

270109

UNIVERSIDAD AUTONOMA DE GUADALAJARA

Incorporada a la Universidad Nacional Autónoma de México

41

29.

Escuela de Derecho



TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

**"LEGISLACION SOBRE LA PENA DE MUERTE
EN EL CASO DE HOMICIDIO CALIFICADO"**

T E S I S P R O F E S I O N A L

que para obtener el título de:

L I C E N C I A D O E N D E R E C H O

presenta:

JUAN JOSE PEREZ MARTINEZ



UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

I N D I C E

	Pág.
INTRODUCCION - - - - -	1
CAPITULO I - - - - -	5
Antecedentes Historicos de la Pena de - Muerte - - - - -	6
La Práctica Penal en la Europa Premo- derna - - - - -	15
CAPITULO II - - - - -	20
La Pena de Muerte como Defensa Social	22
La Pena de Muerte con protección de - derechos individuales - - - - -	23
La Incapacitación del Criminal - - - -	26
La Sanción en proporción al crimen --	27
La Pena de Muerte como medio inhibito- rio - - - - -	28
CAPITULO III - - - - -	30
La Pena de Muerte como medio de control de la criminalidad - - - - -	31
La Pena Capital como medio de disua- sión - - - - -	33
La Causa del Crimen - - - - -	35
La Pena Capital como Defensa Social -	36
El Derecho como vínculo del Cambio So- cial - - - - -	36

	Pág.
Investigación a manera de estadística sobre el Delito de Homicidio Califica do - - - - -	37
 CAPITULO IV - - - - -	 40
Tendencias Mundiales - - - - -	41
La Pena de Muerte en otros países - -	43
 CAPITULO V - - - - -	 47
Justificación de la Pena de Muerte - - -	48
Eficacia de la Pena de Muerte - - - -	49
El Derecho Penal Sustantivo - - - - -	54
 CAPITULO VI - - - - -	 56
La Legalidad de la Pena de Muerte y otros aspectos - - - - -	57
Legitimidad y Legalidad - - - - -	57
Normas para la Aplicación de la Pena de Muerte - - - - -	60
Derecho Penal y Derecho Social - - - -	61
Fundamentos sociales de la legalidad	61
 CONCLUSIONES - - - - -	 64
La Controversia sobre la Pena de Muerte	65
 BIBLIOGRAFIA - - - - -	 70

I N T R O D U C C I O N

Las Revoluciones Sociales del presente siglo, han provocado una revisión completa de los principios básicos de la organización social y han echado por tierra dogmas consagrados por el respeto social, como lo es la habitud lidad criminal, la profunda transformación que los pueblos - han experimentado a consecuencia de su desarrollo económico, de la preponderancia que ha adquirido el movimiento social, del crecimiento de las grandes urbes, de la generalización - del espíritu democrático, de los nuevos descubrimientos científicos, y de la tendencia cooperativa cada vez mas acentuada, han producido una crisis en todas las disciplinas sociales y el derecho, que es un fenómeno social y no puede dejar de sufrir la influencia de esa crisis.

El proyecto de esta tésis, es la implantación de la pena de muerte, que está legalmente reglamentada en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, por - su artículo 22 ordenamiento III, que a la letra dice:

"Queda prohibida la pena de muerte por delitos políticos, y en cuanto a los demás, solo podrá imponerse al traidor a la Patria en guerra extranjera, al parricida, al - homicida con alevosía, premeditación y ventaja, al incendiario, al plagiario, al salteador de caminos, al pirata y a - los reos de delitos graves del orden militar."

Por tal motivo, nuestra Carta Magna acepta la privación de la vida; esto es, la pena de muerte cuando los delitos adquieran una calificación de importante y que ellos se encuentren regulados en las leyes penales correspondien--

tes, siendo el Estado de Jalisco uno de los que más necesita la implantación de la pena de muerte en el caso de homicidio calificado, el cual causa tanto daño a la sociedad, siendo éstos, pérdidas irreparables y lamentables.

Es tan grande el crecimiento demográfico en el Estado de Jalisco, en particular la ciudad de Guadalajara, y esto a la vez aumenta el índice de criminalidad por el constante uso de drogas, el desempleo, y métodos científicos -- avanzados.

Puede decirse que la pena capital está prácticamente erradicada de nuestro sistema legal. No obstante, - sigue subsistiendo a nivel de Carta Magna, para que si las - condiciones se justifican puede implantarse de nuevo, por lo tanto el salón de sesiones del H. Congreso del Estado de Jalisco, puede legislar sobre la implantación de la pena de - muerte, en el Código Penal del Estado.

El cambio de las condiciones sociales, de la - vida moderna, impone la necesidad de renovar la legislación y el derecho penal, no se puede permanecer ajeno al colosal movimiento de transformación que las sociedades experimentan, para legislar no deben tenerse en cuenta solamente las necesidades actuales y manifiestas de la sociedad, porque hay necesidades ficticias cuya satisfacción acarrearía gravísimos malestares, porque hay legítimas necesidades latentes que es preciso descubrir y remediar, porque hay necesidades antagónicas que es forsozo armonizar y porque el legislador debe - tener los ojos fijos en el porvenir, por otra parte, la le-- gislación no puede considerarse como un conjunto de princi-- pios teóricos que se desarrollan con el rigor de un razona-- miento lógico. No debe olvidarse que es un conjunto de reglas de conducta y que la vida no tiene inflexibilidad de la

línea recta, por lo tanto considero que el Código Penal del Estado es anacrónico y por lo tanto inadecuado para cumplir su objetivo, que es mantener la paz social y el respeto a las normas jurídicas.

Mi tema, es la protección de nuestros derechos inalienables mediante la prohibición de su invasión por otros. Nada hay mas importante para nuestro bienestar que nuestros derechos personales primarios, a la vida y la seguridad corporal, derechos cuya protección debemos proteger por medio de la imposición de la pena de muerte o ley criminal como se le denomina en otros apises que la practican. La visión que prevalece de la ley criminal es la de un mal necesario tolerable, solamente porque prevee un servicio esencial, de cuya existencia nos avergonzamos y que debemos considerar como útil, incluso esencial, aunque muchas personas la consideran fría y con poca estima, realiza una función de protección a la vida y seguridad personal. Cuando el Código Penal del Estado de Jalisco reglamente la pena de muerte, éste se convertira en una verdadera carta de derechos.

Para ayudar a esta percepción, he formulado un proyecto tipo sobre la imposición de la pena de muerte, basándome en la sociología, psicología y con el método científico, así como en la misma ley.

La pena de muerte, tiene la falta de confianza pública que considera esta pena como enemiga, como una desgracia para la sociedad y la civilización y no la toma como protectora social. Desde sus principios logró esa mala impresión que aún no se ha quitado de encima.

Al desarrollar una teoría tipo sobre la pena de muerte, no pretendo crear un Código Criminal ni de formu

lar una legislación para resolver problemas criminales particulares, mas bien en traducir en conceptos intelegibles y - realidades de las relaciones del hombre con el orden social y organizar esos conceptos en un proyecto de ley (1).

(1) Enciclopedia Jurídica Omeba, Bernardo Lerner, Director, Editorial Bibliográfica Argentina, S.R.L. Edición 1964, Buenos Aires, Argentina. p.p. 973-980 Tomo XXI.

C A P I T U L O I

ANTECEDENTES HISTORICOS DE LA PENA DE MUERTE

C A P I T U L O I

ANTECEDENTES HISTORICOS DE LA PENA DE MUERTE

La pena de muerte era aplicada a veces en forma discrecional en los pueblos de la antigüedad. Entre los Egipcios aparejaba a la vez que una sanción jurídica, una imposición de carácter religioso. En el Imperio Antiguo, sobre todo en tiempos de Amosés, se la aplicaba probablemente para toda especie de delito. Y en los Imperios Medio y Nuevo parece ser que su aplicación era de práctica solo con relación a los delitos contra las divinidades y contra el orden político.

Entre los Hebreos, la pena de muerte era im--- puesta principalmente en los caso de delitos de idolatría, - homicidio, sodomía, incesto, etc., de un modo general apli--- cábanse la de lapidación (apedreamiento) y la de decapita- - ción.

En Heláde, especialmente en Esparta, la pena de muerte era utilizada para reprimir en principio los deli- - tos contra el orden público y la seguridad de los indivi- - duos, siendo de notar que las legislaciones de Dracon y de Licurgo la institufan expresamente. Los reos eran general- - mente ejecutados por extrangulación o por horca, en sus cel- - das y de noche para evitar las reacciones de compasión que pudiera originar la publicidad de la ejecución. La legisla- - ción de Solón, en cambio, mucho mas benévola, restringió no- - tablemente el catálogo de delitos sancionables con pena capi- - tal, reduciéndolos a los de sacrilegio y profanación, -- atentados contra el orden público y homicidio doloso. La -

ejecución tenía lugar por medio del Hacha, la cuerda, el despeñamiento o el veneno.

El Derecho Romano instituyó también la pena de muerte. El delito de perduello (traición contra el Estado), fué quizás el primero en ser objeto de aquella sanción. Mas tarde, al promulgarse la ley de la XII tablas, se reglamentó la pena capital, estableciéndose también con relación a los delitos de sedición, concusión de árbitros o jueces, atentados contra la vida del Pater Familia, profanación de Templos y murallas, deshonestidad de las vestales, desobediencia a los mandatos de los augures, homicidio intencional, envenenamiento, parricidio, falso testimonio, incendio intencional, robo nocturno, etc. La aplicabilidad de la pena de muerte - fué también reglamentada por leyes posteriores, tales como - la Lex Julia de Lesa Majestad: La Lex Julia sobre peculado; la Cornelia de sicariis et beneficiis, con relación al homicidio doloso por envenenamiento; La Pompeya de parricidiis, con relación al parricidio; la Cornelia de falsis con relación a la falsificación; la Julia de vi, con relación a la violencia pública y privada, y la Julia de adulteriis, con relación a la violación consumada, en incesto y la bestialidad.

La pena de muerte adopto, entre los romanos, diversas modalidades: se generalizó en un principio la de despeñamiento, que hizo famosa a la roca Tarpeya, desde la cual se arrojaba a los reos. Mas tarde, se utilizó la estrangulación, cuya ejecución tenía lugar en los calabozos. En tiempos de la república, los cónsules establecieron la decapitación, que, al principio era aplicable a todo condenado a muerte, y, mas tarde, sólo a los militares. Además de estas formas, se aplicaron ocasionalmente la pena de ahogamiento, que consistía en encerrar en un saco al reo y --

arrojarlo al río, y la de azotes, que se ejecutaba flagelando al reo atado a un poste hasta que dejara de existir. Los esclavos tenían por lo general, una específica forma de morir cuando eran condenados a la pena de capital: la crucifixión. Era ésta la sanción más infamante. En ocasiones se fijaba al reo en la cruz y se le abandonaba hasta que muriese; en otras se asfixiaba con humo al crucificado, y en otras, - las menos, algún soldado piadoso quitaba la vida al reo de un lanzazo en el pecho. Por respeto a Jesucritos, quien también sufrió dicha condena, el emperador Constantino abolió esta forma de pena capital.

Con la consolidación de los grupos étnicos germanos y esclavos, cuya invasión a Europa central y meridional trajo como consecuencia la caída del Imperio Romano de Occidente en el siglo V de nuestra era, se difunde y generaliza el principio talional que era aplicado desde época inmemorial por casi todos los pueblos de Oriente.

