

184



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA
DE MÉXICO**

**ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
CAMPUS ARAGÓN**

**LA SUPREMACÍA DEL DERECHO A LA VIDA COMO
JUSTIFICACIÓN PARA ABOLIR LA PENA DE MUERTE.**

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE

LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A :

AYDEE GUADALUPE HERNÁNDEZ ALVARADO

ASESOR: LIC. ENRIQUE GARCÍA CALLEJA

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**





Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis 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.

**A MI ALMA MATER LA UNAM
CAMPUS ARAGÓN**

Por brindarme la oportunidad de ser un miembro
de tan honorable institución y proporcionarme
educación profesional.

A MI MADRE.

MA. DEL PILAR ALVARADO ÁVILA

Con todo mi amor, agradeciéndole su apoyo
a lo largo de mi vida, por enseñarme la fortaleza
que puede poseer un ser humano;
así como por darme el maravilloso don de la vida.

A MI ABUELA.

SOCORRO ÁVILA RIVERA ✚

Por enseñarme a amar la vida y por su gran
cariño.

A MIS HERMANOS Y AMIGOS

**JOSÉ ALBERTO HERNÁNDEZ ALVARADO,
ADRIANA RUBÍ HERNÁNDEZ ALVARADO,
FRANCISCO JAVIER ESPINAL DOMÍNGUEZ.**

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

Compañeros de mi vida quienes siempre me han apoyado.

A EL LIC. ENRIQUE GARCÍA CALLEJA.

Por su atinada dirección en la realización
de éste esfuerzo intelectual.

ÍNDICE

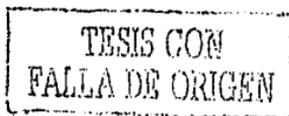
	Página
INTRODUCCIÓN.	IV

CAPÍTULO 1

BOSQUEJO HISTÓRICO-CONCEPTUAL SOBRE EL DERECHO A LA VIDA Y LA PENA DE MUERTE

1.1. Evolución histórica del derecho a la vida.	4
1.1.1. Breves referencias sobre el derecho a la vida en la historia antigua.	5
1.1.2. Precedentes de la protección a la vida en México.	14
1.2. Antecedentes relevantes de la pena de muerte.	21
1.2.1. Grecia, Sócrates.	22
1.2.2. Roma, Jesús.	26
1.2.3. Reseña histórica de la pena de muerte en México.	34
1.2.3.1. Época precolombina.	35
1.2.3.2. Época colonial.	43
1.2.3.3. En el México Independiente.	53
1.3. Concepciones doctrinales.	76
1.3.1. El derecho a la vida y sus acepciones.	77
1.3.2. Concepto y fines de la pena.	83
1.3.2.1. Concepto de pena de muerte.	101

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



Página

CAPÍTULO 2

ANÁLISIS JURÍDICO SOBRE EL DERECHO A LA VIDA Y LA PENA DE MUERTE

2.1. Connotación filosófico-jurídica sobre el derecho a la vida.	111
2.1.1. La persona humana y el derecho natural.	113
2.1.2. Principios y valores morales conforme al derecho natural.	129
2.1.2.1. El derecho a la vida como bien moral supremo..	145
2.2. El derecho a la vida y la legislación positiva de los derechos humanos.	148
2.2.1. Convenciones Internacionales.	150
2.2.2. Derecho Mexicano.	158
2.2.2.1. Las garantías individuales y los derechos humanos.	162
2.2.2.1.1. El derecho a la vida como garantía individual.	172
2.3. Fundamentos constitucionales de la pena de muerte.	176
2.3.1. En el Derecho Mexicano.	177
2.3.2. Breve estudio jurídico referente al segundo párrafo del artículo 14 constitucional.	178
2.3.3. Análisis jurídico relativo al párrafo cuarto del artículo 22 constitucional.	179
2.3.4. Breve estudio sobre la pena de muerte en el derecho comparado.	187

CAPÍTULO 3

**CONFRONTACIÓN ENTRE EL DERECHO A LA VIDA Y LA PENA DE
MUERTE**

3.1. El derecho a la vida como pilar de los derechos humanos y las garantías individuales.	200
3.2. Desventajas de la pena de muerte.	209
3.2.1. Fundamentos jurídicos de las desventajas.	210
3.3. Propuestas de reforma.	230
3.3.1. Propuesta de reforma al artículo 22.	231
3.3.2. Necesidad de reforma del artículo 14 constitucional como medio para la implantación de un precepto tutelador de la vida.	235
CONCLUSIONES.	238
BIBLIOGRAFÍA.	243
ANEXOS.	254

INTRODUCCIÓN

La vida es un derecho natural e inherente a la persona humana, lo cual significa que es un derecho absoluto que no puede ser suprimido por ningún motivo; no obstante nuestra Constitución en su artículo 22 cuarto párrafo, menciona casos excepcionales en los que puede ser aplicada la pena de muerte, objetando claramente el derecho a la vida; como consecuencia de ello surge éste análisis, el cual realiza una confrontación entre el derecho a la vida y la pena de muerte, con el fin de demostrar la supremacía del primero sobre la segunda.

Por tal motivo el tema propuesto es: "***La supremacía del derecho a la vida como justificación para abolir la pena de muerte***".

La realidad en México es aterradora pues somos un país lleno de violencia y actos criminales no castigados e incluso no censurados y aceptados como manera de existir, esto nos hace cuestionar sobre el sentido, que tendría el privar de la vida a quienes delinquen, pues la pena de muerte no amedrenta a un individuo que está decidido a delinquir y que alberga la idea de sustraerse de la justicia como tantos criminales lo han hecho, es decir, en México por desgracia la impunidad es lo que impera y por ello existen altos índices delictivos.

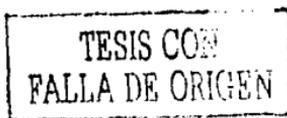
Nuestra tesis se divide para su estudio y desarrollo en tres capítulos:

El primero comprende la evolución histórica del derecho a la vida, tanto en el ámbito nacional como internacional, y los antecedentes más relevantes de la pena de muerte en Grecia, Roma y México, considerando en éste último la época precolombina, colonial y el México Independiente. También se expone la conceptualización tanto del derecho a la vida como de la pena de muerte.

