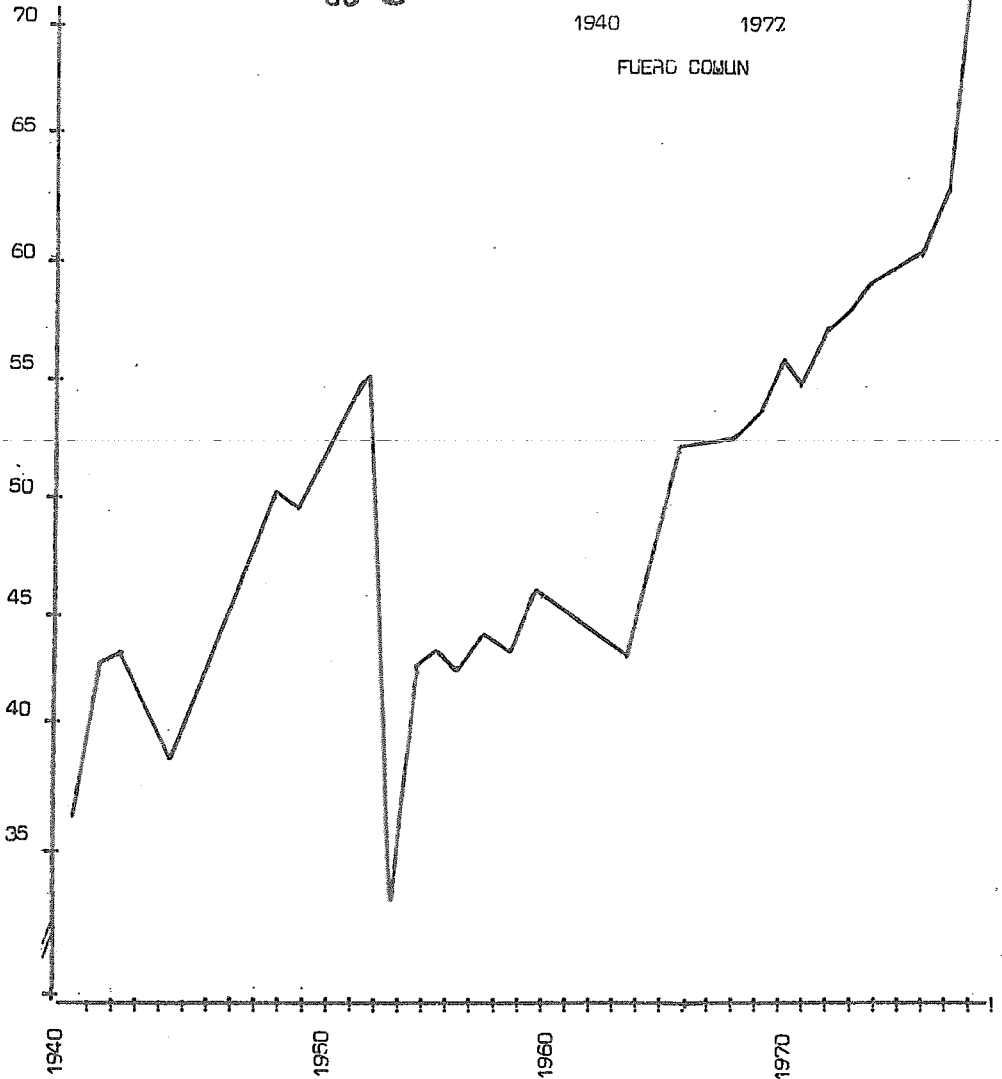
Realmente esto es muy cierto, en cuántas ocasiones no hemos leído en la prensa que al no llevar consigo dinero el transeúnte objeto del asalto, es asesinado con lujo de saña por los delincuentes?.

A propósito de lo anterior, es interesante, transcribir una --

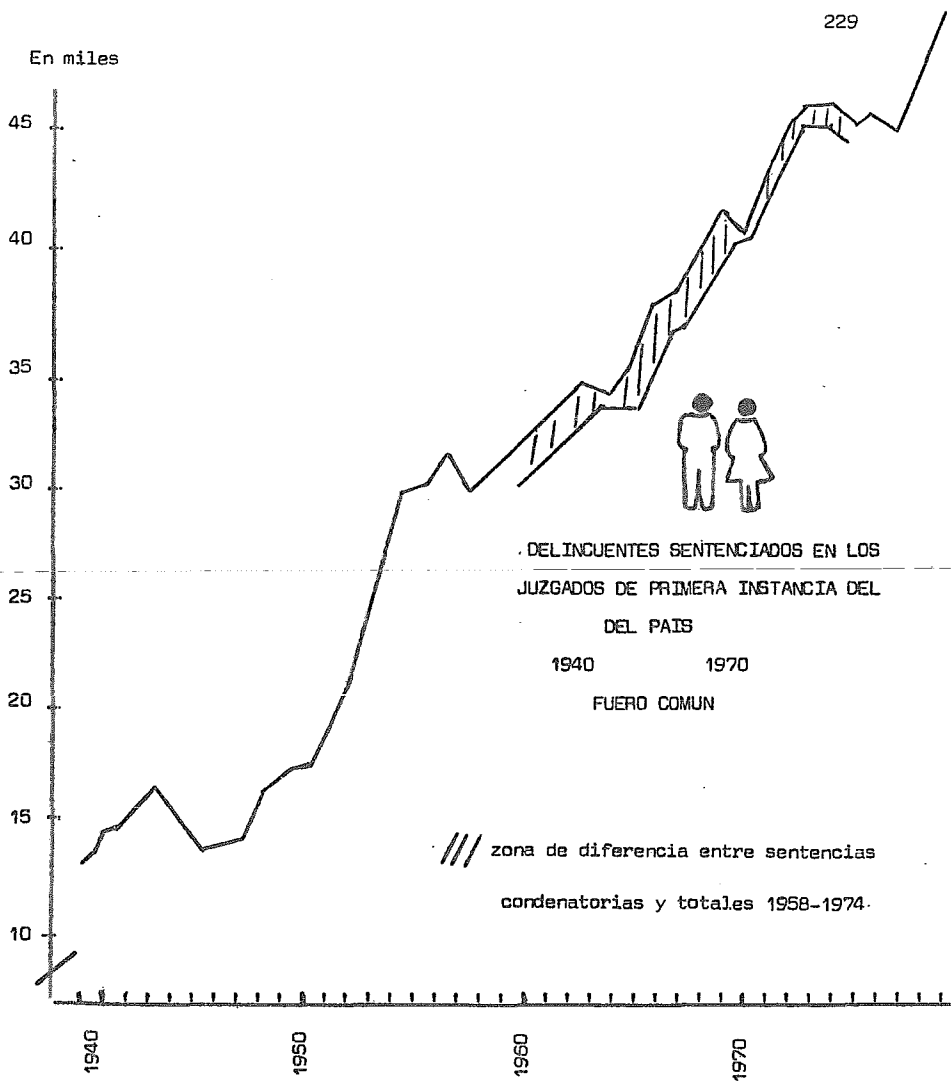
PRESUNTOS DELINCUENTES . REGISTRADOS
EN LOS JUZGADOS DE PRIMERA INSTANCIA
DEL PAIS
1940 1972
FUERA COMUN



en miles



Gráfica 2.