La ausencia de un poder político centralizador, como había sido el del Imperio, implicaba, en ese momento histórico, una necesaria descentralización jurisdiccional e, incluso a veces, con el sistema personalista introducido por los germanos, la disolución misma del poder jurisdiccional que quedaba, por así decirlo, "delegado" a los propios individuos. Es así como la venganza de sangre señala en Europa un período de retroceso en la evolución del Derecho Penal y, sobre todo, con relación a la calificación de los delitos, juzgamiento de los mismos y aplicación de las penas por parte de un órgano estatal. Es el hijo quien vengará con su propia mano la muerte de su padre. Son los derechohabientes o los allegados a una víctima de homicidio quienes ejecutarán, a su vez, al homicida. La pena de muerte transformase, así, en una institución jurídica de aplicación discrecional.

La organización del sistema feudal trajo aparejada, entre los germanos sedentarizados ya en Europa desde el siglo VII, la institución de un régimen penal mas estable. El principio de la personalidad de la ley es instituido por el de la territorialidad estricta de la misma.

En este sistema, la pena de muerte era considerada como la consecuencia inevitable de un status jurídico muy especial: el que correspondía a la "pérdida de la paz."

El privado de la paz a causa de un delito cuya gravedad estaba determinada por el orden jurídico de cada feudo, era proscrito y considerado como enemigo de todos. El ofendido o sus parientes, ponían frecuentemente precio a la vida del ofensor y cualquiera podía perseguirlo y matarlo a título sancionatorio, excepto cuando el proscrito recibía el asilo de una iglesia.

Pero, además de esta modalidad de venganza privada, la pena capital era impuesta en la época también por el poder público. En este caso la condenación se cumplía en las plazas centrales de las ciudades, frecuentemente por decapitación u horca. Los traidores al Estado y los convictos de cobardía en acciones bélicas, solían ser ejecutados por inmersión en lagunas o fangales.

Paralelamente se difunde, también en la época feudal, el sistema compositivo (wergeld), aplicable solo a los delitos comunes de sangre. Los deudos de una víctima de homicidio pactaban con el victimario un precio o composición cuyo pago liberaba a éste de su sanción. Sólo en el caso de no cumplirla el reo era ejecutado.

La reaparición en Europa del Derecho Romano a partir del siglo XII, produjo una sensible transformación - en los sistemas penales de origen germano. Paulatinamente la venganza privada va cediendo lugar a la aplicación exclusiva del poder sancionatorio por parte del Estado.

Con la generalización de las guerras religiosas, la pena de muerte aflora con un doble carácter: jurídico y religioso. El suplicio de la hoguera, tan difundido en la época, tiene simultáneamente un sentido jurisdiccional-punitivo y, a la vez, expiatorio.

El Fuero Juzgo español instituyó la pena capital tanto para "delitos enormes y de consecuencias funestas" como "para pecados torpes y afrentados". El libro VII, título IV, ley 7a. del Fuero, prescribe de modo expreso la publicidad de la ejecución, disponiendo que "todo juez que deba ajusticiar a algún malhechor non lo deue fazer en ascuso (secreto) mas paladinamente ante todos".

En los fueros municipales existía gran diversidad de criterios sobre la imposición de la pena de muerte, pues ciertos delitos que en unos municipios eran sancionados con aquélla, en otros quedaban impunes o eran objeto de composición.

Eran variables en España los medios de ejecución. En general se usaba la decapitación por hacha o la hoguera. Empero caracterizábanse Toledo, por la lapidación; Salamanca y Cáceres, por la horca, y Cuenca, por el despeñamiento.

Las siete Partidas, que institufan asimismo la pena de muerte para numerosos delitos, unificaban la --

aplicación de medios. Según sus prescripciones, el condenado a muerte debía ser ejecutado por decapitación con cuchillo o espada, o por horca u hoguera o por las fieras, pero no podía ser apedreado ni crucificado ni despeñado. La ejecución debía ser pública, en el lugar indicado por el rollo (piedra jurisdiccional) y el cadáver del reo era entregado a los parientes o religiosos.

El mismo principio de las Partidas se aplicó, en general, a la legislación de Indias. Pero los medios de ejecución utilizados por los españoles en América excedieron en mucho el marco legal, como aconteció, por ejemplo, con el famoso suplicio de Tupac Amaru.

En las civilizaciones americanas precolombinas, la pena de muerte era una institución prevalentemente jurídico-religiosa.

Entre los Aztecas el rigor sancionatorio era de tal magnitud que superaba al código draconiano. Las mas leves faltas y la menor transgresión a ellas eran penadas con la muerte, llegándose al extremo de ejecutar a los hombres que vistiesen con ropas femeninas; a los tutores que falseaban su rendición de cuentas; a los seductores de mujeres pertenecientes a otro; a los que cambiaban de sitio mojones demarcatorios, etc.

Durante la Edad Moderna, la aplicación de la pena capital es monopolio exclusivo del Estado en los países europeos.

Dos Estados distingúense por su extraordinario rigor sancionatorio. Son ellos Francia e Inglaterra.

La primera llegó a instituir cinco diferentes formas de ejecución, a saber: la decapitación (generalmente aplicada a los nobles y militares), la hoguera (comunmente - empleada para los delitos de herejía), la rueda, la horca - (para los delincuentes comunes) y el descuartizamiento (para algunos delincuentes políticos, como ocurrió en el caso de - Ravailiac, asesino de Enrique IV). Durante la revolución se puso en práctica la guillotina a fin de acelerar las ejecu-- ciones en masa. Con el tiempo esta última forma fué la adop-- tada para todas las ejecuciones, excepto las relativas a deli-- tos políticos y militares.

En cuanto a Inglaterra, la pena capital fué - generalizada a una serie de delitos cuyo catálogo oscila en función de cada época. En los casos de delitos de felonía, la pena capital (frecuentemente la horca) llevaba anexa la - de confiscación de todos los bienes del reo. En los casos - de delito de traición, el reo, después de ser ahorcado era - descuartizado y se le aplicaba, además, la pena accesoria de infamia o "envilecimiento de la sangre" (corruption of blood). Para los delitos comunes la sanción capital consistía en la horca. Y desde la Reforma, los delitos de herejía, sacrilegio y brujería eran penados con la hoguera.

Recién cuando Samuel Ronully y Roberto Peel - se avocaron a la reforma del Derecho Penal Inglés, la pena - de muerte fué suprimida con relación a un número de delitos, que oscilaba en doscientos, siendo mantenida únicamente para los de traición, asesinato y su tentativa, rapto, incendio, estrago, piratería y asalto con violencia.

La época contemporánea, con una concepción - mas humanista y notablemente influenciada por las ideas de - Beccaria, Sounenfels y sus continuadores, señala el comienzo

de la gran polémica doctrinaria en torno a la necesidad y congruencia sociales de la institución de la pena de muerte. Y la polémica, llevada a la esfera legislativa, produjo como consecuencia notables movimientos de revisión de los supuestos filosóficos y políticos en que se fundamenta el instituto.

Como resultado de este proceso, muchos Estados contemporáneos han abolido la pena de muerte de su legislación penal ordinaria, conservándola sólo con relación a algunos delitos de orden político o militar.

Entre los países abolicionistas figuraban Italia, Portugal, Rumania, Grecia, Suiza, Bélgica, Holanda, Noruega, La U.R.S.S., Alemania Occidental, Luxemburgo, Brasil, Mónaco, Venezuela, Costa Rica, Argentina, Uruguay y, recientemente, Inglaterra.

Entre los no abolicionistas cuéntanse la mayoría de los países asiáticos, algunos africanos, Francia - España, Estados Unidos de América del Norte, Canadá, México, Turquía, Chile, Perú, Haití, etc.

Los procedimientos de ejecución varían en la actualidad aplicándose la guillotina en Francia, la horca - en la mayoría de los países europeos, la decapitación en Asia y en Turquía, la silla eléctrica y la cámara de gases en los Estados Unidos y el fusilamiento en México, Chile, Perú, Haití y otros países americanos. En general, para los delitos de orden militar se reserva el fusilamiento.

La Historia nos muestra que entre las primitivas sociedades de la Europa Occidental, dicha concepción del derecho penal tuvo un lento proceso de desarrollo. Aún

más lentas en su desarrollo fueron las modernas distinciones entre la idea del delito de los daños privados propios del derecho de agravios. En general, puede afirmarse que el control social del comportamiento ilícito se ha preocupado más de evitar o regular las luchas entre los particulares que de la imposición directa de unas penas determinadas a los ofensores por parte de la comunidad organizada. Por consiguiente, la compensación por los daños graves causados, en casos de homicidio o de atentados graves contra la propiedad, fué abandonada a la parte agraviada o a su familia de conformidad con las normas establecidas sobre la cuantía de dicha compensación y la forma en que habría de llevarse a efecto. Típicamente, dicha compensación se fijaba mediante la composición, en virtud de la cual, la parte agraviada, o sus familiares, ejecutaba la compensación debida de acuerdo con el procedimiento fijado de antemano. Vemos así como en Inglaterra en la época de la conquista normanda, el homicidio se componía imponiendo al ofensor el pago de una indemnización a la familia del muerto y, en caso de que ésta no fuese pagada, la familia agraviada era la encargada de vindicar la muerte de la persona en cuestión, no el Estado.

Esto no quiere decir, por supuesto, que en las sociedades primitivas no se dieran casos en los que la pena de muerte se imponía directamente por las autoridades competentes de la comunidad organizada. Sin embargo, tales casos no pueden considerarse como ejemplos de la pena de muerte en el moderno sentido del concepto, sino más bien como fenómenos estrechamente vinculados con los primitivos ritos y creencias religiosas. Se ha afirmado que la autorización de la pena de muerte tal como aparece en algunos códigos antiguos, refleja la sustancia y las formas de las primitivas prácticas religiosas relativas al sacrificio humano

y a la imposición de la pena de muerte a las personas consideradas culpables de sacrilegio (Bonner y Smith 1930-1938).

LA PRACTICA PENAL EN LA EUROPA PREMODERNA.

Desde la caída de Roma hasta los comienzos de la Edad Moderna, la pena capital fue ampliamente utilizada - en todos los países de Europa Occidental, empleándose una - asombrosa cantidad de métodos para su ejecución. En la Historia de Inglaterra, por ejemplo, los métodos principales - fueron los de quemar vivos a los ofensores, la decapitación y la horca, a veces acompañados de ciertos refinamientos, ta les como el descuartizamiento. Una de las razones que expli can la utilización en amplia escala de la pena capital en - las sociedades preindustriales de Europa occidental, fué la carencia de otros métodos para hacer frente a la criminali-- dad. Así, por ejemplo el sistema de privación de libertad - de los delincuentes durante cierto número de años exige in-- versión de fuertes sumas de dinero que una sociedad empobre-- cida no puede realizar. Sin embargo, la historia de la pena capital nos muestra que en todas las sociedades afloran ten-- dencias, fundamentadas en consideraciones de orden humanita-- rio y práctico, favorables a la abolición o limitación de la pena de muerte. Vemos así, por ejemplo, como en la Edad Me-- dia se utilizaba frecuentemente la mutilación de los delin-- cuentes como alternativa de la pena capital. Este fenómeno puede observarse en las leyes dictadas por Guillermo el Con-- quistador, en las cuales la mutilación reemplazó casi siem-- pre a la pena de muerte en la mayoría de los delitos mas gra-- ves. Si bien la mutilación fue concebida como una suaviza-- ción de la pena de muerte, su utilización originaba serias - desventajas de orden social. Así, la pérdida de las manos, los ojos o la lengua, impedía que ofensor pudiera comenzar -

una nueva vida y llevar a cabo un trabajo productivo; por otra parte, los estigmas e incapacidades producidos por tales mutilaciones, no servían mas que para fomentar el clima necesario para la comisión de nuevos delitos por parte de los que habían sido objeto de las mismas.

