

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MÉXICO  
FACULTAD DE DERECHO  
SEMINARIO DE DERECHO PENAL

TESIS QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE LICENCIADO EN DERECHO  
PRESENTA:

JOSÉ MARTÍNEZ ARTEAGA

T E M A

LA PROBLEMÁTICA DE LA PFNA DE MUERTE EN LA LEGISLACIÓN  
MEXICANA

ASESOR.

Vo BO



LIC. EDUARDO LÓPEZ BETANCOUR



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.

México, D.F., a 21 de Agosto del 2001.

SR. DR. LUIS FERNANDEZ DOBLADO.  
DIRECTOR EL SEMINARIO DE DERECHO  
PENAL DE LA FACULTAD DE DERECHO  
DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL  
AUTONOMA DE MEXICO.  
P R E S E N T E .

Por medio de la presente, me estoy dirigiendo a usted respetuosamente para manifestarle lo siguiente: Que el alumno JOSÉ MARTÍNEZ ARTEAGA, con número de cuenta 6903033-8, ha terminado satisfactoriamente el trabajo de investigación denominado "LA PROBLEMÁTICA DE LA PENA DE MUERTE EN LA LEGISLACIÓN MEXICANA", el cual se divide en una introducción, cinco capítulos y conclusiones.

Este trabajo se ha desarrollado siguiendo las instrucciones académicas existentes en el Seminario a su digno cargo, bajo la supervisión de su servidor durante los meses de marzo a julio del presente año; en mi concepto se ha cuidado la redacción y ortografía, así como la técnica jurídica está bien orientada sobre el tema en cuestión, dando una buena estructuración de los capítulos que la constituyen, por lo que de no haber inconveniente, solicito se otorgue la autorización respectiva para la impresión correspondiente.

Sin más sobre el particular, quedo de usted como su más leal servidor,  
enviándole un abrazo afectuoso.

Atentamente,

  
DR. RAUL EDUARDO LÓPEZ BETANCOURT.  
ASESOR.



UNIVERSIDAD NACIONAL  
AUTÓNOMA DE  
MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO  
SEMINARIO DE DERECHO PENAL

DIRECTOR GENERAL DE LA ADMINISTRACION  
ESCOLAR DE LA U.N.A.M.  
P R E S E N T E.

El alumno MARTINEZ ARTEAGA JOSE, ha elaborado en este Seminario a mi cargo y bajo la dirección del DR. RAUL EDUARDO LOPEZ BETANCOURT, la tesis profesional intitulada "LA PROBLEMÁTICA DE LA PENA DE MUERTE EN LA LEGISLACION MEXICANA", que presentará como trabajo recepcional para obtener el título de Licenciado en Derecho.

El profesor DR. RAUL EDUARDO LOPEZ BETANCOURT, en su calidad de asesor, nos comunica que el trabajo ha sido concluido satisfactoriamente, que reúne los requisitos reglamentarios y académicos, y que lo aprueba para su presentación en exámen profesional.

Por lo anterior, comunico a usted que la tesis "LA PROBLEMÁTICA DE LA PENA DE MUERTE EN LA LEGISLACION MEXICANA" puede imprimirse, para ser sometida a la consideración del H. Jurado que ha de examinar al alumno MARTINEZ ARTEAGA JOSE.

En la sesión del día 3 de febrero de 1998, el Consejo de Directores de Seminario acordó incluir en el oficio de aprobación la siguiente leyenda:

"El interesado deberá iniciar el trámite para su titulación dentro de los seis meses siguientes (contados de día a día) a aquél en que le sea entregado el presente oficio, en el entendido de que transcurrido dicho lapso sin haberlo hecho, caducará la autorización que ahora se le concede para someter su tesis a examen profesional, misma autorización que no podrá otorgarse nuevamente sino en el caso de que el trabajo recepcional conserve su actualidad y siempre que la oportuna iniciación del trámite para la celebración del examen haya sido impedida por circunstancia grave, todo lo cual calificará la Secretaría General de la Facultad"

ATENTAMENTE  
"POR MI RAZA HABLARA EL ESPÍRITU"  
Cd. Universitaria, D. F., 23 de agosto de 2001

DR. LUIS FERNÁNDEZ TORALDO  
DIRECTOR DEL SEMINARIO DE DERECHO PENAL

**A LOS MAESTROS:**

**Doctores:**

**Raúl Eduardo López Betancourt**

**Luis Fernández Doblado**

**Por la generosidad con que se portaron en la  
conclusión del presente trabajo.**

**Gracias**

**A MIS HIJOS**

**JOSÉ MIGUEL Y ESTEBAN**

**LES DEDICO ESTE TRABAJO PARA VER SI ALGÚN DÍA  
ALGUNO DE ELLOS SIGUE EL CAMINO DEL DERECHO Y  
LA JUSTICIA.**

**GRACIAS POR EXISTIR**

**Y DARME EL ALIENTO DE SEGUIR  
LUCHANDO**

**A MIS PADRES:**

**Quienes me dieron la vida y su juventud**

**Gracias**

**A MIS HERMANOS:**

**Dispersos por el mundo, en espera de volvernos a reunir  
algún día en esta tierra.**

**AL GORDO:**

**Quien en vida hubiera sido muy feliz al ver  
concluido este trabajo.**

**Descanse en Paz  
para toda la eternidad**

**A MIS AMIGOS:**

**Gracias**

INTRODUCCIÓN.....	1
-------------------	---

## **CAPÍTULO I LA PENA DE MUERTE EN LA HISTORIA**

1.- En Oriente .....	4
2.- En Grecia.....	10
3.- En Roma.....	13
4.- Los Germanos.....	21
5.- La Legislación Europea.....	24
6.- En España.....	27
7.- El Derecho Canónico.....	32

## **CAPÍTULO II LA PENA DE MUERTE EN MÉXICO, SU EVOLUCIÓN**

1.- La Pena de Muerte en la época Precolombina .....	37
2.- En la Época de la Colonia .....	42
3.- La Independencia .....	45
4.- La Pena de Muerte en la Constitución de 1917.....	48
5.- Antecedentes del Código Penal en relación a la Pena de Muerte .....	57

## **CAPÍTULO III LA PENOLOGÍA ANTE LA PENA DE MUERTE**

1.- La Pena en General.....	63
2.- La Pena y su Clasificación.....	64

3.- Clasificación de la Pena de Muerte.....	68
4.- La Aplicación de la Pena de Muerte.....	70
5.- La Pena de Muerte durante el siglo XVIII, ideas en favor y en contra.....	77
6.- La Pena Capital.....	91
7 - Origen de la Pena de Muerte.....	93
8 - Características de la Pena de Muerte.....	97
9.- Finalidad de la Pena Máxima.....	99
10 - El sujeto de la pena de muerte.....	101
11 - El Derecho a la Vida y sus Propiedades.....	101

#### **CAPÍTULO IV LA REHABILITACIÓN Y READAPTACIÓN DEL DELINCUENTE COMO UN DERECHO**

1.- la Rehabilitación Social del Delincuente.....	109
2.- Readaptación Social del Delincuente.....	114
3 - La Defensa de la vida como derecho natural.....	121
4.- La rehabilitación y readaptación social del delincuente como una garantía constitucional.....	124

#### **CAPÍTULO V LA PENA CAPITAL EN EL DERECHO POSITIVO MEXICANO**

1.- La Constitución Política Mexicana.....	132
2 -El artículo 14 Constitucional.....	132
3 - El artículo 18 Constitucional.....	135

4.- El artículo 22 Constitucional.....	136
5.- El Código de Justicia Militar, su texto aplicación.....	139
CONCLUSIONES.....	147
BIBLIOGRAFÍA.....	151

## INTRODUCCIÓN

El tema de la pena de muerte está impermeabilizado por un sin fin de argumentos filosóficos (religiosos y jurídicos), sociales, culturales y legales (los juicios justos) tanto de los que proponen su vigencia como de aquellos que luchan por su abolición.

En efecto, el tema de la pena de muerte se torna infinito porque cada hombre tiene una formación moral, social, económica, lingüística y educativa diferente que influye en su opinión sobre lo justo o lo injusto.

En este contexto, algunos legisladores y juristas consideran que la pena de muerte fue, y es, la expresión primitiva de los instintos, la ley del más fuerte, el más hábil, la ausencia de acciones gubernamentales para prevenir el delito; para el Estado, otros piensan que es un instrumento de represión política y en algunos casos oligárquico, en cuanto a que la pena capital no se aplicaría a la clase dominante.

Culturalmente representa retroceso e impotencia de una sociedad incapaz de proponer penas y sanciones que propongan la readaptación, rehabilitación y convivencia del sentenciado en su reincorporación a la sociedad.

Así, la reclamación de nuestro tema debería surgir, en mi opinión, como un medio de defensa social, contra los delincuentes consuetudinarios y aquellos organizados, que a través de actos violentos, agresivos y represivos que atentan contra la convivencia, seguridad y confianza de la misma sociedad.

El último debate legislativo que influyó en el derecho positivo, fue hace 81 años y estuvo promovido por el Congreso Constituyente de 1917 que concluyó con la aprobación del artículo 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Por ello el punto de partida es constitucional, dividiendo la presente tesis en cinco capítulos, el primero trata de los antecedentes de la pena de muerte en diversas culturas del mundo de la antigüedad

En el capítulo segundo, se estudiará la evolución de la legislación de la pena de muerte en nuestro país, desde la etapa precolombina, la colonia, la independencia, así como su implantación en la Constitución de 1917

En el capítulo tercero abordó, se estudian algunos aspectos sobre la pena de muerte como es su objetivo, la finalidad, las diversas opiniones que existen tanto a favor como en contra, por diversos sectores, como es la religión, el aspecto legal y el sector social.

En capítulo cuarto, se verán algunos aspectos de la readaptación del delincuente, el derecho a la vida, como un derecho natural que tiene el ser humano a vivir, así como el sistema penitenciario de nuestro país.

En el capítulo quinto, se analiza la pena de muerte en la legislación de la Constitución, así como en leyes reglamentarias como son el Código Penal Federal, de nuestro país, que códigos la contemplan y bajo que circunstancias se debe de operar.

# CAPÍTULO I

## LA PENA DE MUERTE EN LA HISTORIA

### 1.- En Oriente

Cuando en las sociedades primitivas surge la necesidad de disuadir a sus asociados de cometer actos brutales e intimidarlos para evitar la reincidencia, se cae en muchas ocasiones en excesos terribles, que inclusive rebasaban en demasía la ofensa dada. Las primeras manifestaciones de represión penal aparecen en Oriente con un carácter netamente religioso, ya que las normas penales o lineamientos de represión se encontraban contenidos en los libros sagrados, con excepción del Código de Hamurabi. Se cree que este antecedente jurídico tuvo vigor en el año 1750 a. c.; otros dicen que Hamurabi reinó en el año 2250 a. c. en dicha ley se establecía la pena de muerte para veinticinco clases distintas de delitos, tales como el robo, algunos delitos de carácter sexual y la corrupción administrativa. El homicidio se excluía por existir el litigio de sangre en tal supuesto. Este Código no solo autorizaba la pena de muerte, sino que especificaba la forma en que habrían de llevarse a cabo las ejecuciones: la asfixia por sumersión, el quemar vivos a los reos y el empalamiento. A su vez existía la RETRIBUCION, es decir, que al castigar se trataba de obtener una medida exacta de compensación hacia los deudos de la víctima.

Esta ley distinguía perfectamente lo que era la imprudencia, los delitos voluntarios y el caso fortuito. En donde tuvo aplicación dicho Código, jamás hubo venganza privada.

Jacinto Valdés Martínez, en su Tesis Breves Consideraciones en Torno a la Pena Capital dice: "En Persia se pueden distinguir dos épocas: la remota y la que se extiende hasta la recepción del Islamismo. En esta segunda etapa, se castigaba con pena de muerte toda infracción atentatoria a la majestad del soberano, siendo éste quien la imponía ( . . . ), y como él era quien imponía las penas con afán vindicativo, fueron crudelísimas y ejecutadas de modos horribles, quizá más que en otros derechos de su mismo tiempo. Entre estas formas figuraban la muerte por lapidación, crucifixión, descuartizamiento, decapitación y scaffismo..."<sup>1</sup>

En China, durante el reinado del Emperador Seinu, tuvo aplicación el Libro de las Cinco Penas, libro de leyes que contenía entre sus disposiciones a la pena de muerte, al cual se ejecutaba en público a través del ahorcamiento, etc.; además contenía la Ley del Talión, al igual que los libros sagrados del norte de África.

---

<sup>1</sup> VALDES MARTINEZ, Jacinto "Breves Consideraciones en torno a la Pena Capital" México, Marzo de 1967, p. 4

Posteriormente a este código, siguieron el Código de Hia y el Código de Chou, documentos en los que se establecía la aplicación de la pena de muerte en caso de necesidad.

En Egipto el Derecho Penal se derivaba también de los Libros Sagrados; en consecuencia el delito era una ofensa hacia los Dioses y por tal virtud, la represión penal estaba a cargo de los sacerdotes, quienes, como eran los delegados de la divinidad para calmar la ira de los Dioses se convertían en verdaderos verdugos; los alentados contra los faraones o sus familiares se consideraban delitos de lesa divinidad también aplicaban la Ley del Tali6n.

De Israel sabemos que el Derecho Penal siempre eman6 de su libro m6s sagrado, "LA BIBLIA".

En el libro de Elias se dice "dict6 el Derecho a cordel y como nivel la justicia". As6 mismo, existen disposiciones de repres6n penal en el Pentateuco, el 6xodo, el Deuteronomio y el Lev6tico. Estos libros en su contenido delegan a los dirigentes religiosos el derecho de castigar como un derecho divino (venganza divina), y se traduce por la famosa Ley del Tali6n, "vida por vida, ojo por ojo, diente por diente", que buscaba el resarcimiento de la v6ctima en exacta retribuci6n.

La legislaci6n israelita probablemente fue la primera en aplicar al Ley del Tali6n, puesto que est6 imbuda de un profundo sentido religioso, en consecuencia, el derecho de castigar dimana de la Divinidad. Aqu6 tambi6n se

considera al delito como una ofensa a Dios, y el perdón se obtiene mediante el sacrificio, el cual es de carácter expiatorio. La pena tiene como fin el arrepentimiento y la intimidación, y la medida era el Talión

Según Eugenio Cuello Calón, en su Derecho Penal Tomo I, dice que: "En materia penal, el Código Penal más perfecto que nos ha legado el antiguo oriente, fue el Código de Manú"

Como en todos los documentos históricos muy antiguos, no se sabe a ciencia cierta la fecha de su edición, probablemente rigió en la India hacia el año 1220 a.c.

Fue un texto religioso y jurídico en la India antigua y su valía estaba en que se unió para los antiguos pueblos indios, la potestad espiritual y el poder temporal.

El autor no se conoce en virtud de que el nombre de Manú aparece en diversas partes de la obra, lo cual no deja duda de que lo haya escrito el mismo Brahma o bien de un sabio versado en varias materias

Tuvo vigencia, al parecer, del siglo XII al IV a. C

Su escritura es sanscrita, es conocido también por los esoteristas como Manavacharma-sastra y consta de doce libros

- I. La Creación.
- II. Fundamentos de la Ley y los Sacramentos.
- III. Del dueño de la casa, del matrimonio y los deberes religiosos
- IV. De los deberes del dueño de la casa, del estudio del Veda, de los alimentos permitidos y prohibidos.
- V. Prosigue con los alimentos, y se ocupa además de las impurezas y purificaciones y de los deberes femeninos.
- VI. Del eremita y del asceta.
- VII. El Rey.
- VIII. Las leyes civiles y penales.
- IX. Deberes del marido, de la herencia y de las leyes sueltas civiles y criminales
- X. Castas.
- XI. Penitencias y expiaciones.
- XII. Transmigración de las almas a la beatitud final

Como vemos el VIII es el libro jurídico por excelencia. En él se sanciona la forma de pedir justicia al rey, la falta de pago de una deuda, el depósito, la venta de cosa ajena, las asociaciones, tomar por sí lo regalado a otro, el pago de los salarios, rescindir un contrato, rescindir una compra-venta, las querrelas de dueños de ganado contra sus servidores, las disputas por límites, los asaltos, injurias, robos, violencia, adulterio, los derechos del marido y la mujer así como sus deberes, las particiones de herencia y los juegos y apuestas.

Su esencia es puramente sacerdotal y de castas, así que los llamados brahmanes podían, por su origen divino, pretender cuanto se les antojara y sobre cuanto existiera.

No existía la propiedad individual, sino más bien la ocupación temporal, una especie de usufructo tolerado

No obstante existe la herencia, que solamente se repartía a la muerte de ambos progenitores a través del primogénito y por la rama de varones, y después al segundo, que siempre recibía más que los nacidos después del mismo tronco.

En cuanto a la familia se reconoce el parentesco de sangre; la mujer es tratada con desprecio (por ser la mentira y el engaño), por eso vivía manumitada al marido en vida. A la viuda (mujer autorizada o legítima) se subordinaban las concubinas

Al marido se le debía respeto como a un Dios. Esto significa que existió la casta familiar

En lo penal se reprobaba categóricamente con condena infernal al Rey que no hace justicia, ya por que condena al inocente, ya porque absuelve al culpable. En esto se aparta del criterio pietista de los modernos Códigos Penales, que son sin vacilar favorables al reo en la duda y en algunos otros supuestos

Las penas son progresivas: la pena suave, la represión severa, la multa y la pena capital, dependiendo del caso penal que se estudiaba.

## 2.- En Grecia

Otra fuente de Derecho Penal que nos informa acerca de la existencia de la aplicación de la pena de muerte es el Derecho Griego antiguo; si quisiéramos determinar la fecha de su aparición, tendríamos que sostener que apareció en la obscuridad de los tiempos en la forma de venganza privada, que consistía en hacerse justicia por propia mano, ya que no solamente se aplicaba la muerte al autor de un crimen de sangre (litigio de sangre), sino que se extendía inclusive a la familia del delincuente, al dar muerte al total del grupo familiar.

No se sabe con exactitud cuando surgió el periodo religioso, durante el cual el Estado era el delegado de Júpiter para la aplicación de las penas.

Las obras llamadas La Iliada y La Odisea de Homero, nos expresan los castigos impuestos a los primeros y grandes delincuentes, Prometeo, Tántalo y Sísifo. Del primero sabemos que fue amarrado a una roca por haber burlado a Júpiter y haberse apoderado del fuego de los cielos, por ello, las aves de rapiña devoraban sin saciedad sus entrañas eternamente, renaciendo los órganos comidos para prolongar su sacrificio.

Ahora bien, se pueden distinguir dos etapas en los inicios de dicha cultura: la de la venganza privada o de sangre y la de venganza divina (en donde el sacerdote era el ejecutor de las penas).

La legislación más antigua se estableció en Atenas y Esparta en la época remota. Cuando el Estado se consolida, políticamente se separa a los religiosos del derecho de castigar y el Estado toma dicha prerrogativa por su soberanía

Pavón Vasconcelos, en su Manual de Derecho Penal dice: " sobre este particular dice Puig Peña: "... la nota saliente de este Derecho que se determina principalmente en la época histórica ateniense es la transición al principio político, determinándose ello en cuanto al ius puniendi, porque éste va articulándose poco a poco en el Estado, en cuanto al delito, porque ya no es ofensa a la divinidad sino ataque a los intereses del aquel (Se perfila en Grecia una división de los delitos según ataquen los intereses de todos o simplemente un derecho individual, reservando para los primeros las penalidades más crueles) En cuanto a la pena por su finalidad esencialmente intimidativa, no es expiatoria como en el período anterior"<sup>2</sup>

---

<sup>2</sup> PAVÓN VASCONCELOS, Francisco op cit p 2

Como es escasa la bibliografía acerca del Derecho Penal Griego, vemos que se remonta a las antiguas costumbres y formas observadas por los atenienses; los ejecutores de las penas fueron el Rey, el Consejo de Ancianos y la Asamblea del Pueblo, que formaban el Tribunal del Areópago, el de los Ephetas y el de los Heliastas.

El acusado se podía defender por sí mismo, y en algunas ocasiones intervenían terceros que lo auxiliaban durante el procedimiento; cada parte presentaba sus pruebas, formulaban sus alegatos, y en esas condiciones el Tribunal dictaba su resolución ante el público

En el siglo VII a. c., Dracon legisló sobre Derecho Penal y en sus obras estableció la pena de muerte para todos los delitos y sostenía que al elaborar las leyes "...he creído que las más pequeñas culpas merecen la pena de muerte, y no he encontrado otra para las mas grandes"

En las Leyes de Esparta tenemos como legislador a Licurgo, quien probablemente vivió en el Siglo VIII a. C. sus leyes tenían un alto espíritu heroico, universalista y de disciplina militar

En Atenas la obra jurídica fue la de Dracon, quien vivió en el siglo VII a. c. y la de Solón, quien vivió en el siglo VI. Dracon fue muy severo en sus determinaciones, después Solón abolió la pena de muerte para todos los delitos,

excepto en el delito de homicidio, es decir, desapareció con este legislador toda ley inhumana vigente en el viejo oriente.

Otras leyes fueron las Locris, creadas por Zolenco Catania y redactadas por Carondas en el siglo VII a. c., y la de Crotyna en el siglo VI. Todo lo anterior queda justificado en la frase de Thonissen, "de que las leyes griegas constituyeron la etapa de transición entre las legislaciones de oriente y occidente".<sup>3</sup>

### 3.- En Roma

Para el estudio del derecho romano, debemos concretizar el derecho de que en estricto sentido jurídico, los romanos no vieron el derecho penal con el rigor científico con que trataron el derecho privado (civil), sin embargo, es indudable que su legislación fue profundamente influyente en la vida de Europa, no tanto en materia penal, sino en todas las demás materias a legislar. Su influencia es recurrente en el Derecho Feudal Canónico y aún en las leyes de los bárbaros; es más notoria su huella cuando la monarquía triunfa sobre el feudalismo

Todos los autores dividen para su estudio a la leyes escritas del Derecho Romano como lo hizo Franz Von Liszt, en tres partes

---

<sup>3</sup> MARQUEZ PINERO, Rafael "Derecho Penal" op cit p 42

- Derecho primitivo (siglo VII de la ciudad).
- Afirmación definitiva del derecho penal público (época de las cuestiones).
- La *coemptio extra ordinem* (época del Imperio).

Durante la primera época prevaleció la venganza de sangre o privada de consecuencias ya conocidas; además se consideraba al delito y a la pena como de carácter público, y no es el ánimo religioso el que predomina.

No obstante, Teodoro Mommsen sostiene que en dicha época existen huellas del carácter sagrado del derecho penal, pero acaba por consagrarse la separación entre el derecho y la religión; a demás se consigue el triunfo de la pena pública.<sup>4</sup>

Cabe notar que los delitos que amentaban la aplicación de la pena de muerte fueron el parricidio y la *preduellio* o la guerra mala, injusta, perversa, contra la propia patria, es decir, la alta traición (como un delito político) y el primero como lo más penado en el derecho de gentes (delito común) Aquí se precisa el hecho de considerar al homicidio como una infracción al orden público: es decir, que ya no se confía a los parientes de la víctima el resarcimiento: es aquí en donde se encuentra la diferencia esencial entre el derecho romano y germánico

---

<sup>4</sup> MOMMSEN Teodoro *Etude Sur L'histoire du droit de peuples Anciens* p 476

Así, a través de la Ley de Numa y del Latin Lex Julia, además de castigar los delitos antes mencionados, se sancionaba el incendio, el falso testimonio, el perjurio, el cohecho de juez, la difamación, las reuniones nocturnas y la hechicería. Con esta ley se consolidan en el Derecho Penal, por un lado la gravedad de las penas y por el otro la organización del procedimiento penal.

De hecho se aplicaba en general la pena de muerte, ya que estaba establecida en la Ley de las XII Tablas (451-433 a. C.), estatuto jurídico que contenía el Derecho Penal de la Tabla VIII a la XII, capítulo en el que se establecen los delitos privados fuera de los cuales no se admite la venganza privada, y se afirma la Ley del Talió. En esta ley, a pesar de su rudeza primitiva, o primitivismo, se establece la igualdad social y política

La Ley Cornelia castigaba los delitos de lesa majestad, el *Ludicium Perduellionis* castigaba al enemigo de la patria. Se seguía este juicio al considerado reo de traición, al que ponía en peligro la seguridad del Estado, al que cometía *proditio* (ayuda a un extranjero para actuar contra la patria). En general a todos los crímenes de carácter público o atentados contra la seguridad del estado quedaron incluidos en la Lex Julia, la que aparece reproducida en el Digesto Hispano la cual establecía el castigo a la sedición como acción consumada, prolongando la responsabilidad al autor del delito e incluyendo a sus hijos y a los descendientes de éstos. La Ley Valeria (662 de Roma) y la de Sila castigaron la sedición y la rebelión.

