

23 2c1



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

Escuela Nacional de Estudios Profesionales
"ACATLAN"

"EL FRACASO DE LA PENA DE MUERTE COMO
FORMA DE PREVENIR LA DELINCUENCIA"

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

T E S I S

Que para obtener el Título de:

LICENCIADO EN DERECHO

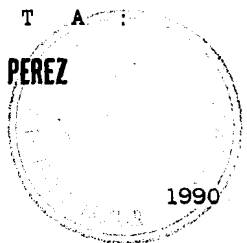
P R E S E N T A :

BALTAZAR AVILA PEREZ



Acatlán, Edo. de México

1990





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 T R O D U C C I O N

Parafraseando al filósofo alemán, Carlos Enrique Marx, - bien podemos decir que "un fantasma recorre el mundo": ¡el fantasma de la pena de muerte!

A muy pocas legislaciones penales escapa la pena capital; tanto en Europa como Asia, Africa, El Medio Oriente y América, con métodos diversos: electrocución, gas letal, horca, fusilamiento, etc., se llevan a cabo ejecuciones penales.

Hoy como ayer, la discusión del tema no deja de tener -- fervientes partidarios como adversos enemigos; con argumentos variados y disímolos se defiende o ataca la pena máxima.

No estaría nada mal echar un vistazo general por el mundo sobre el tema que aquí nos ocupa.

Veamos.

En Francia la pena de muerte, no obstante que la práctica ha dejado de lado su implementación, legalmente se mantiene viva hoy en día. Una encuesta realizada en 1970 reportó que el 33% de la población francesa estaba a favor de su aplicación, mientras un 58% se oponía a ello.

En España ocurre algo similar al sentimiento francés, -- siendo estos dos países europeos donde sus respectivos códigos recogen la pena de muerte para ser aplicada en tiempos de paz.

La Gran Bretaña, después de ochenta años de ahorcar criminales, abolió la pena de muerte en 1969. Ahora sólo se aplica en tiempos de guerra por los delitos de traición a la patria, espionaje e incendio provocando en astilleros navales. -- Es curioso el hecho de que en la Gran Bretaña no creció la criminalidad con la abolición de la pena de muerte, sin embargo, es de mencionarse que "el sentimiento público se manifiesta -- fuertemente en favor de la restauración de la pena de muerte -- para ciertos crímenes, tales como asesinato de niños y de policias" (1).

En Alemania Occidental la pena de muerte fue abolida por la constitución adoptada en 1949, en gran parte este sentimiento abolicionista fue provocado por la repulsión hacia los excesos del régimen nazi. Después de 40 años de la abolición han habido demandas ocasionales para restaurar las ejecuciones. Una de ellas siguió a la serie de asesinatos a taxistas a mitad de los años sesenta, pero no han tenido éxito.

(1) ISENBERG, IRWIN, The Death Penalty. Ed. The H.W. Wilson -- Company, a. ed. New Yor, U.S.A. 1977. p. 12

En Austria, por razones similares a las de Alemania, la pena capita fue abolida en el año de 1950.

Por lo que respecta a Italia, primero se nulificó la -- pena máxima en 1859; fue restablecida por el régimen fascista en 1926 y abandonada nuevamente en 1944. Ahora Italia propone a la Organización de las Naciones Unidas, prohibir las sentencias de muerte con todos sus países miembros.

En el propio Vaticano la pena de muerte existió durante 40 años para quienes atentaran contra la vida del Papa dentro de la ciudad del Vaticano; fue abolida en 1969, puesto que -- nunca se llegó a aplicar.

Unos de los países donde frecuentemente se aplica la pena eliminatoria es la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas (URSS), en aquel país, después de abolir la pena de muerte en 1947, los Soviéticos la restauraron en 1950. Se aplica invariablemente por traición a la patria, espionaje, crímenes al -- Estado, sabotaje, homicidio deliberado, violación, cohecho, -- especulación, ataques a la guardia del pueblo, falsificación y robos mayúsculos. Existe excepción de esta pena para los menores de 18 años y mujeres embarazadas. Entre mayo de 1961 y ma-

yo de 1963, fueron ejecutadas por crímenes económicos: robo, - soborno, etc., 200 personas.

Por lo que se refiere al Medio Oriente, en Irak, Siria y Arabia Saudita existe una tendencia a utilizar la pena de muerte como un desanimador para los criminales comunes y activistas políticos.

Han existido pequeñas discusiones dentro de los gobiernos Arabes para abolir la pena de muerte. Irak, Egipto, Siria y el Sudán, han reafirmado la pena de muerte durante los últimos años.

Entre los países del sur del desierto del Sahara sólo -- dos: Senegal y Mauritania no tienen la pena de muerte entre -- sus legislaciones.

En la mayoría de los países de Africa el asesinato y la traición son castigados con la pena capital, usualmente ahorcandolos o fusilándolos.

En Sudáfrica, cerca de 100 personas son colgados cada - año. En 1968, 119 personas fueron ejecutadas por traición, violación, robo, allanamiento de morada, raptó de niños, sabotaje

y terrorismo, respectivamente.

Fijándonos en Asia vemos que ningún país de ese continente ha abolido la pena de muerte. En los regímenes militares o comunistas la pena capital es considerada un arma para enfrentar tanto a la oposición política como a los criminales del orden común.

En China millones de personas han sido ejecutadas por lo que se consideran actividades contrarrevolucionarias, es decir, por asesinato, robo y traición.

Las ejecuciones también son legales en Vietnam, Corea del Norte, Corea del Sur y la China Nacionalista.

El Japón impone la pena eliminatoria en 15 delitos: insurrección, traición, incendio, asesinato, daño fatal a las vías de comunicación, ríos y aguas, etc., etc. Desde 1945, entre diez y quince personas anualmente han sido llevadas a la horca.

La pena capital en el Canadá fue suspendida por cinco años en 1967 para someter a la población a un período de prueba durante este tiempo. La última sentencia de muerte fue en el año de 1962. Recientemente el terrorismo político ha hecho que el público se manifieste a favor de la pena de muerte. Una

encuesta mostró que el 70% está a favor de la ejecución de -
aquellos que secuestren a funcionarios de la vida pública.

En los Estados Unidos de Norteamérica encontramos que -
antes de 1930 no existen estadísticas sobre los condenados a -
muerte y que en los últimos años las ejecuciones han sido man-
tenidas.

En 1930 155 delincuentes fueron condenados a muerte. De
1930 a 1967 murieron por sentencia capital 3,859 personas; - -
3,335 por asesinato, 455 por violación, 24 por acopio de armas,
6 por motín, 8 por espionaje, 20 por raptó de niños 11 por - -
robo a casa habitación.

Por lo que respecta a otros países, entre ellos los la--
tinoamericanos, tenemos lo siguiente:

El Código Penal de Haití capta la pena de muerte en su -
artículo 6o. que dice: "Las penas en materia criminal son, o -
aflictivas e infamantes a la vez, o solamente infamantes". En
su artículo 7o. agrega "las penas a la vez aflictivas e infa--
mantes son: 1a. la muerte". El mismo código, en su artículo 57,
a la letra dice: "todo haitiano que haya tomado las armas con--
tra Haití, será condenado a muerte".

El Código Penal hondureño también se refiere a la pena - de muerte en su artículo 24 que dice: "las penas que pueden -- imponerse con arreglo a este código y sus diferentes clases -- sonas las que comprende la siguiente: penas aflictivas.- Muerte".

El Código Penal nicaraquense hace referencia a la pena - de muerte en su artículo 46 que dice: "las únicas penas que po drán imponerse por los delitos y faltas, materia de este código son las siguientes:

Penas graves.- Muerte".

El Código Penal panameño no alude en su ordenamiento la aplicación de la pena de muerte.

El Código Penal de Guatemala recoge la pena de muerte en su artículo 44 que dice: "Las penas que los tribunales pueden imponer, son las comprendidas en la siguiente escala general:

Penas principales.- Muerte".

El Código Penal paraguayo habla de la pena de muerte en sus artículos 61 y 62 que dicen: "todo el que resulte culpable de una acción u omisión castigada por este código, sufrirá la pena que le impongan". Luego agrega: "Artículo 62.- Las penas

que este código establece son: 1a.- Muerte". Un caso de excepción de este código es el artículo 64 que a la letra dice: -- "a los menores de 22 años, no se impondrá la pena de muerte, que le será conmutada por 30 años de penitenciaría".

El Código Penal peruano trata de la pena de muerte en su artículo 10 que dice: "todo delito público es un acto cometido u omitido en violación de alguna ley que le prohíbe u -- ordena, aparejando, al ser probado, cualquiera de las penas -- siguientes:

1a.- Muerte".

El Código Penal del Brasil no establece en su ordenamiento la pena de muerte y así lo vemos en su sección de penas, y en su artículo 28 que dice: "las penas principales son:

I.- Reclusión

II.- Detención, y

III.- Multa".

El Código Penal de Cuba configura en sus artículos 50 y 51 la pena de muerte, que a la letra dice: "las sanciones que establece este código son: a).- principales, y b).- accesorias". Luego, en su artículo 51 se agrega: "en cuanto a los -- naturales, las sanciones imponibles son: A.- Sanciones prin--

cipales, 1.- Muerte".

El Código Penal de Bolivia acepta la pena de muerte en su artículo 28 que dice: "ningún delito ni por ninguna circunstancia, excepto en los casos reservados a los fueros eclesiásticos y militar se aplicarán en Bolivia otras penas que las siguientes:

1a.- La Muerte".

Un caso de aplicación es el artículo 115 del Código que a la letra dice: "El que tiene directamente y de hecho a alterar, trastornar o destruir la Constitución de la República, o la forma de gobierno establecida por ella es, traidor y será condenado a la pena de dos a seis años de presidio. Si este delito se consumare, sufrirá la de muerte como traidor".

El Código Penal del Salvador incluye la pena de muerte en su artículo 16 que dice: "las penas que pueden imponerse con arreglo a este código, son las que se comprenden en la siguiente escala general:

Penas Principales: 1a.- Muerte".

El Código Penal del Paraguay no tiene establecida la pena de muerte.

