

18509  
11

UNIVERSIDAD INTERCONTINENTAL

ESCUELA DE DERECHO  
Con Estudios Incorporados a la Universidad Nacional  
Autónoma de México 1982 - 1987

2ej



"INTIMIDACION Y PENA DE MUERTE"

T E S I S  
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE  
LICENCIADO EN DERECHO  
P R E S E N T A I  
HERIBERTO JARA HERNANDEZ

Asesor de Tesis: Licenciado Víctor Carranca Bourget

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN



Universidad Nacional  
Autónoma de México



## **UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso**

### **DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

Todo el material contenido en esta tesis 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

	<u>PAG.</u>
<b>INTRODUCCION</b> .....	1
<b>CAPITULO I. NOCION DE LA PENA.</b>	
1.1 CONCEPTO DE LA PENA .....	5
1.2 FASES DE LA PENA .....	8
1.3 SENTIMIENTOS QUE INSPIRAN LA PENA.	10
1.4 EVOLUCION DE LAS IDEAS REFERENTES A LA PENA .....	13
1.4.1 LA VENGANZA PRIVADA .....	14
1.4.2 LA VENGANZA DIVINA .....	16
1.4.3 LA VENGANZA PUBLICA .....	18
1.4.4 PERIODO HUMANITARIO .....	21
1.4.5 PERIODO CIENTIFICO .....	24
1.5 ESCUELAS JURIDICO PENALES .....	26
1.5.1 ESCUELA CLASICA .....	26
1.5.2 ESCUELA POSITIVA .....	31
1.5.3 ESCUELA DE LA DEFENSA SOCIAL ....	36
1.6 CONCEPCION Y FIN QUE ACTUALMENTE SE ACEPTA EN RELACION A LA PENA.	40
<b>CAPITULO II. DESARROLLO HISTORICO DE LA PENA DE MUERTE.</b>	
2.1 CONCEPTO DE PENA DE MUERTE .....	45
2.2 ORIGEN DE LA PENA DE MUERTE .....	47
2.3 DESARROLLO HISTORICO DE LA PENA DE MUERTE .....	51

	<u>PAG.</u>
2.3.1 LA PENA DE MUERTE UTILIZADA COMO ARMA DE REPRESION POLITICA .....	58
2.3.2 LA PENA DE MUERTE UTILIZADA DURAN <u>T</u> TE EL PERIODO DE INQUISICION ....	61
2.4 ALGUNOS PROCESOS ABOLICIONISTAS DE LA PENA DE MUERTE .....	70
2.5 ACTUALIDAD DE LA PENA DE MUERTE..	71
<b>CAPITULO III.    PRETENDIDA JUSTIFICACION DE LA PENA DE MUERTE.</b>	
3.1 ARGUMENTOS EN FAVOR DE LA PENA DE MUERTE .....	76
3.2 ARGUMENTOS EN CONTRA DE LA PENA DE MUERTE .....	79
3.3 LA INTIMIDACION COMO ARGUMENTO UT <u>I</u> LIZADO EN FAVOR DE LA PENA DE MUERTE .....	85
3.4 INTIMIDACION GENERAL .....	90
3.4.1 DIFERENCIAS SEGUN LAS SOCIEDADES.	91
3.4.2 DIFERENCIAS SEGUN LOS INDIVIDUOS.	92
3.4.3 DIFERENCIAS SEGUN LOS TIPOS DE CONDUCTAS QUE SE QUIEREN PROHIBIR.	96
3.4.4 DIFERENCIAS SEGUN LA FORMA DE TRANSMITIR LA AMENAZA .....	99
3.4.5 DIFERENCIAS SEGUN LA CREDIBILIDAD DE LA AMENAZA .....	99

	<u>PAG.</u>
3.4.6 DIFERENCIAS SEGUN LAS CONSECUEN- CIAS DE LA AMENAZA .....	100
3.4.7 DIFERENCIAS SEGUN LA SEVERIDAD DE LAS CONSECUENCIAS .....	102
3.5 INTIMIDACION ESPECIAL .....	103
3.6 REALIDAD SOBRE LA DISMINUCION DE LA CRIMINALIDAD POR EL EFECTO IN- TIMIDATORIO DE LA PENA DE MUERTE.	105
3.7 ASPECTO RETRIBUTIVO DE LA PENA DE MUERTE .....	121
3.8 IRREPARABILIDAD DE LA PENA DE MUERTE .....	123
<b>CAPITULO IV. ALGUNAS CONSIDERACIONES SOBRE EL PROBLEMA DE LA CRIMINALIDAD.</b>	
4.1 PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA .....	127
4.2 PROBLEMATICA SOCIAL DE LA CRIMINA LIDAD .....	128
4.3 PROBLEMATICA POLITICA DE LA CRIMI NALIDAD .....	132
4.4 PRISION Y CRIMINALIDAD .....	136
4.5 PUNTO DE VISTA SOBRE LA CRIMINALI DAD EN MEXICO .....	140
4.6 ALTERNATIVAS PARA COMBATIR LA CRIMINALIDAD .....	144

	<u>PAG.</u>
CONCLUSIONES .....	149
BIBLIOGRAFIA .....	153

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

A diez años de la finalización del siglo XX, resulta de incuestionable actualidad la investigación y elaboración de trabajos serios y objetivos tendentes a mostrar la verdadera relación entre el aumento o disminución de la criminalidad y la intimidación y la pena de muerte.

En épocas en las que no sólo en nuestro país, sino que a lo largo del planeta aparece como signo inequívoco de nuestros tiempos un aumento desmedido e inusitado de la violencia y la criminalidad, ya de los Estados mismos, de los individuos entre si, o de los individuos frente al Estado, resulta impostergable la proposición de soluciones a tan lamentable como grave problema.

De esta manera, surge nuevamente en la sociedad, la ya añosa interrogante, ¿Será la pena de muerte, por su efecto intimidatorio, la solución al elevado índice de criminalidad que presenta la sociedad contemporánea?.

El presente trabajo tiene por objeto, presentar al lector una investigación encausada por una estricta metodología científica, analizando de manera imparcial

y sería todo el material de trabajo que se tuvo a la mano, el cual fué abundante, al ser la pena de muerte una institución debatida permanentemente a lo largo de la historia.

Pros y contras de la pena capital se confrontan a lo largo de nuestra disertación, principalmente referida al efecto intimidatorio que la pena de muerte puede producir en la sociedad y el individuo, con el fin de disminuir los índices de criminalidad.

Así las cosas, en el capítulo primero estudiamos las nociones y conceptos relativos a la pena en general, su evolución en el marco del desarrollo histórico de las ciencias jurídico-penales y la concepción y fines que persigue la pena en la actualidad.

El capítulo segundo se encamina a analizar en forma concreta a la pena de muerte, pero sólo en cuanto a su conceptualización general, su desarrollo histórico (no descartando una minuciosa descripción de sus diversas formas materiales de ejecución), desde sus orígenes; pasando por sus aplicaciones metapenales, como el caso de la inquisición o la utilización de la misma como arma de represión política, hasta la época actual, en la que todavía sigue siendo aplicada en muchos Estados y con



gran diversidad de fines.

Dentro del capítulo tercero, se contraponen los argumentos que pretenden defender la necesidad de existencia y aplicación de la pena de muerte, con los esgrimidos en su contra. De igual forma, se estudia la figura de la intimidación de una manera amplia, tocando temas como la amenaza, la severidad de las consecuencias, la intimidación especial y principalmente el tema central de nuestra investigación, la realidad de la disminución de la criminalidad por el efecto intimidatorio de la pena de muerte.

Por último, en el cuarto capítulo se aborda el problema de la criminalidad, específicamente su problemática social y política; se plantean consideraciones al respecto de la prisión como medio para evitarla, y se plantea nuestro punto de vista respecto al problema de la criminalidad en México así como las alternativas existentes para combatirla eficazmente.

Evidente es que la pena de muerte es un tema sumamente controvertido, pero no menos claro es el hecho de que debe ser estudiado y debatido, ya que lo que está en juego es la vida de seres humanos, la vida, que es

el bien jurídico y moral por antonomasia, sin el cual, ningún otro bien tendría razón de ser y en consecuencia, no existiría. Por ello es importante llegar a conclusiones valederas no sólo en la doctrina, sino aplicables al mundo de los hechos.

Si la pena de muerte es útil para disminuir la criminalidad, debe seguirse aplicando, pero si no lo es, resulta innecesaria, injusta e inmoral su práctica, ya que con ella se sacrifican vidas humanas a las que se les niega el derecho a readaptarse y reintegrarse a la sociedad para llevar una vida plena y digna.

**CAPITULO I**  
**NOCION DE LA PENA**

**1.1 CONCEPTO DE LA PENA**

Consecuencia lógica de intentar emprender un estudio de la pena de muerte, es hacer un previo análisis de la pena en si misma, ya que resultaría aventurado hablar del tema central sin antes tener una visión clara de lo que es la pena.

Haciendo un breve análisis del concepto de pena, desde el punto de vista etimológico, podemos decir que para Littré pena viene del latín poena, que a su vez deriva del griego penan, que significa compensación de una ofensa (1). Por otro lado, Lombroso hace derivar la palabra pena del sánscrito koena que quiere decir multa. (2).

Siendo que nuestra lengua es el castellano, pensamos que la derivación que hace Littré es más aceptable, ya que bien sabido es que por el dominio

(1) Cit. por Macario Magallano, Evolución de la Pena. (México: Tesis UNAM (s.c.) 1948), Pág. 3

(2) Loc. Cit.

romano el latín influyó grandemente en la mayoría de los idiomas europeos, además de ser más acorde con el concepto actual de pena.

Desde otro enfoque, Carnelutti nos dice que la pena tiene dos significados, uno en sentido especial y otro en sentido general; en este último, pena sería cualquier dolor o cualquier mal que cause dolor; en sentido especial, indica aquel mal que la autoridad civil impone a un reo por causa de un delito. (3)

Muchas definiciones se han dado de la pena, por lo que siendo casi todas ellas coincidentes en lo fundamental, sólo mencionaremos algunas.

Para García Máynes, la pena puede ser definida como "la consecuencia sancionadora de un hecho antijurídico que, por prescripción expresa del legislador constituyó un delito". (4)

A su vez, Cuello Calón dice que "es el sufrimiento impuesto por el Estado en ejecución de

(3) Loc. Cit.

(4) Eduardo García Máynes, ¿Es la Pena de Muerte Eficaz y Justa?, (Portugal: Gráfica de Coimbra, 1967), Pág. 8

una sentencia al culpable de una infracción penal".  
(5).

Para Castellanos Tena, la pena "es el castigo legalmente impuesto por el Estado al delincuente, para conservar el orden jurídico". (6)

Para el jurista Juan Palomar de Miguel, el concepto de pena deriva del concepto que se ha formado respecto al fundamento doctrinario de la justicia penal, y la define de esta forma:

"Desde un punto de vista positivo, considero la represión como una consecuencia orgánica y necesaria de la vida social y jurídica, siendo una necesidad inherente a la vida social la norma jurídica, lo es en consecuencia la sanción pública ya sea civil o penal". (7)

El autor en cita considera que cada pueblo tiene las leyes penales que en determinado momento consideran moralmente como necesarias para conservar

(5) Cit. por Fernando Castellanos Tena, Lineamientos Elementales de Derecho Penal, (México: Editorial Porrúa, 1984), Pág. 305

(6) Ibid., Pág. 306

(7) Juan Palomar de Miguel, Diccionario para Juristas (México: Editorial Mayo, 1981), Pág. 1000

el orden jurídico existente, y para restablecerlo cuando es quebrantado. Igualmente, asevera que la idea de proporcionalidad entre el mal o sufrimiento causado por el delito y el mal o sufrimiento retributivo de la pena en la persona del infractor, se origina y deriva de la fórmula del talión, logrando supervivir lo mismo en la etapa inicial de la integración del poder social público, que después ya con el Estado propiamente organizado.

Como ya se mencionó anteriormente se coincide en lo fundamental, ya que como vemos para los autores citados la pena es una consecuencia de la alteración del orden jurídico, que el Estado hace valer en contra de quien lo perturbó, ya sea infringiéndole un castigo, un sufrimiento o tratando de readaptarlo para incorporarlo nuevamente a la sociedad, más ésto, es decir, el fin de la pena, será objeto de estudio en otro punto de este mismo capítulo.

## 1.2 FASES DE LA PENA.

Para el autor José Angel Ceniceros la pena en su desarrollo histórico tiene tres fases que a continuación describiremos.

**Primera Fase de Humanización:** De los procesos de la pena, para el autor el paso de la venganza privada a la que regula un poder social, más o menos organizado. "La pena al principio no es más que una respuesta pasional al daño del delito, inspirada por la cólera y el dolor" (8) básicamente se suscita en la venganza privada.

**Segunda Fase de Moralización:** Pretende reeducar al ofensor, ya que éste daña moralmente al ofendido; por lo tanto, la pena no puede desprenderse de un carácter moral. La pena realiza una acción complementaria de intentar reeducar al ofensor.

**Tercera Fase Finalista:** Tiene una tendencia de construir a la pena como consecuencia; de construir a la pena como un medio de tutela jurídica. Aquí se trata de la seguridad de los pueblos como impedimentos para los delitos futuros. (9)

(8) José Angel Ceniceros, Trayectoria del Derecho Penal Contemporáneo. (México: Ediciones Botas, 1943), Pág. 29

(9) Loc. Cit.

Nosotros consideramos muy importante la segunda fase que es la de moralización, toda vez que tiene por objeto reeducar al ofensor, ya que efectivamente, como el autor cita, ha cometido un daño moral al ofendido y por lo tanto debe reeducarse. También consideramos importante que el ofensor debiera de hacer una retribución al ofendido como reparación del daño causado. Como lo cita el autor, al reeducar al ofensor se están previniendo efectivamente delitos futuros, con lo cual se comprueba que la imposición de penas severas no tiene por objeto reeducar ni reparar un hecho, sino simplemente aplicar el talión.

### **1.3 SENTIMIENTOS QUE INSPIRAN LA PENA.**

Es importante destacar cuáles son los sentimientos que justifican la imposición de una pena para poder comprender las sanciones en si mismas. En este sentido, describiré en el concepto del jurista Mario Ruiz Funes cuáles son los sentimientos sociales producidos por el crimen y que en su concepto justifican la pena.

Destaca el autor sentimientos de humanidad: Sostiene que es importante defenderse contra el delito



con medios adecuados, que no ignoren que el delincuente es un hombre.

También asevera que las penas han de ser moralizadoras y enmendativas: de esta manera se cumple una función de prevención especial, neutralizando o destruyendo aquellas actividades capaces de engendrar delitos futuros.

Las penas deben inspirarse en una idea de justicia que corrija el afán expiatorio y anule la venganza. "La justicia al establecer una proporción razonable entre el delito, culpabilidad y pena, constituye la mejor rectificación de todo anhelo vindicativo". (10)

La venganza mira al pasado, la justicia debe mirar el porvenir.

Agrega el autor que en opinión de Carnevale la pena despierta en las personas altruistas una impresión desagradable por el mal causado al reo. Es una especie de repugnancia a la que él llama estricto

(10) Mario Ruiz Funez, Actualidad de la Venganza. (Buenos Aires: Editorial Lozada, 1944), Pág. 37

sensu "sentimental"; así mismo, produce otra repugnancia a la que él llama "intelectiva", que se acusa a través de tres de los efectos de la defensa social punitiva que implican un influjo derivado de su ejercicio.

La imposición de una pena produce un cierto goce en las personas egoistas de instintos teñidos de ferocidad, engendrado por el espectáculo del daño ajeno, que en cierto modo no sólo complace sino que refuerza esos instintos.

Por otra parte, comenta Ruiz Funes, la pena afecta indirectamente a la familia del sancionado y logra un mayor alcance negativo, al extenderse su disgusto a los que están ligados con él por vínculos de simpatía o de mera relación social. La pena en cuanto instrumento de defensa social puede engendrar malos sentimientos en el propio criminal, en su familia y en sus coasociados. Todo ello lleva a decir que la pena no sólo produce efectos sociales, a veces contradictorios, y que no es un bien sino un mal menor. En relación con el delincuente y con la sociedad puede afirmarse que no es el único instrumento de defensa social, ni el vínculo de una defensa social de la mayoría.

En atención a lo que describe el autor en

cita, debemos decir que es por demás interesante el contemplar que la pena no es un bien sino un mal menor, pues que más quisieramos que la pena pudiera cumplir una función integral y perfecta. Empero en ella intervienen una serie de factores de toda índole que hacen de la pena una solución imperfecta, por ello cabría preguntarse ¿cómo lograr una armonía social y sancionar la delincuencia?. Este problema lo abordaremos en capítulos posteriores; por ahora sólo podemos decir que es una cuestión controvertida y de fondo.

#### **1.4 EVOLUCION DE LAS IDEAS REFERENTES A LA PENA.**

Habiendo hecho un sumario análisis de lo que se debe entender por pena en su sentido jurídico, pasaremos a realizar un estudio de la evolución de las ideas con respecto a este tema.

Como ya hemos visto, la pena puede calificarse como una reacción de la sociedad en contra de las personas que alteran el orden jurídico y que por tanto atentan contra el bien común, y muchas han sido las maneras en que la sociedad ha considerado que debe reaccionar.

Para entender con mayor profundidad la evolución de las ideas referentes a la pena, es conveniente describir las diferentes etapas de evolución, así como las escuelas jurídico-penales que se han manifestado a lo largo de la historia.

#### 1.4.1 LA VENGANZA PRIVADA.

Así pues, tenemos en primer lugar la etapa de la venganza privada, que no en todas las sociedades ha sido igual ni ha existido en la misma época, ya que cada sociedad ha tenido una evolución particular y distinta a las otras.

En esta época aparece la figura del talión que representó un considerable adelanto en los pueblos antiguos, ya que limitó los excesos de la venganza, ya personal o del grupo, señalando objetivamente la medida de la reacción punitiva, en función del daño causado por el delito.

El paradigma de la época talional ubicada según algunos autores en el período de la venganza pública, lo es el código de Hamurabi; cuya antigüedad es de aproximadamente 2 000 años A.C. Es importante

destacar que este código contempló la figura de la retribución, al sancionar con el daño de la pena otro de semejante gravedad inferido con el delito, extendiendo en ocasiones la responsabilidad a personas distintas al culpable, pretendiendo una compensación perfecta; como ejemplo de ellas son las prescripciones que refiriéndose al constructor de una casa, ordenaba su muerte si por la mala edificación se hundía y mataba al propietario, llevando tal castigo al hijo del maestro de obras, cuando el hundimiento mataba al hijo del dueño. (11)

Como se puede apreciar, en esta época los individuos reaccionaban en forma instintiva contra su agresor o su familia en ciertos casos. Podría ubicarse dentro de esta etapa del derecho penal la figura de la composición, aunque algunos autores la clasifican en la época de la venganza pública. Esta se caracterizó por una compensación económica que se daba al ofendido del delito por su agresor; figura que fue acogida por pueblos que conocieron el sistema de intercambio monetario.

(11) Francisco Pavón Vasconcelos, Manual de Derecho Penal Mexicano. (México: Editorial Porrúa, 1978), Pág. 48

La composición tuvo algunas limitaciones, ya que en relación con ciertos delitos fundamentalmente públicos como ejemplo traición a la patria, no se podía aplicar. En los casos de delitos que afectaban el honor, como el adulterio, se permitió la venganza del ofendido.

A cambio de este servicio de compensación, el Estado cobraba una cantidad llamada fredo; con ésta se garantizaba el orden y eficacia de las compensaciones.

