

302909
2
24

LA ABOLICION DE LA PENA CAPITAL
EN MEXICO

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A:
IRMA DEL CARMEN SALINAS CASTELLANOS

TESIS CON
FALLA LE ORIGEN



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.

I N D I C E

	Pág.
INTRODUCCION	1
CAPITULO I	
ANTECEDENTES HISTORICOS	
A).- Epoca Antigua	4
China	4
Egipto	5
Grecia	5
Roma.....	7
B).- Edad Media	10
C).- México Prehispánico	12
Pueblo Azteca	12
Pueblo Maya	14
Pueblo Tarasco	15
Pueblo Tlaxcalteca	16
D).- México Colonial	18
E).- México Independiente	22
Constitución Política de 1857	22
Código Penal para el Distrito Federal de 1871	30
CAPITULO II	
LA PENA CAPITAL EN LA LEGISLACION MEXICANA	
A).- Código Penal para el Distrito Federal de 1929	37
B).- Código Penal para el Distrito Federal de 1931	46
a).- La sanción penal como recurso en la lucha contra el delito.	47

b).- Individualización de las sanciones	49
c).- Creación de las medidas de seguridad	51
d).- Ampliación del arbitrio judicial hasta los límites constitucionales	56
e).- Medidas sociales y económicas de prevención	59
C).- Constitucionalidad	61

CAPITULO III

TEORIA DE LA PENA CAPITAL

A).- Noción de Pena	68
B).- Concepto de Pena Capital	76
C).- Corriente Abolicionista	82
D).- Corriente Antibolicionista	93
E).- Reflexiones Fundamentales	110

CAPITULO IV

LA PENA CAPITAL Y LOS DERECHOS HUMANOS

A).- Declaración Universal de los Derechos Humanos	114
B).- Artículo 3o. de la Declaración Universal de los Derechos Humanos	120
C).- Artículo 5to. de la Declaración Universal de los Derechos Humanos	126

CONCLUSIONES	131
--------------------	-----

BIBLIOGRAFIA	142
--------------------	-----

INTRODUCCION

La realización del presente trabajo, tiene como finalidad aportar un pequeño grano de arena en la incesante lucha por erradicar de los diversos sistemas penales del orbe, la absurda existencia de una pena que lejos de cumplir con el moderno fin rehabilitador del delincuente, lo arroja irremisiblemente al patíbulo.

En efecto, invocar en la actualidad el ejercicio de la pena de muerte con el propósito esencial de sancionar de terminados ilícitos que laceran a la colectividad constantemente y asimismo para combatir la violencia, no constituyen propiamente argumentos plenos de solidez.

La preocupación generalizada se halla orientada a encontrar soluciones tendientes a disminuir el índice delincuenacional, sin embargo puede afirmarse que no existe un criterio -- uniforme en cuanto para ello se proponga una determinada medida, lo cierto es el hecho significativo de incluir dentro de esas medidas -- la supresión de la vida humana, cuando se trata precisamente del bien jurídico mayormente tutelado.

El problema ha sido objeto de numerosos estudios, juristas, sociólogos, filósofos, etc., emiten sus opiniones, partiendo de premisas propias de sus respectivas ramas, empero, e independientemente de los argumentos expuestos, resulta imposible sustraer el verdadero carácter que envuelve a la reiterada pena consagrada legalmente por nuestra Carta Magna.

En el contexto de ideas planteadas a lo largo del presente trabajo, se podrán observar las distintas razones -- por las cuales en lo particular me pronuncio a favor de la corriente abolicionista.

CAPITULO I

CAPITULO I

ANTECEDENTES HISTORICOS

A).- EPOCA ANTIGUA.

El Derecho Penal en la época antigua se encuentra revestido de un carácter religioso, en tal virtud, los mandatos que debían acatar los habitantes de los distintos pueblos eran producto de una fuerza divina, delegada ésta en manos del rey o de los sacerdotes, a fin de satisfacer los principios sagrados, y cuyo incumplimiento o contravención traía aparejado un castigo a saber: - la privación de la vida en sus diversas modalidades, entre las cuales solía inferirse el descuartizamiento y la decapitación por citar algunas, eso sí, cubiertas siempre de un manto de refinada crueldad, justificada con el falaz propósito de conservar una sociedad perfecta, empero la certeza de que las autoridades abusaron extremadamente del poder conferido, es absoluta, actuando en todo momento con profusa arbitrariedad y desconociendo por completo el sentido humanitario.

CHINA.-- Pueblo oriental cuyas penas se distinguen por su carácter predominantemente sacro, adquiriendo la ferviente creencia de que la imposición de aquellas alcanzaba el objetivo primordial radicando en la purificación espiritual del delincuente, limpiando así su alma de todo pecado.

La fuerza de la ley del talión (en principio era la que más actuaba), se ve reducida cuando en sustitución cobra vigencia el "Libro de las Cinco Penas", consistiendo aquellas

en amputación de la nariz, amputación de las orejas, obturación de los orificios del cuerpo, incisiones en los ojos y la muerte, misma que se efectuaba públicamente a efecto de fungir como escarmiento a toda la población, constituyéndose la horca, la decapitación, el deguartizamiento y el entierro en vida como las principales formas de practicarla.

EGIPTO.- Sólo se conocen fragmentos de lo contenido en antiquísimos libros que establecen al delito como una ofensa para los dioses.

Por delegación divina, la pena se dictaba y aplicaba por los sacerdotes y tenía como fin aplacar la ira de sus deidades. Era mayormente penado el matar animales sagrados (buay -- apis, cocodrilo, gato, halcón e ibis); eran delitos de lesa divinidad el atentar contra el faraón o su familia, las ofensas a ellos, la complicidad en los atentados, la desobediencia de órdenes reales, el perjurio y el homicidio. Se aplicaba el talión simbólicamente: al espía se le cortaba la lengua, al estuprador los órganos genitales y a la adúltera la nariz, considerando a los delitos supra citados como de suma gravedad, por lo que en ocasiones se permitía la pena capital.

GRECIA.- En sus orígenes (época legendaria) la aplicación de las penas guardan una estrecha relación con la religión, la venganza de los delitos en las leyendas y tragedias se efectuaba más por seres mitológicos que por seres humanos.

Posteriormente en la época histórica, la pena tiene bases morales y civiles, aunque sigue influenciada por la teología. Al principio la responsabilidad en los delitos políticos o religiosos es colectiva; los tiranos y traidores eran muertos junto con toda su familia, a éstos se les privaba colectivamente de sus derechos.

"Se aplicaba también la atimia colectiva, especie de exclusión de la sociedad, por la que cualquiera podía matar a los sentenciados y apoderarse de sus bienes, este tipo de sanciones desaparece entre los siglos IV y V, lográndose con ello el carácter individual de la pena." (1)

Las penas se fundamentaban en la venganza o intimidación y los delitos se distinguían según lesionaran los derechos de todos o uno en particular; para los primeros las sanciones eran crueles y para los últimos eran más benignas.

Al abolir Solón la mayoría de las leyes draconianas, se disminuye la severidad de los castigos, estimando injusto penar con la muerte tanto al homicida como al holgazán y al que robaba frutas o legumbres.

En Esparta las leyes conservaban un espíritu heroico y un sentido universalista, se castigaba cruelmente al soldado cobarde en combate, se azotaba a los afeminados, se penaban a los célibes y se practicaba la eugenésia.

(1) Jiménez de Asúa, Luis. Tratado de Derecho Penal. Tomo I. Ed. - Losada. Buenos Aires 1964. Pág. 275.

ROMA.- El Derecho Penal entre los antiguos romanos también poseía un carácter religioso, aunque no tan exhuberante como en los pueblos orientales, e incluso de la propia Grecia, manifestándose entonces la imperiosa necesidad de sus miembros de llevar a cabo sus tareas tomando como base una norma adecuada y metódica.

Esta región, a diferencia de las que preceden, no requería del uso de la violencia para lograr el acatamiento de las leyes que dictaba, ello no significa que dentro de la comunidad no se presentasen situaciones por virtud de las cuales se violaran las disposiciones legales establecidas, por el contrario, precisamente porque se daban, es que los romanos se preocuparon por hacer de su pueblo el imperio más grande, fuerte y mejor gobernado del mundo, logrando tal alcance mediante la creación de verdaderos ordenamientos jurídicos, que a la postre lo convirtieron en un territorio eminentemente jurista, gracias a que eran dueños de un cierto instinto genial para todo lo que se llamase Derecho.

Dentro del régimen patriarcal, se observa como punto sobresaliente "... que la autoridad del pater era omnímoda y despótica, él era el único libre e independiente y su poder era tan monstruosamente ilimitado, que podía inclusive, privar de la vida no solo a sus esclavos, sino también a sus hijos." (2)

Lo anterior demuestra que dentro del primi-

(2) Burgon Orihuela, Ignacio. Las Garantías Individuales. Ed. Porrúa. México 1982. Pág. 69.

tivo régimen jurídico político romano, la arbitrariedad y el despotismo hacen gala de presencia, por consiguiente es obvio suponer que los gobernados carecían de todo derecho oponible al poder público, - pues siendo el pater la máxima autoridad, se le debía respeto, obediencia y sumisión.

El aspecto más relevante lo es quizá el carácter público con que se considera al delito y a la pena: " ... el primero era una violación a las leyes públicas, y la segunda una -- reacción pública contra el delito. Entre algunas penas se presenta -- la confiscación del patrimonio, la expulsión de la paz (consistente en el abandono del condenado a la venganza libre, aplicable especialmente cuando se ofendía a una comunidad distinta del delincuente), -- la venganza privada y la composición, previstas las dos últimas en -- la Ley de las XII Tablas, y aplicables en los casos de encontrar in -- fraganti a la mujer adúltera y al ladrón nocturno." (3)

El Derecho Penal romano desde sus comienzos se constituyó como Derecho Público, aunque siempre hubo "crimina pública" y "delictiva privada", diferenciándose principalmente en lo -- jurisdiccional. Los primeros fueron aumentando, en sus inicios solo eran crimina pública la perduellio (traición) y el parricidium, habiendo para éstos una pena pública, consistente en la ejecución del culpable (suplicium). Para los delictiva privada existía un pago -- obligatorio en dinero (damnum), por lo que eran composicionales.

A los delitos públicos se agregaron el incen

(3) Jiménez de Asúa, Luis. Ob. Cit. Pág. 280.

dio doloso, el falso testimonio, la corrupción del juez, el robo flagrante, las reuniones nocturnas y la adivinación, aplicándose la "pública persecutio". Los romanos tutelan con esto el orden de la sociedad y del Estado, llamándola Paulo Tutela de la Pública Disciplina - (disciplina común)." (4)

La distinción entre los delitos públicos y privados se manifiesta como un hecho por demás notorio en el proceso evolutivo de los pueblos pertenecientes a la edad antigua, pues ningún territorio había contemplado anteriormente tal posición, lo que indica el espíritu revolucionario que caracterizaba a los romanos en cuanto a materia jurídica se refiere.

(4) Soler, Sebastián. Derecho Penal Argentino. Tomo I. Editora Argentina. Buenos Aires 1970. Pág. 49.

B).- EDAD MEDIA.

Durante el largo medievo, en Europa se mezclan entre sí los modelos jurídicos romanos, bárbaros y canónicos, y éstos con las leyes nacionales de cada país, dominando con ésta transformación una real inestabilidad en el Derecho Penal.

"Los glosadores y postglosadores en Italia, examinan, ordenan, comentan y tratan de adaptar los principios de justicia romanos a su momento histórico. Ulteriormente y tomando como base las enseñanzas de los glosadores, en Alemania se busca el nacimiento del mismo Derecho Romano. Constituyen éstas dos doctrinas la llamada Recepción, y son los instrumentos con los que se elaboran las legislaciones nacionales europeas." (5)

La venganza de la sangre (falda), se prohíbe permanentemente por las treguas perpetuas, pero la composición subsiste.

Rasgo característico de esta etapa, es la dureza con la que se aplica la pena, sobre todo la capital, la cual iba precedida de terribles torturas físicas, de castigos contra el honor (como la picota) y trascendentales; peculiar es además la gran variedad de formas por las que se obtiene la confesión (reina de las pruebas para los juzgadores de aquella época).

Son modos de ejecutar la pena de muerte: la rueda, el colgamiento, la crucifixión, la lapidación, la inmersión en agua, el fuego, la sepultura en vida, el despeñamiento y el des-

cuartizamiento. La muerte debía ser prodigada con la más pasmosa lentitud, durando varios días la agonía del inculpado, de lo contrario el sufrimiento dejaría de ser elemento esencial en el castigo.

Las penas rayaban en los límites del averno si el delito consistía en homicidio por envenenamiento, se proporcionaba a los deudos de la víctima, la opción de elegir el método que habría de acabar con la vida del criminal, resultando consecuentemente un abominable espectáculo.

C).- MEXICO PREHISPANICO.

No obstante ser escasas las noticias que se tienen acerca del Derecho Penal que rigió durante la época precortesiana, se tiene conocimiento de un elemento que se yergue como carácter esencial en la imposición de los castigos: la excesiva crueldad y severidad que emplearon los diversos señoríos como instrumento represivo; y aunque fueron numerosos los reinos que se asentaron en territorio mexicano, solo se tiene referencia de cuatro de ellos.

PUEBLO AZTECA.- Se caracterizó este pueblo por lo sangriento de sus penas, la justicia era administrada por jueces, funcionarios y también por verdaderos tribunales que conocían y resolvían con rapidez los casos más difíciles; asimismo la estructura del imperio azteca, descansaba sobre una organización militar y religiosa, siendo ésta última la razón de toda actividad, así pues, dotados los aztecas de un sentimiento de profunda religiosidad, su destino se hallaba regido por un gran número de dioses.

La venganza privada y el talión desaparecen para dar paso a la venganza pública, por virtud de la cual los jueces actúan en nombre de la colectividad, gozando de facultades omnímodas, mismas que desarrollaron con profusa arbitrariedad, ya que se llegó al extremo de considerar como delitos, hechos que la ley no de terminaba como tales.

Los métodos empleados para poner fin a la existencia variaban de estilo según el ilícito cometido, manteniéndose la idea de que la abyección en las conductas antijurídicas, se en

contraba revestida de una especie de sistema gradual que permitía la accesibilidad a determinadas formas de castigo, sin que ello implicara un hecho plausible, porque el cruento carácter que revestía a las penas permanecía immaculado, aún tratándose de menores cuya edad -- fluctuaba entre los siete y doce años, quienes eran objeto de tormentos impíos.

"El robo se castigaba con esclavitud, en -- tanto se llevara a cabo la restitución de lo robado, o bien, se imponía una multa cuyo monto ascendía al doble del valor sustraído; con la pena de muerte el robo en camino real, las raterías en el mercado, el robo de maíz crecido, el hurto de oro, plata o jade, el homicidio el incesto y la sodomía." (6), por estimarse como ilícitos que -- atentaban gravemente contra la estructura orgánica social.

Respecto al encarcelamiento, se puede decir que éste no tenía una función de condena propiamente establecida, en vista de que se empleaba como una forma de mantener al prisionero -- mientras se elegía el método que habría de utilizarse para su exterminación definitiva, denotando con ello una fuerte inclinación impulsiva por crear una comunidad saludable, ya que la ferocidad en el -- sistema penal se evidencia en todas y cada una de las penas impuestas, observándose ya desde entonces que al recurriendo a la más brutal de las fuerzas se evita la propagación criminal, lo cual significa que no basta con sancionar violentamente al agente delictivo como

(6) Carrancá y Rivas, Raúl. Derecho Penitenciario. Cárcel y Penas en México. Ed. Porrúa. México 1981. Pág. 14.

medida de coto delincucional.

PUEBLO MAYA.- Loablemente el Derecho Penal que rigió entre los mayas, fue cubierto por un manto de benevolencia para determinados delitos, si bien es cierto no alcanzó a todos, el simple hecho de sancionar con menor rigidez a unos cuantos, representaba un leve paso hacia adelante en el proceso evolutivo de las penas. La pena de muerte deja de presentarse como la única forma de castigo, surgiendo la esclavitud y la indemnización como nuevas medidas de represión.

La administración de justicia estaba encomendada a cargo de los batabs o caciques, quienes gozaban de enorme poder y extraordinario respeto, de tal manera que sus determinaciones se convertían en ley, existiendo la obligación por parte de los habitantes de acatar su voluntad; de aquél dependían los sacerdotes encargados de ejecutar los sacrificios humanos.

Con singular barbarismo se irrogó la pena capital para los siguientes casos: homicidio, adulterio, violación, estupro, corrupción de vírgenes, sodomía, incendio doloso y traición a la patria. Las formas de ejecución solían efectuarse por lapidación, arrastramiento, estacamiento y extracción de órganos vitales.

Con esclavitud se sancionaban las relaciones amorosas con esclavo o esclava de otro dueño, el robo y el homicidio cometido por un menor, así como las deudas por juego de pelota; con indemnización, el homicidio culposo, homicidio de un esclavo, daño en propiedad ajena y el incendio culposo.

En el pueblo maya como en el azteca, los cárceles no constituían el medio para cumplir una condena de prisión sino para aguardar el momento del sacrificio.

PUEBLO TARASCO.- Exiguos sin duda alguna son los datos que sobre el sistema penal de este pueblo se tienen, mas se precisa la brutalidad como factor ineludible en el ejercicio de las sanciones.

La justicia se ve manejada por el sumo sacerdote (Petámuti), quien una vez que interrogaba a los acusados, procedía a dictar el fallo definitivo, consistiendo normalmente en pena de muerte, cuyo carácter trascendental para determinados casos, no deja lugar a dudas sobre la impia ferocidad utilizada.

"El adulterio con alguna mujer del soberano se castigaba con la pena de muerte, tanto al adúltero como a toda su familia, asimismo se confiscaban los bienes del culpable. Cuando un familiar del monarca llevaba una vida escandalosa, se le mataba en unión de su servidumbre y se le confiscaban los bienes. Al forzador de mujeres le rompían la boca hasta las orejas, empalándolo después hasta hacerlo morir. El hechicero era arrastrado vivo o se le lapidaba. A quien robaba por vez primera se le perdonaba, pero si reincidía, se le hacía despeñar dejando que su cuerpo fuese devorado por las aves." (7)

(7) Castellanos Tena, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Ed. Porrúa. México 1979. Pág. 41.

Al respecto cabe hacer la siguiente observación: Inevitablemente los extremos en cuanto a la aplicación de las penas se dan cita dentro del sistema que rigió al pueblo en estudio, toda vez que por una parte la pena capital alcanzó a terceros ajenos al ilícito imputado al autor, y por otro lado tenía cabida el otorgamiento del perdón en caso de robo realizado por vez primera, denotando con ello una total y absoluta carencia de equilibrio entre la erogación de los castigos.

PUEBLO TLAXCALTECA. - A semejanza de los pueblos anteriores, el Derecho Penal de los tlaxcaltecas se caracteriza por su extremada rigidez, ya que la muerte se perfila como el más idóneo de los castigos, a efecto de reprimir las conductas criminales, y aunque también se observa la pérdida de la libertad, ésta, -- en muy escasas ocasiones se llega a producir, pues se tenía la falsa creencia de que a mayor severidad en la irrogación de las sanciones, la población contemplaba con horror aquellas escenas y por lo tanto debía abstenerse de incurrir en similares actos.

Un hecho que merece especial atención, es -- aquel que hace referencia a las autoridades encargadas de administrar la justicia, ya que no gozaban de un poder ilimitado como se había venido observando en otros gobiernos, esto es, los jueces que agtuaran arbitrariamente en la toma de sus decisiones judiciales, también eran objeto de la pena capital, lo que necesariamente representa el establecimiento de un plano equitativo en la impartición de la justicia, amén de que en ésta región no se conoció el talión ni la --

venganza privada. Las formas utilizadas para privar de la existencia, eran las siguientes: lapidación, decapitación, descuartizamiento y ahorcamiento.

Dentro de los sistemas penales que rigieron en los diversos pueblos a que se han hecho mención, se percibe la reunión de una serie de elementos análogos en su formación, que van inclusive desde una perfecta estructuración en cuanto a la organización de la justicia, hasta una extremada brutalidad en el ejercicio de las penas.

Así mismo, es importante señalar que la privación de la vida no se constituía propiamente como el máximo escarmiento, habida cuenta de que aquella era susceptible de procurarse a través de procedimientos más humanitarios, sin embargo, el sufrimiento juega un papel estelarísimo, es decir, entre más se hiciera padecer al condenado antes de su inevitable muerte, más se fortalecía la rigidez de sus normas, de tal forma que el actuar con indulgencia como el mejor medio posible de reprobación los hechos delictivos, no tenía la menor cobida, excluyéndose por tanto la posibilidad de acariciar una dulcificación en las durísimas penas, pues el llamado Siglo de las Luces, distaba mucho de surgir en esta época.

D).- MEXICO COLONIAL.

No obstante que los diversos grupos indígenas contaban con su propia legislación, ésta en ningún momento tuvo aplicación alguna, careciendo por tanto de fuerza obligatoria, obedeciendo ello a la formulación y diseminación de una extensa gama de instituciones jurídicas españolas en la época colonial, así, el sistema penal se vio notoriamente influenciado por una corriente de rasgos netamente europeos.

Dentro de la legislación aplicable en esta época, destacó por la exuberancia de sus dispositivos la Recopilación de las Leyes de los Reynos de las Indias de 1680, integrada por IX Libros, en los que se hallan dispersas normas de toda clase, provocando una impresionante y confusa visión panorámica legislativa, empero se conjugó una extensa línea de sanciones que variaban de acuerdo a la infracción cometida.

Evidentemente prevaleció un cruel sistema intimidatorio para los negros, mulatos y castas, quienes eran objeto de tratos inhumanos, teniendo la obligación de "rendir tributos al rey, prohibición de portar armas y de transitar por las calles de noche, obligación de vivir con amo conocido, penas de trabajo en minas y de azotes, todo por procedimientos sumarios excusados de tiempo y proceso" (8.), porque debido a la condición socio-racial que los envolvía, carecían prácticamente de todo derecho, discriminándoseles y negándoseles la facultad de ser procesados dignamente por esti

(8.) Carrancá y Trujillo, Raúl. Derecho Penal Mexicano. Parte General. Ed. Porrúa. México 1982. Pág. 118.

marse innecesario.