Gráfica 3.

En miles

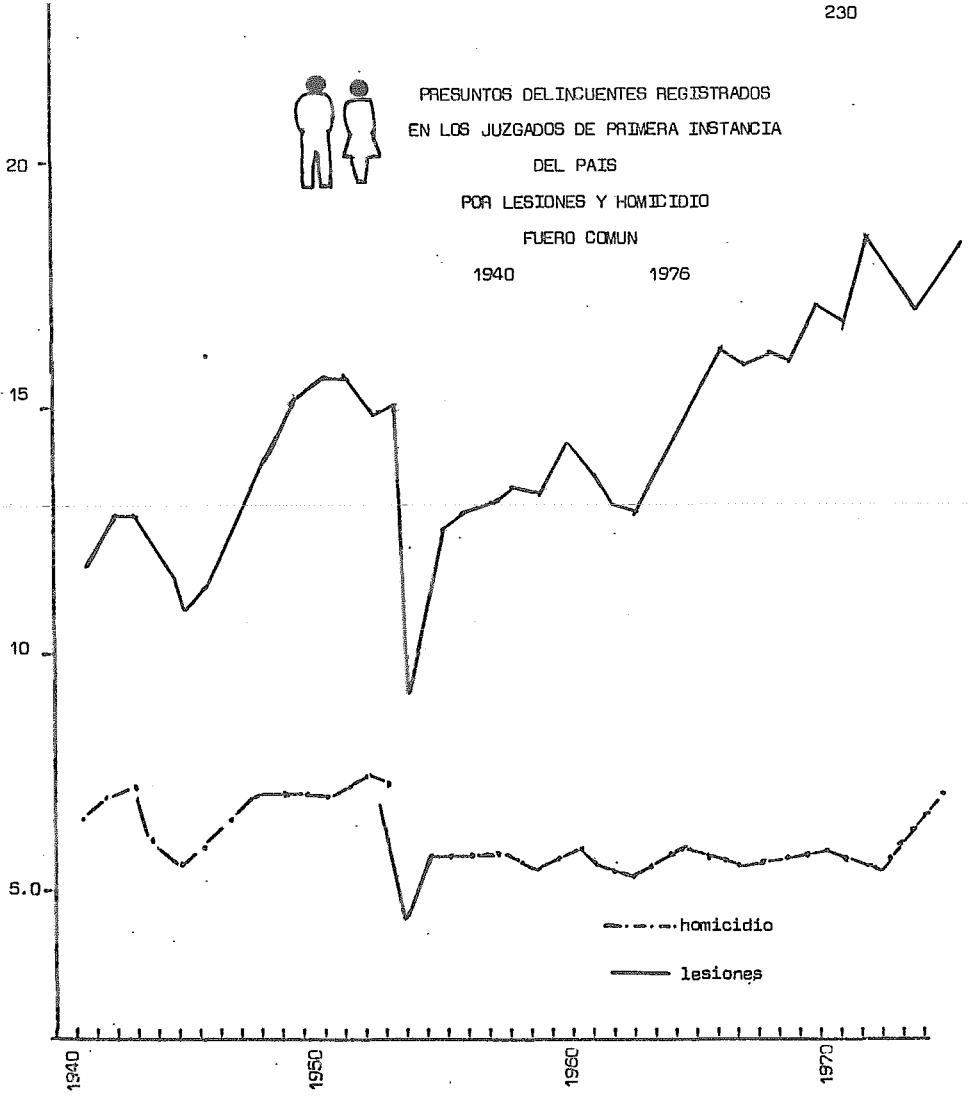
230



PRESUNTOS DELINCUENTES REGISTRADOS
EN LOS JUZGADOS DE PRIMERA INSTANCIA
DEL PAIS
POR LESIONES Y HOMICIDIO
FUERO COMUN

1940

1976



En miles

231



Gráfica 5

carta de un portorriqueño, dirigida al editor del New York Times, mis
ma que a la letra dice:

"Señor Editor:

Una de estas noches no volveré a casa, en donde me espera mi mu
jer y mi hijito de cuatro años, habré sido víctima de una de las nu-
merosas pandillas de asaltantes que han transformado las calles de -
esta ciudad en una jungla de asfalto llena de terror y violencia pa-
ra mis vecinos portorriqueños así como para mi familia y para mí.

Soy negro, originario de Puerto Rico, crecí en Harlemm, en me -
dio de las peleas de pandillas, cuando joven trabajaba de día y vol-
vía tarde, de noche a mi casa, después de asistir a la escuela noc -
turna. Durante más de treinta y nueve años, jamás temí por mi segu-
ridad personal; en cambio, tengo miedo por mi madre, mi mujer, mi hi
jo y demás parientes; ahora sí vivo espantado, realmente aterroriza-
do, porque comprendo que pronto llegará mi turno, me siento absolutame
mente indefenso.

Quisiera ver crecer a mi hijo, transformado en una persona madura
ra, feliz, honorable y con éxito, lo pavoroso es saber que el delito
se opone a ello, tantos de mis hermanos, vecinos y parientes son -
asaltados, apuñalados y robados, que sé positivamente que es sólo -
asunto de días, tal vez, horas para que me toque el turno.

Lo que hace todo este asunto horripilante es que ahora, por pri
mera vez, comprendo cuán desamparados deben sentirse un anciano, una

mujer un niño, caminando por esas calles de Dios, en la oscuridad --
incipiente del crepúsculo, aterrorizados y absolutamente indefen- --
sos, sin policía alguna alrededor y sabiendo positivamente que na- --
die vendrá a su socorro por temor a verse envuelto en un lio judi- --
cial...

Ya no soy el engreído y orgulloso sargento de la Infantería de --
Marina de antaño siempre listo para cualquier emergencia; hoy no --
hay más que un hombre asustado que regresa de noche a su casa, des- --
pués de un largo día de trabajo, mirando para atrás, a los lados o --
adelante, sin saber con certeza, si esta noche, es la noche que me --
tocará el turno ¿me asaltarán a la salida del metro, cuyas luces se-
destruyen deliberadamente? ¿en la calle al pasar por alguna de tan-
tas casas vacías? ¿o será en el umbral de mi casa al poner la llave-
en la cerradura?.