En el capítulo segundo, se hace un estudio jurídico y filosófico sobre el derecho a la vida y la pena de muerte; realizando una connotación que contemple aspectos de la persona humana y el derecho natural. Así en el mismo capítulo se menciona la materialización del derecho a la vida en la legislación tanto internacional como nacional, realizando dentro de éste último una reseña de las garantías individuales y los derechos humanos. Concluyendo con un análisis jurídico relativo a la pena de muerte; sus fundamentos legales en nuestra Constitución y un breve estudio de Derecho Comparado.

El tercer capítulo hace un análisis del derecho a la vida como pilar de los derechos humanos y las garantías individuales; a su vez se hace referencia a las múltiples desventajas que implica la pena de muerte.

Las propuestas de ésta tesis van dirigidas a la reforma del cuarto párrafo del artículo 22 constitucional y la necesidad de reforma del artículo 14 del mismo ordenamiento, con el objetivo de que éste último sirva como medio para la implantación de un precepto que tutele la vida.



CAPÍTULO I

BOSQUEJO HISTÓRICO-CONCEPTUAL SOBRE EL DERECHO A LA VIDA Y LA PENA DE MUERTE.

Sin duda alguna la vida es un derecho inherente a la persona humana, no obstante para quienes gozan de ella, no tiene el mismo significado que para quienes se ven sentenciados a la pena de muerte como consecuencia de sus actos delictivos o por la existencia de un error judicial.

El primer capítulo, tiene como finalidad orientar sobre los antecedentes genéricos tanto del derecho a la vida como de la pena de muerte, para efecto de que puedan entenderse ambas figuras en la actualidad es necesario observarlas a la luz de su evolución histórica; a consecuencia de lo anterior en el primer capítulo hemos de realizar un breve bosquejo histórico relativo a los principales momentos que ha atravesado la humanidad tanto para proteger la vida como para aplicar la pena de muerte, por tal motivo se realiza un recorrido por los más notables periodos que ha pasado la historia de la humanidad y la historia de México.

Se realiza un estudio de derecho comparado con el propósito de determinar cómo surge la protección a la vida y la pena de muerte, analizando el cómo se establecían ambas figuras en nuestro derecho.

Finalmente concluyendo en el primer capítulo se hace referencia a lo que debemos entender por derecho a la vida y pena de muerte en la actualidad.

Las propuestas de la presente tesis se refieren a nuestra intención de abolir del panorama constitucional mexicano la detestable pena capital, en el actual capítulo se otorgan fundamentos que dan firmeza a nuestra pretensión, pues se analiza lo que es la pena y las bases doctrinales de la misma de igual forma se pide el establecimiento de un precepto constitucional en el cual se tutele el derecho a la vida.

1.1. Evolución Histórica del Derecho a la Vida.

La protección a la vida humana y en contra de la pena de muerte y la tortura a costado sangre y siglos de lucha, la cual esta muy lejos de haber terminado como de haber sido ganada. En realidad el oponerse hoy a la ley que condena a muerte a los hombres, no es tan grave como en épocas antiguas, en que semejante extravagancia podía pagarse muy cara; eran tiempos en los cuales el tener ideas contrarias al Estado costaba la vida, el pensamiento libre era reprimido y la vida supeditada al capricho de un gobierno integrado por personas con ideales sumamente equivocados respecto a la vida como bien superior; motivo por el cual hemos de iniciar el recorrido histórico por las instituciones jurídicas que han tendido a proteger la vida. Comenzaremos con el primer antecedente sobre protección a la vida, éste se encontró en la antigua China; se continuó con lo establecido

en la Ley Mosaica; asimismo se hace referencia a lo dispuesto en Roma durante su período republicano con relación a la protección a la vida.

De igual forma, se menciona cuales son los antecedentes nacionales sobre protección a la vida durante el período independiente, a través de las diversas constituciones que durante esa etapa rigieron la vida de nuestro país. Por último se realiza una breve reseña sobre como ha evolucionado la protección a la vida a través de la historia universal, resaltando algunos aspectos de suma importancia, como lo es la lucha de Cesar Bonessano Marqués de Beccaria por la abolición de la pena de muerte, durante la época colonial.

1.1.1. Breves referencias sobre el derecho a la vida en la historia antigua.

El primer antecedente sobre la protección a la vida se encuentra en la antigua China, durante el siglo V a. de c.; como nos informa el autor Roger Garaudy, en esta época existió un pensador llamado Ten-Sin, el cual señalaba "(...) Los hombres no se hacen criminales porque lo quieran, sino que se ven conducidos hacia el delito por la miseria y la necesidad (...)."¹

¹ Cit. Por. ARRIOLA, Juan Federico. La pena de muerte en México. 3ª. ed. México. Ed. Trillas, 1998. p.24.

En función de esta afirmación el sabio chino Ten-Sin, se atrevió a defender a aquellos hombres que eran condenados a muerte; en virtud de ello sus ideas se consideraron revolucionarias y contrarias al Estado lo cual lo llevo al patíbulo, siendo que él no se encontraba fuera de la realidad en su pensamiento puesto como veremos mas adelante, el hombre es conducido al delito por diversos factores entre los cuales se encuentra la miseria, el maltrato y el abandono del mismo Estado que debió haberlos protegido; este filósofo chino afirma que el hombre no nace delincuente, es conducido al delito debido a los diversos factores como la miseria, la necesidad económica, la ignorancia, el trauma infantil, entre otros, conducen al hombre al crimen; pues el Estado no ha hecho nada eficaz en el ámbito social para prevenir la delincuencia, tal es el caso de la violencia intra familiar, entre otros factores sociales que influyen en las conductas delictivas.

Como antecedente encontramos lo establecido en el antiguo testamento, la cual es una narración libre, de los principales acontecimientos desde la creación hasta la entrega de la Ley en el Sinaí; esta narración se escribió en el II siglo a. de c.,² para destacar e inculcar la práctica del Código, el cual tiene su cuerpo en el decálogo de la Ley de Moisés.