Por el contrario, entre los indios se hizo patente un cierto grado de benevolencia y proteccionismo, acusándose luego entonces una notable desigualdad, por cuanto se refiere a la aplicación de las penas, condenando a éstos últimos a "... trabajos personales, por excusarles las de azotes y pecuniarias, debiendo servir en conventos, ocupaciones o ministerios de la Colonia, y siempre que el delito fuera grave, pues si resultaba leve, la pena sería la adecuada, aunque continuando el reo con su oficio y su mujer; sólo podían ser entregados los indios a sus acreedores para pagarles con su servicio, y los mayores de trece años podían ser empleados en los transportes donde se careciera de camino o de bestias de carga. Los delitos contra los indios debían ser castigados con mayor rigor que en otros casos." (9)

Destacando que los aborígenes no siempre disfrutaron de esta condición, pues es de recordarse que Al entrar Cristóbal Colón en contacto con las distintas regiones americanas, dispuso que los indios debían ayudar a los españoles en sus tareas, recibiendo a cambio alimentación y vestido, situación que excepcionalmente se cumplió y si por el contrario fueron explotados con ansiedad inexcusable, realizando trabajos tremendamente exhaustivos, amén de los malos tratos de que ya eran objeto, culminando lo anterior en arranques de desesperación colectiva.

Posteriormente con la aparición de las Le -

(9) Castellanos Tena, Fernando. Ob. Cit. Pág. 45

yes de Indias se reveló el sentido proteccionista y humanitario, haciendo constar de manera fehaciente, la preocupación de la Corona por obtener y proporcionar mejores condiciones de vida, y constituir asimismo un freno para todos aquellos que se encontraban ávidos de un poderío fundamentalmente económico.

Anterior a la aplicación de la Recopilación de las Leyes de los Reynos de las Indias, tuvieron vigencia innumerables cuerpos legislativos, entre los que se pueden citar los siguientes:

"El de Juan de Ovando (sin fecha), el Cedulaario de Puga (1525-1563), las Leyes y Ordenanzas Reales de las Indias del Mar Océano, por Alonso de Zurita (1570), la Recopilación de Encinas (1596), la Gobernación Espiritual y Temporal de las Indias (sin fecha), el Libro de Cédulas y Provisiones del Rey (1541-1621), los Nueve Libros de Diego de Zorrilla (1605), los Sumarios de Rodrigo de Aguilar (1628), la Recopilación de Cédulas (1598-1632), el Proyecto de Solórzano (1618-1621), el de León Pínelo (1636), el de Ximénez Payaguá (1665), los Sumarios de Cédulas, Ordenes y Provisiones Reales de Montemayor (1628-1667)." (10) así como las Leyes del Toro y las Partidas.

La amplia gama de disposiciones en materia jurídica, trajo como consecuencia una confusión en el sistema repressivo y con ello el abuso judicial del Derecho, toda vez que el juzgador gozaba de libre arbitrio en la imposición de las penas que se re

flejaban en el crisol del sufrimiento, descollando como principales tormentos "las quemaduras en distintas partes del cuerpo, los azotes (que variaban de 50 a 400); la amputación de miembros, arrastra -- miento del delincuente vivo por caballos, las marcas en el rostro, -- el presidio, los trabajos forzados, las galeras, el arresto, el confinamiento, la expulsión de la tierra (para vagabundos y gitanos), las multas y el castigo total, ejecutándose éste por descuartizamiento, horca, decapitación, garrote vil; penas impuestas por igual a -- hombres y mujeres, castigándose principalmente los delitos de here -- jía y hechicería." (11)

El espíritu de sometimiento e intimidación por parte de los colonizadores se hace patente en todo momento, deseando a toda costa hacer efectivo el conjunto normativo que habían impuesto en América, y del cual se contaba también con penas de carácter pecuniario, "dividiéndose éstas (su importe), entre el fisco, la caja municipal, el denunciante y el juez" (12), ello por -- disposición de las Ordenanzas de Gremios de la Nueva España, cuyo -- cuerpo legislativo se erigió como uno más de los tantos que rigieron durante la época colonial.

Así pues, en materia jurídica, la época colonial se vió envuelta en una llamarada de dispositivos elaborados -- sin un ápice de exacta organización, reinando entonces el lógico reflejo caótico en cuanto a la aplicación misma del Derecho.

(11) Jiménez de Asúa, Luis. Ob. Cit. Pág. 973.

(12) Carrancá y Trujillo, Raúl. Ob. Cit. Pág. 120.

E).- NEXICO INDEPENDIENTE.

Al dar inicio la etapa independiente en México, continuaron utilizándose las leyes que rigieron durante la época colonial, esto, debido a la viviente crisis política del país, -- sin embargo, posteriormente se vislumbraron incipientes rasgos de humanismo en la aplicación de las penas, de tal suerte que el castigo se ve un poco reducido en sus caracteres de crueldad, y la máxima -- sanción se emplea entre beligerantes enemigos políticos.

CONSTITUCION POLITICA DE 1857.- Daba soslayarse la gran conveniencia que reviste la determinación del surgimiento a la vida constitucional del precepto normativo que hace alusión a los casos en que la última pena es susceptible de ser irrogada en nuestro país.

Así, tenemos que el Proyecto de Constitución Política de la República Mexicana de 1856, consignaba en su artículo 33 que "para la abolición de la pena de muerte, queda a cargo del poder administrativo el establecer a la mayor brevedad el sistema penitenciario. Entre tanto queda abolida para los delitos políticos, y no podrá extenderse a otros casos más que al traidor a la patria, al salteador, al incendiario, al parricida y al homicida con alevosía, premeditación o ventaja."

Lo anterior encuentra su precedente en el artículo 5to. fracción XIII del Voto Particular de la Minoría de la Comisión Constituyente de 1842, que ya consagraba la necesidad de suprimir el último suplicio, en atención a los elementos constitucionales

les elaborados por Don Ignacio López Rayón, quien proscribió de manera absoluta la aplicación de toda especie de tormentos en la persona del delincuente, reconociendo en éste al ser humano y no al espécimen raro que durante siglos fue sometido a los más brutales y degradantes martirios, a fin de arrancarle la confesión sobre un hecho -- que a la más de las veces ni siquiera había sido cometido, y una vez obtenida aquella, se culminaba con la muerte del infeliz, aunque cabe subrayar que los tormentos no solo se aplicaban con el propósito a que se ha hecho referencia, sino que puede afirmarse que aquellos constituían el preámbulo de lo que posteriormente sería la ejecución del individuo en cuestión, bajo tales condiciones, se limitó el ejercicio de la sanción objeto del presente estudio, para los casos ya -- indicados, por considerarlos como ilícitos cuya gravedad representan un constante peligro a la colectividad, amén del daño que ya directamente se produjo a la víctima con su realización.

En tal virtud, el Congreso Constituyente -- acordó después de una nutrida serie de sesiones, el mantenimiento de la pena capital para determinados casos, partiendo de la idea de que el país no contaba con cárceles seguras que retuvieran a los criminales, y no obstante que los autores de la Constitución pensaron en -- abolirla, lo anterior los retrajo y acordaron que era preferible eliminarlos como una medida prudente para evitar su evasión.

La abolieron sin embargo, para los delitos políticos, con el propósito fundamental de prevenir los abusos de -- los gobiernos y declararon asimismo que sólo podría imponerse "al -- traidor a la patria en guerra extranjera, al saltador de caminos, --

al incendiario, al parricida, al homicida con alevosía, premeditación o ventaja, por delitos graves del orden militar y por los de piratería que definiere la ley." (Artículo 23).

Todos ellos calificados de crímenes tan atroces que patentizan de alguna manera la perversidad de sus autores, - siendo por tanto menester reprimir su frecuencia mediante la aplicación del remedio radical, prescindiéndose entonces de la corrección del agente delictivo.

Este último aspecto viene a colación, pues es de recordarse que la idea del constituyente, era que la pena de muerte quedase abrogada al establecerse el régimen penitenciario, - "el cual podría implantarse como simple elemento de regeneración, -- sin olvidar lógicamente el castigo que lleva implícito para los sentenciados a prisión", ya que resulta una verdadera iniquidad fundarse en el absurdo lema que reza: matar mientras no se cuente con buenas cárceles, ofreciéndole al pueblo espectáculos de sangre, cual si se tratara de un evento taurino que satisfaga a la sedienta afición.

Pretender la ejecución de un criminal solo por el hecho de carecer de establecimientos seguros, se antoja más - que como un fundado razonamiento, como un pretexto para justificar - la existencia de un crimen tan atroz como el que se sanciona.

No obstante lo anterior, es digno de elogiarse el espíritu que animaba a los constituyentes a proponer la -

abolición del supremo castigo, ya que significaba el florecimiento del sentimiento humanista, y ello es harto notorio, toda vez que en sesiones celebradas por el mismo honorable cuerpo, se pugnó y proscribió para siempre las penas de mutilación, marca y azotes entre otras, por estimar que no solo torturaban físicamente al penado, sino también lo degradaban en su calidad inmanente de ser humano, conservando exclusivamente la pena capital como la simple privación de la vida, sin que importe la aplicación de ninguna especie de tormento.

Así pues, no deja de ser loable la labor del constituyente, habida cuenta de que profesa y dirige ideas con sentido humanitario dentro de las penas que han de ser irrogadas al delincuente.

Por otro lado, es pertinente determinar bajo que lineamientos la comisión consagró como dignos de ser sancionados con la pena capital a los ilícitos ya enunciados en la parte conducente del artículo 33 del Proyecto Constitucional.

En primer término se somete a consideración la figura del traidor a la patria, la cual fue calificada de ambigua por lo que era urgente definirla con toda claridad y despojarla de la vaguedad que revestía, en atención a la reunión de puntos similares al delito meramente político. Santa Anna llamaba traidores a la patria a todos los liberales y los acusaba de anexionistas, a su vez los liberales designaban a los conservadores como traidores a la patria y los acusaban de pretender volvernos a la dominación española; ante tales circunstancias, se pensó que era más acertado partir del

supuesto de atentar contra la unidad e integridad de la nación en momentos de guerra, ello con el propósito de evitar confusiones de funestas consecuencias, por lo que una vez que el texto de la Constitución ha sido explícito, subsiste el delito bajo la denominación de - traidor a la patria en guerra extranjera.

De similar estudio es objeto la figura del salteador, pues al no encontrarse perfectamente definida, arrojaba - como resultado una violenta interpretación, obligando a pensar en el abuso que la complejidad del término provocaba, a tal grado que si - los caudillos de la revolución hubieran caído en poder del dictador cuando combatían en contra de la tiranía, inevitablemente habrían sido condenados a morir, ya que eran señalados como bandidos capaces - de cualquier atrocidad. Por lo que temiendo los constituyentes que - para situaciones análogas, los gobiernos incurrieran en una serie de arbitrariedades, se optó y votó mayoritariamente para que el citado ilícito fuese objeto de una pequeña variante, quedando como sigue: - salteador de caminos.

Para el incendio se justifica el último suplicio por tratarse de un crimen que conmueve hondamente a la so - ciedad por la terrible naturaleza que lo envuelve, y de acuerdo al - criterio adoptado por la comisión, dicho delito encuentra su móvil - en una desenfrenada pasión producto de la demencia; situación con la que discrepamos un tanto, ya que si en efecto la realización de aquél obedece a una insanía manifiesta, sería entonces una verdadera ini - quidad enviar a un enajenado mental al escenario de la muerte.

Lo mismo acontece para el parricida, en vis

ta de que es incluido como posible destinatario de sufrir la pena capital, partiendo de la hipótesis de ser el crimen más abominable en que pueda incurrir un ser humano, estimando que su comisión responde siempre a un ataque de locura, porque de otra manera no se justifica que un individuo atente contra la vida de sus seres más queridos, de aquellos que le dieron la vida, si realmente es así, ¿entonces por qué arrojarlo al sepulcro, cuando sería más justo y digno enviarlo al manicomio?; la eliminación radical de un sujeto en tales condiciones, no puede menos que ser calificada de monstruosa, pues es precisamente la ausencia de cordura lo que provoca la realización de todo tipo de conductas, ya antisociales, ya antijurídicas, sin que el comitente distinga la naturaleza de unas y otras, toda vez que su grave estado patológico no se lo permite, siendo evidente que se trata de un enfermo y como tal merece toda la atención médica posible a fin de lograr no su extinción sino su curación, porque privarlo del bien más preciado sería cruel y vergonzoso; así, la idiotez o la imbecilidad en una persona, demuestran expresamente su incapacidad para razonar o comprender siquiera la magnitud de los actos realizados.

Por lo que toca al homicida con premeditación, alevosía o ventaja, se acordó su muerte como respuesta tendiente a evitar la propagación de semejante plaga social, que ciertamente requiere para su realización de la más fría y calculadora premeditación, misma que suele ir acompañada de una terrible crueldad dirigida a sus víctimas, empero refutamos el contenido del razonamiento expuesto por los constituyentes, en el sentido de no hacer una separación conceptual de lo que debe entenderse por cada una de las cali

ficativas, luego, dan lugar a una situación de coexistencia entre -
aquellas, es decir, que visto de esa manera, se deduce que la una -
lleva implícita a la otra y así sucesivamente.

Sin embargo, ya en la parte conducente del
texto constitucional, se consigna de la forma siguiente: "... al ho-
micida con premeditación, alevosía o ventaja...", esto es, que cada
una de ellas puede subsistir por sí sola, no siendo menester la con-
comitancia para pugnar por el ejercicio de la supresión radical.

Respecto al delito de piratería, inexplica-
blemente la comisión omitió señalar los motivos específicos para -
consagrarlo dentro del párrafo relativo a la sanción multicitada, --
aunque se pueden considerar los mismos que en forma global se desti-
naron para los delitos que la comprenden y que al inicio del presen-
te estudio se citaron.

Por último, en cuanto a los delitos milita-
res, el Congreso se limita a declarar que solo para aquellos que sean
graves, sin llegar a su concreta determinación, pero estimando de im-
prescindible a la rigidez como instrumento coactivo del buen manteni-
miento y unidad del ejército, pues sin dichas características la Na-
ción quedaría prácticamente indefensa para responder ante cualquier
extraño. Ya el Código de Justicia Militar contempla los casos en que
ha de ser irrogada la pena capital.

Ahora bien, una vez expuestos los breves -
fundamentos en que la comisión apoyó sus corrientes ideológicas, --
acerca de la imposición de la última pena, hemos concluido que aque-
llas adolecen de fuerza emotiva, en vista de que ninguno de los fac-

tibles casos de ser sancionados con aquélla, se exponen análisis profundos que justifiquen de forma indubitable su aplicación.

Si bien es cierto que con el devenir histórico se ha plasmado un externante deseo de suavizar su ejercicio, también lo es que no obstante que el constituyente de 1856 la limitó a determinadas situaciones, se concretó a manera de resumen a acusar los posibles factores incidentes en la comisión de hechos delictivos, tales como una real enajenación mental y una innata perversidad albergada en el alma de los incurrentes en semejantes conductas, estimando erróneamente que con el supremo castigo se contendrá la marcha de crímenes tan atroces como vergonzosos, sin embargo se olvidan de proponer sistemas que permitan el mejoramiento de la colectividad en sus diversas facetas, esto es, que el estudio efectuado se reduce a un simple documento que envuelve una crítica a los sistemas penales reinantes en la época, amén de las propuestas para erradicar su rigidez.

Independientemente de lo anterior, cabe reconocer que el examen elaborado por los autores de la Constitución de 1857, es verdaderamente plausible, si se parte de la base de que tal estudio se llevó a cabo hace más de cien años, no dejando de ser interesante señalar dicho aspecto, pues la idiosincracia de un mismo pueblo se convierte en una variante con el correr del tiempo, es decir, no permanece estática, de tal manera que las diversas corrientes de pensamientos que anteriormente sirvieron de apoyo, ahora nos parecen obsoletas, procediendo por tanto a su inevitable rechazo.

CODIGO PENAL DE 1871.- Después de algunos - proyectos fallidos, nace el presente cuerpo jurídico, y en él la sanción tiene un carácter alicativo y retributivo, organizándose la privación de la libertad bajo un sistema celular, asimismo la libertad preparatoria marca un eminente progreso en las normas penales del orbe y su importancia radica en que sirve como instrumento para que el reo se radapte físicamente al mundo social del que fue separado.

Por otra parte, y en atención al tópic que nos ocupa, en la elaboración y redacción del ordenamiento en estudio y dentro del proceso de deshumanización que sigue el Derecho Penal, se acordó como medida estrictamente necesaria la subsistencia del su premo castigo, en la inteligencia de que el país todavía no contaba con un sistema penitenciario que proveyera al reo de todos aquellos medios indispensables y facilitadores de su encuentro con la colectividad, a la que una vez lesionó con su comportamiento, es decir, el "aún no es tiempo", que tanto privó en el espíritu de los constituyentes de 1857, se mantuvo fuertemente arraigado en la conciencia de los autores de la legislación penal, quienes bajo aquella tónica, aguyeron como principales argumentos para mantenerla firme, los siguientes:

a).- La ausencia de cárceles verdaderamente seguras que impidieran la posible evasión del reo, lo cual se traduce como un efecto terriblemente amenazador de la tranquilidad colectiva, de tal suerte que continuamente sería objeto de nuevas agresiones que acabarían alterando su estructura orgánica, reflejando lo anterior un temor inminente capaz de recurrir al último suplicio como

el único instrumento de garantía suficiente de proporcionar la seguridad anhelada.

b).- La debilidad de un cuerpo policiaco -- que ha tenido que hacer frente a una constante reyerta arrastrada a lo largo de sesenta años, desde que se inició el movimiento independiente, por lo que el territorio mexicano no recobraba aún su estabilidad socio-política, en dicha circunstancia, la vigilancia requerida por la comunidad a fin de evitar la perpetración de nuevos ilícitos, adolecía de fuerza; y

c).- La carencia de métodos que condujeran eficazmente a la labor rehabilitadora de la población criminal, la cual a la más de las veces se perdía en el abismo de la desolación y el desamparo y en el laberinto de la degradación, sin que existiese la mínima posibilidad de prepararla no para su enfrentamiento con la sociedad, sino para su reintegración a ella.

De los puntos precedentes se desprende una reservada tendencia a proscribir de manera absoluta el último resquicio de la Ley del Talión; sin duda la lucha era enconada y el pensamiento imperante de los legisladores se deslizaba paulatinamente a la búsqueda de una comunión de elementos netamente penitenciarios, - tales como el trabajo y la educación misma, por lo que se resalta un definido interés por la evolución progresista del recluso, y que en la actualidad dichos factores se consagran dentro de nuestra Carta Magna como el punto de partida para satisfacer el anhelo de readaptación social.

Así, se deja entrever la alarmante preocupación por suprimir el carácter afflictivo que se atribuía a las penas en general, y que consecuentemente en atención a ese sentido, el recluso era objeto de un tratamiento durísimo que prácticamente lo despersonalizaba para convertirlo en un guiñapo humano, en tal virtud. - la decisión de mantener vigente dentro del marco legal a la pena capital, no obedece únicamente a la necesidad de preservar la incolumidad del conglomerado social, no, su fin es más profundo todavía, toda vez que las directrices estaban orientadas a alcanzar una cima primordialmente humanista, la que se explica de la siguiente manera:

Es evidente que el estado que guardaban las prisiones no reflejaban desde ningún ángulo una calidad óptima, en vista de que en los lugares destinados a la reclusión del delincuente abundaban las condiciones infrahumanas, quedando aquél, expuesto a toda clase de enfermedades a causa de la obscuridad, la humedad, - la falta de higiene y la mala ventilación de las mismas, lo que valió que en no pocas ocasiones se originaran epidemias que incluso se extendían al exterior, además permanecían mezclados jóvenes con ancianos y peligrosos reincidentes con delincuentes ocasionales, lo que hizo que se considerase a la cárcel como la mejor universidad del crimen.

De donde se deduce que todo lo anterior resultaba mucho más impío que la propia privación de la vida, entendida ésta, en los términos que establece el Código Penal, es decir, -- desprovista de toda circunstancia que aumentare los padecimientos -- del prisionero, ya antes o al momento de verificarse la ejecución.

Ahora, si bien es cierto que la vida está constituida como lo máspreciado por el hombre, también lo es que en las condiciones supra citadas, cabe plantearse la siguiente interrogante: ¿ Era preferible morir sin tormento alguno, que vivir como un animal infestado, en donde la degradación física y moral alcanzaba - su más alto coeficiente ?. Visto así, sin duda alguna la segunda opción resulta más dolorosa y repugnante que la primera.

Siguiendo la línea de aquel pensamiento, el insigne maestro Martínez de Castro, uno de los principales pilares - participantes en la edificación de la ley penal, ya se pronunciaba - en favor de la pena de muerte, pero siempre acariciando la posibilidad de que en un futuro no muy lejano se abrogara terminantemente -- del catálogo penal "... cuando estén en práctica todas las preven - ciones que tienen por objeto la corrección moral de los criminales, - cuando por su trabajo honesto en la prisión, puedan salir de ellas - instruidos en algún arte u oficio, y con un fondo bastante a propor - cionarse después los recursos para subsistir; cuando en las prisio - nes se les instruya en su religión, en la moral, en las primeras le - tras, y por último cuando nuestras cárceles se conviertan en verdade - ras penitenciarias en donde los presos no puedan fugarse..." (14)

Demostrando con sus palabras que si existía - la factibilidad de ganarle la batalla a todo un sistema penitenciario por demás devastador que no dignificaba ni enmendaba y si en cambio

(14) Ceniceros, José Angel y Luis Garrido. La Ley Penal Mexicana. Ed. Botas. México 1934. Pág. 129.

nataba, porque la podredumbre moral imperaba sobre la material y física, erigiéndose como común denominador el horror que despertaba la visión carcelaria, por lo que a todas luces surge como inquietante general, la inclinación ferviente de suprimir el castigo capital, -- sin embargo, pragmáticamente no se contaba con una vasta gama de aditamentos que facilitarían la cristalización de un verdadero centro penitenciario, quedando por tanto excluida cualquier perspectiva de enmienda en el agente delictivo y más aún la de prepararlo para ir al encuentro del grupo social al que una vez lesionó con su conducta, -- por lo que bajo tal parámetro se siguió justificando el derramamiento de sangre como radio de acción, aunque claro, visto de manera legal.

Es necesario puntualizar que no obstante lo anterior, el supremo castigo, dentro del Código Penal de 1871, fue objeto de una serie de restricciones que lo llevan a ocupar un lugar altamente limitativo, tomando como punto de partida que en épocas pasadas se ejercitaba sin coto alguno y en toda su magnitud, llegando a adquirir matices realmente espantosos, amén de constituirse por milenios como el único medio para sancionar.

El presente escenario jurídico (Código Penal de 1871), se rige por un marco de reducción gradual de la reite rada pena, es decir, aplicarla cada vez a menor número de casos, en la medida que se vayan dando los elementos educacionales, moralizadores, asistenciales, laborales, etc., que actúen como conyuvantes en la tarea de readaptar socialmente al encarcelado.

El ordenamiento legal en análisis se yerque

necesariamente como un valladar que actúa como fuerte regidor de las conductas antijurídicas, fungiendo asimismo como represivo de las arbitrariedades que con tal motivo se venían realizando, gracias a la ausencia de un cuerpo legal que previera con exactitud las diversas sanciones aplicables en atención al ilícito cometido.