Se que es muy tarde para salvar mi vida, pero hago votos porque
despierten nuestros estadistas, nuestras autoridades y la ciudada- --
nía, con el objeto de ir a la supresión del tráfico de drogas, con --
trolar la excesiva tolerancia que hoy existe y establecer el respeto
por la autoridad constituida.

Sólo entonces seremos capaces de salvar la vida de nuestros se-
mejantes y de innumerables personas todas acreedoras a una vida li-
bre, de las posibilidades de una muerte violenta o de un asalto no-
menos violento , sólo entonces la gente será capaz de vivir integra-
mente sus respectivas vidas, de ser alegres y felices y llenos de --
amor por la humanidad.

Brooklyn 30 de enero de 1972.

LUIS S. CAMPBELL".

Con mucha frecuencia se escucha la frase "es mejor dejar en libertad a mil procesados que condenar a un sólo inocente", con este criterio no hacemos justicia a los mil procesados, ni menos a sus posibles víctimas. Pero en las circunstancias actuales de alta criminalidad, los que invocan este argumento no pueden ni siquiera alegar la pretensión de estar movidos por la piedad. Si la piedad es una virtud, debe ser equilibrada y equitativa. En este caso, ¿en dónde está la piedad para las víctimas de delitos graves? Cuando se trata de las víctimas ¿se aplica este mismo cálculo moral, ese mismo grado de piedad? ¿no ha llegado el momento de decir, ahora les toca a las víctimas?.

En nuestro medio social y en la época en que vivimos en un país de madurez moral y de avanzada cultura jurídica, aunque sea paradójico, se deja en libertad a los individuos antisociales que francamente son delincuentes, que vienen sembrando llanto, sangre y miseria, vivimos en un mundo convulsionado por la alta criminalidad. Hoy en día ningún lugar ofrece garantía, ninguna persona y aún siendo sus propios padres, hijos o parientes ofrece confianza su compañía; pues, en el

momento menos pensado, sea en la calle, en el hogar o en reuniones familiares, cegados por el instinto sexual, del lucro o simulados celos consuman delitos espeluznantes. Por otro lado, nuestro medio está infestado de cuervos humanos, hasta juveniles, que se han adiestrado en la rapiña de dinero, ropa, etc., de sus víctimas a plena luz del día.

Nuestras autoridades llamadas a resolver con medidas drásticas, estos problemas, más bien guiadas por esos falsos sentimientos de piedad y misericordia les dan amplias garantías fuera y dentro de los establecimientos penales.

Estos individuos degenerados, de espíritus estrechos o sus defensores, no pueden justificar esos actos delictivos aduciendo falta de trabajo y el hambre. Trabajo decente y honrado existe en todos los rincones de nuestra Patria, para las personas de buena voluntad y con ello pan y techo para sí y sus familias. La verdad es que estos individuos se han degenerado para vivir de la rapiña. El botín del asalto, les reporta una fácil ventaja económica y si llegan a ingresar a los Reclusorios, el Estado se encarga de proporcionarles comodidades, los colman de mil atenciones en fechas memorables, con regalos, actuaciones artísticas, etc.

Nos preguntamos ¿con este sistema se pretende regenerar a estos malos elementos de la sociedad?. Es hora de que se enarbole verdaderamente una justicia social, reimplantando la pena de muerte en los Códigos Penales de los Estados contra los delincuentes reincidentes.

Pero para que se aplique la pena de muerte, en forma efectiva - es indispensable contar con buenos jueces, inteligentes, incorruptibles y con amplia independencia en sus nombramientos y funciones de las recomendaciones políticas, debiendo ser nombrados en base a concursos rigurosos de experiencia profesional y trabajos de investigación de la ciencia del Derecho.

CONCLUSIONES

I. La pena se puede definir como el sufrimiento impuesto por el Estado en ejecución de una sentencia al culpable de una infracción penal, constituye el tercero de los elementos dentro del clásico tríptico del Derecho Penal; delito, delincuente y pena, desde que Francis Lieber, utilizó por primera vez la palabra Penología, definiéndola como la rama del Derecho Criminal que se ocupa del castigo del criminal.

II. La pena nace con la venganza privada, posteriormente el hombre al vivir en sociedad, delega esa venganza en una tercera persona que es la que se encargará de castigar a los involucrados en la comisión de un ilícito con las penas previamente establecidas, viniéndole esa facultad de Dios o del poder político.

III. Según el maestro Cuello Calón, la pena debe tener las siguientes características: Es un sufrimiento, es impuesta por el Estado y debe ser impuesta por los Tribunales como consecuencia de un juicio penal, debe ser personal y legal.

IV. El fin de la pena consiste en obrar sobre el delincuente creando motivos que lo aparten del delito en el porvenir, tendiendo a su reforma o eliminándolos del ambiente social; obra sobre los ciudadanos

pacíficos mostrándoles las consecuencias de su conducta delictuosa.

V. Las penas pueden clasificarse atendiendo al fin de las mismas, -- en penas de reforma; de intimidación y de eliminación; de reforma -- tienden a reformar el carácter pervertido de los delinquentes corrompidos moralmente; las de intimidación, indicadas para los individuos no corrompidos y en quienes existe el resorte de la moralidad y las de eliminación para los criminales incorregibles y peligrosos a quienes es preciso colocar en una situación de no causar daño a los demás.

VI. Atendiendo a la materia, las penas pueden ser corporales, que recaen sobre la vida y la integridad corporal causando dolor o privándolo de ciertas comodidades; privativas de libertad, que privan al reo de la libertad de movimiento, recluyéndolo y sometiénolo a un régimen especial de vida; restrictivas de libertad, restringen la libertad del penado y no lo privan por completo de ella; restrictivas o privativas de derechos o infamantes, tienden a privar al delincuente de determinados derechos, como consecuencia de su indignidad o de su incapacidad para ejercerlos; las penas pecuniarias, consisten en el pago al Estado de una suma de dinero en concepto de pena.

VII. Las legislaciones penales establecen un catálogo de penas que -
tienden a privar al delincuente de determinados derechos cuando se -
ha mostrado indigno o incapaz de su ejercicio, el Derecho moderno só
lo admite estas penas en cuanto signifiquen la pérdida o privación -
de ciertos derechos políticos o de familia.

VIII. Las penas atendiendo al grado de lesión que ocasionan, pueden-
ser: graves, destinadas al castigo del delito; leves, destinadas a -
las sanciones o faltas; comunes destinadas a las dos clases ante-
riores como la multa; accesorias, que no tienen existencia propia y -
se aplican en compañía de otras penas.

IX. La pena de muerte, es la sanción jurídica más rigurosa de todas,
consiste en quitar la vida a un condenado mediante los procedimien -
tos y órganos establecidos de ejecución en el orden jurídico que la -
instituye.

X. El bien jurídico que afecta la pena de muerte, es la vida humana,
que es la más completa realidad del hombre, es la infinita dimensión
del espíritu, surge en el centro mismo de toda la creación y ocupa -
el primer lugar en la escala de valores tutelados penalmente.