El *pentateuco* o como se le denomina en el antiguo testamento **El Libro de la Ley de Moisés**, tenía como finalidad trazar el origen

² Vid. MOLINA, P. Manuel. Manual de Círculos Bíblicos. México, Ed. Diócesis de Toluca, 1960. p.38.

religioso de su Pueblo y a su vez formar un Código Legal, para santificación del Pueblo elegido.³

En lo que respecta al decálogo contenido en la Ley Mosaica su forma original aproximada sería:

*Yo, Yahvé, soy tu Dios.
No tendrás más Dioses que a mí.
No jurarás por Yahvé, en falso.
Cuida de Santificar el sábado.
Honra a tu padre y madre.
No mataras.
No cometerás adulterio.
No hurtarás.
No dirás falso testimonio contra tu prójimo.
No codiciarás lo que pertenece a tu prójimo.⁴*

A este decálogo se añade al Código de Alianza, o libro del pacto que contiene las Leyes. a) Ceremoniales: Para dar a conocer la santidad divina. b) Morales: Compendiadas en el no hagas a los demás (...). c) Sociales: para reglamentar la existencia nacional.⁵

Como se observa tanto el decálogo como el Código de Alianza, dirigieron sus mandatos a un fin determinado que era el amor a Dios y al prójimo.

Refirámonos ahora al precepto sagrado que nos concierne y es aquel que expresa la prohibición de matar; pero aun con esta prohibición, se sigue privando de la vida por medios legales, tanto en

³ Vid. MOLINA, P. Manuel. *Op. Cit.* p. 102s.

⁴ *Ibidem.* p.131.

⁵ Cf. *Ibidem.* p.115.



épocas antiguas como en las actuales; **tal es el caso del mismo Pueblo de Israel, el cual autorizaba el privar de la vida, a aquellos que hubiesen injuriado el nombre de Yahvé** (lo cual se hacía a través de la **lapidación comunal**), la mujer que fuese adúltera, el que hiriese a otro hombre y le provocara la muerte y en igualdad de circunstancias se encontraban aquellos que hiriesen a su padre y a su madre provocándoles la muerte, éstas son algunas de las causas, por las cuales la Ley Mosaica autorizaba la pena capital.

Es de criticarse la rigidez de la ley en comento, pues al prohibir el matar al prójimo, también se considera que se restringe ella misma este acto, lo cual no acontece pues se continuaba prodigando la pena capital en ciertos casos, como los establecido en el levítico, contradiciendo lo que ella misma indica, lo cual implica que aun los preceptos divinos aceptaban la aplicación de la referida pena, constituyendo una violación flagrante de la vida.

Antecedente de suma importancia referente a la protección de vida; se encuentra en Roma, durante los primeros años de la República (que comprendieron del año 510 a. de c. al 27 a. de c.) surgió una ley denominada "**Ley Valeria**",⁶ la cual fue creada a consecuencia de la defensa de los derechos de los plebeyos, esta ley se refería a la apelación que pueden hacer los ciudadanos Romanos ante los Comicios, en virtud de la resolución de un magistrado que los condenase a muerte, o bien, a ser azotados con vara. La citada ley

⁶ Cfr. OROPEZA AGUIRRE, Dioclesiano. Derecho Romano I. 4ª ed. México, Ed. UNAM, 1992. p. 99.

también se refería a la prohibición absoluta que tenían los jueces de condenar a muerte a los ciudadanos Romanos, esto por consecuencia de que el imperium, confería a los Comicios y después a los Cónsules un poder absoluto, que concedía el derecho de imponer penas corporales e incluso la de muerte, esta ley fue una garantía necesaria para los plebeyos contra el abuso de poder.

En relación con esta ley uno de los más grandes filósofos Romanos llamado Salustio hizo una aseveración muy cierta, la cual en su contexto dice:

(...) con el crecimiento de la República, el gran número de ciudadanos dio a las facciones⁷ más preponderancia y así los inocentes, comenzaron a ser perseguidos, entonces fueron promulgadas la Ley Valeria y la Ley Porcia entre otras Leyes, por las cuales no se permitió sino el destierro de los condenados (...).⁸

En referencia al destierro como alternativa para evitar la aplicación de la pena máxima, el pensador Romano Cicerón escribe:

(...) El destierro no es suplicio, sino refugio y puerto de los suplicios. Por esto nuestras Leyes no se encuentran como en otras ciudades ningún delito castigado con el destierro, pero como los hombres evitan la cárcel, la muerte y la ignominia, que están establecidas por las Leyes se refugian en el destierro como un templo, pues si quisieran someterse en la ciudad a la fuerza de la Ley, antes que la ciudadanía perderían la vida, como no lo quieren no pierden esta ciudadanía sino que voluntariamente la dejan y abandonan (...).⁹

⁷ Dirección GISPert, Carlos. *Op. Cit.* p. 387. FACCIÓNES: Conjunto de personas que generalmente persiguen un fin político pero carecen de una estructura organizada.

⁸ DÍAZ DE LEON, José Ángel. *Diccionario de Derecho Procesal Penal*. Tomo III. 3ª ed. México, Ed. Porrúa S.A., 1997. p.1623s.

⁹ *Ibidem*. p.1624.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Por desgracia, la Ley Valeria era derogada por cierto derecho bélico, en virtud de los poderes excepcionales que el Senado, concedía a los Cónsules por medio de la celebre formula: "(...) Provean los Cónsules para que la República no sufra ningún detrimento(...)." ¹⁰ Lo cual significaba que a pesar de la existencia de la Ley Valeria se sustentaba el derecho bélico, en virtud del cual se llevaron a cabo ejecuciones, pero por derecho de guerra, no por derecho judicial, dicho sea el caso acontecido a Lucio Sergio Catalina y a sus conjurados. ¹¹

Aconteció que en dos ocasiones Catalina intento conseguir el puesto de Cónsul, pero en ambas ocasiones fracaso; en virtud de ello se obsesiono tanto con el poder que comenzó una campaña secreta, con el fin de hacerse de personas que lo apoyasen en su conspiración, obteniendo éxito en esta tarea.

Uno de sus planes iniciales, era asesinar en el capitolio a los Cónsules, cuando estos fueran saliendo de ese lugar; dicho plan fracaso rotundamente, por esta razón la conjuración se debilitó un tiempo para resurgir con más fuerza en el año 64 a. de c., ¹² en donde por segunda ocasión Catalina se postula para ser Cónsul y nuevamente es derrotado ahora por Marco Tulio Cicerón, lo cual provoca el enfurecimiento de Catalina, quien ahora formó un ejercito

¹⁰ DÍAZ DE LEÓN, José Ángel. *Op. Cit.* p.1624.

¹¹ Cf. LÓPEZ CAVAZOS, Patricia. El Estado Romano y sus instituciones jurídico-políticas. El Pre-Principado. México, Ed. Instituto Tecnológico Autónomo de México, 1992.p.94.