Bajo tal clima, se vislumbra un loable progreso en lo que concierne a la pena de muerte, ya que amén de irrogarse en ocasiones mínimas, a comparación de leyes anteriores al propio Código Penal, advirtiendo su prohibición a mayores de setenta años y menores de dieciocho, a los que tengan alguna circunstancia atenuante de cuarta clase y cuando hayan transcurrido cinco años después de haber incurrido en el ilícito; el Ejecutivo cuenta con la facultad absoluta de conceder el indulto cuando así lo estime conveniente.

Es decir, de una u otra forma se esquematizaron una serie de circunstancias que independientemente de su posible crítica, venían a constituirse como indubitable elemento tendiente a conformarse dentro de la estructura abolicionista del supremo castigo y cuya línea humanista se palpaba cada vez más, y no obstante que se contemplaron los mismos delitos que la Constitución de 1857 consagró para ser calificados con la pena capital, las condiciones anteriores se ofrecen como un paliativo al ejercicio de aquella.

Cabe subrayar que nuestra posición no debe ser confundida, pues en ningún momento justificamos la privación de la vida como panacea a los conflictos de carácter criminal, sin embargo estamos plenamente conscientes de que el panorama reinante en

las cárceles del México de hace más de un siglo, era irremediablemente desolador, debido al degradante ambiente que en ellas se respiraba, de tal suerte que se excluía toda posibilidad de enmienda, al grado de bsar afirmar, que todo aquel que era objeto de encarcelamiento, había sido condenado de manera automática a sufrir una pena de muerte, cuyos efectos se iban manifestándose lentamente, esto es, la dosis se aplicaba en pequeñas porciones, traducidas éstas en una acción concomitante de factores diversos que se reducen a uno solo: la promiscuidad surgiente como punto imperante en el desarrollo de la convivencia infrahumana de la población criminal.

Es por ello que la realización de la presente ley representa un paso ciento por ciento definitivo en lo concerniente a materia penal, toda vez que constituye el inicio pragmático de un sentimiento tendiente a la proscripción total de la que se estimó por milenios como la única fuerza intimidatoria a fin de mantener el bienestar social: la pena de muerte.

C A P I T U L O . I I

CAPITULO II
LA PENA CAPITAL EN LA LEGISLACION
MEXICANA

A).- CODIGO PENAL DE 1929.

La necesidad de aportar un nuevo cariz a la legislación penal y suplir las deficiencias de la anterior (1871), se ve coronada con la ardua labor de la comisión redactora, encabezada por el Licenciado José Almaraz (obedeciendo a su meritoria participación el nombre con que se conoce el presente Código Penal), -- quien como portavoz de la comisión, propuso al ejecutivo un proceso de transición en la estructuración de las normas penales, sin embargo sus numerosos defectos y contradicciones dificultaron una vez más la marcha de la administración de justicia, por lo que muy pronto habría de ser sustituida en aras de un triunfo somero.

Dentro del capítulo relativo a "Las Sanciones", se observa la derogación de la pena capital como síntoma canceloso, obstructor de los excelsos sentimientos derivados del Iluminismo.

En el contexto de palpitantes ideas expuestas por la comisión, destaca la interpretación dirigida a la pena, -- atribuyéndole mas que un carácter aflictivo o retributivo, uno de defensa social y educacional que rehabilite al infractor, consecuentemente el catálogo penal hace alusión exclusivamente al término sanción, debiendo aplicarse ésta de acuerdo a la personalidad del delincuente, sin por ello eximir la naturaleza del acto cometido, el cual sirve como base para determinar dicha personalidad.

De la exposición de motivos se desprenden una serie de elementos presumibles como síntoma impulsor del vehemente rechazo al supremo castigo, siguiendo los postulados de la Escuela Positiva. Para esta Escuela, la pena debe contener una finalidad rehabilitadora, tomando su origen en los estudios antropológicos realizados por Lombroso, quien hizo ver que el delito no siempre es producto de la voluntad, sino de fallas psíquicas (delincuente nato), que perturban la capacidad mental del criminal y lo conducen por tanto a emprender actos no volitivos.

La Escuela Positiva establece sistemáticamente tres presupuestos básicos destinados a fijar las medidas creativas de las normas jurídicas en materia penal.

En primer término alude a la lesión jurídica, la cual se mide de acuerdo a la ejecución del acto delictivo y sus consecuencias, esto es, no toda conducta ilícita conlleva la misma gravedad; si bien es cierto que se daña a la sociedad y se viola un bien jurídicamente tutelado por la ley penal, también lo es que no se alcanza igual repercusión, luego, ésta situación permite el acceso al segundo presupuesto señalado por la citada Escuela, refiriéndose a la temibilidad del infractor, distinguiendo dos clases a saber: la temibilidad social, que surge propiamente de conductas antisociales, conducentes a la predisposición del quebrantamiento de las normas legales previamente establecidas, reservando la temibilidad criminal para aquel que no solo ya delinquirió, sino también del grado de probabilidad de presentarse una reincidencia a veces continua.

Los postulados de la Escuela Positiva dejan entrever el imperativo urgente de estudiar los factores endógenos y exógenos que motivaron al criminal, sin ello, la remisión al cadalso adquiere un matiz superfluo de escape irracional. Los elementos se van conjugando hasta llegar a la individualización de la pena, así, la brecha entre el sentimiento primitivo y el humanitario abandonan su estrechez, rompiéndose en el crisol de la tradicional historia de las penas.

Por su parte la Escuela de la Nueva Defensa Social, cuyo precursor es Roeder, sostiene incesantemente la irrevocable teoría de que los delincuentes tienen el inexcusable derecho a ser rehabilitados a la colectividad, haciendo de la prevención especial, el fin primordial de la pena, menesterosamente el último suplicio no tendría cabida en ésta institución, habida cuenta de los caracteres infamantes, denigrantes e incurables que la envuelven, empero se acepta a la sanción como consecuencia imprescindible de un acto que garantice los bienes penalmente tutelados, eliminando de manera temporal o definitiva al infractor con el firme propósito de evitar la representación permanente del peligro social.

Así mismo dicha corriente estima al elemento retributivo asignado a la pena por los exponentes de la doctrina clásica, como una marcada tendencia de justificar el derecho de castigar, basándose en la cualidad esencial del libre albedrío, y del cual se hablará en el siguiente capítulo como uno de los argumentos hechos valer por los partidarios de la pena de muerte.

Ahora bien, antes de emitir un juicio que -

resulte apriorístico, es de gran conveniencia meditar sobre el aspecto medular asentado por la línea positivista, toda vez que en ella se apoyaron los legisladores para estimar la prescindibilidad de un hecho tan significativo que durante milenios ha traído en jacque a la humanidad.

La Escuela Positiva, como su nombre lo indica, deriva su origen del Positivismo nacido en la segunda mitad del siglo XIX como contraposición a las concepciones preestablecidas (Escuela Clásica), en relación al delincuente. Los cartabones permanentes e invariables reciben la impactante fuerza avasalladora de ansiosas ideas por inscurionar al mundo estático de ideas conservadoras, revolucionando el campo penal con tal ímpetu, que en la lucha antagónica surgen verdaderos defensores de ambas instituciones.

Dentro del esquema neoevolucionista se concede relevancia al método inductivo experimental, partiendo de la observación sensorial de todo aquello que como tal sea susceptible, a efecto de avocarse a un estudio cognoscible e inducir las reglas generales, manifestando una clara aversión al saber metafísico, y desechando asimismo lo que no esté regido por las leyes causales explicativas, así, a través de la observación y experimentación se descubre al hombre en el delincuente, y elimina el egoísmo para dar paso al altruismo.

Los cimientos estructurales yacen y avanzan progresivamente fijando los puntos esenciales de la pena. En este sentido es representativa la obra de Lombroso, quien sostiene la necesidad de considerar la delincuencia como una enfermedad, pero cuyo

contenido no se enfoca directamente en este trabajo por ser objeto de otra materia, sin embargo se hace referencia a ella, por ser con precisión uno de los pilares concluyentes en el análisis de la pena de muerte.

Lo irrefutable es el hecho de que el Positivismo Penal se funda en estudios antropológicos practicados por el mismo Lombroso, Garófalo y Ferri como principales exponentes del nuevo movimiento, aseverando que todo delincuente es un ser anormal, al respecto el maestro Villalobos recalca "... el método de observación es adecuado para formar los primeros conocimientos antropológicos, - psiquiátricos, criminológicos, etc., cuyo fin es desentrañar la naturaleza de la conducta humana, escudriñar sus orígenes y fijar su mecanismo de producción, contando preponderantemente con el método inductivo..." (15), pero no sienta las bases jurídicas regidoras de la Ciencia Penal.

La referida Escuela enmarca la figura del infractor por estimar al delito como elemento clave para diagnosticar el grado de peligrosidad de aquél y atribuye que la conducta humana se encuentra determinada por factores bio-psico-sociales, por lo tanto importa más la prevención que la represión de los delitos.

La pena como medida de defensa, funge como instrumento readaptador del delincuente cuando ello sea posible, de lo contrario se llevaría a cabo su segregación social. Si de acuerdo

(15) Villalobos, Ignacio. Derecho Penal Mexicano. Ed. Porrúa. México 1975. Pág. 46.

a la postura positivista, la pena no debe contener un carácter aflic-
tivo sino uno ciertamente curativo, con la irrogación de la pena ca-
pital jamás se verá satisfecho el preeminente anhelo perseguido, y -
aún cuando interiormente le cede mayor importancia a las medidas de
seguridad porque tienden a la prevención de nuevos ilícitos, en el -
Código Penal de 1929 solo se hace mención en forma genérica a las --
sanciones entre las cuales destaca la relegación por veinte años --
"... cuando pronunciada una sentencia irrevocable en que se hubiere
impuesto la muerte con fundamento en la antigua legislación..." (ar-
tículo 162 fracción III). En primera instancia es aceptable el hecho
si se toma en cuenta el principio irratroactivo de la ley, pero la -
relegación vista con premeditada frialdad, no supera en gran propor-
ción el inenarrable sufrimiento causado por el último suplicio, re -
cuérdese que aquélla se hacía efectiva en las colonias penales donde
los sistemas penitenciarios todavía lucían en pañales y por añadidura
no carentes de analogías con épocas pasadas.

No obstante lo señalado, es de loarse la -
erradicación de un castigo injustificante en el derramamiento de su
gre. En la actualidad el Positivismo ha perdido fuerza y resulta ob-
soleto invocar sus lineamientos dentro de la disciplina jurídica por
abordar métodos propios de las ciencias naturales.

Por otra parte se puede agregar que sin per-
juicio de los razonamientos expresados, es indubitable la vorágine -
despertada por la Escuela Positiva, cuyos principios provocaron un -
vertiginoso cambio en el Derecho Penal de suma importancia, en donde
a través de un método antagónico al lógico abstracto, se erige majes

tuosamente combatiendo la esfera de conceptos clásicos, siguiendo - las directrices causales explicativas, calificando al delito como un fenómeno natural provocado por el hombre, así, Garófalo aporta su definición acerca del delito natural, concibiéndolo como "la violación de los sentimientos altruistas de piedad y probidad, en la medida media que es indispensable para la adaptación del individuo a la coledividad." (16)

Lo anterior se traduce en la apreciación objetiva enfocada por la gran comisión para conceder prioridad a la -- personalidad del delincuente, y en la posibilidad que lastime esos -- sentimientos, descubrir su estado peligroso, haciéndolo responsable social y no moralmente, por negarle con obcecada pasión el libre arbitrio y en atención a esa responsabilidad social debe ser sancionado por medio de la segregación, pero nunca ejecutarlo, porque su calidad de infractor patológico, es argumento por demás suficiente para no arrastrarlo hacia el patíbulo, sin embargo las contradicciones se suscitan inevitablemente y creemos que la interpretación (aunque halagüeña), derivada de los legisladores es de suyo equívoca por lo siguiente: Se ha indicado con reiterada insistencia que las notas -- del Positivismo sirvieron como punto edificante en la creación del -- presente cuerpo legal y por ende para la derogación de la pena capital, pues bien, entre sus principales precursores y exponentes aflora una gama entrelazada de ideas, en el sentido de convenir que el -- delincuente es un ente perturbado emocionalmente; si se acepta tal --

aseveración, tendríamos también a mal admitir que todos los delin -
cuentes están locos, debiendo entonces sucumbir a la necesidad de re -
currir a las sanciones previstas para los desquiciados mentales (Ca -
pítulo X) y desechar aquellas relativas a los infractores normales
y clasificar a todos bajo un mismo parámetro, anulando por tanto la
segregación, relegación, confinamiento, etc., adoptando la teoría de
que el Derecho Penal es para los alienados.

El hecho de superior relevancia radica en -
el análisis crítico perteneciente al rescate integral de los valores
humanos tan abandonados por la ciencia penal, cuya dirección se lan -
zaba tras una acerbada lucha encaminada al olvido del delincuente, -
sin interesar desde luego su fatal exterminio.

Con la aparición de la Escuela Positiva se
le da a la pena un enfoque enclavado en la naturaleza intrínseca del
hombre, revelando caracteres que van más allá de un simple comporta -
miento motivado por factores exógenos, en atención a ello, la legis -
lación penal se avoca, anén de la prevención general, a la especial,
al sostener con denuedo que "el objeto de las sanciones es prevenir
los delitos, reutilizar al delincuente y eliminar a los incorregi -
bles, aplicando a cada tipo criminal, los procedimientos de educa -
ción, adaptación o curación que su estado y la defensa social exijan"
(Artículo 168), contando con la imprescindible presencia de adecua -
dos establecimientos penitenciarios que reúnan personal capacitado y
especializado en la orientación bio-psico-social, hasta obtener en -
lo posible la recuperación.

Es obvio deducir los razonamientos fundamen

tales destinados a la eliminación del supremo castigo, pues de haber continuado su mantenimiento en el ordenamiento normativo, se hubiera constituido como un óbice de aspecto endémico para la realización de los principios resocializadores de la pena.

La privación de la existencia como sanción, detiene irremediamente el tiempo en la época primitiva e instintiva, y el denominado Iluminismo apagaría sus luces para volvernos a la oscuridad del razonamiento y de la barbarie misma.

B).- CODIGO PENAL DE 1931.

Siguiendo la tradición del Código Penal de 1929, en el presente cuerpo legislativo también se mantiene con fuerza inaudita la feliz decisión de eliminar dentro del capítulo de "Penas y Medidas de Seguridad" el último suplicio, para lo cual habremos de remontarnos al Anteproyecto de fecha 15 de Diciembre de 1930, en donde la comisión redactora, encabezada principalmente por los Licenciados José Angel Ceniceros y Alfonso Teja Zabre (quien elaboró la exposición de motivos), expusieron como razonamientos esenciales para la creación de un nuevo catálogo penal, los obstáculos de orden constitucional y errores técnicos que impidieron la realización integral de los postulados de la Escuela Positiva invocados por la comisión antecesora para la administración de la justicia.

De esta manera se establecen en el Anteproyecto como principios enfocados al tema que nos interesa: "... la organización del trabajo de presos y la complementación de la función de las sanciones por medio de la readaptación social de los infractores..." (17), representándose el fervor apasionado por desenvolver en la legislación una corriente abolicionista impulsada por el humanitarismo de Beccaria. Ya en reiteradas ocasiones se ha dicho: "El criminal es un ser absolutamente igual a aquel que no ha delinquido, es sencillamente un hombre que actúa en virtud de las normas biológicas que rigen a todos los demás. No hay hombres buenos o malos por idio-

(17) Porte Petit Candaudap, Celestino. Apuntamientos de la Parte General de Derecho Penal. Ed. Porrúa. México 1984. Pág. 55.

sincracia, todos son hijos de las circunstancias." (18)

En la exposición de motivos se observa una tendencia ecléctica que aborda indistintamente aspectos internos de las Escuelas Clásica y Positiva, desestimando la persecución de una sola doctrina o institución a efecto de erigirla como emperatriz de la ciencia penal. Lo ideal resulta con la adopción de un sistema receptor de la conjunción bipartita de elementos encaminada al entendimiento general del esquema punitivo.

Para dar comienzo al análisis enfocado a la pena capital, iremos haciendo referencia a una serie de dispositivos contenidos precisamente en la exposición de motivos de la ley penal de 1931, y que nos fijarán la pauta a seguir en el desarrollo del -- multicitado tema:

a).-- La sanción penal es uno de los recursos en la lucha contra el delito.-- En la denonada batalla por combatir el crimen, se han hecho valer cientos y cientos de artificios -- que por engañosos han fracasado en la empresa, algunos abrazan la -- idea primitiva del supremo castigo, otros, la de fortalecer las penas haciéndolas más severas, y algunos más, la de mejorar los sistemas penitenciarios; lo realmente menesteroso es la salvaguarda del -- orden social.

En una época de crisis emocional, en donde los valores humanos cada vez van perdiendo a pasos agigantados esa --

(18) Teja Zabre, Alfonso. Las Leyes Penales Mexicanas. Tomo III. - Instituto Nacional de Ciencias Penales. México 1979. Pág. 296.

cualidad, dando lugar casi en exclusiva a las pasiones, es difícil - intentar cambios bruscos en la formación de la colectividad, que a - la postre se vería afectada, por ello el proceso de transición debe operarse paulatinamente para garantizar mejores resultados.

Se ha mencionado con claridad que la san -- ción penal es uno de los recursos contra el crimen, tomando una acti tud de apreciación subjetiva, es factible responder de manera indica tiva que tal afirmación no es absoluta por la simple y sencilla ra -- zón de que el castigo permanece impasible pero acechante en tanto no se viole la norma jurídica, cuando ello sucede, aquella despierta pa -- ra increpar al atrevido, es decir, surte efecto cuando el mal ya se ha causado, consecuentemente no existe esa reyerta vulgar de "a ver quien gana", no se puede luchar contra algo que ya se dió, el daño - está hecho, en cambio, si se puede actuar para prevenir.

En lo personal considero de inexcusable ne -- cesidad, el apoyo de elementos diversos al castigo para atacar con - eficacia la zona delincuenacional; el castigo indiscutiblemente debe estar presente vistiendo un traje de amenaza, algo muy similar a -- cuando el padre de familia advierte a sus hijos el mal a que se ha -- rán acreedores si no acatan sus disposiciones, pero ello de ninguna manera ha de aceptarse como concluyente en la escala de los peldaños de la victoria; los hombres predispuestos al crimen, lo hacen con o sin amenaza, no hay poder legal o humano que los detenga en su com - portamiento. La lucha en definitiva radica en aspectos tratados con posterioridad.

b).- Individualización de las sanciones.-

Siempre se buscó que la pena se aplicara en relación a la gravedad y a la naturaleza del delito. Cuando solo se consideraba el daño causado, se utiliza el talión como medio correspondiente entre hecho y castigo y al tomarse únicamente la subjetividad motivante de la acción injusta del individuo, trata de adaptarse a la temibilidad o peligrosidad del agente.

En la actualidad se combinan estos dos fundamentos y se agrega la personalidad del sujeto, pues se intenta individualizar la sanción de acuerdo a la materialidad del acto y a lo subjetivo de su causa, lo cual conlleva la satisfacción de superar los atavismos en relación a la pena. Ya en los artículos 51 y 52 de propia legislación penal se consagran las condiciones que deberán ser tomadas en consideración por el juzgador para determinar la sanción respectiva, y que a la vez hacen posible la existencia de sus fines, con el análisis de la gravedad y naturaleza del delito y de la personalidad del sujeto:

Artículo 51.- "Dentro de los límites fijados por la ley, los jueces y tribunales aplicarán las sanciones establecidas para cada delito, teniendo en cuenta las circunstancias exteriores de ejecución y las peculiares del delincuente."

Artículo 52.- "En la aplicación de las sanciones penales, se tendrá en cuenta:

1o.- La naturaleza de la acción u omisión y

de los medios empleados para ejecutarla, y la extensión del daño causado y del peligro corrido;

2o.- La edad, la educación, la ilustración, las costumbres y la conducta precedente del sujeto, los motivos que lo impulsaron o determinaron a delinquir y sus condiciones económicas;

3o.- Las condiciones especiales en que se encontraba en el momento de la comisión del delito y los demás antecedentes y condiciones personales que puedan comprobarse, así como sus vínculos de parentesco, de amistad, o nacidos de otras relaciones sociales, la calidad de las personas ofendidas y las circunstancias de tiempo, lugar, modo y ocasión que demuestran su mayor o menor temibilidad;

El juez deberá tomar conocimiento directo del sujeto, de la víctima y de las circunstancias del hecho en la medida requerida para cada caso.

Para los fines de este artículo, el juez requerirá los dictámenes periciales tendientes a conocer la personalidad del sujeto y los demás elementos conducentes, en su caso, a la aplicación de las sanciones penales."

La atención de los puntos anteriores, contienen aspectos de gran relevancia en el estudio personal del infractor, permitiendo una mayor elasticidad en las penas y concediendo al juzgador la facultad de obrar con mayor justicia, recordando siempre y ante todo que se está frente a un ser humano, lo cual significa

que la pena de muerte cada vez resulta más obsoleta invocarla.

c).- Creación de las Medidas de Seguridad.-

Aún cuando el Código Penal no hace propia - mente una distinción entre las penas y medidas de seguridad, ni elabora un concepto acerca de las mismas a efecto de despejar la incógnita, es conveniente intervenir someramente al respecto.

El artículo 24 las enumera conjuntamente - de la siguiente manera:

- 1.- Prisión.
- 2.- Tratamiento en libertad, semilibertad y trabajo en favor de la comunidad.
- 3.- Internamiento o tratamiento en libertad de inimputables y de quienes tengan el hábito o la necesidad de consumir estupefacientes o psicotrópicos.
- 4.- Confinamiento.
- 5.- Prohibición de ir a lugar determinado.
- 6.- Sanción pecuniaria.
- 7.- (Derogada)
- 8.- Decomiso de instrumentos, objetos y productos del delito.
- 9.- Amonestación.
- 10.- Apercibimiento.
- 11.- Caución de no ofender.
- 12.- Suspensión o privación de derechos.

- 13.- Inhabilitación, destitución o suspensión de funciones o empleos.
- 14.- Publicación especial de sentencia.
- 15.- Vigilancia de la autoridad.
- 16.- Suspensión o disolución de sociedades.
- 17.- Medidas tutelares para menores.
- 18.- Decomiso de bienes correspondientes al enriquecimiento ilícito.