#### 1.4.2 LA VENGANZA DIVINA.

Este período constituye una etapa evolutiva en la civilización de los pueblos. Los conceptos de derecho y religión se fusionan en uno solo y así el delito más que ofensa a la persona o al grupo lo es a la divinidad.

En esta etapa ubicamos al pentateuco, conjunto de 5 libros que integran la primera parte del antiguo testamento y en los que se contienen normas de derecho del pueblo de Israel de contenido religioso. El derecho de castigar proviene de la divinidad y el delito es

una ofensa a ella. La pena aquí está encaminada a borrar el ultraje a la divinidad, a sosegar su ira, siendo para el delincuente un medio de expiar su culpa.

En esta época pasa al sacerdote el derecho de castigar; la represión seguida en épocas antiguas delata que la pena fue considerada primero como un castigo y luego como una expiación, que más tarde se consideró como retribución. En la mayoría de los casos bastaba la comprobación de la realización natural entre la conducta y el daño causado para la aplicación de la pena. Podríamos señalar que distingue a esas épocas la aplicación de la pena con un riguroso criterio objetivo.

En Grecia se pensaba que el delito era una enfermedad y que por lo tanto la pena era una curación, y se decía esto porque se consideraba por algunos filósofos que la acción dañosa se encontraba en la fatalidad, aunque podemos señalar que en Grecia se empieza a ver como titular del derecho de castigar al Estado. (12)

(12) Idem., Pág. 55

### 1.4.3 LA VENGANZA PUBLICA

En esta etapa se transforman los conceptos de pena y función represiva, dándoseles un carácter eminentemente público. Dice Cuello Calón que "se caracteriza por la aspiración de mantener a toda costa la tranquilidad pública". (13)

En este ciclo aparecen leyes más severas. En la administración de justicia hay una gran desigualdad, pues mientras a los nobles y poderosos se les imponían las penas más suaves, a los plebeyos y siervos se les imponían las más severas. Los jueces tenían la facultad de imponer penas no previstas en la ley e incriminar hechos no sancionados como delito. De estos poderes se abusó, pues se pusieron al servicio de déspotas y tiranos en quienes descansaba la autoridad.

En este sentido la iglesia cobró fundamental importancia, no sólo ideológicamente, sino temporalmente. El concepto de pena se ve influido por la noción de penitencia, única forma de expiación del pecado,

(13) Cit. por Pavón Vasconcelos, Idem., Pág. 52



convirtiéndose en el medio adecuado al delincuente, para liberarse del delito. A pesar de toda la bondad de la doctrina cristiana, durante su influencia la pena se transformó en el medio más eficaz para la represión del delito, y aunque parezca paradójico, se tornó cada día más cruel al igual que los procedimientos seguidos en la investigación del delito, pues se convirtieron en verdaderos atentados contra la libertad humana.

El derecho penal canónico, según la opinión de Fontán Balestra, "mantuvo la naturaleza pública del derecho penal romano, estableciendo un lazo de unión y vía de supervivencia de éste en el derecho penal moderno". (14)

Durante el imperio, la iglesia actuó solamente en asuntos eclesiásticos, mientras que el Estado mantuvo en sus manos el derecho penal laico. El derecho penal canónico cobra gran importancia bajo los papados de Gregorio Séptimo, Alejandro Tercero, e Inocencio Tercero, (1073 y 1216). En este período se creó por la iglesia el derecho de asilo, en el que se llega

(14) Cit. Por Pavón Vasconcelos, Idem., Pág. 53

a declarar que quien sacara por la fuerza a un delincuente del templo en que se hubiese asilado, cometía un delito de lesa majestad. El delito de herejía tiene un significado especial, con el se advierte que el derecho penal canónico deja de ser un mero derecho disciplinario, que al principio sólo consistía en la facultad otorgada a los obispos de decretar la excomunión del transgresor. El fuero personal se impone en definitiva, de tal manera que cualquiera que fuera el delito cometido, el sacerdote debía ser juzgado por sus epares, conquista a la que se llegó reconociendo primero ese privilegio sólo a los obispos, para después hacerlo extensivo a todos los clérigos. Así mismo, la competencia de los tribunales eclesiásticos aumentó de tal forma que, por razón de la materia, intervenían aún en los casos en que el delito fuera cometido por un laico; cuando el hecho delictuoso atacara la religión, esa jurisdicción era indiscutida.

En términos generales la venganza pública se gestó en virtud de que por la convivencia social, los vínculos de sangre entre hombres, familias y tribus, y la reacción contra el hecho que alteraba el orden jurídico, se transmitió de los individuos al grupo social y así se consideró derecho del jefe a reaccionar

sobre el individuo que cometió la infracción a la ley. También fue común en este período la figura de la compensación que consistía en un arreglo al que llegaba el agresor con la víctima, por medio de una reparación, principalmente pecuniaria. De no haber arreglo se aplicaba el talión. (15)

#### 1.4.4 PERIODO HUMANITARIO

Aunque es importante destacar en esta época la aportación de César Bonesana, Marqués de Beccaria, la doctrina del derecho natural había pretendido con anterioridad afirmar los derechos del hombre frente a la autoridad del Estado. Obras como la de Grocio, Pufendorf, Tomassius, Lock y otros, integraron una corriente de doctrina que cumplió una misión histórica frente a la monarquía absoluta.

En el camino hacia una reforma definitiva influyeron obras como las de Montesquieu (el espíritu de las leyes), Voltaire (sobre la tolerancia) y Rousseau (el contrato social), en las cuales se denuncia la

(15) Magallano, Op. Cit., Pág. 5

excesiva crueldad de las penas y la irregularidad de los procesos penales, señalándose como fundamento de la pena el contrato social.

César Bonesana con su obra DE LOS DELITOS Y DE LAS PENAS, convulsionó a la sociedad de su época estableciendo derechos para el delincuente, que aunque eran mínimos, constituían una verdadera innovación, y su aportación generó un gran entusiasmo en toda Europa, tanto en los pensadores como en sus legisladores, inspirando un movimiento de reforma legislativa.

Es importante destacar en este trabajo la obra de Beccaria, pues entre sus aportaciones proclamó por la abolición de la pena de muerte, que en esa época, se aplicaba muy comúnmente.

Entre los postulados que integran la obra de Beccaria destacan los siguientes:

- 1.- La abolición de la pena de muerte y la tortura.
- 2.- Limitación de los poderes de los jueces.
- 3.- Publicidad de la pena.

4.- Inmediatez en la aplicación de la pena.

5.- La pena debería ser la menor de las posibles.

6.- Proporción de la pena con el delito cometido.

7.- Legalidad, es decir la pena debería ser prescrita por las leyes.

8.- La pena debería aplicarse sólo cuando fuera necesario.

9.- Desaparición de los suplicios.

Podríamos afirmar que las anteriores aportaciones son las más importantes, aunque no son las únicas. La obra del humanista fue muy extensa, pero en esta ocasión sólo describimos lo que para este trabajo resulta de gran importancia.

También cabe hacer hincapié en que Beccaria no pugnó por la abolición total de la pena de muerte, pues él justificaba la aplicación de tan severa pena en dos casos muy específicos como lo eran:

1a.-"Cuando un individuo privado de la libertad tenga tales relaciones y tal poder que interese a la seguridad de la nación, es decir cuando su existencia pueda producir una revolución peligrosa en la forma de gobierno establecida. Entonces será su muerte necesaria". (16)

2a.-"Cuando la muerte de una persona fuera el verdadero y único freno que contuviese a otros y lo separara de cometer delitos". (17)

Después de lo anterior descrito sólo podemos decir al respecto que Beccaria nos dejó valiosas aportaciones para las ciencias penales, al dar origen al ya descrito período humanitario.

Posteriormente y gracias a las aportaciones de Beccaria surgió en Europa una preocupación por el estudio del derecho penal, así pasaremos al siguiente período:

#### 1.4.5 PERIODO CIENTIFICO

En este período destacan autores como Von

(16) Beccaria, César, Tratado de los Delitos y de las Penas. (México: Editorial Porrúa, 1982), Pág. 118

(17) Idem, Pág. 119

Feuerbach, Romagnosi, Carmignani, Grolman y otros, que con referencia a la pena realizaron las siguientes aportaciones:

a).-Teorías que ven a la pena como una retribución, sea de origen divino, moral o jurídico. Entre estos destacan Manuel Kant, quien manifiesta que el deber de castigar el delito es un imperativo categórico constitutivo del fundamento del ius puniendi. Por lo que considera que la pena carece de fin concreto, toda vez que se impone por el simple hecho del delito.

b).-Teorías que ven a la pena con un carácter intimidatorio y por lo tanto, su fin es la prevención del delito.

Grolman sostiene que la prevención puede ser especial o general. Es especial cuando la pena tiene como fin evitar que el delincuente cometa nuevos hechos delictuosos y general cuando la amenaza de la pena persigue la ejemplaridad y la intimidación para que los individuos se abstengan de cometer delitos.

c.-Teorías que encuentran la función de la pena en la defensa de la sociedad y es directa al aplicar la pena o infracción al delincuente por el acto cometido, y es indirecta porque la sociedad se encuentra protegida al ver salvaguardada su integridad por la aplicación oportuna de las penas. (18)

## 1.5 ESCUELAS JURIDICO PENALES

### 1.5.1 ESCUELA CLASICA

Hay que destacar que la Escuela Clásica no existió como tal, ésta es un invento de Enrico Ferri que llamó clásicos a los juristas prepositivistas y posthumanistas; los mismos representantes de la Escuela Clásica ignoraron que posteriormente se les consideraría como tales.

En la doctrina de la Escuela Clásica existe confusión con teorías de diversos autores que incluso se oponen entre si, pero dentro de esta situación llegaron a tener ideas comunes que dieron forma a la Escuela Clásica.

(18) Pavón Vasconcelos, Op. Cit. Pág. 57



Para muchos autores la Escuela Clásica principia con Beccaria que fue quien unificó los principios de esta corriente; otros iniciadores serían Bentham, con su teoría de las penas y de las recompensas y Romagnosi en su génesis del delito penal.

El primero y gran clásico reconocido por todos es Pellegrino Rossi (1787-1848) que escribe sus obras en el exilio y muere asesinado por sus políticas.

Para este autor existe un orden moral que es obligatorio para todos los seres libres e inteligentes y ese orden debe ser aplicado a la sociedad que debe a su vez conducirse obligatoriamente bajo ese régimen moral, que sería la forma más viable para lograr la convivencia social.

Otro representante ilustre es Giovanni Carmignani (1768-1847) que en sus Elementos de Derecho Criminal hace de la conservación del orden social la fuente y de la ley moral el límite. (19)

El objeto de la imputación penal al castigar

(19) Luis Rodríguez Manzanera, Criminología, (México: Editorial Porrúa, 1984), Pág. 235

al delincuente no es castigar a éste, sino el esforzarse para que en el porvenir no se cometan delitos semejantes.

Otro autor destacado lo fue Antonio Rosmini con su libro *Filosofía del Delito* (1839), para este autor el fundamento del derecho de castigar es un eterno principio de justicia, la capacidad de juzgar pertenece al superior, pero el hombre como ser inteligente puede juzgar igual. Responsabilidad penal para Rosmini es la cantidad de pena ejemplar que el autor del delito debe esperar de la sociedad. (20)

Ahora hablaremos del máximo expositor clásico que fue sin duda alguna Francisco Carrara (1805-1888), que con su programa de derecho criminal (1859), condujo al derecho penal a su verdadera esencia jurídica.

Este jurista confiesa que "no me ocupo de cuestiones filosóficas: presupongo aceptada la teoría del libre arbitrio y de la imputabilidad moral del hombre y sobre esta base edificada la ciencia criminal, que mal se constituiría sin aquella". (21)

(20) Cit. por Fausto Costa, *El Delito y la Pena en la Historia de la Filosofía*, (México: U.T.E.H.A., 1953), Pág. 161.

(21) Francisco Carrara, *Programa del Curso de Derecho Criminal*, (Buenos Aires: s.e. 1944), Pág. 30

El delito no es un simple hecho sino un "ENTE JURIDICO". Dice Carrara que "la idea del delito no es más que una idea de relación: la relación contradictoria entre el hecho del hombre y la ley. Sólo en esto consiste el ente jurídico al cual se da el nombre de delito". (22)

Entre los postulados de la Escuela Clásica destacan como más importantes los siguientes:

a).-Como el derecho penal es una ciencia que obtiene sus conceptos en forma meramente especulativa, a través de deducciones lógicas, proclamó como método ideal el lógico abstracto.

b).-El delito se contempla desde un punto meramente jurídico, es la infracción a la ley promulgada por el Estado y por ello el investigador no debe perder de vista la ley. En resumen el delito es un ente jurídico, una creación de la ley sin que pueda concebirse su existencia fuera del ordenamiento jurídico.

c).-La responsabilidad penal encuentra su razón de ser

en la imputabilidad moral y en el libre albedrío. Sólo puede responsabilizarse a una persona cuando sus actos han nacido de su libre albedrío, de su culpabilidad moral. No hay reproche posible ni sanción, ni castigo, ni pena, sino cuando el hombre conciente y voluntariamente en virtud de su libre albedrío, viola un precepto legal.

d).-Si el delito es un ente jurídico la pena por tender fundamentalmente a conservar el orden legal es una tutela jurídica que lo restaura cuando se le altera, en consecuencia no constituye un fundamento generalmente aceptado entre los clásicos, pues según vimos algunos lo encuentran en la prevención ya sea general o especial del delito.

El mérito indiscutible de la Escuela Clásica consiste en haber estructurado una ciencia del derecho penal señalando su objeto y destacando un método utilizable en su investigación, estableciendo al mismo tiempo determinados principios que le dieron cierta unidad de sistema. (23)

### 1.5.2. ESCUELA POSITIVA.

Contrariamente a la escuela Clásica, la Escuela Positiva tuvo una existencia real, con un grupo de hombres (médicos, juristas, sociólogos, etc.) que se agrupan frente a los demás.

Lombroso es reconocido como iniciador de esta corriente en sus estudios sobre el delito y el delincuente, en los que considera al hombre como el eje central sobre el cual giran los principios básicos en que debe apoyarse una construcción científica. Sus aportaciones adquirieron gran fuerza a principios del siglo XIX, ya que llegaron a constituir cambios legislativos.

La llamada escuela positiva encuentra en Enrico Ferri su más brillante expositor. Su obra más importante lo fue "SOCIOLOGIA CRIMINAL", publicada en 1881, la cual contiene los principios básicos en que se apoya esa escuela.

Para Ferri la Escuela Positiva consiste en estudiar el delito primero en su génesis natural y después en sus efectos jurídicos para adaptar jurídicamente a las varias causas que lo producen,

los diversos remedios, que por consiguiente serán más eficaces. (24)

Afirmaba el italiano que el positivismo no consistía únicamente en el estudio antropológico del criminal, sino que en su escuela había hecho de la problemática criminal una ciencia de observación positiva, que fundándose en la antropología, la psicología, y la estadística criminal, así como sobre el derecho penal y estudios penitenciarios, llega a ser una ciencia sintética que él llamó sociología criminal.

Dentro de los postulados más importantes de la Escuela Positiva figuran los siguientes:

- A.- La Escuela Criminal Positiva se caracterizó especialmente por el método científico como método de estudio.
  
- B.- Algunos positivistas extremistas negaron el principio de legalidad básicamente en su aspecto de nulla pena sine crimen, al proponer

(24) Enrico Ferri, Los Nuevos Horizontes del Derecho y del Procedimiento Penal., (Madrid, España: Editorial Góngora, 1887) Pág. 37

medidas de seguridad sin delito. En otros casos se pidió la desaparición de códigos, leyes y jueces y su substitución por antropólogos y médicos.

C.- El delito es un hecho de la naturaleza y como tal debe estudiarse. No estudiarlo como un ente abstracto ni jurídico, sino como un ente actual existente.

D.- Determinismo.- El libre albedrío no existe. Así tan claro, así de tajante. La Escuela Positiva es netamente determinista, es decir: una serie de circunstancias físicas o circunstancias sociales llevarán al hombre a delinquir. Si estas circunstancias no se dan el hombre no delinquirá.

E.- La responsabilidad moral es sustituida por la responsabilidad social. El hombre es responsable socialmente por el sólo hecho de vivir en sociedad, y lo será mientras viva en ella.

F.- Si no hay responsabilidad moral nadie queda excluido del derecho, todos son responsables

en cuanto vivan en sociedad, la colectividad por medio del Estado, tiene la facultad y la obligación de defenderse del sujeto peligroso.

- G.- El concepto de pena se sustituye por el de sanción por un contenido de tratamiento para educar y adaptar al delincuente.
- H.- La sanción debe ser proporcional a la peligrosidad del delincuente.
- I.- Las sanciones no son aflictivas ni tienen por fin hacer sufrir al reo. Son tratamientos que deben durar en tanto dure la peligrosidad del delincuente, y por eso son de duración indeterminada.
- J.- La misión de la ley penal es combatir la criminalidad considerada como fenómeno social y no restablecer el orden jurídico.
- K.- El derecho a imponer sanciones pertenece al Estado a título de defensa social.
- L.- Más importantes que las penas son los



sustitutivos penales.

Las penas han demostrado durante siglos su ineficacia, ya que la delincuencia no aumenta o disminuye en forma proporcional a las penas impuestas.

Los sustitutivos penales son las numerosas providencias de orden económico, político, científico, civil, religioso, familiar y educativo que tienen como fin la prevención indirecta, es decir la supresión de los variadísimos factores criminógenos.

M.- Se aceptan tipos criminales. Algunos criminales por sus anomalías orgánicas y psíquicas hereditarias o adquiridas, constituyen una clase especial, una variedad de la especie humana.

No hay un acuerdo en cuanto a cuáles son los tipos criminales, y de hecho hay tantas tipologías como tratadistas, pero todas parten de la clasificación lombrosiana.

N.- La legislación penal debe estar basada en

los estudios antropológicos y sociológicos. Es menester primero estudiar las causas que producen el delito y después construir las teorías jurídicas sobre el mismo.

N.- El método es inductivo-experimental. Se parte de la observación de los datos particulares y de ello se llega a una proposición general que comprende todos los fenómenos que estén relacionados o sean semejantes.

En el método experimental se rechaza lo abstracto para conceder carácter científico sólo a aquello obtenido de la observación y la experiencia por lo cual no hay a priori sólo a posteriori.  
(25)

### 1.5.3 ESCUELA DE LA DEFENSA SOCIAL

Antes de iniciar con la descripción de esta corriente, cabe resaltar la influencia que tiene de las Escuelas Clásicas y Positiva, es decir, la Escuela de la Defensa Social nace como una corriente transformadora de las escuelas citadas.

La ideología de la defensa social tuvo su génesis al mismo tiempo que la revolución burguesa, y mientras la ciencia y la codificación penal se imponían como elemento esencial del sistema jurídico burgués, ella tomaba el predominio ideológico dentro del específico sector penal.