VII. Las Legislaciones penales establecen un catálogo de penas que tienden a privar al delincuente de determinados derechos cuando se ha mostrado indigno o incapaz de su ejercicio, el Derecho moderno sólo admite estas penas en cuanto signifiquen la pérdida o privación de ciertos derechos políticos o de familia.

VIII. Las penas atendiendo al grado de lesión que ocasionan, pueden ser: graves, destinadas al castigo del delito; leves, destinadas a las sanciones o faltas; comunes destinadas a las dos clases anteriores como la multa; accesorias, que no tienen existencia propia y se aplican en compañía de otras penas.

IX. La pena de muerte, es la sanción jurídica más rigurosa de todas, consiste en quitar la vida a un condenado mediante los procedimientos y órganos establecidos de ejecución en el orden jurídico que la instituye.

X. El bien jurídico que afecta la pena de muerte, es la vida humana, que es la más completa realidad del hombre, es la infinita dimensión del espíritu, surge en el centro mismo de toda la creación y ocupa el primer lugar en la escala de valores tutelados penalmente.

XI. En la antigüedad se emplearon medios crueles e inhumanos para - ejecutar la pena de muerte, razón por la cual se empezó a ver como - impía e inhumana, dando origen al movimiento abolicionista, que pretendía en sí no la abolición de la última pena, sino que se aplica - ra con discreción y utilizando los métodos más adecuados para no hacer sufrir al condenado.

XII. Grandes polémicas ha suscitado la aplicación de la pena de - - muerte, dando origen a dos corrientes doctrinarias, los antiabolicionistas y los abolicionistas, siendo sus partidarios estudiosos de -- gran talla; los abolicionistas consideran que la pena de muerte carece de eficacia intimidatoria, carece de eficacia para ciertos de - lincuentes, el espectáculo de las ejecuciones públicas no produce so - bre las masas una impresión de escarmiento y es irreparable, amén de los errores judiciales que se han cometido en la aplicación de esta - pena. Por otro lado, los antiabolicionistas, consideran que la pena de muerte es ejemplar, sirve de intimidación, es imprescindible para la defensa de la sociedad, es insustituible, es un medio de selec - ción artificial, sirve de eliminación para los delincuentes peligrosos, es necesaria, es útil, es de merecimiento (por el horror que - - causan ciertos delitos), implica baratura del procedimiento, es un - rémedo violento contra la violencia; es una medida excepcional, es-

eficaz para prevenir actos de justicia popular y sirve para eliminar el miembro podrido.

XIII. La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de -- 1917, en el artículo 22, contempla la existencia de la pena de muerte, y en la exposición de motivos, se explica, que dicha pena sólo -- desaparecerá cuando la humanidad haya alcanzado la perfección necesaria para considerar inútil esta pena. Dicen los constituyentes; -- los partidarios y abolicionistas, concuerdan en un punto, que desaparecerá esta pena con el progreso de la razón, la dulcificación de -- las costumbres y el desarrollo de la reforma penitenciaria. En México, dicen, no hemos alcanzado ese estado social superior.

XIV. El Código Penal de 1871, o "Código Martínez de Castro", siendo un Código ecléctico, contempla, acertadamente, dentro del catálogo -- de penas, siguiendo el criterio de la escuela clásica, la pena de -- muerte, ya que ante todo está la defensa social, siendo el delito -- un acto culpable del delincuente. Indicando cuando y cómo debe apli -- carse dicha pena.

XV. Los Códigos Penales de 1929 y 1932, derogan dentro de su catá -- logo de penas, la pena de muerte, ya que consideran que la pena debe

ofrecer una defensa a la sociedad contra los individuos peligrosos y debe significar para el infractor una educación para la vida social.

XVI. El Código Penal define el aborto como la muerte del producto - de la concepción en cualquier momento de la preñez, integrando el tipo, tres elementos a saber: a) El externo o material, muerte del - producto de la concepción en cualquier momento de la preñez; b) el - interno o moral, que es la culpabilidad, intencional o imprudencial- y c) la constitutiva material, muerte del producto durante la preñez.

En nuestra legislación penal, se pueden distinguir tres clases de aborto, el aborto provocado, el aborto consentido y el aborto su- frido.

XVII. El bien jurídico tutelado en el delito de aborto, es la vida- humana en su fisiológica gestación, el artículo 329 del Código Penal para el Distrito Federal la proclama, forja con el verbo "matar" el- núcleo y esencia del tipo.

XVIII. Como en la pena de muerte, a raíz de la penalización y despe- nalización del aborto, se han gestado movimientos importantes, en favor de la despenalización, por considerar que el feto es una parte -

de la mujer de la cual puede disponer libremente; otros que el feto no es una persona y que la madre puede destruirlo; en contra de la despenalización por considerar que el aborto destruye la vida humana, siendo un riesgo para la salud mental y física de la madre, cambiando decir, que la vida debe ser defendida desde su inicio, porque si no se hace, tampoco se defenderá en su desarrollo.

XIX. El derecho a la vida es un derecho primario. La persona es sujeto de derecho; pero el derecho tiene su raíz profunda en la naturaleza social del hombre y, en razón de su carácter social, el ser humano va actualizando desde el comienzo mismo de la existencia todas sus potencias a través de distintas estructuras, que partiendo de la familia llegan hasta el Estado. El hombre es en orden a la sociedad como una parte respecto de un todo; siendo el bien del todo mejor que el bien de la parte, aquél tiene primacía sobre éste. El ejercicio de los derechos está condicionado por las exigencias del bien común y en la duración de este bien se ha de encaminar la conducta, buscándose así también la plenitud personal. Por tanto, ningún derecho, por más natural que sea, puede ser ejercitado al margen del bien común. Es que para ello ya no haya potestad alguna, por ser precisamente algo contrario a la naturaleza y, en consecuencia, a todo el orden de lo justo que de ella nace. La autoridad política es-

la encargada del bien común y en su defensa debe actuar e imponer -- castigos proporcionados a la gravedad de los delitos cometidos. La -- pena de muerte es uno de los castigos posibles, justificándose sólo -- en casos de gravísimos delitos. Dicha pena es lícita, no es contra -- raria al Derecho Natural. En tal virtud, respecto de la pena de muer -- te, se puede estar a favor o en contra. En lo que hace al aborto, -- en cambio, él no puede ser defendido por nadie en ninguna circuns -- tancia pues es algo ilícito siempre; contrario al Derecho Natural, -- la diferencia entre ambas cosas es la que hay entre la vida de un -- culpable y la de un inocente. El suprimir la primera es justo; el -- suprimir la segunda es siempre injusto.

