



308909
UNIVERSIDAD PANAMERICANA // 24

FACULTAD DE DERECHO

Con estudios incorporados a la Universidad Nacional Autónoma de México

“UN EJEMPLO DE INCONGRUENCIA EN NUESTRO
SISTEMA JURIDICO: TERCER PARRAFO DEL
ARTICULO 22 CONSTITUCIONAL”

T E S I S

QUE PARA OPTAR POR EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A :

RAFAEL GORDON ARCE

DIRECTOR DE TESIS:
LIC. MIGUEL ANGEL LUGO GALICIA

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

MEXICO, D. F.

1996

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

***...Quiero caer en el campo de batalla,
luchando por la justicia, y no
contra la pared...***

ESTEBAN URKIAGA

**A DIOS: POR HABERME DADO ESTA
OPORTUNIDAD**

**A MIS PADRES: JUAN MANUEL Y MARIA
NIEVES; POR SU ESFUERZO EN DARME
SIEMPRE LO MEJOR Y POR SER LOS
MEJORES EJEMPLOS PARA MI**

**A MIS HERMANOS: MA. NIEVES, JUAN
MANUEL, MA. EUGENIA, JOSE IGNACIO[†],
FERNANDO, CRISTINA, ANA ROSA, LOLI,
JAVIER, PILAR Y CARLOS;
POR SU APOYO**

**A MIS AMIGOS DE SIEMPRE: REYES,
ALFONSO, OSCAR, ALFREDO Y RAFAEL;
POR SU EJEMPLO DE AMISTAD**

**AL LIC. MIGUEL ANGEL LUGO GALICIA;
POR SU PACIENCIA**

A TODOS GRACIAS

INDICE

INTRODUCCION

CAPITULO PRIMERO

- 1.1 LA DECLARACION UNIVERSAL DE DERECHOS HUMANOS..... 4
- 1.2 LA DECLARACION AMERICANA DE LOS DERECHOS Y DEBERES
DEL HOMBRE Y LA CONVENCION SOBRE DERECHOS HUMANOS..... 31
- 1.3 LA CONVENCION DE SALVAGUARDA DE LOS DERECHOS DEL
HOMBRE Y DE LAS LIBERTADES FUNDAMENTALES..... 43
- 1.4 LA PENA DE MUERTE EN EL DERECHO COMPARADO..... 51

CAPITULO SEGUNDO

- 2.1 LA CONDUCTA REAL DE LOS ESTADOS FRENTE A LOS CONVENIOS
QUE POSTULAN LA SUPRESION DE LA PENA DE MUERTE..... 60
- 2.2 LA COMISION NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS..... 70
- 2.3 GESTION DE LAS AUTORIDADES MEXICANAS Y DE LA COMISION
NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS ANTE LA GUBERNATURA DEL
ESTADO DE TEXAS POR EL CASO DE RICARDO ALDAPE GUERRA..... 79

CAPITULO TERCERO

3.1	EXEGESIS HISTORICA.....	88
3.2	PROSCRIPCION DE LA PENA DE MUERTE.....	110
3.3	INTERPRETACION DOCTRINAL DEL ARTICULO 22 CONSTITUCIONAL.....	120

CONCLUSIONES

BIBLIOGRAFIA

INTRODUCCION

Es frecuente que nos encontremos en un sistema jurídico, a pesar de lo que dice Kelsen de la inmanencia, con varias contradicciones entre lo que marcan los postulados fundamentales del sistema y sus ordenamientos secundarios, contradicciones motivadas por muchos factores, entre los que destacan las consideraciones políticas de la razón del Estado o, simplemente, falta de congruencia jurídica.

El fenómeno lo vemos en diversos sistemas, como el Norteamericano, en el que recientemente el Sumo Pontífice evidenció la contradicción de su práctica y valores morales con la idea de democracia que tenía Lincoln.

Nuestro sistema no es la excepción ya que, por un lado, se perfila ante la opinión pública internacional como celoso del respeto por los derechos humanos, pero por otro resulta ser un transgresor que necesita del freno de organismos especializados, como la Comisión Nacional de Derechos Humanos.

También se habla de una reforma profunda al sistema judicial y resulta que todavía existe fuerte injerencia del Ejecutivo en la designación de los jueces. Y así por el estilo podemos seguir ofreciendo más ejemplos de contradicciones, pero en este estudio queremos analizar una en específico: la del artículo 22 constitucional.

Si bien, por una parte, nuestro sistema se manifiesta abolicionista de la pena de muerte, por otro subsiste en el texto constitucional la posibilidad de imponer la pena de muerte. Es bien sabido que existe amplia controversia entre los abolicionistas y los partidarios de la pena capital, controversia que difícilmente se zanjará.

Lo que sí puede ocurrir es que el sistema jurídico marque una pauta definida, sea en contra o a favor de la pena de muerte. Se supone que el sistema jurídico es factor de seguridad y no de incertidumbre, como lo que causa el 22 constitucional, que se advierte con casos como el de Guadalajara y sus explosiones o el del policía homicida en el Metro.

El objetivo de este trabajo es la propuesta de que el artículo adquiera una postura definida con la que fortalecería la imagen que tenemos en el exterior, y por ende, no seguiríamos siendo criticados, ya que al definir la postura, ya sea en favor o en contra, se evitarían tendencias como la del Ex-Gobernador de Jalisco, Carlos Rivera Aceves o de la opinión pública como el caso del homicida de la estación La Raza del Metro.

Así mismo, México como lo veremos en este trabajo, ha asumido una responsabilidad mundial, al aceptar las diversas Convenciones en materia de Derechos Humanos y en defensa de la vida.

En este trabajo se analizan las más importantes Convenciones y Declaraciones Internacionales en materia de derechos humanos, su contenido y el sentir mundial a esos documentos.

Se analiza la postura mundial en cuanto a la pena de muerte, en especial el caso de México y los Estados Unidos de Norteamérica, dado que en este país existen casos de mexicanos condenados a la pena de muerte, como el de Aldape Guerra, el cual ha sido famoso por las diversas actuaciones que llevó a cabo el Gobierno de México, así como la Comisión Nacional de Derechos Humanos.

Y por último, se hace un análisis de la realidad que impera en nuestro sistema jurídico, resaltando la exégesis histórica y los actuales supuestos establecidos en la leyes mexicanas para la posible aplicación de la pena de muerte.

1.1 LA DECLARACION UNIVERSAL DE DERECHOS HUMANOS.

La Carta de San Francisco, suscrita el 26 de junio de 1945, la cual entra en vigor el 24 de octubre de 1945, menciona en varias ocasiones a los derechos humanos. Ya en el preámbulo de la Carta de las Naciones Unidas se consagró la fe en los derechos fundamentales del hombre, en la dignidad y en el valor de la persona humana, así como, en la igualdad de derechos de los hombres y mujeres de las grandes y pequeñas naciones.

Puede decirse que a partir de la firma de la Carta de la Organización de las Naciones Unidas se empezó a trabajar sistemáticamente para conseguir una protección general del individuo frente a todo tipo de injusticias.¹

En el inciso 3 del artículo 1 se determina, como propósito de la organización, realizar la cooperación internacional en el desarrollo y

¹ Gómez Arnau, Remedios, "México y la Protección de sus Nacionales en Estados Unidos", UNAM, México, 1990. p. 66.

estímulo del respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales de todos, sin hacer distinción por motivos de raza, sexo, idioma o religión.

En el artículo 13 se encomienda a la Asamblea General de las Naciones Unidas el promover estudios y hacer recomendaciones para ayudar a hacer efectivos tales derechos humanos y libertades fundamentales.

En el artículo 55, en su fracción C, se afirma que la organización promoverá, con el propósito de crear condiciones de estabilidad y bienestar necesarias para las relaciones pacíficas y amistosas entre las naciones, basadas en el respeto al principio de la igualdad de los derechos y a la libre determinación de los pueblos, el respeto universal a los derechos humanos y a las libertades fundamentales de todos, sin ninguna discriminación.

La carta de la Organización de Naciones Unidas ha sido el punto de partida del desarrollo del derecho internacional contemporáneo.²

La ley internacional extiende su protección e impone sus deberes no sólo a los Estados, sino también a hombres y mujeres, como seres individuales y libres. Los catalizadores que produjeron esta evolución en el pensamiento de los hombres, fueron las atrocidades de la guerra y

² Travieso, Juan Antonio, "Derechos Humanos y Derecho Internacional". Editorial Heliastica, S.R.L., Argentina, 1990. p. 129.

las innumerables violaciones de los derechos cometidos antes y durante la guerra.³

Para corregir la falta de una lista determinada de los Derechos Humanos que permitiese poner en marcha la protección y promoción de los mismos prevista en la Carta, y como protesta y reacción contra el desconocimiento y desprecio de los derechos humanos que se había manifestado con tanta barbarie⁴, la Organización mundial creó una comisión especial, la cual se denominó "Comisión de Derechos Humanos", que en un tiempo relativamente breve preparó un proyecto de "Declaración". Discutido por la Asamblea General, entonces integrada por cincuenta y ocho Estados, ésta aprobó la Declaración Universal de los Derechos Humanos por cuarenta y ocho votos a favor y ocho abstenciones, hubo dos ausencias, el 10 de diciembre de 1948.

Pueden señalarse como características principales de esta Declaración las siguientes:

- a) Su fundamentación es el principio filosófico-jurídico de dignidad de la persona humana, del que derivan los postulados de libertad, igualdad y fraternidad. Así se infiere en el preámbulo y del artículo 1º, que dice así: "Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y

³ Taylor, Charles, "Fundamentos filosóficos de los derechos humanos", Editorial Serbal/UNESCO, Madrid, 1975. p. 63.

⁴ Castan Tobeñas, José, "Los Derechos del Hombre". Editorial Reus, S.A., Madrid, 1969. p. 119.

derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros."⁵

b) La mayor amplitud de los derechos reconocidos. Además de los derechos y libertades clásicos, tanto civiles como políticos, da entrada la Declaración, de una manera patente, en los artículos 20 a 27, a los nuevos derechos de sentido económico, social y cultural. Por otra parte, esta tabla de derechos hace también algunas alusiones a los deberes. Así, el artículo 29, 1, dice, en términos muy generales, que "toda persona tiene deberes respecto a la Comunidad, puesto que sólo en ella puede desarrollar libre y plenamente su personalidad"⁶.

c) La extensión de la protección de los aludidos derechos del hombre, trasladada ahora del plano estatal al internacional, según resulta del preámbulo, así como de la Declaración aprobatoria y del artículo 28, a cuyo tenor "toda persona tiene derecho a que se establezca un orden social e internacional en que los derechos y libertades proclamados en esta Declaración se hagan plenamente efectivos".⁷

d) El propósito de la Declaración llegue a ser vinculante para los Estados miembros de la O.N.U., que se

⁵ Ibidem, p. 119.

⁶ Ibidem, p. 120.

⁷ Ibidem, p. 120.

comprometen, según el Preámbulo, "a asegurar, en cooperación con la organización de las Naciones Unidas, el respeto universal y efectivo de los derechos y libertades fundamentales del hombre"; si bien esta vinculación parece no ser prácticamente inmediata, ya que ha de actuarse a través de la estipulación de acuerdos internacionales. Hay pues, una aspiración máxima a que los derechos humanos, merced a la protección de la Organización Internacional, sean respetados por todos los pueblos y en favor de todo el género humano; pero, a su lado, aspiraciones más modestas a que sean efectivos tales derechos por su incorporación a los Derechos nacionales o por los Pactos internacionales que lleguen a celebrarse.⁸

La Declaración reafirma no sólo los derechos inalienables de todo ser humano, sino que proclama otros jamás expresados hasta entonces en ningún otro documento.⁹

El preámbulo parte de la idea de que los derechos humanos fundamentales tienen su raíz en la dignidad y el valor de la persona humana. Por eso corresponden a todos los miembros de la familia humana derechos iguales e inalienables. Tales derechos han de ser protegidos por un régimen de Derecho para que el hombre no se vea compelido al supremo recurso de la rebelión contra la tiranía y la opresión.

⁸ *Ibidem*, p. 120.

⁹ Traviesso, Juan Antonio, *op. cit.*, p. 133

En cuanto a los derechos propiamente dichos enumerados en la Declaración, pueden dividirse en varios grupos.

El primero comprende una serie de derechos relativos a la libertad: prohibición de la esclavitud, de la tortura y de penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes, de las detenciones y destierros arbitrarios, de las leyes penales con efectos retroactivos, de las restricciones a la libertad de movimientos y a la salida de cualquier país, incluso del propio, o al regreso al país propio, de la privación arbitraria de la nacionalidad, y de la privación arbitraria de la propiedad; incluye también la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión, la libertad de opinión y de expresión, con la subsiguiente información, la libertad de reunión y de asociación pacíficas, que lleva anexo el que nadie puede ser obligado a pertenecer a una asociación.

Junto a estos derechos relativos a la libertad, que implica propiamente una abstención por parte del Estado, la Declaración contiene otros derechos que implican una acción positiva del mismo. Estos son de dos clases: derechos procesales y políticos, de un lado y derechos sociales de otro. A la primera categoría corresponde el deber de los Estados de conceder a todos por igual y sin distinción una protección legal por medio de tribunales independientes, debiéndose presumir la inocencia de toda persona acusada mientras no se demuestre su culpabilidad, el derecho de sufragio universal igual y a la participación en el gobierno del país, directamente o por medio de representantes libremente escogidos, pues la voluntad del pueblo es la

base de la autoridad del poder público. Derechos sociales son finalmente el derecho a la seguridad social, el derecho al trabajo y a una remuneración equitativa, al descanso, a la protección contra el paro forzoso y la enfermedad, y muy especialmente el derecho de libre sindicación, el derecho a la educación en orden al pleno desarrollo de la personalidad humana, el derecho a tomar parte libremente en la vida cultural de la comunidad y el derecho a que se establezca un orden social e internacional en el que los derechos y libertades proclamados en la Declaración se hagan plenamente efectivos.

Por lo pronto, nadie discute la obligatoriedad moral de la Declaración Universal de los Derechos Humanos. Jurídicamente, su significación no es otra que la de una pauta superior de inspiración y criterio superior de interpretación para los órganos llamados a configurar, desarrollándolo convencional o consuetudinariamente y en todo caso aplicándolo por vía judicial o arbitral, el derecho internacional positivo. Esto es el caso especialmente para los que no profesan el positivismo jurídico. La Declaración es indudablemente la expresión de la conciencia jurídica de la humanidad, representada en la O.N.U. y, como tal, como fuente de un "derecho superior", cuyos principios no pueden desconocer sus miembros.

No obstante lo anterior, algunos juristas consideran que la Declaración no tiene valor jurídico, por ejemplo el profesor Manuel Díez de Velasco en su libro Instituciones de Derecho Internacional, considera que la Declaración tiene valor moral mas no valor jurídico, lo anterior se desprende de los siguientes fragmentos de su libro:

"Esta declaración es un paso importante en la internacionalización de los Derechos Humanos. Su importancia radica no tanto en su valor obligatorio, que no lo tiene, sino en lo moral, y más aún en su enorme impacto sobre las Constituciones de la postguerra y en la opinión pública mundial. El mejor elogio de dicho documento es el que nace espontáneamente después de la lectura atenta y meditada del mismo por todos los hombres de buena voluntad".¹⁰

En otra parte de su libro insiste que:

"La Declaración Universal, como hemos dicho, no tiene valor obligatorio; es decir, al ser aprobada por medio de una Resolución de la Asamblea General, no posee valor vinculante para los estados, aunque sí tiene un valor moral innegable".¹¹

Pero es admisible incluso afirmar que la Declaración no carece de valor jurídico-positivo estrictamente hablando. Porque en cierto modo viene a constituir un desarrollo o una interpretación, y como tal cabe considerarla, de lo estipulado en los artículos 55 y 56 de la Carta, a lo que antes nos hemos referido.

¹⁰ Citado en el estudio de Juan Antonio Carrillo Salcedo en el Homenaje al profesor M. Díez de Velasco, "Hacia un Nuevo Orden Internacional y Europeo". Editorial Tecnos, S.A., Madrid, 1993. pp. 167-178.

¹¹ *Ibidem*, pp. 167-178.

En general, las opiniones de la doctrina son favorables a esta Declaración Universal. Se reconoce, por casi todos los escritores, el progreso que la misma acusa, ya que eleva a un plano internacional, a un pretendido Derecho positivo universal, los principios que velan por la salvaguardia y expansión de la personalidad que hasta entonces sólo se habían reconocido a nivel nacional.

El artículo tercero de la Declaración Universal de Derechos Humanos, establece que "Todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona".¹²

Esto se reafirma con el Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos, el cual fue necesario este instrumento para complementar la Declaración Universal de Derechos Humanos.¹³

En la Declaración Universal de los Derechos Humanos condena la tortura y los tratos inhumanos y degradantes, pero no rechazan *expressis verbis* la pena capital.¹⁴

La Declaración ha sido tantas veces invocada, tanto dentro como fuera de las Naciones Unidas, y utilizada con tanta frecuencia para interpretación de otros tratados.¹⁵

¹² Carrillo Salcedo, Juan Antonio, "Textos Básicos de Naciones Unidas". Editorial Tecnos, S.A., Madrid, 1982. p. 92.

¹³ García Ramírez, Sergio, "Los Derechos Humanos y el Derecho Penal". Septentas Secretaría de Educación Pública, México, 1978. p. 70.

¹⁴ Barbero Santos, Marino, "Pena de Muerte (El caso de un mito)", Ediciones De Palma Buenos Aires, Argentina, 1985. p. 249.

¹⁵ Taylor, Charles, *op. cit.*, p. 47.

En relación al Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos, el mismo consta de un preámbulo, seis partes con 53 artículos y un protocolo facultativo, adoptando como puntos de partida los derechos a la libre determinación por parte de los pueblos y a la no discriminación.

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, aparte de regular con mayor amplitud y de manera más sistemática los derechos enunciados en la Declaración Universal, introduciendo además otros nuevos, confiere a sus disposiciones el carácter de auténticas normas jurídicas convencionales, siendo reforzada su eficiencia por la acción del "Comité de Derechos humanos". Este organismo se concibe así como órgano de tutela jurisdiccional de los derechos enunciados en dicho instrumento internacional y ante el cual se encuentran legitimados activamente para interponer recurso todos los que se consideren víctima de cualquier violación de los mismos, no sólo los Estados signatarios, sino también las personas individuales de dichos Estados. Así mismo, el Comité elabora anualmente un informe sobre los derechos humanos que es presentado a la Asamblea General de la O.N.U. para su examen y aprobación.

Este Pacto fue aprobado el 1 de diciembre de 1966 por 106 votos a favor, sin ningún voto en contra y estando ausentes de la votación 16 de los 122 Estados que integraban entonces la O.N.U. Entró en vigor el 23 de marzo de 1976, tras un largo proceso de vicisitudes

donde se logró vencer las reticencias de los Estados, que se mostraban cautelosos ante lo que pudiera suponer una cesión de su soberanía.

El contenido respecto al derecho a la vida y la pena de muerte en dicho pacto es el siguiente:

Los Estados Partes en el presente Pacto, consideran que conforme a los principios enunciados en la Carta de las Naciones Unidas, la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad inherente a todos los miembros de la familia humana y de sus derechos iguales e inalienables y reconocen que estos derechos se derivan de la dignidad inherente a la persona humana.

Artículo 6º

1. El derecho a la vida es inherente a la persona humana. Este derecho estará protegido por la Ley. Nadie podrá ser privado de la vida arbitrariamente.

2. En los países que no hayan abolido la pena capital sólo podrá imponerse la pena de muerte por los más graves delitos y de conformidad con leyes que estén en vigor en el momento de cometerse el delito y que no sean contrarias a las disposiciones del presente Pacto ni a la Convención para la prevención y la sanción del delito de genocidio.

Esta pena sólo podrá imponerse en cumplimiento de sentencia definitiva de un tribunal competente.

3. Cuando la privación de la vida constituya delito de genocidio se tendrá entendido que nada de lo dispuesto en este artículo excusará en modo alguno a los Estados Partes del cumplimiento de ninguna de las obligaciones asumidas en virtud de las disposiciones de la Convención para la prevención y la sanción del delito de genocidio.

4. Toda persona condenada a muerte tendrá derecho a solicitar el indulto o la conmutación de la pena. La amnistía, el indulto o la conmutación de la pena capital podrán ser concedidos en todos los casos.