El Código Penal de Venezuela no establece la pena de -- muerte y así lo vemos en sus artículos 8o. y 9o. que dicen: - "las penas se dividen principalmente en corporales y no corprales".

"Artículo 9o.- Las penas corporales que también se deno- minan restrictivas de la libertad son las siguientes:

- 1.- Presidio, y
- 2.- Prisión".

En cuanto a nuestro país, como ya veremos en el capitulo de este trabajo, la Constitución General de la República, en el último párrafo de su artículo 22 consagra la pena de -- muerte para el traidor a la patria en guerra extranjera, para el parricida, para el homicida con alevosía, premeditación o ventaja, para el incendiario, para el plagiario, para el sal-- teador de caminos, para el pirata y para los reos de delitos graves del orden militar. Sin embargo, no todos los estados - de la federación recogen ese precepto constitucional; es el - caso del código de 1931 vigente a la fecha para el D.F. En -- los estados de la federación, cuyos respectivos códigos esta- blecen la pena de muerte, según el precepto constitucional, en

su artículo 22, no tenemos noticias de que se haya ejecutado a delincuente alguno por sentencia de muerte. Así es que la - práctica judicial ha dejado sin efecto la pena de muerte para los mexicanos.

No obstante lo anterior, el tema sobre la pena capital en nuestro país, no es un tema acabado y enterrado, muy por - el contrario, está en mentes y bocas de sociólogos, criminó- - logos, juristas, políticos y población en general. En meses - pasados recobró vigencia el tema cuando el candidato oficial a la presidencia de la República (hoy presidente de la misma) recibió propuestas de la aplicación de la pena capital en Mé- - xico; se hablaba de aplicarla con todo rigor a los narcotraficantes, entre otros delincuentes. Fuertes debates se han de- - secadenado entre especialistas y al interior del propio go- - bierno de Carlos Salinas de Gortari, tanto en favor como en - contra de la pena máxima de México.

Nosotros, en la medida de nuestra capacidad, queremos - contribuir al debate sobre este tópico, con nuestra sencilla tesis al respecto. Ojalá sirva de algo.

C A P I T U L O I

LA PENA DE MUERTE

T E M A R I O :

- I.- Antecedentes Históricos de la Pena de muerte.
- II.- Consideraciones de Tipo Sociológico.
- III.- Consideraciones de Orden Jurídico.

C A P I T U L O I

LA PENA DE MUERTE

I

ANTECEDENTES HISTORICOS DE LA PENA DE MUERTE

Indudablemente el derecho se desarrolla partiendo de la venganza privada y sólo gradualmente asume un carácter público.

La venganza y la expiación religiosa son por mucho tiempo el fin principal de la pena, como lo demuestra la frecuencia de la pena capital y las atrocidades de sus diferentes clases. En Roma, por ejemplo, la condena a la horca era la más común, pero existían otras formas: "el culleum" que consistía en encerrar al delincuente en un saco de cuero junto con varios animales y despeñarlo o arrojarlo al mar; la "vivi combustio", que no era otra cosa más que la ejecución del delincuente quemándolo vivo; la "bestis obiectio" que era el combate con las bestias en los juegos circenses o la entrega del delincuente a ellas durante esos juegos, con esclavos u hombres libres voluntariamente ofrecidos. Esos son los horribles suplicios con los que se solían dispersar las huellas materiales del delito y aplacar la divinidad ofendida. Sólo más tarde vinieron en parte a sustituir a la pena capital la condena a los --

trabajos en las minas y las varias formas de deportación y de relegación temporales o perpetuas. Al uso, cada vez más amplio de la flagelación o a la introducción sucesiva de otras penas, severas aunque no atroces, corresponde un cambio de los fines de la penalidad que acabaran por ser, casi exclusivamente, el ejemplo y la mejora de los culpables.

En otras partes del mundo, con todos sus matices y diferencias, el derecho penal primitivo se caracterizó por su -- crueldad desmedida.

En lo referente al México precolonial, los distintos -- cronistas e historiadores nos indican las costumbres observadas en los reinos de Acolhuacán, México y Tacuba, en materia criminal. Las penas son igualmente atroces.

Los actos considerados como delictuosos y las penas -- que les correspondían eran las siguientes:

ABORTO: Pena de muerte para la mujer que tomaba con -- qué abortar y para quien le proporcionaba el abortivo.

ABUSO DE CONFIANZA: El que se apropiaba de un terreno -- ajeno que se le había confiado o vendía la propiedad a otro, -- era hecho esclavo.

ADULTERIO: Pena de muerte para la mujer y el hombre, - ya lo tomasen en flagrante delito, o bien "habida muy violenta sospecha, prendíanlos y si no confesaban dábanles tomento y -- después de confesado el delito, condenábanlos a muerte" (1). Se consideraba adulterio únicamente la unión de un hombre con una mujer casada; pero no la del hombre aun cuando fuese casado, con mujer soltera.

ALCAHUETERIA: Se consideraba delito. "La pena que daban a los alcahuetes era que, averiguado usar aquel ruín oficio, los sacaban a la vergüenza y en la plaza, delante de todos, les quemaban los cabellos con tea encendida hasta que se les calentase lo vivo de la cabeza, así afrentada y conocida - por los cabellos chamuscados se iba" (2).

ASALTO: Los salteadores de camino sufrían la pena de -- muerte.

CALUMNIA: Las calumnias en público y de carácter grave se castigaban con la muerte.

(1) MENDIETA, GERONIMO DE, Historia Eclesiástica Indiana. México, D.F., 1870. p. 136

(2) DE MENDIETA, op. cit., p. 137

DAÑO EN PROPIEDAD AJENA: El asesinato de esclavo ajeno, se castigaba con la esclavitud, pues el asesino quedaba -- como esclavo del dueño del occiso. La destrucción del maíz -- antes de que madurara se castigaba con la muerte.

EMBRIAGUEZ: "La pena que daban a los beodos y aún a -- los que comenzaban a sentir el calor del vino, cantando o dan do voces, era que los trasquilaban afrentosamente en la plaza y luego les iban a derribar la casa, dando a entender que -- quien tal hacía, no era digno de tener casa en el pueblo, ni contarse entre los vecinos, sino pues que se hacía bestia per diendo la razón y el juicio, viviese en el campo como bestia y era privado de todo oficio honroso de la república" (3). -- Solamente en las bodas y otras fiestas estaba permitido beber en abundancia.

ESTUPRO: Pena de muerte.

ENCUBRIMIENTO: La venta de mercancías robadas se casti gaba con la muerte.

FALSO TESTIMONIO: Pena de talión, o sea el mismo casti go que merecería el hecho denunciado.

(3) DE MENDIETA, op. cit., p. 139.

FALSIFICACION DE MEDIDAS: Pena de muerte.

HECHICERIA: El que practicaba alguna hechicería era - sacrificado abriéndolo por los pechos, si a consecuencia de - la hechicería algún pueblo o ciudad era víctima de una calamidad pública.

HOMICIDIO: Pena de muerte. Esta pena se aplicaba aún - al hombre que daba muerte a su mujer o al amante de ésta, hagta en el caso de que los sorprendiese en flagrante delito, -- pues era regla del derecho que nadie estaba facultado para -- hacerse justicia por sí mismo, porque esto equivalía a usur--par las facultades del rey. El que procuraba a otro la muerte por medio del veneno, sufría la pena capital, que se aplicaba también a quien le había proporcionado el veneno.

INCESTO: "Todos los que cometían incesto en primer gra do de consanguinidad o afinidad, tenían la pena de muerte, -- salvo cuñados y cuñadas" (4).

MALVERSACION DE FONDOS: esclavitud.

PECULADO: Pena de muerte y confiscación de bienes.

(4) DE MENDIETA, op. cit., p. 137.

PEDERASTIA: "Los que cometían el pecado nefando, agente y paciente, morían por ello. Y de cuando en cuando la justicia les mandaba buscar y hacía inquisición sobre ellos, por que bien conocían que tan nefando vicio era contra natura por que en los brutos animales no lo veían" (5). En ese punto era tan estricta la ley, que castigaba con la pena de muerte al hombre que andaba vestido de mujer y a la mujer que andaba -- con atavíos de hombre.

RIÑA: La riña se castigaba con arresto en la cárcel, y quien causaba las heridas era condenado a pagar la curación -- del herido y las ropas que le hubiese dañado. Cuando la riña tenía lugar en un mercado, el castigo era mayor. Cuando, a -- consecuencia de la riña, había disturbios, se imponía la pena de muerte, pues se consideraba a los que había reñido como excitadores del pueblo.

ROBO: Las penas que se aplicaban a los autores de este delito variaban según era la cosa robada, el valor de la misma y el lugar en donde se había verificado el robo. El que -- hurtaba cosa de poco valor era condenado a restituirla o a pagarla; en caso de que no pudiese restituirla, ni pagarla, que daba como esclavo del dueño de la cosa que había robado. El -

(5) KOHLER, J., El Derecho de los Aztecas. México, 1924. p. 82

que robaba en un mercado era muerto a pedradas por los mismos mercaderes. El robo en un templo ameritaba la pena capital y sufría el mismo castigo quien robaba armas o insignias militares. El hurto de mazorcas de maíz, en número menor de veinte, se castigaba con multa, y si eran más de veinte, con la pena de muerte.

SEDICION: Pena de muerte.

TRAICION: Pena de muerte.

Había entre los aztecas, otros delitos que por sus peculiaridades no podemos darles un nombre según nuestros conceptos actuales, enumeramos algunos de ellos:

El que usaba en la guerra o en alguna ceremonia o fiesta pública, las insignias del rey, sufría la pena capital y la confiscación de sus bienes.

El sacerdote que abusaba de una soltera sufría la pena de destierro y la privación de sacerdocio.

El que hacía esclavo a un niño libre perdía a su vez la libertad.

La mentira se consideraba como delito y merecía la --
pena de muerte.

La remoción de mohoneras se castigaba con la pena de -
muerte.