¹² Vid. Ibidem. p. 98.

en Etruria y mientras en Roma decidió matar a su peor enemigo Cicerón, fracasando en el intento de asesinar al Cónsul Romano.

Sus intenciones fueron conocidas por Cicerón; pero aun con ello Catalina se presentó en el Senado fingiéndose inocente y haciendo parecer que lo dicho en su contra era una calumnia, el Cónsul Romano Cicerón le pidió al conspirador que saliera de la ciudad (observemos que a Catalina no se le ordenó que dejara la ciudad sólo se le pidió) voluntariamente o de lo contrario se decretaría su destierro; por tal motivo el acusado abandonó la ciudad y partió a Etruria, con la intención de aumentar su ejército y ponerse al frente del mismo. Sin embargo, dejó en Roma algunos conjurados, con indicaciones de fortalecer la conspiración; para su fortuna en esos días llegaron a la capital los embajadores de la tribu de alóbroges, los cuales acudían al Senado con el fin de negociar las deudas que tenían con Roma; en relación con esto los conspiradores intentaron hacer de ellos sus cómplices, a lo cual en un principio accedieron los Legados, pero después pensaron bien las cosas y dieron aviso a Cicerón, el cual elaboró un plan que consistió en que los legados fingiesen seguir de acuerdo con los conspiradores y les pidieran su juramento firmado de que les perdonarían las deudas si triunfaban en su intento, a lo cual accedieron los conjurados y firmaron la carta.

En segundo lugar el plan del Cónsul consistía en emboscar a los embajadores y arrestarlos, tomando de ellos las pruebas en contra de los conjurados. Esto aconteció tal y como deseaba el Cónsul; por lo cual el Senado discutió sobre la pena que se les debía imponer a los

traidores; Marco Porcio Catón se constituyó como acusador de los anteriormente mencionados, pronunciando un discurso apoyando la aplicación de la pena de muerte a los conjurados.

Una vez escuchado el discurso, se pronuncia la siguiente afirmación "(...) Catón es tenido por hombre ilustre y grande, y el decreto del Senado sale según su parecer (...)",¹³ la sentencia pronunciada por el Senado fue ejecutada por el Cónsul Marco Tulio Cicerón, esa misma noche se ejecuto la resolución y se dio muerte a los acusados a manos de los Triunviros de las causas capitales.¹⁴

En cuanto a Catalina, éste se encontraba en Etruria preparando su ejército, pero los Romanos había enviado en su contra al Cónsul Cayo Antonio; Catalina vio deshecho su ejército y durante la batalla arremetió por lo más espeso de los enemigos, en donde peleando cayó atravesado de heridas; y su derrota fue a principios del año 62 a. de c.¹⁵

Con la muerte de Lucio Sergio Catalina termina uno de los más graves peligros para la República Romana, observamos que el derecho bélico subsistía y era superior a cualquier ley, pero hemos de comprender que en esa época lo primordial era la grandeza de la

¹³ LÓPEZ CAVAZOS, Patricia. *Op. Cit.* p. 94.

¹⁴ MORALES, José Ignacio. *Derecho romano*. 3ª ed. 1989, 3ª reimp. México, Ed. Trillas S.A. de C. V. 1996. p. 348. TRIUNVIROS DE LAS CAUSAS CAPITALES: La guardia de los prisioneros y la ejecución de los juicios estaban confiadas a los triunviros capitales. Tenían igualmente una jurisdicción de policía, poco extendida. Personas que ejecutaban a los condenados a muerte.

¹⁵ LÓPEZ CAVAZOS, Patricia. *Op. Cit.* p. 95.

República, en virtud de que existían naciones que amenazaban su poderío por ello lo importante era el Estado y no la vida del individuo, por tal motivo se supeditaba la vida a los ordenamientos positivos existentes en la época, debido a que la grandeza del Imperio era lo esencial.

Continuando con la Ley Valeria, ésta logro que la República llegase a aquellas alturas que todos conocemos y de las cuales cayó en ruinas durante el Imperio rodeado de miles de verdugos, comprobado así que la pena de muerte es contraproducente y en este caso no ayudó al fortalecimiento de la Roma antigua, por el contrario contribuyó a su deterioro.

Es importante, resaltar que surgieron algunas críticas a esta Ley Valeria, pues ha pesar de proteger la vida de los plebeyos que eran los individuos que contaban con los tres status siguientes: " A: Status Libertatis; ser libre y no esclavo. B: Status Civitatis; ser ciudadano Romano no extranjero. C: Status Familiae; ser jefe de familia y no estar bajo ninguna potestad."¹⁶ No se protegía la vida de los esclavos por no contar con estos status; a los esclavos no se les consideraba como personas, sino como cosas, en virtud de esto su amo tenía el derecho de vida y muerte sobre ellos, siendo así, que en muchas ocasiones los esclavos eran muertos por sus dueños, pues no se les consideraba como personas sino como cosas.

¹⁶ DÍAZ DE LEÓN, José Ángel. *Op. Cit.* p. 1623.

En cuanto a los extranjeros,¹⁷ los Cónsules seguían teniendo el derecho de vida y muerte sobre ellos. La Ley Valeria tenía limitaciones como la siguiente, no podía invocarse por los ciudadanos fuera de un radio de una milla en torno a Roma; pasada esta frontera, el imperium del Cónsul recobraba su carácter absoluto en vista de la necesidad de la disciplina militar y por consecuencia fuera de ese radio se podía imponer la pena de muerte aun a los ciudadanos Romanos.¹⁸

Estas leyes duraron hasta el tercer siglo de la era cristiana, pero se limitó su jurisdicción por la creación de nuevas magistraturas y el surgimiento del Imperio, lo cual trajo como consecuencia la decadencia de la República Romana.

Concluyendo así con una etapa espléndida de la creación de leyes humanitarias a favor de la plebe y una limitante a los poderes que se le otorgaban a los Cónsules y a los Magistrados.