Los siglos XVII y XVIII. Si bien en la Edad Media la práctica penal fué a menudo salvaje y desenfrenada, es evidente que en el empleo de la pena capital tuvo su punto culminante en los países de Europa Occidental en el período que señala la iniciación de la revolución industrial. Sir William Blackstone, que escribía a mediados del siglo XVIII, estimaba que en Inglaterra había 160 delitos que se castigaban con la pena de muerte. Medio siglo después, -- unos 100 nuevos delitos habían engrosado la lista anteriormente citada, y algunos historiadores afirman que la cifra era aún mas elevada. Este notable aumento en el número de delitos capitales no nos proporciona, sin embargo, un índice exacto del incremento realmente experimentado en la ejecución de la pena de muerte. No toma en cuenta, por ejemplo, el gran número de convictos ingleses que en aquellos años eran transportados a America y, posteriormente, a Australia para realizar trabajos forzados. A pesar de ello, puede afirmarse que en la historia de la civilización occidental ha habido muy pocos períodos en los que se haya hecho un uso tan amplio de la pena capital.

Estados Unidos. La pena de muerte fué introducida en Norteamérica por las potencias colonizadoras. En las colonias norteamericanas, la legislación aplicaba la pena de muerte a una extensa lista de delitos, y en la mayoría de ellas las ejecuciones eran muy frecuentes, reduciéndose el número de delitos capitales en los años siguientes a la Revolución. Una manifestación clara de esta tendencia

la hallamos en la ley de Pensylvania de 1794, en la que, por primera vez, se clasificaban los asesinatos segun el grado - de su gravedad, estableciéndose la pena de muerte tan solo - para los asesinatos en primer grado. Una legislación simi-- lar se fué extendiendo por la mayoría de los Estados nortea-- mericanos.

Desde hace casi siglo y medio ha habido en Es tados Unidos un fuerte movimiento en favor de la abolición - de la pena de muerte. El primer Estado que abolió la misma fué Michigan, en 1847 (excepto para los casos de traición). Entre los Estados que siguieron su ejemplo y abolieron total o prácticamente la pena de muerte, se encuentran Rhode Island (1852), Wisconsin (1853), Maine (1876-1887), Minnesota (1911) Dakota del Norte (1915), Alaska (1957), Hawai (1957), Oregon (1964), Iowa (1965), Vermont (1965), Virginia (1965) y Nueva York (1965). Tanto Puerto Rico como las Islas Vírgenes han abolido también la pena capital. Cierta número de Estados, entre los que cabe señalar Kansas, Dakota del Sur y Delaware, abolieron en su día la pena de muerte, si bien la restable-- cieron posteriormente. El gobierno federal aplica la pena - de muerte a cierto número de delitos.

En la mayoría de los Estados norteamericanos que conservan aún la pena de muerte los delitos castigados con la misma son de caracter muy diverso. En general, pue-- de afirmarse que la pena de muerte se aplica casi siempre - a los delitos de asesinato y traición, si bien en la época mas reciente no se han dado casos de ejecución por el último de los conceptos aludidos. Otros delitos castigados con la pena capital incluyen los de violación, secuestro, robo a mano armada, algunos delitos de narcóticos y (en el caso del gobierno federal) espionaje y apropiación de secretos - militares.

A pesar de los modestos logros del movimiento abolicionista norteamericano, el número de ejecuciones de la pena de muerte ha declinado notablemente en el transcurso de una generación. Así, entre 1930 y 1964, 3,849 personas fueron ejecutadas en Estados Unidos (U.S. Bureau of -- Prision 1964). La importancia de esta tendencia se pone de manifiesto en el hecho de que en 1930 fueron ejecutadas 155 personas, en tanto que en 1963 la cifra fué solo de 15. Notables variaciones regionales pueden observarse en el número de ejecuciones. En los años 1950-1954 fueron sentenciadas a muerte 27 personas en el populoso Estado de Nueva York, en tanto que 72 personas fueron ejecutadas durante el mismo período en Georgia. Durante el período comprendido entre 1950 y 1970 no hubo ejecución alguna en los Estados de Massachu-- setts, Dakota del Sur, Delaware, Montana y Wyoming.

Evolución Histórica. Los procedimientos de las penas formales en la civilización occidental han evolucionado lentamente a través de los siglos y, desde una perspectiva contemporánea, han sufrido una progresiva transformación, haciéndose más complejos, refinados, humanos y flexibles. Las penas corporales en todas sus manifestaciones, el exilio, la pena de muerte y otras muchas penas parecidas han sido poco a poco sustituidas por multas y por penas de prisión. Si bien es cierto que la pena de muerte se conserva aún en la mayoría de los Estados norteamericanos, también lo es que cada vez se utiliza menos. Las ejecuciones, que en otros tiempos constituían verdaderos espectáculos públicos y por lo general iban acompañadas de torturas y mutilaciones, se llevan a cabo ahora en presencia únicamente de unos pocos funcionarios y de la manera menos dolorosa y más "humana" posible. La tortura, que en tiempos fue muy corriente, no solo como castigo del culpable, sino como medio de asegurarse de su culpabilidad, ha sido oficialmente pros-

crita en nuestros días. En general, la pena que suele imponerse a los culpables de los delitos graves es la de prisión o privación de libertad. Es cierto que la degradación y pérdida de estatus que acompañan a la declaración de culpabilidad son a veces mas dolorosas que la propia privación de libertad, pero es éste un factor que los tribunales no pueden controlar ni ponderar al pronunciar sentencias y que, por lo demás, no constituye parte de la pena formal.

CAPITULO II

C A P I T U L O I I

Hemos definido el verdadero crimen como la -
invasión de derechos primarios, y se han identificado cinco
factores causales de la intención Racional, la intención -
emocional, la capacidad, la oportunidad, y la esperanza de
provecho.

El propósito de la pena de muerte en el homi-
cidio calificado es para prevenir, reprimir, y reducir el -
crimen que tanto daño causa a la Sociedad.

El objetivo primordial de este anteproyecto
es el control de la criminalidad, por lo tanto evita la re-
incidencia del sujeto activo a la comisión del ilícito, y a
la vez controla la criminalidad para aquellos sujetos acti-
vos potenciales.

Definimos como sujetos activos potenciales a
aquellos sujetos que tienen premeditado la comisión de un -
delito, el sujeto aún cuando cuente con los medios idóneos
para realizar la conducta se abstiene de realizarla, sabien-
do la pena que merece en caso de realizar la conducta crimi-
nal, esto desaliente al criminal en potencia.

La Constitución de los Estados Unidos Mexica-
nos en su Ordenamiento 22, establece la pena de muerte a -
ciertos delitos, entre ellos el homicidio calificado, el -
cual tiene como elementos: la alevosía, la premeditación y
la ventaja. Como sabemos, la pena de muerte es inaplicable
en la República Mexicana, solamente es aplicable en la ju-

risdicción militar, el Estado de Jalisco necesita un medio de control sobre la criminalidad. Por lo tanto creo que es necesario y justificable la pena de muerte.

Mi propósito es controlar la criminalidad en el medio que vivimos y Guadalajara es una ciudad con una población considerable, donde se ha perdido los sentimientos y costumbres, tomando otro rumbo donde encontramos asesinatos, violaciones, robos y otros delitos graves para la sociedad, y trato de justificar la pena de muerte, trataré de dar objetivos, posibilidades y métodos para el control de la criminalidad en las grandes ciudades. Asi como la sociedad evoluciona, también deben cambiar las leyes, adecuar los castigos de acuerdo a la infracción, el homicidio calificado desde tiempos remotos es la mas grave infracción cometida por el hombre, aún en tiempos modernos es el mas grave, y debe atenderse al problema dando soluciones factibles, asi como nuestra Carta Magna dejó plasmada la pena de muerte a ciertos delitos, para que en un futuro si se llega se a necesitar imponerse esta pena.

El primer Objetivo es:

LA PENA DE MUERTE COMO DEFENSA SOCIAL.

Desde un punto de vista considero la pena de muerte como un medio de defensa social para la protección de la sociedad contra la desorganización de la estructura social y la preservación de la Autoridad del Gobierno.

Asi pues, la pena de muerte está provista de la fuerza directa necesaria para mantener el orden social.

La pena de muerte rechaza el libre albedrío - y la responsabilidad personal; juzga al criminal por su pe-
ligrosidad social y no por la culpabilidad de su crimen especí-
fico; dá énfasis a la responsabilidad social del criminal; y
se compromete a impedir mas crímenes. Así la sentencia del
criminal es individualizada e indeterminada en tiempo y al-
cance.

Consecuentemente, la pena de muerte como de--
fensa social refleja necesariamente la evolución del orden -
social en el que funciona, describe al crimen como un con--
flicto entre el individuo y la sociedad y frecuentemente pa-
rece oponerse a los derechos sociales. En tales confronta--
ciones se puede elegir entre identificar la causa de un cri-
men determinado bien como la persecución de elementos antiso-
ciales que tratan de sabotear el orden social, o bien como -
la persecución de individuos respetables que tratan de resis-
tir a un orden social corrupto.

La pena de muerte se impone para prevenir, re
primir y reducir el crimen, y el crimen consiste en la agre-
sión intencional de derechos primarios de otros, considera--
dos universalmente, el homicidio, la violación y el robo son
reconocidos universalmente como crímenes tanto en países ca-
pitalistas como socialistas, y tanto bajo Gobiernos autocrá-
ticos y democráticos. Hacen uso de la pena de muerte para -
prevenir, reprimir y reducir estos crímenes. Este uso no de
be verse afectado por diferencias políticas.

LA PENA DE MUERTE CON PROTECCION DE DERECHOS INDIVIDUALES.

Hemos visto que la pena de muerte como defen

sa social dá énfasis al bienestar del orden social.

La justificación de la pena de muerte es la - solución para suprimir toda conducta reprobable en nuestra meta real y la razón por la que proscribimos tal conducta co mo criminal es porque invada los derechos personales que que remos mantener inviolables. Así pues, nuestra justificación de la pena de muerte cambia de crímenes a derechos, y vemos que la supresión del crimen es solamente un medio de preservar los derechos personales que deseamos.

Empleamos la pena de muerte para influir en - los factores causales del crimen con objeto de proteger los derechos personales. La pena de muerte debe ser utilizada - para proteger los derechos personales, no los derechos del - orden social ni el bienestar del criminal.

"Podemos establecer estos derechos en forma - de declaración que fué muy popular entre los filósofos del - siglo XVIII y fijar un acta de derechos personales.

- 1.- Cada persona tiene derecho a la vida.
- 2.- Cada persona tiene derecho a la inviolabi lidad de su cuerpo.
- 3.- Cada persona tiene derecho a la libertad de movimiento.
- 4.- Cada persona tiene derecho a la seguridad de su persona.
- 5.- Cada persona tiene derecho a la seguridad de su habitación.
- 6.- Cada persona tiene derecho a la seguridad y disfrute de propiedad.

Pero los derechos para ser efectivos, requieren algo más que garantías escritas, así como la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, establece en su ordenamiento número 14, la cual dice que nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos sino mediante juicio seguido ante los Tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho.