5. No se impondrá la pena de muerte por delitos cometidos por personas de menos de dieciocho años de edad, ni se la aplicará a las mujeres en estado de gravidez.

6. Ninguna disposición de este artículo podrá ser invocada por un Estado Parte en el presente Pacto para demorar o impedir la abolición de la pena capital.¹⁶

Acepta, pues, la pena capital, si bien lo hace con desgenio.¹⁷

¹⁶ Pacheco G., Maximo, "Los Derechos Humanos. Documentos Básicos". Edición Actualizada, Editorial Jurídica de Chile, Chile, 1987. p. 161.

¹⁷ García Ramírez, Sergio, op. cit., p. 74.

México se adhirió al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos el día 23 de marzo de 1976

En su resolución 1745 (LIV), el Consejo Económico y Social dependiente de la Organización, pidió al Secretario General que le presentara informes periódicos analíticos sobre la pena capital a intervalos quinquenales a partir de 1975. El primer informe presentado por el Secretario General en 1975 abarcaba el periodo de 1969 a 1973. El segundo informe, que se preparó en 1980 y abarcaba el periodo de 1974 a 1979, se presentó también al Sexto Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en Caracas del 25 de agosto al 5 de septiembre de 1980, de conformidad con la resolución 1980/42 del Consejo Económico y Social. El tercer informe correspondiente al periodo de 1979 a 1983, fue examinado por el Consejo en 1985 y en el séptimo Congreso de las Naciones Unidas, celebrado en Milán, Italia, del 26 de agosto al 6 de septiembre de 1985, de conformidad con la resolución 1984/45 del Consejo Económico y Social. El cuarto informe comprende el periodo de 1984 y 1988, contenido en la resolución E/1990/38, este documento se examinó en el Octavo Congreso de las Naciones Unidas, celebrado en la Habana, Cuba, del 27 de agosto al 7 de septiembre de 1990.

El objetivo del Cuarto informe consistía en restringir progresivamente el número de delitos por razón de los cuales pudiera imponerse la pena de muerte, con miras a abolir dicha pena.

Así mismo, el entonces Secretario General de la O.N.U., expresó su preocupación por la lentitud del avance hacia la consecución del objetivo de restringir el número de delitos por razón de los cuales pudiera imponerse la pena capital.

Las conclusiones dadas por el Consejo Económico y Social en su resolución E 1990.38, respecto de la pena capital es el siguiente:

1. Existen varios países que se pueden considerar abolicionistas de facto, ya que en 10 años no ha tenido lugar en ellos ninguna ejecución. Sin embargo, no hay que llegar a una conclusión premeditada, ya que los periodos prolongados de abolición de facto no siempre denotan una política permanente o irrevocable. Siempre existe la posibilidad de que se reanuden las ejecuciones, sobre todo en épocas de crisis nacional.

2. El hecho más importante ocurrido desde 1984 fue la aprobación del Segundo Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Politicos, por consiguiente, la comunidad mundial ha creado, por primera vez en la historia, un instrumento jurídico encaminado a la total abolición de la pena capital.

3. Se llega a la conclusión de que muchos Estados tienden a considerar que la máxima pena es un antidoto contra los problemas de la delincuencia que les parecen

más difíciles de controlar; no obstante, un considerable número de países que han establecido la pena de muerte para un conjunto mayor de delitos no la han aplicado. Por lo tanto, parece que la pena de muerte tiene una importancia mucho más simbólica que práctica. Las investigaciones tampoco han logrado probar científicamente que las ejecuciones tengan un efecto disuasivo mayor que el de la cadena perpetua.

4. Los países que mantienen una actitud discrecional con respecto a la pena capital utilizan diversos mecanismos destinados a limitar las ejecuciones a los pocos casos más graves.

5. Muchos países se han referido a la opinión pública como una de las principales razones para mantener la pena de muerte. Sin embargo, algunos países han abolido la pena de muerte y han resistido siempre los intentos de restablecerla, aun cuando esta medida gozara de apoyo popular, mientras que un país mencionaba la opinión pública como la razón de su abolición. Por consiguiente, hay una necesidad evidente de distinguir entre apoyo popular esporádico a la pena capital y una opinión autorizada.¹⁸

¹⁸ Consejo Económico y Social, "La Pena Capital. Informe del Secretario General", Primer período de sesiones de 1990, Naciones Unidas. pp. 14 y 15.

El 25 de mayo de 1984, el Consejo Económico y Social en su resolución 1984/50, aprueba las Salvaguardias para Garantizar la Protección de los Derechos de los Condenados a la Pena de Muerte, en la que se establece:

1. En los países que no hayan abolido, la pena de muerte sólo podrá imponerse como sanción para los delitos más graves, entendiéndose que su alcance se limitará a los delitos intencionales que tengan consecuencias fatales u otras consecuencias extremadamente graves.
2. La pena capital sólo podrá imponerse por un delito para el que la ley estipulara la pena de muerte en el momento en que fue cometido, quedando entendido que si, con posterioridad a la comisión del delito, la ley estableciera una pena menor, el delincuente se beneficiará del cambio.
3. No serán condenados a muerte los menores de 18 años en el momento de cometer el delito, ni se ejecutará la sentencia de muerte en el caso de mujeres embarazadas o que hayan dado a luz recientemente, ni cuando se trate de personas que hayan perdido la razón.
4. Sólo se podrá imponer la pena capital cuando la culpabilidad del acusado se base en pruebas claras y

convincentes, sin que quepa la posibilidad de una explicación diferente de los hechos.

5. Sólo podrá ejecutarse la pena capital de conformidad con una sentencia definitiva dictada por tribunal competente, tras un proceso jurídico que ofrezca todas las garantías posibles para asegurar un juicio justo, equiparables como mínimo a las que figuran en el artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, incluido el derecho de todo sospechoso o acusado de un delito sancionable con la pena capital a la asistencia letrada adecuada en todas las etapas del proceso.

6. Toda persona condenada a muerte tendrá derecho a apelar ante un tribunal de jurisdicción superior, y deberán tomarse medidas para garantizar que esas apelaciones sean obligatorias.

7. Toda persona condenada a muerte tendrá derecho a solicitar el indulto o la conmutación de la pena; en todos los casos de pena capital se podrá conceder el indulto o la conmutación de la pena.

8. No se ejecutará la pena capital mientras estén pendientes algún procedimiento de apelación u otros procedimientos de recurso o relacionados con el indulto o la conmutación de la pena.

9. Cuando se aplique la pena capital, su ejecución se hará de forma que se cause el menor sufrimiento posible.¹⁹

EL SEGUNDO PROTOCOLO FACULTATIVO DEL PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLITICOS, DESTINADOS A ABOLIR LA PENA DE MUERTE.

Recordando el artículo 3 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, aprobada en su resolución 217 A (III), de 10 de diciembre de 1948,

Recordando también el artículo 6 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que figura en el anexo de su resolución 2200 A (XXI), de 16 de diciembre de 1966;

Teniendo presente su decisión 35/437, de 15 de diciembre de 1980, reafirmada en su resolución 36/59, de 25 de noviembre de 1981, de considerar la idea de elaborar un proyecto de segundo protocolo facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, destinado a abolir la pena de muerte,

Tendiendo también presente su resolución 37/192, de 18 de diciembre de 1982, en la que pidió a la Comisión de Derechos Humanos que considerase la idea de elaborar un

¹⁹ Pacheco G., Máximo, op. cit., pp. 580 y 581.

proyecto de segundo protocolo facultativo, y en su resolución 39/137, de 14 de diciembre de 1984, en la que pidió a la Comisión y a la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías que siguieran considerando esta idea.

Tomando nota del análisis comparativo preparado por el Relator Especial de la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías.

Tomando nota también de las opiniones expresadas por los gobiernos a favor y en contra de la pena de muerte, y de sus comentarios y observaciones respecto de un segundo protocolo facultativo, que figuran en los informes pertinentes del Secretario General.

Refiriéndose a su decisión 42/421, de 7 de diciembre de 1987, así como a la resolución 1989/25 de la Comisión de Derechos Humanos, de 6 de marzo de 1989, y a la decisión 1989/139 del Consejo Económico y Social, de 24 de mayo de 1989, de conformidad con las cuales se transmitieron a la Asamblea General, para que adoptase las medidas del caso, el análisis comparativo y el proyecto de segundo protocolo facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, destinado a abolir la pena de muerte, preparados por el Relator Especial.

Deseando dar a los Estados Partes en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos que opten por ello la oportunidad de pasar a ser parte en un segundo protocolo facultativo de dicha convención,

Habiendo examinado el proyecto de segundo protocolo facultativo,

1. Expresa su reconocimiento por la labor realizada por la Comisión de Derechos Humanos y la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección de minorías;

2. Aprueba y abre a la firma, ratificación y adhesión el Segundo Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, destinado a abolir la pena de muerte, que figura en el anexo a la presente resolución:

3. Exhorta a todos los gobiernos que estén en condiciones de hacerlo a que consideren la posibilidad de firmar y ratificar el Segundo Protocolo facultativo, o de adherirse a él.²⁰

ANEXO AL SEGUNDO PROTOCOLO FACULTATIVO DEL
PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLITICOS
DESTINADOS A ABOLIR LA PENA DE MUERTE

²⁰ *Ibidem*, pp. 582 y 583.

Los Estados Partes en el presente Protocolo.

Considerando que la abolición de la pena de muerte contribuye a elevar la dignidad humana y desarrollar progresivamente los derechos humanos, ...deseosos de contraer por el presente Protocolo un compromiso internacional para abolir la pena de muerte,

Han convenido en lo siguiente:

Artículo 1

1. No se ejecutará a ninguna persona sometida a la jurisdicción de un Estado parte en el presente Protocolo.
2. Cada uno de los Estados Partes adoptará todas las medidas necesarias para abolir la pena de muerte en su jurisdicción.

Artículo 2

1. No se admitirá ninguna reserva al presente Protocolo, con excepción de una reserva formulada en el momento de la ratificación o la adhesión en la que se prevea la aplicación de la pena de muerte en tiempo de guerra como consecuencia de una condena por un delito

sumamente grave de carácter militar cometido en tiempo de guerra.

2. El Estado Parte que formule esa reserva deberá comunicar al Secretario General de las Naciones Unidas, en el momento de la ratificación o la adhesión, las disposiciones pertinentes de su legislación nacional aplicables en tiempo de guerra.

3. El Estado Parte que haya formulado esa reserva notificará al Secretario General de las Naciones Unidas de todo comienzo o fin de un estado de guerra aplicable a su territorio.

Artículo 3

Los Estados Partes en el presente Protocolo deberían incluir en los informes que presenten al Comité de Derechos Humanos, en virtud del artículo 40 del Pacto, información sobre las medidas que han adoptado para poner en vigor el presente Protocolo.

Artículo 4

Respecto de los Estados Partes que hayan hecho una declaración en virtud del artículo 41, la competencia del Comité de Derechos Humanos para recibir y considerar

comunicaciones en las que un Estado Parte alegue que otro Estado Parte no cumple con sus obligaciones se hará extensiva a las disposiciones del presente protocolo, a menos que el Estado Parte interesado haya hecho una declaración en sentido contrario en el momento de la ratificación o adhesión.

Artículo 5

Respecto de los Estados Partes en el primer Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, aprobado el 16 de diciembre de 1966, la competencia del Comité de Derechos Humanos para recibir y considerar comunicaciones de personas que estén sujetas a su jurisdicción se hará extensiva a las disposiciones del presente Protocolo, a menos que el Estado Parte interesado haya hecho una declaración en sentido contrario en el momento de la ratificación o la adhesión.

Artículo 6

1. Las disposiciones del presente Protocolo serán aplicables en carácter de disposiciones adicionales del Pacto.

2. Sin perjuicio de la posibilidad de formular una reserva con arreglo al artículo 2 del presente Protocolo, el derecho

garantizado en el párrafo 1 del artículo 1 del presente Protocolo no estará sometido a ninguna suspensión en virtud del artículo 4 del Pacto.

Artículo 7

1. El presente Protocolo está abierto a la firma de cualquier Estado que haya firmado el Pacto.

2. El presente Protocolo está sujeto a ratificación por cualquier Estado que haya ratificado el Pacto o se haya adherido a él. Los instrumentos de ratificación se depositarán en poder del Secretario General de las Naciones Unidas.

3. El presente Protocolo quedará abierto a la adhesión de cualquier Estado que haya ratificado el Pacto o se haya adherido a él.

4. La adhesión se efectuará mediante el depósito del instrumento correspondiente en poder del Secretario General de las Naciones Unidas.

5. El Secretario General de las Naciones Unidas informará a todos los Estados que hayan firmado el presente Protocolo, o se hayan adherido a él, del depósito de cada uno de los instrumentos de ratificación o adhesión.

Artículo 8

1. El presente Protocolo entrará en vigor transcurridos tres meses a partir de la fecha en que haya sido depositado el décimo instrumento de ratificación o de adhesión en poder del Secretario General de las Naciones Unidas.

2. Respecto de cada Estado que ratifique el presente Protocolo o se adhiera a él después de haber sido depositado el décimo instrumento de ratificación o de adhesión, el presente Protocolo entrará en vigor una vez transcurridos tres meses a partir de la fecha en que tal estado haya depositado su propio instrumento de ratificación o de adhesión.

Artículo 9

Las disposiciones del presente protocolo serán aplicables a todas las partes componentes de los Estados federales, sin limitación ni excepción alguna.

Artículo 10

El Secretario General de las Naciones Unidas comunicará a todos los Estados mencionados en el párrafo 1 del artículo 4B del Pacto:

a) Las reservas, comunicaciones y notificaciones conforme a lo dispuesto en el artículo 2 del presente Protocolo.

b) Las declaraciones hechas conforme a lo dispuesto en los artículos 4 ó 5 del presente Protocolo:

c) Las firmas, ratificaciones y adhesiones conformes a lo dispuesto en el artículo 7 del presente Protocolo;

d) La fecha en que entre en vigor el presente Protocolo conforme a lo dispuesto en el artículo 8 del mismo.

Artículo 11

1. El presente Protocolo, cuyos textos en árabe, chino, español, francés, inglés y ruso son igualmente auténticos, será depositado en los archivos de las Naciones Unidas.

2. El Secretario General de las Naciones Unidas enviará copias certificadas del presente Protocolo a todos los Estados mencionados en el artículo 48 del Pacto.²¹

El movimiento abolicionista va avanzando en cierto sentido, pero, simultáneamente, ciertos Estados, muy al contrario de progresar

²¹ *Ibidem*, pp. 584 - 586.

hacia la abolición de la pena de muerte, han aumentado el número de delitos que castigan con ella.

1.2 LA DECLARACION AMERICANA DE LOS DERECHOS Y DEBERES DEL HOMBRE Y LA CONVENCION AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS

Se debe destacar, la Carta Constitutiva de la Organización de los Estados Americanos, cuyo artículo 5 inciso j, establece de manera contundente que los Estados Americanos proclaman los derechos fundamentales de la persona humana, sin hacer distinción de raza, nacionalidad, credo o sexo y la resolución XXX, del 2 de mayo de 1948, mediante la cual se adoptó la Declaración Americana de los Derechos Humanos y Deberes del Hombre, así como la resolución XXXI, de la misma fecha, en la cual se recomendaba la elaboración de un proyecto de estatuto para la creación y el funcionamiento de una corte interamericana destinada a garantizar los derechos del hombre, ya que se consideraba que la protección de los derechos humanos no sólo debía ser garantizada por un órgano jurídico, sino que, tratándose de derechos internacionalmente reconocidos, para ser eficaz, la protección jurídica debía de emanar de un órgano internacional.

Para 1948, cuando se reunió la IX Conferencia Internacional Americana, la redacción de la Declaración Universal de Derechos Humanos estaba muy adelantada y esos trabajos influyeron en la elaboración de la Declaración Americana, cuya adopción precedió en más de siete meses a la de París, como lo vimos anteriormente en este trabajo.

La Declaración Americana de Derechos y Deberes del hombre, junto con la Carta Internacional Americana de Garantías Sociales y la Convención Interamericana sobre Concesión de los Derechos Civiles a la Mujer, componen un sistema básico de derechos humanos en el ámbito regional americano.²²

La Declaración Americana consta de un preámbulo y dos capítulos, integrados por un total de 38 artículos. El preámbulo establece, entre otras cosas, que todos los hombres nacen libres e iguales en dignidad y derechos; que el cumplimiento del deber de cada uno es exigencia del derecho de todos, y que derechos y deberes se integran correlativamente en toda actividad social y política del hombre.

El primer capítulo, compuesto por 28 artículos, enumera los derechos y libertades fundamentales de que goza toda persona sin distinción de ninguna especie, y comprende tanto los derechos civiles y políticos (vida, libertad, seguridad, integridad, reunión, asociación,

²² Peces-Barba, Gregorio y Varios Autores, "Derecho Positivo de los Derechos Humanos", Editorial Debate, Madrid, 1987, p. 145

pelación, sufragio y participación en el gobierno), como los derechos económicos, sociales y culturales (salud, vivienda, asistencia médica, educación, beneficios de la cultura, trabajo, seguridad social).

El segundo capítulo determina los deberes que toda persona tiene respecto de los hijos, los padres, la sociedad, el estado, incluso, consigo mismo, y que parten del principio de que todos los seres humanos deben convivir con los demás de manera que todos y cada uno puedan formar y desarrollar integralmente su personalidad.

La Declaración Americana, adoptada por la IX Conferencia Internacional Americana celebrada en Bogotá, Colombia en 1948, significaron un gran avance en el proceso de establecimiento de un sistema interamericano de protección de derechos Humanos. Dicho proceso, sin embargo, había de determinarse o suspenderse por un periodo de más de veinte años debido, por una parte, a las reticencias de diversos países de nuestro continente, con respecto al establecimiento y funcionamiento de órganos y mecanismos de protección jurídica de los Derechos Humanos y, por la otra, a los continuos desórdenes internos y a la convulsa vida política de numerosas repúblicas latinoamericanas que han sufrido de la actuación de regímenes dictatoriales, a los cuales poco o nada ha importado el respeto efectivo de los Derechos Humanos.

En los Considerandos de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, la IX Conferencia Internacional Americana, redacta que los pueblos americanos han dignificado la

persona humana y que sus constituciones nacionales reconocen que las instituciones jurídicas y políticas, rectoras de la vida en sociedad, tienen como fin principal la protección de los derechos esenciales del hombre, así como, la creación de circunstancias que le permitan progresar espiritualmente y alcanzar la felicidad.

Así en el Primer Capítulo de dicha Declaración, en su artículo primero establece que :

"Todo ser humano tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona".

El primer organismo que se estableció en el sistema Interamericano fue la Comisión Internacional de Derechos Humanos, creada por una resolución de la Quinta Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores, reunida en Santiago de Chile, en el año de 1959, como un organismo para tutelar los derechos del hombre, establecidos en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, y como una medida provisional en tanto se aprobara la Convención Americana en preparación.

El estatuto se aprobó por el consejo de la Organización de Estados Americanos el 25 de mayo de 1960 y los primeros miembros de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos fueron designados el 29 de junio de ese mismo año. Esa Comisión se configuraba como un órgano de promoción del respeto a los derechos humanos de acuerdo con los lineamientos de la Carta de la Organización de los estados

Americanos y la Declaración de los Derechos y Deberes del Hombre, para lo cual la Comisión sólo estaba facultada para estimular la conciencia de los derechos humanos y servir de cuerpo consultivo de la Organización de los estados Americanos.²³

Se realizaron diversas reformas al Estatuto original, que se incorporaron al reglamento interno de la Comisión, la cual se transformó de una manera formal en una institución tanto promotora como defensora de los de derechos humanos, incluyendo sus facultades de recibir reclamaciones individuales o de grupos privados; solicitar información de los gobiernos pertenecientes a la Organización de Estados Americanos; formular un informe anual a la Conferencia o a la Reunión de Consulta sobre el progreso en el cumplimiento de la Declaración Americana de 1948, y comprobar si se aplicaron los procedimientos y remedios nacionales sobre protección de los derechos humanos.²⁴

La evolución de la estructura y funciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos culminó con la expedición de la Convención Americana sobre Derechos Humanos de San José de Costa Rica

La Convención Americana sobre Derechos Humanos de San José de Costa Rica, fue firmada por 12 Estados latinoamericanos el 22 de noviembre de 1969, tras el acuerdo adoptado por la III

²³ Fix-Zanudlo, Hector, "Protección Jurídica de los Derechos Humanos", Comisión Nacional de Derechos Humanos, México, 1991. pp. 150 y 151.