1.1.2 Precedentes de la protección a la vida en México.

El primer antecedente en el orden constitucional, que surge en nuestro país respecto a la protección a la vida y la abolición de la pena de muerte se encuentra en 1842, dentro del párrafo tercero, fracción XIII, del artículo 5 del voto particular de la minoría constituyente, tal

¹⁷ Vid. DI PIETRO, Alfredo. Trad. LA PIEZA ELLI, Ángel Enrique. Manual de derecho Romano. 4ª ed. Buenos Aires Argentina, Ed. Depalma. 1987.p. 119. Extranjero: Los peregrinos o extranjeros eran aquellos pertenecientes a otras comunidades que mantenían relaciones con roma, asegurándoles ésta ciertos derechos y garantías se oponían a los bárbaros, designación genérica de los pueblos que vivían fuera del imperio.

¹⁸ Vid. DÍAZ DE LEÓN, José Ángel. Op. Cit. p. 34.

precepto constitucional a la letra reza: "(...) Para la abolición de la pena de muerte se establecerá a la mayor brevedad el régimen penitenciario; y entre tanto, queda abolida para los delitos puramente políticos,(...)."19

Está comisión constituyente tenía valores altamente humanistas, al grado de otorgarnos el primer intento en nuestro país por abolir definitivamente la pena de muerte, exigiendo un sistema basado en los derechos del hombre y un régimen penitenciario apto para la readaptación social, siendo estos base indispensable para lograr el verdadero desarrollo de una sociedad moderna y un Estado realmente protector de los derechos inherentes al individuo.

A decir del Congreso Extraordinario Constituyente de 1842, el proyecto de Constitución presentado, consigna las garantías individuales con franqueza y liberalidad, exigiendo un sistema basado en los derechos del hombre.²⁰

En este orden de ideas lo anteriormente consignado, se recoge en la fracción XXII, del artículo 13 del segundo proyecto de Constitución de la República Mexicana, fechado el 2 de noviembre de 1842.²¹

Esta norma constitucional impone como condición para abolir la pena de muerte, el establecimiento de un régimen penitenciario que se

¹⁹TENA RAMÍREZ, Felipe. Leves Fundamentales de México (1808-1998). 21ª ed. México, Ed. Porrúa S.A. 1998. p. 350.

²⁰ Ibidem. p. 341.

²¹ Ibidem. p.376.

encuentre establecido legalmente y que sea apto para la retención de los criminales; en nuestra particular opinión la existencia de ese régimen es más productiva para la sociedad que la aplicación de la pena capital, es por ello que estamos de acuerdo con el legislador de 1842. Por otra parte, dicho ordenamiento tiene matices totalmente tendientes a proteger la vida del individuo como bien supremo y valor absoluto, pero sólo se realiza un intento de esa protección sin llegar a una verdadera defensa de ese derecho.

Desgraciadamente, este precepto no se convierte en disposición obligatoria hasta la expedición del Estatuto Orgánico Provisional de la República Mexicana, que data del 15 de mayo de 1856; y el cual establece en sus artículos 55, 56 y 57 lo siguiente:

Artículo 55; (...). Se establecerá a la mayor brevedad posible el régimen penitenciario. Artículo 56; La pena de muerte no podrá imponerse más que al homicida con ventaja o con premeditación, al salteador, al incendiario, al parricida, al traidor a la independencia al auxiliar de un enemigo extranjero, al que hace armas contra el orden establecido, y por los delitos puramente militares que fija la ordenanza del ejército. En su imposición no se aplicara ninguna otra especie de padecimientos físicos. Artículo 57; Ni la pena de muerte, ni ninguna otra grave pueden imponerse sino en virtud de pruebas que acrediten plenamente la criminalidad del acusado, ni ejecutarse por solo la sentencia del juez de primera instancia.²²

Retomando la idea del artículo 57 antes citado, hemos de entender que para la imposición de cualquier pena grave se requería necesariamente que se acrediten todos los elementos que incriminasen al acusado y se ordenaba que dicha sentencia no podía

²² TENA RAMÍREZ, Felipe. *Op. Cit.* p. 506.

ser ejecutada sólo por la decisión del juez de primer instancia, sino que era necesaria la ratificación de un juez superior jerárquicamente; en virtud de ello el constituyente de 1856 tenía conciencia de que se podrían cometer *errores judiciales*²³ que causarían la muerte de un inocente y previendo esa situación el legislador hace un pequeño intento por salvaguardar la vida.

Infortunadamente, durante este periodo histórico no se encontraban en actitud de llegar a tal determinación, pues el abolir en lo absoluto la pena de muerte representaba un riesgo, en virtud de la no-existencia de un sistema penitenciario adecuado para la readaptación social y la situación bélica que prevalecía en nuestro país; resolviendo en consecuencia aprobar la Constitución de 1857 que para la supresión de la pena de muerte se reforma el texto del artículo 23 en los siguientes términos:

Artículo 23: Para la abolición de la pena de muerte, queda a cargo del poder administrativo el establecer, a la mayor brevedad, el régimen penitenciario. Entre tanto, queda abolida para los delitos políticos, y no podrá estenderse (sic.) á (sic.) otros casos mas que al traidor á (sic.) la patria en guerra estrangera (sic.), al salteador de caminos, al incendiario, al parricida, al homicida con alevosia premeditación o ventaja á (sic.) los delitos graves del orden militar y á los de piratería que define la Ley (sic).²⁴

Al tenor de los anteriores artículos hemos observado que el legislador pretendía la creación de un sistema penitenciario, como medio para abolir en definitivo la pena máxima, pues para ellos era

²³ Vid. *Infra*, Apartado 3. 2. 1. p. 211. de la obra que se lee.

²⁴ TENA RAMÍREZ, Felipe. *Op. Cit.* p. 610.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

más valioso el conservar la vida que destruirla a través de un castigo tal cruel, como lo es la pena en comento; como alternativa de pena para los delincuentes incorregibles, se les podría imponer cadena perpetua, confinamiento en total aislamiento y a su vez trabajos forzados, con esto aceptamos el valor absoluto de la vida pero también despreciamos a aquellos individuos que no la saben apreciar y que cometen crímenes graves en contra de ella.

El artículo constitucional anteriormente citado sufrió una reforma el 14 de mayo de 1901, esta reforma no establece en su contenido lo señalado con anterioridad, respecto a la necesidad de crear un sistema penal que fuese apto para la readaptación, mostrando así un gran retroceso en materia de protección a la vida humana, como se denota de lo expresado en dicho precepto, el cual establecía lo siguiente:

Artículo 23; Queda abolida la pena de muerte para los delitos políticos. En cuanto a los demás, solo podrá imponerse al traidor a la patria en guerra extranjera, al parricida, al homicida con alevosía, premeditación o ventaja, al incendiario, al plagiaro, al salteador de caminos, al pirata y a los reos de delitos graves del orden militar.²⁵

Como hemos mencionado este mandato constituyó un grave retroceso en la vida jurídica de nuestro país, pues suprime la intención de abolir la pena de muerte y simplemente realiza dicha abolición para los delitos políticos, señalándose los casos excepcionales en los que se podría imponer la pena de muerte.