Los postulados de la Escuela de la Defensa Social podrían resumirse de la siguiente forma:

a).- Principio de legitimidad. El Estado, como expresión de la sociedad, está legitimado para reprimir la criminalidad de la cual son responsables determinados individuos, por medio de las instancias oficiales del control social (legislación, policía, magistratura, instituciones penitenciarias). Estas interpretan la legítima reacción de la sociedad, o de la gran mayoría de ella, dirigida a la reprobación y a la condena del comportamiento desviado individual, y a la reafirmación de los valores y de las normas sociales.

b). Principio del bien y del mal. El delito es un daño para la sociedad. El delincuente es un elemento negativo y disfuncional del sistema social. La desviación criminal es, pues, el mal; la sociedad constituida, el bien.

c). Principio de culpabilidad. El delito es expresión de una actitud interior reprobable, porque es contrario a los valores y a las normas presentes en la sociedad aún antes de ser sancionadas por el legislador.

d). Principio del fin o de la prevención. La pena no tiene únicamente la función de retribuir, sino la de prevenir el crimen. Como sanción abstractamente prevista por la ley, tiene la función de crear una justa y adecuada contramotivación al comportamiento criminal. Como sanción concreta, tiene la función de resocializar al delincuente.

e). Principio de igualdad. La criminalidad es la violación de la ley penal, y como tal es el comportamiento de una minoría desviada. La ley penal es igual para todos. La reacción penal se aplica de modo igual a los autores de delitos.

f). Principio del interés social y del delito natural.

El núcleo central de los delitos definidos en los códigos penales de las naciones civilizadas representa la ofensa de intereses fundamentales, de condiciones esenciales a la existencia de toda sociedad.

Los intereses protegidos mediante el derecho penal son intereses comunes a todos los ciudadanos. Sólo una pequeña parte de los delitos, representa la violación de determinados órdenes políticos y económicos y es castigada en función de la consolidación de éstos. (delitos artificiales) (26)

Estas han sido las principales ideas que han habido dentro del derecho penal con referencia a la pena, las cuales han sido concientes y por demás importantes; nos parece relevante la aportación que hizo la Escuela Positiva con respecto a sustitutivos penales como una medida para solucionar la delincuencia, que pudiera ser más eficaz que las penas como tradicionalmente se han manifestado. De igual manera se debe mencionar respecto de la Escuela de la Defensa Social, que ha sido la evolución de las dos grandes escuelas penales como lo son la Escuela Clásica y la Escuela Positiva; en la actualidad la doctrina de la que se retoma la ideología de los sistemas penales modernos es la de la defensa social.

(26) Alessandro Baratta, Criminología Crítica y Crítica del Derecho Penal, (México: Editorial Siglo XXI, 1986), Pág. 37

1.6 CONCEPCION Y FIN QUE ACTUALMENTE SE ACEPTA  
EN RELACION A LA PENA

Sería sumamente difícil establecer la regla general para todos los lugares y tiempos, con referencia a cuál debe ser el fin que la pena ha de perseguir, pero creemos que hay principios de los cuales no nos debemos apartar.

Relacionado con lo anterior el maestro José Angel Ceniceros dice: desde un punto de vista positivo, considero la represión como una consecuencia orgánica necesaria de la vida social y jurídica .

Siendo una necesidad inherente a la vida social la norma jurídica, lo es en consecuencia la sanción pública, ya sea civil o penal.

Fuera de este carácter de existencia permanente y universal del fenómeno de la represión que integra la trilogía de conceptos: delito, delincuente, pena, el contenido y fines de esas palabras varía según el criterio moral de determinado grupo social. En otros términos cada pueblo tiene las leyes penales que en determinado momento considera moralmente como necesarias para conservar el orden jurídico existente y para

restablecerlo cuando es quebrantado . (27)

Así pues sólo señalaremos algunas concepciones que se tienen sobre el fin de la pena en la actualidad, pero apegándonos al criterio del maestro Ceniceros.

Para Castellanos Tena la pena debe aspirar a los siguientes fines: obrar en el delincuente, creando en él por el sufrimiento, motivos que le aparten del delito, por venir y reformarlo para readaptarse a la vida social. Tratándose de inadaptados, entonces la pena tiene como finalidad la eliminación del sujeto.

Además, debe perseguir la ejemplaridad, patentizando a los ciudadanos pacíficos la necesidad de respetar la ley. (28)

En contraposición, el maestro García Máynes nos dice que la pena puede tender a la prevención, es decir evitar que el delincuente vuelva a delinquir, pero entonces se estaría castigando por algo que no se ha hecho, la pena sanciona un hecho pretérito, que hace al delincuente acreedor a un reproche, y debe haber culpa no sólo peligrosidad, si no se recurriría

(27) Ceniceros, Op. Cit., Pág. 30

(28) Castellanos Tena, Op. Cit. Pág. 306

a las medidas de seguridad. (29)

Si se acepta que el fin de la pena es que el Estado se proteja y proteja a la sociedad, esto nos lleva al terrorismo penal. Guarneri ha dicho que la lógica interna de esa doctrina tiene un trágico punto de arribo: pena de muerte para todos los delitos. (30)

Para el maestro García Máynes el fin de la pena debe ser retributivo, ya que él considera, como Bettiol, "que es la única capaz de reafirmar en la conciencia del reo los valores morales en la conciencia social, el sentido del deber y la satisfacción por el restablecimiento del orden". (31)

En otros términos Villalobos señala como caracteres de la pena los siguientes: debe ser aflictiva, legal, cierta, pública, educativa, humana, equivalente y personal. (32)

Nosotros nos adherimos a la concepción del maestro García Máynes y del maestro Villalobos, ya

(29) García Máynes, Op. Cit. Pág. 9

(30) Cit. por García Máynes, Ibid. Pág. 10

(31) Ibid., Pág. 11

(32) Cit. por Castellanos Tena, Op. Cit., Pág.307



que pensamos que la pena debe ser aflictiva, es decir que provoque una aflicción que invite a la reflexión del reo del hecho nocivo que cometió; legal, ya que nos apegamos al principio de legalidad, es decir que debe estar consagrada en la ley; cierta para que tenga efectividad; pública para que no se cometan injusticias en su aplicación; educativa con el fin de enseñarle al reo a convivir pacíficamente en sociedad; humana por razones evidentes; equivalente obviamente al daño causado; suficiente es decir, que no sea menor ni mayor en relación con el daño; reparable, ya que si se llegara a sentenciar a un inocente, debe de haber forma de repararle el daño; personal, es decir, que no debe alcanzar a la persona de los parientes del delincuente y en lo más mínimo la memoria del mismo.

De igual manera consideramos importante la opinión de Beccaria, que manifiesta que el fin de las penas no es atormentar y afligir un ente sensible ni deshacer un delito ya cometido. El, al hablar de esto hace esta reflexión: "se podrá en un cuerpo político, que bien lejos de obrar con pasión es el triangulo moderador de las pasiones particulares y se podrá, repito, abrigar esta crueldad inútil, instrumento del furor y del fanatismo o de los flacos tiranos . Los alaridos de un infeliz revocan acaso del tiempo, que

no vuelven las acciones ya consumadas".(33)

Es por demás interesante la opinión del autor en cita cuando dice que si ya cometido un crimen valdrá la pena torturar al delincuente o causarle un daño tan severo; el hecho ya consumado y el daño causado no se puede restituir ni volver el tiempo atrás. Entonces nos preguntamos qué tan eficaz puede ser la violencia y la crueldad para remediar lo difícil de remediar.

En fin, el autor sostiene que la pena debe tender a impedir que el reo cause nuevos daños a sus ciudadanos y que los demás no causen daños similares; también deberán ser escogidas aquellas penas y aquel método de imponer las que sean proporcionales para lograr su eficacia duradera en el ánimo de los hombres, y menos dolorosa sobre el cuerpo del reo.

(33) Beccaria, Op. Cit. Pág. 45

## CAPITULO II

### DESARROLLO HISTORICO DE LA PENA DE MUERTE

#### 2.1 CONCEPTO DE PENA DE MUERTE

Tomando en cuenta los conceptos de pena, descritos en el capítulo anterior, podemos sólo afirmar y añadir que la pena de muerte es aplicar como castigo uno tan brutal o más que el daño causado por el delincuente; que consiste en quitar la vida a un individuo como sanción o como reparación social; lo que nos preguntamos es, ¿hasta qué punto hay reparación o corrección de la conducta desviada cuando a una persona no se le dá ni la oportunidad de reparar de alguna forma el daño causado o de readaptarse socialmente?

Sostenemos en este trabajo que la pena capital ha demostrado a través de los siglos su ineficacia y que hoy en día es fácilmente reemplazable por otras penas menos severas y talionales. Por el momento debemos solamente avocarnos a conceptuar lo que significa la pena de muerte: así entonces tenemos que para el jurista Juan Palomar de Miguel pena de muerte significa: "la que priva de la vida al condenado por su falta o delito cometido". (34)

(34) Palomar de Miguel, Op. Cit., Pág. 1000

La opinión del autor en cita nos da por demás un panorama de lo que significa dicha pena, pero el contenido de las palabras suena atroz, pues el privar de la vida a un ser humano no sólo es causarle daño al mismo agresor, sino que la pena se vuelve trascendente toda vez que la repercusión llega a su familia y a todo su núcleo social, es decir el condenado a pesar de su muerte quedará etiquetado de desprecio, rechazo y mala fama.

Con respecto a este drama como lo es la pena capital habría que preguntarnos si tiene objeto terminar con la vida humana, por medio de la destrucción de los delincuentes, es decir, ¿la criminalidad se terminará con la aplicación de una pena tan severa, o por el contrario, la pena capital traerá consigo más crímenes y mayores índices de criminalidad?; pues en este estudio y sin olvidar que el tema es muy cuestionable y tiene muchas implicaciones, se tratará de demostrar mediante un análisis básicamente criminológico, si la pena de muerte es eficaz, si es justa y si se justifica o no.

Por lo pronto en este capítulo se tratará el origen y desarrollo histórico de la pena capital, con el objeto de proporcionar un panorama de la aplicación que ha tenido la pena de muerte y las causas por las

que se ha aplicado a lo largo de la historia, así como sus alcances y excesos en las ejecuciones; de igual manera se tocará el tema de la ejecución de la pena de muerte en lo que respecta al período de inquisición.

Pues por lo que toca al concepto que tratamos de dilucidar consideramos que es suficientemente completo a pesar de la sencillez de las palabras, pues la pena de muerte no necesita mucha explicación, la sola pronunciación lo dice todo.

## **2.2      ORIGEN DE LA PENA DE MUERTE.**

Habiendo hecho un breve análisis referente a la pena en si misma y a la pena de muerte, pasaremos ahora a elaborar el estudio de la pena que nos ocupa en particular, que es la pena de muerte.

La pena de muerte tiene a nuestro parecer su origen en un fenómeno de automorfismo, ya que se reacciona por ejemplo en contra del delito de homicidio adoptando una reacción similar al delito mismo, es decir que es una especie de venganza y de ley del talión. Siendo engendrados sus impulsos originarios en un deseo como ya se dijo de venganza. Pero no es sólo el fenómeno automórfico el que inspira esta reacción penal. Es

también una idea de nocividad. Se presume que el delincuente es enemigo del grupo social y por lo tanto debe ser eliminado, como se eliminan a los animales dafinos. El talión limita la destrucción del delincuente al establecer una fórmula que al reprimirlo no llegue más allá que el delito mismo.

Pero es evidente que a la pena de muerte la afectan diversas modalidades diferentes a la descrita proporcionalidad talional. Al aplicarla es deformada por preocupaciones distintas y extrañas a la justicia. Reviste formas de ejecución simbólicas que no afectan a la misma persona del reo, y que aportan una preocupación para el delincuente y tratan de producir una ejemplaridad, extraña en su totalidad a la directa privación de la vida.

También podemos encontrar los orígenes de la pena de muerte en la pasión e instintos destructores, tales como la cólera y el miedo, y sus formas de crueldad inútiles a veces por un exceso de descarga vindicativa; otras con el propósito de impresionar la imaginación de las conciencias inclinadas al delito y de fortalecer en ellas motivos que sean susceptibles de apartarlas del hecho criminal; siendo este origen el que más nos importa en nuestro estudio, ya que tratamos de encontrar

qué tanta validez tiene este argumento.

Es en más o menos los anteriores términos como el maestro español Mariano Ruiz Funes describe cuál es el origen de la pena de muerte. (35)

Así mismo, el maestro español Casinos Assens que trata de encontrar los orígenes y fundamentos de la pena de muerte en lo que consideramos verdaderamente desviaciones psicológicas del ser humano, por lo cual consideramos importante realizar la transcripción de las siguientes líneas:

"Hemos terminado nuestro estudio de la pena de muerte desde el punto de vista erótico. En las páginas que anteceden hemos hecho resaltar la importancia psicológica y fisiológica que el elemento erótico tiene en las ejecuciones capitales. Si la pena de muerte es un espectáculo erótico, de sadismo para unos, de masoquismo para otros, es una supervivencia de las antiguas fiestas sangrientas y eróticas que se ofrecían al pueblo y que a su vez eran vestigios de los antiguos sacrificios humanos. Dijérase que en todo tiempo sintió la humanidad la necesidad de estas orgias de dolor y

placer que, mediante una realidad exigida, le aliviase de la monstruosa plenitud de sus sueños y de sus instintos contenidos. En este sentido por su virtud purificadora, liberadora de torbos ensueños, aplicadora de malignos instintos, la pena de muerte, institución sagrada, tiene un valor edificante, tiene lo que se llama su ejemplaridad, y es algo así como un supremo éxtasis en que los impulsos más crudos de la vida, los que dan la muerte y el placer específico, se muestran a los ojos de todos en libertad selvática, y en toda su posibilidad aterradora. La pena de muerte es una institución necesaria y pintoresca en la humanidad, que cada día se sume más en una mediocridad maligna. Esta mediocridad es la que ahora intenta suprimir el patíbulo, la roca donde un placer colma su cáliz con la más acre espuma. ¿Lo conseguirá? ¿quien sabe! Padecemos la embriaguez humanitaria; padecemos el sueño del adulto, más vano y triste que un ligero sueño infantil. Hagamos de la pena de muerte un espectáculo deslumbrante y magnífico, la suprema tragedia, al sol, ante la multitud más numerosa en la desnudez más bella con guirnaldas de flores para las víctimas, y ojos de criaturas hermosas sobre su martirio o suprimámosla para siempre, anticipando en un gesto magnánimo, la lejana absolución del karma último!". (36)

(36) Rafael Cansinos Assens, *Estética y Erotismo de la Pena de Muerte y de la Guerra* (Madrid, Ed. Renacimiento, 1916), P.163



Resulta de la sola lectura de las anteriores líneas un repugnante sentimiento en contra de ellas, ya que nos preguntamos, cómo es posible que un ser humano piense que un espectáculo tal como la pena de muerte puede ser edificante, cómo puede incluso en una forma pseudo poética describir y pedir que se haga de la pena de muerte un espectáculo esplendoroso, en una sociedad que está afectada por una epidemia de violencia como lo es la sociedad actual; la pena de muerte resultaría un ejemplo y una verdadera incitación a la misma, por ello consideramos los argumentos del maestro Ruiz Funes más adecuados para encontrar el origen de la pena de muerte, ya que son producto de un análisis bien fundado y una mentalidad lúcida y brillante.

### **2.3 DESARROLLO HISTORICO DE LA PENA DE MUERTE**

Debemos admitir que la pena de muerte es una institución que ha acompañado a la humanidad casi desde el mismo momento de su surgimiento, aunque en definitiva esto no puede llegar a concebirse como un argumento que la justifique de alguna manera.

Así pues, trataremos de desarrollar un breve pero sustancioso estudio del desarrollo histórico que ha sufrido la pena de muerte.

Como ya se dijo en el capítulo anterior, han existido diferentes etapas en el desarrollo de las ideas y formas que ha revestido la reacción que la sociedad ha experimentado en contra de los individuos que alteran el orden, por tanto y para no caer en repetición, lo cual resultaría inútil, este punto tocaré más que nada la forma en que se ha ejecutado la pena de muerte, las tendencias hacia su abolición y las épocas en que ésto ha ocurrido.

El maestro Castellanos Tena, citando a Juan J. E. Cassasus, nos hace referencia a algunas de las formas en que se ha ejecutado la pena de muerte. Formas que como veremos resultan por demás brutales.

La máxima crueldad en la ejecución de la pena de muerte se observó en Venecia, ya que ahí hasta se estudiaba en forma especial cómo dar mayor sufrimiento; se inventó el enterrar vivos a los condenados y cocerlos en agua hirviendo. Cuando se condenaba a ser enterrados vivos, se les describía como iba a ser su muerte, aumentando de esta manera su sufrimiento. "Dentro de unos instantes estarás dentro de este ataúd, empezarán a sentir asfixia, después estarás bajo tierra y querrás despedazar la caja; te sangrarás el cuerpo de desesperación; aullarás como un perro; te acordarás

del crimen que cometiste, sentirás un espantoso remordimiento, pedirás perdón a gritos, pero nadie te escuchará, empezará a sentir que te faltan las fuerzas, harás el último esfuerzo por liberarte de la estrecha prisión, el aire te faltará al fin, y haciendo un gesto espantoso quedarás muerto. Ahora te llevaré a que conozcas la historia completa de lo que te he contado".

(37)

También cruel era ser cocido vivo, se ponía al sentenciado en una caldera de cobre desnudo y con agua fría, se prendía fuego debajo y se esperaba que poco a poco se calentara hasta el punto de ebullición. Se dice que el mismo Enrique VIII después de presenciar una ejecución así, ordenó que se suprimieran de inmediato.

En Alemania se utilizó la decapitación y el descuartizamiento; en Inglaterra, se les amarraba a una rueda que los azotaba contra el suelo hasta hacerlos pedazos.

También existía como medio de ejecución de la pena de muerte el encerrar al condenado con fieras,

untar su cuerpo con miel y llevarlo a un lugar donde abundaran las moscas, hasta que las moscas lograran corroer su cuerpo; dar baños de aceite hirviendo tres veces al día hasta que la carne cayera a pedazos; y arrojar, al condenado, en un pantano hasta que se hundiera para siempre. (38)

Así mismo, Michael Foucault relata en su libro ejecuciones llamadas suplicios que los define como "pena corporal, dolorosa, más o menos atroz". (39)

Básicamente el suplicio como lo describe el autor, debería reunir tres requisitos: como lo eran producir cierta cantidad de sufrimiento que se pueda apreciar, comparar y jerarquizar. "La muerte es un suplicio en la medida en que no es simplemente privación del derecho a vivir, sino que es la ocasión y el término de una graduación calculada de sufrimientos". (40)

Para el mencionado autor el suplicio es un arte de retener la vida en el dolor, subdividiéndola en mil muertes. (41)

(38) Loc. Cit.

(39) Michel Foucault, Vigilar y Castigar, (Ed. Siglo XXI, México 1985), Pág. 39

(40) Loc. Cit.

(41) Loc. Cit.

Estamos de acuerdo con lo anterior y sostenemos que al aplicar la pena de muerte se genera más crueldad de lo que pudo ser el delito mismo y la crueldad que pudo ejercer el delincuente al cometerlo.

Para Mariano Ruiz Funes, la pena de muerte significa un homicidio jurídico, toda vez que reviste un carácter talional y al terminar con una vida no se termina el problema de la delincuencia, por muy sádica que ésta sea, y es homicidio jurídico porque es el Estado quien la aplica, fría y calculadamente, con fundamento en una ley, que ni el Estado mismo sabe a ciencia cierta si es justa, y sin embargo la aplica con todo rigor.

(42)

Volviendo al tema de las ejecuciones simbólicas de la pena de muerte, nos llamó mucho la atención una ejecución que Foucault relata de la siguiente manera: "Damiens fue condenado el 2 de marzo de 1757 a pública retractación ante la puerta principal de la iglesia de París, a donde debía ser llevado y conducido en una carreta, desnudo, en camisa, con un hacha de cera encendida de 2 libras de peso en la mano, después en dicha carreta a la Plaza de Greve, y sobre un cadalso

que ahí habría sido levantado, deberán serle atenaceadas las tetillas, brazos, muslos, y pantorrillas y su mano derecha, asido en ésta el cuchillo con que cometió dicho parricidio, quemada con fuego de azufre, y sobre las partes atenaceadas se le verterá plomo derretido, aceite hirviendo, resina ardiente, cera y azufre fundidos juntamente, y a continuación su cuerpo es tirado y desmembrado por cuatro caballos y sus miembros y tronco consumidos en el fuego, reducidos a cenizas y sus cenizas arrojadas al viento". (43)

Como podemos apreciar esta ejecución reviste un toque muy especial de crueldad y aplicación del talión en su máxima expresión.