Una vez más, nuestra Carta Magna acepta la privación de la vida al infractor que esté en el supuesto artículo 22 párrafo III de la Carta Magna. La necesidad de legislar sobre la pena de muerte en el caso específico del homicidio calificado, es necesario en la sociedad actual, para reprimir el asesinato con alevosía, ventaja, premeditación y traición.

El Gobierno debe tener una fuerza organizada, creada para obligar al cumplimiento de las garantías individuales. Todos los hombres están dotados de ciertos derechos inalienables entre los cuales están la vida, la libertad, y la búsqueda de la felicidad, y para asegurar estos derechos es para lo que se instituyen los Gobiernos entre los hombres" (2).

El fin que persigue la pena de muerte es la protección de los derechos personales (la vida y libertad), contra la invasión intencional de otros, protección del débil contra el fuerte, el obediente a la ley contra el desobediente, el pacífico contra el violento.

(2) Sobre Crímenes y Derechos, Macklin Fleming Edit. enero - edic. 1982, Publ. por W.W. Norton & Company Inc. New York, N.Y.

"La pena de muerte, consiste en reglas de conducta, sanciones para la violación de las reglas, maquinaria para imponer las sanciones y procedimientos para operar esa maquinaria, las reglas y recursos usados en la pena de muerte en los Estados Unidos de América, tienen usualmente la forma de un código criminal, cuya estructura puede seguir diferentes modelos en cuanto a la forma de protección de los derechos personales primarios. Estos modelos varían ampliamente en cuanto a la forma de expresión, la forma directa anuncia un derecho (como el derecho a la vida de cada persona), y después amenaza con un castigo la invasión de ese derecho. Pero un código también debe expresar su protección en forma indirecta y en forma impersonal. Formas diferentes de expresar la protección de la vida humana por una norma legal pueden ser las siguientes:

Declarativa: Toda persona tiene derecho a la vida y la invasión de este derecho se castiga con la muerte.

Imperativa: No matarás, bajo pena de muerte.

Condicional: Si matas maliciosamente, serás castigado con la muerte.

Definitiva: El asesinato es matar con malicia y se castiga con la muerte."
(3).

LA INCAPACITACION DEL CRIMINAL.

La protección se busca a través de la sanción y ésta tiene dos aspectos: protección contra el criminal y protección contra los criminales potenciales. Nos protege--

(3) Ibidem.

mos contra el criminal al incapacitarlo, para avanzar más - en el cuerpo del crimen, lo que logramos por medio de la ejecución del infractor. Se protege a las víctimas potenciales en contra de mayores avances criminales porque éstos han perdido su capacidad para cometer actos de este tipo. La incapacidad también puede tener un efecto saludable en otros factores causantes de crimen y deseo aunque solo sea una esperanza, o fracturar otros eslabones en la cadena de la criminalidad.

LA SANCION EN PROPORCION AL CRIMEN.

La proporción en sanción también requiere que sea merecida, un merecimiento justo hace surgir las preguntas básicas filosóficas de lo bueno y lo malo, de lo correcto y lo incorrecto, pero no necesitamos explorar estas espinosas filosóficas, porque se puede explicar de manera pragmática la necesidad de un merecimiento justo en la sanción. Un refuerzo efectivo de la pena de muerte en el homicidio calificado, requiere del apoyo popular: víctimas que deseen quejarse, informantes que informen, testigos que justifiquen, jurados que decidan de acuerdo a la evidencia, jueces que apliquen la ley.

El delito calificado es el delito mas grave - para la sociedad, es de peligro, es doloso, que su resultado traiga como consecuencia una pérdida irreparable, por lo tanto el homicidio calificado deberá ser castigado con la pena de muerte, pues su naturaleza y trascendencia sí lo ameritan, la sanción debe ser en proporción al crimen, y la ejecución del criminal es la pena adecuada por haber privado de la vida a una persona, utilizando la premeditación, el medio y momento adecuado para delinquir, encontrándose el sujeto acti-

vo en un estado de superioridad con la víctima.

LA PENA DE MUERTE COMO MEDIO INHIBITORIO.

El estado actual de la discusión doctrinaria permite delimitar dos series contrapuestas de argumentaciones en torno a la necesidad social de la pena de muerte.

En favor de mantenimiento de la misma se formulan las siguientes consideraciones:

- 1.- Que es un instituto de necesidad imperiosa para lograr el orden y la seguridad sociales, por la tremenda fuerza inhibitoria que genera.
- 2.- Que es un medio insustituible para eliminar radicalmente a individuos cuya personalidad aberrante no ofrezca posibilidad alguna de readaptación social.
- 3.- Que a pesar de su rigor, evita a los condenados inadaptables los sufrimientos físicos y espirituales implicados en una prisión.

Este principio inhibitorio, es muy bueno, ya que evitaría la comisión de homicidios, pues tiene un alcance trascendente para el sujeto activo potencial al querer o tratar de matar a alguien, y sabiendo que si lo hace será puesto en manos de la justicia para su ejecución, una vez declarado plenamente culpable en el juicio.

La pena de muerte en el caso de homicidio calificado no es un anteproyecto considerado como una máxima, sino que puede suceder que se lleguen a ejecutar a personas inocentes, ya sea porque las pruebas estén en contra del detenido o que las hayan puesto en contra de él por terceras personas para que lo ejecuten.

La pena de muerte cumple un objetivo principal que es el orden y la seguridad social, de crímenes tan nefastos como lo es el homicidio, que es el delito mas grave que la sociedad actual vive, la pena de muerte es considerada como un sistema drástico, pero es un mal necesario, - pues si la sociedad está viciada de un mal, este mal tiene que ser mutilado, para preservar la seguridad social, el Estado es quien debe aplicar este sistema, pues la ciudadanía ha depositado o delegado el poder para que este ponga los - medios o sistemas mas adecuados al crimen, esto quiere de--cir que el crimen debe ser castigado proporcionalmente.

El homicidio con premeditación, alevosía y - ventaja, debe ser castigado con la pena de muerte.

C A P I T U L O I I I

LA PENA DE MUERTE COMO MEDIO DE CONTROL

DE LA CRIMINALIDAD

C A P I T U L O I I I

LA PENA DE MUERTE COMO MEDIO DE CONTROL DE LA CRIMINALIDAD

La pena de muerte, por su importancia y trascendencia, nos sirve como medio de control:

- INCAPACITA AL CRIMINAL.
- MEDIO INHIBITORIO.
- ES UNA DEFENSA SOCIAL.

Protección a través de la incapacitación.

Es obvio que el asesino ya ejecutado, no puede asesinar, que el ladrón encarcelado no puede robar. El objetivo de la incapacitación como sanción, es el crimen mismo y la protección se presenta al separar físicamente al criminal de la víctima y la víctima potencial, para así privarlo de la capacidad y oportunidad para adentrarse más en el crimen. Los grados de separación, abarcan una gama que va desde la separación permanente de la Pena Capital, la separación completa del confinamiento, hasta una separación parcial al restringir las actividades del criminal. La meta común, de estas incapacidades, es evitar al criminal que repita su crimen.

Mi objetivo, es incapacitar al criminal, para que no cometa más crímenes. Si pudiéramos ver en su mente, pondríamos la restricción mínima para incapacitarlo eficazmente. Trato de hacer esto, al usar una variedad de dis

positivos y experimentos para aprender tanto como sea posible de la personalidad, antecedentes e historia del criminal. Pero mas allá de la división de los criminales, en - primeros infractores, e infractores reincidentes, obtenemos una visión muy poco real de su naturaleza y no podemos predecir con exactitud si un criminal repetirá o nó su crimen.

Por lo tanto, creo necesario y justificable la Pena de Muerte, para el homicida con alevosía, premeditación y ventaja, la pena de muerte lo incapacita de una forma psicológica, y por lo tanto se abstiene de delinquir, al saber lo que le puede pasar, si comete el crimen.

El delincuente tiene una mentalidad muy especial, y piensa, si cometo un homicidio puede ser que se me prive de la libertad, o me dejen libre por falta de méritos, si me destinan al reclusorio, cumplo con una pena corporal o bien salir antes de que se cumpla mi condena por buena - conducta, y la Pena Capital, es un dispositivo para incapacitar al criminal, pues quien causa la muerte en forma premeditada, será ejecutado por la autoridad, como castigo por su conducta antisocial, e incapacita a los sujetos activos potenciales que tengan planeado cometer algún delito grave.

Recurro a este medio tan extremo, porque las necesidades sociales así lo requieren, ya que en algunos - países como Estados Unidos de Norteamérica, el asesinato se castiga en algunos casos con cadena perpetua, en algunos es tados, y no es un medio de inhibir al delincuente.

John Stewart Mill dice: "Quienes creen que es injusto castigar a alguien, para dar ejemplo a los demás; - que el castigo solo es justo cuando su fin es beneficiar al

que lo recibe." (4).

Otros sostienen todo lo contrario, que castigar a quienes han llegado a la edad del discernimiento por su beneficio es despotismo e injusticia, porque si solo se trata de su propio bien, nadie tiene derecho a imponer a su juicio personal sobre él; en cambio pueden ser justamente castigados para evitar que los demás obren mal.

LA PENA CAPITAL COMO MEDIO DE DISUACION.

La disuación es eficaz cuando el cargo de la sanción, excede al crédito del crimen y produce la decisión de no seguir. Mi teoría de la Pena Capital, impulsa con toda fuerza y propiedad, hacia sanciones graves en proporción al crimen, tanto duración como intensidad. El castigo corporal no dá buenos resultados, la Pena Capital sería un medio de disuación, el encarcelamiento con trabajos forzados, ya no es mas que una expresión. Y el confinamiento con vigilancia está en plena decadencia.

Los favorecedores de la Pena Capital, arguyen que posee una capacidad única para disuadir que ninguna otra sanción puede duplicar, que es un orden social que toma una vida para salvar a muchas otras. La mayoría de las especulaciones del efecto de disuación de la Pena Capital, suponen que todo el asesinato es igual, que la sanción de disuación es un elemento de intercambio que opera de manera uniforme en todos los casos y para todos los tipos de asesinatos.

(4) John Stewart Mill, Utilitarianism, Op. Cita. pág. 63-69 Great Philosophers.

La primera pregunta que hará la sociedad será: ¿La amenaza de muerte, ha sido siempre un requisito en los asuntos humanos?. La respuesta obvia es: sí, porque en ciertas épocas y lugares, ninguna otra amenaza ha demostrado ser tan efectiva.

La muerte es la única amenaza que puede persuadir al criminal, ya que éste piensa en su vida y la de su familia.

Pero aunque necesitemos la Pena Capital en circunstancias extraordinarias, que amenacen la existencia del orden social, la necesitamos en tiempos normales. Puede la amenaza de un confinamiento a largo plazo proteger en contra del crimen de tiempos de paz también como la amenaza de la Pena Capital. Creo que puede para la mayoría de los criminales. Aún así, existen algunas categorías de asesinatos a los que solo la Pena Capital ofrece la promesa de proporcionar la protección de la disuación, debido a que ésta amenaza posee el potencial para hacer vacilar al criminal.

El fin último de la Pena Capital, es proteger nuestros derechos personales a la vida, en contra de invasiones intencionales que se identifica como un crimen, haciendo uso de la averiguación de los hechos, denuncia y sanción para incapacitar a criminales y disuadir a criminales potenciales de cometer un crimen, al demostrarles que el crimen es inmoral, indebido y sin provecho.