A decir de Jacinto Valdés Martínez, ... la pena de muerte era ejecutada en diversas y crueles formas: la decapitación con hacha y previa flagelación, decapitación con la espada, la crucifixión, el cuelleum, la hoguera, la damnatio ad bestias en los espectáculos públicos o la precipitación en la Roca Tarpeya.<sup>5</sup>

El cuelleum consistía en meter al condenado en un saco de cuero atado por una jareta, que era arrojado al mar o a algún río con animales dentro

A la caída de la Monarquía se impuso la aplicación de las XII Tablas, en las que también se excluía del ámbito del Derecho Penal toda distinción de clase social. El poder para aplicarla estaba en el monarca, los senadores y los magistrados, en forma limitada

Después se ve restringido dicho poder con el advenimiento de la República. Por el año 500 a. C. aparece la Ley Valeria, que viene a ser un instrumento de lucha por la libertad civil, es decir, a través de dicha ley la pena de muerte ya no es el castigo predominante como en las XII Tablas, sino que puede ser evitada con la provocatio o con el exilio voluntario

Finalmente, en los últimos años de la República (etapa democrática), queda abolida la pena de muerte, y al paso del tiempo todas las penas se someten

---

<sup>5</sup> VALDES MARTINEZ, Jacinto op cit p 3

a la provocatio, que para las penas capitales se sometía a los comicios centuriados y para las multas a los comicios tributarios.

En esta etapa se ve claramente que la práctica penal toma un carácter eminentemente político, ya que la pena de los delitos privados nunca fue atitativa, sino pecuniaria.

Como dice Jiménez de Asúa, en la historia del Derecho Romano existe un combate por la libertad civil.

Lo anterior tiene su base en el hecho de que la aplicación del derecho penal fue eminentemente de carácter político, puesto que existía la igualdad ante la ley, el principio de que nadie puede ser juzgado sin proceso y la apelación de la sentencia de pena de muerte ante la Asamblea, aquí hay un avance notorio, pues la resolución admitía la inconformidad del reo.

Durante la afirmación del derecho penal público, época popular (provocatio ad populum), tiempo en que se aplicaban las quaestiones, precisamente el carácter político que tuvo la aplicación del derecho penal romano, (año 605 de la era romana), aparece en la vida pública del pueblo como algo nuevo: las quejas de las provincias contra sus gobernantes, sobre todo aquello que se les arrebataba ilegalmente.

Tienen lugar la legislación de la Ley Calpurnia, que dio como resultado la justicia senatorial, obtenida a través de las quaestiones, que con la Ley Sempronia tuvo carácter penal, puesto que con Cayo Graco se extiende a otra clase de delitos principalmente de tipo político.

Por otra parte, se puede afirmar que en la época antes citada la pena de muerte quedó abolida de la práctica penal a través de la Ley Sila (672 al 674 de la era romana). El procedimiento de las quaestiones es una arma jurídica y política a la vez.

Y, con las Leyes Cornelianas, Sila logra aumentar el número de quaestiones existentes, y se amplía la jurisdicción de los senadores a los delitos comunes. Da fin a este período la Ley Julia, dictadas por César Augusto, quien crea un nuevo orden jurídico unitario.

Existe un grupo intermedio de leyes que fueron las acciones populares, (interdictos, querrelas pretorias y edictas denuncias referentes a las colonias y municipios), cuyo ejercicio correspondía a todo el pueblo, y en cuyas resoluciones solamente imponían multas e indemnizaciones

Finalmente trataremos la *cognitio extra ordinem* y diremos que esta etapa abarca la vida del Imperio, la cual se inicia a la caída del *ordo iudiciorum*, casi al final del siglo II d. C.

Hasla aquí perduró intacto el derecho penal anterior, significando ello la existencia de la crimina pública y los delicta privata.

En virtud de lo anterior, se fortalece el poder del Estado en el campo del derecho penal, puesto que se recrudece la aplicación de las penas, principalmente la de muerte, ya que ésta se estableció con la parición de los Emperadores, toda vez que los delitos a partir de César Augusto se persiguen de oficio, y no se limitaba a los órganos estatales para perfeccionar los procesos; al contrario, actuaban con la mayor libertad y facultades (judicia publica extra ordinem), se manejaban las investigaciones y el proceso desde el inicio hasta la resolución.

Por otra parte, aparecen las Constituciones Imperiales, de las cuales hay escasa información en el Código de Teodosio II (Theodosiano), en Las Novelas y en el Código Justiniano. Como fuente principal tenemos al Digesto, que es una compilación de 50 libros, el cual se debe a los mejores jurisconsultos de Roma como Servio Tulo, el Tribuno Canaleyo, Septimio Severo, Salvio Juliano, Paulo Abimiano, Gayo, Alejandro Severo, Ulpiano, etcétera.

Tiene como fuente principal de derecho penal los libros 47 y 48, que alguna vez se designaron como los "Libros Terribles".

En esta etapa se puede distinguir el hecho de que la interpretación de las leyes residía en las resoluciones del Senado o del Emperador, por lo que los resultados se daban de acuerdo a la importancia del caso.

Al lesionado corresponde la denuncia, por lo que tienen que juzgar los titulares de la jurisdicción penal; incluso quedaba la pena ordinaria al criterio o arbitrio judicial.

Sabemos que el período imperial fue larguísimo. Durante él desapreció el principio legalista y se abrió paso el de la analogía al inicio del Imperio solamente se aplicaba la pena de muerte a los parricidas

Después de Adriano se amplió a los delitos más graves; la intimidación es notoria con el fin de enmienda o corrección, ya que Paulo expresaba: "poena constituitur in emendationem hominum", pero la corrección tuvo mayor contenido teórico que práctico <sup>6</sup>

Pavón Vasconcelos afirma en su Manual de Derecho Penal Mexicano que "del Derecho Penal Romano" se pueden señalar las siguientes características:

- a).- El delito fue ofensa pública, aún tratándose de los delitos privados
- b).- La pena constituyó una creación pública, en razón de la ofensa, correspondiendo al Estado su aplicación

---

<sup>6</sup> Enciclopedia de Historia del Guadalupe, Distrito Penal Germanico Espectro al D' Italia Torno I, p. 44

- c).- Los crimina extraordinaria, que integraron una especie diferente a los delitos públicos y privados, se persiguieron únicamente a instancia del ofendido.
- e).- La diferenciación entre los delitos dolosos y los culposos.
- f).- El reconocimiento, en forma excepcional, de las causas justificantes de legítima defensa y estado de necesidad.

El consentimiento del ofendido se reconoció, igualmente, en ocasiones excepcionales como causa de exclusión de la antijuridicidad, tratándose de bienes disponibles y con relación a los delitos privados.

En cuanto al procedimiento, se adoptó el sistema acusatorio con independencia o autonomía de personalidad entre el acusador y el magistrado, estableciéndose el derecho del acusado para defenderse por sí o por cualquier otra persona.<sup>7</sup>

#### 4.- Los Germanos

Los antecedentes de las leyes germanas se remontan a las Leyes Barbarorum, dictadas por los reyes germanos, y a las leyes romanas dictadas después de la caída del Imperio Romano de Occidente, en el año de 456 d. C.

---

<sup>7</sup> Ibidem p 22

Es de hacer notar que en estos pueblos, antes de codificar tuvieron aplicación la venganza divina y la venganza de sangre, derecho en el cual el ius es el orden de paz, existiendo como instituciones fundamentales la venganza de sangre y la pérdida de la paz.

En forma similar que en el Derecho Romano, si un individuo o una familia eran ofendidos la comunidad les concedía el derecho para resarcirse (derecho de venganza en principio), por lo que se ocasionaba, en las más de las veces, una verdadera guerra entre familias. Por otra parte, si los delitos afectaban al grupo, se llegaba a considerar al ofensor como un verdadero desarraigado; es decir, no le dejaban en paz. Además, no tenía ninguna protección jurídica, puesto que se le consideraba enemigo del pueblo, y cualquiera podía, inclusive, darle muerte.

Von Hippel señala que este derecho estaba libre de influencia religiosa; además destacó el carácter privado incluso en sus formas penales primitivas. Pero resulta evidente (siguiendo a Frantz Von Litz) que no consiguió totalmente librarse de la confusión entre "el mandato de Dios y el estatuto de los hombres", aún cuando el elemento sacroreligioso no estuyese tan claro y manifiesto como en el Derecho Romano.<sup>5</sup>

Con el advenimiento de la invasión bárbara, chocan las dos culturas, por lo que se tiende a perfeccionar el sistema jurídico, sobre todo cuando los

---

<sup>5</sup> Cit. Por MERGEEF, *Edricard Derecho Penal, Parte General* Ed. Bosch, Madrid, España, p. 381

invasores fueron los que vieron la necesidad de cambiar los patrones de existencia y desenvolvimiento social.

Así las cosas, la autoridad pública, imitando al Imperio Romano, prohibió el uso de la FAIDA, es decir, limitó la venganza, puesto que si en tiempos primitivos era facultad del ofendido concederle la paz al ofensor, después era obligatorio concederla, y el Hyez-Rey fijaba el monto de la reparación del daño, el cual se fijaba por las partes, inclusive, para todo tipo de ofensas.

A este nuevo orden de cosas se tuvieron que sujetar los vencidos por imposición de sus nuevos amos.

Cuando todo ello surgió, se substituyó la venganza de sangre por la composición, la cual consistía en el pago de determinada suma en efectivo o en objetos de valor. Las penas eran, judicialmente, de tres clases: una que consistía en cierta suma que se fijaba como reparación del daño que el delincuente pagaba al ofendido o a la familia de la víctima (reparación civil u objetiva); otra que se fijaba como pago por concepto de pena al ofendido o a sus parientes (esto era un resarcimiento a nivel privado), y otra que se fijaba por compra de paz que se pagaba a la comunidad en calidad de intermediano o buen componedor en el convenio respectivo.

La venganza fue desplazada por la aplicación de la pena pública con fines intimidatorios, es decir, que la relación de los delitos dejó de ser privada para

convertirse en orden público, como la traición, la desertión, la rebelión, el homicidio, etcétera.

Los juzgadores entonces tenían en cuenta para juzgar un delito, no solamente el mero resultado sino el efecto dañino del acto; en consecuencia, la pena no variaba, fuera intencional o por imprudencia.

En el tiempo de la composición ya se atendía la intención o negligencia desdoblada en el hecho delictivo a estudio

Igual que en el Derecho Romano, no se distinguió ni fue posible encontrar reglas acerca de la tentativa, lo que se puede afirmar es que esto fue como consecuencia de la influencia del Derecho Romano en el cual fue desconocida dicha regla. Concluyendo, vemos que no es muy grande la diferencia entre el Derecho Germánico de su antecedente el Derecho Romano, el cual fue la primera de sus Instituciones

## 5.- La legislación Europea

En Europa, la legislación penal evolucionó al parejo del apropiada cultura. Se puede decir que la idea de la pena y la función represiva se transformaron de tal manera que llegaron a ser totalmente de orden público, si bien en algunas ocasiones la pena de muerte se aplicó en casos graves, también

lo fue en casos no tan graves. Prevalció la corrupción a grado tal, que los menesterosos llegaron a ser víctimas de la pena de muerte por simple venganza, ya que todo aquel que tenía poder económico podía sobornar a jueces y magistrados para obtener una protección más eficaz. Existió, así, el abuso excesivo de los que estaban al servicio de la justicia, y algunos llegaron a convertirse en verdugos legales

Bajo el Imperio Romano, sucedió el hecho de que el Cristianismo fue reconocido oficialmente, circunstancia que tuvo vital importancia en cuanto al manejo temporal de los líderes. La Iglesia Católica legisló de tal manera, que la expiación del pecado fue el objetivo de la sanción. Empero, la Iglesia llegó a aplicar la pena capital en forma muy cruel.

En la Edad Media prevaleció la inestabilidad social-política, jurídica y cultural; es decir, que los elementos nuevos se contrariaban con los viejos. Los fundamentos orientales, griegos, romanos, germánicos, bárbaros y canónicos aún no se separan del todo, y cada uno conserva su esfera de influencia aunque no hay uniformidad. Los elementos culturales se fusionan y se mezclan con todas las legislaciones de Europa, situación que prevalece hasta la época moderna

Ahora bien, en Italia, la pena de muerte subsiste, hasta que aparece el libro "TRATADO DE LOS DELITOS Y DE LAS PENAS" de Beccaria, en Alemania la pena de muerte sigue en auge, puesto que se sigue aplicando de

acuerdo a lo establecido por el Derecho Romano. La excepción es que la pena de muerte en la Edad Media solamente se aplicaba a los hombres.

Cabe señalar, que tanto la Iglesia Católica con su Derecho Canónico como los demás países de influencia romana, torturaban antes de aplicar la pena de muerte por los medios más atroces, por considerar que el sufrimiento era la oportunidad de la expiación como un privilegio.

En Francia la pena de muerte siguió aplicándose hasta antes de la llegada de la Revolución Francesa de 1789, en delitos como la de lesa majestad divina, la de lesa majestad o genocidio humana y todos los crímenes contra el hombre, variando solamente la ejecución de la pena, ya que, como se ha dicho antes, prevalecía el soborno, los jueces y magistrados eran arbitrarios y verdaderos verdugos.

Después de la Revolución aparecieron los Códigos Penales de 1791 y 1795, que consagraron las Garantías Individuales. Eran un procedimiento y aplicación de sanciones, que sirvieron, y fue un gran avance, para que todos los países de Europa y América tomaran los mismos como lineamiento para legislar en sus respectivos países. Finalmente, el Código Penal Francés de 1810 que rigió hasta 1811, con algunas reformas ha estado en vigor hasta los tiempos modernos.

Así, la fuente primigenia que todos los países de Europa tomaron para legislar, fue el Derecho Romano ya compilado en el Digesto y en el Código de Justiniano, tanto en materia penal como en todas las demás materia jurídicas.

## 6.- En España

A decir de Miguel S. Macedo en su libro *Apuntes para la Historia del Derecho Penal Mexicano*, existió en Europa, además del Derecho Romano y del Canónico (como fuentes principales de la legislación de cada país integrante), el Derecho Bárbaro, al sostener que entre esos tres elementos hubo diferencias importantes de composición y destino:

1.- El Derecho Bárbaro, dividido en diversas leyes impregnadas de un espíritu común, pero separadas entre sí y con pormenores diferentes, no presentó jamás el carácter de unidad compacta y poderosa que ofrecen tanto el Derecho Romano como el Canónico

2.- En la vida legislativa de las naciones europeas modernas, el Derecho Bárbaro fue el elemento destinado a modificarse, transformarse y absorberse, en tanto que el Derecho Romano y el Canónico fueron durante largo tiempo independizándose y elevándose cada vez más<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> MACEDO, Miguel S. *Apuntes para la Historia del Derecho Penal Mexicano*. Ed. Porrúa, S.A. México, 1968, p. 37

La influencia bárbara entonces es notoria en algunos países europeos, principalmente en España desde el Siglo V hasta probablemente el Siglo VIII, en que se produjo la invasión de los árabes, quienes derribaron a la monarquía visigoda. Por los hechos de guerra se detiene la evolución legislativa, hasta que aparecen los estados cristianos y se inicia la época feudal.

Las principales leyes bárbaras fueron la de Canciani, *Barvarorum Leges Antiquae*, las de Walter, el *Corpus Iuris Germanici Antiqui* y la *Lex Emendata*. En dichas leyes se puede ver que tenían como instituciones la guerra de familia (faida), la venganza hereditaria, (que se transmite por sucesión con la tierra y la coraza), la composición y el rescate de la venganza, que se divide en dos partes: una para la familia ofendida (*weregeldum*, de *wehr*, defensa, y *geld*, plata amonedada), y la otra para el fisco (*fredum*, de *friede*, paz)

Las penas que aplicaban eran tan atroces como las aplicadas en el Derecho Romano y Canónico, y algunas veces eran mixtas y ridículas, como la decalvación. Todas estas leyes tenían más o menos un carácter general, en la guerra de familia (faida), que muchas veces se atenuó por intervención del clero o de los príncipes, regia la composición. La intervención del pueblo en algunos juicios no es nada clara, los conjuradores y las pruebas varían de una nación a otra, pero en todas existen esas dos instituciones. Macedo sigue diciendo: "Las Leyes Bárbaras se estudian y se comprenden mejor una por otra, en razón de su carácter común, pero nosotros nos limitamos exclusivamente a considerar las

visigodas, por ser las que se encuentran entre los antecedentes directos del Derecho Español...<sup>10</sup>

Por su parte, los cellas aplicaban la pena de muerte en casos de parricidio a través de la lapidación y el despeñamiento. La muerte de extranjero era más grave que el homicidio de paisano, además de la tortura se aplicaba la pena capital.

Al traducir las leyes visigodas, se transforman en España en la compilación denominada FUERO JUZGO.

Cabe señalar que en la época visigoda el poder del Rey era limitado y el Clero adquirió gran poder, inclusive judicial, ya que en la codificación antes indicada, muchas veces se habla del juez y del sacerdote como de la misma persona. Por otra parte los obispos ejercían funciones judiciales inherentes a su cargo eclesiástico y eran superiores a los jueces, a quienes debían vigilar y revisar en sus resoluciones, inclusive las calificaban a tal grado, que en algunas ocasiones las tenían que reponer ellos mismos si la encontraban injustas

El Fuero Juzgo también fue conocido como Codex Visigothorum Liber Iudicium (Libro de los Jueces) o Forum Iudicium (Fuero Juzgo). Esta compilación peca de ser la más ordenada y sistemática de las Leyes Visigodas. En estas leyes se menciona a veces al Rey que las expidió, y otras veces se omite

---

<sup>10</sup> Ricem, p 23

dicha mención. En otras sólo se menciona que son antiguas, y a veces se agrega *noviter emendata*, lo que, según los críticos, equivale a decir que esas leyes fueron tomadas del Derecho Romano.

En la reconquista se podía hacer justicia por propia mano, a través de la venganza de sangre; así lo ordenaban fueros, y la pena de muerte se aplicaba con la misma variedad ya mencionada con antelación.

Durante su reinado, Alfonso X El Sabio, dictó el Fuero Real, donde se contempla la aplicación de la pena de muerte a los homicidas dolosos, a los reincidentes por delitos contra la propiedad, al ladrón de caminos, al salteador de las iglesias, a los herejes, a los sodomitas y al adúltero

En este fuero la pena era individual y no se extendía a la familia, indicando esto un gran progreso; también se establecía la pena de muerte a las mujeres, incluyendo a las embarazadas, que eran ejecutadas después de dar a luz.

También cabe señalar que aunque el Fuero Juzgo fue posterior en edición a las Siete Partidas, consumada la reconquista y destruido el Imperio Sarraceno, el Fuero Juzgo fue considerado en España como la Ley Principal, aun en medio de multitud de fueros existentes que habían surgido en la época feudal, haciendo esto un gran contraste con las Partidas, que pasaron a ser leyes supletorias aplicables en último lugar y a falta de cualquier otra. Sin embargo, en

la práctica de autoridad de las Partidas fue superior a la del Fuero Juzgo y aún en contra del contenido expreso de las leyes; en donde se establecía el orden de prelación de las diversas leyes, eran aplicadas por dimitir pleitos que conforme a códigos preferentes debían ser resueltos en otro sentido

En México, la aplicación del Fuero Juzgo de Castilla fue superior a la autoridad de las Partidas, extendiéndose su influencia hasta nuestros días, sobre todo en el Fuero Federal.

El Fuero Juzgo se divide en un primer título preliminar y en doce libros subdivididos en títulos, y estos a su vez en leyes, capítulos o eras.

Finalmente diremos que establecía sanciones, su forma de aplicación, el procedimiento a seguir y la jurisdicción. Por su parte, la personalidad de la pena se distinguía claramente, regía el sistema acusatorio y se exigía la acusación para poder incoar el procedimiento, se concedía la acción popular para acusar de cualquier delito.

Para el homicidio, por su gravedad, se autorizó el procedimiento de oficio por el juez, introduciéndose así el régimen del sistema procesal actual.

Según algunos críticos, el Fuero Juzgo fue una obra de destrucción de la Ciencia de la Filosofía del Derecho lograda por los romanos, y por tanto, se retrocedió a la barbarie; según otros, fue la legislación más notable de su tiempo.

Como ya hemos visto, el Derecho Bárbaro, el Romano y el Canónico dieron vida a la legislación de España, tanto en los tiempos remotos como en los modernos. En consecuencia, México ha recibido como antecedente histórico toda esa gama de elementos socio jurídicos-culturales con la conquista que sufrimos por parte de España en el Siglo XVI.

## 7.- El Derecho Canónico

Bien sabido tenemos que al ser reconocido el Cristianismo oficialmente en los pueblos dominados por los romanos, sus líderes, o clero, tomaron gran influencia en todos los campos de acción, y fue así como pudieron legislar los católicos, que llegaron a tener su propio Derecho Penal valiéndose del propio Derecho Romano. Civilizaron así a los germánicos, adaptándolos a la vida pública. Su característica disciplina tuvo vigor hasta llegar a la Edad Media, y su jurisdicción se extendió por todas partes, por razón de las personas y de la materia

El desarrollo del Derecho Canónico fue lento, y su fuente principal son los Libros Penitenciales, aunque algunos Concilios los condenaron, por lo que en el año 813 se resolvió en Chalon que las penas se impondrían de acuerdo a los antiguos cánones, ateniéndose a las escrituras o a las costumbres, pero no a los citados libros

Este Derecho se consolidó con la compilación conocida como CORPUS IURIS CANONICI, que contenía las famosas Decretales de Graciano (1140-1313).

"Por otra parte, en 1940 se hizo una recopilación a iniciativa de Pío X en consecuencia, se dio vida al CODEX JURIS CANONICI, que se redactó con la ayuda de todos los obispados del mundo católico; se promulgó en 1917, y algunos críticos lo consideran de tendencia positivista. A decir de Enrique Ferri, sus normas concuerdan con las propuestas de la escuela positivista y con el Proyecto de Código Penal Italiano de 1921".<sup>11</sup>

El último Código Canónico reformado es del año de 1983. Rafael Márquez Piñero nos dice: "En los finales de 1983 entró en vigor el nuevo Código de Derecho Canónico. Se trata de una normación orientada a trasladar la legislación positiva de la Iglesia Católica a algunas directrices del Concilio Vaticano II. Obviamente, su promulgación la llevó a cabo Juan Pablo II. Lo referente a los delitos y a las penas en general se encuentran ubicadas en el Libro VI, parte I, y las penas para cada delito e hallan en la parte II del propio libro (cánones 1299 al 1311)".<sup>12</sup>

Concluyendo, diremos que los principios generales que dieron vida al Derecho Canónico fueron los de perdón y caridad, influyendo de gran manera y

<sup>11</sup> FERRI Enrique, "Derecho Penal Italiano", Edit. Cívitas, Madrid, España, 1976, p. 43

<sup>12</sup> MÁRQUEZ PIÑERO, Rafael op. cit. p. 23

humanizando la situación, de otros tiempos en que se aplicaron crueles penas, sobre todo las de muerte ya conocidas

El delito se consideró como una ofensa a Dios, era pecado y la pena se aplicaba como expiación de ese pecado, y con el castigo se pretendía la corrección del criminal mediante la penitencia y el arrepentimiento. Por indicaciones de San Agustín la pena pecuniaria se cambió por la privación de la libertad, en virtud de que decía que la pena pecuniaria desnaturalizaba su finalidad, que era precisamente la expiación y la enmienda del castigado.

El Derecho Penal Canónico no consideró el delito preponderante en su aspecto objetivo, sino que relevó a la esfera jurídica la culpabilidad, (dolo y culpa). La imputabilidad y la voluntad constituían ingredientes básicos en la integración del delito, se exigía la existencia del "0".<sup>13</sup>

Después de la Edad Media, es decir, en la época feudal, se volvió a la etapa de la venganza pública. También cabe señalar que San Pablo, en su Epístola a los Romanos, condena categóricamente la venganza privada. Así las cosas, se instituyó, contra las atrocidades existentes en esos tiempos, el "juicio de Dios", o tregua o paz con Dios, y el "derecho de asilo"

---

<sup>13</sup> Idem

Por su parte, los Tribunales Eclesiásticos no aplicaban la pena de muerte, por lo que en caso de necesidad entregaban al reo al brazo secular o a la autoridad civil.

La Iglesia siempre propugnó por el arrepentimiento del delincuente a través de la penitencia y de la confesión manifestada por su confesión; su sistema era inquisitivo, y dada la naturaleza del procedimiento, se requería la confesión del acusado. De ahí surgió el principio general de Derecho, de que la confesión siempre fue la reina de las pruebas, como hasta la fecha lo es en los sistemas modernos.

Para obtenerla, se utilizaban los medios más crueles de tortura y arbitrariedades, por lo que hubo excesos y verdaderas injusticias, sobre todo en los casos de herejía y judaísmo. Dice Márquez Piñero: "por último, conviene aclarar que no debe confundirse el concepto de pena, tal como se haya determinado por los principios de la Iglesia y el espíritu de la religión con lo que es su organización en el Derecho Canónico ya que sus propios elaboradores no han podido librarse del aparato jurídico que es el elemento extrínseco al espíritu y al pensamiento animador de la Iglesia"<sup>14</sup>

Cabe aclarar al respecto, que con el objeto de presionar al reo, se cometieron gravísimos delitos por los entonces detentadores del poder de castigar. Recordemos los instrumentos de castigo inventados por Torquemada en la santa

---

<sup>14</sup> *Ibidem*.

inquisición, el poltro famoso, la inersión, los latigazos, mazmorra lugar lúgubre hecho bajo tierra, por lo que era oscura y húmeda, en donde se colgaba al reo con pesadas cadenas sobre alguna de las paredes, por lo que ahí defecaba y permanecían sobre sus desechos humanos, aveces hasta que moría.