Entre los tratadistas no se conserva un criterio uniforme sobre la distinción de la pena y medida de seguridad, discrepando en su designación. Unos afirman que no cabe diferencia alguna, ambas son formas punitivas empleadas por el Estado en aras del bien colectivo y presuponen la presencia de un hecho ilícito, -- sin embargo consideramos que la diferencia básica radica en que la pena acarrea un propósito expiatorio y retributivo, en tanto la medida de seguridad implica la idea de evitar la comisión de nuevos ilícitos; las segundas pueden definirse como "ciertas medidas impuestas por el Estado a determinados delincuentes, encaminados a su adaptación a la vida social o su segregación de la misma" (19), refiriéndose concretamente a los sujetos inimputables, en cuyo caso, no excederá la medida de tratamiento en duración al máximo de la pena que le hubiere correspondido por el ilícito realizado (Artículo 69), -

(19) Pessina, Enrique. Elementos de Derecho Penal. Vol. IV. ED. Reus. Madrid 1936. Pág. 627.

debiéndose cumplimentar aquella en el establecimiento o lugar designado por la autoridad judicial.

Prins dibuja acertadamente el siguiente cuadro:

"1).- El sistema de la pena para los delinquentes normales.

2).- El sistema de seguridad o preservación para los delinquentes defectuosos, cuyo estado psíquico, sin ser locos, no permite la aplicación de la pena propiamente dicha.

3).- Un sistema de curación para los delinquentes locos en establecimientos especiales; y

4).- El sistema de educación para los menores." (20)

Debe estimarse como pena a la prisión y sanción pecuniaria y como medidas de seguridad los demás medios de que se vale el Estado para sancionar, ya que en la actualidad han sido prohibidas otras penas como lo son los azotes, la mutilación, la marca y algunas otras de similar apariencia.

La creación de las medidas de seguridad resultan favorables al estudio analítico del supremo castigo; con frecuencia sostienen sus partidarios la existencia de infractores sin remedio, es decir, por una u otra causa se manifiestan como incorregibles y citan a manera de ejemplo, el caso de un homicida califica-

do, al cual se le condena a veinte años de prisión, sin reparar los abolicionistas en la edad del comitente, que bien podría contar con veinte, treinta y hasta cuarenta años, o los sesenta (cuando ha dado cumplimiento a su sentencia), todavía es factible su reincidencia, empero, no comulgamos del todo con tal hipótesis, debiendo profundizar sus seguidores en la muy probable ausencia de un tratamiento adecuado, llámese educacional, laboral u orientacional; una designación errónea, conlleva totalmente al fracaso, impidiendo la resocialización del individuo.

En México, es muy usual que se den esas circunstancias, a veces por el alto índice de población criminal o por el exceso de trabajo en los juzgados, o bien por negligencia o falta del suficiente personal especialmente capacitado para emprender la tarea encomendada. De nada sirve por tanto la propuesta de cientos de proyectos destinados al mejoramiento de los regímenes penitenciarios sino se considera individualmente a los agentes delictivos, entonces sí, con toda certeza darán muestra de su incorregibilidad, y al abandonar la cárcel no solo reincidirán en la conducta motivo de su separación del mundo exterior, sino en otras de mayor gravedad.

La situación es verdaderamente peligrosa, pues en lugar de proporcionar una regeneración, se degenera, siendo indispensable el sumo cuidado de todos los ingredientes esenciales en la obtención de un rotundo éxito; la tarea es difícil pero posible si en realidad se desea enviar hombres de gran utilidad al conglomerado social y no delincuentes disfrazados de enmienda que a la postre se constituirán como una amenaza latente hasta para sí mismos.

Cabe subrayar, en la inteligencia de lo posible que no andamos tras una ilusión absurda, porque sin duda habrá quien afirme con sobrada razón, que para el Estado implica un alto costo superior al presupuesto destinado a esa área y además se trata de violadores de la ley no merecedores de gran atención, se han ganado a pulso el derecho de permanecer relogados, no es agradable desviar el erario público de otros sectores de mayor importancia, como hacer monumentos a X o Y personaje por su destacada participación literaria, artística, política o científica, o crear organismos o secretarías destinadas a desaparecer con la llegada de un nuevo gobernante y un sinfín de "preponderantes".

En efecto, aceptemos con resignación aparente que desde el punto de vista económico resulta elevado en demasía la sugerencia (ya se ha dicho también en forma por demás absurda -- que la pena de muerte es benéfica por barata), pero entonces porque no se preocupa el Estado por mejorar el nivel socio-económico de la clase obrera o atender a la niñez abandonada que pulula entre vicios y miseria, encaminándolos a constituirse o consolidarse en el futuro como verdaderos delincuentes y la posibilidad de rescatarlos será escasa.

A diario se nos informa al través de los medios masivos de comunicación de la crisis que envuelve al pueblo, -- ello obedece a una serie de cambios que se van gestando en todas las áreas públicas, y de una u otra manera repercuten en el aumento del índice delincuencia, porque cada vez resulta más difícil tomar decisiones favorables a las grandes masas, quizá por el incremento geo

métrico de la población, mientras que los satisfactores lo hacen -- aritméticamente; la desproporción entre una y otros es por demás alar-- mante y ello implica necesariamente un violento desajuste en las re-- soluciones del sector público.

d).- Ampliación del arbitrio judicial hasta los límites constitucionales.- Esta circunstancia se ofrece en vir-- tud del gran número de errores descubiertos en la ley penal de 1929, donde se observa lo restringido del arbitrio judicial, lo cual no -- permite la valoración total a cargo del órgano resolutor relativo al delito y sus eventualidades, redundando en una imposición incorrecta de la pena, por ser fría y matemática. Si por el contrario se brinda una facultad elástica, valorizante con toda escrupulosidad de los -- puntos interpretativos de la ley, el juzgador oportuna y humanamente emitirá un fallo que sin dejar de apegarse a derecho, no será en esen-- cia rigorista, por cuanto tenga que sujetarse a determinadas reglas obstaculizadoras de la función punitiva en su exacta dimensión.

La proposición enunciada abarca dramática -- mente dos planos contrapuestos: Por un lado los márgenes fijadores del "quantum" de la pena a irrogarse surgen de modo favorable en el estricto sentido de ser estimados los factores previstos por los ar-- tículos 51 y 52, esto se explica de la siguiente manera: aún cuando se haya incurrido en un mismo ilícito, sería imposible seguir un so-- lo patrón sancionador; la conducta criminal es susceptible de efec-- tuarse de múltiples formas, las características varían y habrán de -- atenderse por fuerza. Visto desde otro ángulo, el inconveniente re-- presentativo se da, cuando gracias a esa facultad concedida a los --

jueces, éstos actúan abusando del poder conferido en perjuicio o beneficio del acusado, según sea su criterio, los hay quienes obran -- con indulgencia ante el más peligroso asesino o viceversa, con la mayor energía ante un simple raterillo; por ejemplo, si una juez fue objeto de una traumatizante experiencia sexual, es muy probable que externé un sentimiento de odio hacia todos los violadores.

A propósito del tema, el maestro Villalobos a manera de ensayo alude a "... la lotería de la justicia, en que la suerte de cada delincuente dependerá del turno y coño adusto paterno o maternal de quien haya de juzgarle. Un homicida por los medios que emplea y por otros datos, demuestra incultura, insensibilidad y barbarie, para algunos esto será prueba de mayor temibilidad y ameritará un aumento en la pena; para otros se tratará de un pobre hombre a quien la sociedad ha abandonado y encima lo hace responsable del mal que ha recibido." (21)

Esto se asemeja a un círculo vicioso y la elasticidad de la pena se vuelve compleja, envolviéndose en una maraña de pensamientos abstractos y abrumantes, aprovechados por los amantes del último suplicio para desentenderse y pugnar por su imposición.

"El crimen se debe a causas mucho más complicadas que la deficiencia de la legislación penal. El error radica en pedir a las leyes penales más de lo que lógicamente deba esperarse, además no se puede saber como habría aumentado la criminalidad --

si se hubiera aflojado aún más la represión, ni nadie se atreve a -- proponer que se abran las cárceles y se supriman los servicios de po licía." (22)

La averiguación de la causa efecto como relación en el sistema punitivo, parece ir más allá de la serie de factores descritos y desarrollados por sociólogos, criminólogos, juristas o filósofos.

El hombre como ser individual es un mundo - de ideas siempre distintas a las de sus congéneres, excepcionalmente llega a conocerse a sí mismo e ignora sus propias reacciones ante de terminadas circunstancias, es muy dado a expresar su comportamiento a través de sus modales e inclusive a pregonar su singular forma de pensar, sin embargo se engaña constantemente cuando se enfrenta a si tuaciones inesperadas que lo conducen a actuar antagónicamente a lo que creía de acuerdo a sus convicciones; se contradice con una facilidad inusitada, viola su propio código moral y se da el lujo de ope rarse un cambio radical si así lo estima conveniente o si así se lo exige el medio en que se desenvuelve, aunque esté muy lejos de sentirse satisfecho, pues trata de vivir para los demás y se olvida con un dejo de amargura de lo más importante: él mismo.

Cuándo entonces podrá desnudar su verdadero YO, si no se brinda esa oportunidad?, tal vez lleve escondido en lo más recóndito de su ser a un hombre instintivo, esperando el momento adecuado para proceder como el peor de los criminales; luego, la fle

xibilidad o rigidez en las sanciones es muy independiente y hasta ajena a la condición personal de cada individuo, no interviene la ciencia penal en sus pasiones, en tanto no desemboquen en una conducta ilícita.

La inclinación tendiente a realizar hechos delictuosos no se circunscribe a determinado grupo social, si así fuera, la labor preventiva se dirigiría en exclusiva a ese sector, analizando el fenómeno hasta sus más profundas raíces.

La prevención general y la no menos importante prevención especial, deben ser manejadas con eficacia sin contraponerlas, pues una y otra cumplen su propia función para alcanzar el mismo fin: evitar la comisión de nuevos ilícitos en defensa de la colectividad.

La combinación de ambas adquiere fuerza unitaria, aunque parezca ecléctico y morbosamente mediocre, la primera interviene en la comunidad atemorizándola con el propósito de apartarla del mundo criminal (relativamente), y la segunda, esencialmente sobre el infractor, buscando su mejoramiento integral e impidiendo su reincidencia.

Con la pena capital no es absoluto el éxito de la prevención general y mucho menos de la especial.

e).- Medidas sociales y económicas de prevención.- El hombre desde que nace es un mundo de posibilidades, de su formación depende que la sociedad lo estime como ejemplar o insignificante, es por ello que el Estado debe proveer al individuo de --

los mejores medios educativos, morales y económicos que estén a su alcance, y con la articulación de tales elementos, pueda tener conciencia social, pero en un lugar donde las garantías sociales y las oportunidades de buena formación personal no son para las mayorías, donde es patente el ejemplo del gobernante corrupto, donde por los medios de difusión se promueve el consumismo como principal satisfactor del espíritu y donde los valores morales y el beneficio social pasan a segundo término, se puede considerar que quienes dirigen los destinos generales del pueblo son un factor en el incremento de la delincuencia, pues éstos toleran y hasta promueven la deformación educativa de sus subordinados, amén de participar activamente en el desequilibrio total del Estado, abusando de la confianza depositada y del poder otorgado.

El delito es un acto jurídico y moralmente antisocial, en el cual incide el sujeto y el medio. La pena busca a través de la justicia reafirmar el poder del Derecho, para conservar proteger y desarrollar a la sociedad, pero esto no se debe entender de manera absoluta, porque se caería en el extremo de aceptar la eliminación de uno o varios sujetos en beneficio de la comunidad, y dicha facultad a nadie le pertenece.

C).- CONSTITUCIONALIDAD.

El artículo 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917 establece: "Quedan prohibidas las penas de mutilación y de infamia, la marca, los azotes, los palos, el tormento de cualquier especie, la multa excesiva, la confiscación de bienes y cualesquiera otras penas inusitadas y trascendentales...", en la interpretación de este primer párrafo, se observa un rasgo humanitario del legislador, cuya pretensión a toda costa, es la extirpación de un sentimiento proteccionista dirigido hacia el delincuente, empero no como tal, sino en su calidad de ser humano, - pues es de recordarse que durante varios siglos se hizo uso desmedido de una gran variedad de métodos verdaderamente brutales para castigar a todo aquel que quebrantaba con su conducta el ordenamiento jurídico, así por tanto, no obstante existir una correlación, encontramos una separación entre el hombre y el infractor, esto es, se sanciona al segundo por el ilícito que cometió, sin embargo ello no implica que el primero tenga que ser sometido a torturas interminables que lo lesionen corporalmente, lo denigren o lo priven de su patrimonio por un capricho judicial.

Más adelante, en el último párrafo del mismo precepto se acusa: "... 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, el parricida, al homicida con alevosía, premeditación o ventaja, al incendiario, al plagiarío, al salteador de caminos, al pirata y a los reos de delitos graves del orden militar."

La Constitución es categórica cuando señala como prohibitiva la imposición del supremo castigo en tratándose de delitos políticos, entendidos éstos como actividades que lesionan o atentan contra la seguridad de la Nación en su estructura orgánica.

Nuestro Código Penal vigente para el Distrito Federal en materia de fuero común y para toda la República en materia de fuero federal, contiene en su artículo 144 como delitos de carácter político a la rebelión, sedición, motín y la conspiración para cometerlos, hecha la salvedad, se contempla la posibilidad de aplicarla para determinados casos excepcionales. No obstante, debemos estar conscientes de que aquélla es de facto aunque no de jure, inusitada y trascendental, en tal virtud, aceptamos que no se pone de manifiesto ninguna situación contradictoria en el texto del precepto en estudio.

Ahora bien, sería inusitada porque atendiendo al estricto sentido del vocablo, se está refiriendo a algo que ha caído en desuso, y es evidente que el empleo del último suplicio no ha sido habitual ni ordinario en las últimas décadas, y es trascendental porque sus efectos alcanzan a los dependientes del condenado, -- siendo a nuestro juicio quienes realmente sufren el castigo impuesto.

Es para éstos una pena de muerte interior que tienen que purgar a perpetuidad; el delincuente es eliminado y aparentemente con él se acaba el dolor o sufrimiento que reviste la pena, mas no es así, porque al extenderse aquél a sus deudos, la sanción de una u otra forma, trasciende la esfera personal de su acreedor.

Y no es que aquélla esté constituida por mi-
nisterio de ley como extensible, no, por el contrario, son sus conse-
cuencias las que alcanzan esa dimensión, y por ello se ha llegado a
creer que existe una antinomia de textos dentro del mismo dispositi-
vo constitucional, dicha confusión obedece a una cuestión meramente
interpretativa.

Al imponer la última pena, se provoca un re-
sentimiento en los familiares del sacrificado, grave situación que -
puede llegar a convertirse en una verdadera amenaza para la sociedad
pues un sujeto invadido por sentimientos negativos, tales como el -
odio y el rencor, la venganza es lo único que cavila en su mente, --
amén de que el individuo en cuestión suele ser más peligroso que --
aquel que delinque circunstancialmente.

Es por tal virtud que estamos plenamente --
convencidos de la trascendencia fáctica de aquella, rezando una vez
más que la violencia solo engendra violencia. Ahora, por otra parte,
reparamos en un aspecto que merece nuestra atención: el precepto en
estudio se contrapone con el dispositivo 18 de la misma norma, pues
el último señala de manera específica que la organización del siste-
ma penal se debe basar en el trabajo, en la capacitación del mismo y
en la educación, como medios para alcanzar la readaptación social --
del delincuente, de tal suerte que no es posible cumplir con tales -
principios si se aplica el artículo 22 en su parte conducente al cas-
tigo capital.

En base a dicha situación, es por tanto que
pugnamos por la abolición de aquél (a más de los factores invocados

con posterioridad), porque de no ser así, se le estaría privando al procesado de un derecho constitucionalmente consagrado.

Si la Ley Suprema ya contempla determina - dos principios para que el criminal logre su reencuentro con la so - ciedad, no creemos que resulte imprescindible el mantenimiento de la pena de muerte, porque ésta elimina al delincuente pero no al cri - men, que subsiste.

Si la fórmula se invirtiera, es factible la obtención de mejores resultados, en vista de que hablando metafórica - mente, lo ideal es atacar directamente a la enfermedad, no al que ha sido víctima de ella, sin embargo tal parece que la solución aun per - manece ignota, y por ello los seguidores del último suplicio optan - por el procedimiento más sencillo cuando deciden que la vida es el - precio a pagar por el que se haya hecho merecedor a tal castigo; em - pero, aún privando de la existencia al peor de los criminales, el de - lito continuará latente, dispuesto a brotar en cualquier momento, es un virus que se ha extendido hasta los lugares más recónditos, y no basta con eliminar a cada sujeto que se vea invadido en forma grave por el mal, pues ello de ninguna manera conduce al éxito anhelado.

Lo que se propone es el ejercicio de un con - trol que mine a la enfermedad no a la víctima, porque solo a través de esta vía se evita la proliferación de futuros afectados. Si bien es cierto que con la eliminación radical del condenado se obtiene co - mo ganancia que jamás vuelva a causar un daño, también lo es que -- aquella lo detracta en su calidad de ser humano, amén de no erradi - car el problema multicitado.

Se debe evitar la propagación del mal cual peste bubónica, pero no a través de medios absurdos que en el fondo resultan demasiado frágiles, sino con labores estatales orientadas - desde la proporción de alimentos básicos, distribuidos hasta en las zonas más recónditas del país, así como extender la educación (fundamentalmente para la población cuyos recursos económicos sean exiguos), y la creación de fuentes de trabajo que permitan allegarse - ingresos suficientes para edificar o mantener una familia si ya se tiene, toda vez que el aspecto económico es uno de los principales - factores motivantes del crimen.

¿ Cómo puede el Estado optar por el supremo castigo, cuando no se ha preocupado por vigilar y atender las condiciones de vida social, cultural, moral, de salud, de vivienda, vestido, etc., de sus habitantes. ?

Resulta un verdadero dislate pretender una sociedad limpia de criminales mediante la imposición de aquél, así, - se observa que la mayoría de los pugnadores por su ejercicio, son individuos que han vestido bien toda su vida, que no han padecido de hambre ni de frío, ni de abandono, ni han sido víctimas de hogares - promiscuos donde la madre se prostituye y el padre se alcoholiza; todos ellos factores que se ofrecen a la vista como verdaderos focos - criminógenos y que los partidarios de la última condena se olvidan - de considerarlos como incentivos del delito.

Los autores que se pronuncian por la eliminación definitiva del delincuente por medio de la muerte, deberían - primero abogar por que los factores supra citados subsistan a contra-

rio sensu, en vista de que atacando el mal desde sus raíces, es más sano y plausible que destruir al incurrente, lo cual no puede menos que antojarse como una verdadera iniquidad.

CAPITULO III

CAPITULO III
TEORIA DE LA PENA CAPITAL

A).- NOCION DE PENA.

Desde tiempos inmemorables, el hombre en su constante lucha por lograr una convivencia plena de armonía entre -- sus congéneres, ha adoptado una serie de formas cuyas característi -- cas envuelven un rasgo tendiente a reprobador todos aquellos actos es -- timados de lesivos para la sociedad misma.

Modernamente, la pena ha pasado a ser de un elemento netamente vindicativo a un instrumento con el que ha sido -- posible conservar la estabilidad social.

Etimológicamente la palabra pena "deriva -- del vocablo griego pōni, que significa el perjuicio que se ocasiona a alguien por razón de las faltas cometidas por él." (23)

Implica necesariamente un dolor para quien la sufre; su justificación reside en el hecho de mantener la inviol -- bilidad del orden jurídico, orientado condicionalmente a alcanzar la armonía entre la humanidad, sobre todo en las grandes urbes, donde -- la convivencia resulta cada vez más difícil debido a factores diver -- sos que van desde el crecimiento desmesurado de la población, hasta la carencia de los satisfactores más esenciales a la generalidad.

A la pena se le ha atribuido un carácter re

(23) Carnignani, Giovanni. Elementos de Derecho Criminal. Ed. Temis Bogotá 1979. Pág. 115.

tributivo, de lo contrario se negaría a sí misma, porque la aflicción es inmanente a ella, no es susceptible una separación absoluta sin - que se rompa su estructura real.

Carrara la concibe como "el mal que de conformidad con la ley del Estado, infligen los jueces a los que han sido hallados culpables de un delito, habiéndose observado las debidas formalidades." (24)

Para Cuello Calón es "la privación o restricción de bienes jurídicos, impuesta conforme a la ley por los órganos jurisdiccionales competentes, al culpable de una infracción penal." (25)

Para Mezger es "retribución, esto es, una privación de bienes jurídicos que recae sobre el autor, con arreglo al acto culpable." (26)

Grocio la considera como "el padecimiento de un mal a causa de una mala acción." (27)

(24) Carrara, Francisco. Programa de Derecho Criminal. Tomo II. Ed. Temis. Bogotá 1973. Pág. 33.

(25) Cuello Calón, Eugenio. La Moderna Penología (Represión del Delito y Tratamiento de los Delincuentes. Penas y Medidas de Seguridad, su Ejecución.) Ed. Bosch. Barcelona 1958. Pág. 16.

(26) Mezger, Edmundo. Tratado de Derecho Penal. Tomo II. Ed. Revista de Derecho Privado. Madrid 1957. Pág. 397.

(27) Carrara, Francisco. Ob. Cít. Pág. 33.

Villalobos afirma que "es un castigo impuesto por el poder público al delincuente, con base en la ley, para mantener el orden jurídico." (28)

Para Castellanos Tena "es el castigo legalmente impuesto por el Estado al delincuente, para conservar el orden jurídico." (29)

Carrancá y Trujillo la concibe como "un tratamiento que el Estado impone al sujeto que ha cometido una acción antisocial, pudiendo ser o no un mal para el sujeto, y teniendo por fin la defensa social." (30)

De las anteriores concepciones, se observa una unificación de criterios entre Carrara, Cuello Calón, Mezger, Villalobos y Castellanos Tena, pues coinciden en determinar a la pena como un castigo, previos los requerimientos legales. Para Villalobos y Tena es la ley misma a efecto de mantener el orden jurídico establecido. Para Carrara, Mezger y Cuello Calón, simplemente se impone al autor de un delito.

Por su parte Grocio la estima como un mal que se sufre por causa de un hecho propio, sin proporcionarle un revestimiento formal, dando lugar a múltiples interpretaciones, con excepción de la aducida, tal vez se enfoque más a un sentido moralista en donde el factor conciencia juega su papel estelar, & hasta

(28) Villalobos, Ignacio. Ob. Cit. Pág. 529.

(29) Castellanos Tena, Fernando. Ob. Cit. Pág. 306.

(30) Carrancá y Trujillo, Raúl. Ob. Cit. Pág. 686.

que grado es aceptable el remordimiento ?, ¿ se puede afirmar que en el pecado se lleva la penitencia ?. Es un tanto compleja la apreciación del maestro y por ende no debe admitirse como la más idónea.