²⁴ *Ibidem*, p. 151.

Conferencia Interamericana extraordinaria, celebrada en Buenos Aires en 1967, para incorporar a la Carta de la Organización de Estados Americanos normas más amplias sobre los derechos económicos, sociales y culturales, así como para determinar la estructura, competencia y procedimiento de los encargados de esas materias. Así pues, el sistema interamericano para la protección de los derechos humanos se caracteriza por su doble estructura institucional: la derivada de la Carta de la Organización de Estados Americanos y la derivada de la entrada en vigor de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

La Convención Americana sobre Derechos Humanos entró en vigor el 18 de julio de 1978, al depositar el Gobierno de Granada el undécimo instrumento de ratificación ante la Secretaría General de la O.E.A. Actualmente, de los 32 estados miembros de la O.E.A. se han convertido en Estados partes de dicha Convención.

Los Estados miembros de la Organización de los Estados Americanos son los únicos que tienen derecho de adherirse a la Convención, los Estados que actualmente se han adherido a la Convención, son los siguientes:

Argentina (25/septiembre/84), Barbados (27/noviembre/82), Bolivia (19/julio/79), Colombia (31/julio/73), Costa Rica (8/abril/70), Chile, Ecuador (28/diciembre/77), El Salvador (23/junio/78), Estados Unidos de Norteamérica, Granada (22/mayo/78), Haití (27/septiembre/77), Honduras (8/septiembre/77), Jamaica (7/agosto/78), México

(3/abril/82), Nicaragua (25/septiembre/79), Panamá (22/junio/78), Paraguay, Perú (28/julio/76), República Dominicana (19/abril/78), Surinam (12/noviembre/87), Uruguay (19/abril/85) y Venezuela (9/agosto/77).

En cuanto a los mecanismos para asegurar la tutela efectiva de los derechos enunciados en la misma, se establecen dos órganos a tal efecto: la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, que comenzó a funcionar el 29 de noviembre de 1979 y cuyas funciones son fundamentalmente consultivas, informativas y políticas, y la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que fue establecida el mismo día de la entrada en vigor de la Convención y que ejerce la función propiamente jurisdiccional.

La Convención se basa en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, pero es más extensa, conteniendo 82 artículos, enumerando más derechos.

En cuanto al catálogo de los derechos que esta Convención proclama, son más extensos que los de la Convención Europea, esto se deriva, que la Convención Americana contempla más derechos protegidos por las instancias creadas por la misma convención.

Respecto al contenido de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos establece lo siguiente:

Los Estados americanos signatarios de la presente Convención,

Reafirmando su propósito de consolidar en este continente, dentro del cuadro de las instituciones democráticas, un régimen personal y de justicia social, fundado en el respeto de los derechos esenciales del hombre...ha convenido en lo siguiente:

Art. 4º Derecho a la vida.

1. Toda persona tiene derecho a que se respete su vida. Este derecho estará protegido por la ley y, en general, a partir del momento de la concepción. Nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente.

2. En los países que no han abolido la pena de muerte, ésta sólo podrá imponerse por los delitos más graves, en cumplimiento de sentencia ejecutoriada de tribunal competente y de conformidad con una ley que establezca tal pena, dictada con anterioridad a la comisión del delito. Tampoco se extenderá su aplicación a delitos a los que no se la aplique actualmente.

3. No se restablecerá la pena de muerte en los Estados que la han abolido.

4. En ningún caso se puede aplicar la pena de muerte por delitos políticos ni comunes conexos con los políticos.

5. No se impondrá la pena de muerte a personas que, en el momento de la comisión del delito, tuvieren menos de dieciocho años de edad o más de setenta, ni se le aplicará a la mujeres en estado de gravidez.

6. Toda persona condenada a muerte tiene derecho a solicitar la amnistía, el indulto o la conmutación de la pena, los cuales podrán ser concedidos en todos los casos. No se puede aplicar la pena de muerte mientras la solicitud esté pendiente de decisión ante autoridad competente.²⁵

PROTOCOLO A LA CONVENCION AMERICANA SOBRE
DERECHOS HUMANOS RELATIVO A LA ABOLICION DE LA PENA DE
MUERTE AG/RES. 1042 (XX-0/90)

La Asamblea General, visto el informe del Consejo Permanente sobre el proyecto de Protocolo a la Convención Americana sobre Derechos Humanos relativo a la abolición de la pena de muerte (AG/doc. 2559/90),.....resuelve:

²⁵ Gros Espiell, Hector, "La Convención Americana y La Convención Europea de Derechos Humanos. Análisis Comparativo", Editorial Jurídica de Chile, Chile, 1991. pp. 230 y 231.

Someter a la consideración de los Estados Partes en la Convención Americana sobre Derechos Humanos el siguiente Protocolo relativo a la abolición de la pena de muerte.²⁶

PROTOCOLO A LA CONVENCION AMERICANA SOBRE
DERECHOS HUMANOS RELATIVO A LA ABOLICION DE LA PENA DE
MUERTE

Preámbulo

Los Estados Partes en el presente Protocolo,

Considerando:

Que el artículo 4 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos reconoce el derecho a la vida y restringe la aplicación de la pena de muerte;

Que toda persona tiene el derecho inalienable a que se le respete su vida sin que este derecho pueda ser suspendido por ninguna causa...han convenido en suscribir el siguiente:

²⁶ Pacheco G., Maximo, op. cit., pp. 588 y 589.

PROTOCOLO A LA CONVENCION AMERICANA SOBRE
DERECHOS HUMANOS RELATIVO A LA ABOLICION DE LA PENA DE
MUERTE

Artículo 1

Los Estados Partes en el presente Protocolo no aplicarán en su territorio la pena de muerte a ninguna persona sometida a su jurisdicción.

Artículo 2

1. No se admitirá ninguna reserva al presente Protocolo, No obstante , en el momento de la ratificación o de la adhesión, los Estados Partes en este instrumento podrán declarar que se reservan el derecho de aplicar la pena de muerte en tiempo de guerra conforme al Derecho Internacional por delitos sumamente graves de carácter militar.

2. El Estado Parte que formule esa reserva comunicará al Secretario General de la Organización de los Estados Americanos, en el momento de la ratificación o la adhesión, las disposiciones pertinentes de su legislación nacional aplicables en tiempo de guerra a la que se refiere el párrafo anterior.

3. Dicho Estado Parte notificará al Secretario General de la Organización de los Estados Americanos de todo comienzo o fin de un estado de guerra aplicable a su territorio.

Artículo 3

1. El presente Protocolo queda abierto a la firma y la ratificación o adhesión de todo Estado Parte en la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

2. La ratificación de este Protocolo o la adhesión al mismo se efectuará mediante el depósito de un instrumento de ratificación o de adhesión en la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos.

Artículo 4

El presente Protocolo entrará en vigencia, para los Estados que lo ratifiquen o se adhieran a él, a partir del depósito del correspondiente instrumento de ratificación o adhesión en la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos.²⁷

²⁷ *Ibidem*, pp. 588 y 589.

1.3 LA CONVENCION DE SALVAGUARDA DE LOS DERECHOS DEL HOMBRE Y DE LAS LIBERTADES FUNDAMENTALES.

La Convención de Salvaguardia de los Derechos del Hombre y de las Libertades Fundamentales se encuadra dentro del proceso institucional para la unificación europea en el intento de dotar a los Estados europeos de una carta común de derechos y libertades que resumiese los valores políticos y culturales de las democracias occidentales.

La Convención se firma en Roma el 4 de noviembre de 1950, por los entonces miembros del Consejo de Europa.

Como dijimos anteriormente, el principio del respeto a los derechos humanos ya había sido establecido por la Declaración Universal de los Derechos Humanos, pero el sentido con que éstos aparecen en la Convención europea tiene caracteres específicos.

Desa el punto de vista jurídico, el mismo Consejo de Europa va a exigir a sus miembros el respeto de los derechos y libertades fundamentales no como un mero objetivo a perseguir, sino como un requisito para poder pertenecer al mismo, tanto que, en consecuencia, la violación a los mismos acarrea la suspensión o la expulsión de los miembros.

No es un texto que sustituya a la protección de los derechos humanos en los sistemas jurídicos nacionales, sino una garantía internacional de los mismos en el ámbito europeo.²⁸

La Asamblea del Consejo de Europa, luego de varias sesiones, redacta la Convención, la cual contrasta con la lentitud de la elaboración de los Pactos sobre derechos humanos de la O.N.U., dada la rapidez con que la finalidad esencial del Consejo de Europa comenzó a llevarse al plano de las normas jurídico-positivas: el 4 de noviembre de 1950 se firmó en Roma la Convención Europea para la Salvaguarda de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales, que viene a ser el equivalente europeo del Pacto internacional sobre derechos civiles y políticos de la Organización de las Naciones Unidas.

Esta convención ha sido complementada por varios protocolos adicionales, el I y el IV, firmados respectivamente en París y en Estrasburgo el 20 de marzo de 1952 y el 16 de septiembre de 1963, los cuales añadieron nuevos derechos a los de la Convención.

²⁸ Peces-Barba, Gregorio y Varios Autores, op. cit., p. 150

En cuanto a los derechos económicos y sociales, se han plasmado en la Carta Social Europea, suscrita en Turín, Italia el 18 de octubre de 1961, y que corresponde en el plano europeo al Pacto internacional sobre derechos económicos, sociales y culturales de la O.N.U.

La Convención europea para la salvaguardia de los derechos del hombre y las libertades fundamentales ha sido firmada y ratificada por los Estados miembros, a saber: Austria, Bélgica, Chipre, Dinamarca, España, Francia, Grecia, Islandia, Irlanda, Italia, Liechtenstein, Luxemburgo, Malta, Noruega, Holanda, Reino Unido, Portugal, Alemania, Suecia y Turquía.

La Convención, cuyo preámbulo toma como punto de partida la Declaración universal de derechos humanos de la O.N.U., ofrece la importante peculiaridad de que el compromiso que en ella asumen las partes contratantes no se limita a sus propios nacionales, sino a toda persona dentro de su jurisdicción, cualquiera que sea su nacionalidad. Por otra parte, la Convención es de aplicación inmediata una vez ratificada, sin que se requiera la promulgación de medidas legislativas complementarias. Lo cual implica, naturalmente, que el derecho interno de cada parte se ajusta a la Convención. Es significativo, y merece por ello subrayarse, el hecho de que algunas de las partes contratantes han modificado su legislación a estos efectos: Bélgica, su Código penal; Austria, su Código de procedimiento penal.

La Convención, que entró en vigor el 3 de septiembre de 1953, contiene un catálogo de derechos que puede resumirse así: derecho a la vida, prohibición de la esclavitud o servidumbre, de la tortura y penas o tratos inhumanos, derecho a la libertad y a la seguridad, derecho a un juicio imparcial y la presunción de inocencia, prohibición de la retroactividad de las leyes penales, derecho de protección de la vida privada y familiar, libertad de pensamiento, conciencia y religión, libertad de expresión, opinión e información, libertad de reunión pacífica / asociación y de fundar sindicatos. El primer protocolo adicional, que entró en vigor el 18 de mayo de 1954 y obliga a los mismos Estados que la Convención, añadió el derecho a la protección de la propiedad, a la instrucción y la obligación para los Estados de organizar elecciones libres con escrutinio secreto y en condiciones que aseguren la libre expresión de la opinión del pueblo.

La Convención de Salvaguarda de los Derechos del Hombre y de las Libertades Fundamentales, ha tenido diversos Protocolos Adicionales, el primer Protocolo Adicional, fue firmado en París el 20 de marzo de 1952 y en vigor desde el 18 de mayo de 1954, este amplía la proclamación del Convenio con el reconocimiento de los siguientes derechos: derecho al respeto de los bienes propios, derecho a la educación, y derecho al aseguramiento de la conformidad de la educación de los hijos con las convicciones religiosas y filosóficas de los padres.

En el Protocolo Adicional número 2, firmado en Estrasburgo el 6 de mayo de 1963 y en vigor desde el 21 de septiembre de 1970, los

Estados miembros del Consejo de Europa desarrollaron el artículo 19 del Convenio, en cuanto a la competencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos para emitir opiniones consultivas sobre cuestiones jurídicas relativas a la interpretación del propio Convenio, así como de los restantes Protocolos.

El 4º Protocolo Adicional, firmado en Estrasburgo el 16 de septiembre de 1963 y en vigor desde el 2 de mayo de 1968, los Gobiernos signatarios, miembros del Consejo de Europa, amplían los derechos y libertades reconocidos en el Convenio, proclamando: la prohibición de la privación de libertad por la única razón de no poder ejecutar una obligación contractual, el derecho de libre circulación en el país de residencia y el de abandonar cualquier país, incluso el propio, la prohibición de expulsar a un ciudadano propio o impedirle la entrada en el territorio del Estado del cual sea ciudadano, y la prohibición de expulsiones colectivas de extranjeros.

El tratadista italiano Giovanni Conso, en su ponencia denominada "La Protezione Processuale dei Diritti Umani in Italia", dedica amplias reflexiones a la falta de actuación efectiva y vigencia de la Convención Europea para la Salvaguardia de los Derechos del Hombre y de las Libertades Fundamentales, destacando que la Comisión Europea de los derechos Humanos ha conocido de cerca un millar de reclamaciones, tanto gubernamentales como de particulares, la mayoría de las cuales se han estimado inadmisibles, salvo muy

pocas, que se han declarado infundadas en cuanto al fondo, resultado que se califica de desilucionante.²⁹

Así mismo, J. A. Jolowicz considera que la Convención Europea no forma parte del derecho inglés, aún cuando el Reino Unido ha ratificado dichas convenciones; pues contrariamente a lo que ocurre con otros países pertenecientes al Consejo de Europa, se requiere de una ley expresa del Parlamento que incorpore dichas disposiciones al derecho interno, lo que no ha ocurrido hasta la fecha, por lo que los particulares no pueden invocar ante un tribunal inglés los derechos que otorga la Convención.³⁰

Respecto al derecho a la vida y pena de muerte el artículo 2º del Convenio establece los siguiente:

Los Gobierno signatarios, miembros del Consejo de Europa,

Considerando la Declaración Universal de Derechos Humanos, proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948...Han convenido lo siguiente:

Artículo 2º.

²⁹ Fix-Zamudio, Hector, op. cit., p. 29.

³⁰ Ibidem, p. 33.

1. El derecho de toda persona a la vida está protegido por la Ley. La muerte no puede ser infringida intencionalmente a nadie, salvo en ejecución de una sentencia de pena capital pronunciada por un tribunal en el caso en que el delito sea castigado con esta pena por la Ley.

2. La muerte no se considerará infringida con infracción del presente artículo cuando se produjere a consecuencia de un recurso a la fuerza que sea absolutamente necesario:

a) Para asegurar la defensa de cualquier persona contra la violencia ilegal;

b) Para efectuar una detención legal o para impedir la evasión de una persona detenida legalmente;

c) Para reprimir, de conformidad con la Ley, una revuelta o una insurrección.³¹

Este artículo contiene dos proposiciones bien diferentes. En primer lugar, se establece una cláusula general afirmando el derecho a la vida. En segundo término, se establecen una serie de excepciones como son la pena de muerte, la legítima defensa, la muerte en caso de detención o fuga y la muerte producida con ocasión de la represión en disturbios.

³¹ Gros Espiell, Hector, *op. cit.*, p. 348.

De lo anterior, podemos afirmar que los derechos humanos de los detenidos o en su caso de los manifestantes, están mermados ante la brutalidad policiaca que en todos los Estados del mundo se da con mucha frecuencia.

Dentro de las excepciones al derecho a la vida, la segunda frase del apartado primero hace referencia a la pena de muerte, dando los tres supuestos en que está permitida.

Así mismo, existe la Comisión Europea de Derechos Humanos, que en resumen, sirve para que cualquiera de los Estados contratantes pueda referir a la Comisión toda violación de las disposiciones de la Convención que se suponga haya cometido cualquier otro estado contratante.³²

³² Rowat, Donald C., "El Ombudsman", Fondo de Cultura Económica, México, 1973. p. 221.

1.4 LA PENA DE MUERTE EN EL DERECHO COMPARADO.

Derivado de lo anteriormente estudiado, se advierte la necesidad de que se hagan efectivas las disposiciones contenidas en los Convenios y Pactos Internacionales sobre derechos humanos, pues si bien se han ratificado por la mayoría de los países cuyos informes se analizan, sin embargo, no se aplican por las jurisdicciones nacionales, no obstante que dichos documentos regulan instrumentos de carácter procesal, no sólo en el ámbito internacional, sino también como medios internos de protección de los derechos del hombre, que de ser realizados se traducirían en el perfeccionamiento y en la uniformidad de los mismos instrumentos, así sea en un ámbito regional.³³

Hoy en día, según informes privados y públicos de Amnistía Internacional y otros documentos, se mantiene la pena de muerte en tiempo ordinario y/o delitos comunes en unos ciento treinta países o territorios: Afganistán, Albania, Anguilla, Arabia Saudí, Argelia, Armenia, Azerbaiyán, Bahamas, Bahrein, Bangladesh, Barbados, Bélgica, Belice, Benín, Islas Bermudas, Bolivia, Bielorrusia, Botswana, Bután, Islas Vírgenes,

³³ Fix-Zamudio, Hector, *op. cit.*, p. 54.

Brunei, Bulgaria, Burma, Burundi, Camerún, Islas Cayman, República Central Africana, Islas Comores, Burtina Faso, Congo, Corea del Norte, Corea del Sur, Costa de Marfil, Camboya, Cuba, Croacia, Chad, Chile, China, Chipre, Djibouti, Egipto, Emiratos Arabes Unidos, Etiopía, Estonia, Eritrea, Gabón, Ghana, Gambia, Georgia, Granada, Guinea, Guinea-Bissau, Guinea Ecuatorial, Guyana, Haití, India, Indonesia, Irán, Irak, Israel, Jamaica, Japón, Jordania, Kasajstan, Kampuchea, Kenya, Kirguistan, Kuwait, Laos, Lesotho, Letonia, Líbano, Liberia, Libia, Lituania, Malawi, Malasia, Maldivas, Malí, Marruecos, Mauricio, Mauritania, Moldavia, Mongolia, Montserrat, Namibia, Níger, Nigeria, Omán, Pakistán, Polonia, Qatar, Ruanda, Rumania, Rusia, San Cristóbal y Nevis, Santa Lucía, San Vicente, Samoa, Santo Tomé, y Príncipe, Senegal, Seychelles, Sierra Leona, Singapur, Siria, Somalia, Sri Lanka, Sudan, Surinam, Suazilandia, Taiwan, Tanzania, Tailandia, Tayikistan, Togo, Tonga, Trinidad y Tobago, Túnez, Turquía, Turkmenistan, Islas Turcos y Caicos, Ucrania, Uganda, Uzbekistan, Alta Volta, Vietnam, Yemen del Sur, Yemen del Norte, Yibuti, Serbia, Montenegro, Zaire, Zambia, Zimbawe.³⁴

Del informe proporcionado por Amnistía Internacional, establece a México como uno de los dieciocho países que han abolido la pena de muerte para todos los delitos, con excepción de los delitos regidos por la legislación militar o delitos cometidos en especiales circunstancias, aquí se refiere a los delitos contemplados en el artículo 22 Constitucional, que no son especiales circunstancias, sino que, dicha

³⁴ Se actualizó este listado con un informe proporcionado por la Secretaría de Relaciones Exteriores.

Organización internacional los considera así, lo que nos indica que a nuestro país se le considera dentro de los países abolicionistas.

El movimiento abolicionista va avanzando en cierto sentido, pero, simultáneamente, ciertos Estados, muy al contrario de progresar hacia la abolición de la pena de muerte, han aumentado el número de delitos que castigan con ella. Y, además, entre otros alejamientos alarmantes de las normas internacionales, incluyen la delegación del derecho a pedir indulto.

En Europa Occidental domina la legislación abolicionista. La República Alemana, en su Constitución de 1945, en el artículo 102 de la Ley Fundamental, abolió la pena de muerte para todos los supuestos. En esta decisión parlamentaria influyó sobre todo, la conmoción que había despertado el empleo abusivo de la pena capital en el Tercer Reich.