No tenemos información, si se alimentaba o no al castigado, lo más probable fue que ahí le dejaban morir de hambre.

## CAPÍTULO II LA PENA DE MUERTE EN MÉXICO, SU EVOLUCIÓN

### 1.- La Pena de Muerte en la época Precolombina

A decir de los historiadores, antes de la llegada de los Españoles el suelo patrio estuvo ocupado por diversos pueblos quizá de un mismo origen, pero con influencias culturales diversas; como consecuencia, los mayas, teotihuacanos, nahuas, alcohuas, zapotecas, mixtecos, tarascos, tarahumaras o tarámuris, tlaxcaltecas, tecpanecas, olomies, yaquis, coras y tepehuanes tenían diferentes formas de vida.

Se requieron en su vida civil, jurídica y social probablemente con reglas o normas orales. Es muy escasa la información a respecto, pero lo cierto es que los Aztecas, al convertirse en conquistadores, impusieron su Derecho a los dominados; por otra parte los reinos coaligados como Alcohuacan y Tacuba, fueron dominantes. A decir de algunos historiadores, su modus vivendi fue el de ser guerreros y eran amantes del botín de guerra, con todo ello, tuvieron influencia cultural sobre los pueblos sojuzgados.

#### ETAPA PRECORTESIANA

No quedaron grandes señales o indicios de las ideas o formas de corregir las conductas dicitas de los integrantes de aquellos grupos étnicos en la

época precortesiana; no obstante, trataremos de averiguar lo más esencial al respecto. Como ya se dijo, no existen fuentes bastas de información para ahondar al efecto como se debiera.

Afirma Miguel Angel Cortés Ibarra que "de la literatura histórica que nos ha legado Fernando de Alba Ixtlixóchitl se desprende la existencia del Código Penal de Netzahualcóyoll, instrumento jurídico que instituyó entre otras penas, las de muerte, esclavitud, destierro, cárcel, etc. También se prevenía el adulterio. A los responsables de este delito, se les mataba apedreándolos, se les ahorcaba o se les asaba vivos rociándolos con agua y sal; al ladrón, después de ser arrastrado, se le ahorcaba; al homicida se le decapitaba; al noble que se embriagaba hasta perder la razón se le ahorcaba, al plebeyo que reincidía en la embriaguez se le ahorcaba; aquél que tomaba más de siete mazorcas que no fueran de la primera hilera, igualmente era muerto".<sup>15</sup>

Entre los tlaxcaltecas, aplicaban la pena de muerte en forma cruel por lapidación, decapitación y descuartizamiento al traidor al rey, al que desobedecía o faltaba al respeto a sus padres, al que en la guerra rompía las hostilidades sin orden previa, al juez que sentenciaba injustamente o en contra de lo ordenado por las leyes, al que ofendiera o golpeara a un embajador, al incestuoso y a los adúlteros. En la investigación no nos dice el autor la fuente consultada, por lo que se puede colegir que esas disposiciones legales

---

<sup>15</sup> CORTÉS IBARRA Miguel Angel "Derecho Penal" Edt. Heliasta, Buenos Aires, Argentina, 1999, p. 32

probablemente eran orales, o que se daban a conocer a los integrantes de la tribu en las escuelas que pudieron haber tenido entonces.

Los mayas fueron igual y verdaderamente crueles para castigar una gran gama de delitos: el adulterio, delito para el cual estaba permitida la venganza privada; el robo era castigado con la esclavitud si el ladrón no regresaba lo robado; y a aquel que obraba en contra de las órdenes del rey, se le aplicaba la pena de muerte.

Lo que pudo llamarse Derecho Precortesiano fue muy cruel y a veces injusto, ya que el poder de los gobernantes era limitado y la voluntad de estos prevalecía sobre el verdadero sentido de justicia en muchos casos. y al igual que en el derecho antiguo de los pueblos de Oriente, Europa y Asia, los poderosos, siempre con influencia y alguna forma de soborno, obtuvieron la mejor y más eficaz protección.

En el caso del aborto, era aplicada la pena de muerte tanto a la abortante como al que le proporcionaba el abortivo, igualmente lo era a los adúlteros con escándalo, al salteador de caminos, cuando alguien era calumniado sin justificación y en público para el daño a la propiedad ajena, para el estupro, encubrimiento, falsificación de medidas (granos, líquidos etc.), hechicería, homicidio, peculado, pederastia, (se mataba al agente y al paciente), riña, sedición, la traición, y en algunos otros casos, el uso indebido de insignias, la mentira, la alteración de mojoneas, etc

Los aztecas castigaron por costumbre, según el Códice Mendocino, de manera muy cruel, como ya se dijo, y en formas parecidas a las aplicadas en Oriente, Asia y Europa, aún no habiendo tenido contacto cultural antes de 1521, año en que llegaron los españoles a las costas mexicanas.

De las leyes de Netzahualcóyotl, unos dicen que fueron veinte y otros que dieciocho, y que en su mayoría eran de carácter penal; de ellas se tienen escasas referencias que se desprenden del Libro de Oro, del Códice Mendocino y del Libro de los Tributos.

Hay diversos autores que concuerdan en que a la fecha no se tiene un verdadero estudio o investigación acerca del derecho precortesiano, sino que casi la mayoría empieza a investigar a partir de las primeras cédulas reales, ordenanzas, etc., pero jamás en un período determinado que partiera de 1521 hacia atrás.

Para llegar a saber la verdad acerca del Derecho que rigió el destino de nuestros ancestros en esa época, el maestro Lucio Mendieta y Núñez, en su libro "El Derecho Precolonial" dice "Cuando se trata del Derecho Mexicano, generalmente se omite la época anterior a la conquista, porque se estima que no tiene relación alguna con nuestro actual cuerpo de leyes, sin embargo, si se considera el derecho como un conjunto de reglas, como un cuerpo de códigos, indudablemente no existe continuidad ideológica entre los preceptos que

normaban las relaciones jurídicas de los antiguos pobladores de México y nuestro Derecho Contemporáneo.

Como cuerpo de leyes, la historia del Derecho Patrio empieza con la primera Cédula Real dictada por el Gobierno de Indias, pero, si tomamos en cuenta que el Derecho es un fenómeno social, o la resultante de los complejos factores que actúan en el desenvolvimiento de los grupos humanos constituidos, entonces si es indispensable ocuparse del Derecho propio de los indígenas antes de la Conquista, porque si nuestras leyes de ahora nada tienen en común con las antiguas leyes genuinamente mexicanas, en cambio la población actual de nuestra República, con sus grupos aborígenes, si tienen muchos puntos de contacto cultural con los primitivos pobladores <sup>15</sup>

Es un gran error el de estudiar un sistema jurídico de un pueblo independientemente de éste, por que si el Derecho, según el estado actual de la ciencia, no es otra cosa que una de las expresiones de la cultura de un pueblo determinado, se transformará a la par del pueblo que lo crea, siguiendo fielmente sus contingentes históricos y sociales <sup>17</sup>

Insisto en que la fecha se carece de la huella escrita de nuestros ancestros hasta antes de la llegada de los españoles, penalmente se obró en forma oral y como los antiguos pobladores realmente no tenían una gran

---

<sup>15</sup> MENDIETA Y NUÑEZ, Lucio "El derecho Precolombiano" Edit. Porrua S. A. México, 1987, p. 11

<sup>17</sup> *Ibidem* pp. 12 y 13

necesidad de desplazamiento, una vez que asentaban, se cree que su acervo cultural lo asimilaba normalmente en forma fácil, ya que conocían el respeto a los mayores y, posiblemente, los más ancianos jugaban un gran papel en su organización político social, ya que estos, en consenso, hasta al Rey nombraban.

También sabemos que había nobles guerreros, sacerdotes y varios estratos sociales, como tamemes, trabajadores del campo, pescadores, etc. Una vez nombrado el Rey o Emperador, éste delegaba sus altas funciones judiciales sobre un Magistrado Supremo para cada pueblo de su reino. Ya en las Leyes de Netzahualcóyotl, se estatuiran defensores de oficio y procuradores.

Por otra parte había una organización judicial, magistrados y jueces para asuntos civiles y religiosos. Los juicios eran orales y perentorios; además existían escribanos que usaban jeroglíficos para escribir, mensajeros, notificadores, verdugos o ejecutores, etc. Se registraban algunas veces todos los pasos del proceso, pero no tenemos materialmente alguno para constancia.

## **2.- En la Época de la Colonia**

El resquebrajo de nuestra Patria llegó con la Conquista, puesto que como en toda nación sometida, los dominadores siempre trataron de imponer su derecho, religión, cultura, etc., y por qué no decirlo, hasta sus propios vicios, malas costumbres y enfermedades, sífilis, gonorrea, tuberculosis, enfermedades

venéreas, el alcoholismo, la prostitución descarada que trajeron consigo los delincuentes que engrosaron las filas del pequeño grupo de descubridores siendo el medio de propagación de estas.

Al asentar sus reales los conquistadores en los diversos territorios de nuestro Continente Americano en España se fundó el Gobierno de las Indias, y a través de este gobierno, el Rey empezó a dictar Cédulas y Ordenanzas para el buen gobierno, catequización y administración de los bienes de los indios, cosa que no siempre fue como originalmente se pensó, sino que como en todo asunto puesto en manos ajenas, no se aplicaban las Leyes de Indias como se tenía previsto; simplemente el encomendero manejó las cosas como mejor le convenía, bajo los influjos del soborno y la deshonestidad

Ahora bien, por imposición más que por mandato las Instituciones que regían en España en 1528 fueron transplantadas a América a través del Consejo de Indias, que se constituyó en un verdadero órgano legislativo y a la vez Tribunal superior. Esta Institución, creó una cantidad considerable y diversa de legislación para las Indias, leyes que se complementaban con disposiciones dictadas por los Virreyes y Cabildos

Aunado a lo anterior "Siendo tan numerosa y diversa la legislación, ofrecía serios obstáculos en su aplicación. En 1596 se inició la recopilación de las leyes aplicables en la Nueva España, siendo notables los cedulares de Puga, la Recopilación de Encinas, el Libro de las Cédulas y Provisiones del Rey, los Nueve

Libros de Diego Zorrilla, la Recopilación de Cédulas, los Sumarios de Cédulas, Órdenes y Provisiones Reales de Montemayor, etcétera".<sup>12</sup>

Fue hasta 1680 que se hizo una recopilación de las Leyes de los Reinos de Indias. Estas leyes, por lo menos teóricamente, se aplicaron por España en los territorios colonizados en México; subsistieron las Leyes de las Indias, los Sumarios de Cédulas, Órdenes y Provisiones del Rey, los Autos Acordados de Montemayor y Beleña, las Ordenanzas para la Dirección, Régimen y Gobierno del Cuerpo de Minería de la Nueva España y de su Tribunal, así como las Ordenanzas de Gremio.

A todo esto se aplicaron supletoriamente el Derecho de Castilla, el Fuero Real, las Partidas, el Ordenamiento de Alcalá de Henares, las Ordenanzas Reales de Castilla, las Leyes de Toro y la Nueva Recopilación.

Como se ha dicho antes, los conquistadores sometieron a nuestros ancestros a una limitación drástica en todo sentido: les limitaron en sus ideas religiosas, costumbres y modo de vivir, a grado tal, que en forma tajante se les substituyó todo por las ideas innovadoras y viejas que traían consigo los colonizadores. Tan notoria fue la conquista en todos sentidos, que acatando algunas disposiciones que se les dieron a los virreyes, encomenderos, catequizadores, etc., fue orden real que hubiera caciques en cada pueblo para gobernar a sus paisanos, pero no de acuerdo a sus costumbres, sino mediante

---

<sup>12</sup> CORTES IBARRA, Miguel Ángel. Op. cit., págs. 30 y 31.

reglas que se les imponían para cada caso. Inclusive existía la pena de muerte, cuya aplicación los colonizadores se reservaban para sí, y que llevaban a cabo en la forma ya descrita en el estudio que se hizo anteriormente.

### 3.- La Independencia

La etapa colonial en nuestro país se extiende de la época de la conquista hasta principios de 1800; observamos que las leyes Españolas nos rigieron, de hecho, inclusive hasta 1857, año en que aparece una Constitución Política ya en forma.

En consecuencia, ante la efervescencia política iniciada en 1810 por el cura Hidalgo, y que dura varios años en madurar, en el campo político hubo grandes logros, como la Confederación de Estados, unidad política a pesar de la conmoción revolucionaria de la Independencia; como dije antes, hubo un gran receso legislativo hasta que los legisladores dieron al país la Carta Magna de 1857, en la que se estamparon las ideas positivas en boga en aquel tiempo. El Estado de Veracruz fue el pionero al tener los primeros Códigos Penal y Civil y sus respectivos procedimientos

Durante el período que se estudia, se reglamentó la pena de muerte para los salteadores de caminos, a quienes se les abría un juicio sumario de tipo militar, ejecutándolos La acordada, que era un grupo militar que iba de población

en población haciendo, dicho trabajo: grupo autónomo que fusilaba y colgaba sin previo juicio a los reos, quizá por falta de presupuesto y cárceles disponibles. A su vez, los gobiernos de la etapa postindependiente, regularon de alguna forma la creación de juzgados, cárceles, ejecución de sentencias, etc.

Por su parte, la Constitución de 1824, no arrojó bases suficientes para establecer el Derecho Penal, en tal virtud, es indudable que antes de 1857 reinó la anarquía en la aplicación de las penas y un derecho de represión contra los que por desgracia estaban sujetos a procesos penales. La mayor parte de las disposiciones legales promulgadas hasta ese entonces se referían a los procedimientos y a la jurisdicción para aligerar los trámites y activar la represión de la creciente criminalidad.<sup>12</sup>

El período de receso legislativo, en la época en que se estaba consolidando la Independencia de nuestro país, hizo posible que las Leyes Españolas de la Colonia deducidas de las viejas compilaciones, que entre otras cosas regulaban la pena de muerte, tuvieran vigencia. La pena de muerte también estuvo reservada para la Autoridades civiles y militares.

Al encontrarse el país en un caos gubernamental, es probable que la pena de muerte haya sido aplicada a diestra y siniestra contra quien entorpeciera los afanes de los detentadores del poder de entonces. A su vez, como los nuevos políticos se encontraban ocupados en administrar el vasto país que tenían en sus

---

<sup>12</sup> MARQUEZ PÉREZ, Felipe, op. cit. p. 23

manos, desde luego, ya tenían en mente legislar, y así lo hicieron con la Constitución de 1824, la que contenía un hecho histórico al establecer la Federación de los Estados como se ha apuntado antes, pero nada hablaba sobre la manera o forma de crear el Derecho Penal del país, aunque reglamentó la pena de muerte, según los Artículos 146, 147 y 149.

Asimismo "Las luchas fratricidas que asolaron al país fueron difíciles obstáculos para la obra legislativa; por ello, aún con posterioridad a la Constitución de 1857 que mantuvo el sistema federal, el gobierno continuaba reconociendo la vigencia de la legislación colonial, operando supletoriamente la de España" <sup>22</sup>

Fue hasta 1867 cuando el jurisconsulto Antonio Martínez de Castro, durante la presidencia de don Benito Juárez, organizó y presidió la Comisión Redactora del Primer Código Penal Federal Mexicano, y fue hasta el 7 de diciembre de 1871 que vio realizados sus esfuerzos con la aprobación de su proyecto, que empezó a regir en abril de 1872 en el Distrito Federal y los entonces territorios de Baja California y Quintana Roo

Perfeccionar este cuerpo de leyes, a pesar de haber sido publicado y puesto en vigor, dio mucho trabajo a los legisladores, ya que era entonces un homónimo del español de 1870, que se basaba en los precedentes de 1848 y 1850. La edición del Código aludido y su puesta en vigor fue de carácter provisional, a pesar de que la redacción de los tipos delictivos fue impecable, toda

---

<sup>22</sup> CORTES IBARRA, Miguel Ángel op. cit. p. 37

vez que se siguieron las directrices de Ortolán, Chauveau y Hélie; según algunos especialistas, correspondió su aparición a la influencia de la escuela clásica.

El antecedente último en materia penal, lo fue el Código Penal señalado, que no estatuyó la pena de muerte, quizá como un triunfo más del eclecticismo de sus redactores, quizá influenciados por la escuela positiva.

#### **4.- La Pena de Muerte en la Constitución de 1917**

Hemos dicho que con motivo de los fragores de la lucha de Independencia de nuestro país hubo un gran receso legislativo: no fue sino hasta el 4 de octubre de 1824 que se dictó la primera Constitución Política de México, mediante la cual se estableció la vida política del país como una República Representativa, Popular y Federal, sistema mantenido en la Constitución de 1857 así que los antecedentes jurídicos del país se encuentran en ambos estatutos jurídicos ya como algo propio

Se legisló en algunos ramos de la administración pública y buen gobierno, etc., entre 1824 y 1835; es decir, que los líderes, ya hemos dicho, estaban preocupados en administrar la nueva Nación, por lo que en materia penal siempre se aplicó el Derecho Español y Colonial, de hecho, si reglamentaron la pena de muerte en dicha Constitución

Por su parte, algunos antecedentes, que solamente quedaron en proyectos de ley sin aplicación, como lo fueron los "Elementos Constitucionales" de 1811 que decretara la suprema Junta Nacional Americana por iniciativa de Ignacio López Rayón, documento que no menciona en ninguno de sus 38 artículos a la pena de muerte.

Después surgen los "Sentimientos de la Nación", 23 puntos dados por el cura Don José María Morelos y Pavón para elaborar una Constitución, proyecto que también es omiso en cuanto a la pena de muerte.

En 1814 surge el Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana, documento en el cual sí aparece la pena de muerte, autorizando al Supremo Tribunal de Justicia para aprobar o revocar la sentencia de pena capital.

En febrero de 1821, en el Plan de Iguala, se menciona que las Cortes serán las que determinen las penas, pero no aclaran nada sobre ninguna de ellas. En agosto de 1821, en el Tratado de Córdoba, tampoco se habló de la pena de muerte.

Ya hemos dicho que la Constitución de 1824 sí reglamentó la pena de muerte, con sus condiciones, en sus artículos 146, 147 y 149 para algunos delitos graves.

En 1836 se promulgan las Leyes Constitucionales, que autorizan la pena de muerte para algunos casos graves de delincuencia. En 1842 se proyectan dos Estatutos Constitucionales. En el primero se prohíbe la pena de muerte para delitos políticos y se sustituye por la deportación, conforme a lo ordenado en el Artículo 121 de dicho Estatuto. Una vez que se terminó el primer proyecto en agosto de 1842, sólo alcanzó la votación de la minoría, por lo que no fue posible su promulgación. Aquí influenciados los legisladores por la escuela positiva, trataron de abolir la pena de muerte aunque hace excepciones, y si trataron de aplicarla para algunos delitos graves. El segundo proyecto dado a conocer el 3 de noviembre de 1842, contenía el primero respecto de la pena de muerte, es decir, solamente se estipulaba para algunos delitos atentatorios a la sociedad y al buen gobierno.

En 1843, aparecen las Bases Orgánicas de la República Mexicana estando en el poder Don Antonio López de Santa Anna, documento en el que se establecía la pena de muerte sin suplicio o tormento, simplemente establecía dicha pena, lo que significaba que en forma sumaria se procesaba al reo y se le privaba de la vida de inmediato por fusilamiento.

En mayo de 1856, como resultado del Plan de Ayutla, don Ignacio Comonfort también sancionó otro documento denominado Estatuto Orgánico Provisional de la República Mexicana que en el Artículo 56 establecía la pena de muerte para casos específicos de delincuencia, prohibiendo a su vez el tormento o padecimiento físico al efecto.

Como resultado inmediato de la aparición del Estatuto antes citado, en el mes de junio de 1856 aparece un proyecto de constitución, el cual repetía el contenido del Artículo 33 del proyecto del 1842, que a la letra dice:

"Artículo 33.- Para la abolición de la pena de muerte, queda a cargo del Poder Administrativo el establecer a la mayor brevedad posible 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 de caminos, al incendiario, al parricida y al homicida con alevosía, premeditación y ventaja."<sup>21</sup>

Lo anterior nos da a pensar que en ese entonces había tal deficiencia, e incluso ausencia, de lugares de reclusión y purgas de penas, que entonces le era más fácil al gobierno deshacerse de un sujeto peligroso privándole de la vida, ya que así no sería una carga ni se correría el riesgo de la reincidencia. Se puede considerar que esto era una aberración, pero entonces era un mal necesario, dadas las circunstancias especiales por las que estaba pasando nuestra joven nación, y no había otra manera de salvaguardar a la familia, a la sociedad y al buen gobierno de tales atentados.

El 5 de febrero de 1857 se promulgó una nueva Constitución Política para México, y este Estatuto Jurídico, en su Artículo 23 más o menos se apega a sus sucedáneos recientes, toda vez que casi es una réplica del artículo 33 de los proyectos del 42, salvo que se incluyen los delitos graves de orden militar que más

---

<sup>21</sup> Cit. Por CORTES IBARRA, Miguel Ángel op. cit. p. 8

adelante estudiaremos, la piratería, y deja al final un margen muy amplio para incluir cualquier otro que definiere la ley; es decir, en el pudiera aplicarse la pena de muerte, entonces, en todos los casos en que el Derecho Español y el Colonial lo permitieran.

En tal virtud, no fue muy precisa dicha disposición, puesto que vemos que abolían la pena capital, por un lado, y el por el otro permitían los legisladores que se aplicara en otros casos definidos por la ley o señalados por algún cuerpo normativo existente entonces y aplicable en ese momento.

Se ha dicho que a pesar de todos los intentos de codificación constitucional, hasta muy avanzado el siglo XIX se aplicaron el Derecho Español y el Colonial en algunos casos penales y de gravedad implícita

Al efecto, cabe señalar que el 14 de mayo de 1901 se reformó el artículo constitucional arriba estudiado, volviendo a abolirse la pena de muerte, con algunas excepciones, y es casi la misma redacción del artículo 23 promulgado en 1857, aumentando el delito de plagio, y limitándose al final al desaparecer la parte que decía 'que definiere la Ley'. Reformándose dicho artículo, y entrando en vigor, dejó de aplicarse el Derecho Español y Colonial como se venía haciendo por necesidad durante todo el siglo XIX, puesto que en los intentos legislativos siempre quedó algún cabo suelto, la legislación nunca fue completa, por lo que los administradores de la justicia se auxiliaban de las viejas leyes que de alguna

manera sabían manejar, y que desde luego fueron determinantes en la vida de esta Nación durante los periodos de Independencia, Reforma y parte del Porfiriato.

Cabe hacer notar que la Constitución Española que apareció por segunda vez en México en 1810, vino a traer a nuestros intelectuales el firme deseo de cambiar al País en todos sus aspectos, sociales políticos y económicos. Quizá fue este Estatuto Jurídico, el que propició, creo yo, la idea de consumir la Independencia, en el pensamiento de los líderes de entonces

Se puede indicar que la ejecución de la pena de muerte durante esos aciagos días de nuestro país, siempre estuvo a cargo del Poder Ejecutivo y no en manos de las autoridades del fuero común.

Para cerrar este capítulo nos resta solamente estudiar de alguna manera a la Constitución de 1917 en la parte conducente a la pena de muerte; es decir, veremos en que se fundaron los legisladores que le dieron vida para estatuir sus artículos 21 y 22.

Sabido es que la Constitución de un país es su ley máxima, de la cual emanan todas sus leyes, puesto que establece la organización del gobierno, sus poderes o factores reales de poder, es decir, como Carta Fundamental es la esencia misma de la vida de una Nación

En consecuencia, su aplicación es el que hacer más delicado que tiene un líder político, como es el caso de nuestro país. Así prevalece el buen gobierno, la no intervención y la soberanía nacional.

De esta manera, cuidando la no lesión de los intereses de los gobernados entre sí o por su gobierno, se realizará un día la Utopía de Tomás Moro que dice: un pueblo feliz y fuerte en todos los aspectos, será respetado en toda su integridad por los demás países de la tierra.

Nuestra Constitución fue promulgada el 5 de febrero de 1917, siendo la primera constitución político-social del mundo, toda vez que fue producto de la crema y nata de los intelectuales de la Reforma y de los jóvenes inquietos del principio de esta centuria, aprobados en la escuela positivista del siglo XIX.

Ya se ha dicho, a nuestros constituyentes les agradó la escuela positivista en sus principios, y como consecuencia de ello, les influenció en forma determinante en sus posturas, en el proyecto de Ley, en las discusiones, exposición de motivos y promulgación, apoyada por el famoso constitucionalista Don Venustiano Carranza, quien por sus ideales pagó con su valiosa vida.