XX. La sociedad pide se exima de la pena de muerte al culpable y se mate al inocente e indefenso.

XXI. Sobre la utilidad de la pena de muerte, digan lo que digan los tratadistas o románticos, hay que admitirla como un castigo ejem -- plar, y como una medida de prevención social, máxime en nuestros -- días, en los que el sarcasmo de los criminales ha llegado a su máxi -- mo, alejando de sus espíritus la idea de arrepentimiento y enmienda -- que podría existir, reivindicando al homicida; represiva y preventi -- va, la medida, debe aplicarse aunque se reglamente la ley que la au --

torice, lo que importa es que exista un recurso bastante eficaz para liberar a la sociedad del fango y de la sangre que la ahogan, no -- por venganza social, que no cabe, ni debe ser admitida, sino por esa suprema ley que es la salud pública; la pena de muerte tiene que ser reimplantada en nuestros códigos penales. ¿O será justo que mientras el hombre honrado tiene su vida a merced de cualquier malhechor el -- malvado se goce con la satisfacción que le cause la defensa que de -- su vida hacen los que califican de reaccionaria e inmoral la pena de muerte?

XXII. Mientras en México en su ley de mayor categoría exista -- prevista la aplicación de la pena de muerte para determinados deli -- tos, jamás se podrá afirmar con razón jurídica que México es aboli -- cionista.

XXIII. Si el Estado mexicano insiste en su postura de que no -- se aplique la pena de muerte, debe proceder de inmediato a derogar -- el párrafo final del artículo 22 Constitucional.

XXIV. Considero que el Estado mexicano, no tiene base alguna -- para la derogación de que habla la conclusión anterior, máxime que -- en los momentos actuales es un reclamo social urgente y unánime.

BIBLIOGRAFIA

BIBLIOTECA

- 1.- Aquino, Tomás De. SUMA TEOLOGICA. Volúmen II. Editorial Católica, --
S.A., Madrid. 1947.
- 2.- Argibay Molina, José F. DERECHO PENAL. Tomo I. Editora Argentina, Ar-
gentina. 1972.
- 3.- Barbero Santos, Marino. LA PENA DE MUERTE. SEIS RESPUESTAS. Boletín-
Oficial del Estado, Madrid. 1978.
- 4.- Barragán Barragán, José. LEGISLACION MEXICANA SOBRE PRESOS, CARCELES
Y SISTEMAS PENITENCIARIOS. Biblioteca Mexicana de Prevención y-
Readaptación Social. Instituto Nacional de Ciencias Penales.- -
1976.
- 5.- Bergali, Roberto. READAPTACION SOCIAL POR MEDIO DE LA EJECUCION PE -
NAL. Publicaciones del Instituto de Criminología. Universidad -
de Madrid. Año LXXXVI. 1976.
- 6.- Bonessano, César. TRATADO DE LOS DELITOS Y DE LAS PENAS. Editorial -
Porrúa, S.A., México. 1982.
- 7.- Brennan, R. E. PSICOLOGIA GENERAL. Editorial Morata, Madrid. 1965.
- 8.- Carrancá y Rivas, Raúl. DERECHO PENITENCIARIO. Editorial Porrúa, S .
A. México. 1974.
- 9.- Carrara, Francesco. PROGRAMA DE DERECHO CRIMINAL. Volúmen II. Parte -
General. Editorial Temis. Bogotá. 1973.
- 10.- Cernelutti. EL PROBLEMA DE LA PENA. Editorial Ejea. Madrid. 1947.
- 11.- Castellanos Tena, Fernando. LINEAMIENTOS ELEMENTALES DE DERECHO .-

- PENAL. Editorial Porrúa, S.A. México. 1975.
- 12.- COLOQUIO CONMEMORATIVO DEL CENTENARIO DE LA ABOLICION DE LA PENA DE MUERTE EN PORTUGAL. Facultad de Derecho de la Universidad de - Coimbra. Tomos I y II. Comunicacoes. 1967.
- 13.- Copello, Mario Alberto. LA SANCION Y EL PREMIO EN EL DERECHO. Editorial Lozada, S.A. Buenos Aires. 1945.
- 14.- Cuello Calón, Eugenio. DERECHO PENAL. Tomo I. Editorial Nacional, S. A. México. 1951.
- 15.- Cuello Calón, Eugenio. LA MODERNA PENOLOGIA. Bosch, Casa Editorial,- S.A., Barcelona. 1958.
- 16.- DIARIO DE LOS DEBATES DEL CONGRESO CONSTITUYENTE. México a través de sus Constituciones. Tomo IV. Artículos 16 a 27 Constitucionales XLVI Legislatura de la Cámara de Diputados. 1967.
- 17.- Franz Von, Liszt. TRATADO DE DERECHO PENAL. Traducción de la XVIII - Edición Alemana por Quintiliano Saldaña. Tomo I. Editorial Reus S.A., Madrid. 1926.
- 18.- Foucault, Michel. VIGILAR Y CASTIGAR. Siglo XXI Editores, México. - 1981.
- 20.- García Valdéz, Carlos. NO A LA PENA DE MUERTE. Editorial Cuadernos - para el Diálogo, S.A., Madrid. 1915.
- 21.- González de la Vega, Francisco. DERECHO PENAL MEXICANO. Editorial -- Porrúa, S.A. México. 1973.

- 22.- Guizot. DE LA PENA DE MUERTE EN MATERIA POLITICA. Colección Tierra--
Firme. Chile. 1943.
- 23.- Hans Von, Heting. LA PENA. Editorial Espasa Calpe, S.A. Madrid. - -
1968.
- 24.- INFORME DE AMNISTIA INTERNACIONAL. Publicaciones Amnistía Internacio
nal. Inglaterra. 1979.
- 25.- Jiménez de Asúa, Luis. LIBERTAD DE AMAR Y DERECHO A MORIR. Libro IV.
Editorial Lozada, S.A. Buenos Aires. 1942.
- 26.- Jiménez Huerta, Mariano. DERECHO PENAL MEXICANO. Tomo II. Editorial-
Porrúa, S.A. México. 1981.
- 27.- Kaufman, Hilde. PRINCIPIOS PARA LA REFORMA DE LA EJECUCION PENAL. -
Biblioteca de Ciencias Penales. Ediciones de Palma, Buenos Ai -
res. 1977.
- 28.- Kelsen, Hans. SOCIEDAD Y NATURALEZA. Editorial de Palma. Buenos Ai -
res. 1945.
- 29.- Larroyo, Francisco. LOS PRINCIPIOS DE LA ETICA SOCIAL. Editorial- -
Porrúa, S.A. México. 1968.
- 30.- Lardizábal y Uribe, Manuel. DISCURSO SOBRE LAS PENAS. Primera Edi--
ción Facsimilar. Editorial Porrúa, S.A. México. 1982.
- 31.- LEYES PENALES MEXICANAS. Colección. Instituto Nacional de Ciencias--
Penales. Editorial Talleres Gráficos de la Nación. México. - -
1979.