²⁵ TENA RAMÍREZ, Felipe. *Op. Cit.* p. 713.

En cuanto al constituyente de 1916-1917, es de mencionarse que se produce nuevamente la polémica entre abolicionistas y antiabolicionistas; pero por desgracia prevalecen las ideas de los segundos con las limitaciones con que aparece nuestro texto actual en el artículo 22 que en su última parte dice:

Artículo 22.-(...). Queda 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 homicida con alevosía, premeditación o ventaja, al incendiario, al plagiatario, al salteador de caminos, al pirata y a los reos de delitos graves del orden militar.²⁶

Este ordenamiento no ha sufrido modificaciones desde su establecimiento como norma constitucional; pero debido a los avances y la existencia de un sistema penal es necesaria su reforma puesto que la vida no puede ser sujeta a un ordenamiento que establezca los casos en que puede ser suprimida, en virtud de ser un bien supremo e inherente a la persona humana²⁷.

Por otro lado hemos de mencionar, la existencia del Código Civil de 1884, dentro de su contenido se comienzan a establecer los precedentes más importante para la protección de la vida de los individuos integrantes del grupo social; y el cual indica en su artículo 22 que: "La capacidad jurídica de las personas físicas se adquiere por el nacimiento y se pierde por la muerte; pero desde el momento en que un individuo es concebido, entra bajo la protección de la ley y se

²⁶ TENA RAMÍREZ, Felipe. *Op. Cit.* p.825.

²⁷ Vid. *Infra.* Apartado. 2. 1. 2. p. 129. de la obra que se lee.

le tiene por nacido para los efectos declarados en el presente Código."²⁸

Como se observa este precepto, contiene el respeto a la vida del ser humano desde el momento de su concepción, consideramos que es de poca eficacia en contra de la pena de muerte una legislación secundaria que proteja la vida; pues realiza la custodia de dicho bien frente a particulares, pero no protege en contra del Estado, cuando éste pretende la aplicación de la pena capital, a través del derecho positivo.

1.2. Antecedentes relevantes de la pena de muerte.

La pena de muerte contiene en sí misma una controversia que a lo largo de la historia de la humanidad ha sido defendida y atacada apasionadamente.

En el análisis de la pena de muerte están inmersos la vida y la propia muerte de un delincuente, puesto que el Estado tiene la facultad de privar de la vida a un sentenciado a dicha pena aun a pesar de que la vida es el bien más valioso e indispensable para todos los individuos, el Estado se otorga el derecho de privar de la vida a las personas que hubiesen incurrido en delitos que estuviesen sancionados con pena capital, a consecuencia de esto, estudiaremos

²⁸ BATIZA, Rodolfo. Las fuentes del Código Civil de 1928. México, Ed. Porrúa S.A. 1979. p. 206.

los antecedentes más relevantes de personas que se les ha aplicado la pena de muerte (Sócrates y Jesús), en la antigüedad. Y que han constituido gran polémica estableciendo el parte aguas filosófico y sustento moral para el sostenimiento de las teorías abolicionistas.

Asimismo, se hace alusión al surgimiento y al establecimiento de la pena de muerte en nuestro país; durante la época precolombina analizaremos tres de sus más grandes exponentes culturales, como lo son el Pueblo Maya, el Tarasco y el Azteca o Mexica; asimismo se estudiarán datos referentes a la época colonial, haciendo hincapié en el tribunal de la inquisición en México; por último se realiza un estudio sobre como se consagraba la pena capital a nivel Constitucional y a través de los Código Penales Federales durante el periodo independiente hasta la promulgación del actual Código Penal Federal vigente.

1.2.1. Grecia, Sócrates.

Sócrates es la primera personalidad individual en Europa (que tiene ideas propias), el pensamiento socrático provocó una revolución intelectual y propició cambios importantes en la mentalidad universal.

Es de mencionarse que Sócrates nació en Atenas, en el año 470 A de C.²⁹, sus padres fueron el escultor Sofronisco y la partera Fenareta; Sócrates no nació en una cuna de oro, sino en condiciones

²⁹ Vid. SÁNCHEZ VÁZQUEZ, Adolfo. Ética. México. Ed. Grijalbo. S.A. 1969. p. 219.

muy humildes, sin embargo, fue un hombre brillante que contribuyó en gran manera al pensamiento antiguo e incluso al contemporáneo.

Según el filósofo Cicerón "(...) Sócrates hizo bajar la filosofía del cielo a la tierra, y la obligó a interesarse, por la vida y las costumbres, por los bienes y males (...)".³⁰

Este gran maestro buscaba la verdad escueta por medio de su método el cual consistía en realizar preguntas y dar respuestas a su interlocutor con el fin de hacerlo reconocer la verdad (Mayéutica). El mismo se consideraba partero de ideas y escultor de hombres, como lo demostró al formar a grandes filósofos como lo fue Platón.

La existencia de diversos datos sobre la vida y muerte de Sócrates nos perdería en un mar de información, por tal motivo nos concretaremos a mencionar sólo algunos datos sobresalientes. Sócrates como todo gran pensador fue objeto de severas críticas y de envidias que en muchas ocasiones le causaban dificultades, como se observará en la parte relativa a la acusación imputada a Sócrates; tal es el caso de Aristofanes sofista³¹ que en su obra Nubes desarrolla una tergiversación del modo de vida de Sócrates, haciéndolo parecer como un sofista pero con características propias de un pensador ateniense.

³⁰ Cit. Por. ARRIOLA, Juan Federico. *Op. Cit.* p. 18.

³¹ Vid. *Ibidem.* p. 15 SOFISTA: Antes de Sócrates esta palabra significó la persona dedicada al culto de la filosofía. Después adquirió un significado despectivo. Los sofistas contemporáneos del maestro Platón eran individuos que hacían de la enseñanza, de la sabiduría y de la elocuencia una profesión lucrativa.