CONSIDERACION DE TIPO SOCIOLOGICO

La pena sociológicamente considerada es la reacción de la comunidad frente al hecho lesivo para ella misma y por ello es que ha existido desde el principio de los tiempos y desde que la sociedad fue tal. La idea rudimentaria del derecho se presentó originalmente en su aspecto penal cuando el individuo rechazaba la afrenta mediante una igual o más grave. La defensa de la propiedad y de la vida fue siempre en forma de reacción, que al sentir de Lombroso constituía en sí misma un delito. La idea de propiedad fue probablemente la primera que se consolidó en la mente del sujeto que vivía en sociedad, pero la idea de defensa fue anterior o cuando menos coetánea a aquella; la defensa lo era indudablemente en contra de los ataques de que el sujeto era objeto ya en patrimonio, ya en su persona y por ello alguien ha afirmado que la defensa legítima es más antigua que las instituciones penales.

Para un hombre de la mentalidad de nuestro siglo, las penas primitivas parecen monstruosas, al darse cuenta que por cualquier ataque a lo que era considerado como el

derecho propio, se respondía con una conducta de efectos eliminatorios, ya fuera desterrando perennemente al individuo de la comunidad o condenándolo a vivir fuera de la misma, o bien privándolo de la vida.

Los historiadores de la ciencia del derecho penal han afirmado que en la pena se pueden observar tres períodos: el primero llamado período teológico, a continuación el de venganza privada y posteriormente el de la venganza pública; se comprende dentro del período de venganza privada - el de las composiciones, época en la cual el ofendido por un delito requería al ofensor y le exigía un pago por la ofensa recibida. Con posterioridad y a medida que la vida social fue haciéndose más compleja en su organización, -- quien detentaba el poder fue dictando la forma en que la reacción debía darse, quitando poco a poco al particular la posibilidad de hacerse justicia por su propia mano, -- hasta llegar a la época actual, en que el particular está desarmado prácticamente frente al Estado y en numerosas - ocasiones frente al delincuente fuera de los casos de -- defensa legítima en los que el Estado ha tenido que reconocer la necesidad de que el gobierno se defienda a sí mismo en virtud de encontrarse ausente la tutela del Estado.

Desde las viejas legislaciones como el Código de Amurábi y las leyes de Manú, aparece la pena de muerte como la sanción por excelencia. La mentalidad un tanto ruda de -- aquellos pueblos, la imponía como una necesidad de convivencia y como un imperativo de orden jurídico, la imposición de la pena eliminatoria, que no es otra cosa que la muerte, para aquel que trasgredió en forma más o menos -- grave las reglas de la comunidad. El espíritu belicoso de los pueblos, necesidad imperiosa de su evolución histórica, los orillaba a conceder un valor muy relativo a la -- vida humana y menor aún a la de aquel que consideraban -- delincuente.

Las costumbres fueron civilizándose lentamente y al -- advenimiento del cristianismo operó una renovación en el orden social y ético de los pueblos; llevó a las grandes comunidades a suavizar su régimen de penas y conservándose la de muerte como una necesidad imprescindible, se la limitó notablemente en comparación a su anterior frecuencia.

En el derecho azteca, la pena de muerte se prodigaba -- en forma verdaderamente notable: a quien robaba unas ma--

zorcas se aplicaba, igualmente a quien se embriagaba.

La colonia fue igualmente pródiga en la pena de muerte si consideramos la serie de memorias que al respecto existen, pero debe hacerse notar que en la época colonial existía ya -- todo un conjunto de formalidades que establecían un mínimo de seguridad e igualdad para el acusado, pues independientemente de los medios de prueba (el tormento entre otros) que pueden considerarse para el actual Estado de Derecho, como bárbaros, existía sin embargo una seguridad para el delincuente.

La problemática de la pena de muerte abarca tres direcciones fundamentales: su justificación jurídico-filosófica; - su eficacia represiva y su bondad o su maldad en principio.

No entraremos detenidamente a consideraciones sobre la justificación de la pena de muerte, pues habríamos de perder nos en el mar inmenso de las discusiones respecto a si es - lícito, dentro de un estricto sentido de justicia, privar de la vida a un semejante; dicho problema pertenece, a nuestro - juicio a la filosofía del derecho penal, y nosotros, congruen tes con el pensamiento original enunciando al principio de -- esta tesis, seguimos afirmando que la justificación de la --

sanción penal es idéntica a la del derecho: no es que la pena de muerte tenga una justificación diversa propias y distinta a la del derecho en general. Respecto a consideraciones relativas a la justificación filosófica del derecho en su dimensión histórica, ya hemos dicho que sociológicamente se encuentra en la coincidencia del postulado social con el postulado jurídico, coincidencia que debe darse y que de no existir se llegaría al absurdo de un derecho injusto, lo que es incongruente, pues un derecho no justo equivale a una autofagia social, lo que definitivamente debe rechazarse.

Cuando Beccaria escribió su célebre libro "De los Delitos y de las Penas", se inició el período científico del derecho penal. Debe decirse que Beccaria no fue jurista; en realidad el libro que tan célebre lo hizo, constituye una protesta más o menos romántica en contra de los sistemas de enjuiciamiento y de los sistemas penales de la época; la influencia de Montesquieu y de Rousseau es notable, e incluso sus ideas analizadas conforme a la filosofía del derecho aparecen inconsistentes, pero el mérito indiscutible de Beccaria estriba en que logró hacer que los pensadores de la época fijaron preferentemente su atención en el problema penal y atemperó el rigor de las penas, y logró una atenuación en la

rigidez y crueldad de los métodos carcelarios. El éxito resonante del libro de Beccaria trajo aparejada la disminución -- de los tormentos como medios de prueba dentro del proceso -- penal, y puede decirse con toda justicia que él principio el abolicionismo en que a la pena de muerte se refiere.

Los problemas de orden jurídico que se presentaban en relación con la pena de muerte son primordialmente en orden -- a la suficiencia de la misma en cuanto a medida de política -- criminal. Mientras que para los sostenedores de ella, la pena de muerte es ante todo represiva pero además preventiva en -- cuanto a que mediante la amenaza de la misma, evita la consumación de nuevos delitos; para sus enemigos, la pena de muerte, independientemente de oponerse en contra del principio -- jusnaturalista, es contraproducente, pues en virtud de la -- llamada imitación extralógica, los componentes de la sociedad en la que actuara el delincuente a quien se aplica la pena de muerte inconcientemente tratarán de imitarlo, además, se dice, el "ajusticiado" se convierte en un mártir de la justicia humana. Bien sabido es que pasado el primer momento de repul -- sión hacia el delincuente por la ferocidad con que ejecutara su delito y una vez que pasa el tiempo, aquel movimiento de -- repulsa se convierte en otro perdón.

CONSIDERACIONES DE ORDEN JURIDICO

Es indudable que los argumentos anteriores que resumen la postura de partidarios y enemigos de la pena de muerte son en realidad de orden sociológico, más bien que de orden jurídico. A nuestro juicio el problema de la pena de muerte debe plantearse en sus términos puramente jurídico penales, considerándolo desde el punto de vista finalistas, es decir, como una medida de política criminal que puede ser usada por el -- Estado en un momento determinado para reprimir y prevenir determinado género de delitos. Las consideraciones de orden jurídico deben ceder ante las de tipo criminológico si es que -- se considera la finalidad de la pena como perteneciente a esta última categoría.

Es de explorado derecho que la sanción penal, es ante -- todo finalista y que está subordinada a la realización de los fines del derecho sobre el delincuente: es decir, procura la reparación del derecho violado en cuanto a que dicha reparación es posible y procura además la reintegración del delincuente á las finalidades del grupo. La pena que usa como sanción el derecho penal ha sido considerada como la más imperfecta de las jurídicas, puesto que no repara el derecho vio--

lado en su totalidad; mientras que las sanciones civiles, - - digamos la inexistencia, que priva totalmente de efectos al - acto; la sanción penal no puede lograr esta total privación de efectos, por la naturaleza misma de la conducta con motivo de la cual se aplica; puede declararse inexistente un acto jurídico, pero no puede declararse inexistente un homicidio. Entonces surge la sanción penal cuando la amenaza de privación de efectos a la inexistencia del acto; cuando la amenaza de privación de efectos o jurídica fracasan; cuando la amenaza de privación de efectos o la inexistencia del acto ha sido insuficiente para detener al individuo en la realización de una determinada conducta, ante el hecho consumado, el derecho penal reacciona mediante una - de las sanciones que le son propias.

El problema de la pena de muerte en consecuencia debe plantearse en los siguientes términos: ¿es realmente eficaz - la pena de muerte? Así abarcamos las dos dimensiones: la jurídica y la criminológica; la jurídica en cuanto a que toda - - pena debe ser esencialmente finalista y la criminológica por cuanto que el Estado encargado de dirigir la lucha contra el delito puede escoger o rechazar una determinada sanción para reprimir las conductas antisociales o bien para prevenir la - repetición de las mismas.

C A P I T U L O I I

TEORIA DE LA PENA

T E M A R I O

I.- La Justificación de la Pena

II.- Corrientes Doctrinarias a Propósito
de la Pena.

III.- La Orientación del Código Penal
Vigente en relación con la Pena.

C A P I T U L O I I

TEORIA DE LA PENA

I

LA JUSTIFICACION DE LA PENA

El derecho es ante todo la preordenación de la conducta humana; se orienta en un juicio de valor a propósito de -- fenómenos de la vida social y tiene su explicación sociológica en el de la simpatía que implica una identidad de valoración sobre un hecho determinado. Cuando el hombre primitivo -- consideró que el ataque a la propiedad la perjudicaba, y encontró que su apreciación hallaba eco en la de otros, el juicio de valor se extendió hasta el grado de juzgar como deseables un conjunto de situaciones y como no deseables las que a ellas se opusieran. Pero la reprobación a las conductas contrarias a lo que fue considerado como bueno hubo de actualizarse, y tomó forma en un fenómeno de fuerza; entonces se -- anuncia el mandamiento jurídico tomando como presupuesto la -- valoración sobre la bondad de una conducta: se establece una prohibición para los actos contrarios al objeto del juicio de valor, y esa prohibición va acompañada por una amenaza cuyo -- contenido era un mal aplicable a quien pasara sobre la prohi-

bición; ahí está el origen de la coacción.