Siendo un estatuto en el que se defendían a toda costa los derechos del hombre, los legisladores crearon garantías individuales en forma concreta, y por qué no decirlo, garantías sociales, como el derecho a la propiedad de la tierra,

derechos del trabajador (el artículo 123) y protección definitiva para los económicamente débiles.

El Artículo 22 constitucional en redacción original dice a la letra:

"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, desterrando así la tortura.

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. Si no que en el caso concreto es una mera retribución pecuniaria.

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 y ventaja, incendiario, al plagiarlo, al salteador de caminos, al pirata, y a los reos de delitos graves de orden militar."

---

<sup>22</sup> FE.UEBA URBINA, Primera Constitución Político-Social del Mundo p. 74

Este ordenamiento se conserva intacto a la fecha, y es uno de los que se han mantenido en vigor desde la promulgación de la Constitución que nos ocupa; es decir que la pena de muerte, aunque en forma limitada, es autorizada por dicho Estatuto Jurídico en nuestro País; esto desde luego se ha reflejado en las constituciones de todos los estados de la Federación, que inclusive han codificado la aplicación de la pena de muerte

Muy a pesar de la intención de sus creadores, tuvieron la necesidad o la obligación jurídico-moral de dejar estatuida la pena de muerte, debido a los hechos de sangre que en esos días transcurrieron, y no quisieron exponer al pueblo a la anarquía y al despotismo, dejando estatuida la pena de muerte para los casos en que se indica su aplicación.

Pienso que debería reformarse dicho Artículo para tipificarlo con más técnica jurídica; es decir, requiere depuración para establecer de una vez y para siempre la pena capital, cambiando dicha sanción por la plena rehabilitación de reo corregible, no reincidente, convirtiéndolo por los medios técnicos y sociales existentes en un instrumento potencial de desarrollo físico y mental para el bien de la comunidad y solamente aplicársela al ingobernable, reincidente e incorregible.

Finalizando este tema, hemos de sostener que durante los primeros 70 años del siglo pasado, el Derecho Penal sustantivo estuvo inmóvil como ya se ha dejado dicho, probablemente las antiguas leyes españolas y coloniales se

siguieron aplicando a pesar de todos los intentos de proyectos de ley, a los cuales nos hemos también referido.

También vimos que los delitos de orden común eran sometidos a la jurisdicción militar, y que la ejecución de la pena de muerte correspondió al Poder Ejecutivo, pero que en realidad los reos eran ajusticiados por el fuero militar, por lo que se deduce que si existió anarquía al efecto. En la época del Porfiriato subsistió La Acordada, ya citada. La ejecución se deja al fuero militar, porque este, tiene como jefe supremo al Presidente de la República.

#### **5.- Antecedentes del Código Penal en relación a la Pena de Muerte**

Nuestro país tiene como primer antecedente de Código Penal escrito al Código Penal para el Estado de Veracruz, tomando como base al español de 1822 y como consecuencia inmediata de la promulgación de la Constitución Política decretada el 4 de octubre de 1824. Dicho estatuto jurídico, como dije, fue resultado de la facultad que concedía dicha Constitución a los Estados para legislar, y que se promulgó en 1835.

Posteriormente se decretó la Constitución de 1857, misma que sostuvo el sistema federal, pero en materia penal se seguían aplicando la legislación Española y la de la Colonia.

Fue hasta 1867, bajo la presidencia de don Benito Juárez que se constituyó una comisión Redactora para el Código Penal Federal, la cual presidió don Antonio Martínez de Castro auxiliado por los juristas José María Lafragua, Manuel Ortiz de Montellano y Manuel M. de Zamacona, quienes vieron sus esfuerzos cristalizados con el decreto y promulgación del Código Penal Federal el día 7 de diciembre de 1871, y que empezó a regir el 1º de abril de 1872 en el Distrito y Territorios Federales.

El Código se componía de 1150 artículos, y se dividía como sigue:

- a).- Responsabilidad penal y forma de aplicación de las penas.
- b).- Responsabilidad civil proveniente de actos delictuosos
- c).- Delitos en particular y de las faltas

Su estructura era la de la escuela clásica, puesto que establecía la responsabilidad moral (libre albedrío) como base de la responsabilidad penal; hace una clara distinción entre intención y culpa, contempla la participación en el delito, la acumulación, la reincidencia y la tentativa, delimita rigurosamente las agravantes y las atenuantes que impiden considerar circunstancias no previstas. Habla del arbitrio judicial en forma muy reducida y limitada marcando al juez la obligación jurídica de imponer categóricamente la pena señalada en la Ley y no otra

En el año de 1912 Don Miguel S. Macedo presidió una nueva comisión redactora para reformar al Código Penal Federal de 1871. El proyecto no

llegó a tener efecto, en virtud de que nuestro país se encontraba ya en plena Revolución.

Ya tranquila la Nación en el año de 1929, bajo la presidencia de Don Emilio Portes Gil, se estableció una comisión redactora de la cual formó parte José Almaraz, quien defendió el proyecto a pesar de sus contradicciones y serias irregularidades, de tener una redacción muy pobre y de que no había diferencias esenciales respecto del anterior. las agravantes y las atenuantes eran las mismas, el arbitrio judicial fue restringido aún más, se suprimió la pena de muerte y la responsabilidad penal se fundó en la responsabilidad social, es decir, en cuanto al daño inferido al grupo o a los individuos.

El mismo Presidente Portes Gil ordenó la redacción de un nuevo Código Penal en el año de 1931, en consecuencia, la comisión la formaron Alfonso Teja Zabre como presidente, el Dr. Luis Garrido, Ernesto Garza, José Angel Ceniceros, José López Lira y Carlos Ángeles, quienes terminaron su trabajo con la aprobación y promulgación del actual Código Penal para el Distrito Federal y (entonces) Territorios Federales

Los legisladores mencionados se replegaron más a la escuela positiva, aunque se dice que no pertenecieron a ninguna escuela, ni a la clásica ni a la positiva, ya que reglamentaron verdaderas innovaciones, sin temer que fueran eclécticos, sincréticos o pragmáticos se preocuparon por el arbitrio judicial, levantándole las restricciones anteriores, es decir que en la aplicación de las

penas (artículos 51 y 52) se le dio amplio margen para sancionar, tomando en consideración las circunstancias externas de ejecución y las peculiares del delincuente: desapareció el catálogo de las agravantes y las atenuantes y la acción de reparación del daño exigible al responsable. Limitó en sus funciones al Agente del Ministerio Público y desaparecieron las diversas formas de tentativa.

Miguel Angel Cortés Ibarra, en su libro Derecho Penal transcribe un fragmento de su exposición de motivos "con el objeto de clarificar la tendencia de este nuevo Código"

"Ninguna escuela ni doctrina, ni sistema penal alguno puede servir para fundar íntegramente la construcción de un Código Penal. Sólo es posible seguir una tendencia ecléctica y pragmática, o sea práctica y realizable. La fórmula no hay delitos, sino delincuentes debe complementarse así, no hay delincuentes sino hombres.

"El delito es principalmente un hecho contingente, sus causas son múltiples, y es resultado de fuerzas antisociales. La pena es un mal necesario, y se justifica por distintos conceptos parciales: por la intimidación, la ejemplaridad, la expiación en aras del bien colectivo, la necesidad de evitar la venganza privada, etc., pero, fundamentalmente, por la necesidad de conservar el orden social, el ejercicio de la acción es un servicio público de seguridad y de orden.

La escuela positiva tiene valor científico como crítica y método. El Derecho Penal es la fase jurídica y la Ley Penal es uno de los recursos de la lucha contra el delito. La manera de remediar los fracasos de la escuela clásica no la proporciona la escuela positiva; con recursos jurídicos pragmáticos debe buscarse la solución, principalmente por:

- a) Ampliación del arbitrio judicial hasta los límites constitucionales.
- b) Disminución del casuismo con los mismos límites
- c) Individualización de las sanciones (transición de las penas a las medidas de seguridad).
- d) Efectividad de la reparación del daño.
- e) Simplificación del procedimiento, racionalización (organización científica) del trabajo en las oficinas judiciales.

\*Y los recursos de una política criminal con estas orientaciones:

- 1. Organización práctica del trabajo de los presos, reformas de prisiones y establecimientos adecuados.
- 2. Dejar a los niños al margen de la función penal represiva, sujetos a una política tutelar y educativa.
- 3. Completar la función de las sanciones con la readaptación de los infractores a la vida social (casos de libertad preparatoria y condicional, reeducación profesional, etc.)
- 4. Medidas sociales y económicas de prevención <sup>23</sup>

---

<sup>23</sup> CORTES IBAÑEA, Miguel Angel op. cit. p. 39

De lo anterior se puede colegir que el Código actual tiene, aunque no se reconozca, influencias de las escuelas clásicas y positivista, formando parte de las filas de la Escuela Ecléctica, que más adelante estudiaremos con detenimiento. Y según la exposición de motivos antes señalados, busca recursos jurídicos pragmáticos para dar solución frente a una conducta antisocial dada, buscando en definitiva la rehabilitación y la readaptación del sujeto activo del delito para convertirlo en un instrumento benéfico a la sociedad o grupo al que pertenezca, aprovechando sus potencialidades individuales de intelecto y aptitudes físicas, así como su capacidad y desarrollo, en beneficio de sí y de sus semejantes.

## CAPÍTULO III LA PENOLOGÍA ANTE LA PENA DE MUERTE

### 1.- La Pena en General

PENOLOGÍA (de pena, y del griego logos, tratado).f. Tratado acerca del castigo y la prevención del crimen.<sup>24</sup>

En consecuencia, estamos en presencia de una parte del Derecho que nos imbuje en el estudio de los diversos medios y formas de represión y prevención directa del ilícito (penas o medidas de seguridad, para hacer efectiva dicha pena, así como la ejecución de la misma) Cabe mencionar aquí que se incluye, o debería incluirse, la rehabilitación y readaptación del penado.

Corresponde a la penología, como parte del derecho penitenciario, estudiar la naturaleza y aplicación de la pena máxima, que nos ocupa en este trabajo. "Derecho Penal", en la página 794 sostiene: "Todo género de sanción, pena o medida, de sentido retributivo, de finalidad reformativa o de aspiración defensiva, cualesquiera que sea su clase y métodos de ejecución, caen dentro del campo de la Penología".<sup>25</sup>

Reforzamos con este criterio vertido, que LA PENA DE MUERTE está contemplada por la Penología ampliamente, como una pena que, a la fecha,

<sup>24</sup> ALONSO, Martín "Enciclopedia del Idioma" Tomo III Edn. Océano, Barcelona España 1989, p. 1239

<sup>25</sup> CUELLO CALÓN, Eugenio op. cit. p. 794

algunos países civilizados aplican dentro de su derecho común de gentes, resultando, como veremos más adelante, un atentado contra la vida humana, aunque se considera un mal necesario, para salvaguardar a la nación de sujetos agresivos, peligrosos que no se corrigen por ningún medio y si se convierten en una amenaza para la sociedad.

## **2.- La Pena y su Clasificación**

La pena se clasifica como sigue:

a) Conforme a su fin:

1. Pena de intimidación, dirigida a individuos no corrompidos, para reforzar la moralidad que existe en ellos a través del miedo a la pena.
2. Pena de corrección, dirigida a aquellos sujetos pervertidos y corrompidos moralmente, para reformarlos, pues son considerados corregibles.
3. Pena de eliminación o de seguridad, dirigida a aquellos sujetos que son considerados incorregibles o peligrosos, y por tanto, para seguridad social, se deben colocar en situación de no causar daño a los demás (pena capital o de muerte)

b) Conforme a la materia:

1. Pena corporal, que recaen sobre la vida o la integridad física.

2. Pena privativa de la libertad, que priva al reo de su libertad de movimiento.
3. Pena restrictiva de la libertad que limita la libertad del penado, especialmente en la facultad de elegir lugar de residencia.
4. Pena privativa o restrictiva de derechos que pueden recaer sobre los derechos de orden público o sobre los derechos de familia.
5. Pena pecuniaria, que recaen sobre el patrimonio del condenado, (por ejemplo, multas o reparación del daño).
6. Pena infamantes que priva del honor al que la sufre.

Ahora bien, la manera germana de ver el derecho punitivo es como a continuación se en lista.

- a) Pena principal, porque se impone sola.
- b) Pena accesoria, que solamente se puede imponer al lado de una principal.
- c) Las otras consecuencias penales que no tienen carácter penal y que constituyen la transición a las medidas de seguridad <sup>24</sup>

Por su parte Miguel Angel Cortés Ibarra, en su libro "Derecho Penal", y apoyado en las tesis de Cuello Calón Von Liszt, y Quintana Repollés, nos dice que existen tres categorías respecto de la clasificación de las penas

---

<sup>24</sup> J. SEZGUER, Edmundo op cit p 353

a. Teoría Absoluta. Los pensadores afiliados a esta corriente conciben la pena como consecuencia necesaria e inevitable del delito, teniendo un carácter eminentemente reparador o retributivo. La pena no persigue ningún fin utilitarista, sino que simplemente es un mal, una forma de reprobación del acto delictivo; aquí se apoyan en las teorías de Koher y Kant, quienes sostienen categóricamente: "... obra de modo que la máxima de tu voluntad pueda siempre valer también como principio de una legislación universal". Después nos dicen: "... el mal no merecido que haces a otro de tu pueblo, te lo haces a ti mismo; si lo matas, te matas a ti mismo". Por ello, se concluye en la aceptación de un principio talonial: "el que mata, debe morir, esto es la justicia".<sup>21</sup>

Nuestro autor sigue diciendo: "Para Hegel, el Derecho es la realización de la libertad del espíritu. El delito es una negación aparente del Derecho, por lo que es invulnerable. Se reafirma con la aplicación de una pena como realidad única del espíritu, la pena establece el imperio destructible del Derecho, no persigue otro fin sino retribuir con un mal al delincuente".<sup>22</sup>

b. Teorías Relativas. A diferencia de los pensamientos anteriores, para estas teorías la pena no es retribución ni se justifica en sí misma, sino en la finalidad que persigue. Para las teorías absolutas la pena es, en sí misma, un fin. Por el contrario, para esta segunda corriente es un medio. La pena es una

---

<sup>21</sup> CORTES IBAÑERA, Miguel Ángel op. cit. pp. 477 a 480.

<sup>22</sup> Ídem.

necesidad y persique la corrección moral del delincuente por medio de sistemas primordialmente educativos; éste es su fin y justificación.

Apoya lo anterior con otra postura, la de Filangieri, quien sostenía que la pena tiene en si misma el fin de prevenir la futura comisión de actos punibles; por ello debía ser enérgica, dura, suficientemente adecuada para despertar el temor de los ciudadanos. Este sistema prevaleció en la Edad Media, en la que los gobernantes se convertían en tiranos y descansaban su gobierno en el terror y sufrimiento del pueblo.<sup>29</sup>

Feurbahc afirmó que el Estado tiene como específico interés y fin el de salvaguardar el orden jurídico. Esto se consigue a través del ejercicio del poder de coacción. Pero esta coacción no es de carácter físico, sino psíquico. Por ello esas tendencias inmorales, esos impulsos insanos y su amenaza al estado sólo pueden ser nulificados con la aplicación efectiva de la pena en caso de violación de la ley.

También se apoya en Romagnosi (evitar del delito futuro) y en el correccionalismo de Roeder (prevención como fin de la pena)

c. Teoría mixta: Estas teorías procuran armonizar las dos posturas antagónicas anteriormente expuestas. La pena debe aspirar al logro de la justicia (teorías absolutas), y a la vez, aprovechándose de ella, el Estado debe buscar la

---

<sup>29</sup> *Ibidem*

prevención especial y general de la delincuencia (teorías relativas). Se afilian a estas teorías, que actualmente gozan de mayor aceptación. Carrara, Gorraud, Binding, Merkel, Finger y otros.<sup>30</sup>

Vemos que todos los autores consideran a la pena en sí como un mal necesario, para prevenir el delito hacia el futuro y salvaguardar a la sociedad de tal o cual ilícito, como retribución al mal causado por el delincuente, o bien para conminarlo a que cambie su conducta en beneficio de sí mismo y de sus congéneres, buscando la armonía, la convivencia y compartiendo los beneficios de vivir en sociedad.

### **3.- Clasificación de la Pena de Muerte**

La pena capital, en cuanto al fin, se puede considerar como de "intimidación" y de "eliminación", y siguiendo la clasificación de Cuello Calón, sería una Pena Corporal.

Cabe señalar que difiriendo del autor arriba señalado, de que se trate de una pena corporal, puesto que en la antigüedad, antes de llegar a sacrificar al reo, le infligían terribles torturas (como por ejemplo, el poltro de Torquemada en la época colonial, el fracturar piernas y manos, los azotes, el desprendimiento de las uñas de pies y manos, la inmersión en líquidos sucios, el

---

<sup>30</sup> *ibidem*

desolamiento, el descuartizamiento, etc.). Creo que éstas fueron penas corporales y matar al reo era una pena de vida, puesto que los sufrimientos antes descritos no se relacionan con la muerte, toda vez, que a la fecha, en países como Estados Unidos se aplica la pena de muerte en forma instantánea, (gas, inyección letal, silla eléctrica, etc.) y el reo sufre penas, como angustia, temor, odio, rencor, etc., que tampoco se relacionan con el cuerpo, sino más bien a traumas psicológicos

En China matan con un tiro por la nuca, es decir a mansalva, sin maltratar al reo y en Arabia los cuelgan. Por otra parte, serían penas corporales la prisión por tiempo determinado, la prisión perpetua, etcétera.

Puesto que el reo sufre sobre su cuerpo esas limitaciones y no sobre su vida, en su readaptación y rehabilitación deben ser de gran influencia, a fin de que regrese, una vez cumplida la pena, a formar parte de la sociedad que pretende corregirlo y aceptarlo nuevamente en su seno como un miembro de bien.

Por ello creo que lo más conveniente sería denominarla PENA DE VIDA, y no corporal.

También lo sería aceptar la denominación de PENA CAPITAL, puesto que al ordenarla el Estado, está otorgando al reo lo máximo de su poder, a través de la misma ley penal violada por el delincuente, es decir, porque es el despliegue máximo de poder judicial o estatal sobre una vida determinada. Aquí podríamos agregar que a la fecha hay diversas y variadas denominaciones como

pena de muerte, pena capital, pena corporal, pena de vida, castigo capital, castigo total erradicación, eliminación etc.

#### 4.- La Aplicación de la Pena de Muerte

Hablar de la aplicación de la pena de muerte, es indudable de que nos referimos a quien tiene el poder o la potestad para aplicarla.

Por lo que hemos visto hasta ahora al respecto, corresponde únicamente al Estado esta prerrogativa, puesto que en esta época y donde vemos más aplicaciones de muerte es en los Estados Unidos de Norteamérica, China, Arabia, Irán, etcétera.

En el primero de los países mencionados hemos observado que la población vive, a causa de un amalgamiento de culturas, predominando la sajona y en gran parte la oriental, en la que inclusive son tantos los grupos de coreanos, chinos, japoneses, vietnamitas, etc. que llegaría a imponer leyes, como la 187 que se acaba de aprobar en el Estado de California, (mediante la cual se segrega físicamente a la población de origen mexicano) circunstancias positivamente inhumana.

Es tan poderosa esa influencia que se vive un estado permanente de temor; es decir, se vive en la completa amenaza, a grado tal que hasta por escupir

en la calle se sanciona y se lleva al infractor a la corte. en cuanto a la higiene municipal, hay lugares limpios, pero hogares sucios. puesto que los habitantes tienen que almacenar la basura en su casa, para poder llevarla a la planta procesadora el fin de semana, lugar en el que se cobra por libra de basura que se tira.

Por otra parte, en los Angeles, Nueva York o Chicago, por mencionar algunas urbes de ese país, es tan grave la delincuencia que ni la policía municipal puede intervenir para resolver alguna diferencia, siendo a veces necesario acudir a la Policía Federal o al Ejército para resolver problemas del fuero común

Lo anterior nos permite vislumbrar, a grosso modo, como se vive en un país diverso al nuestro, en donde en realidad si se aplica la pena capital, y en aquellos en que se aplica, donde es el Estado a través de un muy complicado sistema judicial el que lleva a cabo la aplicación de pena de muerte, inclusive por racismo puro.

Como digo, es tan complicado el sistema y tan aparatoso cada caso que llevan a cabo, que le dan al asunto toda clase de publicidad, una publicidad que raya en la propia intimidación hacia la población, para pretender mantener controlada a la delincuencia, al parecer esto ha sido contraproducente, porque Estados Unidos de Norteamérica es uno de los países de mas delincuencia, sofisticación en los delitos, uso de armas extrañas y liquidaciones por envenenamiento, como la de los Chicanos obligados a suicidarse, y el

arrasamiento de un rancho de Texas por medio de bombas en fecha no muy lejana, donde legalmente se aniquiló a un buen grupo de personas, sin escrúpulo alguno.

China es otro pueblo en donde la intimidación es total; al pueblo lo mantienen sometido bajo las armas, y es obligado al trabajo forzado de convictos (aún en fábricas), al uso de ropa común, a una comida similar para todos, servicios médicos iguales, reina la arbitrariedad en todo etc., parece ser como si se tratara de una película de la Edad Media, en donde el dueño del poder hace y deshace sobre la vida de los demás.

Este Estado no hace tanto aparato publicitario para la aplicación de la pena de muerte, sino que solamente la aplica, como en la Plaza de Tiang Han Meng, (Plaza Dorada de Pekín), en donde hace algunos años, cuando un grupo de estudiantes se manifestaba contra el régimen llegó el ejército, los hincó o puso de rodillas en fila, y agachándoles la cabeza, se les disparó a mansalva, dejando una fila de muertos según el tamaño de la línea. La matanza se vio en todo el mundo, en el vídeo que algunos periodistas pudieron captar en el preciso momento de la eliminación o masacre.

En otros países, como Irán y Arabia, también cuelgan a sus reos, tratándose de narcotraficantes, llegan a la plaza pública, instalan el patíbulo y, sin previo juicio, cuelgan a dichos delincuentes, así que, como dice el refrán, en el pecado para ellos está la pena, ya no se averigua nada previamente, más que los

elementos necesarios que indiquen que se es narcotraficante en cualquiera de sus especialidades, productor o distribuidor. Inclusive, han ejecutado hasta a consumidores como parte de la animadversión que se le tiene a estos infractores.

Ahora bien, esta carrera por la aplicación de la pena de muerte ha venido disminuyendo con los años; por ejemplo, en Rusia en 1907 fueron ejecutados 1132 reos, y en 1910 ya sólo se eliminó a 129.

Con las Guerras Mundiales la carrera abolicionista no se vio nada favorecida, puesto que por los problemas tanto los países involucrados como otros cercanos a sus límites se vieron asolados por la criminalidad. Hubo crímenes terribles y violentos, como por ejemplo el de lesa humanidad en Alemania (el exterminio masivo de judíos que murieron por proteger a los sionistas), que trajeron como consecuencia sangrientas conmociones políticas y sociales, razón por la cual persistió la aplicación de la pena de muerte, aún en estados en los que incluso ya había desaparecido, como nos lo corrobora Cuello Calón en su libro sobre la moderna Penología<sup>11</sup>.

Por su parte, Platon señalaba que la guerra determinó una detención de la civilización, así como del sentido de seguridad social. Por ello, decía que había restablecido la pena de muerte en varios países, pero que poco a poco la civilización iba a recobrar la marcha y proporcionalmente se eliminaría dicha pena.

---

<sup>11</sup> CUELLO CALÓN, Eugenio op. cit. p. 129

Para finalizar esta parte, vamos a referirnos a un lugar en donde la pena capital se aplicaba con la crueldad más recóndita que pudiera imaginarse.

Dice Juan Cassasús en su libro *Por la Abolición del Castigo Capital*: "En Venecia existía un grupo de personas a cargo de los jueces venecianos, que tenían la función de idear y pensar la mayor forma de suplicio de los condenados a muerte. Una de las formas más terribles de morir era el ser enterrados vivos, o bien ser cocidos en una gran olla de cobre."<sup>32</sup>

Por eso, con todo acierto sostiene Cuello Calón: "La pena de muerte que se imponía en los tiempos pasados no solamente con la finalidad de privar de la vida al condenado, sino también con la de hacerle sufrir..."<sup>33</sup>

En la antigüedad, un defensor de la pena de muerte lo fue San Jerónimo, Padre de la Iglesia Católica, quien sostiene: "Homicidas enim et sacrilegos et venerarios punire, non et effusio sanguinis, sed legum ministerium":

San Agustín, en su obra *La Ciudad de Dios* defiende la pena de muerte, al establecer que no violan el precepto "no matarás", los que por orden de Dios declaran guerras, o los que representando la potestad pública y obrando según el imperio de justicia, castigan a los facnerosos y perversos, quitándoles la vida.