También nos parece importante describir un párrafo que relata el maestro Mariano Ruiz Funes que reviste importancia para este punto: el autor al tratar la crueldad y el exceso en las ejecuciones de la pena capital comenta que era sorprendente que ya después de muerto el sentenciado, todavía tuviera que continuar su condena, y en atención a esto el autor describe lo siguiente: "sobre la cima de Mont Faucon, entre los

Faubourgs de San Martín y del temple, existía un maciso de mampostería en cuya cima se elevaban 16 pilares que soportaban gruesas vigas de madera; de ellas colgaban cadenas de hierro, a estas cadenas se sujetaban los cadáveres de los desgraciados que eran ejecutados en Paris. Se veían ahí de 50 a 60 cuerpos secos mutilados, corrompidos y agitados por el viento". (44)

No deja de ser importante e interesante el simbolismo que tenía la ejecución de la pena de muerte, lo que si parece extraño es el objetivo que se buscaba con la ejemplaridad supuesta que producían las ejecuciones, pues como más adelante se mencionará, a pesar de la pena de muerte y de los excesos en las ejecuciones, la criminalidad no disminuye por los supuestos efectos intimidatorios que produce.

De igual manera en la actualidad conocemos que la pena de muerte se sigue aplicando en algunas legislaciones del mundo, que por fortuna cada vez son menos, pero a manera de ejemplo, en el país que se dice el más desarrollado del mundo, o en la URSS o en Japón y otros, todavía se aplica la pena de muerte; claro que

el argumento para justificarla es que ya no se aplica a manera de suplicio, pero en nuestro concepto lo que ha cambiado es la forma de ejecución, pero la crueldad que envuelve en si misma dicha pena es la misma que en las épocas más remotas de aplicación, llámese período que se llame.

Aunque resulta evidente que el solo hecho de matar es repulsivo, no cabe menos que la indignación en contra de actos de crueldad tal y como los que se describen en estas líneas, se dirá que esto ya no ocurre, que se mata "más humanitariamente", pero nos atrevemos a asegurar que el que esto piensa seguramente se deleitaría con actos como los descritos, ya que no puede ser humanitario el matar.

En muchas ocasiones la pena de muerte ha llevado impresa en si misma una secuela de bárbaras y espeluznantes torturas, producto de un excesivo deseo de venganza que es definitivamente un producto de la crueldad y oscuros impulsos sádicos.

### **2.3.1 LA PENA DE MUERTE UTILIZADA COMO ARMA DE REPRESION POLITICA.**

En este orden de ideas tenemos entre estos



espeluznantes tormentos descritos, los que se pronuncian en el fuero de león que eran verdaderos delincuentes políticos a los que se les aplicaban. Así, el fuero decía: "Todo hombre de nuestra raza o de raza extranjera que intente a sabiendas violar o romper esta constitución, será condenado a que se le saquen los ojos, y se le quebranten las manos, los pies, el cuello, y se le arranquen los intestinos". (45).

Resulta verdaderamente sorprendente que en algunas épocas se haya tenido la concepción de que por estos medios se podía obtener justicia.

Como hemos visto, hay un punto del cual se tiene que hablar al tocar la pena de muerte, y es el hecho de que ésta ha sido utilizada como una arma política, ya que ha sido aplicada a discreción a toda clase de disconformes, tanto a los religiosos como a los políticos, lo cual es claro, ya que la religión y la política en todos los tiempos han estado íntimamente ligadas.

Así tenemos que durante la ejecución de las penas por motivos políticos, se ha caído en verdaderas

(45) Ibid., Pág. 107

exageraciones. Así pues tenemos que en el derecho romano un edicto de los emperadores Severo y Antonio, excluyeron del delito de lesa majestad la venta de estatuas de emperadores, y otro de los mismos jefes del Estado prohibió la persecución por crimen de lesa majestad, el hecho de arrojar por azar una piedra contra la estatua imperial. (46)

Nosotros nos preguntamos hasta dónde puede llegar el ego de los gobernantes para considerar éstos como delitos merecedores de tal pena, si es que acaso algún delito la llegue a merecer.

Otras repercusiones no menos absurdas que se encuentran en el mismo orden de esta clase de delitos, las encontramos durante el período de Enrique VIII en Inglaterra, que llegó a declarar culpable y merecedor de la pena de muerte a aquél que se atreviera a pronosticar su muerte. (47)

Obviamente estas han sido en forma breve algunas de las formas de ejecución de la pena de muerte, también sabemos que existía la guillotina, en la cual se

(46) Ibid., Pág. 117

(47) Loc. Cit.

proliferaron las ejecuciones precisamente de carácter político durante los tiempos de la revolución francesa. Otra forma ha sido el fusilamiento; y más cercano a nuestra época la silla eléctrica, la cámara de gases, así como la inyección de sustancias letales en el cuerpo humano, por desgracia estas últimas, que se siguen conservando hasta la fecha en algunos Estados del país que se considera es el más civilizado del mundo "Estados Unidos de América".

### 2.3.2 LA PENA DE MUERTE UTILIZADA DURANTE EL PERIODO DE INQUISICION

Sin lugar a duda podemos afirmar que durante la época de la inquisición, fundamentalmente en Europa, la pena de muerte fue ejecutada en las formas más crueles que han existido, y se dice por algunos autores modernos, que durante la inquisición fueron condenados a muerte aproximadamente 9 millones de personas, pero estos autores no aportan datos estadísticos suficientemente válidos que apoyen esta estimación; por otra parte las actas existentes registran unas 200,000 ejecuciones, suicidios, y demás muertes; la cifra de 400,000 muertes en opinión del autor Frank Donovan parece ser más elocuente, pues él estima que hubo muchas muertes que no llegaron a registrarse, y sostiene que muchas de

las cifras aportadas son sólo conjeturas. (48)

Pues bien, para iniciar con este tema, podemos decir que la inquisición comenzó en la época medieval, aproximadamente en el Siglo XII, época en que la iglesia católica acrecentó su poder y consideró que las personas que practicaban la brujería tenían pactos con el diablo y eran enemigos de Dios, entonces las estigmatizó como herejes, argumentando que la herejía no era sólo un pecado, sino además era un crimen que habría que castigar con la muerte.

A partir de esta época la iglesia comenzó la cacería de brujas, a las cuales se les condenaba a la muerte, practicando las más severas torturas para arrancarles la confesión, pues dentro de todo esto se consideró en el inicio de este proceso, que la mejor prueba de que una persona era hereje, era mediante confesión; pero ésta, como ya se dijo se obtenía bajo un procedimiento cruel de tortura, normalmente al interrogar al presunto responsable de herejía, primero se le desnudaba, esto para asegurarse que no llevara consigo algún recurso de brujería, luego se le invitaba a que confesara voluntariamente, manifestándole que

(48) Frank Donovan., Historia de la Brujería, (Alianza Editorial, Madrid 1988), Pág. 146

si lo hacía ya no sería torturada, lo cual era falso, pues aún confesando era posteriormente torturada para obligarle a dar más nombres de brujas.

Posteriormente se pasaba al segundo grado de tortura, en la cual se ataban las manos de la víctima por la espalda, con una cuerda que pasaba por una polea sujeta al techo, la izaban en el aire, y la dejaban colgando, a veces les ponían pesas en los pies para hacer más intenso el dolor, luego las dejaban caer de golpe y las volvían a subir hasta que sus miembros y coyunturas se alargasen espantosamente; se dice que pocas personas sobrevivían a este procedimiento. Este era el procedimiento autorizado por la inquisición, pero normalmente los verdugos tenían otros procedimientos muchos más crueles. (49)

A continuación narraremos un procedimiento rutinario de tortura que fue utilizado en Alemania en 1629:

"Primero el verdugo le ató las manos, le cortó el pelo y la puso en la escala. Le derramó alcohol en la cabeza y le prendió fuego para que se quemara

el pelo hasta las raíces; le colocó tiras de azufre bajo los brazos y alrededor de la espalda y les prendió fuego; le dejó colgando durante 4 horas mientras el torturador se iba a desayunar; al volver le echó alcohol por la espalda y le prendió fuego; luego le comprimió los pulgares y dedos gordos de los pies con un tornillo y le apuntaló los brazos con un palo, y en esta posición le dejó colgando alrededor de un cuarto de hora, por lo que se desmayó varias veces; luego le comprimió las pantorrillas y las piernas con el tornillo, alternando siempre la tortura con el interrogatorio; luego le azotó con un látigo de cuero para hacer que la sangre le brotara por encima de su camisa; una vez más le puso los pulgares y dedos gordos de los pies en el tornillo, y le dejó en esta agonía en el banco de tormento, desde las diez de la mañana hasta la una de la tarde, mientras el verdugo y los oficiales del juzgado salían a tomar un bocado. Luego le volvieron a azotar, y así concluyó el primer día de tormento. Al día siguiente empezaron otra vez, pero sin llevar las cosas tan lejos como el anterior. (50)

Pues bien esto ha sido un relato de los procedimientos tendientes a lograr la confesión del

supuesto hereje enjuiciado; acto seguido a la tortura y confesión indudable, venía la pena de muerte que en la mayoría de los casos consistía en quemar vivo al responsable de herejía, esta quema se realizaba atando o encadenando a la víctima en un poste, y colocando troncos, leña, o carbón a su alrededor; en algunos lugares de Alemania vestían a las brujas con camisones impregnados de sustancias inflamables o las metían en barriles resinosos antes de quemarlas. (51)

Pues esto fue sólo la forma en que se inició la ejecución de la pena capital por estos conceptos; posteriormente se llegó a verdaderas exageraciones a tal grado que el afamado jurista francés, Jean Bodin, llegó a decir "que aunque la bruja no haya matado ni hecho mal a hombre alguno, ni a bestia, ni a fruto, y aún si ha curado siempre a los endemoniados, o ha disipado las tempestades, no es sino renunciando a Dios y por haber pactado con satanáas, por lo que merece ser quemada viva; aún cuando no exista más que la servidumbre al diablo, habiendo negado a Dios merece la muerte más cruel que quepa imaginar". (52)

Como podemos ver, lo que describe este jurista.

(51) Ibid., Pág. 179

(52) Cit. por Frank Donovan, Ibid., Pág. 106

es verdaderamente brutal e inhumano, pues esto se prestó a abusos del poder que tenía la religión, llegando a considerar herejes a todo aquél que no estuviera de acuerdo con el Clero, independientemente de que fueran brujas; así entonces en aquellos tiempos sólo se necesitaba ser envidiado; eran la malicia y los celos lo que más frecuentemente dictaban los nombres que se denunciaban; la riqueza, el saber, la belleza, la bondad, estas eran las auténticas razones de una acusación por herejía. (53)

Posteriormente se utilizó el testimonio de menores para identificar herejes; Bodín prefería que los testigos fueran menores, porque se les podía persuadir u obligar fácilmente a que presentaran un testimonio condenatorio. (54)

Así tenemos que Inglaterra produjo la mayoría de los jóvenes cazadores de brujas; dándose muchos casos verdaderamente inconcebibles. Originándose casos como el que sucedió en 1607 en una ciudad de Inglaterra, después de una mala cosecha que fue atribuída a la brujería, fueron detenidas 3 mujeres y una niña de 14

(53) Ibid., Pág. 157

(54) Ibid., Pág. 164



años, la niña dijo que un tal Peter Roller, de 13 años estaba implicado. Peter negó que fuera brujo, pero dijo haber asistido a asambleas de brujas y dió nombres de personas que estuvieron presentes en ellas; prácticamente dió los nombres de todas las personas que conocía. El joven Peter fue responsable de la quema de 24 personas y de 3 suicidios en prisión. (55)

Así como este caso ocurrieron cientos o miles durante los siglos XV, XVI y XVII. Lo cual resulta increíble pero es cierto, ¿pero tuvo esto alguna razón lógica de ser?, pues enseguida analizaremos lo que en nuestro concepto sostuvo tantos siglos estos crímenes cometidos con el pretexto de la inquisición.

Además de que el Clero ejercía un poder absoluto en las épocas ya mencionadas, y que llegó a considerar merecedores de la pena capital a cualquiera que fuera enemigo, también es sumamente importante e imprescindible tocar el aspecto económico de la época de inquisición; en efecto, la inquisición llegó a ser un gran negocio para miles de individuos que se ganaban la vida procesando y ejecutando brujas: clérigos, jueces, letrados, escribanos, médicos, empleados del juzgado,

verdugos, torturadores y otros.

Pero, particularmente es de suma importancia mencionar que las costas de los juicios y de las ejecuciones se cargaban a la cuenta de la condenada, de sus parientes, o si la víctima carecía de dinero, de los vecinos de la comunidad. Además les confiscaban todos sus bienes, de los cuales el Clero obtenía una parte pero quería más. (56)

Cabe mencionar que se llegó a ejecutar a personas muy ricas de esa época, y que las costas que se cobraban a las condenadas eran sumamente cuantiosas, pues se les cobraba absolutamente todo lo inherente a su proceso desde honorarios por la tortura, hasta la leña con que habrían de ser quemadas; se calcula que por concepto de costas se cobraban a la víctima 500 francos en Francia, o el equivalente en los otros países, que era una muy fuerte suma en aquella época. De tal manera que el Clero fue acrecentando su riqueza y lógicamente por motivos económicos y de poder, no prohibió que se siguieran ejecutando personas en nombre de la inquisición.

Es preciso añadir que el Clero no era el órgano encargado de ejecutar la pena de muerte, sino que esto era competencia de los tribunales seculares, pero sin duda alguna, el Clero jugaba un papel muy importante en todo esto, ya que tenía un control absoluto sobre los tribunales y sobre el Estado en general.

Finalmente la obsesión de las brujas se calmó casi tan rápidamente como había surgido. La historia se mantuvo hasta casi finales del Siglo XVII y luego, súbitamente cesó.

La última sentencia de culpabilidad por brujería en Inglaterra tuvo lugar en 1712; en Escocia, en 1722, y tanto las leyes inglesas como las escocesas que prescribían la muerte por brujería fueron abolidas en 1736; en Francia hubo ejecuciones hasta 1745, en Alemania hasta 1755, en España hasta 1781, en Suiza hasta 1782, y en Polonia hasta 1793; en ese siglo se siguieron ejecutando brujas por la ley de Lynch. También en el siglo XIX hubo una ola de quema de brujas en Sudamérica. (57)

Pues bien como pudimos apreciar dentro de este

punto, la pena de muerte llegó a su máxima expresión de crueldad y ambición durante la época de la inquisición, que como pudimos ver duró varios siglos, en los cuales el Clero contaba con un poder absoluto.

#### 2.4 ALGUNOS PROCESOS ABOLICIONISTAS DE LA PENA DE MUERTE

Como dijimos también se hablará de los procesos abolicionistas de la pena de muerte que se han dado a través de la historia pero que desgraciadamente no han sido plenos, ya que hasta la fecha se sigue practicando tan desagradable pena.

De esta manera solo mencionaremos algunos casos, por ejemplo, en el año de 1848 el Parlamento de Frankfurt trata de abolir la pena de muerte de la constitución federal alemana; también, en el año de 1863 un congreso de jurisconsultos alemanes acuerdan su abolición por unanimidad, exceptuando algunos casos de delitos militares. Rumania la suprime en 1864; Portugal en 1866, siendo un caso éste verdaderamente excepcional, ya que desde esa fecha hasta los tiempos actuales, nunca han siquiera intentado reimplantarla. Los países bajos por su parte abolieron esta pena en 1870. Suecia la

suprime en 1921, Dinamarca en 1930 y la constitución austriaca la suprime en 1920. En los países americanos podemos mencionar que Brasil la suprime en 1890, Argentina en 1921, Venezuela en 1926 y México en 1931. (58)

Como hemos visto a lo largo del desarrollo de este punto, la tendencia hacia la abolición de la pena de muerte ha ido en constante aumento, lo cual es verdaderamente plausible, ya que no se puede concebir de acuerdo a la moral y a las concepciones de justicia y de la pena que actualmente se tienen, que se deba de privar de la vida a un hombre o a varios por la comisión de delitos por graves que estos sean, ya que existen otros medios de castigar y de evitar que estos ocurran.

## 2.5 ACTUALIDAD DE LA PENA DE MUERTE.

La pena de muerte a través del tiempo ha cobrado una impresionante y extensa actualidad, cuando la juzgábamos en decadencia, una nueva vida la rejuvenece, como un injerto de la barbarie en la decadencia de las

ideas morales, como una lógica consecuencia del absoluto desprecio de vidas humanas, harto más nobles y útiles que la de los delincuentes.

En opinión del autor Ruiz Funes, la pena de muerte trae consigo muchos problemas, entre otros uno moral, otro psicológico, otro criminológico, otro penal, otro político y otro histórico. (59)

En consecuencia la pena de muerte no es sólo un problema que deba contemplarse desde un punto de vista estrictamente del derecho penal.

Destacamos como un hecho muy importante la desaparición de los suplicios y la supresión de las penas que tenían por objeto el cuerpo de los condenados, "en el Siglo XIX aparece la modulación de los castigos de acuerdo con los individuos culpables, unos castigos menos inmediatamente físicos, supliéndolos por dolores más sutiles, más silenciosos y despojados de su fasto visible". (60)

Esto merece una consideración particular, existe

(59) Ibid., Pág. 99

(60) Foucault, Op. Cit. Pág. 15

el hecho, pues en unas cuantas décadas ha desaparecido el cuerpo supliciado, descuartizado, amputado, marcado simbólicamente en el rostro o en el hombro, expuesto vivo o muerto, ofrecido al espectáculo.

"Ha desaparecido el cuerpo como blanco mayor en la represión penal". (61)

Con lo descrito anteriormente no queremos decir que en la actualidad no sea el cuerpo el que en una gran mayoría de los casos tenga que cubrir la pena por el delito cometido, pero esa problemática consideramos que es materia de la criminología y de las ciencias penales, pues a pesar de la gran evolución que ha tenido la criminología y el derecho penal, sobre todo en este último siglo, sentimos que el problema sigue sin resolverse en su totalidad, pues al parecer ni las penas de prisión logran sus fines inmediatos.

Consideramos que la pena de muerte tuvo una época en que cayó en desuso y después por circunstancias diversas de los Estados modernos, vuelve a reimplantarse; tal pareciera que la pena de muerte actualmente se

(61) Ibid., Pág. 16

implanta por motivos políticos, por el terror o miedo de los Estados a perder el control sobre su pueblo, o por justificar de alguna manera con hechos sangrientos el poder con que cuenta y la imagen ante los ciudadanos.

En fin creemos oportuno comentar que, no consideramos un derecho del Estado suprimir vidas humanas bajo ninguna circunstancia y en atención a lo anterior, el citado autor Ruiz Funes afirma que en opinión de San Cipriano: "sólo a Dios incumbe romper los vínculos que nos ligan con la tierra". (62)

En verdad es interesante esta reflexión y puede ser una limitante en los abusos del poder del Estado; pues al permitirse la aplicación de la pena de muerte, se da cabida a que se aplique posteriormente hasta por delitos de poca gravedad, por lo tanto no debe ni siquiera pensarse en que la pena de muerte se aplique bajo ninguna circunstancia, pues así sólo se elimina al delincuente pero no la enfermedad de nuestros días que es la criminalidad.