También Austria abolió la pena de muerte totalmente en 1968 por el artículo 85 de la Constitución federal.

En Italia, no es admitida la pena de muerte, salvo en los casos previstos por la leyes militares de guerra.

En Francia ha sido abolida por la Asamblea Nacional el 18 de septiembre de 1981. El presidente Mitterrand había prometido durante su campaña electoral que llevaría acabo la abolición. Desde

1959 hasta 1978 había sido impuesta la pena de muerte en cincuenta y dos casos, y ejecutada en diecisiete.

En el Reino Unido, después de grandes debates en el parlamento, la sanción capital fue suprimida en el año de 1965 para los delitos de asesinato, por un plazo experimental de cinco años. Esta abolición fue prorrogada por tiempo indefinido el 19 de diciembre de 1969; pero siguió vigente para los delitos de alta traición y piratería, daños e incendios en arsenales. En el año de 1975, la Cámara de los Comunes rechazó una moción para reimplantarla. Así mismo, en el año de 1979, y con un margen más amplio de votantes, se volvió a rechazar la moción de reimplantarla.

Suiza abolió la pena de muerte en el código penal del año de 1937, como resultado de diversas discusiones, en referéndum la mayoría aprobó la abolición. Holanda la suprimió en el año de 1870 en el campo civil, pero la introdujo para delitos de guerra en el año de 1947.

En Bélgica, una comisión para la revisión del Código Penal votó en favor de la abolición. El día 5 de abril de 1979, ocho miembros de la comisión votaron por la abolición total y dos por la abolición en tiempos de paz, y seis votaron en favor de la permanencia de la pena de muerte en la Ley, pero pidieron que sólo en tiempos de guerra se debería ejecutar.

Hoy en día, la legislación belga conserva la pena capital. Por un delito civil la última ejecución se llevó a cabo en el de 1918. En junio de 1975 se incluyeron como delitos castigados con la pena de muerte, el secuestro cuando se mata o tortura a la víctima, y en el año de 1976, se amplió para el delito de secuestro de un avión si como resultado se provoca la muerte.

La legislación penal vigente en el Estado Vaticano, a tenor de Concordato con Italia, desde el 7 de junio de 1929 hasta el 11 de agosto de 1969, estableció la pena de muerte contra el delito de atentar contra la vida, la integridad y la libertad personal del Romano Pontífice y de los Jefes de Estado extranjeros. Desde 1969 quedó abolida esta histórica sanción. Cabe hacer mención en este análisis, que desde el siglo pasado no se había atentado contra la vida del Romano Pontífice, sin embargo, el 13 de mayo de 1981 el Santo Padre, Juan Pablo II sufrió un atentado en la Plaza de san Pedro; es decir, se abolió la pena de muerte, ya que en los últimos doscientos años no se había atentado contra el Papa, y justo en 1981 un turco de nombre Ali Acga, comete dicho atentado, al cual se le condeno a cadena perpetua por la justicia Italiana, cabría preguntarse ¿se habría aplicado la pena de muerte si estuviera vigente en el Estado del Vaticano?

En Argentina la Constitución establece que queda abolida para siempre la pena de muerte por causas políticas, toda especie de tormento y los azotes. Sin embargo, Amnistía Internacional en abril de 1993, expreso su preocupación por la propuesta de reinstaurar la pena de muerte.

La legislación brasileña establece que no habrá pena de muerte, sin embargo, se establece la aplicación de dicha pena en las disposiciones de la legislación militar en tiempo de guerra con país extranjero; no obstante lo anterior, en este país siguen existiendo los escuadrones de la muerte y las ejecuciones extrajudiciales.

En Colombia está abolida la pena capital para todo los casos, es decir, no se impondrá por ningún motivo, pero al igual que Brasil, existen las ejecuciones extrajudiciales y los escuadrones de la muerte.

La Constitución costarricense establece que la vida humana es inviolable, y no está contemplada la pena de muerte.

En Cuba se establece que no podrá imponerse la pena de muerte, exceptuándose en los casos de los miembros de las fuerzas armadas, de los cuerpos represivos de la tiranía, de los grupos auxiliares organizados por esta, de los grupos armados privadamente organizados para defenderla y de los confidentes, por delitos cometidos en pro de la instauración de la tiranía derrocada el 31 de diciembre de 1958.

También se exceptúan las personas culpables de traición o de subversión del orden institucional o de espionaje en favor del enemigo en tiempo de guerra con nación extranjera; y las que sean culpables de delitos contra revolucionarios así calificados por la ley y aquellos que lesionen la economía nacional o la Hacienda Pública.

En el Estado del Ecuador se garantiza a sus habitantes en su Constitución la inviolabilidad de la vida, por lo tanto, no habrá pena de muerte.

En la República del Salvador sólo podrá imponerse la pena de muerte por los delitos de rebelión o desertión en acción de guerra, de traición y de espionaje, y por los delitos de parricidio, asesinato, robo o incendio si surgiere la muerte.

La Constitución guatemalteca establece que los Tribunales de Justicia impondrán la pena de muerte por los delitos que determinan la ley. No podrá imponerse con fundamento en presunciones, ni podrá aplicarse a las mujeres ni a los menores de edad.

Contra las sentencias que impongan esta pena, serán admisibles todos los recursos legales existentes, inclusive los de casación y de gracia. Los dos últimos recursos no serán admitidos en casos de invasión del territorio, plaza o ciudad sitiadas y movilización con motivo de guerra.

En Haití, la pena de muerte no puede ser aplicada en materia política, excepto por delito de traición, la cual se entenderá en tomar armas contra la República de Haití, en unirse a los enemigos declarados de Haití, a prestarles apoyo y socorro.

En Honduras, Panamá, Uruguay y Venezuela la pena de muerte está abolida y no podrá aplicarse para y por ningún motivo y no podrá establecerse por ninguna ley.

La Constitución de la República peruana establece la pena de muerte por los delitos de traición a la patria y homicidio calificado, y por todos aquellos casos que señale la ley.

En Nicaragua la pena de muerte se aplicará solamente por los delitos de alta traición cometidos en guerra exterior, por los delitos graves de orden puramente militar y por los delitos atroces de asesinato, parricidio, incendio o robo seguido de muerte, y con circunstancias graves calificadas por la ley.

La República Dominicana establece la inviolabilidad de la vida, no podrá establecerse la pena de muerte ni otra cualquiera que implique pérdida de la integridad física del individuo. La ley podrá sin embargo, establecer la pena de muerte para los que, en caso de acción de legítima defensa contra el Estado extranjero, se hagan culpables de delitos contrarios a la suerte de las armas nacionales, o de traición o espionaje en favor del enemigo.

La tendencia a la abolición de la pena de muerte, tiene una explicación y fundamento histórico, ya que se pretendió reaccionar contra la intolerable situación creada en Europa por el totalitarismo político que hacia de la pena de muerte la manifestación típica y

normal de un sistema de terror, basado en la necesidad de seguir el criterio de la prevención general de los delitos.³⁵

³⁵ Bettiol, Giuseppe, "Derecho Penal", Editorial Temis Bogotá, Bogotá, 1965. pp. 211 -230.

2.1 LA CONDUCTA REAL DE LOS ESTADOS FRENTE A LOS CONVENIOS QUE POSTULAN LA SUPRESION DE LA PENA DE MUERTE.

De los Convenios, Pactos y Tratados anteriormente estudiados, México se adhirió al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos el 23 de marzo de 1976, su entrada en vigor en general fue la misma fecha en que México se adhirió, y la entrada en vigencia para nuestro país fue el 23 de junio de 1981, por lo que tiene plena fuerza y validez para nuestro Estado.

Las reservas realizadas por México a este Pacto Internacional, fueron las siguientes:

En relación al artículo 9, párrafo 5, se establece que de acuerdo a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y sus leyes reglamentarias, todo individuo goza de las garantías que en materia penal se consagran, y en consecuencia, ninguna persona podrá ser ilegalmente detenida o presa; sin embargo, si por falsedad en la denuncia o querrela, cualquier individuo sufre un menoscabo de este

derecho esencial, tiene entre otras cosas, según lo disponen las propias leyes, la facultad de obtener una reparación efectiva y justa.

Al artículo 18, se establece que de acuerdo a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos todo hombre es libre de profesar la creencia religiosa que más le agrade para practicar las ceremonias, devociones o actos de culto respectivo, con la limitación, respecto de los actos religiosos de culto público, de que deberían celebrarse precisamente en los templos y, respecto de la enseñanza de que no se reconoce validez oficial a los estudios hechos en los establecimientos destinados a la enseñanza profesional de los ministros de los cultos. El Gobierno de México considera que estas limitaciones están comprendidas dentro de las que establece el párrafo tercero de este artículo.

Para el artículo 13, el Gobierno de México hace la reserva a este artículo, visto el texto actual del artículo 33 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Y al artículo 25 inciso b del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el Gobierno de México hace igualmente reserva de esta disposición, en virtud de que el artículo 130 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos dispone que los ministros de los cultos no tendrán voto activo, ni pasivo, ni derecho para asociarse con fines políticos.

Hay que hacer notar, que estas reservas se realizaron antes de las reformas constitucionales emprendidas por el Lic. Carlos Salinas de Gortari durante el sexenio 1988-1994.

De igual manera, podemos apreciar que en ningún momento México interpuso reserva alguna en relación al artículo sexto de dicho Pacto, siendo México un país donde la pena de muerte sigue contemplada.

Como vimos en el capítulo 1.3, México se adhirió y entró en vigencia la Convención Americana sobre Derechos Humanos "Pacto de San José de Costa Rica" el 24 de marzo de 1981, ratificado el 3 de abril de 1982.

En relación a esta Convención América, nuestro país interpuso las siguientes reservas:

Respecto al artículo 4 párrafo primero, considera que la expresión "en general", usada en el citado párrafo, no constituye obligación de adoptar o mantener en vigor la legislación que proteja la vida "a partir del momento de la concepción" ya que esta materia pertenece al dominio reservado de los Estados.

Del texto de la Convención, así como del sentido que le quiso dar México a la reserva se deduce que lo manifestado aquí, es en materia de derecho a la vida, pero específicamente al aborto, y no a la

pena de muerte, ya que se aclara y se realiza en el párrafo que es a partir del momento de la concepción.

Así mismo, referente al párrafo tercero del artículo 12, el Gobierno de México hace notar la limitación que establece la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en el sentido de que todo acto público de culto religioso deberá celebrarse precisamente dentro de los templos.

Por último el Gobierno de México hace reserva expresa en cuanto al párrafo segundo del artículo 23 ya que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su artículo 130, dispone que los ministros de los cultos no tendrán voto activo, ni pasivo, ni derechos para asociarse con fines políticos.

De estos dos últimos párrafos, se puede enfatizar lo anteriormente citado en los párrafos anteriores.

El 10 de diciembre de 1984, se celebró la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruels, Inhumanos o Degradantes, en la Ciudad de Nueva York, en la que México es parte y la ha adoptado, publicándose dicha Convención en el Diario Oficial de la Federación el 26 de junio de 1987.

Hacemos mención a esta Convención, ya que la pena de muerte se puede considerar como pena cruel, inhumana y

degradante, por lo tanto México se considera en contra de ese tipo de penas.

Cabe aclarar que el artículo décimo en su tracción V de la Ley de Extradición Internacional, dispone que no se verificará ningún procedimiento de entrega a un Estado extranjero, si éste no garantiza sustituir la pena de muerte por pena corporal cuando su legislación o una de sus sentencias la impongan al individuo sujeto de la extradición.

En los diversos Tratados Bilaterales de extradición que tiene México celebrado con diversos países, se hace la misma disposición, por ejemplo en el Tratado de extradición celebrado con los Estados Unidos de Norteamérica, en su artículo octavo establece lo mismo.

Otro caso que podemos analizar en este estudio, es la situación que guarda los Estados Unidos de Norteamérica, en relación a los Convenios que postulan la supresión de la pena de muerte.

En el año de 1976, derivado de la una decisión de la Corte Suprema de los Estados Unidos de Norteamérica, se restablece la pena de muerte, en relación a lo anterior se han realizado numerosas ejecuciones en varios estados que conforman a los Estados Unidos.

La aplicación de la pena de muerte en los Estados Unidos de Norteamérica lleva a transgredir los Convenios, Pactos y Tratados Internacionales, a muchos de los cuales se ha adherido y ratificado.

Al restablecer la pena de muerte, como ya hemos visto por la decisión de la Suprema Corte de Justicia, la cual no consideró que este tipo de sanción no es de por sí inconstitucional, va en contra del contenido del artículo 4º de la Convención Americana sobre Derechos Humanos de San José de Costa Rica, ya que el inciso tercero establece que no se restablecerá la pena de muerte en los Estados que la han abolido.

Aunque los Estados Unidos de Norteamérica no ratificaron el contenido de la Convención Americana, para algunos tratadistas, los Estados Unidos están jurídicamente vinculados al Estatuto de la Comisión Americana, esto por ser un Estado Miembro de la Organización de Estados Americanos y que, por lo tanto, están obligados a respetar los derechos consagrados en la Convención Americana de Derechos Humanos de San José de Costar Rica.

Para la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, los estados Unidos de Norteamérica son un Estado miembro de la Organización de Estados Americanos, pero no son un Estado Parte de la Convención Americana de Derechos Humanos y, por lo tanto, no puede opinarse que esté en contravención del artículo 4º de la Convención Americana, puesto que la Comisión aseveró que sería imposible imponer a los Estados Unidos de Norteamérica, o a cualquier Estado miembro de la Organización de Estados Americanos, mediante interpretación, una obligación internacional que se base en un Tratado que dicho Estado no ha aceptado o ratificado debidamente.

Más adelante se apreciará mejor lo anterior, ya que con el ejemplo que expondré se hará más comprensible.

Estados Unidos de Norteamérica es con Pakistán, Bangladesh, Barbados, Irán y Ruanda, un país que ha aplicado la pena de muerte a un menor de 18 años de edad.

Se han ejecutado en aquel país a presos que presentaban señales de padecer enfermedades mentales.

El caso de James Terry Roach y Jay Pinkerton, es la clara muestra de que los Estados Unidos de Norteamérica, no respetan las normas establecidas en los Convenios que protegen los Derechos Humanos, lo que lo hace muy significativo, ya que a ese Estado se le considera la primera potencia mundial.

James Terry Roach fue condenado a la pena de muerte, por un tribunal de segunda instancia del Condado de Richland, Carolina del Sur, por el delito de violación y homicidio de una niña de catorce años y el asesinato de su novio de diecisiete años, Terry Roach cometió estos delitos cuando él contaba con la edad de diecisiete años.

Dentro del procedimiento, se le hicieron diversas pruebas a Terry Roach, las cuales establecían que se encontraba en los límites de considerarlo retrasado mental, ya que tenía un coeficiente intelectual entre 75 y 80, así mismo, contaba con la enfermedad de Huntington's

Chorea, por lo que considerando todo lo anterior, los médicos consideraron que al momento de cometer el crimen tenía el nivel mental de un niño de doce años.

El acusado James Terry Roach, fue ejecutado en Columbia, Carolina del Sur, el 10 de enero de 1986.

Jay Pinkerton a la edad de diecisiete años, fue hallado culpable del delito de robo con tentativa de violación, se encontraba fuera de la jurisdicción de los Tribunales de menores del Estado de Texas, por lo que fue juzgado por un Tribunal para adultos. Fue ejecutado el 15 de agosto de 1986.

En ambos casos, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, realizó diversas gestiones para que no se llevaran a cabo las ejecuciones, actuó como peticionario para evitar la aplicación de la pena de muerte a los acusados

La conclusión de la Comisión Interamericana respecto de los casos James Terry Roach y Jay Pinkerton, fue la siguiente:

"La Comisión concluye, por 5 votos contra 1, que el Gobierno de los Estados Unidos de Norteamérica violó el artículo primero (derecho a la vida) de la Declaración Americana al ejecutar a James Terry Roach y a Jay Pinkerton".

"La Comisión concluye, por 5 votos contra 1, que el Gobierno de los Estados Unidos de Norteamérica violó el artículo segundo (derecho de igualdad ante la ley) de la Declaración Americana al ejecutar a James Terry Roach y a Jay Pinkerton".

Uno de los aspectos que debemos resaltar en la aplicación de la pena de muerte en aquel país, es la clara aplicación arbitraria, derivada de perjuicios raciales, está demostrado mediante estadísticas que su aplicación está marcada por razones racistas, y razones económicas, por lo general al que se le aplica la pena de muerte es al pobre y en su gran mayoría hombres que no son de raza anglosajona.

En algunos de los Estados de los Estados Unidos de Norteamérica no se recuerda que se haya condenado nunca a la pena capital a un hombre de raza blanca por el asesinato de un negro.³⁶

El Ex-Alcade de la prisión de Sin-Sing, afirma que la pena de muerte no se aplica en la misma medida al rico y al pobre; el que tiene influencias o dinero nunca va a la horca o a la cámara de gas.³⁷

Para quienes cuestionan la impartición de justicia en los Estados Unidos no deja de ser paradójico el hecho de que el gobierno de ese país proteste contra lo que califica violación de derechos humanos en otras naciones.

³⁶ Sueiro, Daniel, "La pena de muerte, ceremonial, historia, procedimientos", Alianza Editorial, Madrid, 1974. p. 311.

³⁷ Valdez García, Carlos, "No a la pena de muerte", Editorial Cuadernos para el dialogo, Madrid, 1975. p. 288.

De lo anterior podemos citar el ejemplo dado en Cuba, donde el gobierno ejecutó a Eduardo Díaz Betancourt el 21 de enero del año de 1992, y conmutó la pena a 30 años de prisión a Daniel Candelero Santovenia y Pedro de la Caridad Alvarez, quienes fueron acusados por el régimen de Fidel Castro, de actos terroristas contra el pueblo cubano.

Como vemos que los Estados Unidos se dicen protectores de los Derechos Humanos, cuando en su propio territorio suceden hechos como el caso de Aldape Guerra, que analizaremos más adelante, o el caso, de los policías que golpean a un hombre de color sin motivo alguno aplicando en primer orden al hombre de color.

Así que, el sistema jurídico norteamericano que se dice protector de los derechos humanos no lo es en realidad, ya que se demostró que no respetan la vida humana, motivo por el cual se da una incongruencia jurídica, como es el caso de nuestro país.

Es difícil, sino imposible, encontrar un principio que permita fundamentar la justicia y la utilidad de la pena capital en una sociedad que se vanagloria de estar civilizada.³⁸

³⁸ Barbero Santos Marino, "La Pena de Muerte en el derecho Histórico y Actual". Universidad de Valladolid, España, 1978. p. 50.

2.2 LA COMISION NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS.

Para caracterizar a la Comisión Nacional de Derechos Humanos, podemos tomar las notas que la identifican de acuerdo al Dr. Jorge Carpizo Mc Gregor:

- a) Se crean nuevos órganos públicos para proteger los derechos de los gobernados, mismos que subsisten junto con los órganos clásicos;
- b) Se persigue que los nuevos órganos sean antiburocráticos y antiformalistas;
- c) Los nuevos órganos vienen a complementar, no a suprimir ni a substituir o duplicar, a los órganos clásicos;
- d) La mayoría de ellos se crean en el ámbito local y municipal, es decir, la nueva corriente de defensa de los derechos proviene primordialmente de la periferia al centro y después de varios años se consolida esta tendencia con

la creación de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, por parte del Presidente de la República;

e) Son órganos gubernamentales que coexisten con múltiples organizaciones no gubernamentales de protección de Derechos Humanos que la sociedad organiza para su propia defensa;

f) Estos órganos gubernamentales no sólo no son antagónicos a los organismos no gubernamentales, sino que se complementan y persiguen las mismas finalidades. La defensa de los Derechos Humanos se vuelve una prioridad real y fundamental de la sociedad y del gobierno y se configura una fuerza social que absolutamente nadie puede ya detener y que arrollará a las autoridades, sea quien fuere, que se atrevan a violar los derechos Humanos;

g) Este gran movimiento de la sociedad y del gobierno puede sintetizarse en dos lemas: Nadie está por encima de la Ley y No a la Impunidad.³⁹

Para el Consejo Económico y Social de la Organización de las Naciones Unidas, las instituciones nacionales y locales de promoción y protección de los derechos Humanos, su función debe consistir en :

³⁹ Carpizo, Jorge, "Derechos Humanos y Ombudsman". UNAM-CNDH, México, 1993. p 54.