---

<sup>32</sup> CASSASUS, Juan. "Por la Abolición del Castigo Capital", Edit. Jun. México, 1975, p. 34

<sup>33</sup> CUELLO CALÓN, Eugenio *op cit* p. 76

Como lo cita Cuello Calón, en la suma Teológica, Santo Tomás de Aquino también defiende a la pena de muerte, sosteniendo que es indispensable para la salud del cuerpo social aplicar la pena de muerte al reo que lo amerite. Así como el médico corta el miembro podrido para aliviar a la vida del paciente, de igual modo, el Príncipe debe cortar al miembro de la sociedad que pone en peligro la vida de ésta.<sup>14</sup>

Este autor que hemos mencionado fue el que más auge tomó en la antigüedad, ya que en muchos pueblos aplicaron la pena capital siguiendo su doctrina social que le dio fama universal con sólo esa proposición.

Por otra parte, estas opiniones no configuran la postura de la Iglesia Católica, puesto que a la fecha está prohibido en su Código Canónico aplicar dicha pena.

Ya dijimos que en México la pena de muerte sí tuvo aplicación severa en la época Porfiriana. El dictador la aplicaba a mansalva sobre todo en los primeros años de este siglo, cuando los obreros se trataron de sindicalizar en los ramos textil minero, amén de los otros gremios que resultaron liberales o contrarios al régimen, se llevaba a cabo a través de las guardias blancas (grupo disfrazados que había en cada fábrica para reprimir cualquier íntin magonista o de cualquier tipo liberal) que asesinaban a los obreros como lo hicieron en Cananea, Río Blanco etcétera.

---

<sup>14</sup> *Ibidem*.

Es probable que en México, a partir de 1932 y hasta la fecha, no se haya aplicado una sola pena de muerte. En nuestra realidad histórica, después del movimiento obregonista-cristero o ha surgido la necesidad de aplicar tal pena, acatando la Constitución de 1917, la cual es de un acendrado socialismo que tiende a conservar la vida, las cosas, propiedades e integridad física de dos personas.

Si en 1968 se dio el genocidio de Tlatelolco, es porque en cualquier pueblo pasa que en un momento de locura gubernamental se comentan atropellos, como luego sucede y dice el refrán "El que no tiene y llega a tener loco se quiere volver" y resultan masacres justificadas y legales.

Inclusive en las manifestaciones llegan a suceder algunos homicidios, los cuales oficialmente no cuentan, o como en el Estado de Guerrero, cuando la Policía Judicial ametralló a un grupo de familiares a los que confundían con narcotraficantes.

O como en el caso Chiapas, cuando el 1º de enero de 1994 murieron algunos cientos de campesinos en manos del ejército en aras de conservar la paz nacional. Los medios informativos fueron reprimidos arbitrariamente y no se dieron cifras de los muertos, pero es innegable que hubo unos centenares de ellos, incluidos los soldados caídos en el cumplimiento de su deber. Y aunque no se aplica la pena de muerte, sin mucha complicación puedo afirmar que mucha gente ha muerto, sin previo juicio, sólo por encontrarse en el momento de la revuelta.

Numerosas personas llegan a morir y a ser enterradas en lugares desconocidos del campo o de la selva, o en medio de la ciudad y sus alrededores.

Incluso, ya se pregona por allí, que a la fecha hay aproximadamente algo así como 1,500 desaparecidos en lo que va de este conflicto.

#### 5.- La Pena de Muerte durante el siglo XVIII, ideas en favor y en contra

Es en el siglo XVIII cuando comienza una organizada lucha en contra del castigo capital, siendo no de los precursores John Bellers, economista, quien postuló la reforma del derecho penal inglés de su época.

Surge esta lucha como consecuencia de la ilustración, que fue un movimiento defensor del poder de la razón, como medio para iluminar la vida humana. En un inicio, se solicitaba la supresión de los suplicios y la delimitación del campo de aplicación de la pena de muerte

Uno de estos propulsores era Montesquieu (1689-1755), que a pesar de su postura, estaba a favor de este castigo. "El hombre la merece, escribía, cuando ha violado la seguridad privando o intentando privar a otro de la vida, y es

un remedio para la sociedad enferma y es lícita porque la ley que el delincuente ha infringido estaba hecha en su favor.<sup>34</sup>

En igual postura se encontraba Rousseau, al decir que la sociedad tiene el derecho de matar en caso de no existir otro medio de impedir que se causen nuevos delitos.

Voltaire, quien estaba totalmente en contra de esta pena, hacía suyas las ideas de Sir Tomás Moro, al establecer que un ahorcado sólo beneficiaba al verdugo. Propugnaba por el aprovechamiento de las tendencias criminales del delincuente, para beneficio de la sociedad. Como ejemplo de esto, Voltaire proponía que los falsificadores trabajaran en la fabricación de moneda legítima del Estado.

En 1764 se escribe el libro más famoso de la época, solicitando la delimitación de la pena de muerte. "Del delitti e delle pena" de Cesare Beccaria. En ocasiones se piensa que Beccaria fue abolicionista, siendo que él justificaba este castigo en dos casos

1. Cuando un ciudadano tenga tales relaciones que ponga en peligro la seguridad de la nación.
2. Cuando un ciudadano pueda producir una revolución peligrosa para la forma de gobierno establecida

---

<sup>34</sup> MONTESQUIEU, "El espíritu de las Leyes". Ed. Temis, Haria, 1976, p. 431

En este libro donde empiezan a aparecer los principales argumentos que se utilizaron posteriormente para la muerte.

Otros autores que apoyaban la abolición de la pena capital eran Tommaso Natele, Hommel, Hase, José Von Sonnenfels, quienes ven cómo van avanzando e intuyendo sus opiniones al ser reformados algunos sistemas penales, como el del Emperador José II de Austria o el del Gran Duque de Toscana.

En Francia culminó con la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, la cual preparó la reforma penal y resultó de ello el Código Penal de 1791, el cual reducía la aplicación de la pena de muerte de 115 a 32 casos, eliminando todo suplicio.

La influencia de todo este movimiento en Europa fue decisiva en el continente Americano. La obra de Beccaria causó impresión en Pensilvania, moviendo a reformar la ley penal. Después de la guerra de independencia, se preparó un proyecto legislativo convertido en ley en 1786, en la que suprime la pena capital, excepto para el asesinato.

Hasla aquí hemos visto que la lucha se centra en la delimitación de este castigo y la eliminación de la tortura, pero no en la abolición de la primera

En el primer cuarto del siglo XIX, es cuando se comienza a solicitar la supresión total de la pena de muerte.

Dos autores influyeron enormemente a favor de ellos: Carlos Lucas con el libro "Du système penal et du système répressif en général, de la peine de mort en particulier", publicado en París en 1827. Esta obra fue premiada en Ginebra y proponía la sustitución de la pena de muerte por el régimen penitenciario

Y también el del autor Eduardo Ducpetiaux, "De la peine de mort", publicado en Bruselas en el mismo año que el anterior. Ducpetiaux establecía que esta pena no era eficaz para prevenir el mal y se debía de adoptar otros medios idóneos que no implicaran la destrucción.

Las dos obras encuentran eco y se consigue la abolición de esta pena en Toscana, Alemania, Michigan (USA), la República de San Marino, Friburgo y Neuchâtel (Suiza) y dos constituciones, la francesa y la suiza la suprimen en materia política.

Las corrientes abolicionista ganan muchos adeptos en la segunda mitad del siglo XIX, entre los que se cuentan Mittermaier, Beiner, Carrara, D'Olivcrona, Thonissen, Htans, Geyer, Holzendorff y Pessina, pero merece especial mención Pietro Ellero, Profesor de la universidad de Bolonia, quien pidió la abolición en la jurisdicción militar y estableció un diario como medio de difusión

Es enorme la influencia y el crecimiento de esta corriente abolicionista, eliminando esta pena en muchos Estados de los Estados Unidos de Norteamérica: Rhode Island, Wisconsin, Illinois, Maine, Iowa, Colorado y Kansas; se suprime también en Toscana, Grecia, Rumania, Venezuela, Portugal, Sajonia, Suiza, Costa Rica, Italia, Guatemala, Brasil, Nicaragua y Honduras

Todo esto permite que el presente siglo comience muy favorablemente para la corriente abolicionista. En Noruega es suprimida esta pena; en Tennessee, Dakota del Sur, Washington y Oregon en USA.

Las ejecuciones van disminuyendo en los países en que todavía se aplica. Como ejemplo podemos citar a Rusia, en donde en 1907 fueron ejecutadas 1132 personas, y en 1910 sólo fueron 129

Esta carrera se ve frenada por las dos guerras mundiales, pues debido al aumento de la criminalidad se vuelve a aplicar nuevamente. "La primera postguerra no fue favorable para las corrientes abolicionistas. El aumento enorme de la criminalidad, singularmente de los crímenes violentos, consecuencia obligada de las grandes guerras, y las sangrientas conmociones políticas y sociales, explican en gran parte esta persistencia de la pena de muerte que con ritmo acelerado iba desapareciendo de las legislaciones penales."

---

<sup>18</sup> JUELIO CALÓN, Eugenio, "La macesita Percegral", Edit. Bosch, Bogotá, Colombia, 1969, p. 129

Al igual que ocurrió en la primera postguerra, terminada la segunda guerra mundial, se reinstauró la pena capital en países en los que había sido plenamente abolida, con el objeto de castigar los crímenes de guerra y de colaboracionismo: Noruega, Dinamarca, Holanda, Bélgica, Rusia, Rumania, México, Kansas (USA), Perú, Nueva Zelanda y Francia

Se puede afirmar que a partir del siglo XVIII, la historia de la pena de muerte es la historia del avance y del retroceso, pues lo que ya se había logrado, se pierde temporalmente, aunque la huella y las bases del abolicionismo no desaparecieron con las dos guerras

Actualmente, mantienen la pena capital, aunque no la apliquen, los siguientes países: Francia, España, República de Andorra, Bélgica, Inglaterra, Irlanda, Polonia, Rusia, República Alemana, Rumania, Bulgaria, Checoslovaquia, Yugoslavia, Hungría, Grecia, Turquía, Afganistán, Iran, Irak, Transjordania, Siria, Arabia Saudita, China, Corea, Japón, Siam, Zona de Tánger, Marruecos, Argelia, Túnez, Egipto, Etiopía, Costa de Oro, Liberia, Togo, Ruanda-Urundi, Camerún, Tanganyika, Somalia, Colonia del Cabo, Unión Sudafricana, Estados Unidos, Canadá, México, Nicaragua, Honduras, Guatemala, Haití, Bolivia, Chile, Filipinas, Nueva Zelanda, Austria y Cuba.

Y ha sido abolida en Portugal, Luxemburgo, Holanda, Noruega, Islandia, Italia, San Marino, Suiza, República Federal Alemana, Austria, Travancore (India), Nepal (India), Costa Rica, República Dominicana, Puerto Rico,

Venezuela, Colombia, Panamá, Ecuador, Salvador, Brasil, Argentina, Uruguay, Paraguay, Groenlandia, y en Estados Unidos: Rhode Islands, Michigan, Wisconsin, Minesota, Maine, Nort Dakota.

En tiempo de paz la han abolido Finlandia, Dinamarca y Suecia.

Como se puede observar, aún hay más países que conservan la pena de muerte, que aquellos que la han abolido, por lo que queda claramente a la luz, que existe un buen trecho por recorrer, en el campo de la rehabilitación y readaptación social del delincuente.

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

Veamos a continuación los principales argumentos, expuestos por los defensores de la pena capital, como por sus atacantes.

En cuanto a los autores que lucharon por la eliminación de este castigo, podemos decir que utilizaron argumentos de todo tipo

1. Wladimir Solvieff ataca esta pena, diciendo que es un acto de rebeldía en contra del Creador, pues al aplicarla, el hombre se toma atribuciones y pronuncia juicios que sólo a Dios corresponde. Además de esto, está rompiendo con la solidaridad

que debe de existir entre un hombre y otro, pues han sido creados a imagen y semejanza de Dios.

2. Carmelutti añade al respecto, que se pone fin a una vida que ya tenía fijado un término, que había sido determinado para el desarrollo espiritual de la persona, y por lo tanto se trunca, al aplicar la pena, el normal desarrollo espiritual del delincuente. Necesariamente se usurpa el poder de Dios, al ejecutar a un sentenciado
3. Pietro Ellero arguye en contra del castigo capital, que es más útil un condenado a trabajos forzados que un ahorcado. Además, dice que la sociedad carece de poder para disponer de la vida de un hombre. "Perezca la sociedad, pero quede a salvo el hombre". Establece que el fin de la sociedad está subordinado al fin del hombre, y por tanto la sociedad no tiene autoridad para decidir sobre la vida de uno de sus miembros. "Nadie es más que nadie, gustaba de repetir Antonio Machado, porque por mucho que valga un hombre, nunca tendrá valor más alto que el valor de ser hombre".<sup>37</sup>
4. Otro de los argumentos obligados por diversos autores, entre ellos Cesare Beccaria, es que esta pena carece de fuerza intimidativa. Dicen que está lejos de alejar a los hombres del delito, antes al contrario, les despierta instintos asesinos al ver el espectáculo de la ejecución. Existe una serie de individuos, que

debido a su situación mental, económica, anímica, etc., están dispuestos a delinquir, a pesar de ver con cierta continuidad las ejecuciones públicas, pues la muerte no les asusta y prefieren correr el riesgo: "Cuando la experiencia de todos los siglos, es que el último suplicio no ha contenido a los hombres determinados a ofender a la sociedad..."<sup>13</sup>

Estas ejecuciones públicas, que se hacían con los mayores anuncios para atraer a la gente, dicen los abolicionistas que no surten los efectos esperados. Defienden que es más intimidatorio ver a un hombre privado de su libertad y convertido en bestia de trabajo, que verlo morir. Estadísticamente, dicen, no aumentó el número de delincuentes el abolir la pena ni disminuyen al aplicarla. "La pena de muerte es ejemplar, pero no en el sentido ingenuo otorgado por sus partidarios, es ejemplar porque enseña a derramar sangre"<sup>14</sup>

5. Contra esta pena se emplea otro argumento: su irreparabilidad. Es indudable, dicen los autores, que el ser humano tiene la tremenda posibilidad de equivocarse en los juicios. Es por eso que dentro del Derecho existen una serie de medios de defensa en contra de aquellas sentencias que se consideran injustas o inadecuadas.

---

<sup>13</sup> GILBERNAT ORDEIG, "Enrique, Estudios de Derecho Penal", Ed. Civitas, S.A., Madrid, 1974, p. 25

<sup>14</sup> BECCARIA Cesare, "De los Delitos y de las Penas", Edit. Alianza, Madrid, 1980, p. 75

<sup>15</sup> GONZÁLEZ DE LA VEGA, Francisco, "Derecho Penal Mexicano", Los Delitos, T. I. 3ª ed. Edit. Porrúa, México, 1994, p. 138

En caso de una condena a cadena perpetua, podria darse el caso de descubrir o probar que el condenado fue injustamente condenado y liberarlo. Pero si el condenado es ejecutado, no hay posibilidad de devolverle lo que tan injustamente se le quitó, en el caso de haber sido procesado, siendo inocente

"En contra de ella hablan entre otros, y además de las ya referidas existen las siguientes consideraciones: la irreparabilidad del castigo en el supuesto- no tan infrecuente como se quiere hacer creer de error judicial ..."

6. Uno de los argumentos de mayor fuerza, en mi opinión, es el que sustenta que la pena de muerte elimina la posibilidad de enmienda del delincuente

Este punto tiene directa conexión con lo expuesto en el siguiente capítulo, sin embargo podemos afirmar que, efectivamente, como principio, la pena debe buscar la enmienda del delincuente. Es por eso que el castigo capital contradice este noble principio: "Quien arrastra su vida en una cárcel, puede gracias al trabajo y a la resignación enmendarse ..."

7. La pena de muerte es una forma de crueldad y supone convertir al Estado en verdugo, dicen otros autores

---

<sup>40</sup> GIMBERNAT OFDEIG, Enrique, *op. cit.*, p. 27

<sup>41</sup> CUELLO CALÓN, Eugenio, "La Moderna Penología", *op. cit.* p. 163

Se cae dentro de la venganza a través de la fuerza del Estado. Este argumento no es tan fuerte como los anteriores, pues se podría aplicar por igual a todas las demás penas.

8. El hecho de que haya existido en todas las épocas, no quiere decir que sea legítima, como tampoco lo es la esclavitud, que también existió durante muchos siglos. En efecto, no es el tiempo el factor determinante, sino las causas y motivaciones de su aplicación.

9. Otros autores estiman que para eliminar a un criminal, no hace falta matarlo, pues basta con encerrarlo a perpetuidad.

Sin embargo, en muchos casos el sentenciado prefería la muerte debido a la extremada dureza del régimen penitenciario. Es el caso de Italia, en el que por disposición del Código Penal de 1889, los primeros seis años de prisión se cumplían en aislamiento celular absoluto. Mancini lo denominó "tumbas de seres vivos", en donde eran frecuentes los suicidios.

Estos serían los principales argumentos utilizados en contra de la pena capital, y que motivaron y fundaron el movimiento pro abolicionista a partir del siglo XVIII.

## ARGUMENTOS EN PRO DE LA PENA DE MUERTE

Frente a las posturas anteriores, se encuentran aquellos que defienden y proponen la observancia y aplicación de este castigo, como medio de represión del delincuente, y que a continuación veremos.

1. En opinión contraria, defienden que es altamente ejemplar, pues produce una impresión de horror en contra del crimen. Esta postura explica la persistencia de las ejecuciones en público.

Al respecto, Bentham decía que los hombres consideraban a la muerte como el mayor de los males, y que pondrían el mayor de los esfuerzos para no incurrir en las causas de su aplicación. Dostoiéwski proclamaba: "Vivir... no importa cómo, pero vivir... éste es el deseo de todos los hombres, aún del criminal más endurecido". "Todavía en el pasado siglo, no era en España infrecuente que los padres concurrieron a presenciarnos acompañados de sus hijos dándoles en el momento supremo de la muerte una fuerte bofetada aleccionadora para que no olvidaran nunca el trágico fin de los malvados".<sup>42</sup>

Las ejecuciones se llevaban a cabo con la mayor publicidad posible, con loques de campanas, oraciones, solemne conducción al cadalso, etc.

Los defensores de este argumento establecen que se debe de ejecutar al reo con la mayor rapidez, cuando todavía persiste la indignación popular por el hecho cometido, pues de lo contrario parecería un crimen sin objeto.

2. Garófalo establecía que la pena de muerte era un medio de selección artificial. Así como hay una selección natural, en la que

---

<sup>42</sup> GÓMEZ PEPEZ, Rafael: "Problemas Morales de la Existencia Humana", 2ª ed. Edit. Magisterio Español, S.A., Madrid, 1980, p. 112.

se eliminan aquellos hombres y animales que adolecen de algún defecto mortal, así. debe de haber una selección artificial por la cual se eliminan aquellos sujetos que adolecen de una alta peligrosidad para la sociedad, impidiéndolos para convivir con sus semejantes.

Ferri se opuso a esta postura, diciendo que serían demasiados delincuentes los que habría que ejecutar, causando repugnancia a la civilización. Sin embargo no creo que sea muy acertada esta defensa, pues como se expondrá en el capítulo siguiente, no depende del número de ejecutados sino de la motivación, la legitimidad o ilegitimidad de esta pena.

3. En contra de los que opinan que la cárcel puede sustituir al castigo capital, existe la opinión de que existen individuos que debido a sus relaciones, representan un alto peligro para la sociedad, y que el único camino existente para solucionar el conflicto, es la muerte del reo.

Como ya habíamos establecido Cesare Beccaria aprobaba la muerte del delincuente en dos casos solamente. Cuando fuera un sujeto que por sus relaciones pusiera en peligro a la sociedad, y cuando fuera el único camino para evitar una revuelta popular.

Sin embargo son inaplicable estas causales que expone Cesare Beccaria, debido al proceso de democratización que teóricamente invade al mundo. Si una revuelta popular es causada por un líder, no se puede ni se debe truncar esa voluntad popular en pro de un

cambio social, pues el destino de un pueblo se debe de fraguar en y para el pueblo. En caso contrario, como defiende José Ortega y Gasset, la nación carecería de historia propia.

4. Si un hombre es atacado, tiene derecho a la legítima defensa. De igual forma, la sociedad tiene el derecho de ejercitar la legítima defensa para proteger a sus miembros de los ataques de los delincuentes.

Uno de los requisitos para que sea válida la legítima defensa, es que el peligro sea inminente y que ponga en riesgo la vida del atacado. Sin embargo esto no se da en la sociedad, pues al tenerlo detenido, no representa un peligro para ésta, por lo que la comparación no es muy afortunada.

5. Por último, el ya expuesto argumento utilizado por Santo Tomás de Aquino, consistente en pensar que de igual modo que el cirujano no solamente puede sino que debe de amputar un miembro gangrenado, para salvar la vida de su paciente, así debe de actuar la autoridad ante los delincuentes peligrosos e incorregibles, para que de este modo se salve y evite a la sociedad de peligros y riesgos

\*Por ello, cuando lo requiere la salud del cuerpo humano, es necesario amputar un miembro canceroso que puede corromper los otros miembros, lo cual consideramos saludable y digno de alabanza. Y cada individuo guarda con la comunidad la misma proporción que un miembro con todo el cuerpo. Por tanto, si algún

hombre es peligroso y corrupto en la comunidad por su culpa, puede matarse indudablemente para la salud y el bien común de todo el cuerpo comunitario".<sup>42</sup>

Los argumentos en pro y en contra siguen proliferando, pero aquí se contienen los principales, los que han marcado la historia de la pena de muerte en los últimos siglos.

## 6.- La Pena Capital

No existe una definición de pena, en la que todos los autores estén de acuerdo; cada sistema- en ocasiones, cada pensador- propone una distinta, y, por lo menos aparentemente, no es posible integrarla en un concepto armónico, superado de toda discrepancia

No expondré la definición nominal de la pena, sino la que verdaderamente nos interesa: la definición real de ésta. "En general, toda definición puede verificarse de una doble manera: como definición nominal o como definición real, según se atiende, respectivamente, a la palabra o nombre con que designados a una cosa, o a la propia y formal constitución, cuya esencia se busca, de la cosa nombrada. La definición real es expresiva de la esencia de una cosa"<sup>44</sup>

<sup>42</sup> AQUINO, Tomas de, "Tratado de la Justicia", Trad. Por Carlos Ignacio Gonzalez, 2ª ed, Edit. Porua, S.A., Mexico, 1981, p. 168

<sup>44</sup> MILLON PUELLES, Juanjo, "Fundamentos de Filosofía", 11ª ed, Edit. Espal, S.A., Madrid, 1981, p. 14

Podríamos comenzar definiendo la pena, conforme al diccionario de la lengua español, de esta forma: "Castigo impuesto por autoridad legítima al que ha cometido un delito o falta"<sup>45</sup>

Ignacio Villalobos, por su parte, dice que "... es la pena un castigo impuesto por el poder público al delincuente, con base en la ley, para mantener el orden jurídico"<sup>46</sup>

En estas dos definiciones, se conceptualiza la pena como un castigo al delincuente, en contra de la definición de Ulpiano, quien establecía que era la venganza de un delito.

Franz von Liszt la define como "el mal que el juez inflige al delincuente, a causa del delito". Sin embargo habría que aclarar lo que se entiende por "mal". En igual sentido, dice Giuseppe Maggiore que "es un mal conminado e infligido al reo dentro de las formas legales, como retribución del mal del delito para reintegrar el orden jurídico injurado"

Para Federico Puig Peña la pena "es un mal impuesto por el Estado al culpable de una infracción criminal como consecuencia de la misma y en virtud de sentencia condenatoria al efecto"<sup>47</sup>

<sup>45</sup> Diccionario de la Lengua Española, Real Academia Española, Madrid, 1947, p. 909

<sup>46</sup> VILLALOBOS, Ignacio, op. cit., p. 528

<sup>47</sup> PUIG PEÑA, Federico, Derecho Penal, Parte General, tomo II, volumen II, 5ª ed., Edit. Nauka, Barcelona, 1970, p. 316

Pessina dice que "es el acto de la sociedad que en nombre del derecho violado somete al delincuente a un sufrimiento como medio indispensable para la reafirmación del Derecho."<sup>48</sup>

Eugenio Cuello Calón establece que la pena "es el sufrimiento impuesto, conforme a la ley, por los adecuados órganos jurisdiccionales, al culpable de una infracción penal".

Para Fernando Castellanos la pena "es el castigo legalmente impuesto por el Estado al delincuente, para conservar el orden jurídico"<sup>49</sup>

Podríamos seguir recopilando más definiciones sobre la pena, pero con las que tenemos podemos establecer las principales características de ella.