Se afirma y con razón que la coercibilidad es algo -- propio del derecho.

Por coercibilidad debe entenderse la posibilidad de -- volver un mandamiento prácticamente efectivo. Y por coacción la coercibilidad en acto, es decir, el acto de fuerza que -- vuelve efectivo el mandamiento.

La pena, y entramos ahora al derecho penal, es esen- cialmente, una especie de coacción jurídica, a nadie escapa -- la validez de esta afirmación que en el terreno jurídico puede ser considerada como un axioma aunque en realidad no lo -- sea; entonces encontramos que la justificación de la pena es idéntica a la del derecho (aunque existe quien opina que ello es incorrecto).

"El Estado, como expresión de la sociedad, está legiti- mado para reprimir la criminalidad, de la cual son responsa-- bles 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 "(1). En lo anterior, podemos encontrar la justificación de la pena -y del derecho en general-. Partimos de que 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.

(1) BARATTA, ALLESSANDRO, Criminología Crítica y Crítica del Derecho Penal. Ed. Siglo Veintiuno, 2a. ed. México, D.F., 1989. p. 36.

CORRIENTES DOCTRINARIAS APROPOSITO DE LA PENA

Dos corrientes doctrinarias existen en relación con la justificación de la pena: la absoluta y la relativa. Dentro de la absolutista encontramos todas aquellas cuya base podemos enunciar en el aforismo: "se castiga porque se peca". Las relativas, numerosas como son, tienen como apoyo el también conocido aforismo: "se castiga para que no se peque".

Como adalides de las escuelas absolutistas podemos -- señalar a Kohler y a Kitz: afirman en síntesis, que la pena es un dolor y una necesidad para llegar por el sufrimiento a la moralidad.

Dentro de un alcance jurídico, Kohler y Kitz son absolutistas, pero al afirmar que por la pena se quiere llegar a la moralidad, se les puede considerar como relativistas.

Brevemente haremos el enunciado de las doctrinas relativistas más frecuentes:

- 1.- Teoría de la Defensa de Romagnosi.
- 2.- Teoría de la Prevención Especial.

3.- Teoría Correccionalista.

4.- Teoría Positivista.

5.- Teoría de Merkel.

6.- Teoría de Binding.

El examen de cada una de las doctrinas anteriores abarcaría gran espacio en un estudio como el presente que es sobre la pena de muerte, y por ello no nos ocuparemos de hacerlo, pues, además el problema de la justificación de la pena diverge al de su finalidad. Reafirmaremos lo dicho anteriormente: la pena es una especie de la coacción; la coacción jurídica tiene idéntica justificación que el derecho, y, en consecuencia, la justificación de la pena es la misma que la del derecho.

Aun cuando generalmente se estima que las llamadas escuelas penales no tienen como meta la teoría de la pena sino la del delito, no es por demás hacer una breve referencia de las mismas.

Bajo el nombre de las escuelas penales se conocen un conjunto de doctrinas que parten de un supuesto idéntico pero que entre sí representan grandes diferencias. Si examinamos los autores clásicos, encontramos que divergen en sus concep-

ciones jurídicas, y si lo hacemos con las positivistas, encontramos otro tanto.

Al clasicismo se le reprocha a menudo el que haya estructurado su doctrina del delito "olvidándose del delincuente", pero dicha afirmación que ha tomado carta de naturaleza en algunos textos, no encuentra apoyo en la obra carrariana, cuando se considera que como dice Juan P. Ramos, la concepción clásica del delito no tiene por qué recurrir al delincuente. Citamos a Carrara por ser el exponente máximo del clasicismo, aún cuando ya dijimos, entre él y los demás autores agrupados dentro de la escuela clásica, existen divergencias notables. En el clasicismo de Carrara la pena es ante todo y sobre todo una especie de la tutela jurídica, indispensable para que el derecho cobre su plenitud ante el hecho penoso -- para los ciudadanos agrupados en sociedad.

En el clasicismo de Francesco Carrara, la pena tiene sus criterios y tiene también su finalidad; es la finalidad de la pena la reintegración del derecho violado, y sus criterios de aplicación en cuanto a la cantidad de la misma, los que encuentra en las fuerzas del delito. Desarrollando la tesis original de Carmignani cuya estructura observa, por el --

entrañable cariño que existía entre el discípulo y el maestro, podemos afirmar como un principio de generalización, que el - clasicismo considera la pena como un mal necesario imponible a quien ha realizado la conducta delictiva; que la finalidad de la pena es para los clásicos la necesidad política de la -- tutela jurídica, y que los criterios de mediación de la misma se encuentran en la fuerza moral del delito equivalente a la moderna doctrina de la culpabilidad en su dirección psicológico-- gista.

Cuando Ferri, en su célebre monografía "La Negación -- del Arbitrio", creyó haber destruido el edificio clásico del derecho penal, afirmó que la pena es ante todo y sobre todo - un medio de defensa de la sociedad frente al delincuente.

En realidad el corifeo del positivismo nada fija con - alcances jurídicos sino exclusivamente sociológicos. En quien la pena cobra una nueva dimensión en un aspecto jurídico es - en Garofalo, quien afirma que la pena jurídicamente conside-- rada era la institución del derecho propia para la realiza-- ción de los fines sociales aplicables al fenómeno criminal. - Pero se observa en el positivismo una inseguridad jurídica en una marcada tendencia sociológica que en realidad dejó poca -

huella dentro del terreno jurídico aún cuando innegablemente tuvo eco en numerosas legislaciones.

La idea muy frecuentemente expresada de que la sociedad no castiga sino que se defiende y de que la pena no es un mal sino un remedio para la conducta antisocial del sujeto y que su fin lo está en la resocialización del delincuente, no pertenece en realidad a los positivistas, pues basta fijarse en la dirección de la misma para confirmar una mezcla híbrida de correccionalismo, sociologismo y derecho, en una dirección poco sólida. Vale decir respecto a la pena que Cuello manifiesta en su Penalología: "Hoy se piensa para la mayoría que la sanción penal no es un fin sino un medio para obtener fines socialmente útiles" (2).

(2) CUELLO CALON, EUGENIO, Penalología. Ed. Reus, 4a. ed. Madrid, España, 1920. p. 13

LA ORIENTACION DEL CODIGO PENAL VITENTE EN
RELACION CON LA PENA

El Código Penal vigente fue publicado en el Diario Oficial de la Federación el día 14 de agosto del año de 1931, -- siendo presidente de la República Mexicana Pascual Ortíz Rubio. Respecto a este código, Teja Zabre dice en su exposición de motivos que ninguna escala ni doctrina lo ha fundado; que más bien el nuevo código es ecléctico y pragmático.

Nosotros creemos que, en efecto, el Código Penal de -- 1931, en cuanto a su sistema penal no se apoya de manera preponderadamente en escuela alguna, sino que hace una mezcla de todas y atiende también la propia experiencia histórica nacional en el pragmatismo.

El Código Vigente tiene sobre los anteriores el innegable mérito de haber consagrado y comprendido dentro de su -- articulado la institución del arbitrio judicial en la cuantificación de las penas. A menudo se dice que el arbitrio judicial en la cuantificación de las penas, lo que es falso, pues ello equivale a decir que el juez puede o no imponer una pena;

lo que realmente sucede es que puede o no imponer al máximo o el mínimo, y a estos límites hay que reducir la institución - cuya paternalidad se debe al positivismo, pero que encuentra - sus antecedentes en el sistema de atenuantes o agravantes del propio Código 1929, el que conservó el sistema de Código de - 1870.

Es de importancia destacar que nuestro Código Penal de 1931 no recoge el precepto constitucional de imponer la pena de muerte para los delitos de traición a la patria en guerra extranjera y de consagrados en el último párrafo del artículo 22 de la Constitución General de la República, y sólo se limita a aumentar la máxima penalidad a 50 años para el parricida. Ello, consideramos nosotros, constituye un acierto más del -- legislador.

C A P I T U L O I I I

PRESUPUESTOS DE LA PENA EN EL
ORDEN JURIDICO

T E M A R I O :

- I.- Presupuesto de Orden Dogmático.
- II.- Presupuesto de Orden Procesal.
- III.- Declaratoria de culpabilidad en la Sentencia.

C A P I T U L O I I I

PRESUPUESTO DE LA PENA EN EL ORDEN JURIDICO

I

PRESUPUESTO DE ORDEN DOGMATICO

Para que la coacción jurídica se desencadene es indispensable que la conducta realizada reúna las características que son propias del delito. Los dogmáticos (por dogmatismo -- debe entenderse no una forma determinada de estudiar derecho penal sino como la reconstrucción del derecho vigente bajo -- una base científica. Nosotros conservamos la terminología tradicional de dogmatismo aún cuando creemos que es más propio -- hablar de técnica jurídica) han establecido los aspectos positivos del delito, y quien con mayor claridad logró sintetizarlos fue el suizo Guillermo Sauer en el célebre cuadro que actualmente reproducen la mayoría de los autores, y que se -- expresa de la manera siguiente:

ASPECTOS POSITIVOS DEL DELITO:

- 1.- Acción
- 2.- Tipicidad
- 3.- Antijuricidad

- 4.- Imputabilidad
- 5.- Culpabilidad
- 6.- Condiciones Objetivas de Punibilidad
- 7.- Punibilidad

ASPECTOS NEGATIVOS DEL DELITO:

- 1.- Falta de Acción
- 2.- Atipicidad
- 3.- Causas de Justificación
- 4.- Inimputabilidad
- 5.- Inculpabilidad
- 6.- Falta de condición
- 7.- Excusas Absolutorias.

Al respecto, Don Sergio García Ramírez, dice lo siguiente: "Al hablar del aspecto del delito, esto es, de notas o elementos que lo integran o actualizan, y de cuya ausencia, por la vía de los excluyentes de incriminación, se sigue la falta del delito y, en suma, la impunidad (no necesariamente, por cierto, la carencia de consecuencias civiles de un comportamiento), habremos de atenernos a la concepción analítica -- heptatómica, frecuentemente sostenida por la dogmática mexicana

na. Esto así, son elementos del delito la conducta o hecho, - la tipicidad, la antijuridicidad, la imputabilidad, la culpabilidad, las condiciones objetivas de punibilidad y la punibilidad misma" (1).