Es patente que la Pena Capital, para que cumpla su función, requiere una combinación de confianza pública y de efectividad legal. Para lograr estas condiciones, necesitamos un extendimiento y un acuerdo sobre los propósitos y fines de la Pena Capital, y sobre los medios para lo--

grar fines específicos. Sin embargo, con respecto a los medios y fines de la Pena Capital, nos encontramos desorientados, pues no hay un común sobre la naturaleza del crimen, sobre sus causas, sobre los fines que estamos tratando de lograr con la Pena Capital, sobre los medios que debemos emplear para lograr sus fines. Primeramente estoy desarrollando una teoría factible del crimen y la Pena Capital, para poder establecer un sistema eficaz.

El verdadero crimen comprende aquellas violaciones del orden natural que si no se controlaran no permitirían al hombre vivir en comunidad. Identificamos esas violaciones como invasiones de derechos personales primarios. Aunque el verdadero crimen se refiere a una conducta mas bien - que a la persona, contiene un elemento personal del invasor y esencial del crimen. La invasión incluye el acto y el intento (apretar el gatillo con intención de matar), por lo que el verdadero crimen a las invasiones intencionales y excluir las invasiones causadas por accidentes.

LA CAUSA DEL CRIMEN.

El proceso causativo se consideró originalmente como la progresión de un suceso anterior, conocido como - causa a otro suceso conectado posteriormente conocido como - efecto, punto de vista que todavía se usó en conceptos legales como causa próxima. Por ejemplo, la instrucción para el jurado en caso de homicidio declara: Para que exista homicidio además de la muerte de un ser humano, debe haber un acto ilegal que sea la causa próxima de esa muerte. La causa de - una muerte, es una causa que en una secuencia natural y continúa, produce la muerte, y sin la cual la muerte no hubiera ocurrido.

LA PENA CAPITAL COMO DEFENSA SOCIAL.

La sociedad necesita de leyes y reglamentos - que protejan su individualidad, por tal motivo los legisladores como creadores de leyes, deben estudiar las propuestas - para un mejor desarrollo social y la disminución de la criminalidad, desarrollando dispositivos de seguridad.

El homicidio calificado en un crimen grave re conocido universalmente, desde mi punto de vista, es uno de los crímenes más censurables para la sociedad actual; así como la sociedad evoluciona, la ley también debe adecuarse a las necesidades inminentes, y no permanecer inactiva a la - evolución y transformación social.

EL DERECHO COMO VINCULO DEL CAMBIO SOCIAL.

"En términos generales, la sociología jurídica ha contemplado el derecho como sujeto pasivo más que como - agente activo de cambio social. El derecho responde a cir--cunstancias y presioens nuevas. Sin embargo, y de modo espcial en los últimos años, los grandes efectos sociales del - cambio jurídico, han sido demasiado evidentes para ser igno--rados. La cuestión no es ya si el derecho es un vínculo im--portante de cambio social, sino saber cómo opera en cuanto a tal y que especiales problemas planteada un modo de tratar - estos problemas, es considerar la importancia relativa para el cambio social de la legislación.

La legislación es el medio mas evidente de actuación de la voluntad política para alcanzar el propósito - de realización del cambio social a través del derecho.

Aunque la legislación sea la fuente básica -

del cambio social en la sociedad moderna, el órgano es un vínculo característico y potente de este cambio; un órgano puede contribuir al derecho a través de la elaboración de reglas de detalle de su propia función jurisdiccional, de la orientación que imprima a sus facultades discrecionales." (5).

INVESTIGACION A MANERA DE ESTADISTICA SOBRE
EL DELITO DE HOMICIDIO CALIFICADO.

Una vez analizados los puntos que anteceden, me permito hacer una relación sobre porcentaje de cometimiento del Delito de Homicidio en nuestra ciudad, a manera de estadística, aclarando desde luego que los datos obtenidos no son de ninguna manera oficiales, ya que en todas las partes en que me presenté a solicitar dicha información, como fueron entre otros, el Supremo Tribunal de Justicia en el Estado, la Procuraduría General de Justicia del Estado y los Juzgados del Orden Criminal, en este primer partido judicial me fué negada cualquier tipo de información oficial. Sin embargo, comentando con diversos funcionarios de las dependencias antes mencionadas, extraje los siguientes datos:

1.- Con relación a la incidencia de los delitos de Homicidio, Robo con violencia y violación, éstos se cometen aproximadamente en los siguientes porcentajes:

Homicidios un 38.0 %
Robo con violencia un 26.5% y
Violación un 35.5%.

(5) American Bar Fundation, 1961. The Mentally Disabled and the Law: the Report on the Rights of Mentally Ill. Dirs Editorial. Frank T. Lindman Donald M. McIntre. Univ. of Chicago.

Considerando que las anteriores figuras delictivas son de las que conocemos como delitos mas censurables y que afectan mayormente a la colectividad social, nos damos perfecta cuenta de que de las mismas, el delito que mas incidencia tiene lo es el de Homicidio.

2.- Ahora bien, con relación al propio delito de Homicidio Calificado y con base también en la información que de manera extraoficial me fué proporcionada, puede concluir que de los Homicidios que se cometen en esta ciudad, - aproximada y desgraciadamente, únicamente son capturados el 15% de Homicidas, lo que nos arroja como consecuencia que un 85% de los delincuentes homicidas logran sustraerse de la acción de la justicia.

Por otro lado y según las mismas fuentes de información, del tanto por ciento de homicidas capturados, - solamente un 92% de ellos resultan sentenciados y en consecuencia, el 8% restante, de alguna u otra forma evaden la aplicación de la ley.

De lo anterior podemos darnos cuenta y concluir, que tomando en consideración de que el número de homicidas castigados es mínimo, realmente la sanción que actualmente establece nuestra legislación penal para prevenir y castigar dicho delito no es de ninguna manera intimidatoria para los delincuentes, por lo que considero que con el establecimiento de la Pena de Muerte para el delito de Homicidio Calificado, aún cuando fueren muy pocos los sancionados con esta medida, sí resultaría una sanción ejemplar e intimidatoria, por la cual bajaría en mucho el índice de Homicidios cometidos por el temor de que ya no serán sancionados (a quienes se logre capturar) con una pena de prisión privativa de libertad, sino con la supresión de su propia vida.

3.- Desgraciadamente no es posible determinar el número de posibles delincuentes homicidas que hayan renunciado a su intento por el temor a la pena de privación de la libertad, pero de lo que sí estoy plenamente seguro, es de - que será mucho mayor el número de quienes desistan de cometer un homicidio por el temor a sufrir la pena de muerte.

4.- Igualmente pude sacar en conclusión que - es mas frecuente el cometimiento de Homicidios Calificados - en personas que fluctúan en una edad de 21 a 35 años; que el Homicidio Calificado también se comete en un porcentaje aproximado de un 51% de solteras en relación a un 49% de personas casadas y, finalmente, que es mayor el porcentaje de Homicidios que cometen los varones en relación a las mujeres.

C A P Í T U L O I V

TENDENCIAS MUNDIALES

C A P I T U L O I V

TENDENCIAS MUNDIALES

Hacia 1965 la mayor parte de las Naciones seguía conservando la pena de muerte para ciertos delitos. La pena de muerte se halla reconocida en Australia (excepto en Queensland) en Africa y en la mayoría de las naciones asiáticas. Por lo que respecta a Europa oriental y en los Balcanes, pero ha sido sustancialmente abolida en todos los países de Europa occidental, excepto Francia, Grecia y España. En Gran Bretaña, el movimiento abolicionista vió colmados sus anhelos cuando la Cámara de los Comunes aprobó una ley suprimiendo la pena de muerte en los casos de asesinato durante un período de prueba de cinco años. En Iberoamérica, la pena de muerte ha sido abolida en Argentina, Brasil, Colombia, Costa Rica, República Dominicana, México (bajo la ley federal) y en todos los Estados, excepto en cuatro), Panamá, Uruguay y Venezuela. Sigue en vigor su aplicación en Canadá.

Un informe presentado ante las Naciones Unidas en 1962, revela una clara tendencia a escala mundial en favor de la disminución del número de delitos castigados con la pena de muerte (United Nations 1962).

Los siglos XVII y XVIII. Si bien en la Edad Media la práctica penal fué a menudo salvaje y desenfrenada, es evidente que el empleo de la pena capital tuvo punto culminante en los países de Europa occidental en el período que señala la iniciación de la revolución industrial. Sir William Blackstone, que escribía a mediados del siglo XVIII, estimaba que en Inglaterra había 160 delitos que se castiga-

ban con la pena de muerte, engrosado la lista anteriormente citada, y algunos historiadores afirman que la cifra era - aún más elevada. Este notable aumento en el número de deli- tos capitales no nos proporciona, sin embargo, un índice - exacto del incremento realmente experimentado en la ejecu- ción de la pena de muerte. No toma en cuenta por ejemplo, el gran número de convictos ingleses que en aquellos años - eran transportados a América y, posteriormente, a Australia para realizar trabajos forzados. A pesar de ello, puede - afirmarse que en la historia de la civilización occidental ha habido muy pocos períodos en los que se ha hecho un uso tan amplio de la pena capital.

Estados Unidos. La pena de muerte fué intro- ducida en Norteamérica, por las potencias colonizadoras. En las colonias norteamericanas, la legislación aplicaba la pe- na de muerte a una extensa lista de delitos, y en la mayo- ría de ellos, las ejecuciones eran muy frecuentes, reducién- dose el número de delitos capitales en los años siguientes a la Revolución. Una manifestación clara de esta tendencia la hallamos en la ley de Pensylvania de 1774, en la que, - por primera vez, se clasificaban los asesinatos según el - grado de su gravedad, estableciéndose la pena de muerte tan solo para los asesinatos en primer grado. Una legislación similar se fué extendiendo por la mayoría de los Estados de Norteamérica.

Entre los no abolicionistas, cuéntanse la ma- yoría de los países asiáticos, algunos africanos, Francia, España, Estados Unidos de América del Norte, Canadá, México, Turquía, Chile, Perú, Haití, etc.

Los procedimientos de ejecución varían en la actualidad, aplicándose la guillotina en Francia, la horca

en la mayoría de los países europeos, la decapitación en -- Asia y en Turquía, la silla eléctrica y la cámara de gases - en los Estados Unidos y el fusilamiento en México, Chile, Pe rú, Haití y otros países americanos. En general, para los - delitos de orden militar se reserva el fusilamiento.

Durante la Edad Moderna, la aplicación de la pena capital es monopolio exclusivo del Estado en los países europeos.

Dos Estados distinguen por su extraordina-- rio rigor sancionatorio, son ellos Francia e Inglaterra.

LA PENA DE MUERTE EN OTROS PAISES.

Eugenio Cuello Calón.-"Francia, Italia, Alema nia (se conservan para delitos con ella penados antes de la implantación del régimen nacional socialista Rumania, rein-- troducida por decretos de 6 de diciembre 1940-41, Hungría, - Inglaterra, Estonia, Polonia, Turquía, Yugoslavia, Grecia, - Bulgaria, Palestina, Japón, Manchokuo, China, Persia, Afganis tán, Siam, Egipto, la mayor de los Estados; de la confederación norteamericana el Canadá y casi todos los dominios y - las colonias británicas, en algunos Estados Mexicanos, en - Chile, Perú (restablecida por ley del 20 de Enero de 1937), Paraguay, Salvador, Honduras (restablecida en 20 de enero de 1937), Guatemala, restablecida en 5 de mayo de 1936) Filipinas." (6) .