Desde nuestro punto de vista la solución del problema criminal no lo es la aplicación de penas en

(62) Cit. por Ruiz Funes, Op. Cit. Pág. 126



general, ni mucho menos la pena de muerte, como lo demostraremos en el capítulo subsecuente; el argumento que se ha manejado a través de la historia para justificar la imposición de la pena de muerte, es que reduce los índices de criminalidad por los efectos intimidatorios que produce, esta afirmación, como lo veremos en su oportunidad carece de toda validez jurídica y humana.

En relación con lo descrito, opina el citado autor que "por la perversión de los valores, la lucha contra el delito olvida todas las conquistas del derecho penal incluso las leyes de la guerra, y se lanza a la persecución encarnizada del delincuente como si fuera el enemigo". (63)

Con las anteriores reflexiones concluimos este capítulo, habiendo tratado aquí de hacer un breve pero sustancioso bosquejo de lo que ha sido la evolución de la pena de muerte hasta nuestros días, desde luego con la opinión de que la pena de muerte está cayendo en desuso lo cual es un hecho verdaderamente importante para toda la humanidad, pero aún así consideramos que debemos luchar permanentemente para lograr que algún día esa pena tan brutal desaparezca por completo.

### CAPITULO III

#### PRETENDIDA JUSTIFICACION DE LA PENA DE MUERTE

##### 3.1 ARGUMENTOS EN FAVOR DE LA PENA DE MUERTE.

A través de los siglos se ha pretendido justificar la imposición de la pena capital con diversos argumentos de toda índole. En este capítulo analizaremos los argumentos en que se ha sustentado la aplicación de la pena de muerte y los argumentos en su contra.

Por cuanto a la pena de muerte se deben contemplar en principio dos cuestiones de suma importancia: primero, si ella es justa en sí, esto es, si es legítima; la segunda, si es útil en un momento determinado, esto es, si es oportuna; por ello es que debemos tratar el tema de manera integral para estar en posibilidad de proporcionar una opinión sobre si se justifica o no la imposición de la pena capital.

En atención a lo anterior iniciaremos con la descripción de los argumentos vertidos en favor de la pena de muerte a lo largo de la historia, los cuales podemos resumir de la siguiente forma:

a).- La autoridad política tiene el deber de

imponer la pena de muerte cuando ella sea necesaria para el bien de la comunidad, porque evite otros crímenes. Constituye por ello, una forma de legítima defensa.

b).- Ello se entiende siempre que la pena de muerte no sea sustituible por otra u otras penas, o que su ejemplaridad baste para salvaguardar el orden en la vida civil. Ninguna otra pena es tan ejemplar y así es como no puede ser sustituida; luego entonces es necesaria.

c).- Siendo la sociedad la agrupación de hombres para el bien común, debe contar con todos los medios requeridos para su conservación y mejoramiento. Luego la pena de muerte es lícita.

d).- Los criminales más graves hieren la conciencia de la sociedad y justifican, por ello, la pena de muerte. La experiencia prueba esta conclusión, ya que los crímenes atroces causan una reacción en la conciencia social que pide el sacrificio de los criminales. (64)

e).- En relación con el inciso b) de este punto, se hace ver como el argumento más sólido en favor de la pena de muerte: que es la única pena que posee eficacia intimidativa para luchar contra la gran criminalidad, así lo prueban las estadísticas criminales que muestran un aumento de los asesinatos y homicidios en aquellos países que han abolido la pena capital, o que aún conservándola no la aplican. Es la única pena temida por los criminales.

f).- Esta pena constituiría el medio más eficaz 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 y la posibilidad de que una revolución abra sus puertas; este inciso está íntimamente vinculado con el inciso c).

g).- Por último se dice que la pena de muerte es insustituible, pues la que se propone para reemplazarla, la prisión perpetua, si se ejecuta en condiciones de rigor, resulta al penado más intolerable aún que la misma muerte, y si se atenúan las modalidades de ejecución constituiría una pena inadecuada, por su

suavidad, para los grandes criminales. Por otra parte en nuestros días la denominada prisión perpetua dura tan sólo algunos años, de 10 a 12 por término medio. (65)

Como se puede apreciar son pocos los argumentos en favor de la pena de muerte y se ha manejado como el más importante la ejemplaridad que tienen las ejecuciones, es decir, el poder intimidante que trae consigo la ejecución de la pena de muerte; sobre el particular se tratará más adelante dentro de este capítulo.

Pasaremos ahora a describir los argumentos en contra de la pena capital.

### 3.2 ARGUMENTOS EN CONTRA DE LA PENA DE MUERTE.

En contraposición a los argumentos vertidos en el apartado anterior, figuran las razones en contra de la pena de muerte que nos parecen muy elocuentes, sobre todo la forma en que los describe el maestro Raúl Carrancá y Trujillo, quien se proclama en su contra.

(65) Eugenio Cuello Calón, Derecho Penal, Tomo II (España: Editorial Bosch, 1975), Pág. 803.

Los argumentos en contra de la pena de muerte, según el autor, son los siguientes:

a).- Para que la pena de muerte sea lícita habría que admitir que la facultad de aplicarla hubiera sido concedida al Estado por los ciudadanos a virtud de un pacto entre ambos, fundado en el derecho de cada ciudadano a disponer de su propia vida: lo que es inaceptable.

b).- Su necesidad no está probada, ya que hay otros medios de impedir que los criminales sigan dañando a la sociedad, por lo que es inútil.

c).- No constituye escarmiento para el que ha delinquido, pues con privarlo de la vida se hace imposible toda corrección; y tampoco constituye ejemplo para los que no han delinquido, pues, a pesar de ella, siguen cometándose delitos y los reos que la han sufrido, han sido testigos de ejecuciones anteriores, además de que la conducta criminal se da cualquiera que sea la pena con que se le retribuya o amenace.

d).- Por aplicarse sobre el pobre, el desvalido, el que carece de medios económicos para cuidar de su proceso penal conforme a la mejor técnica, habilidad,

capacidad, etc., de sus defensores, la pena de muerte es radicalmente injusta por desigual no obstante tratarse de iguales.

e).- Por no permitir la reparación a que dieran lugar los errores judiciales y la malicia humana que falsea la prueba, esto es, por ser irreparable, es ilícita; pues la supresión de la vida humana requeriría, cuando menos, una justicia perfecta y, por ello, fuera del poder humano.

f).- Hay numerosas legislaciones en el mundo que han abolido la pena de muerte y las sociedades regidas por ella no han perecido, luego tal pena no es imprescindible.

g).- La eliminación del criminal por medio de la pena de muerte, a nadie beneficia salvo el verdugo, que gana por ello un sueldo; si el criminal trabaja para resarcir los daños que ha causado a los deudos de su víctima, y además, a la sociedad, por las erogaciones que le ocasiona, todos se beneficiarán con la supervivencia de aquél.

h).- La conducta del criminal obedece a factores causales varios: antropológicos, físicos y sociales.

La pena de muerte suprime al hombre y, con él los factores antropológicos del delito; pero deja intacto los otros factores que, así, siguen influyendo en la conducta de los individuos. Luego la pena de muerte no es un medio adecuado para combatir las conductas criminales o sea, para prevenir el delito.

i).- No constituye la pena de muerte una especie de legítima defensa de la sociedad pues la legítima defensa se ejerce en evitación del daño que inminentemente amenaza, y en el caso, el daño ha quedado consumado, por lo que, no tratándose de evitarlo, lo que se hace es reaccionar después de el, esto es, vengarse. Luego tal pena no está justificada.

j).- Si no se justifica la venganza podría decirse que tal pena es curativa; pero ello tampoco es posible, pues el privar de la vida hace imposible toda curación.

k).- Por lo mismo que los hombres no están facultados para disponer de la vida de otros hombres, el Estado, al privar de la vida a un hombre, que no deja de serlo aunque sea un criminal, desborda el límite de su poder, para ello reflexiona largamente a través de sus órganos judiciales, prepara a través de sus



órganos ejecutores y consume a través del verdugo. El homicidio que comete resulta por ello más grave que el que castiga, lo que representa también la más grave ejemplaridad negativa para una sociedad humana.

1).- Las leyes tienen una función política finalista, que consiste en elevar el nivel cultural de la sociedad y fortalecer los lazos de solidaridad entre sus miembros. Por medio de la pena se enseña a privar de la vida humana y se estimulan los instintos primarios y antisociales, que están muy lejos de haber desaparecido de los hombres. (66)

En relación con el inciso c) de este apartado, podemos añadir que en opinión del jurista Eugenio Cuello Calón la pena de muerte carece de la eficacia intimidativa que le atribuyen sus defensores, pues la estadística demuestra, por una parte, que en los países que la han suprimido no se manifiesta ningún aumento de los delitos castigados con ella (violaciones, homicidios, etc.) y, por otra, que en los países que aún la mantienen no hay índice de su disminución. De igual manera el autor citado sostiene que la pena de

muerte carece de eficacia intimidativa especialmente para ciertos criminales, para los asesinos caracterizados por su insensibilidad moral, para los criminales profesionales para quienes la última pena es una especie de riesgo profesional que no les espanta, para los apasionados o fanáticos que delinquen por móviles políticos o sociales. (67)

Pues bien, como se desprende de la lectura de estos argumentos en contra de la pena capital podemos apreciar que son más abundantes y sólidos que los que favorecen la aplicación de dicha pena; destacan entre estos argumentos el que sostiene que la pena capital no produce los efectos intimidatorios que se propone, por lo que en este capítulo se abordará en forma amplia la intimidación como argumento principal en favor de la pena de muerte, desglosándose este concepto y sus alcances. Así mismo nos parece oportuno tratar el factor retributivo de la pena de muerte, es decir, hasta qué punto es compensatoria la pena capital en la comisión de un delito por grave que éste sea, y la postura de que la pena de muerte no permite reparación alguna en el caso de error judicial. Por estas razones en este

(67) Cuello Calón, Op. Cit. Pág. 801

capítulo se desarrollarán por separado estos puntos para poder llegar a conclusiones más objetivas dentro de este estudio.

Trataremos en principio el argumento más socorrido con el que se pretende justificar la aplicación de la pena multicitada, el cual es su supuesto poder intimidante, y posteriormente se tratarán de desvirtuar los razonamientos en que se sustenta, con otros argumentos que a nuestro juicio tienen más validez.

### 3.3 LA INTIMIDACION COMO ARGUMENTO UTILIZADO EN FAVOR DE LA PENA DE MUERTE.

A través de los siglos se ha sostenido el efecto intimidante de la pena de muerte para justificar su aplicación. "El postulado fundamental de los partidarios de la intimidación es que la amenaza de un castigo es un medio eficaz para intimidar a posibles infractores para evitar que los que ya cometieron un delito vuelvan a hacerlo". (68)

(68) José María Rico, Las Sanciones Penales y la Política Criminológica Contemporánea. (México: Editorial Siglo XXI, 1987), Pág. 13

En este capítulo trataremos de desglosar este concepto y demostrar que la pena de muerte no reduce los índices de criminalidad por el supuesto efecto intimidatorio que produce.

Podemos iniciar sosteniendo que es ambiguo el hasta qué punto es funcional y eficaz la intimidación, pues si bien es cierto que el hombre tiende en general a evitar las consecuencias desagradables de su conducta y que por consiguiente, la amenaza de un castigo puede ejercer en él un efecto intimidante, también lo es que todas las prohibiciones de carácter penal no son completamente eficaces.

Se cree que si la pena de muerte ha tenido efectos disuasivos en una o varias circunstancias, puede y debe tenerlos en todos los casos; consideramos que se recurre en general a la intimidación cuando otros medios de lucha contra el crimen han fracasado, como por ejemplo: policía, organismos de prevención y colaboración de los ciudadanos.

En general se puede decir que la noción de intimidación se basa en cierto número de hipótesis, la mayoría de las cuales no pueden ser comprobadas empíricamente, las cuales son:

a).- "El hombre es un ser racional, capaz de calcular cuidadosamente las ventajas y desventajas y los inconvenientes de los actos que realiza;

b).- El hombre es libre de elegir entre diversas conductas (esta hipótesis es el fundamento teórico de la doctrina de la responsabilidad moral y la base de la teoría disuasiva);

c).- El hombre es un ser hedonista, atraído por el placer, pero que teme el sufrimiento;

d).- Por consiguiente, puede ser intimidado por la amenaza de un dolor;

e).- El hombre aprende gracias a la experiencia (la suya y la de los demás);

f).- Todos los habitantes de un país conocen las leyes y las sanciones penales". (69)

Como podemos apreciar, estos argumentos son los más utilizados para sostener el efecto intimidante

de las penas, pero estos argumentos constituyen solamente hipótesis que como veremos en su oportunidad no corresponden a resultados empíricos y fáciles de comprobar, pues aquí se contempla el problema desde un punto de vista ideal, sin tomar en cuenta que el criminal por naturaleza no tomará en cuenta estas razones vertidas, pues siempre pensará que podrá sustraerse a la justicia.

Sin embargo, a pesar de que la pena de muerte ha sido y será mientras exista una pena inútil, excesiva, e ineficaz (como se verá más adelante), se ha sostenido que su poder intimidante es capaz de curar la criminalidad eliminando a uno o más sujetos, que el Estado considera nocivos y merecedores de ser utilizados como ejemplo para la colectividad, sin tomar en cuenta que la aplicación de penas violentas generará incluso más violencia en la comisión de los delitos.

Para el autor José María Rico, el sufrimiento padecido por un delincuente y resultado de un castigo excesivo impuesto con fines intimidantes, constituye un costo social importante. De ahí el deber moral de las autoridades y administradores de la justicia penal, de efectuar investigaciones sobre el efecto intimidante

de la pena. (70)

Si analizamos lo anterior nos damos cuenta de la responsabilidad que tiene el Estado en la prevención de la criminalidad, pues a nuestro juicio esta problemática no se soluciona con la aplicación de penas drásticas, que a resumidas cuentas tienen por objeto la desaparición de un individuo, al que se le niega la posibilidad de readaptarse a una sociedad.

En opinión del maestro Raúl Carrancá y Trujillo, la pena de muerte es superflua desde el momento en que la intimidación y el aseguramiento pueden conseguirse por otros medios penales o con medidas de seguridad.  
(71)

Otro punto que nos parece oportuno comentar es la pregunta obligada que nos hacemos ¿tiene la sociedad, o más bien la mayoría de los miembros de un Estado, el derecho de instituir la pena de muerte?. Parece un punto muy cuestionable y que pudiera ser extenso de tratar, pero concretándonos en el tema que

(70) Idem., Pág. 17

(71) Carrancá y Trujillo, Op. Cit., Pág. 725

nos ocupa desglosaremos enseguida la intimidación que a su vez se divide en dos grandes formas, intimidación general e intimidación especial.

### 3.4 INTIMIDACION GENERAL.

Después de haber expuesto cierto número de consideraciones previas con el fin de dilucidar el concepto genérico de la intimidación, pasaremos a analizar una de las más importantes formas de intimidación.

Los partidarios de la intimidación general sostienen, como ya se mencionó, que la amenaza de un castigo es un medio eficaz para conseguir que los miembros de una sociedad no cometan actos prohibidos por la ley. Es evidente que existen diferencias importantes en la forma de ver y apreciar tal amenaza. La historia y el examen de las sociedades contemporáneas nos demuestran, en efecto, que la barrera de la amenaza no es ni universal ni constante, por lo tanto no es conveniente generalizar sobre el modo de reaccionar ante la amenaza penal.

La principal característica de la intimidación,



es la amenaza de un hecho desagradable. Esto implica, a su vez, un agente que conmina y una audiencia amenazada. Ante esta amenaza, existen diferencias importantes de actitud según las sociedades, los individuos que las forman, los tipos de conducta sobre los que se pretende ejercer la intimidación, la forma de transmitir la amenaza, la aplicabilidad y credibilidad de la misma y consecuencias.

Enseguida se describirán por separado cada una de estas diferencias relativas a la intimidación general:

3.4.1 DIFERENCIAS SEGUN LAS SOCIEDADES: Cada sociedad tiene diferente cultura y diferentes leyes, por ejemplo, en Arabia Saudita todavía existe la mutilación de la mano para el que comete el delito de robo; o en Noruega donde contrariamente a otros países, el público suele respetar la disposición legal que prohíbe so pena de prisión, el conducir en estado de embriaguez. Estos son indicadores que ilustran las diferencias que, según los contextos socioculturales y políticos, existen ante la amenaza de la pena.

Nosotros consideramos sobre este punto que, de acuerdo al desarrollo social y cultural, la manera de reaccionar ante la amenaza del castigo varía entre

una sociedad y otra, pues en los países donde hay mayor bienestar económico y cultural es más bajo el índice de criminalidad, ya que los individuos tienen mayor capacidad de reflexión sobre las conductas desviadas y menos necesidades económicas que los orillen a la criminalidad.

Por otro lado, en las sociedades económica y culturalmente desfavorecidas la amenaza de un castigo parece no ser un elemento eficaz para combatir el crimen, pues pese a esto los índices de criminalidad en estas sociedades son cuantitativos.

3.4.2 DIFERENCIAS SEGUN LOS INDIVIDUOS: existen divergencias importantes entre los individuos que componen una sociedad determinada, así tenemos que la personalidad, actitudes, estrato social de los individuos, permite dilucidar los diversos tipos de respuesta ante la amenaza de un castigo de índole penal.

a). Personalidad.- Existen personas que piensan y actúan en función del presente, otros que lo hacen en función del futuro. Pertenecen a la primera categoría entre otros, los niños que suelen aplicar en casi todos sus actos el principio del placer inmediato, y las clases marginadas precisamente un rasgo característico de la

cultura de pobreza, es estar orientada esencialmente hacia el presente y ser prácticamente incapaz de diferir al futuro cualquier clase de proyecto o de gratificación. Por tal razón, estas dos categorías de personas parecen ser menos intimidables que las demás.

Si relacionamos estas aseveraciones con la política criminal, puede comprobarse una anomalía: en casi todos los países, las estadísticas indican que la tasa de criminalidad es más elevada precisamente respecto a las personas menos intimidables.

Así mismo existen personas optimistas y pesimistas respecto al riesgo de ser descubiertos y castigados por la justicia penal. Así pues parece plausible suponer que las personas optimistas, al subestimar su probabilidad de ser detenidas, responden menos ante la amenaza que las pesimistas, quienes sobreestiman dichas probabilidades. En otros términos es más difícil intimidar a los optimistas que a los pesimistas.

Por otro lado, existen personas que prefieren el riesgo, otras que intentan evitarlo, también podemos citar el caso del criminal profesional, para quien la pena es el riesgo de su trabajo, aunque hará todos los

esfuerzos necesarios para evitarla o retrasarla. En algunos casos la pena suele ser un reto que incita al crimen; hay delincuentes cuyo móvil es el deseo de sentirse superiores al aparato policíaco, de ganarle al sistema, y de cometer el crimen perfecto.

Hay también personas impulsivas y otras que piensan antes de actuar, las estadísticas enseñan que los individuos que actúan de manera impulsiva son menos intimidables.

Si comparamos la personalidad normal a la neurótica, podemos comprobar que esta última a causa de su estado peculiar, es menos intimidable que la primera; sucede a menudo que ciertas personas cometen delitos porque inconcientemente desean ser castigadas. Podemos afirmar que la amenaza penal tiene menos efectos sobre la conducta de los criminales agresivos que sobre la de los neuróticos; finalmente se debe tomar en cuenta para poder apreciar correctamente los efectos de la intimidación, las diversas etapas del desarrollo humano.