El imposible entender la pena en un aspecto técnico -- jurídico sin conocer los presupuestos de la misma, dentro de la propia línea del conocimiento, por ello es que en forma - sintética nos habremos de referir a dichos presupuestos que - constituyen los aspectos negativos y positivos del delito.

Por acción debe entenderse el comportamiento corporal voluntario que produce un resultado típico, el cual está - subordinado al comportamiento en una relación de efecto causa. O como dice García Ramírez: "El elemento objetivo del delito, por excelencia, se halla consignado en el artículo 7 del - Código Penal, cuando se intenta la caracterización de aquel, formalmente, como el acto u omisión que sancionan las leyes - penales" (2).

(1) GARCIA RAMIREZ, SERGIO, Introducción al Derecho Penal. Ed. Instituto de Investigaciones Jurídicas, U.N.A.M., la ed. - México, D.F., 1981. pp. 26 y 27.

(2) GARCIA RAMIREZ, op. cit., p. 27.

El aspecto negativo de la acción es la falta de la --
misma acción u omisión que sancionan las leyes penales.

La tipicidad es la cualidad que tiene la conducta en--
tendida como acción de encajar en un tipo legal; consiste --
pues en la adecuación del comportamiento a un tipo legal. --
Bien sabido es que el tipo es la descripción abstracta despro--
vista de carácter valorativo. Al aspecto negativo corresponde
la atipicidad, que puede serlo por inexistencia del tipo o --
por no integración del tipo.

La antijuricidad ha sido definida como la objetiva con--
tradicción a las causas de justificación entendida ésta como
el derecho subjetivo de actuar típicamente.

Por su parte, nuestro multicitado Sergio García Ramírez,
dice al respecto de la antijuricidad: "La antijuricidad o ili--
citud apareja una contradicción entre el comportamiento y la
norma, es decir, un 'disvalor' de la conducta fente a las --
creencias y apreciaciones culturales en una época y un medio
determinados, dicho sea sintéticamente. La prevención penal --
recoge esta contrariedad y la proyecta en la incriminación. --
Ciertos supuestos justifican o legitiman el comportamiento --
que entonces escapa, inclusive, al ilícito civil, por más que

resulte formalmente típico" (3).

La imputabilidad es la capacidad relevante de realizar culpablemente la conducta. La inimputabilidad es la ausencia de dicha capacidad ya sea por motivos subjetivos (propios del sujeto como el trastorno mental transitorio) o por situaciones legales (minoría de edad).

La culpabilidad es el reproche a la motivación exigible del sujeto. La inculpabilidad implica la falta de reproche a virtud de un obstáculo, ya sea por ausencia de motivos, o por no exigibilidad de otra conducta o bien por error esencial e insuperable.

Las condiciones objetivas de penalidad son referencias que la ley consagra para que la conducta típica tenga la posibilidad de ser penalmente sancionada. La mayoría de los autores sugieren que son referencias típicas. Sobre condiciones objetivas de penalidad existe muy escasa bibliografía.

La punibilidad es la posibilidad de desencadenar la acción sobre la conducta culpable. El aspecto negativo que corresponde a la punibilidad es la excusa absolutoria, cuya

(3) GARCIA RAMIREZ, op. cit., p. 27.

verdadera esencia radica en la remisión de la pena.

El mérito de la concepción técnico jurídica del delito estriba primordialmente en que en el orden en que están anunciados los aspectos positivos y negativos del delito, al examinar el primero de los mismos y no encontrarlo, la investigación no debe de ir más allá, pues faltando la acción no tiene porqué irse al tipo y demás elementos positivos del delito; es a manera de un edificio en que cada uno de los pisos sustenta al siguiente, por lo que faltando diríamos, la antijuricidad no puede existir en la conducta imputabilidad, ni tampoco culpabilidad, ni los aspectos positivos subsiguientes. Así -- podemos considerar en caso de defensa legítima en el que hay acción, pues existe el comportamiento corporal voluntario, -- existe además el tipo, pues se priva de la vida a alguien, -- pero al no existir la antijuricidad, porque quien priva de la vida lo hace en ejercicio de un derecho de defensa legítima, no habrá lugar a consideraciones sobre culpabilidad y punibilidad. Obsérvese que en la excusa absolutoria hay acción, -- tipicidad, antijuricidad, imputabilidad, culpabilidad, etc.; pero lo que no existe es la punibilidad, pues no hay la -- posibilidad, de desancadenar la coacción jurídica en forma de pena en virtud de la remisión de la misma.

Brevemente considerados los presupuestos de orden técnico jurídico, hagamos una referencia a los presupuestos de orden procesal para que la pena exista en un caso concreto y se la aplique.

PRESUPUESTO DE ORDEN PROCESAL

El principio de exacta aplicación de la Ley Penal -- impone al juzgador al exigencia jurídica de desencadenar la acción penal exclusivamente con motivo de la realización -- culpable de una conducta prevista en la Ley como delito, pero importa a la seguridad que la declaratoria de culpabilidad -- esté precedida de cierto número de formulismos que establezcan la igualdad del sujeto ante el legislador y ante el Juez.

El proceso en palabras de Florian es "el conjunto de actividades y formas, mediante las cuales los órganos competentes preestablecidos en la Ley, observando ciertos requisitos, proveen, juzgando a la aplicación de la Ley Penal en -- cada caso concreto, para definir la relación jurídico-penal -- concreta y eventualmente, las relaciones secundarias conexas"

(4). Esa es una definición de proceso penal, pues como dice Ugo Rocco, "proceso es una expresión genérica. Suele darse este nombre al instante dinámico de cualquier fenómeno. -- En términos jurídicos, es el conjunto de actividades que son

(4) FLORIAN, EUGENIO, cit. pos. GONZALEZ BUSTAMANTE JUAN JOSE, Principios de Derecho Procesal Penal Mexicano, Ed. Porrúa, 3a. ed., México, D.F. p. 137.

indispensables para el funcionamiento de las jurisdicciones" (5). Ese conjunto de actividades y formas pueden estar reglamentadas en una dimensión diferente de una legislación a otra, y por ello es que existen diversos sistemas de enjuiciamiento criminal. Nuestro sistema es primordialmente mixto, pues se caracteriza por la unidad del órgano titular de la acción - penal.

Bien es sabido que el proceso tiene diversas fases, - las que han sido consideradas por nuestros procesalistas en - diversas formas; González Bustamante dice al respecto: "El -- Código de Procedimientos Penales divide el procedimiento pe-- nal en cuatro fases: la primera es la averiguación previa a - la consignación a los tribunales, llamada también fase prepro-- cesal, que tiene por objeto investigar el delito y recoger -- las pruebas indispensables para que el Ministerio Público se encuentre en condiciones de ejercitar o no la acción. La se-- gunda fase es la instrucción. Comprende las diligencias prac-- ticadas por los tribunales, una vez ejercitada la acción pe-- nal, con el fin de esclarecer la existencia de los delitos, - las circunstancias en que se hubiesen cometido y la responsa-- bilidad o irresponsabilidad de los partícipes. Las funciones instructorias están reservadas por regla general, al juez. --

(5) ROCCO, UGO, Cit. pos. GONZALEZ BUSTAMANTE, op. cit., p. 136,

La tercera fase es el juicio. En ella el Ministerio Público al formula conclusiones, precisa los conceptos de su acusación y la defensa fija sus puntos de vista, con el fin de que pueda decidirse en la sentencia, de manera cabal, si el hecho in- - criminado es o no delito. La cuarta fase llamada periodo de - ejecución, que en realidad, no forma parte del procedimiento penal, sino del derecho penitenciario y que tiene por objeto que el órgano encargado de la ejecución de las sanciones im- - puestas en sentencia firme, señale el tratamiento que debe -- aplicarse a los reos y los lugares en que han de cumplirse -- sus condenas. La ejecución de las sanciones corresponde al po - der Ejecutivo" (6). A nosotros nos satisface la forma tradi- - cional de: periodo de juicio.

En el periodo de averiguación preprocesal se lleva a -- cabo la investigación que compete al Ministerio Público de -- acuerdo con el artículo 21 Constitucional. Sirve para prepa - rar el ejercicio de la acción penal. Para algunos procesa- - listas este periodo no tiene porqué constituir parte -- del proceso. Viene a continuación la conjunción del - - órgano de acusación con el órgano de decisión y princi

(6) GONZALEZ BUSTAMANTE, op. cit. p. 122

pia el juez a conocer de la conducta que le ha sido señalada como constitución de delito. Dentro de las 72 horas siguientes a la detención del sujeto debe dictar el juez el auto de formal prisión, o bien de libertad por falta de elementos para procesar. Al dictar el auto de formal prisión continúa el período de averiguación procesal, que termina con el mandamiento conocido bajo el nombre de auto que declara agotada la averiguación, poniendo la causa a la vista de las partes, para que promuevan las pruebas que estimen pertinentes.

Como se ve el auto que declara agotada la averiguación implica una imposibilidad para que el juez continúe actuando de oficio, pero es hasta el auto que declara cerrada la instrucción cuando concluye el período de instrucción procesal, al mismo tiempo que pone la causa a la vista del Ministerio Público. Se llega al período del juicio que comprende la formulación de las conclusiones por las partes (Ministerio Público y defensor) y viene la audiencia de alegatos. Dictada la sentencia termina el proceso.

En una forma sintética puede afirmarse que el proceso tiene dos partes: instrucción y juicio. En la instrucción se comprende la llamada pequeña averiguación procesal que va del

auto que declara agotada la averiguación a aquél en que se -- declara cerrada la instrucción. El segundo período del proceso dentro de esta síntesis que pretendemos hacer, es el que -- comprende del auto que declara cerrada la instrucción al que cita para la audiencia de alegatos.

La primera cuestión a abordar en nuestro estudio, es -- la sentencia penal condenatoria puesto que en ella se apoya -- la aplicación de la pena.