En cuanto a la observación del insigne jurista Carrancá y Trujillo, se contempla en su discurrir, la externalización de un pensamiento exuberante pero poco armonioso, toda vez que a nuestro juicio erró los términos, discrepando de su contenido por lo siguiente: En primer lugar califica a la pena como un tratamiento, desvirtuando y eludiendo su carácter esencial (afflictiva), y descarta la posibilidad de que sea un mal; el tratamiento es solo la consecuencia de la función punitiva, destinada a configurar la presencia del triángulo legal: Delito-Pena-Tratamiento, no son ni deben emplearse como sinónimos, la pena es el castigo, el dolor, y el tratamiento el medio para lograr la readaptación del delincuente. Si se va directamente del delito al tratamiento, la Penología no tendría razón de ser y habría de avocarse únicamente a la Ciencia Penitenciaria.

Por otro lado, el maestro habla de conductas antisociales, éstas no necesariamente presuponen comportamientos antijurídicos, si así fuere, en sentido lato, ¿ por un hecho antisocial sería factible imponer una pena corporal ?. Lo fundamental es que la pena sigue al delito como a la causa el efecto; aquélla por sí sola no subsiste, requiere del estímulo para reaccionar y entrar en funcionamiento. El día que permanezca estática, fungiendo solo a nivel prevención general el mundo dejará de serlo y el Derecho Penal tenderá a desaparecer. Ello no significa que la pena deba intervenir

aflictivamente sobre el infractor y olvidarse de él, por el contrario, inicia el camino para su rehabilitación social.

Para la doctrina jurídica, la justificación de la pena presenta dos hipótesis antagónicas:

1).- La pena tiene un fin específico, se aplica "quia peccatum est" (a quien está en pecado) y;

2).- Se estima como medio de consecución de ciertos fines, se impone "ne peccetur" (para que nadie peque).

Supuestos que originan una tercera tesis ecléctica, que no se conforma con darle a la pena una sola característica. A éstas corrientes se les conoce respectivamente como teorías absolutas, relativas y mixtas.

TEORIAS ABSOLUTAS. - Esta corriente concibe a la pena como la consecuencia inevitable del delito (mal por mal, que nos remonta al talión), atribuyéndole únicamente un carácter retributivo, negándole uno utilitario. El delincuente debe sufrir y -- por medio del dolor obtener su reivindicación moral. Debe la pena, - ser compensación de la lesión jurídica provocada por el hombre, aspirando al logro de la justicia a través de la retribución.

TEORIAS RELATIVAS. - A diferencia de las absolutas, no ven en la pena en sí misma un fin, sino como un medio de prevención a través de ideas humanitarias, sociales y utilitarias. El sentido de la pena consiste solamente en cumplir su tarea de impedir que se cometan en lo futuro nuevos ilícitos.

TEORIAS MIXTAS. - Estas teorías intentan con

ciliar las dos posturas contrapuestas, reuniendo reflexivamente los fines de la pena en una relación equilibrada, donde se combinan la idea de la justicia retributiva con la prevención general y especial.

Mezger le asigna a la pena un triple fin:

- "a).- Debe actuar social-pedagógicamente sobre la colectividad;
- b).- Debe proteger a la comunidad ante el sujeto que ha sido castigado, y corregir a éste; y
- c).- Debe garantizar de manera justa los intereses del individuo." (31)

El primer punto se explica en el sentido de observar una eficacia sobre la colectividad, cuya labor se inclina a evitar la posible comisión de un delito (prevención general), pues todo ser humano desde el punto de vista psico-social, es un instrumento latente de peligrosidad, es decir, el hombre por naturaleza es un ser agresivo que responde al estímulo de ciertos factores endógenos y exógenos, ya que, no obstante seguir determinados patrones de conducta, dicha agresividad, en cualquier momento puede patentizarse como una conducta ilícita.

El segundo punto, se refiere concretamente a una intervención de tipo personal sobre el infractor, sancionándolo negativamente (retribución), con el propósito primordial de evitar se sigan cometiendo violaciones a las disposiciones legalmente -

establecidas, y por ende, constituir la defensa social. Igualmente persigue su enmienda para contener la reiteración de su conducta criminal (prevención especial), pues de nada serviría castigarle, si no se le procuran los medios indispensables a su curación; el dolor por sí solo no reivindica, por el contrario, genera en el infractor un resentimiento difícil de subsanar.

El tercer y último punto constituye un aspecto de seguridad y respeto a la personalidad del hombre, factor -- por demás esencial, si se quiere obtener éxito en los puntos anteriores, porque la carencia de dicho respeto, obstruye cualquier propósito por bueno que este sea.

Del análisis anterior, se desprende que los elementos apuntados por el autor, guardan una total armonía entre sí, satisfactoria por tanto, constituye su aportación, toda vez que resulta muy legítima la necesidad de preservar el orden socio-jurídico a través del poder coactivo del Estado.

Por nuestra parte, acordamos que la pena -- lleva implícito el dolor a producir en el delincuente, pero el castigo no es el único objetivo de la pena, también se tiene la readaptación del que ha sido penalmente responsable, como base principal para evitar su reincidencia, amén de intentar la previsión de los delitos.

El Derecho tiene su origen en la necesidad que constriñe a los hombres de asociarse, por ello se requiere que cada uno ceda parte de sus libertades, las que al conjuntarse, conforman la facultad de la ley para anteponerse a los intereses del su

jeto en particular, ésto con el fin específico de proteger a la comu
nidad y coadyuvar a su progreso.

En el establecimiento de las normas, a las
cuales los integrantes de la sociedad han de someterse, es imprescin
dible el señalamiento de las abstenciones que la generalidad debe -
guardar, pero a sabiendas de que tales prohibiciones no pueden ser -
efectivas para eliminar en su totalidad las conductas negativas, si
no que deben estimarse como factor en la disminución de los actos in
justos. La sanción jurídica aparece entonces como el elemento a trav
és del cual el Derecho renfirma su poder sobre el individuo, defen
diendo, conservando e incrementando la calidad elemental de la soci
dad.

B).- CONCEPTO DE PENA CAPITAL.

Fue menester que transcurrieran muchos siglos para que la legitimidad de la pena de muerte se pusiera en duda pues en épocas primitivas era aceptado y calificada de indispensable para velar por la seguridad y bienestar de la comunidad; pero cuando el Marqués de Beccaria, a través de su obra, presenta al mundo sus teorías reformistas, la tradicionalmente consagrada sanción penal comienza a ser objeto de serias impugnaciones, a grado tal que el privar legalmente de la vida a un ser humano, se ha erigido en grave problema que ha dado motivo a numerosas controversias, viniendo a desembocar en dos corrientes antagónicas entre sí: por un lado se sitúan los seguidores del supremo castigo, y por otro, los que pugnan por su erradicación de los sistemas penales, por lo que es palpable la ausencia de un criterio uniforme al respecto.

El índice de exclamaciones angustiosas, provenientes tanto de sus partidarios como de sus opositores, es cada vez más elevado, en atención a la presencia de un tema que pese a su antigüedad, jamás podrá ser calificado de obsoleto, pues tratándose de la vida de un semejante, es suficiente para estimar la importancia revestidora de la última pena, máxime cuando no resulta fácil pronunciarlo ya en su favor, ya en su contra, sin embargo estamos (por lo menos así lo deseamos) plenamente conscientes de que ambas posturas persiguen un mismo fin: la incolumidad del conglomerado social a través de los medios que sean necesarios, cayéndose por tanto en el craso error de incluir la supresión del bien más preciado, amén de que "... nuestra historia ha demostrado que la pena de muer-

te no es la solución para resolver la criminalidad..." (32), constituyéndose por tanto como un verdadero oprobio que denigra al individuo en su calidad de ser humano.

Empero, se observa que el proceso evolutivo por el que ha atravesado el último suplicio, ha culminado felizmente con su derogación de los catálogos penales de diversos países del orbe. Cabe hacer remembranza de los brutales métodos empleados durante milenios, para posteriormente abrir paso a otros medios que de una u otra forma se despojaron de aquel cruento procedimiento, así, se evidencia el surgimiento de la guillotina, sustituyendo a la rústica espada y al hacha, instrumentos con los cuales solía practicarse la decapitación en los infelices condenados.

Entre los modernos sistemas, se cuenta con la cámara de gases, las inyecciones letales y la silla eléctrica; si bien es cierto que en nuestro país, ninguno de los procedimientos supra citados se ha empleado, es de señalarse que los mismos fueron establecidos con el noble propósito de hacer menos dolorosa la muerte del penado, sin embargo, existe un dolor más lacerante que aquel que interesa materialmente al enjuiciado, refiriéndonos a ese que atañe a la conciencia, pero no a la del desdichado arrojado al patíbulo, ni a la de la autoridad que la haya emitido en su fallo, sino a la de la sociedad presenciadora de tal espectáculo, despertando en ella no un sentimiento amedrentador o de conmiseración, sino uno mal

sano y morboso que lo obliga a ser testigo mudo de un acto tan impío.

Acertadamente apunta el ilustre maestro - González de la Vega cuando afirma que "la pena de muerte es ejemplar pero no en el sentido ingenuo que le otorgan sus partidarios, es ejemplar porque enseña a derramar sangre" (33), y a fomentar entre los ciudadanos de un pueblo civilizado, el resurgimiento de un carácter natamente vindicativo.

Ahora bien, es conveniente dejar establecido un concepto acerca de la pena capital, mismo que nos permita partir de su propia definición e iniciar un estudio más profuso.

Villalobos la concibe como "la privación de la vida o supresión radical de los delincuentes que se considera son incorregibles y altamente peligrosos." (34)

Su aportación resulta demasiado frágil en contenido, toda vez que manifiesta una posición por demás lacónica.

En primer lugar no funda su argumento al -- calificar de incorregible y altamente peligroso al delincuente, es -- decir, no establece las bases para concluir que aquél reúne las características enunciadas, sin perjuicio de que su ideología se antoja más como una propuesta, como algo deseado por el autor, olvidando deliberadamente que nuestra Carta Magna consigna en su artículo 22 -- los casos susceptibles de ser sancionados con la pena de muerte, in-

(33) González de la Vega, Francisco. Derecho Penal Mexicano. Los Delitos. Ed. Porrúa. México 1980. Pág. 83.

(34) Ob. Cit. Pág. 542.

dependientemente del grado de peligro, no de la posibilidad de una posible resocialización del agente delictivo, además la posibilidad no se determina durante el proceso judicial, ni siquiera cuando ya adquirió la calidad de reo, sino cuando ya ha sido sujeto a un tratamiento adecuado para lograr su readaptación, en tal virtud, su pensamiento resulta inconstitucional, en vista de no apoyarse en los supuestos contemplados por la Ley Suprema.

Un violador puede ser altamente peligroso, sin embargo no sería constitucional segarle la vida por un capricho medieval, empero, si nos dejamos llevar por el criterio sustentado por el maestro Villalobos, si procedería el ejercicio del último suplicio, lo cual conlleva una situación desquiciante por las razones expuestas.

Guillermo Cabanellas y Luis Alcalá Zamora y Castillo, señalan que el supremo castigo "consiste en privar de la existencia, por razón de un delito al condenado a ella por sentencia firme de tribunal competente." (35)

De similares características es la concepción de Juan Carlos Smith: "es la sanción jurídica capital, la más rigurosa de todas, consistente en quitar la vida a un condenado, mediante los procedimientos y órganos de ejecución establecidos por el orden jurídico que la instituye." (36)

(35) Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. Ed. Idealista S.R.L. Tomo V. Buenos Aires 1979. Pág. 185.

(36) Enciclopedia Jurídica OMEBA. Tomo XXII. Ed. Ancafo. Buenos Aires 1973. Pág. 973.

ESTA TESIS DEBE SER SAJIR DE LA BIBLIOTECA

Ambas posturas nos parecen más apropiadas, por exponer los elementos formales por virtud de los cuales se configura la factible imposición del último suplicio.

Si bien es cierto que la pena en estudio está considerada como una sanción legal, ello no basta para que se justifique su aplicación en una sociedad que actualmente se precie de progresista, porque existen los medios para adoptar medidas de mayor eficacia a fin de evitar que el índice de criminalidad se siga incrementando, a más de añadir que si la reiterada sanción no cumple con los fines u objetivos específicos de la pena, entonces podemos determinar que la eliminación definitiva del sujeto, está muy lejos de pretender un propósito readaptador y si uno ciertamente inhumano.

Independientemente de los conceptos emitidos y de las formalidades que debe observar la pena de muerte, nadie se atreve a formular que se trata de un asesinato disfrazado de legalidad. El Código Penal vigente en el Distrito Federal, en su artículo 302 consagra: "Comete el delito de homicidio el que priva de la vida a otro." Aunque tal apreciación o aportación es bastante escueta, no pasa desapercibido su aspecto medular. Manzini apunta lo siguiente: "la vida humana es un bien de interés eminentemente social, público, y porque la esencia, la fuerza y la actividad del Estado residen primordialmente en la población, formada por la unión de todos..." (37)

Lo anterior se traduce en la inviolabilidad

de la vida, el respeto que a ella debe tenerse, empezando por el Estado mismo, como poder "paternalista de sus hijos" (ciudadanos), y cuando entre ellos se produzca una reyerta que desemboque en la muerte de alguno, no debe aquél increpar al responsable con idéntico daño al causado, pues contribuiría a su propia desintegración.

Paradójicamente, la pena capital es el homicidio decretado por el Estado (autor intelectual), a través del poder judicial para ser llevado a cabo por el verdugo (autor material) quien recibe a cambio de su trabajo un estipendio.

C).- CORRIENTE ABOLICIONISTA.

Dentro de esta corriente, figuran connotados autores que manifiestan de manera ostensible un pensamiento humanista que exalta el sentimiento por una interminable lucha contra la máxima sanción, en vista de que estiman no es indispensable para la conservación del orden jurídico y social.

Se puede afirmar, sin duda alguna, que es a partir del Marqués de Beccaria, cuando efectivamente se reflexionó sobre los sistemas penales reinantes en la Europa de su tiempo, siendo tal el impacto producido por su inmortal obra en los diversos gobiernos del continente, que hasta el mundo intelectual se ocupó de aquel joven que tuvo a bien elaborar todo un tratado, cuyas características esenciales, no se asemejaban a las de ningún otro escrito de aquella época.

En el "Tratado de los Delitos y de las Penas", Beccaria esgrimió una serie de argumentos, por virtud de los cuales manifestó su repudio hacia el último suplicio, señala primeramente que el Estado carece de todo derecho para matar, ya que nadie se lo ha delegado, en segundo, no cuenta con ningún efecto ejemplar e intimidatorio, y tercero, la ley al aplicarla se convierte en asesina, oponiéndose con valentía a las arbitrariedades de la justicia criminal; lo cual le valió ganarse la admiración y respeto de sus contemporáneos.

Es tan fuerte la influencia ejercida por la obra de este autor, que diversos países europeos iniciaron un paso hacia adelante en el desenvolvimiento de las reformas penales, abo-

liendo de sus respectivos códigos las torturas y tormentos, haciendo las penas más justas y humanas.

Sin embargo, no obstante las plausibles doctrinas que expone y a través de las cuales hace una fuerte crítica a la crueldad privativa de las penas, su pensamiento no puede calificarse de abolicionista de la pena de muerte, toda vez que la admite para dos casos específicos. "Cuando exista el temor de que el delincuente aún privado de su libertad, amenace con producir un daño que altere la forma de gobierno establecida, y cuando la muerte de aquel sea estrictamente necesaria como un verdadero medio para frenar la delincuencia." (38)

Empero, hemos osado colocarlo dentro de esta corriente porque propugna por la desaparición de las injusticias y brutalidades que hasta entonces se habían venido empleando en la irrogación de los castigos; además a él se debe el inicio del movimiento abolicionista de la pena capital. Es un individuo cuyo espíritu humanitario se deja adivinar a lo largo de toda su obra, misma -- que se constituyó como el punto de partida para los cambios radicales que habrían de gestarse en los sistemas penales. De esta manera se inicia la era de lo que conocemos como el período humanitario, -- tan loable, que ha venido a repercutir en la formación ideológica de muchos pensadores del siglo XX.

A partir de aquel movimiento, es cuando el

(38) Beccaria, César Bonnesana Marqués de. Tratado de los Delitos y de las Penas. Ed. Porrúa. México 1982. Pág. 118 y 119.

establecimiento de la pena capital se pone en tela de juicio, llegando a la conclusión entre sus contrarios de que su ejercicio a nadie beneficia, excepto al verdugo, quien por su tarea recibe una paga.

Así pues, el cariz que ha despertado la polémica sobre tan debatido tema, es verdaderamente impresionante, habida cuenta de los múltiples argumentos esgrimidos tanto en pro como en contra del castigo radical, de tal suerte que el mismo se constituye irónicamente en una competencia en donde se manifiestan los mayores esfuerzos por alcanzar la meta propuesta por ambas doctrinas, sin embargo la batalla no ha sido ganada por ninguna, en atención a las treguas fijadas, habiendo superado la lucha por obtener el éxito perseguido a través de los años.

Las razones abolicionistas son abundantes y surgen en contraposición a las que por milenios jamás se habían objetado, procediendo a resumirlas en las siguientes, que en mayor o menor grado, se encuentran íntimamente ligadas:

- Es Injusta.- Esto visto desde dos perspectivas: en primer lugar recae sobre aquel que se encuentra destituido de ayuda, gracias a las condiciones económicas que lo envuelven. En México difícilmente se decretaría la pena capital al poderoso, al que cuenta con los suficientes recursos para asirse de una excelente defensa que trataría a todas luces de demostrar su inocencia. En segundo lugar es injusta porque no constituye propiamente un castigo para el delincuente, toda vez que es en vida como debe sentir una sanción que lo haga recapacitar sobre el ilícito realizado, es decir privarlo de la existencia no le sirve de escarmiento.

- Es Trascendental.- No en cuanto a su aplicación, pero sí en cuanto a sus efectos, los que evidentemente alcanzan a los deudos del penado, y quienes en última instancia son los que realmente sufren el castigo sin corresponderles, cargando por -- tanto con un dolor interminable e imprescriptible, que jamás podrá subsanarse.

- Es Impía.- Porque niega al infractor su immanente calidad de ser humano, la cual debe ser antepuesta a cualquier circunstancia.

- Es Inútil.- Pues existen medios más eficaces inclusive, para evitar la perpetración continua de crímenes lesivos de la integridad del grupo social.

- Es Irreparable.- Porque en caso de error judicial, se extingue la posibilidad de resarcir el daño injustamente causado.

- No es Intimidatoria.- Se ha demostrado -- que los enviados al patíbulo, fueron testigos de ejecuciones anteriores.

- No es Ejemplar.- No produce en el ánimo de la colectividad un sentimiento represivo impulsor de un mejor comportamiento.

- No es Correctiva.- Carece de un fin readaptante, es decir, se impide automáticamente la resocialización a través de tratamientos curativos y educacionales del infeliz penado.

- No es Necesaria.- Si lo fuere, cabría entonces considerar la vida humana como un objeto del que es menester

prescindir para satisfacer un gesto malsano. Hasta la fecha no se ha demostrado la efectividad que pretensiosamente le atribuyen sus partidarios.

- Es Inusitada.- Y consecuentemente estéril pues ha caído en desuso desde hace muchos años.

- Es Excesiva.- Porque el castigo tiene como finalidad dar un escarmiento a su autor con el firme propósito de impedir su reincidencia, pero no en el sentido de privarle de la existencia, porque de lo contrario se le negaría el derecho a enmendarse.

Por lo tanto adolece de un fundamento racional por virtud del cual se justifique el hecho de que la sociedad -- destruya lo que la misma valora, tutela y defiende como supremo bien: la vida humana.

Resulta inconcebible, indignante y no menos aberrante sancionar un crimen con otro; la pena de muerte no es otra cosa que la expresión moderna de la ley talonial, los vestigios de ésta aún permanecen imborrables en una era de supuesta civilización, en la inteligencia de que la irrogación del último suplicio se traduce como la más primitiva de las formas de reaccionar contra el delito, en la medida de que para obtener la preservación de la paz socio-jurídica no es imprescindible la eliminación integral del agente delictivo, basta con segregarlo del grupo social del que forma parte y ha lesionado, pues como atinadamente apunta Ellero "quien arrastra su vida en una cárcel, puede gracias al trabajo y a la resignación enmendarse..." (39)

Los partidarios de la pena de muerte parecen olvidar que es insuficiente que el Estado decreta su ejercicio, siendo menester la atención de ciertos factores desprendidos del siguiente estudio:

De acuerdo a nuestro juicio, contamos con la presencia de dos criterios que permiten la ubicación de quienes de una u otra forma se van mezclados en el mundo delictivo:

a). - La existencia de criminales altamente peligrosos que deambulan libremente por las calles de la gran ciudad en busca de víctimas, y a quienes el conocimiento de una pena no les intimida, menos aún les amedrentaría saber que sus abominables actos delictivos son susceptibles de ser sancionados con la privación del bien máspreciado, porque el problema radica en la personalidad del delincuente, misma que estando sumamente deteriorada, hace que aquel ya no razone sobre su lesivo proceder hacia sus congéneres.

Se ha pues, desentrañado la existencia del delincuente nato, cuya aparición es un hecho científicamente comprobado que no admite duda; Lombroso, Ferri, Despina, etc., practicaron estudios sobre la antropometría tanto de hombres que jamás habían delinquido, como en la de aquellos que si lo hicieron, y el resultado arrojado, fue que en el parangón, los segundos presentaban anomalías atávicas y patológicas, de lo cual se deduce que se trata de sujetos

alienados, cuya función cerebral se encuentra lesionada de tal manera que, aún cuando nos vayamos al extremo de imponer el supremo castigo en las primitivas formas que mucho auge cobraron en la época antigua y medieval, osamos asegurar sin temor a errar, que ni así se atemorizaría al individuo en cuestión, inclusive puede convertirse en un reto a su falaz omnipotencia, obedeciendo dicha circunstancia, precisamente a las características precitadas.

2).- En el segundo criterio, se encuentran comprendidos aquellos que delinquen no por una insania manifiesta, ni por la satisfacción de un deseo placentero, sino impulsados por una fuerza intrínseca que responde a una necesidad producto de la ignorancia, de la incultura, del analfabetismo, del abandono social, de la inopia y del desempleo, gente que orillada por el hambre, se ve precisada a robar o matar si es necesario, para llevar el sustento a una familia raquítica, cuya única culpa, es la de ser víctimas de la pobreza.

En este caso, el delincuente se ha formado por el medio ambiente en que se ha desarrollado desde que nació, y no obstante las numerosas razones militantes en su contra, la observación de los hechos que a diario acontecen en el ámbito criminal, así lo demuestran.