(6) Eugenio Cuello Calón. Derecho Penal. Editorial Nacional. Novena Edición, México, 1975, Pág. 684.

En Inglaterra se ha abolido para las mujeres encinta, por The Sentence of Death (Expectant Mothers).

En Francia donde las mujeres condenadas a esta pena eran indultadas, vuelven a ser ejecutadas.

En Dinamarca se aplica para delitos graves de traición y contra el Estado.

En España, el restablecimiento de la pena de muerte por el nuevo Estado.

La Ley del 5 de junio de 1938, restablece la pena de muerte.

Por la presente ley se restaura en toda su integridad la susodicha escala, no requiriendo la ley restablecedora ninguna justificación, porque es la propia realidad la que impone y la de casi todas las naciones, incluso las que creen decorarse con el título de democráticas.

Finalmente el Código de 1944 y el de 1963, han integrado como dice Quintano, la pena de muerte al catálogo de las penalidades normales estableciéndola en el artículo 73 y consignando en el 83 que la pena de muerte se ejecutará en la forma determinada por el reglamento. Este reglamento quedó aprobado por decreto de 5 de marzo de 1948, y en el artículo 58 y siguientes, se determinan las normas que han de regir la ejecución de la pena capital.

En los Estados Unidos de Norteamérica, se promulgó en septiembre de 1986 la pena de muerte para el narcotraficante que hubiera asesinado a alguna persona en tiempos actuales la pena capital ha tomado una gran impor-

tancia, ya que es la única que es capaz de intimidar al criminal, en algunos Estados de la República Mexicana existe - la pena de muerte en algunos Códigos pero no han hecho uso de esta pena, solo se mantiene como una mera expectativa.

Sin embargo, al otro lado del espectro fisiológico aparecen todos aquellos que opinan que las normas jurídicas, incluidas las del derecho penal, son válidas tan solo en la medida en que las mismas expresan unos valores - generalmente aceptados por la comunidad, y se hallan vigentes solo durante el período de tiempo en que la actitud de la comunidad frente a ellas no ha experimentado cambio alguno.

En apoyo de esta tesis puede mencionarse la enorme cantidad de normas y leyes de un sistema jurídico - que se hallan superadas o que no se aplican en absoluto.

Los tradicionalistas insistirán en afirmar - que tales normas constituyen leyes que aún se hallan vigentes, en tanto que los funcionalistas seguirán sosteniendo - que las mismas no son leyes en absoluto ni nunca lo fueron, ya que jamás fueron invocadas por nadie.

Entre las distintas jurisdicciones estatales y federal de Estados Unidos, existe considerable semejanza en el significado de estos diversos grados de homicidio, debido en parte al hecho de que se tomó como modelo el estatuto de Pensylvania sobre el homicidio, de 1974.

El homicidio en primer grado significa, por lo general, la muerte de una persona con premeditación, -- "con alevosía" o por envenenamiento.

Todos los Estados, con la excepción de Alaska, Hawai, Iowa, Maine, Michigan, Minnesota, Nueva York, - North Dakota, Rhode Island, Vermont, West Virginia y Wisconsin, siguen conservando la pena de muerte como la máxima - sanción.

Además, y en virtud de la ley, cualquier -- muerte que pudiera ocurrir durante la comisión de uno o más tipos de delitos graves, que varían según los diferentes Es tados, será considerada como asesinato en primer grado.

Si bien algunos Estados incluyen todos los - delitos graves bajo esta "norma del crimen-asesinato", la - mayor parte de ellos la limitan a los casos de violación in cendio provocado, todo con escalamiento, robo con violencia y secuestro.

C A P I T U L O V

JUSTIFICACION DE LA PENA DE MUERTE

C A P I T U L O V

JUSTIFICACION DE LA PENA DE MUERTE.

En el tercer apartado del artículo 22 de la - Constitución General de la República, establece como garantía individual la prohibición de la pena de muerte por delitos políticos y en cuanto a los demás solo podrá imponerse - al traidor a la patria, al parricida, al homicida con alevosía, premeditación o ventaja, al incendiario, al plagiarlo, al salteador de caminos, etc. La Constitución no impone como obligatoriedad la penalidad de muerte para los delitos - que enumera; admite posibilidad legal, sin violarse la garantía, de que las leyes ordinarias, federales o comunes, señalen o no dicha pena privatoria de la vida en los homicidios ejecutados con premeditación, o con ventaja, o con alevosía, o traición.

Por su parte, Santo Tomás de Aquino teoriza también sobre el problema, confirmando al derecho que el príncipe tiene para aplicar la sanción capital, una fundamentación jusfilosófica y, a la vez, teológica. Santo Tomás expresa que todo poder correctivo y sancionatorio proviene de Dios, dueño de la vida y de la muerte, Quien lo delega a la sociedad humana. El poder público puede, pues, como representante de Dios, imponer toda especie de sanciones jurídicas debidamente instituidas, con el objeto de sanear los males sociales y defender la salud social. Y de la misma manera que es lícito y conveniente amputar un miembro putrefacto para salvar la salud del resto del cuerpo, - lo es también eliminar al criminal pervertido mediante la pena capital para salvar el resto de la sociedad. La misma

orientación es seguida, con algunas variantes, por teólogos Españoles como Alfonso de Castro y Francisco de Victoria.

La pena de muerte ha sido admitida, asimismo, por los sostenedores de la escuela clásica del derecho natural. Con variantes en sus argumentaciones, Hugo Grossio, - Juan Bodin y Samuel Puffendorf, coinciden en afirmar la necesidad del Instituto como instrumento de represión. Es particularmente interesante la fundamentación desarrollada por el último de los autores nombrados, que no existe contradicción alguna entre el principio del pacto social y el de la institución de la pena de muerte. Pues un cuerpo social que se forma y organiza a través de la unión de una multiplicidad de individuos tiene una organización, una voluntad y un conjunto de necesidades distintas y, por cierto, superiores a los de los individuos que lo componen. Es entonces admisible que en función de las necesidades sociales, cuales por ejemplo, la de defender la vida y la seguridad de todos los individuos, tenga a veces que sacrificarse la vida de uno solo de ellos.

El homicidio calificado según la constitución general de la República Mexicana, justifica legalmente la pena de muerte para este delito que es el mas grave en la sociedad y que consiste en la muerte de un ser humano causada por otro, y puede ser constitutivo de delito, puede ser asesinato en primer grado.

EFICACIA DE LA PENA DE MUERTE.

Francis A. Allen.- "En la controversia sobre la pena de muerte que perdura en todo el mundo civilizado - desde el siglo XVIII, los argumentos esgrimidos son, por lo

general, de dos clases. Los primeros se basan en interpretaciones contradictorias de los imperativos de tipo moral, religioso y humanitario, los segundos pueden considerarse utilitarios, dirigidos a demostrar las ventajas y desventajas - sociales que se derivan de un sistema de pena de muerte. (5).

De todos los argumentos utilitarios, el mas frecuentemente empleado es el relativo a las consecuencias - disuasorias de la pena de muerte. Debe observarse que el - punto crucial en cuestión no es en si la pena de muerte tiene efectos disuasorios o no, sino saber si dicha pena posee una eficacia disuasoria de la que carecen aquellas otras sanciones menos drásticas a la que puede recurrir el Estado para garantizar el orden público en general, quienes arguyen en favor de la pena capital han demostrado establecer una disuasión eficaz.

Los partidarios de la conservación de la pena de muerte han afirmado que la misma es esencial para la seguridad social. En la mayor parte de los países, la imposición de la pena de muerte tiene caracter discrecional, no - obligatorio, lo cual sucede con los Estados de la República Mexicana, es evidente que existe en todo el mundo entre las personas profesionalmente interesadas por estos problemas, - una unánime corriente de opinión en favor de la pena de muerte." (7).

La pena capital es legítima cuando es merecida. Hay crímenes que causan horror tan profundo que la conciencia colectiva solo los considera posibles con el supremo

(7) Allen Francis A. 1969. The Bordeland of Criminal Justice. Essays in Law and Criminology. Univ. of Chicago Press.

castigo, por otra parte su necesidad la mantiene.

Durante la década reciente en que no se ha hecho uso de la pena de muerte en los Estados Unidos de Norteamérica de que si dicha pena es éticamente justificable, ya sea que disuada al crimen con mas eficacia que el confinamiento, o ya sea que funcione con mas eficacia como sanción en vista de la fuerza e intensidad de la oposición para su uso.

La face legal de este debate moral, se incorpora al tema del valor de la pena de muerte como disuación. Los favorecedores de la pena capital arguyen que posee una capacidad única para disuadir que ninguna otra sanción puede duplicar, que es un orden social que toma una vida para salvar a muchas otras.

Nuestros legisladores han querido mantener la pena de muerte para el caso de que esta pena llegase a implantar dicha pena de muerte de tal manera está plenamente justificable, ya que proviene de nuestra Carta Magna en su artículo 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

La pena de muerte no invade las garantías individuales, ya que está establecida legalmente por nuestra Carta Magna, pudiendo cualquier Estado de la República implantar en su Código Penal la pena de muerte.

En mi opinión, el Estado de Jalisco necesita legislar sobre la pena de muerte, ya que las circunstancias actuales así lo requieren.

La pena capital significa la ejecución, ofi-

cialmente autorizada, de la pena de muerte impuesta, de acuerdo con el procedimiento legal adecuado, a aquellas personas acusadas de haber cometido cierto tipo de delito. Así definida, la pena de muerte constituye un rasgo singular de la administración de la justicia penal en muchos países del mundo, y ha caracterizado de modo general el derecho penal desde los comienzos de su historia. La pena capital, tal como aparece en las comunidades civilizadas, presupone un sistema de derecho penal, basado en el supuesto de que ciertas ofensas cometidas por un determinado individuo en perjuicio de otro, representan una ofensa contra los intereses de la sociedad en general, y por tanto, deben ser castigados por dicha sociedad.

La pena de muerte justificase como un medio de defensa social tolerable y necesario, y como protección de derechos individuales, porque incapacita al criminal y es el único medio inhibitorio.

Así como la sociedad evoluciona, el derecho penal no puede permanecer pasivo ante las necesidades inminentes de una sociedad constantemente en transformación; en nuestro derecho penal tenemos necesidades imperativas y categóricas que no deben permanecer olvidadas por nuestros legisladores.

Por lo tanto, considero que en el Código Penal del Estado debe haber un apartado para la pena de muerte en el caso de homicidio calificado, de esta manera nuestro Código podrá mantener la paz social y el respeto a las normas jurídicas.

Los códigos penales de otros países, reflejan diferentes situaciones jurídicas. En el código penal -

Alemán, las palabras Mord y Totschlag significan, respectivamente, asesinato y homicidio propio.

En el código Francés, la palabra muerte no es otra cosa que homicidio propio, en tanto que el homicidio - premeditado se designa con la palabra assassinat, que es la designación común en los países latinos.

El código penal Italiano distingue entre homicidio doloso (homicidio internacional que puede presentar lo agravante de la premeditación o de otras circunstancias); homicidio preterinternazionale (la intención del homicida no es la de matar, sino tan solo causar daño, pese a lo cual se produce la muerte) y homicidio culposo (no hay intención, si bien la muerte se produce por negligencia u otra circunstancia semejante).

Bajo la influencia del cristianismo y tras el proceso de formación de los estados, iniciase a fines de la Edad Moderna un paralelo proceso de humanización del castigo jurídico.