Mucho se ha discutido sobre la sentencia condenatoria. Para algunos su validez está en la identidad histórica que -- existe entre las constancias procesales y lo sucedido en el -- mundo de relación; en realidad la fuerza de la sentencia es-- triba en que es un acto de voluntad del Estado.

La sentencia penal condenatoria tiene como presupuesto la comprobación de cada uno de los aspectos positivos del -- delito, pues de existir alguno de los negativos, el delito no existiría. Son los anteriores presupuestos de orden técnico -- jurídico y procesal indispensables para que se impongan una -- pena.

DECLARATORIA DE CULPABILIDAD EN LA SENTENCIA

Para Ugo Rocco, "la sentencia es un acto intelectual - por medio del cual el Estado, a través de los órganos jurisdiccionales competentes, declara la tutela jurídica que otorga el derecho violado y aplica la sanción que corresponde al caso concreto" (7).

Como sabemos, el fin esencial del proceso es la sentencia, porque en ella convergen y se deciden todas las cuestiones que constituyen su objeto.

La condenación del acusado es procedente, cuando la -- existencia del delito y la responsabilidad penal del agente -- se encuentran plenamente comprobadas, en caso contrario, tendremos una sentencia absolutoria, la que se funda en la falta de pruebas para comprobar que el delito ha existido o para -- fincar la responsabilidad penal del acusado.

No está por demás decir que la sentencia penal debe -- ajustarse a los términos de la acusación: no comprenderá he--

(7) ROCCO, UGO, cit. pos. GONZALEZ BUSTAMANTE, op. cit., p. 232.

chos ajenos a los expresamente clasificados por el Ministerio Público, porque constituiría una invasión a las funciones exclusivamente reservadas al titular de la acción penal. Debe existir una correlación entre las conclusiones y la sentencia. Si el Ministerio Público ha omitido en sus conclusiones alguna sanción de carácter accesorio, el tribunal no está facultado para imponerla. El fallo judicial constituye un juicio lógico y ha de fundarse en los hechos y fundamentos legales, -- cuya aplicación solicita el Ministerio Público. Si se trata de imponer una sanción corporal o pecuniaria de menor alcance que la pedida por el Ministerio Público, el tribunal puede imponerla, pero nunca debe ir más allá de lo que el Ministerio Público le pida.

C A P I T U L O I V

LA SANCION PENAL EN EL DERECHO PENAL MEXICANO

T E M A R I O :

- I.- Artículo 18 Constitucional.
- II.- Artículos 22 Constitucional.
- III.- Los Artículos 51 y 52 del Código Penal.

C A P I T U L O I V

LA SANCION PENAL EN EL DERECHO PENAL MEXICANO

I

ARTICULO 18 CONSTITUCIONAL

El Artículo 18 de la Constitución General de la República dice: "Los gobiernos de la Federación y de los Estados organizarán el sistema penal, en sus respectivas jurisdicciones, sobre la base del trabajo, la capacitación para el mismo y la educación como medios para la readaptación social del delincuente". Para nosotros, con lo anterior el constituyente - está marcando la pauta a la política criminal mexicana, y por ello, establece las directrices de la pena en nuestro derecho. De acuerdo con el constituyente la pena tiene esencialmente - un fin de regeneración y no ya de pura aflicción como en las antiguas legislaciones.

Por lo antes señalado creemos que nuestra carta magna se contradice en su política criminal al señalar la pena de muerte en el artículo 22 que más adelante comentaremos.

Como queda claro, la política criminal del Estado Mexicano se basa en un sistema penal que debe tener como sustento fundamental el trabajo, la capacitación para el mismo y la educación como medios para la reintegración del delincuente a la vida en comunidad.

En términos llanos, al delincuente, una vez recluso en los lugares destinados para ello, se le debe capacitar para el trabajo, y valga decirlo, se le debe dar trabajo.

Cuando el legislador plantea la política criminal en estos términos no lo hace inconscientemente, sino que, sabedor de la importancia del trabajo, conoce que es la mejor manera de reintegrar al sujeto a la vida social.

Como todos sabemos, el trabajo fortalece el cuerpo y el espíritu del hombre. Cuando el hombre trabaja se siente satisfecho, se le encuentra sano y contento, ama la vida.

Federico Engels sostenía lo siguiente: "debemos decir que el trabajo ha creado al propio hombre" (1). Y en su mun-

(1) ENGELS, FEDERICO, El Papel del Trabajo en la Transformación del Mono en Hombre. Ed. Publicaciones Cruz, S.A., 10a. Ed. México, D.F., 1984. p. 2.

dialmente conocido ensayo sobre el papel del trabajo, nos -
ilustra sobre la inmensa importancia del trabajo en el hombre
de sociedad, a tal grado, sostiene Engels, que junto con la -
naturaleza, el trabajo es la fuente de toda riqueza. "Además
--agrega Federico Engels-- el trabajo multiplica los casos -
de ayuda mutua y de actividad conjunta, y al mostrar así las
ventajas de esta actividad conjutna tuvo que contribuir forzo
samente a agrupar aún más a los miembros de la sociedad" (2).

El trabajo es uno de los rasgos distintivos entre el -
hombre y las bestias. El trabajo además de crear la riqueza -
social, engrandece humanamente al hombre.

No está por demás decir que aquí nos referimos al tra-
bajo tomando en cuenta todas las circunstancias, característi
cas y hechos que deben conjugarse para hacerlo grato y placen
tero. No hablamos de ese trabajo explotador que más que forta
lecer al hombre lo convierte en bestia humana.

Pero el trabajo por sí mismo, aislado y pragmático no
ayudaría mucho. El legislador creyó correctamente que el tra-
bajo como base reintegradora del delincuente a la vida social.

(2) ENGELS, op. cit., p. 3.

debe ir de la mano de la educación. Entendiendo por educación la acción de desarrollar las facultades físicas, intelectuales y morales; para ello obviamente hace falta la escuela. - Así que al delincuente hay que capacitarlo para el trabajo, - emplearlo y darle escuela si queremos hacerlo útil a la sociedad.

En México, a pesar de todos los esfuerzos y voluntades que para ello han habido (y no queremos entrar aquí en la discusión del menor o mayor esfuerzo de las autoridades) no se ha podido dar cumplimiento a la política criminal trazada por el Estado mexicano. En este incumplimiento entran razones -- internas y externas, de capacidad económica y de carácter moral de las autoridades que no vamos a discutir aquí por no ser de nuestra competencia, según el trabajo que estamos desarrollando.

Por último, queremos insistir que la política criminal trazada por el artículo 18 Constitucional choca flagrantemente con el último párrafo del artículo 22 Constitucional, - - donde al aplicarse la pena máxima al delincuente, se elimina, toda posibilidad de reintegrar al infractor de la ley penal, - a la sociedad.

II

ARTICULO 22 CONSTITUCIONAL

El Artículo 22 de la Constitución prohíbe la imposición de penas inusitadas y trascendentales, y autoriza la imposición de la pena de muerte solamente en los casos del traidor a la patria en guerra extranjera, del incendiario, del plagiario, del parricida y del asesino con premeditación, alevosía o ventaja; por lo que debe afirmarse que el pensamiento del constituyente, fue definitivamente abolicionista y que la enumeración revela claramente su intención de atemperar el establecimiento y aplicación de la supresión de la vida como política criminal.

Es indudable que el valor primordial del hombre es la vida en cuanto que ella le permite llenar su finalidad específica individual, y la que le es propia en cuanto al componente de un grupo. Vivir es un bien para el hombre, en cuanto a que la supresión de la vida implica la ausencia del ser circunstancial, es decir del ser en el mundo de relación.

Ahora bien, la vida viene a ser un bien, por lo que la muerte es considerada como un mal; mal necesario e inevitable

del que nadie escapa según la experiencia ajena y el dictado de la observación propia. Frente al valor "vida", surge el desvalor "muerte" que indudablemente se impone al sujeto como una amenaza de la propia naturaleza. Pero cuando independientemente de la amenaza natural que es la muerte, se consagra en la ley como una amenaza legal, entonces es evidente que el sujeto le teme doblemente: como terminación de su vida, y como castigo a sus actos; es una doble dirección la que toma la pena de muerte consagrada en algunos códigos; una de tipo psicológico en cuanto que pende sobre él la posibilidad de que se le prive de un bien que él considera como básico; la otra dirección puede ser entendida como una de orden sociológico en cuanto a que la pena de muerte trae consecuentemente no sólo para el sujeto, sino para todos aquellos que por el efecto o la dependencia en el mundo de relación, están subordinados al pasivo de la misma.

Entendido el problema en los términos en que se plantea en el párrafo anterior, a primera vista parece como si la eficacia de la pena de muerte como medio de política criminal sea algo indiscutible e indiscutido. Pero la humana naturaleza es más compleja, y no admite las soluciones simplistas. Ciertamente es que la vida puede ser considerada como un valor (el

más alto para algunos) pero en cualquier caso, la pasión -
existe en el ser humano, y en un momento determinado el suje-
to, en virtud de estímulos, rechaza y olvida (consciente o -
inconscientemente) la idea de la muerte como la de un mal su-
perior a aquel que le reportaría sufrir o aceptar una situa--
ción determinada. En tales condiciones los términos del pro--
blema se invierten: ya no se trata de conocer si la pena de -
muerte es eficaz en cuanto a la supresión del individuo, sino
de conocer si es adecuada para la prevención. Ahí radica - -
esencialmente el que si debe usarse o no la pena multicitada
como medida de política criminal.

Como ya comentamos, el artículo 18 Constitucional - -
marca la pauta a la política criminal del Estado mexicano, y
el pensamiento del constituyente se aprecia claramente, en el
artículo que aquí nos ocupa. Dos son en consecuencia las si--
tuaciones que consagra la Constitución como básicas a propósi-
to de la política criminal mexicana: una relativa a la pena -
de prisión y otra limitativa a la aplicación de la pena de -
muerte.