- a) Servir de fuente de información al gobierno y al pueblo de cada país sobre cuestiones relacionadas con los derechos humanos;
- b) Contribuir a la educación de la opinión pública y fomentar su conciencia y respeto de los Derechos Humanos;
- c) Considerar cualquier situación particular que pueda existir en la esfera nacional y que el gobierno desee someter a su consideración, y deliberar y hacer recomendaciones al respecto;
- d) Dar opinión sobre cualquiera cuestiones concernientes a los derechos humanos que los gobiernos sometan a su consideración;
- e) Estudiar y mantenerse constantemente atento de la situación de las leyes, decisiones judiciales y medidas administrativas relativas a la promoción de derechos humanos, y prepara y presentar informes a este respecto a las autoridades competentes;
- f) Desempeñar cualquier función que el gobierno desee encomendarles en relación con los deberes que le incumban en virtud de las convenciones internacionales sobre derechos humanos en que sea parte

La Comisión Nacional de Derechos Humanos se crea por medio del decreto presidencial del 5 de junio de 1990. En principio fue instaurada dentro del poder ejecutivo y su naturaleza es de Órgano Desconcentrado de la Secretaría de Gobernación; dentro de las atribuciones de la Secretaría de Gobernación, está la vigilancia del cumplimiento de los preceptos constitucionales por parte de las autoridades del país, especialmente las garantías.

La Comisión Nacional está a cargo de un Presidente nombrado por el titular del Ejecutivo Federal, debiendo éste rendir un informe semestral de sus actividades.

De igual manera, el Presidente de la República nombra a los miembros del Consejo de la Comisión Nacional de Derechos Humanos.

La Comisión Nacional de Derechos Humanos es el órgano responsable de promover y vigilar el cumplimiento en materia de respeto y defensa de los derechos humanos.

El ámbito de protección de los derechos humanos por parte de la Comisión es vigilar los actos de autoridad o del servidor público de la administración, así como la protección de las garantías individuales, sociales, económicas y culturales contenidas en la Constitución, dentro de las cuales se encuentra el derecho a la vida y la integridad física de las personas, y por tanto proteger al ciudadano

frente a las posibles agresiones a tal derecho, es decir, aplicado en este trabajo a los distintos condenados a muerte que se encuentren, ya sea en México, o en cualquier parte del mundo (principalmente en los Estados Unidos de Norteamérica).

La competencia de la Comisión Nacional de Derechos Humanos es sobre todo el territorio nacional.

La Comisión puede actuar de oficio o a petición de partes, será gratuita y admitida la queja, la Comisión rendirá un informe sobre los hechos, pudiendo pedir informe a todas las dependencias y autoridades estatales y municipales; una vez cumplido todo el procedimiento, se dictará una recomendación donde se establece los resultados de su estudio, las cuales serán públicas, pero sólo tiene fuerza moral, ya que carece de coercibilidad.

El 28 de enero de 1992, se reforma el artículo 102 Constitucional, adicionándose el apartado B, por lo que se establecen las Comisiones Estatales para la protección de los derechos humanos, las que mencionaremos mas adelante en el presente estudio.

La Ley de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, se publica el 29 de junio de 1992, estableciéndose como un organismo descentralizado de la Administración, con personalidad jurídica y patrimonio propio.

Dentro de las funciones que tiene la Comisión Nacional de Derechos Humanos, encontramos la defensa de los derechos e intereses de los mexicanos que se encuentren en el extranjero.

La Comisión Nacional de Derechos Humanos y la Secretaría de Relaciones Exteriores, llevan a cabo un programa conjunto, tendiente a reforzar el apoyo y defensa de los mexicanos condenados a muerte en los Estados Unidos de Norteamérica o en cualquier otro lugar del mundo.

En abril de 1994, se realizó la primera etapa del citado programa, la cual consistió en la visita del Presidente de la Comisión Nacional de Derechos Humanos y el Director General de Asuntos Consulares de la Secretaría de Relaciones Exteriores, a siete mexicanos reclusos en el pabellón de la muerte de la prisión de alta seguridad de Huntsville, Texas. Dicha visita consistió en conocer la situación que viven los condenados, así mismo, se conversó ampliamente con ellos y sus respectivos abogados.

Del mismo modo, durante la segunda etapa del programa se visitó a los condenados mexicanos que se encontraban en aquel momento en la prisión de San Quintín, California.

Las acciones concretas realizadas por la Secretaría de Relaciones Exteriores y la Comisión Nacional de Derechos Humanos en torno a los condenados a muerte en los Estados Unidos de Norteamérica son las siguientes:

- Monitoreo por parte de las oficinas consulares de casos que involucren a mexicanos y en los cuales exista la posibilidad de que se imponga la pena de muerte, con el fin de evitar su aplicación mediante la aportación de pruebas, el apoyo en las investigaciones y la presentación de escritos ante la fiscalía en los que se expone la posición del Gobierno de México con respecto a la pena de muerte.

- Al momento de tener conocimiento de un caso que pudiera implicar la pena de muerte para un mexicano, el consulado de México con jurisdicción en el lugar donde se lleva a cabo el juicio, verifica que tenga un abogado defensor y que éste realice una defensa efectiva.

- Se le ofrece al abogado todo el apoyo del consulado con objeto de obtener pruebas en México que apoyen la defensa o que atenúen la sentencia que se le imponga. Hay que destacar en este punto el apoyo de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, la Procuraduría General de la República y de la Procuradurías de Justicia de los diversos Estados.

- Se verifica que en las diversas actuaciones y etapas del procedimiento en las que se presente el acusado, se tenga una traducción del español al inglés correcta.

- Se elaboran diversos escritos que son presentados en las Cortes por los Cónsules, con el objeto de apoyar a la defensa en contra de la aplicación de la pena de muerte, o en su caso, escritos dirigidos a los Gobernadores o a las Juntas de Perdones donde se encuentren mexicanos condenados a muerte, solicitando clemencia y conmutación de la pena, o el aplazamiento para presentar nuevas pruebas.
- Formar un frente común contra la pena de muerte, con las diversas organizaciones de defensa de los Derechos Humanos y opositoras de la pena de muerte en los estados Unidos de Norteamérica.
- Apoyo a los familiares de los condenados, auxiliándolos con la obtención de visas, transportación a las distintas prisiones y concertando visitas.

En relación a lo anterior podemos citar las gestiones realizadas por el entonces Presidente de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, el Dr. Jorge Carpizo Mc Gregor, en relación al caso Aldape y Guerra, donde se realizaron diversas gestiones y se elaboraron diversas comunicaciones dirigidas a Ann Richards, Ex-Gobernadora del Estado de Texas.

El ejemplo anterior lo trataremos con mayor detalle en el próximo inciso de este capítulo.

Existen en el país diversas comisiones locales que protegen los derechos humanos, de la misma manera cuando mexicanos originarios de ciertos estados están condenados a muerte en prisiones extranjeras, éstas comisiones intervienen en su defensa y apoyo.

2.3 GESTIÓN DE LAS AUTORIDADES MEXICANAS Y DE LA COMISION NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS ANTE LA GUBERNATURA DEL ESTADO DE TEXAS POR EL CASO DE RICARDO ALDAPE GUERRA.

Antes de iniciar el desarrollo de este apartado, hago mención de una de las conclusiones a que se llegó, derivada de la labor de protección llevada a cabo en los Estados Unidos de Norteamérica por la cancillería mexicana, y es que el ámbito de acción consular -civil y penal- es en este último donde se localiza la demanda más importante de asistencia y se refiere principalmente a la asesoría legal a mexicanos presos o sujetos a un proceso de tipo penal en ese país.⁴⁰

Ricardo Aldape Guerra, es un mexicano originario del Estado de Nuevo León, que trabajaba en la fábrica de Empaques de Carlón Tlán, en Monterrey, pero como muchos compatriotas, al no encontrar trabajo y con la ilusión de obtener un empleo mejor remunerado y mejor condición de vida, fue en calidad de

⁴⁰ Gomez Amau, Remedios, op. cit., p. 201.

indocumentado al Estado de Texas en los Estados Unidos de Norteamérica.

Aldape Guerra fue condenado, por Woody R. Densen, juez del Distrito 28 del Condado de Harris, a la pena de muerte mediante la aplicación de la inyección letal, por el delito de homicidio de un policía del Estado y de un civil.

La declaración oficial hecha por el condenado en el proceso en relación a los sucesos por lo que se le acusaba del doble homicidio, es la siguiente:

"Me encontraba viendo la televisión en la sala de mi casa con unos amigos, pero como hacía mucho calor le pedí a uno de ellos que me prestara su coche para ir a comprar unos refrescos, cuando salí a la calle, un sujeto desconocido me pidió un aventón para lo cual no tuve inconveniente, pero como a las dos cuadas se descompuso el coche, bajé del coche, que por cierto quedó mal estacionado, abrí el cofre y me dispuse a limpiar los cables de la batería.

Serían como las diez de la noche, las calles estaban solas y medio oscuras; el desconocido, molesto por la situación, se alejó a pie a la tienda. En eso, una patrulla se estacionó junto a mí. Un uniformado bajó empuñando una pistola y me ordenó en forma autoritaria que me acercara a la patrulla para que me registrara, haciéndome colocar las manos en el cofre del auto policiaco.

Cuando me registraba de la obscuridad apareció el sujeto que me había pedido el aventón y le preguntó al patrullero que si a él también le iba a hacer lo mismo. El policía reaccionó de manera grosera y tras insultarlo le pidió que abandonara el lugar.

El desconocido dió media vuelta como para irse, cuando de pronto se volvió a girar y disparó en contra del uniformado, el cual cayó mortalmente herido. El agresor lo despojó del arma, echó a correr y más adelante disparó contra un automovilista, al cual mató.

Yo corrí hasta mi casa y cuando contaba a los muchachos lo que había pasado, apareció el desconocido empuñando todavía el arma y nos dijo que afrontaría los delitos que había cometido.

Pese a sus palabras, todos huyeron, yo me quedé porque no tenía nada que ocultar, pero la policía llegó y rodearon la casa, yo me entregué con las manos en alto, mientras que al sujeto lo tuvieron que perseguir y más adelante fue abatido por los elementos policíacos.

A ambos nos practicaron pruebas de parafina para determinar quien había disparado en contra del policía y del civil, pero, y a pesar de que a mí no me encontraron nada y al sujeto ya muerto sí, a mí culparon de los asesinatos"

El desconocido y presunto homicida respondía al nombre de Roberto Carrasco Flores de nacionalidad mexicana, el policía era James Harris, y el automovilista era Lawrence Trepaignier.

El hijo de Lawrence Trepaignier, señaló a Aldape Guerra, como el hombre que realizó los disparos contra su padre y contra el policía.

En el año de 1984, fue pospuesta la ejecución que se llevaría a cabo a principios de 1985, gracias a la intervención del entonces Gobernador de Nuevo León, Alfonso Martínez Domínguez, ante Bill Clemens Ex-Gobernador de Texas.

Así mismo, en el año de 1989, luego de no proceder una nueva apelación presentada por los abogados de Aldape Guerra, fue fijada una nueva fecha para su ejecución, del mismo modo, intervino el Ex-Gobernador de Nuevo León, Jorge Treviño, logrando que se valiera a posponer.

Ya en el 1992, se volvió a fijar fecha para la ejecución para el día 12 de mayo, presentando la defensa distintos recursos legales contra la sentencia ante la Corte del estado de Texas, el primero fue el *Habeas Corpus* en el que intervinieron los abogados del acusado y el Consulado mexicano, el segundo recurso presentado fue el denominado Amigos de la Corte, el cual es una formalidad jurídica de Estados Unidos, en la cual una tercera parte, en este caso el Gobierno de México, pide al juez que aplace o suspenda la ejecución.

El desconocido y presunto homicida respondía al nombre de Roberto Carrasco Flores de nacionalidad mexicana, el policía era James Harris, y el automovilista era Lawrence Trepaginier.

El hijo de Lawrence Trepaigner, señaló a Aldape Guerra, como el hombre que realizó los disparos contra su padre y contra el policía.

En el año de 1984, fue pospuesta la ejecución que se llevaría a cabo a principios de 1985, gracias a la intervención del entonces Gobernador de Nuevo León, Alfonso Marín Domínguez, ante Bill Clemens Ex-Gobernador de Texas.

Así mismo, en el año de 1989, luego de no proceder una nueva apelación presentada por los abogados de Aldape Guerra, fue fijada una nueva fecha para su ejecución, del mismo modo, intervino el Ex-Gobernador de Nuevo León, Jorge Treviño, logrando que se volviera a posponer.

Ya en el 1992, se volvió a fijar fecha para la ejecución para el día 12 de mayo, presentando la defensa distintos recursos legales contra la sentencia ante la Corte del estado de Texas, el primero fue el *Habeas Corpus* en el que intervinieron los abogados del acusado y el Consulado mexicano, el segundo recurso presentado fue el denominado Amigos de la Corte, el cual es una formalidad jurídica de Estados Unidos, en la cual una tercera parte, en este caso el Gobierno de México, pide al juez que aplace o suspenda la ejecución.

La Dirección General de los Derechos Humanos de Nuevo León y el Comité de Defensa de Ricardo Aldape (organismo formado por México-Norteamericanos), realizaron diversos esfuerzos para que se suspendiera la ejecución.

El día 8 de mayo de 1992, la Comisión Nacional de Derechos Humanos, por medio de su Presidente, Dr. Jorge Carpizo McGregor, remitió el oficio No. 92/0591/PCNDH a la Gobernadora del Estado de Texas, Ann Richards, pidiéndole la conmutación de la pena de muerte para Ricardo Aldape Guerra.

En el escrito dirigido a Ann Richards, el Dr. Carpizo señala que la pena de muerte es irracional y atenta contra los más elevados principios humanitarios, añade que carece de efectos de prevención de la criminalidad, pues los delitos graves no aumentan en los países donde la pena capital se suprime.

Establece que independientemente de los recursos legales con que cuenta aún la defensa del condenado, es facultad de la señora gobernadora otorgar el perdón.

La irracionalidad de la pena de muerte, también tiene que ver con que es una pena irreversible que impide corregir los errores judiciales de los que ningún sistema está exento. Pero, sobre todo, la pena de muerte es inhumana, asevera en su comunicación que,

lógicamente si aceptamos que es válido matar, tendríamos que aceptar que también lo es, por ejemplo, torturar o mutilar.

Añade Carpizo, que los delitos graves deben castigarse con rigor, pero, ello no implica la necesidad de acudir a una pena que destruye lo más sagrado del hombre: la vida.

Se dirige a la Gobernadora de Texas, tomando en cuenta su prestigio como defensora de los derechos civiles, le solicito que, en ejercicio de sus facultades, conceda el perdón al reo mexicano Aldape Guerra, a fin de que se le conmute la pena de muerte a que ha sido condenado. En este caso, considera Jorge Carpizo, que sería un acto de buen gobierno.

En el escrito, cita la declaración hecha por el gobernador de California, Edmund Brown, en 1960 ante la prensa, en el sentido que la pena de muerte sólo ha servido para los miembros de minorías raciales.

La Cámara de Diputados, se sumo a la solicitud de suspender la ejecución del mexicano. El acuerdo iba dirigido a las autoridades texanas y firmado por los representantes del P.R.I., P.A.N., P.R.D., P.A.R.M., P.P.S. y P.F.C.R.N..

En el documento se puntualiza que con irrestricto respecto a la legislación y a los procesos judiciales que se llevan a cabo en los Estados Unidos de América formulando, un llamado a las autoridades

competentes de ese país, a fin de que por las muy especiales circunstancias que rodean el asunto jurídico a que se vinculan a nuestro compatriota Ricardo Aldape Guerra, se analice la procedencia de revisar las circunstancias procesales y reunir nuevos elementos de convicción, lo cual haría necesario suspender la ejecución de la pena capital anunciada.

El Gobernador Sócrates Rizzo García apeló también a la gobernadora para que se conmutara la pena, ordenó la intervención de la Comisión Estatal de Derechos Humanos y solicitó a las organizaciones no gubernamentales de defensa de los Derechos Humanos que se manifestaran al respecto.

Así mismo, la Asamblea de Representantes del Distrito Federal aprobó por unanimidad un "Punto de Acuerdo", por el cual se encomienda a la Secretaría de Relaciones Exteriores, solicite clemencia al Gobierno de Texas a fin de que no sólo se aplace la ejecución, sino que se conmute la pena de muerte y que sea revisado nuevamente el caso.

El contenido del Punto de Acuerdo es el siguiente:

PRIMERO. Que la Asamblea de Representantes del Distrito Federal envíe un comunicado dirigido al secretario de Relaciones Exteriores de nuestro país, mediante el cual se solicite "clemencia" a la gobernadora del Estado de Texas en favor del mexicano Ricardo Aldape Guerra, y no sólo se

aplazó la ejecución que se tiene prevista para el próximo 12 de mayo de 1992, sino que se conmute, una vez revisado el caso, la pena de muerte, procediéndose a efectuar una revisión del caso, en donde de existir culpabilidad, ésta se determine con estricto apego a la ley.

SEGUNDO. Que se gire copia del comunicado al cónsul de nuestro país en esa ciudad, lo que constituirá un apoyo a las diversas intervenciones y gestiones de dicho funcionarios del Servicio Exterior Mexicano ha venido efectuando con el mismo propósito.

El senador Hector Terán Terán envió una misiva a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos de la Organización de Estados Americanos, a fin de que intervinieran ante la gobernadora Ann Richards, para que la pena de muerte implantada a Aldape Guerra fuera conmutada con otra sanción.

En la carta asevera que el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, tanto en la Declaración Americana de derechos y Deberes del Hombre, así como la Convención Americana de Derechos Humanos y otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en el continente americano, protegen el derecho a la vida y propugnan por la abolición de la pena de muerte.

El 11 de mayo del año en curso, el juez Densen aplazó la fecha de la ejecución, posponiéndola para el día 24 de septiembre del

mismo año, con lo que, los esfuerzos realizados por las distintas autoridades mexicanas y la Comisión Nacional de Derechos Humanos, tuvieron su resultado positivo.

Para el 21 de septiembre de 1992, la Corte de Apelaciones Criminales de Texas, con sede en Austin, Texas, resolvió suspender de manera indefinida la ejecución del mexicano, prevista para tres días después, así que las peticiones realizadas por la diplomacia mexicana, la Comisión Nacional de Derechos Humanos y Amnistía Internacional, surtieron sus efectos para salvarle la vida al mexicano Ricardo Aldape Guerra.

3.1 EXEGESIS HISTORICA.

En los antecedentes Constitucionales sobre la pena de muerte encontraremos opiniones encontradas en torno a la pena capital, veremos que hay posturas abolicionistas y posturas a favor de su aplicación. Los antecedentes son los siguientes:

El Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana, sancionado en Apatzingan en el año de 1814, en su artículo 198 da la facultad al Supremo Tribunal de Justicia de aprobar o revocar la sentencia de muerte.

Artículo 198. Fallar o confirmar la sentencias muerte y destierro que pronuncien los tribunales subalternos.⁴¹

En el artículo 5o., fracción XIII, del voto particular de la minoría de la Comisión Constituyente de 1842, fechado en la ciudad de México el 26 de agosto de 1842.

⁴¹ Congreso de la Unión, "Los Derechos del Pueblo Mexicano. México a través de sus Constituciones", Manuel Porrúa, S.A. Librería, México, 1978. p. 319.

La Constitución otorga a los derechos del hombre las siguientes garantías:

XIII. Para la abolición de la pena de muerte, se establecerá a la mayor brevedad el régimen penitenciario; y entretanto, queda abolida para los delitos puramente políticos, y no podrá extenderse a otros casos que al salteador, al incendiario, al parricida, y al homicida con alevosía o premeditación.⁴²

Lo encontramos en el artículo 13, fracción XXII, del segundo Proyecto de Constitución Política de la República Mexicana, fechado en la ciudad de México el 2 de noviembre de 1842:

La Constitución reconoce en todos los hombres los derechos naturales de la libertad, igualdad, seguridad y propiedad, otorgándoles en consecuencia las siguientes garantías:

XXII. Para la abolición de la pena de muerte, se establecerá a la mayor brevedad el régimen penitenciario; y entretanto queda abolida para los delitos puramente políticos, y no podrá extenderse a otros casos, que al salteador, al incendiario, al parricida y al homicida con alevosía o premeditación.⁴³

⁴² *Ibidem*, p. 320.