## 7.- Origen de la Pena de Muerte

Es un hecho innegable que el hombre es un ser sociable por naturaleza, pues necesita de los demás para poder desarrollarse. Esa sociabilidad da origen al Derecho, pues requiere de un orden que regule las actividades de los hombres en sociedad. "El hombre y el derecho nacen juntos. No puede decirse que hubo alguna vez hombres que no estuvieron sujetos a normas jurídicas y no

---

<sup>48</sup> PESSINA, Enrique. "Elementos de Derecho Penal", Trad. Por Hilarion González del Castillo, Edit. Reus, Madrid, 1996, p. 623

<sup>49</sup> CASTELLANOS, Fernando, op. cit., p. 306

es posible pensar en el Derecho sin ningún sujeto al cual deba de aplicarse. La humanidad comenzó en la primera pareja. Nadie ha pensado que un solo individuo de la especie humana hubiera dado origen a la humanidad. Como pareja, necesitó ya del Derecho, pues toda relación entere hombres tiene un contenido de justicia que es dar a cada quien lo suyo y ahí está ya presente el Derecho. No hay hombre sin sociedad y por tanto sin Derecho, pues la sociabilidad es natural al hombre".<sup>55</sup>

Esa naturaleza racional, está llamada a la perfección, a la mejora, a unas relaciones sociales cordiales, para que de este modo el hombre alcance su fin material y espiritual. Esa sociabilidad, no sería posible desarrollarla, sin el orden indispensable para tal efecto. Ese orden debe de ser garantizado por el Estado, protegiendo los bienes o derecho fundamentales del hombre. Si es el Estado el obligado a crear y mantener dicho orden, también estará obligado y facultado para utilizar los medios idóneos para lograrlo. "Todos los intereses que el Derecho intenta proteger son de importancia invaluable. sin embargo, de entre ellos hay algunos cuya tutela debe ser asegurada a toda costa por ser fundamentales en determinado tiempo y lugar para garantizar la supervivencia misma del orden social. Para lograr tal fin, el Estado esta naturalmente, facultado y obligado a la vez, a valerse de los medios adecuados originándose así la

---

<sup>55</sup> PACHECO ESCOBEDO, Alberto, "La Persona en el Derecho Civil Mexicano". Edit: Panorama, México, 1995, p. 24.

necesidad y justificación del Derecho penal que, por su naturaleza esencialmente punitiva, es capaz de crear y conservar el orden social<sup>51</sup>.

Uno de esos medios que el Estado utiliza es la pena, es decir, el derecho penal en sentido subjetivo: "... pues el derecho penal subjetivo es el derecho de castigar (ius puniendi), el derecho del Estado a conminar la ejecución de ciertos actos o hechos (delitos) con penas y, en el caso de su comisión, a imponerlas y ejecutarlas"<sup>52</sup>.

Con esto queda demostrado, que el instrumento utilizado por el hombre para una óptima convivencia es el Derecho, el cual contempla e impone una serie de castigos para crear y mantener el orden social, castigos que se contienen en la ley que ordena es decir, que clasifica y manda. "... la ley es siempre preceptiva pero se subraya que su causa principal es la inteligencia, única capaz de ordenar (y el termino ordenar, en sus dos sentidos de clarificar y mandar, muestra cómo en la ley están presentes las dos facultades principales, la inteligencia y la voluntad)"<sup>53</sup>.

"La sociedad es, sabidamente, una forma de vida natural y necesaria al hombre, en la cual se requiere un ajuste de las funciones y de las actividades de cada individuo, que haga posible la convivencia evitando choques, resolviendo

<sup>51</sup> CASTELLANOS, Ferrando, "Curso Elementales de Derecho Penal", 10ª ed., Edit. Porrúa, S.A., México, 1978, pp. 17-18.

<sup>52</sup> MARQUEZ PINERO, Rafael, op. cit., p. 11.

<sup>53</sup> GÓMEZ PÉREZ, Rafael, "Deontología Jurídica", Edit. Universidad de Navarra, S.A., Pamplona, 1982, p. 19.

conflictos y fomentando la cooperación. En consecuencia, si el hombre ha de vivir en sociedad para su conservación y desarrollo, es claro que en esa sociedad, organizada con tales fines, ha de tener posibilidad de hacer todo aquello que sea medio adecuado para llenar sus propias necesidades, hallándose obligado a respetar el ejercicio de iguales facultades en los demás y aún a contribuir a su esfuerzo para la satisfacción de las exigencias colectivas, constituyéndose a sí el orden jurídico por el conjunto de normas que regulan y hacen posible y beneficia la vida en común

El Derecho, entonces, desprendido de la propia naturaleza de la sociedad, significa un conjunto sistemático de costumbres y de disposiciones obligatorias que rigen a los individuos y a la comunidad, determinado un orden justo y conveniente...<sup>54</sup>

En efecto, una de las funciones que tiene a su cargo la ley civil, entendida ésta como la ley elaborada y promulgada por el hombre, es la de sancionar aquellos derechos y obligaciones que se derivan de la naturaleza del hombre, y que son indispensables para una adecuada convivencia entre los hombres

Es fácil comprender que existen principios o preceptos anteriores a toda legislación positiva, como es la obligación de respetar la vida del prójimo;

---

<sup>54</sup> H. TILLOTT, Ignacio, "Derecho Penal Mexicano", Parte General, 3ª ed. Edit. Porrúa, S.A., México, 1965, pp. 15-16

obligación que se deriva no de un artículo determinado del Código Penal, sino de ser la vida algo "debido" entre los hombres, por ser inherente a su naturaleza. La ley civil recuerda y refuerza esta obligatoriedad, no la crea. Esta en buen a medida, explicitando los primeros principios ya existentes.

La sociedad política tiene la facultad, por tanto, de explicitar estos principios y, además, establecer sanciones por la violación de estos preceptos, a través de la autoridad política correspondiente y organismo creado para tal efecto. En consecuencia, la pena es una medida necesaria para la convivencia, con el objeto de establecer un orden social que permita cubrir las necesidades del hombre. Por ello, se puede decir que la pena nace con la misma humanidad.

## **8.- Características de la Pena de Muerte**

- a) En sí misma es un sufrimiento que se impone al culpable por el delito cometido. Este sufrimiento es consecuencia de la privación o restricción impuesta al condenado en bienes jurídicos de su pertenencia.

Este sufrimiento es independiente de la finalidad de la pena, aunque existan autores que los identifiquen.

- b) Ha de estar establecida por la ley así como con las limitaciones fijadas por la misma. En estricto sensu, solo la ley es fuente del derecho penal. La fórmula consagrada es el principio *nulum*

crimen nulla poena sine lege".<sup>55</sup> Este principio configura una garantía jurídica.

- c) La aplicación de la pena debe ser hecha por los órganos jurisdiccionales competentes del Estado, pues la facultad de penar sólo reside en este último

Esta características no sólo se refiere a la competencia de los órganos estatales adecuados, sino al procedimiento que se deberá observar para condenar a una persona a sufrir una pena. Por eso, en su definición Carlos Franco dice que "por pena se entiende la consecuencia legal que tiene el delito para su autor, quien sólo debe sufrirla cuando se la impone el Estado por resolución de sus tribunales".<sup>56</sup>

- d) Sólo deben ser aplicadas a los declarados culpables de una infracción penal, y no extenderse a terceros, como sucedía antiguamente

Hanz Von Hentig, en su magnífico estudio sobre la pena nos narra la historia de los sujetos pasivos de la pena en el que analiza las penas impuestas a los entes jurídicos morales, a los difuntos, a las efigies, a los animales y a las cosas sin vida. "El círculo de los sujetos pasivos de la pena rebasó en otros tiempos

---

<sup>55</sup> MARQUEZ PÉREZ, Rafael, op. cit. p. 83

<sup>56</sup> FRANCO SODI, Carlos, "Notiones de Derecho Penal", Parte General, 2ª ed. Edit. Extas, México, 1950, p. 111

con mucho al individuo vivo, imputable, que actúa culpablemente".<sup>57</sup>

Estas características se encuentran consolidadas y nadie duda, actualmente, que deban de ser observadas por los legisladores de cada país.

### 9.- Finalidad de la Pena Máxima

El punto en el cual tampoco suelen estar de acuerdo los pensadores es en el de la finalidad de la pena. Existen dos posturas antagónicas al respecto:

a) El principio de la expiación o retribución, que establece que el fin de la pena es únicamente el de imponer un sufrimiento. No contempla otra finalidad que la de hacer sufrir al delincuente. Este principio constituye la denominada teoría absoluta

La teoría absoluta nos dice que la pena carece de una finalidad práctica, pues se aplica por exigencia de la justicia absoluta, si el bien merece el bien, el mal merece el mal. Por lo tanto, la pena es la justa consecuencia del delito cometido y el delincuente la debe sufrir, ya sea a título de reparación o de retribución. En este

---

<sup>57</sup> HEINTZ, Hans Von, "La Pena", Volumen I. Trad. Por José María Rodríguez Domínguez, Edit. Espasa Calpe, S.A. Madrid, 1967, p. 15

sentido afirma el autor Hugo N. Viera: "la idea de retribución constituye la esencia última de la pena".<sup>22</sup>

- b) El principio de la prevención o teoría relativa, que establece que el fin de la pena es prevenir la comisión de nuevos delitos, pues el sufrimiento aplicado a los delincuentes es ejemplar para los demás componentes de la sociedad y evitan de este modo, la realización de conductas delictuosas. Del mismo modo, ese sufrimiento evita que el delincuente vuelva a delinquir "La función preventiva realizada por la sanción penal, cuando se ejerce sobre la colectividad en general aspirando a alejar a todos del delito por temor a la pena, se llama prevención general"<sup>23</sup>

Sobre este problema, Ferrn y Garófalo, establecen que el fin de la pena, en realidad, es la protección de la sociedad contra el delito, estando en desacuerdo con las posturas anteriores. Como se debe de proteger a la sociedad de los delincuentes, se deben de establecer penas par mantener apartados de la sociedad a todos los delincuentes

---

<sup>22</sup> VIERA, Hugo, "Penas y Medidas de Seguridad", Num. 20 Colección Justicia, et JUS, Ed. Universidad de los Andes, Mérida, Venezuela, 1972, p. 24

<sup>23</sup> CUELLO CALÓN, Eugenio, Derecho Penal, Parte General, tomo I volumen II, p. 692

## **10.- El sujeto de la pena de muerte**

Es importante señalar que para una persona sancionada con dicha pena es necesario que cometa un delito de los señalados en el artículo 22 de nuestra Carta Magna.

Cabe señalar que aunque esta vigente en nuestro derecho, dicha pena no se aplica, por considerarse inhumana, y lo único que se ha hecho es ponerle sanciones penales, en sus condenas.

Por lo antes señalado cabe mencionar que aunque una persona cometa dicho delito, no se le aplicará dicha sanción por no estar reglamentada en leyes secundarias.

Un ser humano, por si mismo, no puede quitarle la vida a otro por ningún motivo, pero la sociedad si puede quitarle la vida a un ser humano incorregible, cuando se trata de proteger a sus miembros de un elemento nocivo.

## **11.- El Derecho a la Vida y sus Propiedades**

De todo lo dicho anteriormente, podemos deducir ciertas propiedades que posee el derecho a la vida

## 1º. Universal.

El derecho a la vida es universal porque es un derecho específicamente igual en todos los hombres. Esto se debe a que todos los hombres gozan de la misma naturaleza.

El derecho a la vida lo tiene todo individuo de la especie humana sin importar su condición, en todo tiempo y en todo lugar. No podemos decir que hubo alguna vez hombres sin derecho a la vida, o alguna clase de hombres sin derecho a la vida. En todo tiempo y en todo lugar, todos los hombres tienen el derecho a la vida y, por ese motivo, es universal.

Esta universalidad no depende de la "calidad" de vida del individuo, ni de su posición en la sociedad, ni de si es o no una buena o mala persona: basta con ser para tener dicho derecho.

## 2. Irrenunciable.

Así como el tener el derecho a la vida no depende de la voluntad del hombre, así también es absurdo pensar en que el hombre pueda renunciar a su vida. La potestad humana no está facultada para renunciar al derecho más importante de todos, simplemente porque el hombre no es propietario de éste.

"La misma teoría liberal de los derechos naturales comprendió que este derecho era irrenunciable; por eso no entraba el derecho a la vida en la serie de concesiones que el individuo hacía al soberano en el pacto social."<sup>52</sup>

### 3. Inalienable.

Al ser un derecho irrenunciable, es un derecho inalienable, pues no puede ser transferido a otro. Si se llegara a alienar, no podrían existir todos los demás, como ya quedó expuesto anteriormente.

### 4. Preexistente a la legislación positiva.

El hombre es portador de una naturaleza humana, de la cual se derivan una serie de derechos, entre los cuales se encuentra el derecho a la vida. La naturaleza humana no fue creada por la legislación positiva, sino que es anterior a ésta y, por lo tanto, el título y el fundamento del derecho a la vida no es la legislación positiva, sino la propia naturaleza del hombre por eso es un derecho innato que todo hombre posee. Dicho individuo se presenta como titular de una esfera privada, dentro de la cual está su vida como derecho

Como consecuencia de esto se deriva un dato sumamente importante; si la ley positiva no crea la naturaleza tampoco podrá derogar o suprimir los derechos derivados de ella. Podrá dejarlos de reconocer, pero no

---

<sup>52</sup> *Ibidem*, pag 181

eliminarlos. Así, una ley positiva que desconozca o ignore los derechos naturales será una ley injusta, pues no le dará lo suyo a cada uno.

#### 5.Reconocido.

Ya hemos establecido, entonces, que la ley no crea este derecho, sino que lo reconoce solamente. De ahí que el derecho a la vida se declara, no se otorga. Como tal, debe ser garantizado por el Estado

De no ser así, no sólo el individuo tiene el deber de observar las disposiciones en contra, sino que tiene el derecho y el deber de oponerse a ellas. Es por eso que en el preámbulo de la Declaración Universal de Derechos humanos se dice que: "considerando esencial que los derechos humanos sean protegidos por un régimen de derecho, a fin de que el hombre no se vea compelido al supremo recurso de la rebelión contra la tiranía y la opresión."

#### 6.Imprescriptible.

El derecho a la vida no se adquiere ni se pierde por el simple transcurso del tiempo, sino que se obtiene por el hecho de ser persona y se extingue por la muerte natural

Es claro que la naturaleza humana, en la cual se fundamenta este derecho, es la misma en todo tiempo y en todo lugar. No es posible pensar en

hombres con una naturaleza diferente a la nuestra. pues ya no estaríamos en presencia de un hombre: sino de una cosa o un espíritu puro.

### 7. Incondicional.

Si entendemos por condición el nacimiento, las creencias, la procedencia de determinadas regiones o países, la posición social, etc., tenemos que concluir que el derecho a la vida es incondicional, pues no depende de ninguna de las situaciones aludidas para su existencia. Un concebido no nacido tiene tanto derecho a la vida como un señor de 45 años de edad. el tamaño del cadáver no exime de responsabilidades, ni delimita derechos. En ese caso, le deberíamos de solicitar al legislador que aclarase o indicase las medidas mínimas para poder tener el derecho a la vida

### 8. Inmutable.

El derecho a la vida es inmutable por la sencilla razón de que la naturaleza humana, tomada formalmente, es la esencia del ser humano. Al ser la esencia, tiene que permanecer sin cambios. Podríamos definir la esencia como la permanencia en el cambio.

De todas estas características, podemos deducir que el derecho a la vida es el más importante, pues de la existencia de éste depende la existencia de los demás derechos. Que el Estado debe de reconocerlo y protegerlo debe de

enseñar a no matar, precisamente no matando. Que al ser un derecho anterior al positivo, éste no puede dejarlo sin validez, sino al contrario, debe de darle a cada uno la vida es decir, debe de respetar la vida como bien supremo. Que una ley que prive de la vida a una persona, por el motivo que fuere, es una ley por esencia injusta. Que no se puede pretender hacer justicia, cometiendo injusticias

El poder del Estado se justifica, en la medida en que es utilizado como cauce para el desarrollo del hombre, con el objeto de que éste adquiera, a través de los medios idóneos la cultura, la educación suficientes para contribuir al bien común. Es decir, existe algo que es debido por la sociedad al individuo, como ya vimos anteriormente, y que se debe de dar para realizar la justicia. El individuo goza del derecho a la vida y el Estado no puede quedar al margen de esta obligación protegiéndolo.

Al imponer la pena de muerte, el Estado está violando dos derechos fundamentales del ser humano: el derecho a la vida y el derecho a la educación y rehabilitación: "el Estado tiene una grave responsabilidad educacional debe enseñarnos a no matar, la forma adecuada será el más absoluto respeto de la vida humana, así sea a la de una persona abyecta y miserable" <sup>81</sup>

Por lo expuesto en el presente capítulo, considero que la aplicación de la pena de muerte es ilícita, pues no se cumplen, en su aplicación, las exigencias de justicia que deben de ser observadas por el Estado. Al aplicarla, no

---

<sup>81</sup> GONZALEZ DE LA VEGA, Francisco, op. cit., p 136

se enfrentan los retos de la educación y la rehabilitación, sino al contrario, se da la espalda a los problemas de la delincuencia, pues es cierto, es más fácil destruir que construir.

El Derecho debe de ser instrumento de construcción y no de destrucción, debe de ser instrumento para valorar adecuadamente la dignidad del ser humano y no para ignorarla.

El Derecho representa el nobilísimo elemento con que cuenta el hombre para obtener no sólo una óptima convivencia, sino también para conseguir una dinámica dirección y rehabilitación de aquellos elementos que, en muchas ocasiones, no han absorbido una educación y formación adecuadas que les permitan estar integrados a nuestra sociedad. Porque cualquiera que haya sido la moderna evolución del oficio del jurista, no es menos cierto que el arte de lo justo sigue siendo necesario en nuestra sociedad. Hoy como ayer hay que dar a cada uno lo suyo y hay que saber qué cosas corresponden a cada cual. El antiguo arte del derecho o arte de lo justo es tan viejo y tan nuevo como la humanidad. También hoy los pleitos son en definitiva, discrepancias acerca de lo que pertenece a las partes, y la tarea del juez, en último término, consiste en decir y establecer qué corresponde a cada cual. Quizás hoy buena parte del oficio judicial sea interpretar la ley, pero, al interpretarla, el juez termina por establecer qué

cosas deben o pueden hacer las partes o una de ellas o qué bienes (o qué penas) corresponden a cada una de ellas: o sea, decir y dar a cada parte lo suyo".<sup>62</sup>

Sin embargo, no podemos caer en el extremo de eliminar la prevención general o particular, o eliminar la pena, como pretende Gramática, dentro de una de las posturas del movimiento denominado "nueva defensa social": "una de las posturas de vanguardia la representa Gramática, el iniciador de esta nueva dirección. Su concepción rechaza toda idea de represión penal, aspira de modo exclusivo a la resocialización de los sujetos antisociales, para los que de modo análogo al derecho a la pena sosteniendo por Roeder, proclaman un verdadero derecho a ser socializados de aquí la completa eliminación de la pena como sufrimiento impuesto al delincuente".<sup>63</sup>

Como ya quedó expuesto, la pena es sana y necesaria a través de la cual no se debe aspirar solamente a una retribución o castigo, sino que debe obrar sobre el delincuente en un intento de rehabilitarlo, condicionando o reprimiendo bienes jurídicos del sujeto

---

<sup>62</sup> Ferrada, Javier, op. cit. pág. 19

<sup>63</sup> Cuello Calón, Eugenio, Derecho Penal, pag. 693

## CAPÍTULO IV LA REHABILITACIÓN Y READAPTACIÓN DEL DELINCUENTE COMO UN DRECHO

### 1.- La Rehabilitación Social del Delincuente

Estas teorías, sin embargo, están tomando en cuenta todos los factores relativos a la comisión de un delito, menos al propio delincuente. Se desea hacer justicia, se desea prevenir la nueva comisión de actos delictuosos, se desea proteger a la sociedad, pero dejando a un lado al delincuente. No consideraron que también él es miembro de la sociedad, y como tal, también merece una respuesta por parte de ella.

En efecto, se debe de emplear el Derecho para una correcta convivencia, para hacer más justas las relaciones sociales, para proteger a la sociedad, pero no para olvidar a ciertos miembros de ésta.

Al respecto, podríamos establecer que es aquello que la sociedad le debe al individuo, pues como bien sabemos, existen tres clases de justicia: por eso el arte de derecho se resume en determinar derechos y deberes. Pues bien, la determinación de esos derechos y deberes depende, en sus líneas fundamentales, de los tres tipos básicos de relaciones de justicia conocidos: lo debido entre personas -físicas y morales-, lo debido por la colectividad al individuo, lo que el individuo debe a la colectividad. En cada una de estas relaciones la duda

adquiere características distintas y el derecho tiene rasgos diferentes. Por eso desde Aristóteles se han distinguido al respecto tres clases de justicia, que corresponde a cada uno de los tipos de relaciones de justicia señalados: la justicia conmutativa, la justicia distributiva y la justicia legal".<sup>64</sup>

Todo aquello que es debido al hombre por la colectividad, es decir, la llamada justicia distributiva, no se reduce al castigo en caso de realizar un delito. La fórmula "dar a cada uno lo suyo", expresa dentro del término "lo suyo" aquella cosa o conjunto de cosas, sobre las cuales un individuo puede decir mio, tuyo, suyo...

Esa cosa o conjunto de cosas no son necesariamente palpables, corpóreas, sino que en muchas ocasiones serán incorpóreas, no son necesariamente bienes, sino que pueden ser males, como es el castigo por un delito cometido. En este sentido, al penar una determinada conducta se está cumpliendo con la justicia, pues se está dando a una persona determinada aquello que le corresponde, aquello que es suyo. Sin embargo no podemos pensar que el delincuente tienen como "suyo" únicamente la pena correspondiente, pues caeríamos en el absurdo de pensar, con la teoría absoluta, que el único fin de la pena es el castigo, el sufrimiento y, por tanto, eliminaríamos de un plumazo al delincuente como miembro de nuestra sociedad.

---

<sup>64</sup> Herrera, Javier, *Introducción Crítica al Derecho Natural*, Editora de Penistas, México, 1965, págs. 52-53

No debemos cerrar los ojos ante todo lo demás que al delincuente corresponde, simplemente por haber delinquido. Todo aquello que es suyo no lo podemos dejar al margen, olvidarnos de aquello que le es debido, por ser algo suyo por ser algo que le corresponde por legítimo derecho.

Una de las cosas que le son debidas es el derecho a la rehabilitación, a la reforma social, a la readaptación. El Estado, al intentar readaptar socialmente a un delincuente, no está realizando un acto de liberalidad o generosidad, sino un acto de estricta justicia. La misión fundamental del Estado frente a quien ha sido condenado por un delito debe ser la de examinar los factores endógenos y exógenos que lo llevaron a delinquir y en hallándolos, someterlo al tratamiento médico, psicológico, psiquiátrico, pedagógico y cultural más adecuado para poder reintegrarlo al seno de la colectividad de la que fue separado, de tal manera que se evite el riesgo de la reincidencia.<sup>62</sup>

Podríamos preguntarnos la razón por la que afirmamos que el derecho a la rehabilitación es debido al delincuente por la colectividad. La respuesta será que la educación, sobre la cual se debe de realizar la rehabilitación, es un derecho fundamental de la persona, que debe de ser tomado en cuenta por el legislador. El orden jurídico-positivo ha de reconocer el derecho a la educación como uno de los derechos fundamentales, según la terminología más corriente en nuestros días, aplicable a los derechos humanos esenciales. No supone, por tanto, una concesión por parte del Estado su reconocimiento y

---

<sup>62</sup> Reyes B. Alfonso, *La punibilidad*. Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 1976, pág. 14.

garantía por la Constitución y el conjunto de disposiciones del ordenamiento jurídico".<sup>66</sup>

Podría pensarse que esta educación es aplicable únicamente a determinada edad, o referirse sólo a un sector legislativo, sin llegar a influir dentro del campo del derecho penal, pero todos los sectores deben de ser empapados por esta disposición, como dice Jorge del Vecchio: "la declaración de los derechos fundamentales debe ser realizada por todo el orden jurídico, y por consiguiente, debe entrar en cada una de sus partes".<sup>67</sup>

No debemos marginar al derecho penal, de la aplicación y aprovechamiento de los medios educativos, para la readaptación social del delincuente. No podemos pensar que el delincuente es irreformable, pues le negaríamos las facultades superiores. Siempre habrá una esperanza, aunque sea mínima, de que un delincuente se reintegre a la vida social "en la escuela clásica. Carrara era contrario a la pena de muerte, porque nadie podía ser tan malo que no podía enmendarse".<sup>68</sup>

El factor de la edad, en efecto tiene su influencia, pero no es un factor determinante, pues el hombre es el único ser que puede absorberse día con día todo aquello que lo lleve a una perfección mayor "la educación es un que

---

<sup>66</sup> Díaz González, Teresa, El Derecho a la Educación, Ediciones de la Universidad de Navarra, S. A., Pamplona, 1973, pag. 49

<sup>67</sup> Vecchio, Jorge del, Persona, Estado y Derecho, Instituto de Estudios Políticos, Madrid 1957, pag. 108

<sup>68</sup> Larco del Ponte, Luis, Penología y Sistemas Carcelarios, tomo I Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1974, pag. 10

hacer continuo y permanente: la realización de la plenitud del hombre en cuanto que hombre, es el estado de virtud, y no se puede dar por acabada en una determinada edad".<sup>62</sup>

Podemos afirmar, entonces, que la educación del delincuente para su rehabilitación social es una exigencia de la sociedad que el Estado debe de respaldar: "la tarea político - educativa y jurídico - legal del Estado (a quien corresponde la ordenación jurídica de la enseñanza), estará precisamente en canalizar, haciendo exigible ese derecho a educar."<sup>63</sup>

Esa educación, impartida a través de programas adecuados, deberá de conseguir que ese miembro que estaba "muerto" para la sociedad, se reintegre como miembro activo, vivo, con afán de mejorar y ayudar a mejorar a los demás: "al Estado compete aquel tipo de educación de los ciudadanos que hace posible que cumpla su fin que es al mismo tiempo, el medio que hace posible realizar el fin de la persona en sociedad. Se trata de la educación cívica, política y militar, cuyo contenido se concreta en que los ciudadanos conozcan las leyes, las estructuras sociales, siendo capaces de observar las normas sociales y participar en la vida de sociedad y en la política, con inteligencia y responsabilidad".<sup>64</sup>

---

<sup>62</sup> Millán Puelles, Alfonso, La Formación de la personalidad humana, Editorial Rialp, Madrid 1962, pag 52

<sup>63</sup> Díaz González Tamarit, op. cit., pag 106-109

<sup>64</sup> Ibídem, pag 174-175

"El caso es incorporar al individuo, mediante la adhesión axiológica, al rumbo social, hacerle parte viva, convencida y dinámica de su comunidad, e incorporarlo al respeto y conservación de los valores que ésta ha hecho suyos"<sup>22</sup>

## 2.- Readaptación Social del Delincuente

Ya que quedó expuesto el fundamento para la exigencia de la educación de los delincuentes, podemos afirmar que la finalidad de la pena, del derecho penal, es la de rehabilitar a éstos para la adecuada convivencia: "modernamente se habla de que el fin único de la pena tendería solamente a la reforma del delincuente y a su readaptación a la vida social. Así lo proclamó David Augusto Roeder, Profesor de Heidelberg; así lo aceptan los penalistas ingleses, franceses, belgas, holandeses y particularmente los norteamericanos, los cuales rechazan la idea de retribución y castigo y la sustituyen por la de tratamiento del delincuente, fundado en el estudio de su personalidad a fin de conseguir su reforma y readaptación a la vida social."<sup>23</sup>

De la misma opinión es el autor Luis Marcó del Pont al establecer: "Como vemos, el fin es que no se vuelva a delinquir, y esto se logra por la

---

<sup>22</sup> García Ramírez, Sergio, *La prisión*, Fondo de Cultura Económica, México 1975, pag 84

<sup>23</sup> Viera, Hugo N., *op. cit.*, pag 26

readaptación social del delincuente...<sup>74</sup>. Nosotros agregamos que desde el punto de vista de nuestro estudio, el aspecto más importante que destacar es el carácter reeducativo que debe tener la pena.<sup>75</sup>

Esta postura que busca la educación del delincuente para evitar nuevos delitos, ha ido tomando forma y fuerza con el paso del tiempo. Se puede afirmar que afianza su fuerza a partir del siglo XIX, siglo a partir del cual se ha desarrollado: "el argumento resocializador se impone como principal legitimación de las sanciones penales aproximadamente desde las tres últimas décadas del siglo XIX..."<sup>76</sup>

Conviene aclarar que esta postura no niega que deba de haber una protección a la sociedad, no niega que aquello que le corresponde al delincuente es una pena específica, pero ahonda mucho más en el problema y no los afirma como fines últimos y únicos.