Desde la Constitución del año de 57 existió un fuerte
movimiento abolicionista en relación con la pena de muerte, y

basta recorrer las planas del constituyente de Zarco para darse cuenta de ello. El Código penal de 1871, llamado código de Martínez de Castro, aceptó la pena de muerte para los casos que consagra el artículo 22 de la Constitución, pero el propio articulado del ordenamiento que se cita, expresa claramente la tendencia abolicionista de la misma, y Martínez de Castro manifestó que sí aceptaba transitoriamente la imposición de la pena de muerte sólo en atención a que no existía un régimen penitenciario adecuado, y que la pena de referencia desaparecería una vez que el régimen se estableciera. Tan marcada fue la tendencia abolicionista del constituyente de 57 que en el articulado de la Constitución se estableció un verdadero mandamiento dirigido al poder público ordenando se estableciera el régimen de ejecución penal en cuanto a la pena de prisión se refería, y no hay duda alguna respecto al pensamiento de los autores del anteproyecto de reformas que trabajaron en la comisión revisora del Código de 1871 en el año de 1912. El Código de 1929 suprimía definitivamente la pena de muerte de su articulado, y el actualmente en vigor conserva la misma tendencia al abolicionismo del que le precediera en el tiempo inmediato anterior.

Es inconcuso que la pena de muerte tiene una doble fi-

nalidad, según ya se ha expresado: primordialmente se dirige al delincuente y en forma mediata derivada diríamos, al resto de los componentes del grupo dentro del cual se dio el delito por el cual se impone la sanción. Es la misma vieja idea del gran clásico cuando afirmaba que la pena tiene por objeto la tutela jurídica del derecho y el escarmiento para el resto de los ciudadanos.

Tradicionalmente, sobre todo en la antigüedad la pena de muerte fue la sanción por excelencia; pero a medida que el derecho penal fue dulcificándose existió la tendencia abolicionista; Carrara fue abolicionista, como lo fueron los padres del positivismo, y cuando el maestro de Pisa afirmaba que la pena de muerte era un mal necesario, lo hacía reconociendo que ella podría aplicarse solamente por vía de excepción y nunca como medida de política criminal, de la que el Estado pudiera echar mano en cualquier momento.

Cuando la pena de muerte se aplica, lo es en virtud de un delito cometido, que se estima, ha herido profundamente en los valores básicos de la colectividad, y que los ha herido en forma tal, que el autor de la infracción debe ser suprimido de entre la comunidad de sus ciudadanos. Ahora bien, la --

imposición de la pena de muerte implica un reconocimiento del fracaso de la política criminal del Estado tanto en la prevención como en la represión del delito; no hay duda alguna respecto a la prevención, y sólo algunos dudan en cuanto se requiere a la represión, pues se dice que a quien de tan grave manera ha lesionado los valores de la comunidad, no puede seguirsele otra consecuencia que la eliminación total para evitar la repetición de su conducta, y que de él tomen ejemplo aquellos que han sabido del hecho criminoso realizado. No parece válida la argumentación anterior: es evidente que en el individuo existen estímulos y contraestímulos; que la vida es considerada como un bien y que la supresión de la misma equivale claramente a un mal. Pero si observamos al individuo en su total personalidad, encontramos que tiene una libertad condicionada, es decir, existe en él la posibilidad de decidirse; en tales condiciones el sujeto puede elegir entre la comisión del delito o la abstención del mismo, pero dicha decisión está subordinada a la existencia de un motivo que actúa a manera de estímulo sobre la psique del sujeto; el estímulo de referencia se sobrepone a veces a las inhibiciones, y orilla al individuo a la comisión del delito no obstante la presencia de aquellas; la amenaza de la pena constituye

evidentemente un motivo de inhibición, pero el estímulo del delito es superior a las fuerzas de la amenaza; entonces, y no obstante que sobre el individuo exista el temor de la consecuencia que pueda traer el delito lo realiza porque el estímulo que lo orilla a la ejecución de la conducta es, en un momento dado, superior a la fuerza inhibitoria de la sanción. En tales condiciones debe decirse que ha fracasado la pena de muerte en cuanto a su fin preventivo sobre el sujeto; y si bien es cierto que puede actuar sobre el resto de los componentes del grupo social, vale decir que dicha seguridad no puede afirmarse porque se plantea esta disyuntiva: o el sujeto es capaz de intimidación o no lo es; si es intimidable, la sanción nunca se aplicará, si no lo es aún cuando se aplique para todos los delitos, o para alguno especialmente grave, la pena de muerte habrá fracasado.

Este breve razonamiento demuestra claramente la inutilidad de la sanción a que nos venimos refiriendo como medida de política criminal; su eficacia está limitada a aquellos que nunca delinquirán, es decir, es una eficacia negativa, innecesaria.

Frente a la medida eliminatoria, que no otra cosa cons

tituye la pena de muerte, aparece el régimen de penas que -
pueden sustituirla como ventaja sin tener sus inconvenientes.

Vamos a referirnos pormenorisadamente al mecanismo de la sanción penal pretendiendo demostrar en la medida de la -- capacidad nuestra que entre la sanción penal "muerte", y las demás, existe una diferencia de bondad, a tal punto acentuada que cualquier plan de corrección, que no otra es la voluntad del legislador según lo expresa el artículo 18 Constitucional debe ir encaminada a la supresión de las medidas eliminato- - rias, y la substitución de las mismas por otras de carácter - retributivo cuando menos con tendencia a la regeneración del sujeto, regeneración entendida como reintegración del indivi- duo a los fines sociales del grupo.

La eficacia de la pena radica en su posibilidad de - prevención del delito, y ésta se revela cuando no se aplica.- No podía ser en otra forma en atención al hecho violado.

Carneluti afirmó que el triunfo de la pena está cuando la sola amenaza es suficiente para evitar la repetición de - las conductas contrarias al derecho. La aplicación de la pena implica un fracaso de la misma, relativamente, por cuanto que

no tiene fuerza inhibitoria bastante para impedir la realizacion del delito.

Un régimen de sanciones basado en pura medida eliminadora implica el fracaso total de la política criminal de un Estado al ser incapaz de reincorporar al delincuente a las finalidades del grupo social. Si un Estado basa su política criminal en la supresión del delincuente, contraria los fines del derecho y por cuanto a que éste tiene una finalidad específica: hacer posible la convivencia humana de acuerdo con lo que se considera socialmente deseable. La supresión del delincuente trae consecuencias graves para el propio grupo social, por cuanto a que se priva de un miembro que pudo ser útil al mismo; sin que valga el argumento relativo a la necesidad de supresión de un factor que corrompa a la sociedad; pues pretender llevar el argumento al terreno sociológico equivale a pretender que el individuo no es susceptible de regeneración o educación, lo que evidentemente es contrario a la naturaleza humana. La finalidad específica de la pena en el terreno puramente jurídico, y esto ya lo hemos dicho, es la reparación del derecho violado, pero en su dimensión sociológica es la reintegración del delincuente.

Los penalistas han demostrado en forma concluyente que la pena que tiene su origen en el derecho penal es esencialmente finalista y no se repiten aquí los argumentos al respecto por de sobra conocidos, pues una pena sin teleología es -- inconcebible; y si ella fuera la pura supresión del individuo, resultaría no solamente antijurídico sino francamente monstruoso. Si la finalidad específica del derecho es hacer posible la convivencia humana, no puede utilizarse como base del sistema represivo del Estado la supresión de sus componentes por el sólo hecho de haber contrariado los fines del grupo en una forma más o menos intensa, sino que, por el contrario, el deber del Estado es procurar que aquél que contrarió las normas de convivencia humana, repare el derecho y se vuelva un individuo útil a la sociedad.

Vefamos en el apartado anterior como la pena de muerte es en realidad inútil para la prevención general, pues cuando intimida lo hace sobre sujetos que en realidad nunca delinquirán y vefamos también, que en virtud del estímulo que constituye el motivo del delito la fuerza inhibitoria de la pena de muerte se reduce a una mínima expresión que en forma alguna justifica la existencia de la sanción eliminatoria.

Cuando en el congreso constituyente de 1917 se discutió el artículo 22 Constitucional nuevamente se levantó la tendencia abolicionista de la misma, y se repitieron los argumentos que se escucharon el año de 1987.

El argumento muy frecuentemente esgrimido en favor de la pena de muerte diciendo que ésta es eficaz para reprimir el aumento de la criminalidad tiene como validez relativa como hemos visto, y valga decir que cuando menos en el Distrito Federal dicho aumento de la criminalidad no existe ni en términos absolutos ni siquiera en términos relativos, porque el número de delitos que se ejecutan conservan la misma proporción de cualquier gran ciudad con una población como la nuestra; ni en términos relativos porque si bien es cierto que con frecuencia se da enorme publicidad a determinados crímenes, ellos son realizados por individuos que ya con anterioridad habían delinquido. Nuestro problema no es de aumento de criminalidad en cuanto al número de delincuentes, sino de aumento del número de delitos cometidos por los mismos sujetos en virtud del fracaso del régimen de la aplicación de las penas que ha seguido el Estado mexicano; la falta de un sistema penal adecuado para la ejecución de la pena de prisión, ha traído como consecuencia ineludible la conversión del de--

lincente primario en uno de tipo habitual.

Se ha pretendido encontrar una solución al fracaso de la pena de prisión en el establecimiento de la pena de muerte; pero nótese que dicha tendencia parte de una premisa falsa en función del problema de la prevención del delito; son dos -- situaciones diversas, la existencia de reincidentes en virtud de la ineficacia de la pena de prisión en sí, y el remedio de dicho fracaso mediante el establecimiento de la sanción eliminatoria, pues lo que existe es ausencia de bondad en el régimen de prevención de los delitos por falta de un nivel cultural adecuado y principalmente, existe un pésimo sistema cancelario y penitenciario, que convierte al sujeto en verdadero - profesional del delito. La pena privativa de libertad en nuestro régimen penal es la sanción por antonomasia, y respecto a la bondad de la misma puede decirse y mucho se ha dicho, pues a ella se llegó después de la experiencia de milenios. Si ha fracasado lo ha sido no en atención a que se haya aplicado, - sino precisamente a que se ha aplicado incorrectamente. Mientras la pena de prisión se ejecute en la forma en que hasta - ahora se ha venido haciendo, su inutilidad será manifiesta, y no solamente aparecerá como insuficiente sino definitivamente como contraproducente, pues la cárcel de factor de regenera--

ción que debía ser, ha sido convertida en factor criminal.