⁴³ *Ibidem*, p. 320.

Artículo 181 de las Bases Orgánicas de la República Mexicana, acordadas por la honorable junta legislativa establecida conforme a los decretos de 19 y 23 de diciembre de 1842, sancionadas por el Supremo Gobierno Provisional con arreglo a los mismos decretos el día 12 de junio de 1843 y publicadas por bando nacional el día 14 del mismo mes y año:

Artículo 181. La pena de muerte se impondrá sin aplicar ninguna otra especie de padecimientos físicos que importen más que la simple privación de la vida.⁴⁴

Artículos 56 y 57, del Estatuto Orgánico Provisional de la República Mexicana, dado en el Palacio Nacional de México el 15 de mayo de 1856.

Artículo 56. La pena de muerte no podrá imponerse más que al homicida con ventaja o con premeditación, al salteador, al incendiario, al parricida, al traidor a la independencia, al auxiliar de un enemigo extranjero, al que hace armas contra el orden establecido, y por los delitos puramente militares que fija la ordenanza del ejército. En su imposición no se aplicará ninguna otra especie de padecimientos físicos.

Artículo 57. Ni la pena de muerte, ni ninguna otra grave, pueden imponerse sino en virtud de pruebas que acrediten

⁴⁴ *Ibidem*, p. 320.

plenamente la criminalidad del acusado ni ejecutarse por sólo la sentencia del juez de primera instancia.⁴⁵

Comunicación de José María Lafragua a los gobiernos de los estados con la que les remite el Estatuto Orgánico Provisional de la República Mexicana, fechada en la ciudad de México el 30 de mayo de 1856:

Octavo párrafo. En esta sección (de garantías individuales), se prohíben las penas degradantes; se restringe la pena de muerte, ya que, por desgracia, no se puede aún decretar su abolición completa.

Decimoquinto párrafo. Pero si bien la suprema necesidad obliga al Excmo. Sr. presidente a conservar esa dictadura, quiere dar a los mexicanos una prueba de su recta intención, prohibiéndose la imposición de la pena de muerte y de otra, aún en los casos extremos. Cree S. E. que sólo la ley, por sus órganos comunes, puede disponer de la vida de los hombres; por consiguiente, aun en los casos en que, conforme al artículo 82, use el gobierno del poder discrecional, esto es, aun cuando cesen las demás garantías, la de la vida será escrupulosamente respetada.⁴⁶

Artículo 33 del Proyecto de Constitución Política de la República Mexicana, fechado en la ciudad de México el 16 de junio de 1856:

⁴⁵ *Ibidem*, p. 321.

⁴⁶ *Ibidem*, p. 322.

Artículo 33. Para la abolición de la pena de muerte, queda a cargo del poder administrativo el establecer a la mayor brevedad el régimen penitenciario. Entretanto, queda abolida para los delitos políticos y no podrá extenderse a otros casos más que al traidor a la patria, al salteador, al incendiario, al parricida y al homicida con alevosía, premeditación o ventaja.⁴⁷

Artículo 23 de la Constitución Política de la República Mexicana, sancionada por el Congreso General Constituyente el 5 de febrero de 1857:

Artículo 23. Para la abolición de la pena de muerte, queda a cargo del poder administrativo el establecer a la mayor brevedad, el régimen penitenciario. Entretanto, queda abolida para los delitos políticos, y no podrá extenderse a otros casos más que al traidor a la patria en guerra extranjera, al salteador de caminos, el incendiario, al parricida, al homicida con alevosía, premeditación o ventaja, a los delitos graves del orden militar y a los de piratería que definiere la ley.⁴⁸

Reforma del artículo 23 de la Constitución Política de la República Mexicana, del 14 de mayo de 1901:

Queda abolida la pena de muerte para los delitos Políticos. En cuanto a los demás, sólo podrá imponerse al traidor a la patria en

⁴⁷ *Ibidem*, p. 322.

⁴⁸ *Ibidem*, p. 322.

guerra extranjera, al paricida, al homicida con alevosía, premeditación o ventaja, al incendiario, al plagiarlo, al salteador de caminos, al pirata y a los reos de delitos graves del orden militar.⁴⁹

Punto 6o. del Programa del Partido Liberal Mexicano, fechado en la ciudad de San Luis Missouri, EUA, el 1o. de julio de 1906:

El Partido Liberal Mexicano propuso la siguiente reforma constitucional:

Abolición de la pena de muerte, excepto para los traidores a la patria.⁵⁰

Mensaje y Proyecto de Constitución de Venustiano Carranza, fechado en la ciudad de Querétaro el 1o. de diciembre de 1916:

Artículo 22 del proyecto. Quedan prohibidas las penas de mutilación y de infamia, la marca, los azotes, los palos, el tormento de cualquier especie, la multa excesiva, la confiscación de bienes y cualesquiera otras penas inusitadas o trascendentales.

No se considerará como confiscación de bienes la aplicación parcial o total de los bienes de una persona, hecha por la

⁴⁹ *Ibidem*, p. 323.

⁵⁰ *Ibidem*, p. 323.

autoridad judicial, para el pago de la responsabilidad civil resultante de la comisión de un delito, o para el pago de impuestos o multas.

Queda también prohibida la pena de muerte por delitos políticos, y en cuanto a los demás, sólo podrá imponerse al traidor a la patria en guerra extranjera, al parricida, al homicida con alevosía; premeditación o ventaja, al incendiario, al plagiarlo, al saltador de caminos, al pirata, al violador y a los reos de delitos del orden militar.⁶¹

ANÁLISIS DE LOS DEBATES CONSTITUCIONALES EN MATERIA DE PENA DE MUERTE

CONGRESO CONSTITUYENTE DE 1856

Este artículo, que corresponde al 22 y 23 de la Constitución de 1857, se presentó como artículo 29 y 33 del Proyecto de Constitución de 1856.

El congresista Prieto preguntó qué motivo tenía la comisión para hacer recaer sobre los reos el descuido de los gobiernos en la mejora de las cárceles. Expuso que la pena de muerte es una violación del derecho natural y se declaró en contra del artículo porque no resuelve definitivamente la cuestión.

En esta afirmación podemos encontrar de que la pena de muerte es contra el derecho natural; como se verá mas adelante uno

⁶¹ *ibidem*, p. 323.

de los argumentos más utilizados por los abolicionistas, es que nadie puede quitarle la vida a otro ser humano, entendiendo que el sentido que quiso darle el señor Prieto fué éste, podemos rebatir lo anterior, ya que la Iglesia Católica, permite la pena de muerte y no puede estar en contra del derecho natural, ya que las enseñanzas de la Iglesia son basadas en la Ley Natural, el Derecho Natural y en la Revelación.

Replicaremos la posición de los legisladores, en el sentido que, la pena de muerte es contraria al derecho natural, utilizaremos el argumento de unos de los grandes teólogos y doctores de la Iglesia Católica, el de Santo Tomas de Aquino.

Santo Tomas, se manifiesta claramente y decisivo en favor de la pena de muerte, pero dos condiciones exige para que sea lícita la aplicación de la pena capital: que sea impuesta por la autoridad suprema política; y que su motivación no sea nunca el odio o la venganza particular de las personas, pero sí, el amor de caridad para con los propios culpados o para la sociedad.⁵²

En la *Summa Teologica*, establece que "si algún hombre es peligroso a la sociedad y la corrompe con algún delito, es laudable y salutar quitarle la vida para la conservación del bien comun", así mismo, se establece "matar al hombre pecador puede ser bueno como matar

⁵² Silva de Castro, Emilio, "Legitimidad de la pena de muerte", Librería Parroquial de Clavería, México, D.F., 1994. p. 223.

una bestia, pues peor es el hombre malo que una bestia y causa más daño, esto en palabras de Aristoteles".⁵³

Otro de los argumentos expuestos con mayor fuerza, para los que estaban a favor de la pena capital, es que, mientras no hubiera penitenciarias, no se debía sustituir la pena de muerte; alegando la excusa de la necesidad y creyendo que era bastante adelanto abolir la pena capital para los delitos políticos.

El señor Ruiz, descubrió en el artículo que el pensamiento que contenía no estaba en la convicción de sus autores y creía que bien pudieron dar un paso más, fijando un término preciso para la abolición completa de la pena de muerte, o disponer que fuera suprimiéndose a medida que se vayan estableciendo penitenciarias en los principales puntos de la República.

A esa opinión, el señor Mata declaró que no está en su terreno, que en el seno de la comisión opinó en contra de la pena de muerte, pero que ha tenido que ceder a circunstancias determinadas. Creyendo que esta pena forma parte del sistema penal mexicano y que, mientras este sistema no se reforme, no puede suprimirse una de sus partes.

En esa afirmación se pone de manifiesto, la posición del México de entonces, considerando la pena de muerte dentro del sistema

⁵³ De Aquino, Santo Tomas, "Summa Teologica", Biblioteca de Autores Cristianos B.A.C. 152, Madrid, 1956. Pag. 433.

penal de nuestro país, valdría la pena preguntarse, si hoy en día la pena de muerte, es parte del sistema penal mexicano y del resto del mundo.

Se da respuesta a lo anterior, si el gobierno, hubiera activado la construcción de las penitenciarías y mandado a los criminales a las Islas Marías o a la de Cozumel, que pudo ser para la República lo que la Australia fué Inglaterra.

De lo anterior podemos empezar analizar el sentimiento de aquella época respecto a la pena de muerte. El primer aspecto es en relación al establecimiento del sistema penitenciario, es decir, que la pena de muerte se debe de aplicar porque en México no se cuenta con cárceles o con un sistema penitenciario digno.

Así mismo, se daban cuenta, de que la realización de cárceles y el establecimiento de un sistema penitenciario se podía conseguir en un tiempo relativamente corto.

No se creía conveniente dejar a la discreción del gobierno y a la lentitud de autoridades subalternas una cosa tan preciosa y tan sagrada como la vida del hombre, pues realmente la abolición de la pena de muerte iba a depender de la pereza de los albañiles o de la falta de materiales, y es triste que estas pequeñeces prolonguen la aplicación de la pena de muerte.

Aquí se vuelve a tocar el punto, que hasta no existir cárceles se debía seguir aplicando la pena de muerte, y como se dijo,

si un albañil tiene pereza y por eso se retrasa la construcción, dependiendo de ello la aplicación de dicha pena.

Ya que la comisión no se decidió a proclamar desde ahora la abolición de la pena de muerte, podría fijar un término preciso para estimular al gobierno o declarando que cesará la pena capital donde haya penitenciarías.

Toca el mérito al legislador de 1871, de haber regulado, creando dentro del mismo Código penal, un capítulo de ejecución de penas; dando origen así al naciente Derecho Penitenciario.⁵⁴

El congresista Zarco, solicitó a los legisladores y a la comisión a que fuese franca y generosa siguiendo el camino que trazan la filosofía, la humanidad y el cristianismo, proclamando la abolición completa de la pena de muerte para todo género de delitos, y anuncia que, si el artículo no se reforma en este sentido, votará en contra, porque no reconoce en la sociedad el derecho de atender a la vida humana, ni contribuirá jamás a la muerte de nadie fundándose en el precepto del decálogo no matarás, que es precepto para el hombre como para la sociedad.

Ignacio Ramírez, consideró que la comisión encargada del artículo referente a la pena de muerte, tenía un secreto basado en la injusticia, en la barbarie y en la inconsecuencia de las legislaciones que

⁵⁴ Ojeda Velazquez, Jorge, "Derecho de ejecución de Penas". Editorial Porrúa, S.A., México, 1984. p. 50.

admiten la pena de muerte. Este secreto consiste en la razón siguiente: "Podemos matar mientras no haya buenas cárceles". El sistema de la pena de muerte es absurdo e inhumano y se funda en el error que confunde las responsabilidades que resultan de la perpetración de un delito; la responsabilidad es ante la sociedad, y es también de la misma sociedad para con sus individuos, y de aquí resulta que lo que hay que hacer es procurar la reparación, el resarcimiento del mal causado, lo cual no se consigue añadiendo un crimen a otro crimen, arrojando un cadáver sobre otro cadáver.

La sociedad, llena de fuerza y de poder, no debe obrar como la persona ofendida; debe sí, procurar la reparación, y, si es menester imponer pena, no lo ha de hacer en nombre de la venganza, sino con el único fin de corregir al delincuente.

Se deduce que dicha comisión, no valoró la eficacia o ineficacia de la pena de muerte, ya que lo que buscó la comisión es saber que delito lleva a la pena de muerte y que delito no merece esa pena, por tal razón, no se debatió sobre la pena de muerte y su abolición.

El señor Prieto recalcó, que mantener la pena de muerte se dice que se debe matar al hombre porque no tenían donde encerrarlo.

Ya para entonces se manejaban argumentos, que disponían a la pena de muerte como ineficaz, como estéril y como un verdadero asesinato que la sociedad comete en uno de los individuos,

sin tener para ello el menor derecho, considerando que la defensa de la pena de muerte como institución perpetua o transitoria sólo puede fundarse en la falsa idea de que la sociedad debe vengarse del delincuente. La venganza no debe entrar jamás en las instituciones sociales, la justicia debe tener por objeto la reparación del mal causado y la corrección y mejora del delincuente, y nada de esto se logra con ofrecer al pueblo espectáculos de sangre que sirven sólo para desmoralizarlo.

Se reafirma que la pena de muerte, se considera como una venganza, ya que el Estado por restituir lo dañado por el criminal, satisface su ira privando de la vida a aquel que delinquiró volviéndose esto una simple venganza.

La discusión sobre la permanencia de la pena de muerte, tuvo la siguiente votación:

Aprobada por 63 votos contra 16.

Donde no existió ningún tipo de discusión es en el punto relativo a "entretanto queda abolida para los delitos políticos", todas las facciones legislativas, estuvieron de acuerdo con este párrafo.

La abolición de la pena de muerte para los delitos políticos es aprobada por unanimidad de los 79 diputados presentes.

Se procedió al análisis de los crímenes que la comisión cree dignos de la pena capital.

En cuanto a los delitos castigados con la pena de muerte, se dijo que, sólo morirá el traidor a la patria, es hablar con mucha vaguedad y recurrir a un epíteto que está en el diccionario de las recriminaciones de los partidos. Santa Anna llamaba traidores a la patria a todos los liberales y los acusaba de anexionistas; los liberales llamaban a los conservadores traidores a la patria. Si la traición a la patria no se define claramente, el rencor de partido haría ilusoria la abolición de la pena de muerte para los delitos políticos.

Si se hubiera considerado al traidor a la patria, entonces se habría tenido que aplicar a Antonio López de Santa Anna, el cual no sólo quedó impune, sino que fué elevado al poder y disfrutó de toda clase de honores.

Hoy en día este sería un argumento favorable para la reforma del artículo 22 Constitucional, ya que existe ambivalencia en los conceptos contemplados en dicho artículo, hoy en día el ex-Presidente Carlos Salinas de Gortari es un traidor a la patria y para otros fue el gran estadista de los umbrales del siglo XX, más adelante analizaremos esta afirmación en la parte relativa a la reforma del artículo 22 Constitucional.

La palabra "salteador", en su sentido propio no da lugar a violentas interpretaciones, pero, en la realidad fué utilizada

indiscriminadamente por los partidos. Los organizadores de la revolución de Ayutla, el presidente del Congreso y el presidente de la República, eran llamados, cuando combatían, bandidos y latrofaciosos, por lo que, habrían sido ahorcados como salteadores.

Se empieza a debatir las causa que permiten la posible aplicación de la pena de muerte, como vimos es muy ambivalente el traidor a la patria, así mismo, como el párrafo anterior, establece que es un salteador para las distintas facciones de aquellas épocas se peleaban el poder.

Se propuso modificar la segunda parte diciendo: "Traidor a la patria en guerra extranjera". En cuanto a la palabra salteador, aunque cree que puede definirla un buen código criminal, teme que en tiempos de guerra civil pueda dar lugar a grandes abusos, y aceptará otros término que no presente tales inconvenientes.

El delito del incendiario, lo consideraban demasiado raro, lo exageraban con la imaginación, figurándose ciudades enteras arrasadas por las llamas, mujeres medio desnudas procurando en vano salvar a sus hijos. Pero, viendo la cosa con calma, se encuentra que este delito debe tener el mismo móvil que los demás: la ganancia o la pasión.

En cuanto al parricida, que es el crimen más detestable que puede cometer la humanidad, uno de los pueblos más célebres de

la antigüedad, ni siquiera le señaló pena, y, en efecto, tal crimen no existe, pues los que lo cometen ceden siempre a un ataque de locura.

Se propuso que el sentenciado a muerte no pudiera ser ejecutado sino después de haber sido examinado por un jurado de fisiologista.

El homicida, sean cuales fueren las circunstancias, no deja de ser homicida. Puede haber muchos pormenores que disminuyan el delito, y otros que, aunque lo agraven, obren de una manera favorable en la imaginación.

Se tenía la esperanza de que pronto quedará abolida la pena de muerte, siempre y cuando se active la construcción de penitenciarías, si los criminales se emplean en el servicio de las minas y se les envía a algunas de nuestras islas.

De la afirmación anterior se desprende que no todos los legisladores debatían si la pena de muerte es mala o buena, o si va en contra de los derechos humanos, se analizaba a la pena de muerte como el medio positivo que existente, mientras no había cárceles o no se ponían a trabajar a los sentenciados.

En cuanto a los delitos militares, explica que sólo se trata de los graves, y considera necesaria la severidad para que pueda existir el ejército permanente.

Una vez analizada las diversas posturas se procedió a la votación de esta parte del artículo.

Fue aprobado ésta parte del artículo por 69 votos contra 10, esto nos demuestra que la gran parte de los legisladores estaban a favor de la pena capital, y que no importaba los argumentos dados por los diputados abolicionistas.

CONGRESO CONSTITUYENTE DE 1916.

Este precepto se presentó como artículo 22 del Proyecto de Constitución de Venustiano Carranza, en la 35ª sesión ordinaria celebrada el 8 de enero de 1917.

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

En este Congreso Constituyente, se pretendió la abolición de la pena de muerte, fundándose en las mismas razones que se manifestaron en el Constituyente de 1856, es decir, la pena capital, constituye una violación al derecho natural; su aplicación es contraria a

la teoría que no autoriza las penas sino como medio de conseguir la corrección moral del delincuente; es inútil la pena de muerte, porque no es verdad que tenga la ejemplaridad que se ha pretendido, quien menos sufre con la aplicación de esa pena, es el propio delincuente; la irrevocabilidad de tal pena no deja lugar a la enmienda de los errores judiciales; en el estado actual de la ciencia, no puede asegurarse si un inductor de la ley penal es un criminal o un enfermo; por medio de la pena de muerte se confunden los dos casos de una manera irreflexiva e injusta.

Se consideraban cumplida la condición bajo la cual los constituyentes de 1857 ofrecieron al pueblo la abolición de la pena capital; ya se había establecido el régimen penitenciario; por lo tanto, no debía demorarse más el cumplimiento de esa promesa, en el sentido de abolir la pena de muerte.

Recordemos lo anteriormente citado, en el sentido de considerar el mérito al legislador de 1871, de haber regulado, creando dentro del mismo Código penal, un capítulo de ejecución de penas; dando origen así al naciente Derecho Penitenciario.⁵⁵

Para algunos constituyentes la sociedad tenía el derecho de castigo, que está determinado por el carácter y la naturaleza de los acusados, y puede llegar hasta la aplicación de la pena de muerte, si sólo con esta pena puede quedar garantizada la seguridad social. Que la humanidad no ha alcanzado el grado de perfección necesario para

⁵⁵ *Ibidem*, p. 50.

considerarse inútil la pena de muerte, lo prueba el hecho de que en la mayor parte de los países donde ha llegado a abolirse, ha sido posible restablecerla poco tiempo después.