En el año 399 A de C., Sócrates fue acusado públicamente por el político Anito, que a su vez se busco dos colaboradores de menor categoría que la suya y estos fueron Meleto (poeta mediocre y fracasado) y Licón (orador igual de insignificante). Los tres hicieron una acusación en contra de Sócrates; la cual consistía en no rendir culto a los Dioses atenienses; por considerar que el acusado creía en los hijos de los Dioses y no en los Dioses mismos, además de no acudir a los cultos públicos que se llevaban a cabo en Atenas,³² estas afirmaciones carecen de todo sustento pues quien en sus cinco sentidos puede creer que una persona acepte la existencia de los hijos de los Dioses sin aceptar la existencia de los mismos, esto es una total incoherencia pues no se puede culpar a nadie de no asistir a los cultos públicos, pues la libertad siempre ha existido; y aún a pesar de ello, aquellas fueron acusaciones hechas en contra de Sócrates.

Por otro lado también se le acusó de corrupción de la juventud; por como reconoce el propio indiciado pregonar su método Mayéutico, el cual era asimilado muy rápidamente por la juventud; la Mayéutica hemos de recordar consistía en hacer preguntas y repreguntas al interlocutor con el fin de hacerlo reconocer la verdad, y cuyo resultado en la mayoría de los casos era demostrar su ignorancia (del interlocutor) y ponerlo en ridículo.³³

³² Cf. GÓMEZ ROBLEDO, Antonio. Sócrates y el Socratismo. 2ª ed. México, Ed. Porrúa S.A. 1988. p. 130.

³³ Vid. Ibidem. p. 104.

Como dato relevante se menciona que en Atenas existían dos clases de juicios el **agones timotei** (con estimación de pena) y el **atimotoi** (en los que la pena estaba determinada por la Ley). El primero fue la especie de juicio que se le hizo a Sócrates y en este juicio, los jueces tenían que decidirse por la **témesis (pena que proponía el acusador)**, o por la **antitémesis (pena que proponía el acusado)**,³⁴ Anito y Meleto pidieron la pena capital para Sócrates y éste como antilímesis trato de exponer ante los jueces los beneficios que el Pueblo de Atenas le debía, y solicito como castigo el ser alimentado a expensas públicas y tener puesto de honor en la ciudad. Debido a esto los jueces atenienses aceptaron la témesis y Sócrates fue condenado a muerte a través de beber la cicuta.

Es de importancia para la realización de esta tesis lo acontecido en el juicio de Sócrates, puesto que la pena capital fue excesiva para un hombre que contribuyó en mucho al engrandecimiento de la filosofía griega. Analizando el juicio de Sócrates, se observa que fue totalmente falto de justicia, en virtud de que es evidente su inocencia, pues su enseñanza no deseaba contradecir lo establecido sino que sólo pretendía que el ser humano reconociera la verdad de su existencia y aceptara que es imperfecto. Dentro del juicio de Sócrates se observan infinidad de irregularidades, como su propia acusación, la cual carece en lo absoluto de sustento, pues no se puede acusar a nadie de ser ateo sólo por no acudir a los cultos públicos y por lo que respecta a la corrupción de la juventud, Sócrates no tenía ninguna

³⁴ Cit. Por. ARRIOLA, Juan Federico. Op. Cit. p. 19.

responsabilidad de la ignorancia que demostraban las personas adultas al ser interrogadas por los jóvenes.

De tal forma, que tanto el juicio como la muerte de Sócrates fueron injustas constituyendo uno de los más graves errores judiciales de la historia de la humanidad a la par de este caso se encuentra el acontecido a Jesús de Nazaret cuyo juicio y condena se analizan brevemente en el siguiente apartado; en ambos casos se privó de la vida a hombres inteligentes que aportaban sus ideas al desarrollo de la humanidad, uno y otro tenían pensamientos distintos pero no por ello menos importantes, mientras uno pregona el libre pensamiento otro predicaba el amor al prójimo, con estas ideas ellos pretendían el mejoramiento de la especie humana, sus épocas de vida fueron distintas pero los dos marcaron la diferencia en el pensar del hombre moderno.

1.2.2. Roma, Jesús.

En principio, debemos establecer que el Pueblo Romano sólo castigaba a manera de retribución por la comisión de un delito y siempre y cuando estos actos fueran sancionados por una sentencia judicial y con observancia de las leyes, o costumbres que tuviesen fuerza de ley.³⁵

³⁵ Vid. ARRIOLA, Juan Federico. Op. Cit. p. 25

Analizaremos brevemente la vida, juicio y muerte de Jesús, quien nació en Belén, en el año 747 de la fundación de Roma,³⁶ desde entonces la historia de la humanidad se divide en dos partes antes y después de su muerte.

Las sagradas escrituras nos indican que fue hijo de María y fue concebido por obra del espíritu santo, siendo su padre adoptivo José, la vida de Jesús transcurrió en un ambiente muy distinto al de los otros niños, adolescentes y hombres; mostrando su sabiduría a lo largo de los años que predicó.

El apóstol San Juan, narra lo siguiente respecto a la sabiduría de Cristo, en el siguiente episodio bíblico:

(...) Maestro, esta mujer a sido sorprendida en flagrante adulterio. Moisés nos mandó en la Ley apedrear a estas mujeres. ¿Tu que dices?. [Esto lo decían para tentarle y tener con que acusarle] Jesús, inclinándose se puso a escribir con el dedo en la tierra. Pero, aquellos insistían en preguntarle, él se incorporo y les dijo: Aquel de vosotros que este sin pecado que le arroje la primera piedra(...).³⁷

Jesús fue un hombre consciente de la naturaleza humana y de los defectos que el hombre posee, superando a sus antecesores da una aportación brillante, indicándonos que aun el ser humano más encumbrado en algún momento de su vida a pecado, o bien, cometido actos ilícitos, sancionables jurídicamente o no, el Mesías nos muestra que no es facultad del ser humano privar de la vida a un semejante

³⁶ Vid. ARRIOLA, Juan Federico. Op. Cit. p.34.

³⁷ Vid. San Juan 8:4-9

aun cuando existan leyes anteriores que autoricen la privación legal de la vida, como es el caso de la pena de muerte en épocas antiguas y aun en la actualidad.