- 32.- Lieber, Francisco. CORRECCION Y PREVENCIÓN. Volúmen I. Nueva York. -
1910.
- 33.- Malo Camacho, Gustavo. HACIA LA ABOLICION DE LA PENA DE MUERTE EN ME
XICO. Departamento del Distrito Federal. Dirección Jurídica y -
de Gobierno. México.
- 34.- Mas, J. LA PENA DE MUERTE. Editorial Brugera. México. 1975.
- 35.- Mir Puig, Santiago. FUNCION DE LA PENA Y TEORIA DEL DELITO EN EL ES-
TADO SOCIAL Y DEMOCRATICO DE DERECHO. Bosch, Casa Editorial. S.
A. Barcelona. 1979.
- 36.- Montesquieu. EL ESPIRITU DE LAS LEYES. Traducción Española. Tomo I.
Editorial Marcos Bueno. Madrid. 1845.
- 37.- Muñoz Pope, Carlos Enrique. LA PENA CAPITAL EN CENTROAMERICA. Edicio
nes Panamá Viejo. Panamá. 1978.
- 38.- Nuñez, David. LA PENA DE MUERTE. Editorial Organización San José. S.
R.L. Puerto Rico. 1970.
- 39.- P.Du, Hald. DESCRIPCION DE LA CHINA. Tomo II.
- 40.- Platón. GORGIAS. Editorial Porrúa, S.A. México. 1972.
- 41.- Quiroz Cuarón, Alfonso. LA PENA DE MUERTE EN MEXICO. Ediciones Botas.
México. 1962.
- 42.- Recasens Siches, Luis. LA FILOSOFIA DEL DERECHO DE FRANCISCO SUAREZ.
Editorial Jus. México. 1947.
- 43.- Rico, José M. LAS SANCIONES PENALES Y LA POLITICA CRIMINOLOGICA CON-

TEMPORANEAS. Siglo XXI, Editores. México. 1979.

- 44.- Rosal, Juan Del. CUATRO PENAS DE MUERTE. Publicaciones del Instituto Nacional de Criminología. Universidad de Madrid. Año LXXXIII. - Imprenta Fareso. Madrid. 1973.
- 45.- Tarde, Gabriel. FILOSOFIA PENAL. Traducción por J. Moreno Barutell. Tomo II. Editorial La España Moderna. Madrid.
- 46.- Villalobos, Ignacio. DERECHO PENAL MEXICANO. Editorial Porrúa, S.A.- México. 1975.
- 47.- Veites Moisés, A. SOBRE LA PENA DE MUERTE. Talleres Tipográficos de- F. Verdugo. La Habana. 1936.

HEMEROTECA

- 1.-Hacha, Eduardo De. BRILLANTE CONFERENCIA SOBRE LA PENA DE MUERTE. ---
Criminalia. Año XIX. Editorial Botas, México. 1953.
- 2.-Hacha, Eduardo De. LA PENA DE MUERTE. Criminalia. Año XIII. Edito -
rial Botas. México. 1947.
- 3.-Hacha, Eduardo De. LA PENA. Criminalia. Año XX. Editorial Botas. Mé-
xico. 1954.
- 4.-Alba, Javier. LA LEY DE EJECUCION DE SANCIONES.-Criminalia. Año XXI.
Número 9. Septiembre de 1955. México.
- 5.-Altmann Smyth, Julio. CONSIDERACIONES MEDICO JURIDICAS SOBRE EL ABORT
TO. Criminalia. Año VIII. Editorial Botas. México. 1941.
- 6.-Altmann Smyth, Julio. BREVE ESTUDIO MEDICO JURIDICO SOBRE EL ABORTO.
Criminalia. Año XI. Editorial Botas, México. 1943.
- 7.-Anaya Monroy, Fernando. EL CODIGO PENAL DE 1831 Y LA REALIDAD MEXICAU
NA. Criminalia. Año XXII. Editorial Botas. México. 1956.
- 8.-Arias Schreiber, Diómedes. LA CULPA Y LA PENA EN LA DOCTRINA PENAL -
CATOLICA. El Foro. Año XLII. Número 1. Enero-abril 1955. Lima,-
Perú.
- 9.-Ancel, Marc. LA PENA DE MUERTE EN LA ACTUALIDAD. La Revista. Comi- -
sión Internacional de Juristas. Número 2. Junio 1969. Ginebra,-
Suiza.
- 10.-Avila Camacho, Manuel. EL PRESIDENTE DE LA REPUBLICA CONTRA LA PENA--
DE MUERTE. Criminalia. Año IX. Número 3. Noviembre 1942. México.

- 11.- Ballve, Faustino. EL DELITO. Criminalia. Año XI. Editorial Botas. México. 1943.
- 12.- Bell Escalona, Eduardo. LA PENA DE MUERTE. El Foro. Sexta Epoca. Número 15. Octubre-diciembre 1978. Lima, Perú.
- 13.- Bernaldo de Quiroz, Constancio. LA PENA CAPITAL EN EL DERECHO COLONIAL INDIANO. Criminalia. Año XIII. Editorial Botas. México.
- 14.- Bernaldo de Quiroz, Constancio. EL CALENDARIO DE LOS CRIMENES SADICOS. Criminalia. Año XIV. Editorial Botas. México. 1948
- 15.- Beristain, Antonio. FINES DE LA PENA. Revista General de Legislación y Jurisprudencia. Año CIX. Número 5. Noviembre 1961. Madrid.
- 16.- Berumen Sein, A. REFLEXIONES SOBRE LA PENA DE MUERTE. Anales de Jurisprudencia. Año XIX. Tomo LXXVIII. Segunda Epoca. Abril, mayo, junio 1953. Madrid, España.
- 17.- Bajo Fernández, Miguel. REFLEXIONES SOBRE EL SENTIDO DE LA PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD. Revista Mexicana de Justicia. Volúmen I. Número 1. Enero-marzo 1983. México, D.F.
- 18.- Barreda Solorzano, Luis. PUNIBILIDAD, PUNICION Y PENA. SUBSTITUTIVOSY CORRECTIVOS DE LA PENA. Revista Mexicana de Justicia. Volúmen I. Número 1. Enero- marzo 1983. México, D.F.
- 19.- Blázquez, Niceto. LA PENA DE MUERTE SEGUN SANTO TOMAS Y EL ABOLICIONISMO MODERNO. Revista Chilena de Derecho. Volúmen I, Número 2. Mayo-julio 1963. Santiago de Chile.