Empero, si marcamos un parangón entre ambos presupuestos, nos percatamos de que en el primero se ubican individuos paranormales y anormales, sin perjuicio del nivel de vida socioeconómico-cultural privativo en el seno familiar, en tanto que en el segundo, se contempla exclusivamente a aquellos cuya formación delin

cuencional deriva de factores netamente socio-ambientales, en tal -- virtud, no están excluidos los sujetos pertenecientes a una clase me dia o alta inclusive, en vista de que como ya lo indicamos con ante rioridad, las conductas antijurídicas no son privativas de determina da clase o posición.

Ahora bien, siendo la corrección, readapta ción o curación uno de los fines perseguidos por la pena, al privar de la vida al penado, se le está vetando la oportunidad de alcanzar aquel objetivo, y ello no sería justo desde cualquier ángulo que se observe, sin olvidar que con ello lleva también implícita la renun - cia por parte del Estado de enmendar a sus ciudadanos.

En muchas de las ocasiones se califica al - infractor como un incorregible, simplemente porque reincide en la - conducta motivo de su separación de la comunidad, sin embargo, no es que se trate de sujetos infestados por un defecto de incorrección, - no, la problemática es más profunda todavía.

Desgradaciadamente el rechazo social es os tensible e inevitable, porque somos un pueblo cuya idiosincracia nos hace incapaces de perdonar, y más aún de concebir la regeneración -- del infeliz, le tememos y huimos de él cual enfermo atacado por la - peste, empero lo negamos lo más importante, nuestra aceptación den tro de la colectividad. Difícil resulta entonces se allegue de un em pleo que le permita su subsistencia; así, desesperado ante el panora ma floreciente a sus ojos, se ve obligado a incurrir una y todas las veces que así lo demanden sus primarias necesidades, al ya familiar mundo del crimen.

Lo verdaderamente alarmante en esta situación es el hecho de que cada vez va a cometer ilícitos de mayor gravedad, y no solo eso, sino que hasta llega a tomarlo gusto a la vida fácil, originándose todo por una falta de oportunidad.

Así mismo, deseamos manifestar que la su -- puesta intimidación y ejemplaridad revestidores del último suplicio, funge en todo caso (considerando fuera), de manera parcial y no -- global, esto es, solo arrodaría a gente pacífica que no hace del -- crimen su modus vivendi y tal vez nunca se vea involucrada en él -- (excepto aquellos casos ubicados en el segundo criterio de nuestro análisis), no voluntariamente, baste recordar o reconocer que hasta el hombre más apacible y flemático es capaz de cometer el más atroz de los delitos, si ve amenazada su vida, su bienestar familiar o su patrimonio.

Ajeno a lo descrito en el párrafo anterior, cabe puntualizar que el común denominador de la población criminal, -- se encuentra encuadrada en el marco presupuestal ya indicado, esto -- es, volviendo al punto de partida, la pena de muerte se ejercitaría sobre el desvalido o enfermo, amén de subrayar la carencia de fuerza intimidatoria para los delincuentes profesionales, los cuales revis- -- ten un alto grado de analgesia moral, y por consiguiente, la última sanción se constituye como una especie de riesgo profesional, forman -- do parte de su peligroso oficio, vr.gr. el corredor de autos, que a sabiendas de arriesgar su existencia en cada exhibición, ello no lo -- disuade ni le produce el menor espanto, por el contrario, se puede -- afirmar que es precisamente el peligro, el que lo atrae como una --

fuerza imantada, por lo tanto no debe existir el valladar de la pena capital para mantener la sociedad impoluta.

El hecho de pronunciarnos como opositores de la reimplantación del multicitado castigo, no debe entenderse como sinónimo de protección al criminal y pretender por tanto su impunidad, ni tampoco andamos tras la búsqueda de los mejores regimenes penitenciarios, no se trata de descubrir modernos sistemas para corregir a los "incurables", ello es importante, indudablemente, pero lo es más aún tratar de prevenir hasta donde sea posible el incremento en el índice delincucional, no a través de castigos revocados de gran severidad, sino a través de la atención a los factores demográficos, educacionales, etc.

Es por demás absurdo esgrimir a la intimidación como instrumento preventivo de los delitos, aquella no funge como tal sobre la sociedad cuando la misma se erige en testigo de una ejecución, ni tampoco sobre aquellos que siguen delinquiriendo y jamás han sido aprehendidos; esto es, la intimidación se patentiza y actúa directamente sobre el infractor cuando éste ya ha sido detenido y sujeta a proceso, siendo en esta etapa en la que efectivamente el comitente comienza a sufrir una transición interna que lo orilla al extremo de tener por su vida, a grado tal, que es capaz de aceptar la máxima condena, a verse conducido al cadalso, siendo ésta la principal razón por la que se atreve a solicitar el indulto.

Es claro que aquellos que realmente prefieren perder la vida a la libertad, ellos mismos se procuran la muerte sin necesidad de esperar se las decrete alguna autoridad.

Por otra parte es conveniente señalar lo siguiente:

El Estado es el primer fomentador y formador de criminales, ¿ por qué entonces se asombra cuando recoge sus frutos y decide sistemáticamente su exterminio ? . Es evidente que -- por cada centro de trabajo, existen de tres a cuatro establecimientos donde se expenden bebidas alcohólicas, para que el trabajador al concluir sus labores cotidianas, vaya a depositar venenosamente el producto de ese día, embruteándose hasta desencadenar en una riña que bien lo puede conducir a la muerte o su ingreso a la cárcel. ¿ No es acaso más sano crear instituciones donde el trabajador y su familia tengan acceso a un rato de esparcimiento ? .

En conclusión, existen diversos medios para lograr la erradicación de un alto porcentaje de las conductas antijurídicas. En México, se observa una marcada tendencia a la supresión de la pena de muerte, adoptando como base de su sistema penal penitenciario, el principio de la readaptación social.

D).- CORRIENTE ANTIABOLICIONISTA.

Desde los albores de la humanidad, la lucha contra el crimen ha venido a significar una parte muy importante en el desarrollo de los pueblos, a grado tal que se han puesto en práctica una extensa variedad de castigos, con el propósito fundamental de evitar la perpetración de nuevos ilícitos, lesivos no solo al -- ofendido directamente, sino también a la comunidad, en cuanto produce una alteración en su estructura y la merma paulatinamente, sin embargo se ha demostrado que no es la crueldad, elemento esencial en la aplicación de las penas, con o sin ella, el problema delincriminal subsiste, porque mientras haya hambre y miseria, la presencia de la sanción más brutal no intimida ni al más pacífico de los hombres, en tal circunstancia, se evidencia el resurgimiento de una corriente cuyos miembros, a través de una serie de argumentos interminables, -- lucha en forma tenaz por la irrogación del último suplicio, a fin de frenar la creciente ola criminal aplastante en el mundo entero.

El primer pensamiento del que se tiene conocimiento y reviste asimismo un elemento justificativo en la aplicación de la pena capital, lo comprende sin duda alguna la denominada ley del talión, que basada en el precepto de "ojo por ojo..", constituía automáticamente la supresión definitiva de aquel que había causado idéntico daño a su víctima.

Dicha doctrina fue objeto de una apasionada defensa por parte de Platón, quien afirmaba de modo categórico que -- "debería imponerse únicamente a los irremediables que no pueden ganar ejemplo del castigo y cuya ejecución sería un ejemplo para que --

los demás hombres no ofendan." (40)

De similares características resulta la opinión del maestro Villalobos, expuesta en puntos anteriores, aunque - con la atenuante para la primera de que aún no se hablaba en aquella época de un sistema penitenciario en forma.

El irremediable supone el hecho de haber sido juzgado y sentenciado, siendo a lo largo de su condena cuando se palparía su irremediabilidad, entonces ¿ cómo se le va a arrastrar - al patíbulo, si nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo delito ?, porque cabe destacar que no solo con la comisión de nuevos ilícitos en prisión se demuestra la incorregibilidad, deseamos entender que el autor se refería a los reos que en la cárcel cometieran otros delitos, de otra manera no es aceptable su posición.

Por otro lado, el término irremediable surge peligrosamente al caso concreto, porque se presta a confusiones - doctrinarias, provocando situaciones mal intencionadas entre sus partidarios, así, bajo esta disyuntiva se colocan todos aquellos que -- realicen una conducta antijurídica, cuya gravedad mínima no amerite la privación de la vida, de acuerdo a lo establecido por nuestra Carta Magna. Un ladrón puede ser irremediable por reincidente, y sería ilógico y abyecto eliminarlo.

No es admisible comparar al infractor con - un miembro inservible del cuerpo humano, porque de ser así, habría -

que eliminar a todos los enfermos desahuciados, postrados en una cama de hospital, por no representar utilidad alguna.

Villegas la acepta por ser "util, proporcionada y de un sentimiento universal" (41), basándose en una serie de principios sujetos al siguiente análisis: Para su utilidad se invoca certeramente el lema "salus populi suprema lex" (la salud del pueblo es la ley suprema). En efecto, ya anteriormente se ha reiterado con hastio, la necesidad primordial por excelencia de preservar el orden social, sin embargo con la pena capital, se dista mucho de abarcar ese imperativo.

La salud de la comunidad no se obtiene y recupera por medio del castigo radical, porque debe entenderse que su aplicación se da cuando el mal ya fue causado y la tranquilidad del pueblo se ha visto alterada; atendiendo a dicho principio, habría de matarse a todos aquellos que sin ser delincuentes, representan por su comportamiento un peligro hacia sus congéneres, protegiendo de esta manera (sin ser absoluto), a la ciudadanía de cualquier posible lesión manteniéndola impoluta, empero se sabe de lo utópico y por ende de lo cruel, inhumano e ilegal de la adopción de una medida de tales circunstancias, carece de valor utilitario y consecuentemente es injusta.

Para su proporcionalidad se avoca a una circunstancia arcaica y enlazada al reiterado talión, admitiéndola para

(41) Villegas Angel, Camilo. La Pena de Muerte. Ed. El Marinero. - Cartagena 1965. Pág. 52.

el delito de homicidio, por ser exactamente proporcional al daño producido, es decir, vida por vida, y he aquí la contradicción: por un lado rechaza el talión material por razones de conciencia, colocándola en un plano ético, y por otra parte asume la responsabilidad de su dicho al permitirle en el caso supra indicado, esto es, exceptúa al talión moral para dar paso al material.

Visto desde otra perspectiva, habría de sancionarse al infractor con idéntico mal a efecto de darse esa proporcionalidad y volver desde luego a la época cavernaria.

En cuanto al sentimiento universal, se dice obedece al ánimo que despierta entre los hombres cada vez que se comete un crimen atroz, las voces se alzan angustiosamente en contra de quien lo efectuó, y la primera manifestación en desaprobación, lo es sin duda su eliminación.

Si ello ha de aceptarse para convencer a -- sus opositores de su reimplantación en la legislación penal, también habría de acatarse el aforismo de que la sociedad forma al delincuente, lo cual se traduce en la premisa de asociar en íntima e inseparable relación al crimen con aquella, y deducir sugestivamente que la sociedad por ese solo hecho no tiene el derecho de matar a quien -- ella misma ha formado.

Las opiniones se suceden unas tras otras, - convirtiéndose en un juego de palabras, de donde se evidencia una resultante: tanto sus partidarios como sus detractores emplean recíprocamente sus propios argumentos en calidad de armas para contrapun --

tearse.

La idea radica esencialmente en fortalecer esos argumentos con bases jurídicas y pragmáticas que se adecuen lo más posible a un cartabón social-legal, evitando la distorsión de elementos significativos.

Para Séneca, la fundamentación de la pena capital se traslada del campo meramente filosófico al plano psicobiológico, ya que considera a los delincuentes como "la resultante de un conjunto de anomalías mentales y biológicas, cuya extirpación solamente es posible obtener a través de la muerte" (42), excluyendo lógicamente cualquier posible rehabilitación, al imaginar al delincuente como un ente anormal, congénito quizá, no ve otra solución -- más saludable que la de eliminarlo; en este caso estamos ante la presencia de un inimputable, debiéndosele remitir a un establecimiento especializado para su atención.

Santo Tomás estimaba: "así como era lícito al médico amputar el miembro gangrenado que amenazaba corromper a todo el cuerpo, también le estaba permitido a la sociedad o al príncipe encargado de velar por su salud moral, eliminar al criminal." (43)

El mismo Santo Tomás nos da la razón al considerar que debe ser ultimado quien represente una amenaza social, es decir, todavía no realiza ningún hecho delictuoso, y cuando ello

(42) Rodríguez Manzanera, Luis. Ob. Cit. Pág. 221.

(43) Bell Escalona, Eduardo. La Pena de Muerte. El Foro. Órgano de la Barra Mexicana del Colegio de Abogados. 6a. Época. No. 15. México 1978. Pág. 58.

se dé, habrá cesado de ser una amenaza para constituirse en un hecho cierto.

Rousseau manifiesta: "la sociedad tiene el derecho de matar, si no existen otros medios de impedir que se causen nuevas víctimas" (44). La propone como solución sin darse cuenta que al ser irrogada, el Estado incurre necesariamente en la victimación de uno de sus integrantes, e independientemente de lo anterior su concepción surge de una manera ambigua, pues no dibuja ningún presupuesto formal para proceder a su ejercicio, y de acuerdo a su criterio habría de hacerlo en todos y cada uno de los delitos contemplados por la ley.

Newman señala: "si la conducta del asesino es eminentemente nociva, si los daños que causa son irreparables y si su existencia es una perpetua amenaza de muerte para los demás -- hombres, claro está que debe ser eliminado." (45)

Sin perjuicio de lo ya señalado en el punto precedente, el presente criterio se yergue como elemento limitativo de la pena capital, toda vez que la admite exclusivamente para los homicidas, cuya peligrosidad sea de tal magnitud que se precise la supresión integral.

Naquet compara al delincuente con el ácido sulfúrico, "... líquido que debe guardarse bajo llave y no dejar que

(44) Cuello Calón, Eugenio. Ob. Cit. Pág. 118.

(45) Newman. La Pena de Muerte. Encuadernación Barcelona. Santiago de Chile 1896. Pág. 6

entre a nuestro té, si en algo apreciamos la vida, y esto sin preocuparnos para nada de saber lo que piensa el ácido y si es libre de quemar o no." (46)

Es evidente el repudio que le inspiran los violadores de las disposiciones legalmente establecidas, poniendo de manifiesto una posición carente de todo sentimiento humanitario que le permita siquiera entrever, las factibles causas por las que un sujeto se ve obligado a incursionar al mundo del crimen; no le interesa estudiar el aspecto intrínseco del desdichado, simplemente se erigió como un delincuente, y como tal debe ser desintegrado del conglomerado social al que pertenecía antes de incurrir en su "asquerosa conducta".

De similares características aparece el pensamiento de Fontenelle, quien externa: "el criminal es un monstruo - que es preciso eliminar, aunque se compadezca su muerte, es un beneficio para la sociedad y una garantía para los inocentes." (47)

De lo anterior se deduce que no obstante el impacto alcanzado por la obra del Marqués de Beccaria, el Iluminismo no penetró en el espíritu de todos los hombres; es inadmisibles y aberrante comparar al delincuente con un monstruo, porque desconocemos tanto su personalidad como el móvil de su acción.

Lamentablemente las opiniones de esta naturaleza abundan, hay quienes lo asemejan con un animal venenoso sin -

(46) Newman. Ob. Cit. Pág. 46.

(47) Ibidem. Pág. 45.

entrañas, olvidando que el penado es ante todo un ser humano, y ello debe ser suficiente para que sea digno de compasión y estudio y no - objeto de críticas y juicios impíos que finalmente lo conduzcan al - cadalso.

Ninguno, -excepto Newman- de los autores que se pronuncian a favor del último suplicio y que hemos citado en el - presente estudio, se avoca al conocimiento de las causas que dan nacimiento a los diversos ilícitos, ni hacen una clasificación de aque- llos individuos que por su conducta se han hecho acreedores a su im- posición, situación realmente grave, porque si atendiéramos exclusi- vamente a las tesis sustentadas por los expositores, tendríamos en - tonces a mal incluir dentro de los mercedores a dicho castigo, a to- dos los infractores de la ley, sin distinción de edad, sexo, ilustra- ción, etc., violando arbitrariamente lo dispuesto por el artículo 52 del Código Penal vigente en el Distrito Federal.

José Angel Ceniceros indica que el Estado sólo debe restituir la pena capital "en caso de que de modo absoluto fracase en su obra de prevención, después de efectivamente haberla - procurado." (48)

De la tesis sustentada por el eminente Doc- tor, nos llama poderosamente la atención, el punto referente a una - labor preventiva estatal. Efectivamente, el Estado tiene la obliga- ción de salvaguardar la salud de sus miembros a través no solo de --

(48) Ceniceros, José Angel. Derecho Penal y Criminología. Ed. Bo- tas. México 1954. Pág. 321.

castigos, sino primordialmente de medidas tendientes a evitar el acrecentamiento de ilícitos, puntualizando que el Estado nunca obtendrá resultados ciento por ciento positivos, pues como ya anotábamos con anterioridad, mientras el ser humano se encuentre en convivencia el inconsciente siempre hará gala de presencia.

Todos los argumentos externados por los partidarios de la pena de muerte, no tendrán jamás la fuerza suficiente para lograr su reimplantación en los catálogos penales, porque aquella no es aconsejable en un país como el que habitamos, gracias a que contamos con un sistema gubernamental deteriorado por la mala administración de unos cuantos, pretendiendo hacer valer razones más poderosas que las válidamente jurídicas.

Tal parece que se persigue el restablecimiento de la sanción en estudio para el humilde, cuyos exigüos recursos, no le van a permitir contar con una excelente defensa que convenza al juzgador de lo injusto que sería condenarlo a muerte. Desgraciadamente mucho encierra de verdad aquella frase que a la más de las veces hemos atinado a escuchar: "El Derecho Penal es el Derecho de los Pobres."

En la actualidad, insistentemente se ha pugnado a través de los medios periodísticos por el regreso de la infamante pena, así, los partidos políticos Revolucionario Institucional (PRI) y Demócrata Mexicano (PDM), manifestaron su deseo ardiente de aplicarla a los secuestradores y asesinos, pues es la única solución para acabar con esta clase de delincuentes." (49)

Si estamos plenamente conscientes de que -

la ola criminal se agudiza y patentiza con mayor frecuencia en las áreas marginadas, es muy obvio suponer que el hambre, la miseria, el analfabetismo, entre otros factores, inciden rigurosamente en la comisión de gravísimos delitos; en atención a ello, los señores diputados deberían pugnar por un verdadero estudio a tales sectores y no por su desintegración en el sentido que ellos la van, pues a diario seríamos testigos de una o varias ejecuciones.

Dicha propuesta no es más que un disfraz para acabar con los cinturones de miseria que abundan en el país. ¿Por qué no la proponen para los hambreadores del pueblo o para los ladrones del erario público?, siendo éstos, crímenes más atroces que aquellos por los que se indignan y juzgan tan severamente, porque dan origen a otros de mayor gravedad como los que citan los señores legisladores. ¿Acaso no se dan cuenta o no quieren asimilar que en tanto no se le dé alimentación y educación al pueblo, ningún castigo por muy fuerte que sea, servirá de escarmiento para los demás?

Entre los años de 1962 a 1970, el gobierno de Canadá puso en marcha un estudio sobre algunos de los ilícitos que más azotan al mundo entero, tales como robo, lesiones, homicidio y violación; durante ese lapso se llevó a cabo la suspensión temporal del uso de la pena capital y se demostró estadísticamente que dichos delitos no aumentaron en mayor proporción que otros, terminando por concluir que no es la magnitud del castigo lo que provoca un

descenso o aumento en el índice de criminalidad, las causas deberían buscarse entonces en los factores demográficos, sociales y económicos.

Similares resultados se obtuvieron en trabajos efectuados en Dinamarca, Italia, Suiza e inclusive países de América Latina como Colombia, Costa Rica y Panamá. Así pues, el valor preventivo general no es absoluto, toda vez que no existe relación alguna entre la tasa del crimen y la supresión o subsistencia del último suplicio.

Dentro de la doctrina en estudio, se hace mención a un factor que hasta cierto punto se ha estimado como determinante en la realización de las conductas antijurídicas: el libre albedrío. Se presume que el hombre al gozar de éste, se encuentra en la mejor de las posibilidades de elegir entre el camino del bien o del mal, bajo tales condiciones, si el individuo opta por el camino del crimen, es porque así se lo dicta su voluntad, y por lo tanto es plenamente responsable de sus actos (Escuela Clásica), sin embargo no comulgamos con dicha teoría, porque a nuestro juicio, el libre albedrío se ausenta en muchos de nuestros actos, aunque también permanece en otros; es una cuestión tan ambigua, difícil de asertar en una respuesta categórica. Ni el maestro Prida tiene razón cuando niega rotundamente su existencia, ni el maestro Murillo le asiste -- cuando asegura su presencia en todos y cada uno de nuestros actos.

La complejidad del multicitado libre albedrío da nacimiento a la coexistencia de dos sentimientos ambivalentes, ya que por un lado se cree que aquél se mantiene constante y --

forma parte inmanente del hombre, y por otro se piensa que no, es así ahora, no pretendemos neutralizar la problemática, al no inclinarnos por ninguna de las dos tendencias; estamos convencidos de que la adopción de una u otra postura, suena dramático, porque negarle al ser humano la capacidad de discernir y de elegir, equivale a negarle voluntad, y por lo tanto estaríamos frente a títeres manipulados entre sí, y aún suponiendo fuera así, por ese solo hecho, ya nos encontraríamos realizando actos volitivos.

Partiendo de otro ángulo, si nos ubicamos en el supuesto de aseverar que el libre arbitrio es concomitante de todos los actos practicados por el ser humano, también es absurdo, en vista de que esos actos, en varias de las ocasiones, son producto de reacciones instintivas, en donde el raciocinio desaparece para dar paso al atavismo, con el cual hemos intimado a la más de las veces.

Estamos de acuerdo en que todo aquel que delinca, debe ser objeto ante todo de una increpación, porque de lo contrario significaría premiar su conducta, sin embargo se observa que con la ejecución capital, la prevención especial carece de sentido y la general es muy dudosa.

Si el objetivo principal de la pena es la de infligir un dolor o aflicción al infractor, con la privación de la vida no se satisface el anhelo, y aunque lo siguiente pueda parecer una antinomia a lo que hemos venido desarrollando, no es así: segregación a un sujeto de la sociedad que lesionó, constituye mayor sufrimiento que ejecutarlo, porque al no gozar de libertad, ese solo

hecho le impide ser feliz, aun cuando las condiciones de vida, sean de lo mejor.

Es natural que los propugnadores de esta corriente deseen para el homicida (por citar un ejemplo), otro asesinato disfrazado de legalidad, con el propósito de evitar que continúe lesionando a la colectividad, amén del consabido riesgo de infectionar a sus semejantes a seguir su ejemplo.