No es el remedio al fracaso de la pena de prisión el establecimiento de la sanción eliminatoria, sino que hay que ir a las causas del aumento de la reincidencia y procurar resolverlas, en vez de orientar el esfuerzo del Estado a la pura supresión del delincuente, pues un Estado que ello hiciera, lo único que lograría sería inutilizar a un hombre, pudiendo aprovecharlo en finalidades útiles a la vida social.

Es claro que el problema del individuo multirreincidente cualquiera que sea su peligrosidad y la gravedad de los delitos, en un trabajo productivo al Estado que lo convierta en un factor de producción y no en una carga como hasta ahora se ha venido haciendo. Las soluciones a los problemas criminales nunca se encuentran en la cúspide sino por el contrario en la base; la pena de muerte viene a ser una pretendida solución del problema criminal atacándolo en su parte más elevada, pero dejando subsistente el cimiento sobre el cual se asienta y que le sirve de base de sustentación.

Podemos resumir los argumentos en favor de la pena de muerte, que han sido ya esgrimidos y repetidos en los últimos

tiempos, diciendo que ante el fracaso del régimen penal de los Estados, debe recurrirse a ella como un mal necesario. La argumentación carece de base, pues implica la aceptación de algo que se conoce es un mal y es además un reconocimiento de la propia impotencia del Estado ante los problemas de la criminalidad. El problema como hemos dicho debe ser invertido en sus términos y decir: no puede agregarse a un mal otro mal - implantando la pena de muerte, que contraría definitivamente la esencia misma de la pena y los fines propios del derecho.

III

LOS ARTICULOS 51 Y 52 DEL CODIGO PENAL

A causa del advenimiento del positivismo, que como - hemos dicho fue ante todo una dirección sociológica del derecho, se consagró el llamado arbitrio judicial para la cuantificación de las penas. En el Código Penal de 1931 (en vigor a la fecha de este trabajo) los artículos 51 y 52 dan la pauta para que el juez norme su arbitrio en la cuantificación de la pena: hay que atender a la edad, condición social y económica del sujeto, a sus antecedentes, al grado de mayor o menor temibilidad del delincuente y a las demás circunstancias que se enumeran en las diversas fracciones del artículo citado en - último término, procurando que la sanción penal resulte no -- solamente suficiente para la gravedad del delito sino a las - condiciones personales del sujeto.

Son las anteriores disposiciones legales las que mar-- can el derrotero a seguir en cualquier estudio que se pretenda sobre la pena de muerte.

El arbitrio judicial en la imposición de las penas, -

sin duda, ha significado un logro en la política criminal trazada por el Estado Mexicano.

Es evidente que no se podría juzgar con justicia, por ejemplo, a dos individuos por el mismo delito cuando uno de ellos tuviese 18 años y el otro 40; cuando uno nunca hubiese ido a la escuela y el otro fuera profesionista; cuando uno no hubiese salido del lugar donde nació y el otro haya viajado por el mundo y conoce la cultura de su país y la de otros; cuando uno viviera en un lugar rural y el otro en una ciudad con todos los adelantos técnicos y científicos del momento; cuando en uno los motivos que lo impulsaron a delinquir tienen ciertas bases y en el otro ninguna; cuando uno es un humilde jornalero y el otro un acaudalado empresario, etc., etc. Así que el juez, en base al arbitrio legal y tomando en consideración lo antes señalado, podrá imponer al delincuente la mínima o máxima pena que marque el precepto legal violado.

Con la sentencia del juez, apegada a lo señalado por el artículo 52 del Código Penal, se estaría actuando con un verdadero criterio de justicia; desgraciadamente, por múltiples razones, la autoridad judicial, a veces no toma en consideración todas las características que la ley le señala y sen

tencia al delincuente creyendo que lo hace correctamente; -
ello, entre otras cosas, contribuye al fracaso de la política
criminal del Estado Mexicano.

CONCLUSIONES

CONCLUSIONES

- I.- La sanción penal es esencialmente finalista. Busca reparar el derecho violado en la medida que ello es posible, y reintegrar al sujeto a la finalidad del grupo social.
- II.- La pena de muerte es una medida eliminatoria.
- III.- El remedio a la comisión de graves delitos no hay que buscarlo en el establecimiento de la pena de muerte, -- sino en las causas generadoras del delito.
- IV.- El aceptar la pena de muerte como un mal necesario ante el fracaso de la política represiva del Estado, es invertir los términos del problema criminal, pues la aceptación de un mal para remediar otro mal es el camino -- menos aconsejable.
- V.- La pretendida intimidación de la pena de muerte se circunscribe a los sujetos psicológicamente incapaces de ejecutar delitos graves, pues el mecanismo de comisión del delito se reduce a la consideración del valor que se siente lesionado y del valor que se lesionará, y nun

ca se piensa en el momento de comisión del delito en -
las ulteriores consecuencias del mismo.

VI.- El fracaso de los régimenes penitenciarios no se reme--
dia privando de la vida a los delincuentes sino aplicando
do debidamente los régimenes represivos no eliminato- -
rios.

VII.- La eliminación del sujeto, impide la reintegración del
mismo a los fines sociales, y por ello, la medida eli--
minatoria es contraria a la finalidad misma de la pena.

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

- 1.- ABARCA, RICARDO.- El Derecho Penal Mexicano, México, - 1942.
- 2.- ABRAHAMSEN.- Delito y Psique, México, 1981.
- 3.- ARMIJO, RAUL.- Monografía, México, 1952.
- 4.- BARATTA, ALESSANDRO.- Criminología Crítica y Crítica -- del Derecho Penal, México, 1989.
- 5.- BELING, ERNEST VON.- Esquema del Derecho Penal, Buenos Aires, 1944.
- 6.- CALON CUELLO, EUGENIO.- Penología, Madrid, 1920.
- 7.- CARRANCA TRUJILLO, RAUL.- Las Causas que Excluyen la -- Incrementación, México, 1941.
- 8.- ENGELS, FEDERICO.- El Papel del Trabajo en la Transformación del Mono en Hombre, México, 1984.
- 9.- FLORIAN, EUGENIO.- Derecho Procesal Penal, México, 1942.
- 10.- GARCIA RAMIREZ, SERGIO.- Introducción al Derecho Penal, México, 1981.
- 11.- GONZALEZ BUSTAMANTE, JUAN JOSE.- Principios de Derecho Penal Mexicano, México, 1959.

- 12.- ISENBERG, IRWIN.- The Death Penalty, New York, 1977.
- 13.- KOHLER, J.- El Derecho de los Aztecas, México, 1924.
- 14.- LOMBROSO, CESAR.- El Hombre Delincuente, Turín, 1897.
- 15.- P. RAMOS, JUAN.- Derecho Penal, 1er. Tomo, Buenos Aires 1948.
- 16.- RIVERA SILVA, MANUEL.- El Procedimiento Penal, México, 1984.
- 17.- ROVALO, CARLOS.- El Derecho Penal de los Aztecas, México, 1938.
- 18.- ROCCO, UGO.- Cit. Pos. JUAN JOSE GONZALEZ BUSTAMANTE.- Principios del Derecho Procesal Mexicano, México, 1959.
- 19.- MENDIETA, GERONIMO DE.- Historia Eclesiástica, Indiana, México. 1870.
- 20.- SOLER, SEBASTIAN.- Derecho Penal Argentino, Tomo II, -- Buenos Aires, 1954.
- 21.- CODIGO PENAL DE 1870.
- 22.- CODIGO PENAL DE 1929.
- 23.- CODIGO PENAL DE 1931.

- 12.- ISENBERG, IRWIN.- The Death Penalty, New York, 1977.
- 13.- KOHLER, J.- El Derecho de los Aztecas, México, 1924.
- 14.- LOMBROSO, CESAR.- El Hombre Delincuente, Turín, 1897.
- 15.- P. RAMOS, JUAN.- Derecho Penal, 1er. Tomo, Buenos Aires 1948.
- 16.- RIVERA SILVA, MANUEL.- El Procedimiento Penal, México, 1984.
- 17.- ROVALO, CARLOS.- El Derecho Penal de los Aztecas, México, 1938.
- 18.- ROCCO, UGO.- Cit. Pos. JUAN JOSE GONZALEZ BUSTAMANTE.- Principios del Derecho Procesal Mexicano, México, 1959.
- 19.- MENDIETA, GERONIMO DE.- Historia Eclesiástica, Indiana, México. 1870.
- 20.- SOLER, SEBASTIAN.- Derecho Penal Argentino, Tomo II, -- Buenos Aires, 1954.
- 21.- CODIGO PENAL DE 1870.
- 22.- CODIGO PENAL DE 1929.
- 23.- CODIGO PENAL DE 1931.

I N D I C E

INTRODUCCION	PAGS.
1.- Introducción.....	7
CAPITULO I LA PENA DE MUERTE	
2.- Antecedentes Históricos de la Pena de Muerte.....	18
3.- Consideraciones de Tipo Sociológico.....	26
4.- Consideraciones de Orden Jurídico.....	32
CAPITULO II TEORIA DE LA PENA	
5.- La Justificación de la Pena.....	34
6.- Corrientes Doctrinarias a Propósito de la Pena....	37
7.- La Orientación del Código Penal Vigente en Relación con la Pena.....	42
CAPITULO III PRESUPUESTOS DE LA PENA EN EL ORDEN JURIDICO	
8.- Presupuesto de Orden Dogmático.....	44
9.- Presupuesto de Orden Procesal.....	51
10.- Declaratoria de Culpabilidad en la Sentencia.....	56

CAPITULO IV
LA SANCION PENAL EN EL DERECHO PENAL MEXICANO

11.- Artículo 18 Constitucional.....	58
12.- Artículo 22 Constitucional.....	62
13.- Los Artículos 51 y 52 del Código Penal.....	76
CONCLUSIONES	
14.- Conclusiones.....	79
15.- Bibliografía.....	81