En general, la comisión aceptó la pena de muerte como una necesidad, sobre todo para nuestra patria. Tratándose del traidor en guerra extranjera, se convenía en la necesidad de este medio como un recurso verdaderamente radical y eficaz para evitar que siguieran empleando medios verdaderamente desventajosos para la defensa de la nación; así mismo, se podrá decir de los delitos cometidos con premeditación, alevosía y ventaja, pues indudablemente que los criminales que tienen tales condiciones son un verdadero peligro social; respecto del salteador de caminos, es una verdadera necesidad para conseguir la pacificación de la patria. Se dirá también de los incendiarios, plagiaros y piratas.

Dentro del debate existieron posturas encontradas, como es este ejemplo, en donde un constituyente fué partidario de la abolición de la pena de muerte para los delitos de parricidio, piratería, plagio, salteadores de caminos pero, en el caso del delito del traidor a la patria, lo consideraba un ser ruin que juega con los dolores de la patria en momentos de angustia, por lo que no bastaría seguramente toda su existencia para pagar su crimen monstruoso. No bastaría toda su sangre para lavar esa mancha horrenda, y si no nos conformáramos con la pena de muerte, habría que inventar otro tormento más cruel que desencajara uno por uno todos sus huesos, que extrajera gota por

gota toda su sangre y que sus despojos de traidor ni siquiera merecieran sepultura en el suelo patrio profanado.

Así mismo, se manejó la postura de que la pena de muerte, es detestable, es sanguinaria; diciéndose que se podría abolir la pena de muerte cuando ya podamos resumir los artículos de nuestro código en diez artículos cuando más, cuando ya acaso no haya la necesidad de hacer constituciones; pero por ahora creo que es prematuro; la pena de muerte, se debería dejar, como una válvula de seguridad para la sociedad; hay que recordar que en tiempo de paz, se aplicó relativamente poco esta pena, por lo que nada nos cuesta dejarla como válvula de seguridad para los intereses sociales. Ya que el criminal que es sentenciado a la pena de muerte, tiene la esperanza del indulto; aclarando que si se votara contra el dictamen, dentro de unos cuantos meses, el gobierno tendrá forzosamente la necesidad de pedir la suspensión de garantías individuales; lo anterior, para exterminar el bandolerismo, ya que se esta legislando en tiempos va a haber paz.

Lizardi, consideró la pena de muerte como una necesidad social, como la reproducción de la especie, la experiencia de muchas generaciones nos ha enseñado que la pena de muerte ha sido necesaria, que en casi todos los países existe y que los países que la abolieron tuvieron necesidad de restablecerla; la pena de muerte es ejemplar; pero ahora se trata de una innovación, la innovación que se propone en estos momentos, es la pena de muerte para el violador, ¿no sabe acaso que en estos momentos hay bandas de forajidos que entran a los pueblos y que en vez de saquear los comercios, los

empeños, atacan los hogares y se llevan cuarenta o cincuenta doncellas para hacerlas pasar debajo de la lujuria de toda la horda de cañes?, ¿No es cierto, señor Machorra Narváez, que existen en estos momentos bandas de forajidos que entran a los pueblos para robar y violar doncellas más que para robar y violar las cajas fuertes de los ricos?

Varios legisladores solicitaron que se sepárese para la votación el delito de violación.

La redacción del artículo que se iba a votar es la siguiente:

"Artículo 22. Quedan prohibidas las penas de mutilación y de infamia, la marca, los azotes, los palos, el tormento de cualquier especie, la multa excesiva, la confiscación de bienes y cualesquiera otras penas inusitadas y trascendentales.

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

Queda también prohibida la pena de muerte por delitos políticos, y en cuanto a los demás, sólo se podrá imponer al traidor a la patria en guerra extranjera, al paricida, al

homicida con alevosía, premeditación o ventaja, al incendiario, al plagiarlo, al salteador de caminos, al pirata y a los reos de delitos graves del orden militar”.

Los resultados de la votación fue la siguiente: 110 votos por la afirmativa; 71 por la negativa.

Para el delito de violación se votó por separado con el siguiente resultado: 119 de la negativa por 58 de la afirmativa.

3.2 PROSCRIPCIÓN DE LA PENA DE MUERTE

Admitir la pena capital es introducir una gota de veneno en el vaso que contiene toda la legislación. Esa gota (aunque nunca se llegue a la ejecución), infecciona todo el líquido.⁵⁶

Hoy en día existen gran número de argumentos en contra de la pena de muerte, de los que analizaremos los siguientes.

I. La autoridad carece de facultad y de potestad para imponer la pena de muerte por que la vida humana es inviolable. Cualquier persona contiene un significado absoluto que ningún poder judicial puede destruir en aras de la sociedad.

Inspirado en un profundo sentido religioso Wladimir Sóloviéff la rechaza como un acto de rebeldía contra la omnipotencia divina en cuanto que la justicia humana, al imponerla, se arroga atribuciones y pronuncia juicios que sólo a aquélla están reservados, y como un acto

⁵⁶ Beristain Ipiña, Antonio, "El Catolicismo ante la Pena de Muerte", Universidad de Valladolid, España, 1975. p. 160.

inhumano, no sólo por el hecho de extinguir una vida, sino porque rompe de modo definitivo el lazo de solidaridad con otro hombre creado como los demás a imagen de Dios. También Carnelutti, en nuestros días, fundado en la misma idea repugna esta pena que además de truncar una vida, anticipa el término fijado por Dios para el desarrollo de un espíritu; nadie, cualquiera sea su autoridad, puede disponer de la vida de un hombre sin usurpar el poder de Dios. De igual manera, sobre base religiosa Lewis E. Lawes la repudia por inconciliable con la religión y la moral, como conciliadora de las enseñanzas de Cristo.⁵⁷

Los abolicionistas utilizan este argumento, estableciendo que el estado por no ser dueño de las vidas de sus gobernados, no puede disponer de esa vida, aquí cabe la aclaración respecto del aborto ya que siguiendo con esta tesis, si el estado no da la vida, tampoco puede regular en contra de métodos de control natal, que llevan a limitar la vida de los no nacidos.

Existen otro autores que mencionan la inviolabilidad de la vida humana. Pietro Ellero, que en su apasionada lucha contra la pena de muerte, empleó también argumentos de base utilitaria, en nombre de la misma inviolabilidad se revuelve contra los que la proclaman necesaria para el mantenimiento de la seguridad social, el fin de la sociedad, sostiene, está subordinado al fin del hombre, aquélla nunca puede absorber la personalidad individual de éste y convertirla en

⁵⁷ Cuello Calón, Eugenio, "La Moderna Penología (Represión del delito y tratamiento de los delincuentes, penas y medidas, su ejecución)", Bosch, Casa Editorial, S.A., Barcelona, España, 1973. pp. 138 y 139.

instrumento del bien de una agrupación humana. "Perezca la sociedad, exclama, pero quede a salvo el hombre".⁵⁸

Nadie puede atentar contra la vida humana, ya sea el estado, el homicida, el terrorista, etc; el Romano Pontífice Juan Pablo II en su última encíclica, establece que la pena de muerte se debe evitar por que el derecho a la vida es inviolable.⁵⁹

"Si es lícito matar, todo es lícito".⁶⁰

II. La fuerza coercitiva e intimidatoria de la pena de muerte no alcanzará el nivel suficiente como para creerla necesaria.

La pena de muerte, afirman sus adversarios, está muy lejos de ser la más idónea para alejar a los hombres del delito.

Durante largo tiempo se creyó que el espectáculo de las ejecuciones capitales, causaba sobre la muchedumbre que las presenciaba una saludable impresión de terror, que su siniestro recuerdo siempre perduraría en la memoria de los espectadores. Tal convicción explica la persistencia, hasta época muy próxima, de la pública ejecución de esta pena. En siglos pasados, y aún en años no muy lejanos, fue su publicidad y la pompa y ceremonial que con

⁵⁸ *Ibidem*, p. 139.

⁵⁹ Esto lo establece el Santo Padre en su Carta Encíclica *EVANGELIUM VITAE*.

⁶⁰ Sueiro, Daniel, *op. cit.*, pp. 9 y 10.

frecuencia la acompañaban, considerados como medio de educación y edificación del pueblo.⁶¹

Varios escritores alegan su incapacidad para contener a los delincuentes. Se puede intimidar a los pequeños delincuentes, pero no atemoriza a los grandes criminales, ya que éstos por su estado no tienen miedo a la pena de muerte, y como diría Beccaria, es mucho más intimidatorio ver a un criminal toda su vida recluido y convertido en bestia de trabajo, que ver a un criminal muerto.

Con la pena de muerte nace el culto de los mártires, ya que en ellos la población encuentra verdaderos héroes de nuestros tiempos, tenemos los ejemplos de la ejecución de los anarquistas de Chicago en 1887, la de Ravachol en París, la de los culpables de los asesinatos cometidos en Jerez en 1892, la de los terroristas vascos pertenecientes al grupo armado E.T.A., a los cuales, tras el juicio seguido contra ellos en Burgos y que derivó con la pena de muerte, sus paisanos los consideran ídolos de la lucha por la independencia de Euskadi (Región del Norte de España), y otras, lo que motiva grandes campañas de exaltación de los ejecutados.

A menudo la humanidad primero mata, para atraer luego al ejecutado al círculo de una fervorosa adoración.⁶²

⁶¹ Cuello Calón, Eugenio, *op. cit.*, pp. 140.

⁶² Von Hentig, Hans, "La Pena", Volumen II, Espasa-Calpe, S.A., Madrid, 1968. p. 138.

Existen antiguos estudios realizados en países donde eran públicas las ejecuciones donde se establece que la mayor parte de los condenados a muerte ya habían presenciado alguna ejecución.

Asimismo, en los países que aún mantienen la pena de muerte, no han disminuido los delitos, estableciéndose que no existe relación significativa entre la delincuencia y la pena de muerte. Suponer que la institución de la pena de muerte contribuye a reducir la delincuencia es tan erróneo como pensar que su abolición puede fomentar la delincuencia

Todas las estadísticas sin excepción, tanto las que se refieren a los países abolicionistas como las otras, demuestran que no hay relación entre la aplicación de la pena de muerte y la criminalidad, ésta última ni crece ni decrece.⁶³

Los abolicionistas establecen el poco valor intimidatorio al dar ejemplos de criminales que rechazan el indulto, exigiendo que su condena sea ejecutada, con actitudes serenas o indiferentes.

Para algunos tratadistas es mucho más intimidatorio estar el resto de la vida encerrado en una prisión, que la misma muerte derivada de un proceso judicial.

⁶³ Camus, Albert, "La Pena de Muerte", Emece Editores, S.A., Buenos Aires, 1972. p. 130.

La pena de muerte es ejemplar, pero no en el sentido ingenuo otorgado por sus partidarios; es ejemplar porque enseña a derramar sangre.⁶⁴

III. La respuesta al delito, la retribución de la justicia humana no debe de infligir mal por mal, muerte por muerte.

En pocas palabras se considera una venganza, ya que si alguien maltrata a la sociedad, ésta tiene el derecho de refrendar tal afrenta, por lo que volveríamos a la época de la ley del talión, que establece ojo por ojo, diente por diente.

Muchos abolicionistas de la pena de muerte, establecen en este rubro, que es simple y llanamente una venganza, y para los defensores de la pena de muerte es una legítima defensa contra el delincuente.

No se puede considerar legítima defensa ya que es ilógico que luego de un proceso judicial se pretenda responder a la agresión cometida por el criminal, ya que una de las características de la legítima defensa es la actualidad y el momento de responder a la agresión en el preciso momento en que se está efectuando.

Los defensores de la pena de muerte, reconocen que no debe permitirse el aumentar los sufrimientos del condenado, y que no

⁶⁴ Gonzalez de la Vega, Francisco, "Derecho penal mexicano", Editorial Porrúa, México, 1944, p. 234

deben fomentarse sentimientos de venganza, respetando la dignidad del delincuente.

IV. La pena de muerte no realiza la justicia, ni reintegra el orden jurídico violado.

Esto está muy claro, ya que el homicidio, la violación, y todos los demás supuestos que se establecen en el mundo para la aplicación de la pena de muerte, no van a restituir el daño, por ejemplo si se llegare a aplicar la pena de muerte a los criminales que hicieron explotar la bomba en Oklahoma, con eso no se va restituir el daño causado a las víctimas, sus familiares, etc.

V. Hoy en día hay penas menos dañosas y más eficaces contra toda clase de delitos.

Existen otras penas más eficaces, porque la finalidad de la pena es la corrección del criminal.

VI. En muchas naciones está abolida la pena de muerte y con resultados positivos en el campo de la criminalidad y resección social, estableciendo las estadísticas que la delincuencia no aumenta al abolirse la pena capital.

Como ya lo mencionamos, conforme a las estadísticas, en los países donde se estableció la pena de muerte no ha disminuido la delincuencia, así como tampoco en los países donde se abolió la pena

capital no se ha incrementado la delincuencia; por lo tanto, no es un parámetro para decir que la pena de muerte hace disminuir la delincuencia y el obrar y actuar del delincuente o criminal.

VII. El error judicial, que acaece con relativa frecuencia, resulta irreparable si se mata al condenado.

En los Estados Unidos de Norteamérica, por lo menos 23 personas han sido condenadas erróneamente a la pena de muerte, en lo que va de este siglo.

La pena de muerte, usaría un privilegio exorbitante, al pretender castigar una culpabilidad siempre relativa con un castigo definitivo e irreparable.⁶⁵

Debemos recordar que existe la posibilidad del error judicial, derivado de la flabilidad del hombre, y por ende, los errores judiciales se hacen posibles.

Existen sin número de ejemplos, donde se ha demostrado que en los procedimientos donde estuvo de por medio la pena capital, se dieron errores judiciales, pero como no se puede reparar el daño, ejemplos desde la antigua Inglaterra y Francia, hasta en la actualidad en los Estados Unidos de Norteamérica.

⁶⁵ Camus, Albert, op. cit., p. 122.

Hay que considerar el dicho de que "errar es de humanos", y por lo tanto es algo natural al hombre el error, por lo que llevamos en nuestra naturaleza caída, el signo a equivocarnos.

Así mismo el gran tratadista español Cuello Calón, establece que el error judicial siempre es posible, el hombre sólo dispone de medios limitados para conocer la verdad de los hechos por lo que nunca debe atribuirse completa certidumbre a la decisión tomada. Hellwig, un magistrado, no obstante afirmar que en los nuevos tiempos no se conoce caso alguno en que la pena de muerte se haya impuesta a un inocente, ni que haya sido ejecutada, manifiesta también que el error en la administración de justicia, aun tratándose de pena capital, es inevitable.

VIII. La muerte del delincuente, dado el valor impar de toda persona, produce grandes males y pérdidas a muchos conciudadanos, sin beneficio notable a nadie.

Con esto no dan oportunidad al criminal de corregirse, ya que la finalidad de la pena es la corrección del criminal y su reincorporación a la vida social.

El gran penalista italiano Beccaria, propone la sustitución de la pena de muerte por la prisión perpetua o de larga duración.

Podemos considerar de la idea anterior, que es mucho más útil un criminal que se dedique a trabajos que al resto de la población

le cuesta realizar, es decir, en vez de eliminar a ese criminal por la falta que haya cometido, se podría poner a trabajar en las minas, en la construcción de carreteras, en la construcción de nuevos asentamientos humanos o en nuevas cárceles y penitenciarías y así prevenir la sobrepoblación y con eso eliminar las revueltas y desmanes tan comunes en nuestro sistema penitenciario. Por ello, es preferible mantener vivo al delincuente y que sea útil a la sociedad a la cual dañó con sus actos.

Albert Camus, resume su postura, estableciendo que la pena de muerte no solamente la cree inútil, sino profundamente perjudicial.⁶⁶

⁶⁶ Camus, Albert, *op. cit.*, pp. 117 y 118.

3.3 INTERPRETACION DOCTRINAL DEL ARTÍCULO 22 CONSTITUCIONAL.

Hasta el año de 1989, el texto completo del artículo 22 Constitucional es el siguiente:

Quedan prohibidas las penas de mutilación y de infamia, la marca, los azotes, los palos, el tormento de cualquiera especie, la multa excesiva, la confiscación de bienes y cualesquiera otras penas inusitadas y trascendentales.

No se considerará como confiscación de bienes la aplicación total o parcial de los bienes de una persona, hecha por la autoridad judicial, para el pago de la responsabilidad civil resultante de la comisión de un delito, o para el pago de impuestos o multas, ni el decomiso de los bienes en caso de enriquecimiento ilícito en los términos del artículo 109.

Queda también prohibida la pena de muerte por delitos políticos, y en cuanto a los demás, sólo podrá imponerse al traidor a la Patria en guerra extranjera, al parricida, al homicida con alevosía, premeditación o ventaja, al incendiario, al plagiarlo, al salteador de caminos, al pirata y a los reos de delitos graves del orden militar.⁶⁷

El Artículo 22 de la Constitución, se encuentra en el capítulo 1, título primero, dedicado a las "Garantías individuales".

En su primer párrafo esta norma constitucional, reconociendo un ser humano tanto en el delincuente sentenciado como en el individuo sujeto a proceso, prohíbe las inútiles, bárbaras e inhumanas sanciones que en la antigüedad fueron comúnmente aplicadas: la mutilación, la infamia, la marca, los azotes, los palos, la multa excesiva, la confiscación de los bienes, y cualesquiera otras penas ya en desuso por el derecho penal moderno (inusitadas), o que afecten a personas diversas del sentenciado (trascendentales). También proscrib el tormento de cualquier clase, al que durante siglos se recurrió como medio brutal para obtener la confesión del acusado.

Finalmente, el artículo 22 limita la aplicación de la pena de muerte: la proscrib cuando se trata de delitos políticos y permite su imposición sólo en los casos que el propio precepto enumera.

⁶⁷ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Editorial Porrúa, S.A., México, 1994. p. 20.

Para realizar este análisis al artículo 22 Constitucional, utilizaremos seis argumentos:

I. Como ya hemos visto, uno de los factores con más peso para que la Constitución de 1857 siguiera plasmando la pena de muerte, fue en tanto, no se conformara el sistema penitenciario.

El legislador condicionó la aplicación de la pena de muerte, mientras no se tengan prisiones en México, como lo mencionamos en el análisis histórico de la pena de muerte en nuestro país, se fija un término preciso para la abolición completa de la pena de muerte a medida del estableciendo de penitenciarías en los principales puntos de la República.

Ya para el debate de la Constitución de 1917, está cumplida la condición bajo la cual los constituyentes de 1857 ofrecieron al pueblo la abolición de la pena capital; ya se ha establecido el régimen penitenciario; no debe demorarse más el cumplimiento de esa promesa.

En base a todo lo anterior, no debe seguir plasmada la pena de muerte en nuestra constitución, ya que se demuestra que es una pena cruel y despiadada, y además, porque las circunstancias históricas que la plasmaron en nuestras constituciones, ya fueron superadas.

II. Para hacer un análisis de la pena de muerte, es necesario considerar a dicha pena, como cruel e inhumana, ya que

Tras diversos estudios realizados en los países en que se aplica la pena de muerte, se llega a la conclusión que es una pena cruel.

La crueldad que puede alcanzar la pena de muerte es notoria, en los Estados Unidos de Norteamérica, se han realizado intentos para evitar que los condenados sufran durante su ejecución - lo que es realmente paradójico, ya que el dolor psicológico que padece el sentenciado, puede ser mucho mayor que la propia ejecución - con la aplicación de modernos métodos; sin embargo, con los siguientes ejemplos que expondré, se demuestra que la pena de muerte es un pena cruel.

En el Estado de Alabama, fue necesario utilizar tres descargas eléctricas de 1,900 voltios durante un periodo de catorce minutos para ejecutar al condenado, según los testigos, en la segunda descarga, le salió al preso por la sien y por la pierna, humo y llamas, estando todavía vivo.

En el Estado de Georgia, los testigos presenciaron cómo el preso hizo esfuerzos por respirar durante ocho minutos, ya que la primera descarga que se le aplicó, con dos minutos de duración, no logró su objetivo.

En una ejecución en la cámara de gas, esto en Misisipi, se informó que el condenado había sufrido convulsiones durante ocho minutos y se había golpeado la cabeza repetidamente contra un poste que se encuentra dentro de la cámara, todo esto después de haber

comenzado la ejecución, varios testigos dijeron que el preso todavía no estaba muerto, cuando los funcionarios de la cárcel, les pidieron que abandonaran el lugar.