Se advierte así, que la pena de muerte va adquiriendo con el tiempo un carácter excepcional en materia de delitos comunes. Y este proceso de humanización se patentiza, incluso, en los propios métodos de ejecución de la pena capital.

Al hacha del verdugo y al lento suplicio de la hoguera, han de suceder la guillotina y el proyectil. - Es como si cada vida que se elimina suscitase una imagen de terror en los propios ejecutores de la sentencia de muerte.

En cuanto a Inglaterra, la pena capital fué

generalizada a una serie de delitos cuyo catálogo oscila en función de cada época.

En casos de delitos de felonía, la pena capital (frecuentemente la horca) llevaba anexa la de confiscación de todos los bienes del reo. En los casos de delito de tradición, el reo, después de ser ahorcado, era descuartizado y se le aplicaba, además, la pena accesoria de infamia o "envilecimiento de la sangre" (corruption of blood).

Para los delitos comunes la sanción capital consistía en la horca. Y desde la Reforma, los delitos de herejía, sacrilegio y brujería, eran penados con la hoguera.

Casi todas las teorías y opiniones que se desarrollan o ensayan en la actualidad con el objeto de fundamentar el mantenimiento de la pena de muerte, suelen coincidir en un punto: el de que la institución jurídica de la pena capital constituye, más que un medio específico de sanción, un método, el más importante y eficaz para preservar por vía de inhibición psicológica, el orden y la seguridad sociales. Otras argumentaciones quizá las de menor entidad sostienen, con una reminiscencia de la doctrina de la peligrosidad acuñada en el siglo XIX por el positivismo, que la peligrosidad demostrada por ciertos delincuentes excluye toda posibilidad de readaptación de éstos y justifica, por tanto, el mantenimiento de la sanción capital.

EL DERECHO PENAL SUSTANTIVO.

El derecho penal sustantivo contiene un conjunto de prohibiciones y principios generales dentro de los cuales se enmarcan dichas prohibiciones.

Dentro de éstas, podemos contemplar ciertos problemas por los que la propia sociedad que las ha establecido, se interesa en la actualidad o se ha interesado vivamente en el pasado.

Desde el punto de vista de las normas sancionadoras, podremos apreciar si la comunidad piensa que las mismas deben aplicarse en la misma medida en que corresponda al daño causado o si, por el contrario, cree que, en determinados momentos, un cierto sentido de clemencia se adapta mejor a sus propias necesidades.

Desde el punto de vista de los principios generales, podremos conocer aquellos factores o circunstancias que los propios legisladores consideran como realmente significativos, al tener que decidir sobre la reducción de la pena impuesta, o su anulación en cada caso concreto.

Por otra parte, la manera en que cada uno considere, el Código Penal dependerá en todo caso de su opinión sobre el derecho y la ley en general.

Normalmente, tanto los legisladores como los jueces, parecen pensar que las normas legales tienen fuerza de obligar, y que lo importante es la promulgación de leyes relativas a aquellos temas por los cuales la sociedad siente interés o preocupación.

Para asegurarse bien de que los ciudadanos van a cumplir dichas leyes, el poder legislativo establece severas penalidades por su infracción. El hecho de la promulgación de una ley es, así, asimilado al del control real.

C A P I T U L O . . . V I

LA LEGALIDAD DE LA PENA DE MUERTE

Y OTROS ASPECTOS

C A P I T U L O V I

LA LEGALIDAD DE LA PENA DE MUERTE

Y OTROS ASPECTOS

LEGITIMIDAD Y LEGALIDAD.

La existencia de la legalidad, presupone que el derecho ejercido por los funcionarios públicos es un poder legítimo. Esto significa que se ha recurrido a algún principio válido como fuente del derecho; derecho a disponer de las normas de la comunidad de determinada forma y especialmente, derecho a dar órdenes y a compeler a su cumplimiento, son posibles y diversos principios de legalidad.

La legitimidad, lleva viva en sí la semilla de la legalidad, implantada por el principio de que el ejercicio del poder debe estar justificado, asimismo nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, establece en su artículo 22 la Pena de Muerte en el caso de homicidio calificado, de aquí parte la legitimidad, por estar contemplada en nuestra Carta Magna, la cual tiene primacía ante cualquier otra ley. Nuestro legislador previendo a futuro, estableció la Pena de Muerte para el homicidio calificado y otros delitos de importancia y trascendencia, para imponer esta pena en caso de ser necesaria su implantación.

El Estado de Jalisco, por su importancia, población y nivel de vida, necesita normas legales adecuadas al tiempo, ya que existen muchos delitos entre los cuales destacan los homicidios calificados, que muchas veces no

son publicados o dados a conocer a la población. Entre estos homicidios encontramos los asesinatos por narcotraficante, por eso la necesidad de modificar las leyes penales, para que no sean tan flexibles como suele suceder en nuestra legislación penal.

Eugenio Cuello Calón.

SANTO TOMAS (SUMMA THEOLOGICA II).

"Defendió su legitimidad considerándole precisa para la conservación del cuerpo social y declarando que, al príncipe encargado de velar por ella, corresponde, como al médico, amputar el miembro infectado para preservar el resto del organismo." (8).

Nuestros filósofos y teólogos Victoria, Molina y especialmente Alfonso de Castro, reproduciendo las ideas del gran filósofo, fueron defensores ardorosos de la pena capital.

Los abolicionistas modernos emplean argumentos de orden moral, que parten de la ilicitud natural de esta pena, consideran que la pena es un acto impío en cuanto a la justicia humana al imponerla se arroga atribuciones y se pronuncian juicios que están reservados a la omnipotencia divina, pero si bien es cierto, la única pena que tiene fuerza inhibitoria es la pena capital.

La pena de muerte, es la única que posee efi

(8) Eugenio Cuello Calón, Derecho Penal. Editorial Bosch, - Edición XVI, Barcelona, España, pág. 675.

racia intimidativa para luchar contra la gran criminalidad, así lo prueban estadísticas criminales que muestran un aumento de los asesinatos y homicidios en aquellos países que han abolido a la pena capital, o que aún conservándola, no la aplican, es la única pena temida por los criminales.

Esta pena constituiría, según Garófalo, el medio más adecuado para efectuar la selección artificial que la sociedad debe realizar, eliminando de su seno a los individuos antisociales e inadaptables a la vida social, es el único medio para verificar la eliminación de estos delincuentes, pues la prisión, aún la perpetua, siempre ofrece el riesgo de evasiones de los reos.

El debate sobre su legitimidad, de la pena de muerte, han constituido una de las más vivas polémicas que han sostenido en el campo de nuestra disciplina, ha transcurrido en ocasiones al gran público y ha adquirido vuelos insospechados.

En primer lugar, aquello de que la pena de muerte es un acto impío por arrogarse la justicia humana atribuciones que no le son propias, se rebate diciendo que Dios, que instituyó el poder y la autoridad, concedió también recursos necesarios para mantener el orden y hacer que se respeten aquellos, sin lo cual resultaría irrisorio.

Que la pena de muerte rompe la solidaridad social, sería cierto si ya el asesino no la hubiera roto al suprimir a un semejante. Aparte que con la eliminación del criminal se reafirma aquella solidaridad por la confianza y tranquilidad que la sociedad experimenta al ver que se elimina a quien tan gravemente la pone en peligro.

El argumento de que la pena de muerte ataca la inviolabilidad humana, tampoco puede prosperar, porque esta inviolabilidad no es un derecho absoluto, y lo prueba el que el Estado dispone de la vida de sus ciudadanos, cuando su defensa lo exige.

La postura ecléptica defendida por autores tan prestigiados como Ferry y Thiren, para quienes la pena de muerte no debe aplicarse en tiempos de normalidad, pero en circunstancias extraordinarias y de descomposición social la pena de muerte constituye un acto de legítima defensa por parte del poder público y por ende, legítima y necesaria.

Federico Puig Peña.

NORMAS PARA LA APLICACION DE LA PENA DE MUERTE.

En función de las circunstancias agravantes, el efecto normal de las mismas, ya sabemos fué la imposición del grado máximo. Sin embargo, en los casos que este grado máximo lo constituye la pena de muerte y solo concurra una circunstancia de agravación, los tribunales podrán dejar de imponer la pena de muerte, teniendo en cuenta la naturaleza y circunstancia del delito y del culpable. Serán pues necesarias las agravantes para que se aplique necesariamente. - Ahora bien, en ningún caso se impondrá esta pena cuando no hallándose establecida en el Código, para el delito de que

(9) Federico Puig Peña, Derecho Penal, Ed. Revista de Derecho Privado. Sexta Edición, Madrid, España, 1969. págs. 437-444.

se trate, resultare aplicable por agravación de la pena señalada al mismo." (9).

DERECHO PENAL Y DERECHO SOCIAL.

El derecho penal y el procedimiento criminal tradicional, presuponen siempre la existencia de un actor racional que ejerce en todo momento su libre albedrío. El orden jurídico hace posible la elección de una amplia gama de conductas, confiando en que el delincuente contribuirá a su propia rehabilitación. No obstante esto, cuando el actor es total o sustancialmente incapaz para cooperar, el proceso penal ha de ser modificado para adaptarse a la nueva situación creada, estos trastornos de problemas mentales, toxicomanía y falta de madurez, crean serias dificultades al derecho penal, el cual ha de reajustar sus mecanismos para mejor adaptarse a las nuevas situaciones.

FUNDAMENTOS SOCIALES DE LA LEGALIDAD.

La observación exacta del derecho, subraya la importancia de la autoridad, el consensus y la racionalidad del orden jurídico, dentro de un orden jurídico, desarrollado, la autoridad trasciende a la coacción, acepta los frenos de la razón y contribuye a un consensus público, regpetando los fundamentos de la obligación cívica. En la medida en que el derecho es la empresa de someter la conducta humana a la autoridad de las normas, puede decirse que el derecho aspira a una realización moral; el nombre de esta realización es legalidad, o imperio de ley. Su específica contribución consiste en una reducción progresiva del elemento de arbitrariedad en el derecho positivo y en su admi-

nistración.

Como disciplina intelectual, la sociología del derecho tiene un alcance mucho más amplio que los estudios de los requisitos de justicia, a los que los juristas denominan principios de legalidad. No todas las sociedades dan la misma importancia al ideal del control mediante la norma en su confrontación con otros ideales, y hay, además, mucho que decir acerca del derecho dentro de la sociedad. Con todo, el derecho está tan íntimamente asociado con la realización de estos valores específicos, que el estudio del imperio de la ley debe ser una preocupación principal de la sociología jurídica. En verdad, una parte considerable de la investigación contemporánea.

El estudio sociológico de la legalidad, supone que el potencial jurídico para dar vida a aquellos valores esta, en el mejor de los casos. La elaboración de las decisiones jurídicas se lleva a cabo por hombres vivos en el seno de instituciones igualmente vivas, sujetos unos y otros a todas las presiones y coacciones exteriores y a todas las fuentes internas de contumacia que frustra la encarnación de los ideales abstractos en los hechos. Al mismo tiempo, según los modelos de vida colectiva se adaptan mejor que otros al imperio de la ley.

La transición de la legitimidad a la legalidad, exige el reconocimiento de que es posible poner en cuestión de valorar los actos de gobierno. La piedra de toque, no está en que el gobernante sea sabio o bueno, sino en si sus actos están o no justificados por una sesión, explícita o implícita, de poder. Y lo que es más importante, la legalidad vá más allá de la tosca justificación del derecho a ostentar la función pública.