(72)

b). Actitud.- Podríamos definir ésta, como aquella disposición según la cual los pensamientos y tendencias de un individuo se organizan de acuerdo con

los variados aspectos del mundo que lo rodea.

Dos conceptos nos permiten explicar ciertas diferencias en la actitud de determinadas personas ante la amenaza de un castigo.

"El primero es el concepto de Socialización, uno de los más poderosos agentes de control social. Un individuo fuertemente socializado, al ser más sensible a los aspectos negativos de las consecuencias de sus actos, sentirá más intensamente la amenaza que otros menos socializados. El segundo es la actitud frente a la autoridad. Un control parental estricto y continuo sobre el niño le predispondrá a la obediencia a la autoridad; en cambio, una persona antiautoritaria será, en general, rebelde a cualquier tipo de órdenes y, por consiguiente más difícilmente intimidable. En resumidas cuentas la actitud de cualquier persona ante la amenaza, dependerá en gran parte de los valores morales inculcados desde niño, los cuales varían según las sociedades y los grupos". (73)

c). **Rango Social.**- Consideramos oportuno tratar

(73) Loc. Cit.

las diferencias existentes ante la amenaza de la pena según la condición social de los individuos. Si bien es cierto que las clases inferiores están sobreestimadas en las estadísticas de la criminalidad, ello no prueba sin embargo que dichas clases sean menos sensibles a la amenaza penal. Quizás suceda sencillamente que las clases bajas de la sociedad se encuentren en un mayor estado de enajenación social menos socializadas, y más orientadas hacia el presente. También es posible que las personas que han logrado alcanzar un rango elevado en la jerarquía social, consideren este triunfo como una inversión importante y no estén dispuestas a perderlo, siendo en consecuencia, más sensibles a la amenaza de una sanción.

#### **3.4.3 DIFERENCIAS SEGUN LOS TIPOS DE CONDUCTA QUE SE QUIERE PROHIBIR**

Por lo que respecta a las diversas conductas sobre las que se pretende ejercer la intimidación, existen diferencias según los delitos, los delincuentes que los cometen, el carácter más o menos penal del acto prohibido, el grado de motivación para delinquir, y el contexto emocional que rodea el acto.

a).- En primer lugar analizaremos las diferencias existentes según los delitos; debido a lo complejo de la vida social, los códigos contemplan una gran variedad de conductas prohibidas. Sin embargo, la amenaza penal no ejerce los mismos efectos respecto a delitos tan diferentes como el homicidio, la violación carnal, el hurto en grandes almacenes y otros. El autor que se ha venido citando sostiene que de estudios realizados, se ha comprobado que existen delitos que teóricamente y por su gravedad son más intimidables que otros, pero que en todos los casos la intimidación no ha demostrado reducir los índices de criminalidad. (74)

b).- Enseguida analizaremos las diferencias que existen según los tipos de delincuentes; como se ha venido señalando hay diferencias según los tipos de delitos, y por supuesto que también hay variantes con respecto a los autores de los mismos. Las tipologías clásicas no son aquí de gran utilidad; lo que es importante son las variantes dentro de una misma tipología. Por ejemplo, existen diversos tipos de ladrones profesionales o de criminales de cuello blanco,

según su personalidad, nivel de instrucción, clase social, etc. Consideramos que se deben tener en cuenta estas características para evaluar el impacto de la amenaza penal.

También hay que tomar en cuenta obstáculos que sin ser una amenaza penal, ejercen efectos intimidantes incontestables, como podrían ser las creencias religiosas, valores morales, etc.

Por otra parte el efecto intimidante también depende del grado de motivación para delinquir, que varía según los delitos. Como los casos de drogadictos en general, que con frecuencia necesitan robar para obtener dinero suficiente para adquirir la droga.

El plano emocional que rodea el acto también suele influir sobre algunos individuos. Así tenemos que los actos cuidadosamente preparados son más fácilmente intimidables que los que resultan de un impulso súbito e irracional. (75)



#### 3.4.4 DIFERENCIAS SEGUN LA FORMA DE TRANSMITIR LA AMENAZA

Por lo que respecta a este punto podemos mencionar que al dar publicidad a una amenaza se efectúa a la vez, una llamada a la persuasión, la cual puede verificarse mediante varias formas; por ejemplo indicando el máximo de la pena, las posibilidades de ser descubierto, utilizando anuncios, etc.

A veces una amenaza individualizada produce mejores efectos intimidantes que una amenaza en general. Por ejemplo, al enviar a los contribuyentes cartas diciéndoles que al pagar impuestos ayudan a su país, o el caso en que por medio de comerciales, anunciando la exactitud de las computadoras para detectar fraudes fiscales, en fin debe buscarse la forma más adecuada para transmitir la amenaza penal.

#### 3.4.5 DIFERENCIAS SEGUN LA CREDIBILIDAD DE LA AMENAZA.

Cabe destacar la importancia que tiene la certeza que tengan los delincuentes de que al cometer un delito serán castigados, y que estos perciban el riesgo de ser descubiertos, aquí también debe contemplarse que

el delincuente sepa que no tendrá opción de que el castigo no se cumpla.

En efecto, la población debería estar persuadida de que la amenaza será puesta en práctica para que pudiera operar sobre ellos algún poder intimidante, ya que es importante que las autoridades castiguen determinados delitos, pues de lo contrario, el público puede creer o bien que tal conducta no es reprobable o que existe respecto a ella cierta impunidad.

En fin creemos que es sumamente importante para este punto, el que los individuos tengan la certeza de que si cometen un delito serán castigados, y también que conozcan cuales conductas son consideradas como delitos, lo cual resulta muy ambicioso, pues todavía en muchos casos la gente comete delitos ignorando que lo son, pero como se puede pedir esto a tantos individuos que ni siquiera tienen la más mínima preparación moral ni académica.

#### 3.4.6 DIFERENCIAS SEGUN LAS CONSECUENCIAS DE LA AMENAZA.

Es oportuno señalar que la pena sólo es parte de la totalidad de las consecuencias sociales que un delito puede ocasionar, que existe una gran variedad

de penas, cada una de las cuales puede producir efectos diversos.

Entre los inconvenientes que de manera general toda pena engendra, figuran los siguientes:

a).- La privación económica.- Es sabido que las penas pecuniarias dependen de la condición económica del individuo al que se le aplican. Por ejemplo, la multa puede ser eficaz, o sea intimidante respecto a las personas movidas por un afán de lucro, pero en la actualidad estas penas se aplican para algunos delitos como accesorias, por lo tanto, pueden sus efectos confundirse con los probables efectos de la otra pena. En general puede decirse que las penas pecuniarias no pueden considerarse de ninguna manera como intimidables.  
(76)

b).- La pérdida de privilegios.- Podemos citar en estos casos la pérdida del derecho de voto, imposibilidad de ejercer una profesión, etc.; en estos casos sólo pueden estas pérdidas ser consideradas importantes cuando se trata de delitos de poca gravedad, pero como en el caso del inciso anterior, generalmente es una pena accesoria y también sus efectos intimidables

pueden confundirse con los de la pena principal que merece el delito sancionado.

c).- La pérdida de la libertad.- Sobre el particular se puede aseverar que en forma general, esta pena ejerce un importante efecto intimidante sobre la mayoría de las personas. Empero este efecto dependerá de lo menos o más larga que sea la pena.

d).- La pérdida de la vida.- Aunque en principio los individuos tienden a evitar este tipo de castigos, ha sido muy difícil de probar el valor disuasivo de dichas penas. (77)

#### 3.4.7 DIFERENCIAS SEGUN LA SEVERIDAD DE LAS CONSECUENCIAS

Por lo que atañe a este punto, es absurdo pretender que la coincidencia entre la existencia de penas severas y una baja tasa de criminalidad, constituye una prueba del valor intimidante de las mismas. Así mismo, tampoco podemos afirmar que el incremento de la criminalidad posterior a la implementación de penas más estrictas, demuestre que las nuevas penas no ejercen ningún poder intimidante, ya que es imposible saber

(77) Loc. Cit.

en que medida la criminalidad habría aumentado si las nuevas penas no hubieran sido adoptadas. (78)

Después de haber hecho el anterior análisis de lo que es la intimidación general, estamos en total acuerdo con el autor José María Rico, pues en forma genérica sostenemos de igual manera, que la intimidación no produce exactamente los efectos deseados en ninguna de las penas, o quizá para algunos casos como ya se mencionó, las penas si producen ciertos efectos intimidantes, pero no en forma general como se ha pretendido sostener a lo largo de la historia.

Ahora pasaremos a otra importante forma de intimidación que es la intimidación especial.

### 3.5 INTIMIDACION ESPECIAL

Después de haber hecho un análisis de la intimidación general y sus alcances, iniciaremos con la intimidación especial o individual; en opinión del autor José María Rico, el fin de este tipo de

(78) Rico, Op. Cit., Pág. 37

intimidación, es evitar que el infractor de una norma, la viole de nuevo, gracias a determinados cambios que la amenaza de la pena ejercerá en su comportamiento.

(79)

Por lo que se refiere a cambios en la actitud del delincuente frente al castigo, no se puede afirmar que la experiencia del castigo intimide al delincuente condenado. Opina el autor que, "el castigo produce un efecto doble y ambiguo: por un lado aumenta en el delincuente su percepción de la realidad, es decir del conocimiento de la aplicabilidad de la pena; por otro, lo vuelve menos sensible a sus efectos. La experiencia del castigo puede así mismo aumentar o disminuir la ansiedad del sujeto respecto a la punición; dicha ansiedad será aumentada más fácilmente entre los individuos fuertemente socializados expuestos a castigos ligeros". (80)

Otros cambios posibles se refieren a la conducta objeto de la intimidación y dependen de la idea que cada individuo tiene de dicha conducta. A veces con

(79) Idem., Pág. 38

(80) Loc. Cit.

un arresto el delincuente analizará los inconvenientes de su conducta y podrá mostrar un cambio; así el criminal profesional a quien un arresto no le producirá ninguna reflexión sobre su conducta, y en este caso este tipo de individuos, lejos de intimidarse pensarán que el acto cometido valía la pena y para la próxima ocasión tomarán precauciones suplementarias.

Pues bien, con lo anterior descrito queda tratado de manera genérica el punto de la intimidación especial, ya que, en el siguiente punto se tratará la intimidación exclusivamente en el caso de la pena de muerte, por lo que consideramos, se ha agotado el tema de las dos más importantes formas de intimidación como fueron: la general y la especial o individual.

### **3.6 REALIDAD SOBRE LA DISMINUCION DE LA CRIMINALIDAD POR EL EFECTO INTIMIDATORIO DE LA PENA DE MUERTE.**

Ha sido a través del tiempo uno de los argumentos más usados para apoyar la aplicación de la pena capital el efecto intimidatorio que esta causa, para que disminuya el índice de criminalidad dentro de la

sociedad, ¿pero es esto cierto?, nosotros definitivamente no estamos de acuerdo y por lo tanto y apoyándonos en diferentes autores no olvidando a los que si están de acuerdo con la postura mencionada, trataremos de demostrar la falsedad de ese argumento en favor de la pena de muerte.

No por desgracia, sino más bien diríamos gracias al legislador del 31 y a que en los Estados del interior de la República Mexicana, la pena de muerte se encuentra abolida en su totalidad dentro de nuestro país; conservándose sólo su aplicación para delitos graves del fuero militar y, porque se encuentra consagrada su aplicación sólo en posibilidad para delitos del fuero común, dentro de los artículos 14 y 22 de la Constitución General de la República, la pena de muerte está en verdadero desuso en México, por lo que no se cuenta con estadísticas del problema en México, que nos puedan ser útiles para demostrar nuestra postura, más nos apoyaremos en otras estadísticas y como ya se ha hecho notar, en el punto de vista de diversos tratadistas tanto nacionales como extranjeros.

Para Beccaria la pena de muerte no es útil por el ejemplo que da a los hombres de atrocidad. "Si las pasiones o la necesidad de la guerra han enseñado a



derramar la sangre humana, las leyes, moderadoras de la conducta de los mismos hombres, no debieran aumentar este fiero documento, tanto más funesto, cuando la muerte legal se da con estudio y pausada formalidad. Parece un absurdo que las leyes, esto es, la expresión de la voluntad pública, que detestan y castigan el homicidio, lo cometan ellas mismas; y para separar a los ciudadanos del intento de asesinar, ordenen un público asesinato".

(81) Así mismo, sostiene el autor que la soberanía y las leyes de los Estados no son más que la suma de las más pequeñas porciones de libertad que cada particular ha podido ceder; pero representan la voluntad general, que es el conjunto de todas las voluntades particulares, ¿y quién entonces ha querido dar nunca a los demás hombres el derecho de quitarle la vida?, como en los más pequeños sacrificios de la libertad individual, se pueda hayar comprometido el de la vida, siendo el mayor de todos los bienes, y si esto fuese, como se podrá conciliar este principio con esta otra máxima, que el hombre no tiene el derecho de matarse él mismo; derecho que ha debido tener, si ha podido darlo a otros o a la sociedad; luego resulta que la

pena de muerte no está autorizada por ningún derecho.

(82)

Por su parte el maestro González de la Vega dijo que la pena de muerte, si es ejemplificadora, pero en el sentido de que enseña a derramar sangre. En México, por desgracia dice el autor, existe una tradición sanguinaria; se mata por los más diversos motivos, ya sean políticos, sociales, religiosos, etc. Es de suma importancia remediar esta situación, proclamando que en México nadie, ni el Estado mismo tiene derecho a matar, para que exista un completo respeto a la vida humana; por otro lado, la pena de muerte es poco eficaz, ya que el delincuente para el cual está reservada, que es principalmente aquel que premedita su acción y nunca piensa que se le podrá aplicar la acción de la justicia, nunca le importará un ejemplo que se le haya dado.

(83)

Desde otro enfoque, pero llegando a la misma conclusión (que la pena de muerte no disminuye el índice

(82) Idem., Pág. 136

(83) Francisco González de la Vega, Derecho Penal Mexicano, Los Delitos (México: Editorial Porrúa, 1955) Pág. 92

de criminalidad), nos dice el Jurista Carrancá y Trujillo, que en México la pena de muerte es radicalmente injusta e inmoral, porque en México el contingente de delinquentes que estarán amenazados de condena judicial de muerte, se compone, en su gran generalidad, de hombres económica y culturalmente inferiorizados; los demás delinquentes por su condición económica o social superior, no llegan jamás a sufrir proceso y menos llegarían a sufrir la irreparable pena, por lo tanto esta pena se aplicaría casi exclusivamente a hombres humildes de nuestro pueblo; hombres que son delinquentes porque son víctimas del abandono en que hasta hoy han vivido por parte del Estado y de la sociedad, víctimas de la incultura, de la desigualdad y miseria económica, de la deformación moral de los hogares en que se han desarrollado, mal alimentados y tarados por la herencia alcohólica y degenerados por la depauperación. El Estado y la sociedad entera son los principales culpables de esto, y en vez de la escuela de la solidaridad social que los adapte a una vida humana y digna y de la elevación de su nivel económico, que borre para siempre su inferioridad ancestral, el Estado optará lindamente por suprimirlos. (84)

De igual manera sostiene el autor que el Estado tiene una grave responsabilidad educacional, esto es, debe enseñar a no matar. "Nadie tiene derecho a matar, ni el Estado mismo". (85)

En nuestro concepto resultan certeros los argumentos vertidos tanto por Beccaria, como González de la Vega, y Carrancá y Trujillo, ya que como sostienen los dos primeros, con la pena de muerte se enseña a matar y si es el mismo Estado el que lo enseña, como es posible que con ese ejemplo intente evitarlo, más aún en las dos exposiciones de los autores dan a entender que la pena de muerte influye si, pero aumentando el índice de criminalidad.

Por lo que dice Carrancá y Trujillo se puede desprender también que el índice de criminalidad, sobre todo en México, no disminuiría por el efecto intimidatorio de la pena de muerte, ya que son muy diversas y complejas las causas del mismo.

Resulta necesario hacer una aclaración, aunque se está de acuerdo en lo fundamental con el maestro

Carrancá y Trujillo, el hecho de matar es injusto e inmoral en si mismo, y no por la persona a la cual se mate, sea esta de clase humilde o clase alta.

Para Guizot, la necesidad de una pena depende de su eficacia, es decir que la pena debe servir para el fin por el cual es aplicada. Esta eficacia puede ser material por la impotencia que reduce al culpable, o moral por el ejemplo que da (86)

Esto lo dice para referirse a la pena de muerte aplicada en materia política. La pena de muerte tiene la apariencia de que suprime el peligro, al acabar con el enemigo, esto en materia política. Más realmente esto no sucede, y mucho menos en la actualidad, ya que será la pena de muerte de uno o varios individuos, más nunca el fin del movimiento o partido al cual pertenecía.

Ahora bien, en lo que se refiere a su eficacia moral, debido a su misma ineficacia material cae por su propia base, ya que a los movimientos políticos no les importa perder a algunos de sus miembros en pro de la continuidad de los mismos, lo cual demuestra que

(86) Guizot, De la Pena de Muerte en Materia Política; de las Conspiraciones y de la Justicia Política. (Chile: Editorial Cruz del Sur, Colección Tierra Firme, Tr. José Ferrater Mora, 1943), Pág. 21

no existe tal ejemplaridad. (87)

Como vemos y ya hemos dicho antes, si la existencia de una pena depende de su eficacia, la pena de muerte no tiene razón de existir.

Con referencia al argumento en pro de la pena de muerte que estamos debatiendo, el maestro Jiménez de Asúa escribe en su obra "El Criminalista":

"En México desatose en el año 1944 una campaña periodística en favor del restablecimiento de tan dura sanción. Frente al parecer hemofílico e indocumentado del reporter, elevose con rara unanimidad el criterio de los especialistas. Todos los profesores de derecho penal en México, defendieron la tesis abolicionista, sin importancia de la diferencia de la filiación política. Uno de ellos, José Angel Ceniceros dió en el mero clavo, como dicen los mexicanos, señalando que en aquel país es pavoroso el número de crímenes que quedan impunes. Lo que importa para la intimidación no es que se restablezca la pena de muerte, como al

fin lo han logrado sus apologistas sentimentales, aunque en mínima escala, sino que se aplique el arsenal de sanciones que el código contiene y que se capture y condene al verdadero criminal". (88)

Como vemos el maestro Jiménez de Asúa se pronuncia en contra del argumento que establece que la pena de muerte reduce el índice de criminalidad por su ejemplaridad, y en forma lógica cita al maestro Ceniceros, quien nos dice que realmente habría ejemplaridad si se castigara al verdadero culpable de un crimen, lo cual consideramos cierto en su totalidad.

Dice el maestro García Máynes que, para justificar a la pena de muerte se invocan razones de seguridad y no de justicia. (89)

Así se argumentó que si se castiga con razón se impide que el que delinquirió lo vuelva a hacer, y otros no sigan su ejemplo. Como se ve esto cae por su propia base ya que no se debe de castigar a un hombre por lo que no ha hecho. Se argumenta también que se

(88) Luis Jiménez de Asúa, El Criminalista, Tomo VIII, (Argentina: Tipográfica Editora Argentina, 1948) Pág. 204

(89) García Máynes, Op. Cit. Pág. 12

dará un ejemplo para otras personas con la pena de muerte para que no delincan. Más con estadísticas dice García Máynes se podría probar que esto es falso. (90)

Llega a la conclusión el autor, que la eficacia de la pena de muerte para reducir el índice de criminalidad es dudosa y por lo tanto no se puede considerar como necesaria. (91)

Es por demás reiterativo hacer notar que utilizando simplemente la lógica, se puede llegar a la conclusión de que es falso el argumento multicitado en favor de la pena de muerte, pero de todas maneras pasaremos ahora a analizar algunos datos estadísticos y casuísticos que nos dan diversos autores en relación a la pena de muerte.