En efecto, es muy importante, aún más es indispensable que la sociedad sea protegida, pues no sería posible la convivencia, se regiría la sociedad por la ley del más fuerte. Ahora bien, si sólo se trata de proteger a la sociedad, la vía más aplastante es la eliminación masiva de los delincuentes, ya sea delito grave o insignificante, lo mejor es matarlos a todas y crear un régimen

---

<sup>74</sup> Marco del Porá, Luis, *op. cit.*, p. 4

<sup>75</sup> *Ibidem*, p. 4

<sup>76</sup> Sandoval Huertas, Emiro, *Penología, Parte General*, Universidad Externado de Colombia, Bogotá 1982, p. 99

de terror para aquellos que delinquen. Esta solución, sin embargo, no es digerible por ningún autor o legislador. Esto nos indica que no solamente se trata de proteger a la sociedad, sino que hay algo más que conviene realizar.

Tampoco podemos quedarnos tranquilos, dando a la pena la única finalidad de castigar al delincuente. Si se trata de castigar puesto que en verdad fueran castigos muy duros, para que el delincuente quedara con verdadero y absoluto pánico de volver a delinquir. Se lograría una prevención individual y general muy eficiente, aunque la delincuencia no quedaría eliminada, como lo vimos en el capítulo histórico de la presente tesis.

La postura resocializadora no niega que deba de haber una prevención, un castigo, una protección a la sociedad; lo que afirma es que la pena, es un medio para el hombre, y sea aprovechada en toda su amplitud; que el Derecho sea utilizado para beneficio de todos los hombres, en su mayoría: "en la vida social cada persona humana debe prestar y recibir ayuda. De lo contrario, la convivencia no tendría el sentido de ayuda mutua entre los hombres, y si este sentido constituye realmente el fin de la sociedad todas las personas que la integran deben subordinarse al bien común y todas así mismo han de tener derecho a participar personalmente en él. No se podía hablar de mutua ayuda si se tratara de lograr un bien que, exigiendo el esfuerzo o trabajo de todos, sólo aprovechara aun cierto número, más o menos grande, de las personas que forman la sociedad. Por consiguiente, es preciso decir que el bien común no es

únicamente el que requiere que todos hagan algo por lograrlo, sino también aquel en el que todos pueden participar y del que tienen derecho a beneficiarse<sup>11</sup>

El delincuente no puede ser negado como persona, y por tanto no se le puede negar el beneficio de parte de la sociedad, además del castigo correspondiente, con la conveniente protección de la sociedad. "esta categoría o dignidad de toda persona humana es completamente independiente de la situación en la que uno pueda hallarse y de las cualidades que posea. Entre dos hombres de distinta inteligencia no cabe duda de que, en igualdad de condiciones, es el mejor dotado el que puede obtener más ventajas, pero esto no le da ningún derecho a proceder como si el otro no fue igualmente una persona. Y lo mismo hay que decir si se comparan un hombre que obra moralmente bien y otro cuya conducta es reprochable. "Tan persona" es el uno como el otro, aunque el primero sea mejor persona"<sup>12</sup>

Se debe tomar en cuenta que los delincuentes requieren de la ayuda, para su rehabilitación de todos y cada uno de los que formamos la sociedad. En cierto sentido, necesitan más la ayuda que los demás ciudadanos, y es en esta labor en la que se fundamenta la nobleza y justificación de la sociedad y del Derecho. "el fundamento de la convivencia es en resumen la necesidad en que nos vemos compelidos a ayudarnos los unos a los otros para la mejor adquisición de los bienes que todos precisamos. La sociedad descansa por consiguiente,

---

<sup>11</sup> Millán Puelles, *Antropología, Persona Humana y Justicia Social*, 4ª Edición, Editorial Eudip, I León 1978, p

<sup>12</sup>

<sup>13</sup> *Ibidem*, p. 16

sobre este doble hecho: primero, las personas que la forman han de satisfacer unas necesidades esencialmente iguales para todos; segundo, estas mismas personas, para cubrir esas necesidades, necesitan a su vez complementarse, es decir, ayudarse mutuamente<sup>79</sup>

Es necesario que afirmemos estos principios fundamentales, que logremos que el pasado nos dé la experiencia indispensable para preparar un futuro más claro y justo para los delincuentes y la misma sociedad. No podemos ni debemos permitir que el derecho se estanque, mientras los años avanzan y se van reafirmando en la mente de los hombres la convicción de la ayuda mutua, del respeto al derecho ajeno, de unas relaciones sociales más justas, etc. "La Declaración de los derechos tiene verdaderamente un doble significado, de la negación del pasado y de preparación para el porvenir"<sup>80</sup>

En resumen, la postura resocializadora no se opone a una protección social o a la idea del castigo al delincuente, pues al privar de un bien jurídico a una persona por la comisión de un delito se logra una protección a la sociedad, representa un sufrimiento para el delincuente, pero eso debe de ir encauzado hacia la rehabilitación del delincuente, recurriendo a los medios y programas idóneos, para que de esta manera "se dé a la represión penal un tono moral que eleva y ennoblece"<sup>81</sup>. La pena es una necesidad social pero no podemos

---

<sup>79</sup> *Ibidem*, p. 29-30

<sup>80</sup> Vecchina, Jorge del, *op. cit.*, p. 11

<sup>81</sup> Cuello Calón, Eugenio, *Derecho penal, Parte General*, tomo I, Vol II p. 694

convertirla en un medio que, lejos de ayudar a la sociedad y al delincuente, evite o no conduzca a la reincorporación del delincuente a la sociedad.

La unidad que existe o debe de existir en la sociedad, no se debe de comparar con la unidad existente entre los miembros del cuerpo humano, pues se trata de dos conceptos diferentes.

Aunque la sociedad es semejante a un organismo vivo, no podemos afirmar que exista una identidad entre ellos. Es verdad que todo ser humano es como una parte de la sociedad en la que se integra o desenvuelve, pero no es lo mismo ser "como una parte", que ser únicamente parte y nada más. Precisamente esto último es lo que ocurre con los diversos órganos que hay en el cuerpo humano: el corazón, las manos, el cerebro, una pierna, una mano y cualquier otro órgano que constituyen el cuerpo humano no son seres completos, sino sólo partes. Es el hombre entero, con sus facultades superiores, quien verdaderamente constituye un ser cabal, y sus miembros no tienen más sentido que el de servir al todo que componen.

Cada una de las partes que hay en nuestro organismo, tiene una doble clase de unidad con las partes restantes. El primer tipo de unidad, procede de constituir todas las partes un solo y mismo cuerpo por la continuidad que hay entre ellas. Esta unidad, denominada "unidad de continuidad", por distantes que se hallen entre sí las partes de un cuerpo, es mucho mayor que la que pueda haber

entre cualquiera de ellas y otra que pertenezca al cuerpo de otra persona aunque se encuentren codo con codo.

El segundo tipo de unidad, denominada "unidad de orden", más íntima que la primera, hace que todas las partes del cuerpo funcionen de un modo coordinado, colaborando en beneficio del conjunto al cual se subordinan.

Por lo tanto, coordinarse las partes entre sí y subordinarse cada una de ellas al todo que componen es la unidad de orden que realmente se advierte, junto a la que llamamos unidad de continuidad entre los miembros de un organismo humano.

Pues bien, sería necesario e indispensable, para que el conjunto de personas que forman la sociedad fuese realmente idéntico al conjunto de miembros de un organismo vivo, que lo primero tuviera las dos clases o especies de unidad que acabamos de ver en el segundo. Sin embargo no es así, pues aunque existe dentro de la sociedad una unidad de orden es evidente que no existe unidad de continuidad. Las personas humanas que conviven no constituyen un solo organismo físico. En la sociedad hay tantos organismos de esta clase como personas humanas la componen

Esta unidad de orden hace posible que todos aspiren, voluntariamente, a un mismo fin, que no se reduce a un vivir en común, también somos capaces de entender que esto nos es preciso para atender mejor nuestras

necesidades, y de ahí que nos prestemos a ayudarnos los unos a los otros. No somos rebaño, sino seres provistos de entendimiento y de libertad, de modo que aunque instintivamente tendemos a convivir, también somos capaces de comprender los beneficios que la sociedad reporta. Estos beneficios deben de canalizarse, incluso, a los delincuentes.

A pesar de ello, no hay una verdadera entrega al estudio y solución de la psique del delincuente, como muy bien lo señala el Dr. Rafael Márquez Piñero: "... los investigadores han seguido, en gran parte, un rumbo equivocado, limitándose a estudiar la psicología del delincuente anormal y han concedido muy escasa importancia a la psique del delincuente normal, cuyo estudio es el más interesante por ser los delincuentes, en su inmensa mayoría, sujetos sanos y plenamente normales"<sup>42</sup>

### 3.- La Defensa de la vida como derecho natural

El derecho a la vida es el más importante del que goza el ser humano, pues sin él no se puede hablar del resto de los derechos. "el primero y más importante de los derechos de la personalidad es el Derecho a la Vida. En efecto, el bien más importante que puede tener una persona humana es la vida misma, y sin ella, no es posible ni siquiera hablar de otros derechos. Por tanto, el derecho a la vida se presenta como un derecho esencial desde el punto de vista

---

<sup>42</sup> Márquez Piñero, Rafael, op. cit. p. 31-32

del sujeto, y como uno de los pilares básicos, quizá el más importante de todo el orden jurídico. El Derecho existe para respetar y hacer respetar la vida de los hombres. Sin derecho a la vida, todos los demás posibles derechos resultan inútiles<sup>33</sup>

Resultaría en extremo absurdo pretender reconocer o conceder una serie de derechos a alguien inexistente: "para ser titular de un derecho, primero hay que ser, por eso el fundamental de los derechos es el derecho a la vida, manifestación del autodominio que la persona tiene sobre sí. Si no se tiene el derecho a ser, no hay posibilidad de tener ningún derecho"<sup>34</sup>

Se puede afirmar que la vida constituye la primera deuda entre los hombres; desde el inicio de la humanidad, aquello que permite que surja el Derecho es la propia naturaleza del hombre, de la cual derivan ciertos derechos y obligaciones que son anteriores y preexistentes a toda legislación positiva. El único camino que tiene el legislador es reconocer o dejar de reconocer esos derechos derivados de la naturaleza humana, pero nunca crearlos. A pesar de ello, el legislador tiene la obligación de reconocerlos, pues no es posible ni recomendable ignorar, para hacer Derecho, al propio fundamento del mismo: la persona

---

<sup>33</sup> Pacheco Escobedo, Alberto, *op. cit.*, p. 78

<sup>34</sup> Herrera Jaramillo, Francisco José, *El derecho a la vida y el aborto*, Editorial EUNSA, Pamplona, 1984, p. 133

Pues bien, la vida es un derecho natural de toda persona por el sólo hecho de ser persona. La legislación positiva debe de protegerlo para lograr el bien común. En caso contrario, sería una injusticia: "es evidente que el tema del derecho justo o injusto sólo se plantea en relación al derecho positivo. La posibilidad de plantear tal tema significa que la constitución del derecho positivo se opera en el contexto de un derecho anterior y preexistente, un derecho verdaderamente tal, al que desde la antigüedad se ha llamado natural. Entonces sí que el derecho positivo puede dar o negar a alguien lo suyo, siendo justo o injusto"<sup>45</sup>

Con esto no se quiere decir que la vida no es de importancia para la legislación positiva, pues ésta se debe de fundamentar en el Derecho Natural, formado una unidad coordinada adecuadamente

Por todo lo anterior, es obvio que el derecho a la vida es anterior al Derecho positivo y, por tanto, es un derecho humano. Al respecto, Thomas Paine decía que los derechos humanos constituyen la conjunción de los derechos naturales, aquellos que le corresponde al hombre por el mero hecho de existir, a diferencia de los derechos civiles que son aquellos que le corresponden al hombre por el hecho de ser miembro de la sociedad

Por lo tanto, el derecho a la vida surgirá cuando aparezca la vida humana: "el derecho a la vida es inherente al ser humano. Desde el momento en

---

<sup>45</sup> Hervada, Javier, *op. cit.*, p. 27

que aparece la vida humana hay derecho a la vida, ya que la vida para los vivientes es su mismo ser y, por consiguiente, esa vida es una cosa justa respecto del nuevo viviente, siendo debida por los otros"<sup>46</sup>

#### **4.- La rehabilitación y readaptación social del delincuente como una garantía constitucional.**

Existen, al respecto, programas mucho muy interesantes que podrían ser aplicados en nuestro país, aunque hay que reconocer que requieren una mayor preparación, entrega y generosidad por parte de las autoridades respectivas, pues en la medida en que una labor se ennoblece y ahonda, mayor será la dificultad de llevarla a cabo

Podríamos mencionar las tres figuras principales: los regímenes progresivos, los regímenes all aperto y la prisión abierta ... los establecimientos propios del periodo contemporáneo, a saber los regímenes progresivos, los regimenes all aperto y la prisión abierta"<sup>47</sup>

##### **a) Regimenes progresivos.**

---

<sup>46</sup> Herrera Jaramillo, Francisco José, op. cit., p. 151 .

<sup>47</sup> Sandoval Huerta, Emiro, op. cit., p. 109

En mi manera de ver, este sistema es o debe ser la base del fundamento de arranque de los otros dos sistemas.

La idea central del régimen progresivo, radica en la idea de ir gradualmente sustituyendo el grado de la pena por un grado de responsabilidad del recluso: "...conviene que la pena se atenúe con los efectos que produce. Puede muy bien ser fija en el sentido de que se halla determinada para todos, de la misma manera por la ley; su mecanismo interno debe ser variable"<sup>44</sup>

Es evidente que para la aplicación de este régimen, es necesario que no se deje al arbitrio de las autoridades a quién o quienes se irán eliminando grados de penalidad, pues se prestaría a infinidad de desórdenes. Debe la ley, delimitar lo más perfectamente posible, el campo de acción de la progresividad. Así mismo, es muy importante que se desarrolle una seria y concienzuda investigación sobre la psique de los sujetos delinquentes, para tener un apoyo científico en las decisiones de las autoridades. No se trata de regalarles nada sino de que se vayan ganando la confianza de la sociedad con respaldo de una mayor responsabilidad y conciencia. La progresividad en lugar de descansar en la concesión de favores, regalías o ventajas, consiste hoy en día en un incremento creciente de los grados de confianza otorgados al penado. Esos grados de confianza implican a la vez correspondiente responsabilidades"<sup>45</sup>

---

<sup>44</sup> Foucault, Michel, Vigilar y Castigar, Ed. Siglo XXI, trad. A. Garzon del Camino, México 1975, p. 129

<sup>45</sup> Neuman, Elias, Evolución de la Pena privada de Libertad y regimenes carcelarios, Ed. Farrasille, Buenos Aires 1971. Pag 155

Nos podríamos preguntar a cerca del éxito o fracaso del presente sistema, es decir, dudar de su eficacia. Fue aplicado por el capitán Alexander Maconochie, siendo director del centro de deportación retribucionista, establecido por las autoridades Inglesas en la Isla de Norfolk, en Australia, a mediados del siglo pasado el éxito fue motivo para que diversos países absorbieran la idea: "a partir de la innovación de Maconochie, muchos países adoptaron sistemas similares en virtud de los buenos resultados que la progresividad producía en materia de disciplina penitenciaria"<sup>22</sup>

#### b) Régimen all aperto

Este sistema fue adoptado por vez primera en Italia en el año de 1898, en su correspondiente Código Penal.

Consiste en la readaptación del delincuente a través de los trabajos realizados fuera de las prisiones. Aquí nos encontramos frente a un punto muy importante para la renovación de los delincuentes. El trabajo es una realidad que permite que el ser humano se desarrolle y se dignifique. El trabajo, lejos de representar un castigo, representa el medio idóneo a través del cual el ser humano, logra sus mayores perfecciones. El único ser sobre la tierra que trabaja es el hombre, pues es el único que puede desarrollar una labor creativa que sirva para mejorar uno mismo, y para provecho de los demás.

---

<sup>22</sup> Sandoval Huertas, Emiro, op. cit. pag. 11.

Es tan importante esta actividad, que nuestra Carta Magna establece la libertad de seleccionar el tipo de trabajo que se adapte a nuestras necesidades, pero no se trata de elegir entre trabajar o no trabajar: existe la obligación de colaborar al bien común de la sociedad a través del trabajo. De no ser así, no estaría contemplado el delito de "vagancia y mal vivencia" en nuestra legislación.

El delincuente, a través de esta actividad, sería útil a la sociedad, sería un ser productivo, y resultaría el canal idóneo para que se integrara de nuevo a la convivencia diaria y pacífica.

Pues bien, los regímenes presentes apoyan la idea de que la labor cotidiana del reo debe de ser fuera de la cárcel, pues de esta manera se atiende personalmente al individuo: "el trabajo al aire libre presenta la indiscutible ventaja de hacer posible la individualización del tratamiento ayuda a la disciplina y mejora la conducta de los reclusos procurando su enmienda"<sup>21</sup>

Este sistema, se podría aplicar de dos formas como última fase de un régimen progresivo o como una institución autónoma. Esta institución consiste en establecimientos para trabajos de los sentenciados, situados al aire libre, esto es, fuera de los tradicionales muros de las prisiones. Y puede ser bien la última fase de un régimen progresivo o bien una institución autónoma"<sup>22</sup>

---

<sup>21</sup> Neuman, Elias, op cit p 162

<sup>22</sup> Sandoval Huertas, Emiro, op cit , p 113

La postura de esta tesis, sin embargo, es considerar sumamente difícil y riesgoso implantar un régimen all aperto como una institución autónoma, pues el proceso de selección debe de ir acompañado de una observación objetiva del comportamiento de los reclusos, si desea ser confiable. Es muy difícil determinar la conveniencia de este sistema, para un sentenciado que vemos por primera vez.

### c) Prisión abierta

La prisión abierta, al igual que el sistema anterior, podría darse como una institución autónoma o como la última fase de un régimen progresivo, aunque se sigue objetando para su autonomía las mismas razones expuestas anteriormente.

Los defensores de este tipo de prisión, establecen que a menor encarcelamiento, mayor readaptación. De esto surge directamente otro postulado. Donde ello sea posible, deben establecerse prisiones abiertas. Cuanto menor sea el encarcelamiento, mayores llegarán a ser las posibilidades de la resocialización.<sup>11</sup>

Podemos sintetizar en dos los elementos característicos de la institución abierta:

---

<sup>11</sup> Daufman, Hilde, principios para la reforma de la ejecución penal, Ed. Depalma, Buenos Aires, 1997, p. 51

1º. Que exista una ausencia absoluta de obstáculos naturales o culturales contra las posibles evasiones de los reclusos.

2º. Que exista un régimen disciplinario voluntariamente aceptado por los reclusos.

Esta falta de obstáculos y ese voluntario sometimiento, traerían como consecuencia favorable efectos resocializadores, según Carlos García Valdés: "parece claro que la prisión abierta sólo presenta ventajas y beneficios: es incomparablemente más humana que la tradicional penitenciaria de seguridad y tiene inequívocos efectos preventivos y resocializadores"<sup>24</sup>

Para llevar a cabo la prisión abierta es presupuesto indispensable una acertada y rigurosa selección: "una rigurosa selección de los reclusos (o reclusas) que han de formar la población penitenciaria en este régimen, es condición indispensable y estricta a un correcto funcionamiento, por pequeña que sea la experiencia. La selección es un grifo y sólo debe incluir grupos o series de internos criminológicamente integrados, es decir, tras un serio estudio biológico, síquico y social."<sup>25</sup>

---

<sup>24</sup> García Valdés, Carlos, *La nueva penología*, Publicaciones del Instituto de Criminología, Universidad de Madrid, 1977, p. 53

<sup>25</sup> Neuman, Elias, *op. cit.*, p. 180

Este departamento de selección debería de estar integrado por elementos preparados para esa alta función, haciendo las veces de filtro que dejara integrarse a la prisión abierta a aquellos reclusos que estuvieran en condiciones de adoptarla.

Podría comenzarse por un régimen progresivo y partir de ahí para comenzar a implantar los dos últimos sistemas. Si pudiéramos hablar de dificultades nos encontraríamos básicamente con tres:

1º Únicamente sería aplicable a una minoría. Se entiende que una minoría en relación al resto de los reclusos, pero esto sería un fuerte aliciente para todo el conjunto.

2º Sería un poco difícil establecer hasta cuándo deben permanecer ahí los reclusos.

3º Existiría, sin duda alguna, un sentimiento de peligro por parte de la sociedad.

En base a lo expuesto en el presente punto, podemos concluir que al ser la finalidad de la pena la rehabilitación del delincuente no podemos admitir la muerte como una solución a la delincuencia, pues atenta contra el derecho a la educación y readaptación social de un sector de la sociedad

En otras palabras, al aplicar la muerte a una persona, se le niega uno de sus derechos fundamentales y, por tanto, se comete una injusticia. El Derecho no debe ser cauce para la lesión del derecho ajeno. "La justicia reconoce y respeta el derecho ajeno; la injusticia desprecia y vulnera ese derecho, causándole una lesión injusta, o sea, un daño en las cosas o una ofensa personal"<sup>56</sup>

---

<sup>56</sup> Hervada, Javier, op cit, pág 75

## CAPÍTULO V LA PENA CAPITAL EN EL DERECHO POSITIVO MEXICANO

### 1.- La Constitución Política Mexicana

Por ser la máxima ley de nuestro cuerpo legislativo, hemos de establecer y aclarar lo dispuesto por ella en relación a la muerte, como pena o castigo a los delincuentes. Estos preceptos deberán de ser observados por el legislador, por constituir la directriz de acción.

### 2.-El artículo 14 Constitucional

Este artículo, en su segundo párrafo, dice a la letra:

"Nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho."

De este texto podemos concluir que.

1.- La vida del hombre queda protegida por nuestra Carta Magna, es decir, es uno de los bienes jurídicamente tutelados por el artículo 14 Constitucional.