Los organismos administrativos, tanto penales como civiles, están obteniendo progresivamente su reconocimiento como centros cívicos de elaboración de normas y dispensadores de justicia, aunque la perceptibilidad de tales decisiones es a menudo muy escasa. El estudio sociológico de las organizaciones puede señalar el actual curso del proceso de adopción de decisiones e identificar las oportunidades de que dispone, dentro de la estructura social, del órgano, para incrementar la perceptibilidad de las decisiones y desarrollar nuevas formas de crítica institucionalizada.

Recien cuando Samuel Ronully y Roberto Peel se avocaron a la reforma del Derecho penal inglés, la pena de muerte fué suprimida con relación a un número de delitos que oscilaba en doscientos, siendo mantenida únicamente para los de traición, asesinato y su tentativa, rapto, incendio, estrago, piratería y asalto con violencia.

La época contemporánea, con una concepción mas humanista y notablemente influenciada por las ideas de Beccaria, Sounenfels y sus continuadores, señala el comienzo de la gran polémica doctrinaria en torno a la necesidad y congruencia sociales de la institución de la pena de muerte.

Y la polémica, llevada a la esfera legislativa, produjo como consecuencia, notables movimientos de revisión de los supuestos filosóficos y políticos en que se fundamenta el instituto.

CONCLUSIONES

C O N C L U S I O N E S

La pena de muerte significa la ejecución oficialmente autorizada, de la pena de muerte impuesta, de acuerdo con el procedimiento legal adecuado, a aquellas personas acusadas de haber cometido cierto tipo de delito. Así definida, la pena de muerte constituye un rasgo singular de la administración de la justicia penal en muchos países del mundo, y ha caracterizado de modo general el derecho penal desde los comienzos de su historia.

La pena capital, tal como aparece en las comunidades civilizadas, presupone un sistema de derecho penal basado en el supuesto de que ciertas ofensas cometidas por un determinado individuo en perjuicio de otro, representa una ofensa contra los intereses de la sociedad en general.

LA CONTROVERSIA SOBRE LA PENA DE MUERTE.

Controversia que se ha venido sosteniendo casi sin interrupción durante el siglo XVIII, así en el terreno científico como en el de la literatura y en las asambleas parlamentarias, representa un importante aspecto de la evolución histórica del derecho penal moderno, en esta controversia se ha concentrado la lucha en favor y en contra de la humanización del derecho penal y en el campo de la doctrina la discusión acerca de los supremos principios de esta parte del derecho.

Desgraciadamente, en la mayoría de los trabajos se observa un sistemático y unilateral doctrinismo al

tratar de los fundamentos de la pena de muerte, ya que pro,
ya en contra de ella. De esta índole son, especialmente, to
das las tentativas hechas para resolver el problema de la -
conservación o abolición de esta pena, sin atender a la si-
tuación particular del pueblo de que se trate y a los facto-
res reales que puedan servir para determinar a la razón la -
eficacia de la justicia penal los fines próximos que la mis-
ma debe seguir y las condiciones para esta consecución.

La justificación ética de esta pena, como --
igualmente de todas las demás penas, depende de las concep-
ciones morales que se tengan en un pueblo.

La pena de muerte rompe la solidaridad, sería
cierto si ya el asesino no la hubiera roto al suprimir a un
semejante, aparte que con la eliminación del criminal se rea
firma aquella solidaridad de confianza y tranquilidad que la
sociedad experimenta al ver que se elimina a quien tan grave-
mente la pone en peligro.

La pena de muerte no ataca la inviolabilidad
humana, porque la inviolabilidad no es un derecho absoluto,
y lo prueba el que el Estado dispone de la vida de sus ciu-
dadanos cuando su defensa lo exige.

Carencia de la eficacia intimidativa de la -
pena de muerte. Las estadísticas demuestran que cuando se -
ha suprimido la pena de muerte aumentan los delitos, y se -
han visto obligados los Estados a restablecerla. En Fran-
cia y Suiza durante la supresión de la pena de muerte amen-
taron los delitos de sangre.

Es cierto que para algunos criminales no pro-
duce afectación intimidante, esto no prueba nada, en primer

lugar porque no se conoce de los afectados que se apartan del delito por esa especial intimidación.

La pena de muerte en el Homicidio Calificado, es un mal necesario tolerable, a lo largo de mi tesis he tratado de proponer objetivos, dar hipótesis, justificar esta pena que sirve como control de la criminalidad, tomando en cuenta el nivel cultural, religioso y sociológico del Estado, la pena de muerte cumplirá su función.

El nivel de vida y la época actual ameritan una renovación en cuanto a la legislación penal, así como la sociedad evoluciona, el derecho también debe estar en constante adecuación y no permanecer anacrónico.

Grandes juristas apoyan la implantación de la pena de muerte, como lo es el muy conocido Doctor en Derecho, Licenciado Ignacio Burgoa, quien ofreció una conferencia sobre la pena de muerte, en la ciudad de México, en la cual explicó la necesidad de la implantación de la pena capital, así como su funcionamiento y argumentando que en caso de la implantación de la pena de muerte, en nuestro país tendría un funcionamiento adecuado, tomando en cuenta la cultura, la religión y costumbres de nuestro país, argumentando el aprecio a la vida de los mexicanos.

En algún otro país quizá no funcionaría esta pena, pero en México sí prosperaría esta institución como medio inhibitorio y de control de criminalidad.

Así pues justifico la pena de muerte en el homicidio calificado, basándome en situaciones culturales, éticas, religiosas y legales, de la misma manera nuestro legislador quiso mantener latente a nivel de Carta Magna, la pena

de muerte para los delitos mas graves, que cuando las circunstancias lo requieran podría implantarse esta medida.

La época actual pienso que así lo amerita, tomando en cuenta el adelanto tecnológico, la mentalidad de las personas.

En los Estados Unidos de Norteamérica, estados que quitaron la pena de muerte por un período de prueba, volvieron a reimplantarla, e incluso en estos últimos días se está legislando para nuevos delitos, como son el narcotráfico en alguna modalidad específica.

Ante la realidad mexicana de un sistema de prevención y de represión de la delincuencia pobre en instituciones penitenciarias, en reformatorios, en patronatos, en policia, el aumento de la criminalidad, en cantidad y más en calidad revelada por la comisión de horrendos crímenes, periódicamente se manifiestan dos corrientes de opinión en cuanto a las medidas que deben tomarse para proteger a la sociedad, una en el sentido de restablecer la pena de muerte y otra que se opone a su restablecimiento por considerar que esa medida extrema no resuelve un problema que tiene causas complejas.

Al pedir la implantación de la Pena de Muerte para el caso de Homicidio Calificado (alevosía, premeditación, ventaja y traición, agravantes del homicidio calificado), no se trata de un sentimiento de crueldad, ni tampoco de una consideración retrasada de los problemas sociológicos de la época.

La pena de muerte existe en países civilizados y se encuentra abolida en países civilizados.

Naciones muy cultas la tienen en sus códigos, mientras fuertes y respetables mentalidades de esas naciones la condenan.

Los países que han abolido la pena de muerte lo han hecho por fines humanitarios y en nombre de la ciencia y de la civilización, pero ello no quiere decir que por ese solo hecho sean humanos y civilizados.

La Pena de Muerte para el caso del Homicidio Calificado, es un mal necesario, puesto que la condena máxima en reclusorio no ofrece ninguna intimidación ni vacilación para el criminal, ni aún la cadena perpetua. El reclusorio ofrece una serie de desventajas:

- a).- El Criminal homicida se perfecciona o aprende nuevas formas para delinquir, por convivir con otros criminales.
- b).- La condena puede disminuir por el buen comportamiento del reo.
- c).- El reo tiene la posibilidad de la fuga del reclusorio y seguir delinquiendo.

Desprendiéndose de estos supuestos, la pena de muerte para el Homicidio Calificado con alevosía, premeditación, ventaja y traición, tenga una fuerza psicológica para hacer vacilar al posible criminal que quiera efectuar un acto ilícito.

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

- Allen Francis A. 1964.
The Bordeland of Criminal Justice: Essays in Law
and Criminology.
Univ. of Chicago, Press.

- Abraham, Karl. 1953.
Notes on the Psychoanalytical Investigation and
treatment of Manic-Depressive Insanity and Allied
Conditions.
New York: Basic Books. Pág. 137.

- Beccaria, Cesare Bonessana (1764).
An Essay on Crimes and Punishments.
Stanford, Calif. Academic Reprints.

- Bedau, Hugo A. (dir deed) 1964.
The Death Penalty in America: An Anthology
Chicago: Aldine.

- Cerlety, Ugo 1950
Old and new Information About Electroshock.
American Journal of psychiatry 107: 87-94.

- Dr. A. Merrel,
Derecho Penal,
Editorial La España Moderna
Madrid, España.

- Cuello Calón Eugenio.
Derecho Penal
Editorial Nacional, Novena Edición.
México, 1975. páq. 673.

- Carrancá y Trujillo Raúl.
Derecho Penal Mexicano
Editorial Antigua Librería Robredo, Sexta Edición
Edición 1984.
México, D.F. Pág. 183.
- Friedrich, Carl y John W. Chapman,
Editores "La Justicia"
Editorial Roble,
México, D.F., 1969.
- González de la Vega Francisco
Derecho Penal Mexicano
Editorial Porrúa, S.A., Décima tercera Edición
México, 1975. Pág. 67-84.
- Great Britain,
Royal Commission on Capital Punishment
1953 Report Papers by Command, cmd. 8932
London: H.M. Stationery Office. 1949-1953.
- Francesco Carrara.
Programa de Derecho Criminal
Editorial Themis,
Bogotá, 1957.
- Hart, Herbert L.A. 1957.
Murder and the Principles of Punishment.
England and the United States. Northwestern University Law Review. 52 pag. 433.
- Macklin Fleming
Sobre Crímenes y Derechos
Editorial Enero, Edición 1982.
México, D.F.

- Enciclopedia Jurídica
- Derecho Penal Mexicano.
Ignacio Villalobos
Editorial Porrúa, S.A., Cuarta Edición
México, 1983.
- Puig Peña Federico,
Editorial REvista de Derecho Privado, Sexta Edición
Madrid, España, 1969, Pág. 437.
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos
Serie B. No. 3. Octubre 3, 1983.
Organización de los Estados Americanos.
- Maitland, Frederic W. y Montague, Francis C.
(1894-1898). 1915. A Sketch of English Legal
History
New York: Putnam.
- Stephn, James F. 1883
A History of the criminal Law of England
3 Vols. London: Mac. Millan.
- Sellin, Thorsten, 1959.
The Death Penalty: A Report for the Model Penal
code projet of the American Law Institute.
Philadelphia.
American Law Institute.
- United Nations, Department of Economic and Social
Affairs 1962. Capital Punishment New York; United
Nations.

- U. S. Bureau of Persons 1969, Executions 1930-1963
U. S. Bureau of prisons, National prisoner Sta--
tistics, No. 34, Washington: The Bureau.

- Enciclopedia Internacional de las Ciencias Sociales
Dirigida por David L. Sills.
Edición Española, Editorial Aguilar, 1975.
Madrid España, p.p. 706-709.

- Enciclopedia Jurídica Omeba
Bernardo Lerner. Director.
Editorial Bibliográfica Argentina, S.R.L.
Edición 1964.
Buenos Aires, Argentina.
p.p. 973-980. Tomo XXI.