Nos dice Manuel Mittermaier, que en Toscana los documentos oficiales atestiguan que no se vió aumentar el número de grandes crímenes durante el período en que la pena de muerte estuvo abolida. En particular de 1847 a 1854. Según comentarios, los hombres más

(90) Ibid., Pág. 13

(91) Ibid., Pág. 14



experimentados opinan que la pena de muerte es inútil.

(92)

Hay documentos oficiales de dos estados americanos Michigan y Rhobeisland, en los cuales se puede ver principalmente en el primero de ellos que se suprimió la pena de muerte para el homicidio en primer grado, y aún así el número de estos delitos no aumentó. En el segundo si aumentó, y sin embargo se ha negado la reimplantación de la pena de muerte. (93)

Las estadísticas de Francia sirven para juzgar bien el efecto de la pena de muerte: En 1825 de 980 acusaciones, hubo 134 sentencias y 150 en 1826: 60 por asesinato y 59 ejecutados. En 1826 hubo 84 asesinatos y las sentencias a muerte aumentaron, ya que llegaron a 75 ejecuciones. En 1833 sólo hubo 50 sentencias a muerte, y sólo 25 ejecuciones fueron por asesinato. En 1837 sólo hubo 33 sentencias de muerte. En 1851 hubo 45, 79 en 1854, y 61 en 1855. 58 en 1957, 38 en 1858, y 36 en 1859, pero el número de acusaciones por

(92) Manuel Mittermaier, La Pena de Muerte Considerada según las Investigaciones de la Ciencia, Los Progresos de la Legislación y los Resultados de la Experiencia (México: Imprenta y Litografía de J. Rivera, Hijo y Comp., Tr. Manuel Rivera y Rio, 1873), Pág. 97

(93) Idem., Pág. 98

asesinato fue de 196, en 1858 y 186 en 1859. (94)

En este orden de ideas sostiene Beccaria lo siguiente: Que un sinnúmero de robos, y muchos más, que delante del Pilori, donde había menos gente reunida, se han cometido en la Plaza de Greve, bajo el cadalso, al tiempo mismo en que ataban en el a los ladrones.

De un siglo a estas fechas, la pena de muerte contra la desertión ha sido abolida y restablecida muchas veces; y el número de desertores ha sido siempre el mismo tanto en los períodos de su abolición como en los de su restablecimiento. También como otro dato estadístico añade que: En 1724 se aplicó la pena de muerte al robo doméstico, el cual fue más frecuente mientras que la ley se ejecutó. Hace 30 años que ha llegado a ser más raro, desde cuyo tiempo no se castigaba apenas más que como robo simple.

En fín, se ha visto en tiempos de facción conspirar bajo el cadalso al tiempo de caer de el las cabezas de los conspiradores o sediciosos; así como

en tiempo de amnistía o de olvido, se ha visto también que todo volvía a entrar en el orden y el deber.

(95)

Añade Beccaria, que estos ejemplos a los cuales se podría sumar otros muchos, prueban tres cosas. La primera, que la pena de muerte no impide el crimen, cuando las costumbres o las circunstancias inclinan a él; la segunda; que la dulzura de las penas es más propia para disminuirle que para multiplicarle, cuando además nada hay que obliguen a cometerlos; la tercera; que las leyes demasiado rigurosas, favorecen el crimen más que no lo reprimen, cuando hacen temer el cometer, por la acusación, otro más grande que aquel que se quisiera acusar, y comprometer su reputación en el perseguir la satisfacción de un perjuicio inferior a la pérdida del honor. (96)

En este orden de ideas Eugenio Cuello Calón citando a diversos investigadores como Liepmann, Haberlin, Sutherland, Lewis E. Nos dice que según las estadísticas de diversos países como por ejemplo Rumania,

(95) Beccaria, Op. Cit. Pág. 139

(96) Ibid., Pág. 140

Portugal, Holanda, Noruega, Bélgica, Finlandia y ciertos estados de la Confederación Norteamericana, países que han abolido todos ellos la pena capital, no se ha probado su eficacia intimidativa en ninguno de ellos, puesto que la criminalidad no ha reducido ni ha aumentado considerablemente, ni con la supresión de la pena de muerte, ni con la implantación. (97)

Por su parte el maestro Carrancá y Trujillo, nos dice que las estadísticas tomadas del U. S. Bureau of Prisons. De 1930 a 1967 se comprueba un ritmo marcadamente decreciente en la aplicación de la pena de muerte. En ese lapso se ejecutaron en los Estados Unidos de Norteamérica 3.859 penas de muerte, en las cuales el 53% de los culpables ejecutados eran de raza negra. Por lo que se sostiene que en dicho país la administración de justicia se encuentra afectada de un fuerte racismo. (98)

Por otra parte y en el caso de los Estados Unidos de Norteamérica, en 1973, el ex-secretario de justicia norteamericano, Richard Kleintienst, presentaba en

(97) Cit. por Cuello Calón, Op. Cit. Pág. 801.

(98) Carrancá y Trujillo, Op. Cit. Pág. 762

Washington su informe sobre la criminalidad en los Estados Unidos. Incluso bajo el régimen de pena de muerte el índice delictivo ofrecía, anualmente, el siguiente aumento: En 1968 17%, en 1969 11%, en 1970 11%, en 1971 6%. E aquí, además, un dato notable: En contra de lo que se pudiera pensar, y por primera vez desde 1965, la actividad criminal descendió un 3% en 1972, año precisamente de la supresión de la pena capital. (99)

Como podemos observar no hay verdaderamente una gran variación en lo que se refiere a disminución de la criminalidad por el efecto intimidatorio de la pena de muerte. Vemos que no hay alguna constante para aumentar o disminuir el índice de criminalidad, sino que aumenta y disminuye indistintamente, pero en forma muy reducida, por lo cual se hace necesaria la abolición de la pena de muerte. Es cierto que algunas estadísticas que mostramos son antiguas, pero desgraciadamente como ya se mencionó, en México no se cuenta con estadísticas con respecto a este problema, ya que la pena de muerte en México está en desuso hace bastante tiempo.

También se puede comprobar que gran parte de los sentenciados a dicha pena, asistieron a ejecuciones de la misma, (100)

En Inglaterra y Francia se ha visto que abuelos, padres e hijos han sido ejecutados por grandes crímenes, lo cual demuestra que esos terribles ejemplos no hacen impresión alguna por cercanos que sean. (101)

Hemos analizado a lo largo de este capítulo los argumentos en contra del argumento que pretende justificar a la pena de muerte por su efecto intimidatorio, para que produzca una reducción en el índice de criminalidad. La pregunta es obligada ¿por qué no se hace mención de argumentos en favor del mismo?, y la respuesta es sencilla: es que no los hay, ya que el argumento de este argumento es él en sí mismo y por consiguiente no se puede argumentar a sí mismo. Aparte los argumentos que se encontraron que fueron realmente pocos en favor de la pena de muerte, son sumamente contradictorios y como se dijo por diversos autores entre otros el maestro García Máynes, se basan en razones

(100) Mittermaier, Op. Cit. Pág. 112

(101) Idem., Pág. 113

de seguridad y no de justicia. (102)

### 3.7 ASPECTO RETRIBUTIVO DE LA PENA DE MUERTE

Después de haber agotado todo lo referente a la intimidación con respecto a la pena de muerte, no podemos dejar de analizar el aspecto retributivo de la misma, ya que este punto se encuentra íntimamente relacionado con lo que se ha descrito a lo largo de este capítulo; lo importante de este tema, es dilucidar hasta que punto es retributiva la pena de muerte para los criminales a quienes se les aplica.

Nos parece de suma importancia transcribir la opinión del maestro Carrancá y Trujillo en relación con este tema; él sostiene que "como retribución la pena de muerte constituye una forma arcaica de la venganza privada que, sólo frente al sujeto individual, impone la consecuencia de su conducta, pero olvidando que esta es efecto de un complejo de triple causalidad: Antropo-física-social; la pena se aplica al sujeto, pero destiende a otros factores causales de su conducta,

por lo que tal retribución resulta inoperante, pudiendo a lo sumo ser oportuna si fuera ejemplar, o sea preventiva". (103)

Así mismo, la pena de muerte es, una manera brusca y simplista de ajustar las cuentas entre el criminal y la sociedad de la que él forma parte; en tal virtud la pena de muerte no es sino un anacronismo, así como un crimen que no debería de existir. La idea de la venganza no ha de darse en la justicia administrada por los hombres; la pena no debe destruir al hombre sino solamente el aspecto criminal del hombre, sin destruir su aspecto humano. (104)

Nos parece muy elocuente la postura del autor en cita, pues consideramos que el Estado al imponer la pena de muerte, lo único que hace es evadir su responsabilidad en relación a la prevención de la criminalidad, pues como ya ha quedado demostrado, la pena de muerte es una pena excesiva e impuesta en exceso de la autoridad que ejerce el Estado sobre sus ciudadanos; pues ningún pretexto es válido para la

(103) Carrancá y Trujillo, Op. Cit., Pág. 726

(104) Idem., Pág. 742



imposición de dicha sanción; de igual forma consideramos que el asesino que quita la vida a un hombre no está matando a la sociedad, si bien es cierto que la muerte de un hombre alarma a la sociedad, también es cierto que no la destruye, por lo tanto el Estado no tiene derecho de acabar con la vida de un individuo.

### 3.8 IRREPARABILIDAD DE LA PENA DE MUERTE

Sin duda alguna, un argumento muy importante en contra de la pena capital, es su irreparabilidad, que desde nuestro punto de vista tiene dos aspectos; el primero es que al aplicarse la pena de muerte se hace imposible toda enmienda del delincuente respecto a su conducta criminal, esto en caso de ser culpable, pues al aplicarle dicha sanción se torna imposible toda readaptación social del delincuente y también una posible reparación del daño, tanto a la sociedad, como a los directos o indirectos ofendidos; el segundo aspecto de la irreparabilidad es para el caso del error judicial, es decir que por un simple mal manejo en la defensa de un procesado, o deficiencia en los medios de prueba, o por una mala administración de la justicia penal, podría ser condenado a la pena capital un individuo inocente, y esto sería terrible, pues al cometerse en un caso

este error judicial, podría cometerse en muchísimos más.

Algunos autores, entre otros, Garraud y Manzini, han refutado el que la pena de muerte no deba aplicarse por estar en riesgo una vida humana inocente en caso de cometerse un error judicial; ellos sostienen que los errores judiciales que llevan a la pena de muerte a un inocente, son mucho menos numerosos que los errores médicos o quirúrgicos, sin que a nadie se le haya ocurrido prohibir las intervenciones quirúrgicas, o los procedimientos terapéuticos, porque la posibilidad de error se encuentra en toda institución humana. La irreparabilidad de la pena de muerte no puede constituir argumento contra ella, porque la posibilidad de error es propia de todas las penas, porque se toman las más escrupulosas precauciones para prevenir los errores; porque el indulto puede intervenir cuando surja el más leve indicio de error, y, porque si un hecho es necesario, el riesgo de error no puede convertirlo en innecesario, como sucede en las intervenciones quirúrgicas. (105)

Pues bien, en relación a lo que sustentan los

autores mencionados, estamos totalmente en desacuerdo, pues el ejemplo con que se defiende la imposición de la pena de muerte es endeble y a nuestro juicio no es comparable con el caso que nos ocupa.

En efecto si analizamos la postura de Garraud y Manzini, nos damos cuenta que equiparan el error judicial en la pena de muerte, con el error quirúrgico; lo cual nos parece incoherente, pues si bien es cierto que el paciente que se somete a una intervención quirúrgica está en riesgo de perecer, también lo es que en este caso el paciente conoce este riesgo y aún así se somete, porque está conciente que de ella depende un bien supremo que es su propia vida. Sin embargo en el caso de aplicarse la pena de muerte a un inocente, él mismo no ha decidido correr el riesgo de perder la vida; y por otro lado sí es cierto que en toda institución humana existen errores, sólo que en el caso del error judicial se sacrificará una vida que no merecía ni deseaba sucumbir.

Ahora bien, por el simple hecho de que al juzgar a un presunto delincuente, existe el riesgo de cometer un error al sentenciarlo, es intolerable y por demás injusta la imposición de la pena de muerte,

independientemente de que como ya se ha dicho, esta no posee eficacia intimidativa, ni reduce los índices de criminalidad, por lo tanto dicha pena no tiene ni jurídica ni humanamente razón de ser.

## CAPITULO IV

### ALGUNAS CONSIDERACIONES SOBRE EL PROBLEMA DE LA CRIMINALIDAD

#### 4.1 PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

Después de haber realizado un estudio sobre la intimidación como argumento utilizado en favor de la pena de muerte, y otros argumentos en que se ha sustentado su aplicación, pasaremos a mostrar un punto de vista particular sobre el problema de la criminalidad, que en nuestro concepto y como punto de partida es sumamente complejo, tanto el determinar las causas de la criminalidad, como las posibles soluciones al problema; pero no obstante esto y por considerar necesario abordar el tema, trataremos de exponer cuáles son a nuestro juicio las causas que dan lugar, o que favorecen la criminalidad; de igual manera daremos un punto de vista sobre el problema de la criminalidad en México.

Pues bien, como se manifestó en otro capítulo de este trabajo, la criminalidad debe de contemplarse a la luz de diversas ciencias que son básicas para entender y combatir la delincuencia; podríamos decir que las ciencias principales que intervienen como

auxiliares para la prevención de la delincuencia son: la criminología, sociología, psicología, medicina, entre otras; nosotros consideramos que la más importante es la criminología, pues esta comprende un estudio integral tanto del criminal como de las causas que originan el delito, y busca la prevención tratando de aportar elementos científicos suficientemente válidos para lograrlo; es por ello que en este capítulo se hará un estudio básicamente criminológico sobre el crimen, la criminalidad y factores que dan origen al crimen, y opinión sobre posibles alternativas de solución.

Así entonces, pasaremos a analizar los factores que a nuestro juicio influyen en gran medida en la sociedad y que favorecen la criminalidad, y que consideramos más importantes en el problema de criminalidad; que obedecen a dos grandes grupos que clasificaríamos en sociales y políticos.

#### **4.2 PROBLEMÁTICA SOCIAL DE LA CRIMINALIDAD**

Podemos iniciar este punto sosteniendo que el criminal es un ser eminentemente social, que no es un ser que se haya desarrollado aislado de una sociedad y que de repente es incrustado en ella; es decir que

el criminal ha desarrollado su personalidad en una sociedad que de alguna manera ha influido en su comportamiento, y por lo tanto no debe considerarse al criminal como enemigo del grupo social al que pertenece, sino como parte integrante de él.

Nosotros consideramos que las sociedades modernas imponen a los individuos exigencias que son consideradas como sinónimo de éxito como lo son el estatus social y económico; en estos casos la criminalidad se genera porque en sociedades tan desiguales como las que hoy en día vivimos, los estratos sociales y culturales son sumamente antagónicos, y para la mayoría de los individuos de clases inferiores, el acceso para alcanzar el éxito se hace angosto, pues hay una gran distancia entre los medios con los que cuenta un individuo de estrato social inferior y los fines que exige la sociedad y que son aceptados como exitosos, esto aunado con los problemas de desintegración familiar, alcoholismo, drogadicción y otros factores muy comunes en los estratos bajos, da por resultado una verdadera obstaculización del individuo para triunfar, y entonces se favorecen las conductas desviadas, pues el individuo tratará de alcanzar un mejor estrato social por conducto de otros medios distintos a los fines moral y socialmente aceptados, o en el peor de los casos podrá frustrarse

el individuo e instalarse en la apatía, cuestión que también es generadora de criminalidad, puesto que el individuo manifestará mayor desintegración social por sentir más acentuada la diferencia de clases sociales.

Consideramos que si al individuo le son negados los medios legítimos para alcanzar cierta posición social, este muy probablemente sentirá un acentuado repudio al grupo social al cual pertenece, y por consiguiente existirá una tendencia importante a la criminalidad.

Contrariamente a lo descrito, tenemos un problema criminal de altas dimensiones, como lo es la criminalidad de cuello blanco, que es la que corresponde a individuos que ocupan posiciones sociales, políticas o económicas de prestigio.

Según la opinión de diversos autores, entre otros Alessandro Baratta, la clase de los hombres de negocios recluta gran parte de esta población altamente desviada, pero escasamente perseguida que es la criminalidad de cuello blanco. (106)



Estos sujetos en opinión de Merton, se adhieren decididamente al fin social dominante en las sociedades (el éxito económico) y lo personifican, sin haber interiorizado las normas institucionales a través de las cuales se determinan las modalidades y los medios para alcanzar los fines culturales. (107)

Esta situación de la criminalidad de cuello blanco no puede explicarse de la misma forma en que se habló de la criminalidad de las clases inferiores, pues como se ha sostenido, la criminalidad de cuello blanco es propia de los individuos económicamente más favorecidos y peligrosos, criminalidad que por cierto arroja una cifra negra sumamente importante.

Nosotros consideramos que las mismas estructuras sociales modernas y la desigualdad de clases, así como los valores morales que rigen actualmente a los individuos, son elementos determinantes en las conductas desviadas, pues la misma sociedad da origen tanto a la criminalidad de cuello blanco, como a la criminalidad de clases inferiores, porque podemos apreciar que castiga y estigmatiza a individuos con escasa preparación y baja posición social, y extrañamente tolera y fomenta

la criminalidad de cuello blanco.

De igual manera pensamos que el criminal no es enemigo del grupo social al que pertenece, puesto que es la misma sociedad la que le ha dado origen, y que la criminalidad es hasta cierto punto normal, puesto que en todas las sociedades del mundo, hasta en las que se dicen más civilizadas existe, y solamente se convierte en problema cuando rebasa ciertos límites, es decir que sólo en casos extremos el fenómeno de la desviación es negativa para el desarrollo y existencia de la estructura social.

#### 4.3 PROBLEMATICA POLITICA DE LA CRIMINALIDAD.

En este punto trataremos de describir cuál es la responsabilidad del Estado frente al problema de la criminalidad. Por lo cual consideramos que lo primero que debemos abordar es el concepto de política criminal, para saber lo que ésta comprende y delimitar su función y alcances.

La política criminal podríamos definirla como la ciencia o el arte de los medios de que se sirve el

Estado para prevenir y reprimir los delitos. (108)

Pues bien, si analizamos el concepto de política criminal, nos damos cuenta que esta función que corresponde al Estado, es verdaderamente importante y requiere de adoptar las medidas más adecuadas para prevenir el crimen; sobre el particular consideramos que el Estado no sólo debe hacer leyes para prevenir el crimen, pues ésta es la labor menos importante, lo que es mucho más relevante que la elaboración de leyes, es que en cada sociedad se indiquen los males que a ella afectan, ya que el crimen solamente podrá ser analizado, estudiando la estructura que lo ha producido, es decir, el fenómeno de la criminalidad no podrá explicarse si no es dentro de un contexto social que se da en un tiempo y en un espacio específico.

Nosotros pensamos que el Estado debe de allegarse de una buena cantidad de diversos especialistas que estén vinculados con el problema de la criminalidad, sociólogos, psicólogos, criminólogos, médicos, etc., y que conozcan perfectamente los factores que influyen en el comportamiento criminal, para tomar medidas básicamente preventivas y no represivas como lo serían

las penas.