Para recalcar el sufrimiento que padecen los condenados, en el Estado de Texas, en una ejecución por medio de inyección letal, el condenado tardó por lo menos diez minutos en morir, moviéndose y quejándose de dolor durante todo ese tiempo; por último, en ese mismo Estado, se tardó en una ejecución mas de cuarenta minutos, ya que los técnicos tardaron en encontrar una vena apropiada en las extremidades del condenado para insertar la aguja para la aplicación de la inyección letal.

III. Los delitos donde se permita la posible aplicación de la pena de muerte por parte de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos son los siguientes:

Traición a la Patria en guerra extranjera.

En el Libro Segundo, Título Primero, Capítulo Primero, Artículo 123, se establece impondrá pena al mexicano que cometa traición a la patria en alguna de las formas siguientes:

I.- Realice actos contra la independencia, soberanía o integridad de la Nación Mexicana con finalidad de someterla a persona, grupo o gobierno extranjero;

II.- Tome parte en actos de hostilidad en contra de la Nación, mediante acciones bélicas a las órdenes de un Estado extranjero o coopere con este en alguna forma que pueda perjudicar a México.

Se considerara en el supuesto previsto en el primer párrafo de esta fracción, al que prive ilegalmente de su libertad a una persona en el territorio nacional para entregarla a las autoridades de otro país o trasladarla fuera de México con tal propósito:

III.- Forme parte de grupos armados dirigidos o asesorados por extranjeros; organizados dentro o fuera del país, cuando tengan por finalidad atentar contra la independencia de la República, su soberanía, su libertad o su integridad territorial o invadir el territorio nacional, aun cuando no exista declaración de guerra;

IV.- Destruya o quite dolosamente las señales que marcan los límites del territorio nacional, o haga que se confundan, siempre que ello origine conflicto a la República, o ésta se halle en estado de guerra;

V.- Reclute gente para hacer la guerra en México, con la ayuda o bajo la protección de un gobierno extranjero;

VI.- Tenga, en tiempos de paz o de guerra, relación o inteligencia con persona, grupo o gobierno extranjero o le dé instrucciones, información o consejos, con objeto de guiar a una posible invasión del territorio nacional o de alterar la paz interior;

VII.- Proporcione dolosamente y sin autorización, en tiempo de paz o de guerra, a persona, grupo o gobierno extranjeros, documentos, instrucciones o datos de establecimientos o de posibles actividades militares;

VIII.- Oculte o auxilie a quien cometa actos de espionaje, sabiendo que los realiza;

IX.- Proporcione a un Estado extranjero o a grupos armados dirigidos por extranjeros, los elementos humanos o materiales para invadir el territorio nacional, o facilite su entrada a puestos militares o le entregue o le haga entregar unidades de combate o almacenes de boca o guerra o impida que las tropas mexicanas reciban estos auxilios;

X.- Solicite la intervención o el establecimiento de un protectorado de un Estado extranjero o solicite que aquél haga la guerra a México; si no se realiza lo solicitado;

XI.- Invite a individuos de otro Estado para que hagan armas contra México o invadan el territorio nacional, sea cual fuere el motivo que se tome;

XII.- Trate de enajenar o gravar territorio nacional o contribuya a su desmembración;

XIII.- Reciba cualquier beneficio, o acepte promesas de recibirlo, con el fin de realizar algunos de los actos señalados en este artículo;

XIV.- Acepte del invasor un empleo, cargo o comisión y dicte, acuerde o vote providencias encaminadas a afirmar al gobierno intruso y debilitar el nacional; y

XV.- Cometa, declarada la guerra o rotas las hostilidades, sedición, motín, rebelión, terrorismo, sabotaje o conspiración.⁶⁸

Así mismo, el artículo 124, establece que:

I.- Sin cumplir las disposiciones constitucionales, celebre o ejecute tratados o pactos de alianza ofensiva con algún Estado, que produzcan o puedan producir la guerra de México con otro, o admita tropas o unidades de guerra extranjera en el país;

⁶⁸ "Legislación Penal Mexicana", Ediciones Andrade, S.A. de C.V., México 1990. pp. 31-33.

II.- En caso de una invasión extranjera, contribuya a que los lugares ocupados por el enemigo se establezca un gobierno de hecho, ya sea dando su voto, concurriendo a juntas, firmando actas o representaciones o por cualquier otro medio;

III.- Acepte del invasor un empleo, cargo o comisión, o que, en el lugar ocupado, habiéndolo obtenido de manera legítima lo desempeñe en favor del invasor; y

IV.- Con actos no autorizados ni aprobados por el gobierno, provoque una guerra extranjera con México, o exponga a los mexicanos a sufrir por esto, vejaciones o represalias.⁶⁹

Por último el artículo 125 del Código Penal, establece que también se considera Traidor a la Patria, al que incite al pueblo a que reconozca al gobierno impuesto por el invasor o a que acepte una invasión o protectorado extranjero.⁷⁰

Parricidio.

Se considerara parricida, al que prive de la vida a su ascendiente o descendiente consanguíneo en línea recta, hermano,

⁶⁹ *Ibidem*, p. 33 .

⁷⁰ *Ibidem*, pp. 33 y 34.

cónyuge, concubina o concubinario, adoptante o adoptado, con conocimiento de esa relación.⁷¹

Homicida con alevosía, premeditación o ventaja.

Comete el delito de homicidio: el que priva de la vida a otro,⁷² sin embargo, para la posible aplicación de la pena de muerte se debe dar una de las tres agravantes que se mencionan.

El artículo 318, establece que la alevosía consiste en sorprender intencionalmente a alguien de improviso, o empleando asechanza u otro medio que no le dé lugar a defenderse ni evitar el mal que se le quiera hacer.⁷³

Hay premeditación, siempre que el reo cause intencionalmente una lesión, después de haber reflexionado sobre el delito que va a cometer, así mismo, se presumirá que existe premeditación, cuando las lesiones o el homicidio se cometan por inundación, incendio, minas, bombas, o explosivos; por medio de venenos, asfixia o enervantes, o por retribución dada o prometida; por tormento, motivos depravados o brutal ferocidad; esto de acuerdo al artículo 315 del Código Penal.⁷⁴

Y por último, se considera ventaja:

⁷¹ Ibidem, p. 82.

⁷² Ibidem, p. 78-1.

⁷³ Ibidem, p. 81.

⁷⁴ Ibidem, p. 80.

I.- Cuando el delincuente es superior en fuerza física al ofendido y éste no se halla armado.

II.- Cuando es superior por las armas que emplea, por su mayor destreza en el manejo de ellas o por el número de las que le acompañan;

III.- Cuando se vale de algún medio que debilita la defensa del ofendido; y

IV.- Cuando éste se halla inerte o caído y aquél armado o de pie.⁷⁵

Incendiarlo.

En relación a este delito, ya no está tipificado por el Código

Penal.

Plagiarlo.

Actualmente el delito no está tipificado, el cual consistía en el apoderamiento arbitrario de una persona para obtener rescate a cambio de su libertad, pero específicamente se refiere a los ladrones que

⁷⁵ *Ibidem*, pp. 80 y 81.

se apoderan de una persona acomodada y exigen dinero por su rescate.⁷⁶

Hoy en día se establece la privación ilegal de libertad y de otras garantías, y ya no el plagio.

Salteador de caminos.

En relación a este delito, ya no está tipificado por el Código Penal.

Pirata

Según lo establece el artículo 146 del Código Penal, serán considerados piratas:

I.- Los que, perteneciendo a la tripulación de una nave mercante mexicana, de otra nación, o sin nacionalidad, apresen a mano armada alguna embarcación, o cometan depredaciones en ella, o hagan violencia a las personas que se hallen a bordo;

II.- Los que, yendo a bordo de una embarcación, se apoderen de ella y la entreguen voluntariamente a un pirata;
y

⁷⁶ Carranca y Trujillo, Raul, "Código Penal Anotado", Editorial Porrúa, S.A., México, 1990. p. 834.

III.- Los corsarios que, en caso de guerra entre dos o más naciones, hagan el corso sin carta de marca o patente de ninguna de ellas, o con patente de dos o más beligerantes, o con patente de uno de ellos, pero practicando actos de depreciación contra buques de la república o de otra nación, para hostilizar a la cual no estuvieren autorizados. Estas disposiciones deberán igualmente aplicarse en lo conducente a las aeronaves.⁷⁷

Piratas y corsarios son, ambos, ladrones del mar, se equipara a los salteadores en tierra firme.⁷⁸

Reos de delitos graves del orden militar.

En el código de Justicia Militar, se sigue contemplando la pena de muerte para delitos graves, como son: la insubordinación con vías de hecho causando la muerte de un superior, ciertas especies de pillaje, los delitos contra el honor militar, traición a la patria, espionaje, delitos contra el derecho de gentes, rebelión, desertión, insultos, amenazas o violencias contra centinelas, guardia, tropa formada, salvaguardias, banderas y ejércitos, falsa alarma, abuso de autoridad, asonada, extralimitación y usurpación de mando o comisión, infracción de deberes especiales de marinos o de aviadores, de cada militar según su comisión o empleo y de prisioneros.

⁷⁷ Ibidem, p. 369.

⁷⁸ Ibidem, p. 369.

IV. En todo sistema jurídico debe de existir la congruencia jurídica, ya que por un lado México se ha adherido y ratificado los Convenios y Pactos internacionales en materia de Derechos Humanos, en los cuales se establecen los principales derechos humanos, en donde se encuadra el derecho a la vida y la prohibición de la aplicación de penas crueles e inhumanas.

Por otro lado, en la misma Constitución prohíbe la aplicación de penas crueles, y como lo vimos anteriormente, la pena de muerte es una pena cruel, por lo tanto no existe congruencia en la propia constitución.

Y por último, el mas claro ejemplo de incongruencia en nuestro sistema jurídico mexicano, respecto a la pena de muerte, es en relación al caso que analizamos anteriormente de Ricardo Aldape Guerra, en donde el propio gobierno y las distintas organizaciones mexicanas de defensa de los Derechos Humanos, establecían dentro de sus argumentos que la pena de muerte es irracional y atenta contra los mas elevados principios humanitarios.

Lo anterior, es completamente incongruente, ya que si se está reconociendo que la pena de muerte es irracional, por que nuestra Carta Magna la sigue contemplando y no se elimina del texto Constitucional.

V. Otro punto importante que podemos mencionar en este análisis, es considerar la posible aplicación de la pena de muerte, mediante la opinión pública o la consulta popular.

En el año de 1992, el entonces Presidente del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, Saturnino Agüero Aguirre, declaraba a la prensa, que por medio de una amplia consulta popular, en la que participen los partidos y la sociedad en su conjunto, los mexicanos decidirán si se establece o se rechaza la pena de muerte en el país.

Aunque el magistrado en lo personal no apoya la pena de muerte puesto que no es procedente, es preferible la rehabilitación de los delincuentes que recurrir a la pena de muerte. Es una pena demasiado severa para castigar cualquier delito, ya sea a los capos del tráfico de drogas o a los secuestradores.

Del mismo proceder, el Ex-Gobernador de Jalisco, Lic. Aceves, uno mes después de la explosión ocurrida en las calles del Sector Reforma, derivada de la gasolina depositada en el drenaje, esto en la capital del Estado, declaraba que iba a convocar a un referéndum o consulta popular, para la posible aplicación de la pena de muerte a los que resultaren culpables de dicha explosión, para que, así la población decidiera si se aplicaba la pena de muerte o no.

La anterior consulta popular, nunca se llevó a cabo, con ello se demuestra que la pasión en el tema de la pena de muerte es evidente.

Con los ejemplos anteriores, podemos decir, que ese tipo de consulta resultaría muy poco efectiva, ya que el sentir de la población puede variar con diferentes circunstancias, por ejemplo, si en la Ciudad de México se llevara a cabo un atentado en el que murieran muchas personas, y luego se consultara si se aplica la pena de muerte, casi sin temor a equivocarme, diría que los encuestados dirían sí a la pena de muerte, en cambio, en tiempos de tranquilidad y paz, si se llegara a cuestionar la aplicación de la pena de muerte, la gran mayoría de las personas estarían en contra de ella.

VI. Por último analizaremos que las disposiciones referente a la pena de muerte en relación a los Estados de la República Mexicana.

Como ya vimos el artículo 22 Constitucional permite la aplicación de la pena de muerte, por lo tanto después de haberse promulgado dicha Constitución en 1917, las legislaturas locales incluyeron dicho precepto; sin embargo, los delitos por los que se permitía su aplicación, fueron disminuyendo e inclusive desapareciendo, por eso a partir de 1931 los diversos Estados fueron suprimiendo la pena de muerte de sus Constituciones y de los Códigos Penales.

El Distrito federal suprimió la pena de muerte en el año de 1931; el Estado de Campeche en el año de 1943; Aguascalientes en 1946; Baja California Sur y Norte en 1931; Coahuila en 1941; Colima en 1955; Chiapas en el año de 1938; Chihuahua en 1937; Durango en 1944. En el año de 1961 la suprimió el Estado de México y el Estado de Tabasco; Así podemos seguir el ejemplo de todos los demás Estados que conformen a México, haciendo la aclaración que actualmente ningún Estado contempla a la pena de muerte.

Con lo anterior se demuestra que la situación que vive nuestro país es de abolición de la pena de muerte.

CONCLUSIONES

Si el Gobierno de México quiera ser congruente con su postura frente a los Derechos Humanos y la protección del Derecho a la vida;

PRIMERO.- Deberá establecer una nueva redacción al artículo 22 Constitucional, y la que se propone será la siguiente:

"Quedan prohibidas las penas de mutilación y de infamia, la marca, los azotes, los palos, el tormento de cualquiera especie, la multa excesiva, la confiscación de bienes y cualesquiera otras penas inusitadas y trascendentales.

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

bienes en caso de enriquecimiento ilícito en los términos del artículo 109.

Queda también prohibida la pena de muerte para cualquier delito, y en cualquier circunstancia".

SEGUNDO.- Deberá realizar un cambio de postura del artículo 133 Constitucional, en el sentido de declarar a las Convenciones y Declaraciones Internacionales en materia de Derechos Humanos, por encima de cualquier disposición constitucional o legal.

En el supuesto, de que el Gobierno de México se deje llevar por la corriente de la opinión pública mayoritaria, la cual demanda el establecimiento de la pena de muerte;

PRIMERO.- Se deberá agregar en el artículo 22 Constitucional, que los Estados de la República a la mayor brevedad, establecerán la posible aplicación de la pena de muerte en sus Códigos Penales, a los mismos supuestos establecidos en la Constitución.

SEGUNDO.- México debería eliminar de su discurso oficial la postura abolicionista, lo que llevaría a desconocer las diversas Convenciones y Declaraciones Internacionales. Así mismo, ya no podría utilizar el principio establecido en los Tratados de Extradición, que a celebrado con otros países,

en el sentido de que la extradición no se concede con aquellos países que impongan la pena de muerte.

BIBLIOGRAFIA

ALDAZ ECHEVERRIA, Citlali Alejandra.
La Comisión Nacional de Derechos Humanos y sus resoluciones penales.
Petróleos Mexicanos.
México.
1993

ALVAREZ DE LARA, Rosa María.
Legislación Estatal en Materia de Derechos Humanos.
Comisión Nacional de Derechos Humanos.
México.
1991

AMNISTIA INTERNACIONAL.
Amnistía Internacional, Informe 1993.
Editorial Amnistía Internacional.
Madrid, España.
1994

ARRIOLA, Juan Federico.
La pena de muerte en México.
Editorial Trillas, S.A. de C.V.
México.
1989

BARBERO SANTOS, Marino.
Penas de muerte (El ocaso de un mito).
Ediciones De Palma.
Buenos Aires, Argentina.
1985

BARBERO SANTOS, Marino.
La pena de muerte en el Derecho Histórico y Actual.
Universidad de Valladolid.
España.
1978

BERISTAIN IPIÑA, Antonio.
El Catolicismo ante la pena de muerte.
Universidad de Valladolid.
España.
1975

BIDART CAMPOS, German J.
Teoría General de los Derechos Humanos.
UNAM.
México.
1989

CAMUS, Albert.
La pena de muerte.
Emece Editores, S.A.
Buenos Aires, Argentina.
1972

CARPISO MCGREGOR, Jorge.
Derechos Humanos y Ombudsman.
UNAM - Comisión Nacional de Derechos Humanos.
México.
1993

CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl.
Código Penal anotado.
Editorial Porrúa, S.A.
México.
1990

CARRILLO SALCEDO, Juan Antonio.
Textos Básicos de Naciones Unidas.
Editorial Tecnos, S.A.
Madrid, España.
1982

CASTAN TOBEÑAS, José.
Los Derechos del Hombre.
Editorial Reus, S.A.
Madrid, España.
1969

CONGRESO DE LA UNION.
Los Derechos del Pueblo Mexicano, México a través de sus
Constituciones.
Manuel Porrúa, S.A.
México.
1978

CUELLO CALON, Eugenio.
La moderna penología.
Bosch, Casa Editorial, S.A.
Barcelona, España.
1973

FIX-ZAMUDIO, Hector.
Protección jurídica de los Derechos Humanos.
Comisión Nacional de Derechos Humanos.
México.
1991

GARCIA RAMIREZ, Sergio.
Los Derechos Humanos y el Derecho Penal.
Septentas-SEP.
México.
1976

GOMEZ ARNAU, Remedios.
México y la protección de sus nacionales en Estados Unidos.
UNAM.
México.
1990

GONZALEZ DE LA VEGA, Francisco.
Derecho Penal Mexicano.
Editorial Porrúa, S.A.
México.
1944

GROS ESPIELL, Hector.
La Convención Americana y la Convención Europea de Derechos Humanos, análisis comparativo.
Editorial Jurídica de Chile.
Chile.
1991

MONTIEL Y DUARTE, Isidro.
Estudios sobre garantías individuales.
Editorial Porrúa, S.A.
México.
1972

OJEDA VELAZQUEZ, Jorge.
Derecho de ejecución de penas.
Editorial Porrúa, S.A.
México.
1994

FACHECO G., Máximo.
Los Derechos Humanos, documentos básicos.
Editorial Jurídica de Chile.
Chile
1987

PECES-BARBA, Gregorio.
Derecho Positivo de los Derechos Humanos.
Editorial Debate.
Madrid, España.
1987

PECES-BARBA MARTINEZ, Gregorio.
Transito a la modernidad y derechos fundamentales.
Editorial Mezquita.
Madrid, España.
982

ROSSA, Kurt.
La pena de muerte.
Editorial Nova Terra.
Barcelona, España.
1970

ROWAT, Donald C.
El Ombudsman
Fondo de Cultura Económica.
México.
1973

SECRETARIA DE RELACIONES EXTERIORES.
México: Relación de tratados en vigor.
México, D.F.
Diciembre, 1991

SILVA DE CASTRO, Emilio.
Legitimidad de la pena de muerte.
Librería Parroquial de Clavería, S.A. de C.V.
México, D.F.
1994

SUEIRO, Daniel.
La pena de muerte, ceremonial, historia, procedimientos.
Alianza Editorial.
Madrid, España.
1974

TRAVIESO, Juan Antonio.
Derechos Humanos y Derecho Internacional.
Editorial Heliasa, S.R.L.
Buenos Aires, Argentina.
1990

TRUYOL Y SIERRA, Antonio.
Los Derechos Humanos, Declaraciones y Convenios Internacionales.
Editorial Tecnos.
Madrid.
1984

VALDEZ GARCIA, Carlos
No a la pena de muerte.
Editorial Cuadernos para el dialogo
MADRID
1975

VARIOS AUTORES.

Hacia un nuevo orden internacional y Europeo.

Editorial Tecnos, S.A.

Madrid.

1993

VILLALOBOS, Ignacio.

Derecho Penal Mexicano.

Editorial Porrúa, S.A.

México.

1960

VON HENTIG, Hans.

La Pena.

Esasa-Calpe, S.A.

Madrid.

1968

LEGISLACION

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Editorial Porrúa, S.A.

México.

1994

Legislación Penal Mexicana.

Ediciones Andrade, S.A. de C.V.

México.

1990

OTRAS FUENTES

AMNISTIA INTERNACIONAL.

La pena de muerte en los EE. UU.

EL UNIVERSAL.
4 de mayo de 1992

EL NACIONAL.
9 de mayo de 1992

EXCELSIOR.
9 de mayo de 1992

OVACIONES.
22 de septiembre de 1992

EXCELSIOR.
21 de noviembre de 1992