Así mismo, tratan con sus argumentos de crear un halo proteccionista dirigido a la comunidad, y piensan utópicamente que con la imposición del supremo castigo, aquella quedará indemne de todo daño y solo se preocupan por determinar cual es el mejor de los castigos, olvidándose de buscar los medios para evitarlos, claro, resulta más fácil eliminar que prevenir.

A manera de ejemplo podemos citar: Si un niño comete una travesura, se le castiga, pero si no se le educa y enseña en donde radicó su mal comportamiento, seguramente repetirá la hazaña, consecuentemente los castigos se sucederán unos tras otros, hasta que el niño por sí solo comprenda porque se le sanciona.

Los fervientes seguidores de la muerte como pena, asientan que es lícito invocarla, efectivamente adquiere tal calidad desde el momento mismo en que la legislación la contempla, con independencia de la existencia o no de un pacto por virtud del cual el ciudadano conceda u otorgue al Estado, el derecho de disponer de la vida del primero, basta con colocarlo en el presupuesto normativo que faculta su imposición, empero no obstante esa característica, no es imprescindible para el mantenimiento del orden social

aunque sus fanáticos aseguren lo contrario, fundándose en el señalamiento de la carencia de otras sanciones que sirvan de sustitutas, - intimidando y fungiendo ejemplarmente como aquella.

El camino menos sinuoso lo comprende sin temor a errar, el establecimiento de una política criminal adecuada a las realidades de nuestro país, siguiendo un programa dinámico que - no se pierda en la voracidad o negligencia de algunos, así como elevar el nivel de vida social, económico, cultural, etc., de quienes - más lo requieren con extremada urgencia, a efecto de que puedan desarrollarse dentro de un clima de mayor armonía repercutor en la disminución del índice delincuencial.

El estudio del siguiente factor, también es digno de distraer nuestra atención, porque actualmente ha venido a - desempeñar un papel muy significativo en la comisión de ilícitos:

Es indubitable el creciente número de pobladores, principalmente en la capital, lugar cosmopolita que atrae sobremedera al provinciano; la concentración de individuos en el Distrito Federal es verdaderamente alarmante, esta situación conlleva un hacinamiento impresionante, siendo susceptible de compararse con una selva, en donde la lucha por la supervivencia es harto difícil, - a ello obedece que el mayor número de cifras criminales se registren en el lugar citado.

Gran parte del interminable éxodo de provincianos a la gran ciudad, está compuesto por campesinos, quienes a -- falta de recursos y ayuda de sus respectivos gobiernos para el cultivo de sus tierras, acaban por mal venderlas, trasladándose después -

de hacer acopio de valentía a la monstruosa selva, sin otro cargamento que la familia y un cúmulo de ilusiones, porque vienen con la falaz creencia de que en la capital se acabarán sus penurias; resultado: El mundo de sueños contruidos se derrumba inexorablemente ante la cruda realidad que asoma a sus ojos, pues no encuentran trabajo que proporcione un ingreso para su subsistencia y terminan por incrementar la cifra de hombres sub-empleados, convirtiéndose en "milusos" sin embargo, el dinero obtenido es tan escaso que no satisface las más esenciales necesidades, el hambre arrecia, la familia enferma y en tales condiciones no existe otra alternativa que la de incursión al mundo del crimen, para finalmente coronar la odisea con la llegada a prisión, empero, la cadena de tragedias continúa, ya que al faltar el único sostén de la familia, ésta inicia su proceso de desintegración, los hijos se dejan arrastrar por el vicio, llámese alcoholismo, drogadicción, prostitución, colocándolos en vías de ser verdaderos profesionales de la delincuencia.

El panorama es desolador, y tal característica no admite discusión, porque mientras se sigan sucediendo este tipo de situaciones alarmantes, jamás será la ejecución capital intimidante o ejemplar y mucho menos panacea de nuestros conflictos, amén de ser la clase baja a la que sin miramiento alguno se arrojaría al sepulcro.

Los amantes del último suplicio sostienen en nombre de la justicia, la premisa de que es absolutamente imprescindible la necesidad de extirpar al delincuente a través de la muerte, con la idea de no contagiar al resto de la sociedad. En nombre -

de la justicia misma, tal aseveración no es factible de ser concebida por lo siguiente:

El criminal es ante todo un ser humano susceptible de generar sentimientos tanto de odio como de amor, si el sujeto incurre en una actividad de carácter delictuoso, es esta una respuesta congruente a quien ha osado herir su sensibilidad, aunque dicha reacción no se dé justo al momento de la agresión, es posible que desde su niñez o inclusive desde que fue concebido, haya percibido un total rechazo por sus padres, manifestándose como un hijo no deseado, por lo tanto no es del todo culpable de la conducta que nomó su vida. La carencia de afectos durante los primeros años de su vida, son determinantes para su desarrollo emocional como adulto.

Otro argumento en pro de la pena capital, bien podría calificarse de irónico, refiriéndonos al que hace alusión a la calidad humanitaria que reviste su irrogación, considerándose como mayor sufrimiento a la prisión que a la privación de la existencia. Sin embargo, dentro de un contexto compasivo y como especie de parangón, justificadamente podría aducirse que los enfermos desahuciados sufren en mayor proporción si se les mantiene con vida artificial que procurándoles el eterno descanso a través de la eutanasia.

Así pues, se exalta un sentimiento contradictorio en cuanto a las diversas opiniones emitidas a favor de la sanción suprema.

Por una parte prejuzgan ligeramente al delincuente como un monstruo incapaz de seguir mereciendo el bien más

preciado, por irremediable, incorregible, abyecto y cuya presencia - solo lastima socialmente, sin importar su sentir; y por otro lado lo envian al cadalso, preocupándose precisamente por el enorme sufrimiento que le embargaría si es condenado a la condena máxima de prisión, entonces aparece el condenado como infeliz receptor del humanitario castigo: "sufrir, pero no sufras", es decir, surge la muerte como el único medio y remedio de liberarlo de todo dolor físico y espiritual. ¡ Cuánta magnanimidad !

E).- REFLEXIONES FUNDAMENTALES.

Si algo inconcuso existe dentro de la tan controvertida pena de muerte, es el paroxismo provocado entre sus estudiosos, cuyos argumentos se contraponen para dar paso a una irrefrenable y constante reyerta, favorable hasta cierto punto, porque si no hubiere contraposición de pensamientos, probablemente nadie se ocuparía de un tema delicado en demasía e interesante, aunque a veces sea abordado con sencilla frialdad.

La privación de la vida como pena, no debe darse en el marco jurídico, por ser su verdadero carácter, eminentemente humanitario, con base a que el derecho a la vida es un derecho primario, no debiéndosele comparar sin sentido con una serie de hechos aventurados.

Si el hombre no aprende a hacer uso de ese derecho en forma positiva tanto para el como para la sociedad que lo conforma, es absurdo privarle de este por esa sola circunstancia.

El derecho como ciencia nace para regir los actos del hombre mismo dentro de un sistema esquematizado de normas, la alteración a ellas trae aparejada una sanción reprobatoria que no debe aprovecharse excesivamente, porque tiende a perder su esencia.

Oportuno resulta analizar en forma somera el sentido metafísico de la pena de muerte, para de ello concluir si es posible rechazar su aplicación en una civilización jurídicamente aceptable.

Si la muerte es la destrucción de la existencia humana, naturalmente es menester saber que es ésta.

La vida es ontológicamente, la más absoluta y radical realidad; es más que un organismo, es la dimensión de la - psique en la limitada condición del cuerpo. Es un mundo de sentidos donde la idea se desarrolla y perpetúa; es un incesante deber y hacer, es un constante crear valores para proyectarlos al futuro y desarrollar con ellos nuevos esquemas de vida (evolución).

Frente a la vida misma como tesis, se presenta una cesación definitiva como ineludible antítesis, también radical realidad. Si la existencia del hombre es todo un mundo de realidades y posibilidades, ¿ será digno de la sociedad extinguirla a su voluntad ?, ¿ será aceptable que el Estado delegue en un individuo la capacidad de romper con el equilibrio dinámico de la sociedad de eliminar por deseo del facultado a un integrante de la comunidad a la que pertenecen el que castiga y el que muere ?, ¿ será nuestra voluntad que algunos sujetos sean aptos para destruir en otros el -- máximo bien que se reclama y exige para sí ?. Lógicamente no podemos responder de manera afirmativa alguna de estas cuestiones, porque no existe fundamento racional con el que se justifique que el Estado desintegre lo que al mismo tiempo tutela como el mayor de los bienes.

La vida humana como la infinita dimensión - del espíritu, surge en el centro mismo de toda la creación y ocupa el primer lugar en la escala de valores penalmente tutelados, y se afirma con denuedo que nadie tiene derecho a violarla, porque de ser así se hará acreedor a una sanción punitiva.

Con base en este fundamento ¿ el Estado no

viola acaso su propio código, al privar de la existencia a quien anteriormente hizo lo mismo?

Ya hemos analizado las causas por las cuales el hombre es capaz de cometer un crimen, puede entonces decirse que siempre hay alguna justificación para realizarlo, independientemente de su aceptación jurídica. El Estado no la tiene y en todo caso comete un asesinato premeditado en contra de sus hijos, a quienes por excelencia deberá proteger e increpar cuando ello fuese necesario, pero nunca exterminarlo, porque eso demuestra su incapacidad para lograr la armonía entre aquellos a través de otros medios, pre-textando un castigo que produce horror mas no terror.

CAPITULO IV

CAPITULO IV

LA PENA CAPITAL Y LOS DERECHOS HUMANOS

A).- DECLARACION UNIVERSAL DE LOS DERECHOS HUMANOS.

No obstante considerar a la pena de muerte como un problema ya viejo, es indiscutible que mientras existan países que aun la conserven para sancionar determinados ilícitos, se mantendrá como un problema de actualidad; las controversias sobre si es adecuada su abolición o no de los catálogos penales, se seguirán suscitando; independientemente de que se concluya su derogación o mantenimiento, porque las corrientes antagónicas no desaparecerán nunca ante una cuestión de suma delicadeza como lo implica la vida humana.

La plantación en toda su agudeza va más allá de un punto de vista netamente jurídico, es deba analizarse desde una perspectiva humanista que profundice su comprensión en todos los niveles.

El último suplicio se ha manejado como instrumento represivo con fines distintos a los postulados antes y durante el inicio del movimiento abolicionista con Beccaria, es decir, se afirmaba con denuedo que su existencia era necesaria para impedir al sujeto infractor continuara infestando a sus congéneres, y asimismo como una forma de ejemplaridad e intimidación para que el resto de la población se abstuviera de incurrir en similares conductas, em pero, los argumentos originales en pro de aquél, se han ido desvir -

tuando, o tal vez como efecto de una evolución mal enfocada, se ha llegado a caer en el crasso error de imponerla en nombre de una equívoca justicia, tal pareciera que la diferencia estribara precisamente en la lealidad revestidora de la bona capital, para justificar su presencia y olvidarnos desde luego del respeto y protección del hombre.

La época moderna exige la recuperación moral del criminal y no su eliminación, si así fuere, habría de descartarse la función rehabilitadora y matar a todos los delincuentes, negarles el derecho de enmienda, equivale a la negación de un derecho humano.

"Si en efecto la sentencia penal no tiene ya como único objetivo castigar lo más duramente posible al hombre que se ha aislado de la comunidad social y se ha convertido en un proscrito de la humanidad, la pena de muerte pierde su substratum tradicional. Lo pierde en razón de que conforme a la filosofía de los derechos humanos, el individuo tiene derecho a no ser sacrificado al interés general de esta comunidad social ni a las exigencias de una justicia absoluta que dicha comunidad humana es incapaz de impartir." (50)

La complejidad se hace patente cuando opositores y partidarios exponen con firmeza sus respectivos argumentos -

(50) Ancel, Marc. La Pena de Muerte en la Segunda Mitad del Siglo XX. La Revista. Comisión Internacional de Juristas. No. 2. Ginebra - 1969. Pág. 45.

intentando trazar una línea de convicción hacia la generalidad, la cual a la más de las veces se ofrece de una manera superflua al emitir sus opiniones al respecto, expresando manifestaciones de suyo -- contradictorias y cuya validez analítica representa cierta ambigüedad; a nivel de estudiosos de la problemática, la situación no varía demasiado, los diversos y abundantes criterios nos van sumergiendo en una maraña de confusiones, lo cierto es que los fervientes devotos de tal pena, se pronuncian también por el abandono de los valores fundamentales del hombre y se contraponen a los lineamientos -- constitucionalmente establecidos, basados en una fundamentación pragmáticamente humanista.

La Declaración Universal de los Derechos Humanos proclamada el 10 de Diciembre de 1948, señala en su preámbulo, la necesidad de proteger al hombre, garantizándole un mínimo de derechos inalienables a efecto de que como sociedad universal progrese -- mos dentro de un marco de respetabilidad, lo curioso del caso es el hecho de conminar a todos los ciudadanos de sus respectivas naciones a erradicar la violencia y disminuir consecuentemente el índice de -- lincuenacional, situación loable sin duda alguna, empero es de percatarse que lejos de dar inicio a tan ardua labor, los crímenes se incrementan muchas veces bajo la cobertura de posiciones oficiales como consecuencia de una acción política, ideológica o revolucionaria.

Haciéndose un parangón teórico, se observa una tendencia eminentemente individualista, es decir, se condena públicamente a los particulares en atención a la conducta antijurídica realizada, sin embargo cuando existe de por medio alguna investidura

de rango, se acalla a los medios de comunicación para evitar salir a la luz del día, solo excepcionalmente y por razones de interés político se hace del conocimiento general.

La violación de los derechos humanos es -- constante, al grado de ir perdiendo fuerza en lugar de reforzarse, -- los genocidios en Oriente y Centroamérica van convirtiéndose en el -- pan nuestro de cada día y los derechos fundamentales del hombre son pisoteados sin miramiento alguno.

Aun cuando en la Carta de Derechos Humanos no se excluye o prohíbe categóricamente la pena capital, debe entenderse que forma parte de aquella prohibición, por encontrarse bajo -- el mismo esquema de sanciones degradantes; no solo las torturas que llegan a provocar la muerte cuando son irrogadas en exceso, reúnen -- dicha característica. Un foco polémico llega a constituirse el tema en desarrollo, pues hay quienes estiman a la pena capital como una -- medida de carácter humanista, no para el infractor, sino para la comunidad misma por representar su propia salud.

A continuación vamos a hacer referencia a -- ciertos aspectos de relevante importancia:

a).-- La Carta fundamental de los derechos -- humanos se ha convertido en un documento cuyas disposiciones se violan diariamente en el seno de una organización sedienta de poder a -- nivel mundial, por lo que es urgente que cada gobernante tome con -- ciencia del espíritu representativo y significativo de aquel documento elaborado como una exigencia moral de otorgar a los ciudadanos un

mínimo de derechos inalienables;

b).- Sin perjuicio del punto anterior, el respeto a los derechos esenciales que constriñen al ser humano, no debe condicionarse a la promulgación de tratados o decretos nacionales o internacionales, pues independientemente de su frecuente desacato, o peor todavía de su ignorancia, aquellos forman parte de la naturaleza intrínseca del hombre;

c).- Las fuertes sumas de dinero invertidas por las grandes potencias e inclusive para subsidiar a las que no lo son, en el adiestramiento y manejo de armas, solo representan la necesidad absurda de la humanidad por destruirse a sí misma, lo cual realmente resulta alarmante. Los seguidores del último suplicio deberán analizar la situación y condenar al patíbulo a los dirigentes de cada una de las naciones fabricantes de armamento y fomentadoras del espíritu bélico en la mente de seres que no superan aún la etapa de niñez;

d).- Se deben mejorar las condiciones y tratamientos inhumanos a los reos, ya que a pesar de no haber sido impuestas como penas, emergen consecuentemente con una calidad denigrante, esto es, de nada sirve prohibir la aplicación de castigos degradantes, si una vez ingresados a prisión, se pone en práctica la brutalidad como resultado de una sanción determinada.

La Declaración delinea postulados de gran interés para el género humano, sin embargo éstos se encuentran cada vez más a la deriva, ante la escasa atención mundial que se le ha brindado, y no obstante exhortar al conglomerado universal a exaltar

y elevar tales principios exentos de cualquier frivolidad, no se ha obtenido el eco esperado para lograr su extensión, pues ellos constituirían la base primordial por excelencia para apoyar con mayores --
brios nuestra tesis abolicionista del supremo castigo.

B).- ARTICULO 3o. DE LA DECLARACION. UNIVER-
SAL DE LOS DERECHOS HUMANOS.

Artículo 3o.- "Todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona."

El precepto a que se alude, encuentra su -- más remoto antecedente en el artículo de igual numeral de la Declaración de los Derechos del Hombre, y no obstante la fecha en que data su nacimiento, su esencia en la actualidad no ha perdido vigencia, - por el contrario, ha cobrado mayor fuerza, como consecuencia de los diversos sistemas de gobierno de los diferentes pueblos del orbe.

Los principios consagrados dentro del texto en estudio se manifiestan en virtud de una necesidad producto de una etapa donde el respeto a los valores humanos yacen a la expectativa de quienes dirigen el mundo de sus respectivos gobiernos.

El derecho a la vida es inobjetable e independientemente de las condiciones en que se vea realizada, ninguna - circunstancia amerita la privación de ese derecho, por ser el único no susceptible de subsanar.

Despojar de la vida humana como resultado - de una pena decretada por tribunal competente, implica necesariamente la violación del bien que jurídicamente tutelado es el más preciado y el cual no es factible comparar con ningún otro derecho por -- sus propias características. ¿ Acaso no resulta una real antinomia - pugnar por el respeto a la vida y al mismo tiempo decretar su pérdida dentro de los catálogos penales como consecuencia de un ilícito - determinado. ?

Se dice que la pena capital debe aplicarse por lo menos en aquellos casos en que el delito haya sido precisamente el de homicidio calificado, en atención al principio de inviolabilidad de la vida humana. Aceptando en estricto sentido esta aseveración, si se sanciona tal conducta con la privación de la existencia, estaremos en presencia de la moderna ley del talión, producir idéntico daño al causado, aunque se encuentre revestido de legalidad no deja de ser abyecto, pues matando no es como se resuelve el problema de la criminalidad, pese a los miles de argumentos que militan en su contra.

Si bien es cierto que nadie tiene derecho a tomarse justicia por su propia mano, también lo es que existen otro tipo de penas, inclusive de mayor eficacia para sancionar al infractor.

Se ha insistido en capítulos anteriores, la necesidad primordial de estudiar los fenómenos socio-político-culturales, etc., que de una u otra forma influyen en la perpetración irrefrenable de ilícitos.

Es de suyo reconocer que el índice delincuencia se ha visto fuertemente incrementado, pero ello no justifica de ninguna manera proceder con extrema frialdad al disponer de la vida de un semejante.

El derecho a vivir no debe perderse bajo ningún motivo y ha lugar a destacar que no es por la gravedad envolvente del último suplicio, la razón por la cual nos manifestamos como opositores de esto, pues dicha gravedad se ofrece de manera rela-

tiva y subjetiva, sino por ser algo inmanente a la calidad del ser humano, aunque las circunstancias lo representen ante la sociedad como el peor de los hombres.

En nuestra opinión el respeto al derecho a la vida se pierde desde el momento mismo en que es contemplada dentro de la legislación penal, la facultad concedida a los jueces para condenar al delincuente al patíbulo, porque aún cuando se consagre jurídicamente la posibilidad de privar de la existencia al que de acuerdo a los presupuestos se hubiere hecho acreedor a tan delicada pena, ello no representa en lo absoluto una salvada para exceptuar a la vida como el más grande de todos los valores.

Si en los códigos (elaborados supuestamente por gente cuya preparación supera en proporción a la de la población a quien ha de regir), se autoriza a matar a quien viole las disposiciones en ellos contenidas. ¿Por qué entonces causa tanto horror que un particular lo haga por sí mismo?, y vaya que el promedio de la población criminal está compuesto por hombres cuya escolaridad no rebasa muchas veces ni los estudios primarios (por no llegar al extremo de señalar que son analfabetas), y por lo tanto sus ingresos económicos son tan exigüos que no bastan ni para satisfacer sus propias necesidades. Esta desagradable situación nos hace pensar que lo que realmente se castiga, es la ignorancia y la inopia. Cuánta verdad encierra aquella frase que ahora viene a nuestra mente y se lee en la pared de cualquier cárcel: "En este lugar maldito, donde impera la tristeza, no se castiga el delito, se castiga la pobreza."

Tal parece privar en los legisladores solo un pensamiento arcaico e inhumano. ¿ Con qué autoridad moral exigen el respeto a la vida, cuando son los primeros en violarla al admitir su existencia bajo el manto de la justicia ?; ningún fundamento legal será suficiente para aceptarla, porque de ser así, tendría que aprobarse el aborto y la eutanasia por ser formas de acabar con ella, y sin embargo no se permiten (en México), basados en el principio inalienable de su mantenimiento y defensa como máximo bien y por no pertenecer a nadie el derecho de disponer de algo tan valioso. ¿ Por qué no ha de suceder igual con la pena capital ? . ¿ Por qué, nos preguntamos incesantemente se pugna por su irrogación ? . Con toda certeza sus partidarios nos responderán inteligentemente que por ser distintas las circunstancias, no es dable comparar un hecho con otro, - tal vez ello sea muy cierto, empero el resultado no varia, continúa siendo la vida humana el instrumento en juego, la cual debe anteponerse a cualquier premisa, sin interesar su índole, ya sea jurídica, científica, ética, religiosa, filosófica o sociológica.

Desde antaño la vida ha sido objeto de innumerables estudios bajo diversas perspectivas o planos, y pese a las conclusiones emitidas, es innegable su primacía.

Ahora bien, es importante determinar una -- verdad que nadie se atreve a reconocer quizá por temores infundados:

El problema delincuencia como fenómeno social nace con la humanidad misma, y a mayor población, la posibilidad de erradicarlo se ofrece cada vez más distante, cabe destacar lo siguiente: No se pretende aumentar los obstáculos tendientes a impe-

dir la disminución de aquel, pero tampoco se puede negar la existencia de un aspecto fundamental: La delincuencia representa para el Estado una fuente de empleos, paradójicamente el problema se convierte en panacea y emerge como una especie de oferta y demanda: a mayor delincuencia, mayores ingresos y consecuentemente una mayor exigencia de personal administrativo a ocupar las diversas áreas donde se maneja la justicia, no tratemos entonces de imaginar una ciudad limpia - de crímenes, ni tratemos tampoco de tapar el sol con un dedo, debemos ser realistas, las utopías se acabaron, la delincuencia seguirá viva hasta siempre.