- 20.- Bueno Arias, Francisco. EXTRADICION Y PENA DE MUERTE EN EL ORDEN JURIDICO ESPAÑOL. Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales. Tomo XXXIV. Fascículo II y III. Mayo-diciembre 1981. Madrid. España.
- 21.- Casassus, Juan. LA PENA DE MUERTE EN LA LEGISLACION DEL FUERO DE GUERRA. Boletín Jurídico Militar. Número 8. Septiembre, octubre, noviembre y diciembre 1935. México, D.F.
- 22.- Carrancá y Trujillo, Raúl. GUINER DE LOS RIOS, ABOLICIONISTA. Criminología. Año XXXI. Número 8. Agosto 1965. México, D.F.
- 23.- Carranza, Elias. DERECHOS HUMANOS EN LA JUSTICIA PENAL. Ulanud al Díz. Año 4. Números 11 y 12. Agosto 1981. San José, Costa Rica.
- 24.- Cosío, Carlos. EL PRINCIPIO "NULLA POENA SINE LEGE" EN LA AXIOLOGIA-EGOLOGICA. Revista Jurídica de la Facultad de Derecho de la Universidad Simón Bolívar. Año X. Número 43. Marzo 1948. Cochibamba. Bolivia.
- 25.- Cuello Calón, Eugenio. VISCISITUDES Y PANORAMA LEGISLATIVO DE LA PENA DE MUERTE. Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales. Instituto Nacional de Estudios Jurídicos. Tomo VI. Fascículo III. Septiembre -diciembre 1953. Madrid, España.
- 26.- Cova García, Luis. ¿ES O NO EFICAZ LA PENA DE MUERTE PARA LA EXTINCION DEL DELITO? Criminología. Año XIII. Editorial Botas. México. 1947.

- 27.- Cuneo Libarona, Mariano, GRADUACION DE LA PENA. CIRCUNSTANCIAS AGRAVANTES Y ATENUANTES (JURISPRUDENCIA DE ENTRE RIOS). La Ley. Tomo 87. 12 de Julio 1957. Buenos Aires, Argentina.
- 28.- Caballero, José Severo. PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD EN EL PROYECTO- DE CODIGO PENAL DE 1947. Jurisprudencia Argentina. Número 4860. Octubre 22 de 1975. Buenos Aires, Argentina.
- 29.- Ferri, Enrique. EL ESPECTACULO DE LA PENA DE MUERTE. Criminalia. --- Año XVII. Editorial Botas. México. 1952.
- 30.- García Cervantes, Fernando. LA PENA DE MUERTE. Boletín Jurídico Militar. Tomo XVII, Números 1 y 2. Enero febrero 1951. México, D.F.
- 31.- García Cervantes, Fernando. LA JUSTIFICACION DE LA PENA DE MUERTE EN LA LEGISLACION PENAL MILITAR. Boletín Jurídico Militar. Tomo XVII. Número 11. Septiembre-octubre 1953. México, D.F.
- 32.- Garrido, Luis. EL ESTUDIO SOBRE LA PERSONALIDAD DEL DELINCUENTE. Criminalia. Año V. Editorial Botas. México. 1937.
- 33.- Garrido, Luis. EL ABORTO A TRAVES DE LA MORAL Y LA LEY PENAL. Criminalia. Año I. Editorial Botas. 1933.
- 34.- Garrido, Luis. DELITO Y MISERIA. Criminalia. Año XIII. Editorial Botas. México. 1947.
- 35.- Garrido, Luis. ISRAEL Y LA PENA DE MUERTE. Año XXIII. Editorial Botas. México. 1957.

- 36.- Gonzáles de la Vega, Francisco. LA PENA INUTIL. Criminalia. Año I. -
Editorial Botas. 1933.
- 37.- González Díaz, Leobardo Francisco. DEONTOLOGIA DE LA PENA. Revista -
de la Facultad de Derecho de México. Tomo IX. Números 35 y 36.
Julio-diciembre 1959. México, D.F.
- 38.- Gómez Robleda, José. HERMANO, MORIR TEMEMOS. Criminalia. Año X. Nú--
mero 10. Junio 1944. México, D.F.
- 39.- Goldstein, Mateo. LA PENA DE MUERTE EN LA LEGISLACION HEBREA ANTIGUA
Y MODERNA. La Ley. Revista Jurídica Argentina. Tomo 76. Octubre
noviembre, diciembre 1954. Buenos Aires, Argentina.
- 40.- Lacerias de Vellaneda, Juan. PROBLEMAS CRIMINOLOGICOS DE LA PENA DE-
MUERTE. Criminalia. Año XV. Editorial Botas. México. 1949.
- 41.- Laplaza, Francisco. ADAPTACION DE LA PENA, REALISMO, DOGMATICA Y - -
ADAPTACION SOCIAL PENAL. Criminalia. Año XIV. Número 8. Agosto-
1978. México, D.F.
- 42.- Lazo T, Thomas. HACIA EL ABOLICIONISMO. Criminalia. Año VIII. Edito-
rial Botas. México. 1941.
- 43.- Led, 'Alberto G. PROCESO Y PENA. Revista Jurídica Argentina de Dere-
cho Procesal. Número 1. Enero-marzo 1970. Tucumán, Argentina.
- 44.- Maldonado, Alfonso Victor. LA PENA DE MUERTE. Revista de Derecho Pe-
nal. Universidad de San Luis Potosí. Año 1. Abril-mayo 1941.- -
México.

- 45.- Mantilla Pineda, B. KANT CONTRA BECCARIA. Estudios de Derecho. Volúmen XXIII. Número 66. Septiembre 1964. Medellín, Colombia.
- 46.- Martínez de Castro, Antonio. LA PENA DE MUERTE. El Foro. Quinta Epoca. Número 32. Octubre-diciembre 1973. México, D.F.
- 47.- Micardi, Benvenuto. EL CASTIGO ES UN OBSTACULO PARA LA REGENERACION-DEL HOMBRE. Criminalia. Año XVIII. Número 12. Febrero 1952. México, D.F.
- 48.- Naquira Rivera, Jaime. CONSIDERACIONES SOBRE LA PENA DE MUERTE. Revista Chilena de Derecho. Volúmen 9. Número 3. Septiembre-diciembre 1982. Santiago, Chile.
- 49.- Nietysche, Federico. VENGANZA, DELITO Y PENA. Criminalia. Año V. Editorial Botas. México. 1937.
- 50.- Noyola, Luis, INFLUENCIA DE LA ESCUELA POSITIVA EN LA PENALIDAD. Revista de Derecho Penal. Universidad de San Luis Potosí. Año I. número 2. Junio-julio 1941. México.
- 51.- Nuño Aguilar, Blas. IGNACIO L. VALARTA ANTE LA PENA DE MUERTE. Jure- Número 3, Septiembre-diciembre 1973. Guadalajara, Jalisco. México.
- 52.- Novalvos y Pérez Acevedo, Manuel. EL TRATO DE LA PENA DE MUERTE Y EL RESPETO A LA INTEGRIDAD FISICA EN LOS PRINCIPALES TEXTOS DE-DERECHO. Cuadernos de Política Criminal. Número 6. 1978. Madrid España.