2.- Sin embargo, la vida, así como la libertad, propiedad, posesión o derechos del gobernado, puede ser eliminada siempre y cuando sean cumplidos los siguientes requisitos:

- a) Será mediante juicio.
- b) Será ante los tribunales previamente establecidos.
- c) Se deberá observar el procedimiento establecido.
- d) Se deberá de observar la ley que haya sido promulgada con anterioridad al hecho.

Por lo tanto se puede decir que este artículo constituye una garantía de seguridad jurídica, es decir, establece las modalidades o requisitos necesarios que el Estado debe de cumplir, para afectar la esfera de los particulares

-Este conjunto de modalidades jurídicas a que tiene que sujetarse un acto de cualquier autoridad para producir válidamente, desde un punto de vista jurídico, la afectación en la esfera del gobernado a los diversos derechos de éste, y que se traduce en una serie de requisitos, condiciones, elementos, etc., es lo que constituye las garantías de seguridad jurídica. Estas implican, en consecuencia, el conjunto general de condiciones, requisitos, elementos o

circunstancias previas a que debe sujetarse una cierta actividad estatal autoritaria para generar una afectación válida de diferente índole en la esfera del gobernado, integrada por el conjunto de sus derechos subjetivos <sup>57</sup>

No se puede pensar que en México la pena capital está abolida, pues el presente artículo abre la posibilidad para su imposición, en aquellos casos en los que se observarán las condiciones o requisitos establecidos para ello. No está, por tanto, la pena de muerte abolida en nuestro país, sino por el contrario, nuestra legislación establece los cauces necesarios para que, en un momento dado, se pueda imponer a los autores de algún delito. Por supuesto, esta disposición no basta para que un tribunal sentencie a muerte a un reo, pues como ya quedó establecido, se requiere para eso de una ley que la observe, y haya sido expedida con anterioridad al hecho. Esta última exigencia responde a dos principios fundamentales:

a) Principio de irretroactividad, en base al cual no se puede aplicar una ley en forma retroactiva en perjuicio de persona alguna

b) Principio de legalidad, que se traduce en que no hay delito sin ley, ni pena sin una ley que la imponga

---

<sup>57</sup> BURGEO, Ignacio "Las Garantías Individuales", 16ª ed. Edu. Porrúa, México, 1998, p. 493

### 3.- El artículo 18 Constitucional

La Constitución de 1857 dejó establecido en este precepto que la privación de la libertad, sólo tendría lugar cuando el delito por el cual se acuse a una persona merezca pena corporal.

En dicho artículo señala lo siguiente:

- a) La separación de las mujeres delincuentes en lugares distintos a los destinados a los hombres, por las consideraciones ya apuntadas.
- b) Obligar a los estados a seguir una conducta similar en este aspecto, siguiendo la práctica impuesta desde hacia varios años en los reclusorios de la Federación
- c) Organizar el sistema penal del país sobre la base del trabajo, la capacitación y la educación, como medios apropiados para la readaptación del delincuente:
- d) Permitir la celebración de convenios entre la Federación y los gobiernos estatales con el objeto de que los reos sentenciados por delitos del orden común extinguieran su condena en establecimientos del Ejecutivo Federal.
- e) Crear instituciones especiales para el tratamiento de menores infractores.

#### 4.- El artículo 22 Constitucional

El sentido del artículo 22 Constitucional, es que se puede aplicar la pena de muerte en los delitos que prevé el mismo.

Se puede decir que este precepto contempla la humanización de las penas, tratos y castigos antiguamente bárbaros y crueles trascendentes, proscribiendo, específicamente, la mutilación, la infamia, la marca, los azotes, los palos, el tormento de cualquier especie, la multa excesiva, la confiscación de bienes, así como otras penas inusitadas y trascendentales.

Su alcance es que sólo puede aplicar la pena capital a los actos delictivos que la propia constitución autoriza y no que no prevé. nadie puede ser molestado sino mediante juicio justo y expedito, se puede quitar la vida a otro, en consecuencia los delincuentes que cometen un ilícito se puede castigar con la pena de muerte conforme a la Constitución en los delitos que prevé

El artículo 22 Constitucional en su último párrafo señala lo siguiente:

"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 y traición, al incendiario, al plagiano, al salteador de caminos, al prata y a los reos de delitos graves del orden militar"

El tercer y último párrafo de esta norma constitucional contiene la prohibición de la pena de muerte. A este respecto, y dada la estrecha relación existente entre la pena capital y el derecho a la vida, cabría hacer hincapié en que no sólo nuestra Constitución no consagra explícitamente el derecho fundamental a la vida, sino que, interpretando a contrario sensu el artículo 14 de la propia ley fundamental se colige que, satisfecha la condición de que medie un juicio seguido ante tribunales previamente existentes, cumplidas las formalidades esenciales del procedimiento y observadas las leyes expedidas con anterioridad al hecho, si se puede llegar a privar de la vida a una persona.<sup>42</sup>

De lo anteriormente expuesto se puede decir que la máxima pena no se debe aplicar, todos llegan a una sola conclusión, que se puede privar de la vida a un individuo que cometa un delito grave, siempre y cuando se siga un juicio justo y que el delito sea de los mencionados en el artículo en estudio.

Con lo que se concluye que tiene sentido su aplicación y su alcance lo expresa la propia Constitución de los Estados Unidos Mexicanos:

Son los hechos sociales y sus constantes cambios, los que determinan el establecimiento de la norma jurídica, por lo que a medida de que éstos se suscitan y se modifican las condiciones de vida de forma correcta o con maldad, se hace necesario formular un replanteamiento a los preceptos legales y

---

<sup>42</sup> Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, comentada Instituto de Investigación Jurídicas, UNAM, México, 1985, p. 57

El tercero y último párrafo de esta norma constitucional contiene la prohibición de la pena de muerte. A este respecto, y dada la estrecha relación existente entre la pena capital y el derecho a la vida, cabría hacer hincapié en que no sólo nuestra Constitución no consagra explícitamente el derecho fundamental a la vida, sino que, interpretando a contrario sensu el artículo 14 de la propia ley fundamental se colige que, satisfecha la condición de que medie un juicio seguido ante tribunales previamente existentes, cumplidas las formalidades esenciales del procedimiento y observadas las leyes expedidas con anterioridad al hecho, si se puede llegar a privar de la vida a una persona.<sup>42</sup>

De lo anteriormente expuesto se puede decir que la máxima pena no se debe aplicar, todos llegan a una sola conclusión, que se puede privar de la vida a un individuo que cometa un delito grave, siempre y cuando se siga un juicio justo y que el delito sea de los mencionados en el artículo en estudio.

Con lo que se concluye que tiene sentido su aplicación y su alcance lo expresa la propia Constitución de los Estados Unidos Mexicanos:

Son los hechos sociales y sus constantes cambios, los que determinan el establecimiento de la norma jurídica, por lo que a medida de que éstos se suscitan y se modifican las condiciones de vida de forma correcta o con maldad, se hace necesario formular un replanteamiento a los preceptos legales y

---

<sup>42</sup> Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, comentada Instituto de Investigación Jurídicas, UNAM, México, 1985, p. 57.

adecuarlos a la situación que prevalece, como en estos momentos, aunque la Constitución admite la pena de muerte, los códigos penales no, considero que lo debe de regular el Código Penal Federal y legislador sobre una regulación integral del artículo 22 constitucional, ajustándolo a nuevos tipos delictivos como el narcotráfico, terrorismo y el genocidio y a su vez decretar su Ley Orgánica.

Es de conciencia generalizada que existen sujetos excepcionalmente peligrosos, aún dentro de las cárceles cuya corrección es en vano intentar, por lo que es necesaria la eliminación de estos delincuentes, además la pena de muerte cumple de alguna forma con la intimidación y ejemplaridad que puede limitar la acción de la delincuencia, o bien de la liberación material de tales elementos nocivos, a la sociedad y el Estado se libre de gastos innecesarios como su sostenimiento personal y carcelario.

En este sentido el deber del Estado es velar por la seguridad de sus integrantes y en la medida en que existan sujetos infractores de la ley que la alteren, su carrera delictiva debe terminar para prevenir nuevas agresiones y evitar lesionar el derecho de terceros, y para lograr tal fin, debe sancionarseles con la medida que sea necesaria como la pena de muerte, que resulta ser a la larga, más económica, que alimentarlos y sostenerlos de por vida, y con su aplicación a corta la carga social referida

Aunque se acepta la pena de muerte como una triste y dolorosa necesidad, seria en bien del orden y la paz social, es necesario pugnar por su

regulación en los códigos penales, primero para que se aplique como arma de la cual deba disponer la autoridad cuando sea necesario, la eliminación de los elementos nocivos que producen y fomentan el desorden y la intranquilidad de todos los habitantes del país.

Concluyendo que el sentido del artículo 22 Constitucional en su aplicación y en su caso como ya se dijo existe freno a la delincuencia y a su alcance lo expresa la propia Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; como dije antes, solamente hay que afirmarlo en una mejor técnica jurídica y desde luego legislar para darle una Ley Orgánica de aplicación inmediata reformándolo, para incluir los delitos existentes de genocidio, narcotráfico, etc.

## **5.- El Código de Justicia Militar, su texto aplicación**

Se debe de reconocer que los tiempos de los militares han pasado también, y que en el momento de su actuación los verdaderos reos de delitos graves tampoco fueron castigados.

En la época actual los militares continúan siendo una fuerza importante para garantizar dentro de lo posible, la soberanía de nuestra Nación, aunque comparativamente es un grupo o una fuerza simbólica frente a las grandes potencias armadas

La disciplina militar es muy importante y ésta forma parte esencial del orgullo de las fuerzas armadas, pero los militares no pueden salir del marco jurídico fundamental de nuestra nación que es la Constitución, y junto con otras razones sirve para señalar que la pena de muerte para los delitos graves del orden militar también es anacrónica

El Código de Justicia Militar señala cuales son los delitos graves castigados con pena de muerte, en el Título Sexto, Delitos contra la seguridad exterior de la Nación, entre ellos señala los siguientes: Traición a la Patria, Espionaje. Delitos contra el derecho de gentes.

#### Traición a la patria

**\*Artículo 203.- Será castigado con la pena de muerte, quien:**

- I. Induzca a una potencia extranjera a declarar la guerra a México, o se concierte con ella para el mismo fin;
- II. Se pase al enemigo;
- III. Se levante en armas para desmembrar el territorio nacional. Los individuos de tropa que incurran en este delito, no siendo jefes o promovedores del movimiento, sufrirán la pena de quince años de prisión.
- IV. Entregue al enemigo, la fuerza, barco, aeronave, o cualquiera otra unidad de combate que tenga a sus órdenes, la bandera, las

provisiones de boca o guerra, o le proporcione cualquier otro recurso o medios de ofensa o defensa:

(...).

### Espioaje

\*Artículo 206. Se castigará con la pena de muerte: a quien se introduzca en las plazas, fuertes o puestos militares o entre las tropas que operan en campaña, con objeto de recoger noticias útiles al enemigo y comunicartas a éste.\*

### Delito contra el derecho de gentes

\*Artículo 208.- Se castigará con la pena de muerte al que sin motivo justificado:

- I. Ejecute actos de hostilidad contra fuerzas barcos, aeronaves, personas bienes de una nación extranjera. si por su actitud sobreviniese una declaración de guerra o se produjesen violencias o represalias;
- II. Viole tregua, armisticio, capitulación u otro convenio celebrado con el enemigo, si por su conducta se reanudasen las hostilidades. En los casos previstos en las fracciones anteriores, si no hubiese declaración de guerra o reanudación de hostilidades, la pena será de ocho años de prisión

### III. Prolongue las hostilidades o un bloqueo después de haber recibido el aviso oficial de la paz.

Este rubro debe su nombre al derecho romano que, como ya sabemos, empleaba el término *ius gentium* o derecho de gente para designar al conjunto de normas jurídicas que regulaban las relaciones entre los ciudadanos romanos y extranjeros, o bien las relaciones entre los extranjeros, como lo afirma Max Kaser: mientras que en la actualidad la legislación interna de cada Estado contiene norma de Derecho Internacional Privado con las que precisan los límites de vigencia del Derecho Nacional y del Derecho extranjero, los romanos sólo algunas de estas normas conocieron. El *ius gentium* no puede ser incluido en esta categoría de normas, no fija los límites de aplicabilidad del Derecho Romano con precisión, sino que contiene preceptos de Derecho privado aplicables a las relaciones de romanos con extranjeros o de extranjeros entre sí.<sup>29</sup>

## Rebelión

Este delito se comete cuando se alzan en armas elementos del ejército contra el gobierno de la República con cualquiera de las siguientes finalidades.

### I. Abolir o reformar la Constitución Federal

---

<sup>29</sup> Kaser, Max "Derecho Romano Privado", 5ª ed Edit. Feus. España, 1966, p. 29

- II. Impedir la elección de los Supremos Poderes de la Federación, su integración, o el libre ejercicio de sus funciones, o usurpar éstas.
- III. Separar de su cargo al Presidente de la República, los Secretarios de Estado, Ministros de la Suprema Corte o Procurador General de la República
- IV. Abolir o reformar la Constitución Política de alguno de los Estados de la Federación, las instituciones que de ella emanen, impedir la integración de éstas o la elección correspondiente, o para lograr la separación del gobernador, miembros del Tribunal Superior o Procurador General de Justicia.

Esta última fracción se refiere al caso en que exista una sublevación o trastorno interior, y los responsables no depongan las armas sin ofrecer resistencia a los Poderes de la Unión. Recordemos lo estipulado por el artículo 122 Constitucional que a la letra señala

Artículo 122 - Definida por el artículo 44 de este ordenamiento la naturaleza jurídica del Distrito Federal, su gobierno está a cargo de los Poderes Federales y de los órganos Ejecutivo, Legislativo y Judicial de carácter local, en los términos de este artículo

Son autoridades locales del Distrito Federal, la Asamblea Legislativa, el Jefe de Gobierno del Distrito Federal y el Tribunal Superior de Justicia

La Asamblea Legislativa del Distrito Federal se integrara con el número de diputados electos según los principios de mayoría relativa y de representación proporcional, mediante el sistema de listas votadas en una circunscripción plurinominal, en los términos que señalen esta Constitución y el Estatuto de Gobierno.

El Jefe de Gobierno del Distrito Federal tendrá a su cargo el Ejecutivo y la administración pública en la entidad y recaerá en una sola persona, elegida por votación universal, libre, directa y secreta

El Tribunal Superior de Justicia y el Consejo de la Judicatura, con los demás órganos que establezca el Estatuto de Gobierno, ejercerán la función judicial del fuero común en el Distrito Federal

La distribución de competencias entre los Poderes de la Unión y las autoridades locales del Distrito Federal se sujetará a las siguientes disposiciones:

A. Corresponde al Congreso de la Unión.

I. Legislar en lo relativo al Distrito Federal, con excepción de las materias expresamente conferidas a la Asamblea legislativa;

II. Expedir el Estatuto de Gobierno del Distrito Federal.

III. Legislar en materia de deuda pública del Distrito Federal

IV. Dictar las disposiciones generales que aseguren el debido, oportuno y eficaz funcionamiento de los Poderes de la Unión.

V. Las demás atribuciones que le señala esta Constitución

B. Corresponde al Presidente de los Estados Unidos Mexicanos

I. Iniciar leyes ante el Congreso de la Unión en lo relativo al Distrito Federal;

II. Proponer al Senado a quien deba sustituir, en caso de remoción, al Jefe de Gobierno del Distrito Federal.

III. Enviar anualmente al Congreso de la Unión, la propuesta de los montos de endeudamiento necesarios para el financiamiento del presupuesto de egresos del Distrito Federal. Para tal efecto, el Jefe de Gobierno del Distrito Federal someterá a la consideración del Presidente de la República la propuesta correspondiente, en los términos que disponga la Ley.

IV. Proveer en la esfera administrativa a la exacta observancia de las leyes que expida el Congreso de la Unión respecto del Distrito Federal, y

V.- Las demás atribuciones que le señale esta Constitución, el Estatuto de Gobierno y las leyes.

C. El Estatuto de Gobierno del Distrito Federal se sujetará a las siguientes bases:

**BASE PRIMERA.- Respecto a la Asamblea Legislativa:**

I. Los Diputados a la Asamblea Legislativa serán elegidos cada tres años por voto universal, libre, directo y secreto en los términos que disponga la Ley, la cual deberá tomar en cuenta, para la organización de las elecciones, la expedición de constancias y los medios de impugnación en la materia, lo dispuesto en los artículos 41, 60 y 99 de esta Constitución.

II. Los requisitos para ser Diputado a la Asamblea, no podrán ser menores a los que se exigen para ser diputado federal. Serán aplicables a la Asamblea Legislativa y a sus miembros en lo que sean compatibles, las disposiciones contenidas en los artículos 51, 59, 61, 62, 64 y 77, fracción IV de esta Constitución.

III. Al partido político que obtenga por sí mismo el mayor número de constancias de mayoría y por lo menos el treinta por ciento de la votación en el Distrito Federal, le será asignado el número de Diputados de representación proporcional suficiente para alcanzar la mayoría absoluta de la Asamblea;

IV. Establecerá las fechas para la celebración de dos periodos de sesiones ordinarios al año y la integración y las atribuciones del órgano interno de gobierno que actuará durante los recesos. (...).

Por último cabe señalar que el Código de Justicia Militar a pesar de que contempla la pena capital, en la actualidad no se aplica, quizá porque falta una regulación más clara en cuanto como se debería de aplicar y cual sería el método a seguir.

## CONCLUSIONES

PRIMERA.- El Estado es una sociedad creada por el pueblo y regida por leyes, con una estructura jurídica, que actúa a través de los órganos entre ellos el de administración de justicia, los cuales tienen facultades de decisión y ejecución para hacer que se respete el orden jurídico-social y preservar la paz y la tranquilidad de sus habitantes.

SEGUNDA - La pena de muerte es la extinción de la vida del ser humano, y necesaria cuando el sujeto es inabordable e incorregible, o bien un caso perdido.

TERCERA.- El constituyente de 1857 consideró que una vez que hubiese establecimientos penitenciarios, se procedería a la abolición de la Pena Capital.

CUARTA - Los constituyentes de 1916-1917, según consta en el Diario de Debates exponen las causas por las cuales debe subsistir la Pena de Muerte en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, consideraron necesaria su inserción para mantener el interés social y la seguridad de las personas.

QUINTA.- La Constitución, es la Ley Suprema en nuestro país, es escrita, emanada del pueblo a través del Poder Constituyente, que crea a los poderes del Estado, con atribuciones y deberes, en ella se consagra la Pena de Muerte para los delitos que prevé el artículo 22, si la Ley Secundaria lo establece, por lo que es necesario depurarlo jurídicamente legislado con mayor técnica jurídica decretándole una Ley Orgánica para su aplicación inmediata reformándolo por incluir los delitos graves en boga, genocidio, terrorismo, narcotráfico, lavado de dinero, creación de armas químicas

SEXTA.- Considero que la justificación más importante para la procedencia de la aplicación de la Pena de Muerte, es la salvaguarda y defensa del orden jurídico, así como la convivencia social y un medio de control de la delincuencia, como un mal necesario.

SEPTIMA.- Nuestra Constitución prevalece respecto a las demás leyes ordinarias de nuestro sistema jurídico, al autorizar la aplicación de la Pena de Muerte, el legislador ordinario puede establecer en las leyes que expida, los delitos que penalmente sean sancionados con la Pena de Muerte, solo aquellos que prevé el artículo 22 Constitucional, y al decretar la Ley Orgánica establecer un Tribunal Supremo de aplicación de la pena capital

OCTAVA - El artículo 24 del Código Penal Federal que precisa las penas y medidas de seguridad no prevé la Pena de Muerte, considero que se debe de incluir la pena capital para los delitos graves que consagra el artículo 22

Constitucional y sancionarse con esa pena como un medio de prevención para evitar la comisión de más delitos como el genocidio, lavado de dinero narcotráfico, terrorismo, creación de armas químicas y su robo, etc.

NOVENA.- Los crímenes más graves hieren la conciencia de la sociedad y se justifica, por ello, la Pena de Muerte; la experiencia a través de los años prueban esta conclusión, ya que los criminales atroces causan una reacción de defensa en la sociedad que pide el sacrificio de los delincuentes aunque es cruel, debe intimidarse el incorregible, eliminándolo y deje de ser una carga para el Estado y un ejemplo a seguir por gente joven desesperada

DECIMA.- En los últimos años, el incremento de las tasas de criminalidad y la insatisfacción de las formas de castigo, ha aumentado la demanda de sanciones más severas, como es la aplicación de la Pena de Muerte, para los ilícitos graves, tales como el secuestro actualmente en boga, el multihomicidio, genocidio, terrorismo etc.

DECIMA PRIMERA - Y finalmente sostengo, que se proteja la vida del delincuente que demuestre que quiere vivir en paz, con su núcleo social, a pesar de las ofensas obtenidas, rehabilitándose a través de los medios que el estado le ofrezca como un derecho por deducir, resocializándose reeducándose y ajustando sus diferencias emocionales con el trato y terapia Biopsico-social que el reglamento existente establece para cada caso individual y así cumplida su pena, vuelva a su seno social curado y dispuesto a contribuir con el bien social

**DECIMA SEGUNDA** - Finalmente cabe agregar que un individuo en pleno uso de sus facultades y derechos, no le puede quitar la vida a otro por ningún motivo; pero, la sociedad si puede quitarle la vida a un ser humano tachado de incorregible, reincidente o ingobernable. cuando se trata de proteger a sus miembros de un elemento nocivo o peligroso que inclusive puede ser un mal ejemplo para nuestros jóvenes que a veces deciden no estudiar una carrera profesional, desesperados se dedican a la conducta antisocial. imitando a ese prototipo de seres delincuentes puramente nocivos

## BIBLIOGRAFIA

1. ALONSO, Martín. Enciclopedia del Idioma. Editorial Aguilar, Edición 1989.
2. BARRERO SANTOS, Marino. Pena de Muerte. (El Ocaso de un Mito). Ediciones Depalma, Buenos Aires. 1985.
3. BECCARIA Cesare. "De los Delitos y de las Penas", Edit. Alianza. Madrid. 1980
4. BERLIN STUCHINER, Theresa. Li. B. Delitos y Penas en los Estados Unidos. Editorial Bosh. Barcelona, 1959.
5. BURGOA, Ignacio. "Las Garantías Individuales", 16ª ed. Edit. Porrúa, México, 1998
6. CASASÚS. Juan. Por la Abolición del Castigo Capital. s. f.
7. CORTÉS IBARRA, Miguel Ángel Derecho Penal. Cárdenas Editor y Distribuidor. México, 1987. Páginas 32 y 33.
8. CUELLO CALÓN, Eugenio. Derecho Penal editorial Boch. 17ª edición. Barcelona. 1975
9. CUELLO CALÓN, Eugenio. "La moderna Penología", Edit. Bosch, Bogotá, Colombia. 1989
10. GIMBERNAT ORDEIG, Enrique. "Estudios de Derecho Penal", Ed. Civitas, S.A. Madrid. 1996
11. MACEDO, Miguel S. apuntes para la Historia del Derecho Penal Mexicano Editorial Cultura México, 1931
12. MÁRQUEZ PIÑERO, Rafael. derecho Penal - Parte General - Editorial Trillas México. 1986.
13. MENDIETA Y NÚÑEZ, Lucio El Derecho Precolonial Editorial Porrúa México s f Páginas 10 y 11
14. MEZGER, Edmund. Derecho Penal. Parte General Cardenas Editor y Distribuidor. México. 1985
15. MOMMSEN, Teodoro. Etude Sur L'histoire du Droit de Peuples Ancient. Volumen I. Paris s f

16. MONTESEQUIEU, "El espíritu de las Leyes", Edit. Tehemis, Madnd. 1996
17. MILLAN PUELLES, Antonio. "Fundamentos de Filosofía". 11ª ed. Edit. Rialp, S.A., Madrid, 1981
18. PACHECO ESCOBEDO, Alberto. "La Persona en el Derecho Civil Mexicano", Edit. Panorama, México, 1995, p. 24
19. PAVÓN VASCONCELOS Francisco. Manual de Derecho Penal Mexicano. Ed. Porrúa, 7ª edición. México, 1985.
20. PUIG PEÑA, Federico, Derecho Penal, Parte General, tomo II, volumen II, 5ª. ed, Edit. Nauta, Barcelona, 1970.
21. ROYAL COMMISSION ON CAPITAL PUNISHMENT, 1949-1953 Londres, 1953.
22. TRUEBA URBINA, Primera Constitución Social del Mundo. Primera Edición. Editorial Porrúa. México. s f
23. VALDÉS MARTÍNEZ, Jacinto. Breves Consideraciones en tomo a la Pena Capital. tesis de Recepción Profesional s.f.

## LEGISLACIÓN

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 2001

Código de Justicia Militar, 2001

Código Penal Federal, 2001

## OTRAS FUENTES

ENCICLOPEDIA DE PESSINA Del Giudice. Diritto Penale Germanico rispetto all D'Italia Tomo I

ENCICLOPEDIA BARSA DE CONSULTA FÁCIL. Encyclopaedia Britanica Publisher. 1986.