El hombre se prepara para destruirse a sí mismo, las interminables guerras así lo demuestran, guerras que cada vez se van haciendo más familiares y por lo tanto indiferentes, sin aterrorizar a nadie, excepto a quienes las viven en carne propia, - sin embargo cuando algún sujeto viola o mata la integridad física de un congénere, clamamos con ira inusitada se le envíe al cadalso, pues semejante chacal no merece vivir.

Los medios masivos de comunicación ejercen una gran influencia en el ánimo de la colectividad, ya que en cada caso similar al citado, hacen de la noticia un escándalo, volviéndose amarillistas, todo se encuentra perfectamente estructurado y se consigue el objetivo, es decir, distraer la atención de los verdaderos y graves problemas que nos atañen directamente como integrantes de un conglomerado social: el morbo se despierta en sedienta afición de sangre, creyendo absurdamente que procurando la muerte del abominable criminal, se habrá hecho justicia.

¡ Por Dios !, que entienden esos hombres de justicia y quien les ha otorgado la facultad de decidir sobre la situación de un infeliz. Vamos pues, respetando el derecho a la vida.

C).- ARTICULO 5o. DE LA DECLARACION UNIVER-
SAL DE LOS DERECHOS HUMANOS.

Para dar inicio al estudio del presente pre-
cepto, es importante dejar establecido que también encuentra su pre-
cedente en el artículo 5o. de la Declaración Universal de los Dere-
chos del Hombre, y representa por tanto el sentimiento excelso por -
la recuperación moral del delincuente.

Artículo 5o.- "Nadie será sometido a tortu-
ras ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes."

La preservación de la dignidad en el hombre
va de la mano con el respeto al derecho a la vida, pues no basta con
mantenerla, si no se hace bajo condiciones favorables.

La aceptación en pleno siglo XX de penas --
cruelles e inhumanas nos obliga a creer en el estacionamiento de la -
era primitiva y a pensar que como seres humanos no hemos evolucionado
aún, la aprehensión de ideas conservadoras en el ámbito penal, im-
pide sistemáticamente la realización de nuevos principios. No debe -
mos olvidar que con el surgimiento de la Escuela Positiva desaparece
la acepción que en estricto sentido se le asignaba a la pena, es de-
cir, como castigo únicamente, y se admite la función rehabilitadora
en el infractor, en tal virtud y como consecuencia de lo anterior, -
los tormentos tienden a desaparecer del panorama punitivo, para lo -
grar la recuperación moral del delincuente, ha de empezarse por com-
batir los malos tratos que durante siglos se constituyeron como el -
preámbulo de la pena de muerte.

En la actualidad aún nos mantenemos renuen-

tes ante las constantes declaraciones de que en México ha sido erradicada esa clase de castigos prohibidos constitucionalmente, pero si llevados a la práctica frecuentemente dentro de las corporaciones policíacas con el propósito de obtener la confesión de los presuntos -- responsables.

Los métodos empleados son del dominio público, sin embargo, pocos son los que se atreven a denunciarlos por temor a las represalias, amén de que excepcionalmente presentan hue -- llas de los tratos a que han sido sometidos (y cuando eso llega a -- suceder, se los obliga bajo amenazas a declarar que fueron producto de una lamentable caída, por citar un ejemplo), en atención al cada vez más refinado toque en las técnicas utilizadas hasta convertirlas en un verdadero arte de la tortura y de la degradación del ser humano, que nos hacen revivir los ancestrales tiempos de la inquisición.

De que sirve luchar por la abolición de la pena capital, si los tratos crueles aun se mantienen vigentes, pese a no estar consagrados jurídicamente, esta situación reviste una singular importancia, si se observa que la Carta Magna de nuestro país en su artículo 18 contempla categóricamente la readaptación social, -- basados en ciertos aspectos citados en el capítulo anterior.

Lo fundamental se encuentra constituido de la siguiente manera: El ejercicio de tratos brutales insiden esencialmente en la obstrucción de la tarea rehabilitadora sobre el reo, pues sin perjuicio de su culpabilidad, la afectación psicológica supera a la física, traduciéndose en un profundo resentimiento contra la sociedad, no es posible pretender la readaptación del delincuente

si con anterioridad fue sometido a los más incalificables tormentos físicos y sobre todo morales, por ser de mayor significancia, el ente humano se compone de estos dos aspectos (físico y moral), íntimamente ligados, así, al producirse un dolor material, necesariamente se extiende al segundo aspecto.

La imposición de la pena de muerte atañe directamente a ambos, en primer término lacera los sentimientos éticos porque desde el momento mismo en que es decretada por tribunal competente, el futuro receptor se ve degradado en lo más profundo de su ser, cual si se tratara de un perro rabioso al que es menester eliminar para evitar la propagación del mal.

Comparar al hombre con una bestia, equivale a una absoluta iniquidad, y sin embargo se habla con harta frecuencia de la humanización de la pena de muerte, ésta no tiene cabida dentro de aquella clasificación, por lo tanto debe borrarse de tajo de todas las legislaciones, porque bajo el falso disfraz de pena, en el fondo no es mas que un crimen, y el hecho de buscar y encontrar métodos menos dolorosos para su ejecución, no la priva de su verdadera esencia: ¡ MATAR !

En segundo término produce un dolor físico, aunque este sea fugaz, gracias a los modernos sistemas implantados para cumplir con la dramática misión, tendiendo hasta donde sea posible el sufrimiento del inculpado. Cuanta ironía parece despertar este hecho, porque mientras por un lado se le considera como un ser indigno de seguir viviendo, por otro se le procura el mejor tratamiento a la hora de su muerte para acallar la conciencia del ejecutor -

intelectual y representar ante los ojos de la ciudadanía un sentimiento de falsa conmiseración.

A los jueces que osan imponer esta pena, resultaría interesante hacerles la siguiente pregunta: ¿ Se atreverían ellos a ejecutar por su propia mano a quien previamente han condenado a morir?, por supuesto que no porque para eso se le para al verdugo un estipendio, sin embargo, no obstante ser éste último el ejecutor material, moralmente no tiene mayor culpa que quien se lo ha ordenado bajo la cobertura del derecho; después de todo solo está cumpliendo con un trabajo. Esos jueces jamás se atreverían a hacerlo personalmente y no porque no estén facultados para irrogarla, sino porque están plenamente conscientes de su absoluta iniquidad e inoperancia.

CONCLUSIONES

CONCLUSIONES

PRIMERA.- La pena capital nace con la humanidad misma y es considerada durante siglos como parte inherente a los sistemas penales de cada pueblo, aceptándose como el único instrumento represivo de los delitos. En la época antigua como en la Edad Media, aquella se encuentra empujada de un carácter eminentemente religioso, y cuya irrogación obedece a una necesidad atribuida a la justicia divina, delegada en manos de unos cuantos, con el propósito esencial de purificar de todo pecado el alma de aquellos que habían osado contravenir los lineamientos estructurados por cada organización.

SEGUNDA.- Característica singular en el ejercicio del último suplicio, lo constituye la extrema brutalidad empleada por quienes tenían a su cargo la administración de justicia, pues gozando de facultades omnímodas decidían sobre la vida de cualquiera a través de juicios sumarísimos, sin otorgar la más mínima garantía de defensa, por el contrario, se buscaban toques de refinada crueldad en los métodos utilizados, tales como el descuartizamiento, la decapitación, la hoguera, el empalamiento y la rueda entre otros.

TERCERA.- En el México Prehispánico la pena de muerte revestía un carácter verdaderamente cruento y trascendental, es decir, se sancionaba también a los familiares del condenado, so pretexto de evitar siguieran su mismo ejemplo, y no obstante exig

tir algunas circunstancias atenuantes aplicables al que delinquía -- por vez primera, la excesiva rigidez en los castigos, distaba mucho de alcanzar un nivel medianamente humanitario.

CUARTA.- La época del México Colonial se caracterizó por encontrarse regida por una amplia gama de dispositivos legales, cuya insembración proveniente de las diversas instituciones jurídicas españolas, se convirtió en obstructora de una exacta aplicación de la justicia, empero, pese a la exuberante dispersión de toda clase de preceptos, es de loar la función proteccionista dirigida a los indígenas cuando se vieron involucrados en alguna conducta criminal. De igual manera el surgimiento de la pena pecuniaria viene a representar un leve paso hacia adelante en la evolución del ámbito punitivo.

QUINTA.- Como consecuencia de la inestabilidad operada al inicio de la etapa independiente de México, se continuaron aplicando en el territorio las leyes que rigieron durante la época colonial. El supremo castigo sufre ciertas variantes adquiriendo un carácter de interés político propio de los cambios que se iban gestando dentro de la nueva organización del país.

SEXTA.- En México, el refulgor del iluminismo, como resultado del impactante efecto trascendental de la humanitaria obra de Beccaria, se reflejó vivamente en los elementos constitucionales elaborados por Don Ignacio López Rayón, quien proscribió

toda clase de tormentos sobre el delincuente, reconociendo en éste a la persona, lo cual constituyó el punto de partida en el texto del artículo 23 de la Constitución de 1857, donde se limita el ejercicio de la pena capital para determinados ilícitos estimados por la propia comisión redactora como de suma gravedad, y por no contar el país con cárceles seguras que evitaran la evasión de los criminales, exponiendo la seguridad social a un constante peligro.

SEPTIMA.- La misma tónica se siguió con el Código Penal de 1871, es decir, la ausencia de un verdadero régimen penitenciario como coadyuvante eficaz en la tarea readaptadora de la población delincencional, obligó a los legisladores a mantener la pena de muerte, sin embargo es de elogiar el espíritu propulsor -- del sentimiento humanista, pues la búsqueda de nuevos senderos en el tratamiento del infractor de acuerdo a su personalidad se había iniciado a través de una enconada lucha persistente hasta nuestros días.

OCTAVA.- Siguiendo los postulados de la Escuela Positiva, el Código Penal de 1929 suprime la pena capital; la acepción tradicional (aflictiva y retributiva), atribuida a la pena, desaparece en el marco de nuevas aportaciones derivadas de los estudios antropológicos practicados por Lombroso, quien descubre en el criminal ciertas características de origen patológico, dignas de ser consideradas en la aplicación de la justicia.

NOVENA.- El Código Penal de 1931 representa

un esquema punitivo revestido de ideas eclécticas, por estimar la -- combinación de factores clásicos y positivos como la mejor forma de enfocar la problemática penal. Para ello se consagra a la sanción pe -- nal como uno de los recursos para combatir la delincuencia a nivel -- prevención general, sin perjuicio de la especial, sin embargo se de -- be estar consciente de que no es el castigo el único instrumento pa -- ra erradicar la criminalidad; la atención a los fenómenos socio-eco -- nómico-culturales coadyuvan eficazmente en la tarea señalada.

DECIMA.- Por lo que respecta a la individua -- lización de la pena, ésta se hace más elástica al contemplarse den -- tro de los artículos 51 y 52 del Código Penal vigente, como obliga -- ción del juzgador, tomar en consideración la personalidad del infrag -- tor a efecto de adecuar el castigo de una manera más justa, surgien -- do por ende la ampliación del arbitrio judicial, redundando en un fa -- llo, que sin dejar de apearse a derecho, será humanista, fortale -- ciendo asimismo la tesis abolicionista del último suplicio.

DECIMAPRIMERA.- El artículo 22 de nuestra -- Carta Magna, en su párrafo conducente admite la pena de muerte para -- el traidor a la patria en guerra extranjera, al parricida, al homici -- da con alevosía, premeditación o ventaja, al incendiario, al plagia -- rio, al salteador de caminos y a los reos de delitos graves del or -- den militar: siguiendo los lineamientos expuestos por los constitu -- yentes de 1856, sin embargo se contrapone con el primer párrafo del precepto enunciado, pues prohíbe categóricamente la imposición de pe --

nas inusitadas y trascendentales.

DECIMASEGUNDA.- Es urgente que los legisladores se avoquen a la tarea de suprimir el último suplicio, para evitar que cualquier mente desquiciada sedienta de poder y con espíritu dictatorial probonga su reglamentación dentro del catálogo penal, -- amén de su inoperancia al surtir una antinomia entre el texto del -- presente dispositivo y del artículo 18 de la propia Constitución, el que consagra las bases para lograr la readaptación social del delincuente; privarle de la vida equivaldría a la negación de un derecho desde el momento mismo de infringir la ley.

DECIMATERCERA.- La pena jurídicamente considerada, es la reacción legal impuesta por el Estado a quien demuestra un peligro antisocial, efecto en el que van implícitos el castigo -- que funciona como instrumento intimidante y la readaptación del infractor para hacerlo útil a la sociedad, tiene como uno de sus objetivos, la disminución de conductas ilícitas, con lo que se conserva el orden jurídico conveniente para alcanzar el desarrollo social de los hombres.

DECIMACUARTA.- Doctrinariamente la pena se fundamenta de acuerdo a las corrientes justificadoras de la sanción en general, dividiéndose en tres grupos: Teorías absolutas, relativas y mixtas. Las primeras le atribuyen a la pena un carácter eminente retributivo, el sufrimiento es esencial para la recuperación del

delincuente; las segundas la ven como instrumento preventivo de nuevos ilícitos y; las terceras combinan la idea de la justicia retributiva con la prevención, resultando más idónea la postura última, por vincular una relación equilibrada de los aspectos fundamentales en la exacta aplicación del derecho, sin desconocer el poder coactivo del Estado.

DECIMAQUINTA.- La pena de muerte es la sanción jurídica capital, la más rigurosa de todas, consistente en privar de la vida a un condenado, mediante los procedimientos y órganos de ejecución establecidos por el orden jurídico que la instituye, empero, no obstante la legalidad que reviste, no la excluye de su verdadera esencia: ¡ MATAR !. Paradójicamente se convierte en el homicidio decretado por el Estado (autor intelectual), a través del poder judicial, para ser llevado a cabo por el verdugo (autor material), quien recibe a cambio de su trabajo un estipendio.

DECIMASEXTA.- Con la inmortal obra de Beccaria, emerge la corriente antagónica a la partidaria de la pena de muerte, argumentando una falsa ejemplaridad e intimidación, porque está plenamente demostrado que todos aquellos enviados al patíbulo, fueron con anterioridad testigos de otras ejecuciones, y también por que lejos de producir en la población un sentimiento represivo, lo incita al derramamiento de sangre. Es además injusta, trascendental, impía, inútil, irreparable, excesiva, inusitada, innecesaria e incorrectiva, adoleciendo por lo tanto de un fundamento racional por vir

tud del cual se justifique el hecho de que el Estado destruya lo que el mismo valora, tutela y defiende como el más preciado bien: la vida humana.

DECIMASEPTIMA.- Dos razonamientos obligan al rechazo de la pena capital: Por un lado la comprobación científica del delincuente nato, siendo más justa su remisión al hospital psiquiátrico que al sepulcro. Por otra parte se encuentran aquellos que delinquen motivados por el medio ambiente en que se han desenvuelto; la ignorancia, la inopia, el desempleo, el abandono social, etc., se yerguen como elementos insidentes por excelencia en la realización de conductas delictuosas, por lo tanto la solución no radica en eliminar al criminal, sino en brindar mayor atención en todo sentido a los sectores marginados, por ser éstos los que mayor participación tienen en el marco delincuenciales.

DECIMAOCTAVA.- Algunos tratadistas comulgan con la idea de que a mayor severidad en el castigo, mejores resultados se obtendrán en la lucha combativa contra el crimen. La panacea erróneamente se ha tratado de encontrar en la búsqueda de modernos sistemas punitivos, cuando la labor preventiva se ofrece más accesible y protectora de la comunidad misma, redundando a la postre en un beneficio colectivo.

DECIMANOVENA.- No es el homicidio el más grave de los delitos, porque solo produce una afectación que no tras

ciende la esfera familiar de la víctima. Existen crimenes más graves por cuanto son generadores de las conductas sojuzgadas acremente. En lo personal abrazo la tesis abolicionista por razones de carácter meramente humanitario y por creer que siempre existe una justificación para delinquir, aunque con frecuencia se le asigne a los criminales el mote de chacales o hienas desprovistos de todo sentimiento.

VIGESIMA.- La vida es ontológicamente la -- más absoluta realidad, es más que un organismo, es la dimensión de la psique en la limitada condición del cuerpo; no es por tanto digno cesarla por un capricho medieval. El Estado al admitir la presencia del supremo castigo, solo demuestra su incapacidad para erradicar la violencia mediante procedimientos más eficaces que la propia muerte.

VIGESIMAPRIMERA.- El hecho de buscar métodos menos dolorosos para procurar la privación de la vida, de ningún modo hace a la pena capital humanitaria; en una civilización jurídicamente aceptable semejante hipótesis resulta una falacia tendiente a disfrazar un crimen tan atroz como el reprobado socialmente. Con la irrogación de la pena de muerte, se pierde el respeto a la dignidad y el término humanista en labios de sus fervientes devotos, resuena a blasfemia.

VIGESIMASEGUNDA.- En México, la pena de -- muerte sería la peor injusticia; toda vez que el promedio de la población incurrente en los delitos susceptibles de ser sancionados --

con aquélla, está compuesta por analfabetas ignorantes que han actuado guiados únicamente por sus instintos animales, jamás superados -- por falta de asistencia social y estatal, careciendo asimismo de recursos suficientes para asirse de una excelente defensa que demuestre su inocencia y evitar se le envíe al patíbulo.

VIGESIMATERCERA.- El Estado como principal fomentador de la delincuencia no debe asumir una actitud extremadamente rigorista cuando ve quebrantado el ordenamiento legal. Carece de autoridad moral para exigir lo que el mismo ha descuidado, es decir, preservar la salud social de todo el conglomerado como parte integrante de su estructura orgánica.

VIGESIMACUARTA.- Excelente sin duda alguna es la carta fundamental en que se contiene la Declaración Universal de los Derechos Humanos, la cual previene como principales postulados inalienables, la protección y el respeto del hombre como ser humano, sobre cualquier circunstancia, y pese a no prohibir categóricamente el ejercicio de la pena capital, la correcta interpretación de sus preceptos así lo indican, por erigirse como una sanción degradante en su máxima expresión de los valores immanentes de todo individuo como persona.

VIGESIMAQUINTA.- Desafortunadamente las constantes violaciones a los derechos humanos, han convertido a la Decla

ración supra citada, en letra muerta, por lo que es urgente que los Estados partes tomen conciencia de los fatales resultados que ha provocado su indiferencia, y exaltar a su vez los sentimientos de probidad entre las naciones, atendiendo a una perspectiva meramente humanista.

B I B L I O G R A F I A

B I B L I O G R A F I A

- ANCEL MARC. La Pena de Muerte en la Segunda Mitad del Siglo XX. La Revista. Comisión Internacional de Juristas. No. 2. Ginebra 1969.
- BELL ESCALONA EDUARDO. La Pena de Muerte. El Foro. Organó de la Barra Mexicana del Colegio de Abogados. 6ta.- Epoca. No. 15. México 1978.
- BECCARIA CESAR. Tratado de los Delitos y de las Penas. Ed.- Porrúa. México 1982.
- BURGOA ORIHUELA IGNACIO. Las Garantías Individuales. Ed. Porrúa. México 1982.
- CABANELLAS GUILLERMO Y LUIS ALCALA ZAMORA. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. Ed. Idealista S.R.L. Tomo V. Buenos Aires - 1979.
- CARMIGNANI GIOVANI. Elementos de Derecho Criminal. Ed. Temis.- Ed. Temis. Bogotá 1979.
- CARRANCA Y RIVAS RAUL. Derecho Penitenciario. Cárcel y Penas en México. Ed. Porrúa. México 1981

- CARRANCA Y TRUJILLO RAUL. Derecho Penal Mexicano. Parte General. Ed. Porrúa. México 1981.
- CARRARA FRANCISCO. Programa de Derecho Criminal. Tomo II. Ed. Temis. Bogotá 1973.
- CASTELLANOS TENA FERNANDO. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Ed. Porrúa. México 1979.
- CENICEROS JOSÉ ANGEL. Derecho Penal y Criminología. Ed. Botas. - México 1954.
- CENICEROS JOSE ANGEL Y LUIS GARRIDO La Ley Penal Mexicana. Ed. Botas. México - 1934.
- CORTES IBARRA. Derecho Penal Mexicano. Ed. Porrúa. México 1971.
- CORONADO MARIANO. Elementos de Derecho Constitucional Mexicano. Sin Ed. México 1917.
- CUELLO CALON EUGENIO. La Moderna Penología (Represión del Delito y Tratamientos de los Delincuentes. Penas y Medidas de Seguridad, su ejecución.) Ed. Bosch. Barcelona 1958.

- CUELLO CALON EUGENIO. Derecho Penal. Parte General. Ed. Porrúa.- México 1953.
- GONZALEZ DE LA VEGA FRANCISCO. Derecho Penal Mexicano. Los Delitos. Ed. - Porrúa. México 1980.
- JIMENEZ DE ASUA LUIS. Tratado de Derecho Penal. Tomo I. Ed. Losa da. Buenos Aires 1964.
- MEZGER EDMUNDO. Tratado de Derecho Penal. Tomo II. Ed. Revista de Derecho Privado. Madrid 1957.
- NEWMAN. La Pena de Muerte. Encuadernación Barcelona. Santiago de Chile 1896.
- PESSINA ENRIQUE. Elementos de Derecho Penal. Vol. IV. Ed: - Reus. Madrid 1936.
- PORTE PETIT CANDAUDAP CELESTINO. Apuntamientos de la Parte General de Derecho Penal. Ed. Porrúa. México 1984.
- RODRIGUEZ MANZANERA LUIS. Criminología. Ed. Porrúa. México 1983.
- SMITH JUAN CARLOS Y OTROS. ENCICLOPEDIA JURIDICA OMEBA. TOMO XXII. Ed. Ancafo. Buenos Aires 1973.

- SOLER SEBASTIAN. Derecho Penal Argentino. Tomo I. Editora - Argentina. Buenos Aires 1970.
- TEJA ZABRE ALFONSO. Leyes Penales Mexicanas. Tomo III. Instituto Nacional de Ciencias Penales. México -- 1979.
- VILLALOBOS IGNACIO. Derecho Penal Mexicano. Ed. Porrúa. México 1975.
- VILLEGAS ANGEL CAMILO. La Pena de Muerte. Ed. El Marinero. Cartagena 1965.

L E G I S L A C I O N

- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917.
- Código Penal para el Distrito Federal de 1871.
- Código Penal para el Distrito Federal de 1929.
- Código Penal para el Distrito Federal de 1931.

H E M E R O G R A F I A

- Ovaciones. Segunda Edición. Fecha: 28 de Diciembre de 1984. México D.F.
- Ovaciones. Segunda Edición. Fecha: 5 de Enero de 1985. México, D.F.