- 53.- Olea y Leyva, Teófilo. EN TORNO DE LA PENA DE MUERTE. Criminalia. -
Año XVIII. Editorial Botas. México. 1952.
- 54.- Pereda, Julián. ¿PUEDE EL JUEZ CON RECTA CONCIENCIA CONDENAR A MUERTE A UN INOCENTE?. Estudios de Deusto. Volúmen XII. Número 24.-
Julio-diciembre 1964. Bilbao, España.
- 55.- Pimentel, Manuel Pedro. ENSAYO SOBRE LA PENA. Revista de la Facultad de Derecho. Volúmen LXIX. Fascículo II. 1974. Sao Paulo, -
Brasil.
- 56.- Prat, Alvarado. ¿ESTA USTED EN CONTRA O A FAVOR DE LA PENA DE MUERTE?. Criminalia. Año XIV. Editorial Botas. México. 1948.
- 57.- Prida, Ramón. ¿DEBE REIMPLANTARSE LA PENA DE MUERTE EN EL CODIGO PENAL MEXICANO? Criminalia. Año XI. Editorial Botas. México. 1933.
- 58.- Quintano, Antonio. LA VIDA DE LA PENA DE MUERTE. Criminalia. Año - -
XVIII. Editorial Botas. México. 1950.
- 59.- Quintano, Antonio. CON INMORALIDAD NO CABE LA RESTAURACION DE LA PENA DE MUERTE. Criminalia. Año XIX. Editorial Botas. México. - -
1953.
- 60.- Quintano, Antonio. DELINCUENTES ENAJENADOS Y PENA DE MUERTE. Criminalia. Año XX. Editorial Botas. México. 1954.
- 61.- Quiroz, Alfonso. DE LA PENA DE MUERTE AL GENOCIDIO. Revista Jurídica Veracruzana. Tomo IX. Número 1. Enero-febrero 1958. Xalapa, Veracruz.

- 62.- Ramírez Díaz, M. E. EL DELITO Y LA PENA EN EL DERECHO INTERNACIONAL. Criminalia. Año. XXXIV, Número 12. 31 de Diciembre 1968. México D.F.
- 63.- Rivacaba Rivacaba, Manuel de. EL ESPECTRO DE LA PENA DE MUERTE Y LA ACTUALIDAD JURIDICA ARGENTINA. Revista de Ciencias Jurídicas y Sociales. Año XXIII. Número 107-108. 1961. Sante Fé. Argentina.
- 64.- Rivera Soto, Luis Alfonso. OPERANCIA DE LA PENA DE MUERTE EN EL -- ARTICULO 22 DE LA CONSTITUCION DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. Lecturas Jurídicas. Número 78. Julio-septiembre 1983. Chihuahua Chihuahua, México.
- 65.- Rodríguez Manzanera, Luis. DE NUEVO LA PENA DE MUERTE. Revista Jurídica Veracruzana. Tomo XXVIII. Número 3, Julio-septiembre 1977. Xalapa, Veracruz.
- 66.- Rodríguez Mourillo, Guilebaldo. SIGNIFICADO POLITICO Y FUNDAMENTO- -- ETICO DE LA PENA Y DE LA MEDIDA DE SEGURIDAD. Revista General - de Legislación y Jurisprudencia. Año CXII. Número 6. Diciembre- 1965. Madrid, España.
- 67.- Ruiz Funes, Mariano. MEDITACION ACTUAL SOBRE LA PENA DE MUERTE. Criminalia. Año VII. Editorial Botas. México. 1940.
- 68.- Sanfilippo, Angelo P. DESARROLLO HISTORICO DE LA FILOSOFIA DE LA PENA. Revista del Colegio de Abogados de Puerto Rico. Volúmen 41. Número 2. Mayo 1980. San Juan, Puerto Rico.

- 69.- Santos, Antonio Dos. EN DEFENSA DE LA PENA DE MUERTE. Revista de ---
Identificacao e Ciencias conexas. Año XVI. Número 31. Primer Se
mestre 1960. Belo Horizonte, Brasil.
- 70.- Sellini, Thorsten. EL EFECTO INTIMIDANTE DE LA PENA. Revista Jurídica Veracruzana. Tomo XII. Números 1 y 2. Enero-abril 1961. Xala
pa, Veracruz.
- 71.- Serrano Geyls, Raúl. LA PENA DE MUERTE Y EL SISTEMA DE JUSTIDIA. Revista Jurídica de la Universidad de Puerto Rico. Volúmen XLVIII
Número 1, 1979. Río Piedras. Puerto Rico.
- 72.- Serrano Gómez, Alfonso. CONSIDERACIONES CRIMINOLOGICAS SOBRE LOS - -
EFECTOS DE LA ABOLICION DE LA PENA DE MUERTE EN ESPAÑA. Anuario
de Derecho Penal y Ciencias Penales. Tomo XXXV. Fascículo III.
Septiembre-diciembre 1982. Madrid, España.
- 73.- Silveira, Alipio. ABOLICION DE LA PENA DE MUERTE EN INGLATERRA. Crimi-
nalia. Año XXIV. Número 1. enero 1958. México, D.F. (Traduc -
ción del Dr. Fernando Flores García.).
- 74.- Tavio, Evelio. VENTAJAS E INCONVENIENTES DE LA PENA DE MUERTE O PENA
CAPITAL. Revista del Colegio de Abogados del Distrito Federal.-
Año XX. Número 97-98. Enero-junio 1956. Caracas, Venezuela.
- 75.- Teja Zabre, Alfonso. LA PENA DE MUERTE. Criminalia. Año XXII. Número
10. Octubre 1956. México, D.F.
- 76.- Vidal, Humberto, LA PENA DE MUERTE. Boletín de la Facultad de Dere -

cho y Ciencias Sociales. Año XXVIII. Números 1 y 2. Enero-abril 1969. Córdoba, Argentina.

- 77.- Yañez Romano, Luis. ANTICONSTITUCIONALIDAD DE LA PENA DE MUERTE EN E.U.A. Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales. Tomo - - XXXIV. Fascículo III. Mayo-agosto 1973. Madrid, España.
- 78.- Zilboorg, Gregory. TENDENCIAS PRIMITIVAS DE LA JUSTICIA CIVILIZADA . Criminalia. Año XIII. Número 6. Junio 1947. México, D.F.

GRAFICAS

Gráficas 1, 2, 3, 4 y 5.- DISTRIBUCION, TENDENCIA Y RITMO DE LA CRIMINALIDAD EN LA REPUBLICA MEXICANA. PERIODO 1940-1977. Publicación - del Instituto Nacional de Ciencias Penales. Comunigráfica, S.A., México. Páginas 75, 39, 40, 169 y 169 respectivamente.