Por otro lado, el Estado debe gobernar con un buen ejemplo a los ciudadanos, donde se fomenten valores humanos importantes moral y socialmente, también creemos que la corrupción no debe ni fomentarse ni permitirse, puesto que es un factor que genera gran criminalidad, fundamentalmente de cuello blanco, y eleva la cifra negra y dorada de criminalidad.

En fin, creemos que el Estado tiene también una gran responsabilidad en cuanto a la educación y cultura de su pueblo, puesto que podemos ver que en los países en los que hay mayor y mejor educación y cultura, existe menos desigualdad y por ende menos criminalidad.

Otro punto que consideramos importante destacar es que se deben crear programas de prevención del crimen, con datos y aportaciones especializadas y reales, pues con soluciones de escritorio es imposible abatir la criminalidad.

Por lo que respecta a la creación de leyes para prevenir el crimen, sostenemos que es la última de las medidas con que cuenta el Estado para lograr combatir

la criminalidad, pues el hecho como ya se dijo, es prevenir y no reprimir.

La ley penal, el Derecho y la técnica jurídica pura no son suficientes para combatir racional y eficazmente el problema de la criminalidad. En realidad una buena, adecuada, y correcta política criminológica lograría evitar las conductas antisociales, antes que se produjeran, y quizá antes de que fuera necesario el legislar.

En fin, lo que al parecer sucede es que no existe verdaderamente en los Estados modernos una buena política con respecto a la criminalidad, y muchos Estados utilizan el sistema penal (represivo) como única o casi única alternativa en la lucha contra el crimen, cuando todavía hay muchas cosas que hacer al respecto antes que pensar en solo castigar sin antes prevenir.

A lo largo de la historia se ha utilizado la cárcel como un modelo de castigo y como tradición en los sistemas penitenciarios; nosotros por no estar de acuerdo con la eficacia de las cárceles, daremos en el siguiente punto una opinión sobre las penas de prisión.

#### 4.4 PRISION Y CRIMINALIDAD.

La pena de prisión, es sin duda alguna uno de los problemas más severos que enfrenta hoy en día la criminología moderna, esto es cuando nos damos cuenta que dicha sanción no ha producido hasta ahora los efectos preventivos por los que fue creada. Por el contrario conforme pasa el tiempo podemos apreciar con más claridad el rotundo fracaso de esta pena, que en realidad es utilizada porque no se ha logrado por otros medios más idóneos la prevención del crimen.

En efecto, la pena de prisión no es eficaz porque con ella no se consigue la reeducación del delincuente, ni mucho menos la readaptación social que en teoría se pretende, "la prisión acarrea como una de sus más dañinas consecuencias, la prisionalización o institucionalización, que consiste en una rigidez, rutina y monotonía que lleva a actividades, lenguaje y comportamientos especiales, que dificultan seriamente una adecuada reincorporación del sujeto al medio social".

(109)

Aunque la prisionalización se da principalmente

en las penas largas de prisión, las personas con penas cortas no están exentas de peligro.

Aunado a lo anterior, resulta imposible que se pretenda reeducar al criminal en una prisión en donde, en principio, al inicio de la detención, el individuo es despojado de sus pertenencias como vestimenta y objetos personales, al igual que vive en un sistema de normas de comportamiento muy diferente a los que la sociedad impone como modelo de vida; y después de esto, el individuo no solamente se enfrenta al problema grave de desincorporación social, sino que la prisión posee bastantes factores criminógenos, es decir que el individuo además de la dificultad que tendrá de reeducarse, es factible que su personalidad se adapte al sistema carcelario, y al incorporarse a la sociedad se convierta en un verdadero y peligroso criminal.

Resulta también de suma importancia destacar que en el caso de la pena de prisión, el individuo por haber sido estigmatizado por la sociedad y el Estado como un delincuente aunque éste en realidad resultara inocente, se enfrentará con problemas, tales como la falta de un tratamiento psicológico adecuado, separación de la familia, pérdida del empleo y rechazo social, lo cual resulta contrario a la readaptación o reeducación

de que se ha hablado, pues un individuo al salir de la prisión normalmente es rechazado por la sociedad y visto como un criminal.

Otro inconveniente de las penas de prisión es que los juicios de carácter penal tienen una duración media de un año, una alta proporción de procesados serán declarados inocentes, y muchas personas privadas de su libertad son simplemente pobres que no pueden pagar la fianza fijada por el juez. (110)

Nosotros consideramos que la gran parte de la población sentenciada con la pena de prisión, es de estrato social bajo o muy bajo, y por ende los sistemas penitenciarios actuales resultan totalmente desiguales, porque la gran mayoría de criminales con un poco de poder (económico, social o político) ni siquiera pisan una prisión, y los que llegan a ser procesados, pues fácilmente pagan una fianza y pueden ser defendidos por los mejores abogados, circunstancia que denota claramente la ineficacia de la prisión en cuanto que no recluye ni una mínima parte de la población altamente criminal.



Por otra parte la pena trae consigo más mal que bien, y a pesar de esto es utilizada en exceso, cuando se ha estimado que sólo el 30% de las personas privadas de libertad ameritarían permanecer en una institución cerrada. (111)

Así mismo consideramos que la mayoría de las prisiones no cuentan con el personal especializado para atender a los reclusos, sobre todo psicológicamente, y aunque hubiera especialistas, el volumen importante de criminalidad está disperso en la sociedad, no en los reclusorios ni penitenciarias, es por ello que deben fundamentalmente de abatirse las causas que dan origen al crimen pues sólo así existirá la posibilidad de que algún día lleguen a desaparecer tan deplorables instituciones.

Para concluir este punto sólo diremos que resulta ilógico e incongruente que la sociedad excluya a un individuo criminal y que posteriormente pretenda incluirlo, pues toda técnica pedagógica de reinserción del detenido choca con la naturaleza misma de esta relación de exclusión. No se puede excluir e incluir al mismo tiempo, y antes de hablar de educación y

reinserción es pues menester, hacer un examen del sistema de valores y de modelos de comportamiento presentes en la sociedad en que se quiera reinsertar al detenido. Tal examen no puede, sino llevar a la conclusión de que la verdadera reeducación debería de comenzar por la sociedad antes que por el condenado, es decir que antes de querer modificar a los excluidos, es preciso modificar a la sociedad excluyente, llegando así a la raíz del mecanismo de exclusión. (112)

#### **4.5 PUNTO DE VISTA SOBRE LA CRIMINALIDAD EN MEXICO**

En este país la criminalidad al parecer va en constante aumento, lo cual se torna grave pues parece inalcanzable el llegar a combatir algún día eficazmente la criminalidad; en nuestro concepto la criminalidad en México tiene su origen en múltiples causas de toda índole, pero fundamentalmente trataremos en este punto sólo de describir las más importantes.

El primer grave problema que presenta nuestra nación, es el aumento desmesurado de la población, que

se duplica cada 20 años, y que se acrecienta en más de un millón setecientos cincuenta mil cada año, y aunado a esto la migración de campesinos a las ciudades. Esto es un factor que genera criminalidad, pues existe la necesidad de duplicar cada 20 años el producto nacional y de aumentar la población económicamente activa, y por lo que respecta a la migración de un buen porcentaje de población rural a las grandes ciudades, en busca de oportunidades, el problema es severo porque simplemente no las hay, y sin embargo estos individuos se instalan en las ciudades y al no haber empleo buscan a veces en forma ilegal el procurar su subsistencia.

El problema de sobre población que agobia a nuestro país, creemos que puede combatirse con medios más eficaces de control de la natalidad, mediante una buena y exhaustiva campaña de educación sexual, pues esto creemos que disminuiría el factor criminógeno tan drástico que se genera por la sobre población.

Otro aspecto generador de criminalidad es sin duda, la inflación y el desempleo que son originados en buena parte porque las necesidades de un país altamente poblado son cuantitativas y los medios con que cuenta el Estado no corresponden a la realidad y necesidades sociales.

Otro dato desalentador, es que, más de medio millón de niños nacen en México cada año, fuera de matrimonio y que hay Estados de la República donde nacen más niños ilegítimos que legítimos. (113)

Efectivamente podemos apreciar que en México hay un predominio de machismo y de irresponsabilidad por parte de una gran cantidad de padres, que independientemente de que tengan preparación académica, no tienen una conciencia moral de integración de la familia, podemos apreciar que los divorcios se han duplicado en los últimos diez años, y que hoy en día predominan las uniones libres; esto es sin duda alguna una tarea que debe emprender tanto el gobierno, como los sociólogos en México y diversas instituciones para lograr eficazmente la integración de la familia, pues es bien claro que la desintegración familiar es generadora de hijos con tendencia criminal. (114)

Otro factor importante que hay que resaltar es la corrupción que existe en México que empieza desde altos funcionarios del gobierno, hasta el más infimo

(113) Rodríguez Manzanera, Op. Cit., Pág. 487

(114) Loc. Cit.

trabajador al servicio del Estado, pues esto ocasiona una gran impunidad de las conductas desviadas, siendo así un incentivo para la comisión de nuevos delitos. Esto cabe relacionarse con la cifra negra y cifra dorada de criminalidad que existen en México, es decir el número de delitos que no llegan al conocimiento de las autoridades; pues es muy frecuente que la gente no denuncie los delitos porque no tiene confianza en la justicia, así mismo el delincuente espera mediante el cohecho, no ser aprehendido ni inculcado por su conducta.

Este problema de la corrupción que vivimos lo consideramos de gran embergadura. Es algo que debe combatirse con dureza y con eficacia, y es al Estado en este caso a quien corresponde iniciar un programa importante de verdadera renovación moral, empezando por gobernar con el ejemplo para así concientizar a la sociedad de que la corrupción genera y fomenta altos niveles de criminalidad y todo redundará en perjuicio de la misma sociedad.

Por otro lado y para concluir este punto, podemos decir que no existe en México un plan de política criminológica a nivel nacional, ya que cada Estado formula su programa independiente, y resulta indispensable que haya una integración tanto de

autoridades como de la sociedad para abatir el problema de la criminalidad en México. (115)

#### **4.6 ALTERNATIVAS PARA COMBATIR LA CRIMINALIDAD**

Este punto se concretará a dar los elementos que consideramos fundamentales para enfrentar el problema de la criminalidad en forma eficaz; dado que el tema es muy vasto y podría incluso ser motivo de otro trabajo, pero haciendo un esfuerzo de síntesis trataremos de hacer un breve comentario sobre algunas alternativas para combatir la criminalidad.

En principio sostenemos que lo que se debe buscar como ya se ha dicho anteriormente, es la prevención del crimen, atacando las causas que le dan origen, pues de esta manera será cada vez menos necesario reprimir, esto haciendo la aclaración de que sancionar no conduce a ningún resultado positivo, pues como se ha demostrado a lo largo de este trabajo ni la pena de muerte, ni las penas de prisión han resultado positivas, al contrario creemos que lejos de prevenir la criminalidad,

producen factores altamente criminógenos.

Pues bien, dado que uno de los factores que genera criminalidad, es la desigualdad social de nuestros tiempos, debe de haber una política de grandes reformas sociales e institucionales para el desarrollo de la igualdad, de la democracia, de forma de vida comunitaria y civil alternativas y más humanas, y del contra poder proletario, en vista de la transformación radical y de las relaciones sociales de producción capitalistas.

(116)

Otro elemento que se debe atacar es la corrupción que hoy en día vivimos, pues es generadora de criminalidad de gran escala, esto debe ser labor que sin duda debe emprender el Estado con todo rigor, de tal manera los ciudadanos concientizarán más rápidamente sobre las graves consecuencias que trae consigo la corrupción y en forma inmediata tendrán más confianza en la justicia.

Por otro lado consideramos que la misma corrupción es en parte la que da lugar a la criminalidad de cuello blanco, motivo por el cual se debe hacer un

doble esfuerzo por eliminar de la sociedad la corrupción, de la que una gran mayoría formamos parte, unos por fomentarla y practicarla, y otros por consentirla expresa o tácitamente.

Nos parece muy elocuente la postura del autor Gustav Rabruch, un idealista social demócrata, y un conocedor profundo de la historia y de los límites del derecho penal, quien ha escrito que la mejor reforma del derecho penal no sería la de sustituirlo por un derecho penal mejor, sino por algo mejor que el derecho penal. (117)

Nosotros estamos muy de acuerdo con lo que opina el autor, y en relación con ello, creemos que el derecho penal es solamente represivo y no preventivo. Lo mejor sería como alternativa de solución a la criminalidad los substitutivos penales que se pueden definir en los siguientes términos: "que el legislador observando los orígenes, las condiciones, los efectos de la actividad individual y colectiva, llegue a conocer las leyes psicológicas, por las cuales él podrá controlar una parte de los factores del crimen, sobre todos los factores sociales, para influir indirecta pero



seguramente sobre el movimiento de la criminalidad".  
(118)

Estos substitutivos penales se presentan como una plausible alternativa de prevención de la criminalidad, como lo dice el autor son en forma indirecta como actúan, y constituyen una serie de providencias de orden político, religioso, económico, científico, legislativo y administrativo, familiar, y educativo, que funcionan como un verdadero código preventivo. (119)

Cabe destacar que en muchos países del mundo estas medidas ya han sido utilizadas como una alternativa de control social, pero algunas veces por una inadecuada política, estos no han funcionado de manera satisfactoria.

Finalmente y para concluir este punto opinamos del mismo modo que Alessandro Baratta, que sostiene que "cuanto más desigual es una sociedad, tanto más tiene necesidad de un sistema de control social de la

(118) Rodríguez Manzanera, Op. Cit., Pág. 339

(119) Idem., Pág. 342

desviación de tipo represivo, como el que se realiza a través del aparato penal del derecho capitalista".

(120)

## CONCLUSIONES

- 1.- La pena es la forma en que el Estado reacciona en contra de aquellos individuos que llevan a cabo hechos que por prescripción expresa de la ley alteran el orden y son considerados como delitos, y la misma y los principios morales y de justicia que la rigen estarán supeditados al momento y al lugar así como al pueblo que los ha de aplicar.
  
- 2.- De acuerdo a estos principios, en el momento actual y bajo nuestras circunstancias, la pena debe perseguir la enmienda del delincuente y la readaptación social del mismo. La evolución y transformación de las ideas referentes a la pena nos han llevado a afirmar lo anterior.
  
- 3.- La pena de muerte tiene su origen en sentimientos de venganza y de reparar el daño causado por el delincuente, con un daño similar, es decir la ley del talión. Esto es una aberración, pues la pena debe tender a sancionar los factores criminógenos del delincuente y no la aplicación del talión con la que no se repara el hecho ya causado.

- 4.- La pena de muerte ha sido utilizada en muchas ocasiones como arma política y religiosa, y también cuando han fracasado otros medios de prevención del crimen.
  
- 5.- Las formas de ejecución de la pena de muerte han sido en todos los tiempos brutales, constituyendo así un exceso de descarga vindicativa.
  
- 6.- Los argumentos en favor de la pena de muerte son sumamente endebles y carentes de razones lógicas, pues la pena de muerte es a todas luces un homicidio jurídico.
  
- 7.- El argumento más importante en que se ha sustentado la aplicación de la pena de muerte es el supuesto poder intimidante que posee, este argumento es falso casi en su totalidad, pues la pena de muerte no produce efecto intimidatorio en forma general, sólo en individuos que no tienen tendencia a la criminalidad.

- 8.- La ejemplaridad que trae consigo la pena de muerte, no produce efectos respecto de la gran criminalidad, pues al criminal profesional, como al delincuente que premedita su acción poco les importará un ejemplo que se les haya dado.
  
- 9.- No es lógico ni posible, tratar de evitar el crimen con un ejemplo tan violento y atroz como lo es la pena capital; el Estado como órgano principal en la prevención del crimen tiene la gran responsabilidad de no enseñar al pueblo a matar, y la aplicación de la pena de muerte es una invitación a que se cometan grandes crímenes.
  
- 10.- La pena de muerte no reduce los índices de criminalidad por sus supuestos efectos intimidatorios, ya que las estadísticas demuestran que la criminalidad aumenta o disminuye indistintamente, exista o no la pena de muerte.
  
- 11.- La pena capital es excesiva, ya que destruye al individuo pero no los factores sociales ni criminógenos que originaron el delito, así mismo

dicha pena es irreparable en todos los aspectos.

- 12.- La pena de muerte no tiene ninguna razón de existir, por lo tanto debe suprimirse en todas partes del mundo, y enfocarse el problema de la criminalidad en adoptar soluciones no violentas de carácter preventivo, analizando a fondo las causas que originan el crimen y así tener elementos suficientes para buscar adecuadamente la eliminación de los factores que determinan la criminalidad.

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

### LIBROS

- BARATTA, Alessandro, Criminología Crítica y Crítica del Derecho Penal, Editorial Siglo XXI, México 1986.
- BECCARIA, César, Tratado de los Delitos y de las Penas, Editorial Porrúa, S.A., México 1982.
- CANSINOS ASSENS, Rafael, Estética y Erotismo de la Pena de Muerte y de la Guerra, Editorial Renacimiento, Madrid, España 1916.
- CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl, Derecho Penal Mexicano, Parte General, Editorial Porrúa, S.A., México 1988.
- CARRARA, Francisco, Programa del Curso de Derecho Criminal, De Palma, Buenos Aires, Argentina 1944.
- CASTELLANOS TENA, Fernando, Lineamientos Elementales de Derecho Penal, Editorial Porrúa, S.A., México 1984.
- CENICEROS, José Angel, Trayectoria del Derecho Penal Contemporáneo, Ediciones Botas, México 1943.
- COSTA, Fausto, El Delito y la Pena en la Historia de la Filosofía, U.T.E.H.A., México 1953.
- CUELLO CALON, Eugenio, Derecho Penal, Editorial Bosch, Tomo II, España 1975.
- DONOVAN, Frank, Historia de la Brujería, Alianza Editorial, Madrid 1988.
- FERRI, Enrico, Los Nuevos Horizontes del Derecho y del Procedimiento Penal, Editorial Góngora, Madrid, España 1887.

FOUCAULT, Michel, Vigilar y Castigar, Editorial Siglo XXI, México 1985.

GARCIA MAYNES, Eduardo, Es la Pena de Muerte Eficaz y Justa, Editorial Gráfica de Coimbra, Portugal 1967.

GONZALEZ DE LA VEGA, Francisco, Derecho Penal Mexicano, Editorial Porrúa, S. A., México 1955.

GUIZOT, De la Pena de Muerte en Materia Política; de las Conspiraciones y de la Justicia Política, Editorial Cruz del Sur, Colección Tierra Firme, TR. José Ferrater Mora, Chile 1943.

JIMENEZ DE ASUA, Luis, El Criminalista, Tomo VIII, Tipográfica Editora Argentina 1948.

MAGALLANO, Macario, Evolución de la Pena, Tesis UNAM, México 1948.

MITTERMAIER, Manuel, La Pena de Muerte Considerada según las Investigaciones de la Ciencia, Los Progresos de la Legislación y Los Resultados de la Experiencia, Imprenta y Litografía de J. Rivera, Hijo y Comp., TR. Manuel Rivera y Rio, México 1873.

PALOMAR DE MIGUEL, Juan, Diccionario para Juristas, Editorial Mayo, México 1981.

PAVON VASCONCELOS, Francisco, Manual de Derecho Penal Mexicano, Editorial Porrúa, S. A., México 1978.

RICO, José María, Las Sanciones Penales y la Política Criminológica Contemporánea, Editorial Siglo XXI, México 1987.

RODRIGUEZ MANZANERA, Luis, Criminología, Editorial Porrúa, S. A., México 1984.



RUIZ PUNEZ, Mario, Actualidad de la Venganza, Editorial  
Lozada, Buenos Aires, Argentina 1944.