El criterio de Jesús respecto a la pena de muerte es el siguiente:

No esta permitido al justo llevar las armas, su milicia es la justicia, ni tampoco le esta permitido presentar contra alguien una acusación capital; en efecto, es lo mismo que se mate con el hierro o con la palabra, pues lo que esta prohibido es matar. El precepto divino no es susceptible de la menor excepción, matar a un hombre es siempre un acto criminal.³⁸

Con estas palabras Jesús condena absolutamente la pena capital y por tal motivo, es una aportación filosófica y sobre todo humanitaria, al establecer que no existe base moral alguna sobre la cual sustentar la pena de muerte para ningún hombre puesto que ésta va en contra de la vida, la cual es el bien supremo e inherente a la persona humana.

Por otra parte y en relación con el juicio de Jesús es necesario hacer varias observaciones, como las siguientes. Hablaremos acerca del Sanedrín³⁹ y sus funciones puesto que sin ello no se comprendería a plenitud el proceso de Jesús, pues realmente quien impuso la condena capital a Jesús no fue el Cónsul Romano, sino los consejeros del Sanedrín pues la doctrina de amor al prójimo que pregonaba el

³⁸ Vid. San Mateo 19:17-19

³⁹ LEXIPEDIA, Diccionario enciclopédico, por enciclopedia, Británica. Publicaciones Shers, Inc. México, 1996. p. 683. SANEDRÍN: Era el tribunal de los antiguos judíos de Jerusalén encargados especialmente de asuntos religiosos.

Nazareno no convenía a sus intereses económicos, pues ellos recibían estipendios y eran la clase social más encumbrada dentro del Pueblo Judío, es por ello que analizamos a continuación que es el referido consejo.

El literario Giovanni Papini define al Sanedrín como el consejo:(...) el consejo supremo de la aristocracia que regia la capital. Estaba compuesto por los sacerdotes celosos de la clientela del templo [al referirnos a la clientela indicamos que son las personas fieles al templo], que le conferían poder y estipendios;⁴⁰ por los escribas que se encargaban de preservar la pureza de la ley y de la tradición, y por los ancianos que representaban los intereses de la moderada y pudiente clases media.⁴¹

Jesús como gran filósofo trato de que su Pueblo reflexionará sobre muchas de sus conductas, indicándoles que no actuaran mecánicamente valorando su vida la cual debe estar por encima de todo lo creado y no supeditarse a nada ni a nadie. Las enseñanzas de Jesús nos llevan a entender mejor la contradicción innegable entre la existencia en el régimen legal de la pena capital y el derecho a la vida.

Por lo que se refiere al juicio de Jesús, se nos indica que la competencia judicial de aquella época era la siguiente, pues no olvidemos que el pueblo judío pertenecía al imperio romano:

⁴⁰ Dirección GISPert, Carlos. Tomo X. Op. Cit. p. 373. ESTIPENDIOS: Son los pagos o tributos que realizaban los fieles al templo.

⁴¹ Cit. Por. ARRIOLA, Juan Federico. Op. Cit. p. 36

(...) a principios de nuestra era, el Imperio Romano estaba formado por una asociación de ciudades Estado, todas ellas con instituciones judiciales propias, Judea no era la excepción. Los judíos gozaban de autonomía en cuestiones legales excepto en el caso de delitos políticos. Los Romanos, indiferentes a las preocupaciones religiosas de las poblaciones sometidas o asociadas, evitaban meticulosamente intervenir en el ámbito jurisdiccional que abarcaba el derecho religioso judío. Roma procuró, en realidad, que se siguiese aplicando el derecho ancestral judío y que estuviese protegido por el representante imperial(...).⁴²

Roma en su basto conocimiento jurídico pretendió el no intervenir en cuestiones religiosas de las ciudades que había conquistado o que se le habían asociado, sólo reservaba para su juicio los delitos políticos, se hace referencia al tipo de organización judicial por ser indispensable para comprender más adelante el juicio de Jesús.

El Sanedrín que era el máximo tribunal de los judíos dictaminó de la siguiente forma en contra de Jesús, según nos relatan San Mateo y San Marco se realizaban testimonios falsos en contra del hijo de María con el objetivo de aplicarle la pena de muerte; los testimonios a que hacen referencia no coincidían, por eso el sumo sacerdote Caifás, en un arranque de desesperación, dijo a Jesús: "¡Por el Dios vivo te pongo bajo juramento de que nos digas si tú eres el Cristo el hijo de Dios!".⁴³ Entonces el inculpado rompió su silencio y con intensidad le dijo "Tu mismo lo dijiste. Sin embargo, digo a ustedes: de aquí en adelante verán al hijo del hombre sentado a la diestra del poder y viniendo sobre las nubes del cielo".⁴⁴

⁴² Cit. Por. ARRIOLA, Juan Federico. Op. Cit. p. 38

⁴³ Vid. San Mateo 26: 63

⁴⁴ Vid. San Mateo 26: 64

Por lo que respecta a la pena capital los judíos la fundamentaban según lo escrito en el Levítico:

(...) Saca del campamento al que invoco el mal; y todos los que le oyeron tienen que poner sus manos sobre la cabeza de él, y la asamblea entera tienen que lapidarlo(...). En caso de que cualquier hombre invoque el mal en contra de Dios, entonces tiene que responder por su pecado. De manera que el injuriador del nombre de Yahvé debe ser muerto sin falta. (...)residente, forastero, lo mismo que natural debe ser muerto por injuriar el nombre(...).⁴⁵

Con base en esto el Sanedrín condena a muerte a Jesús y para llevar a cabo esta sentencia, tuvieron en virtud de la organización judicial Romana que llevar al hijo de María ante el Procurador Romano Poncio Pilato y como nos relata San Juan:

(...) Condujeron a Jesús desde la casa de Caifás al palacio del Gobernador Romano. Era temprano (...)pero ellos no entraron en el palacio(...) para no contaminarse [mencionamos que las santas escrituras nos indican que era tiempo de pascua y con arreglo a lo expresado en hechos 10:28 que indica que le es ilícito a un judío unirse o acercarse a un hombre de otra raza, los judíos no entraron al palacio por no contaminarse como ya se expreso y poder comer el cordero de pascuas](...). Por tal motivo el procurador Poncio Pilato salió fuera y dijo ¿Qué acusación traen en contra de este hombre?. Recibió como respuesta, si este hombre no fue delincuente no lo habríamos entregado(...).⁴⁶

El procurador conociendo la forma de organización del Imperio Romano manifestó: "Tómenlo ustedes mismos y júzguenlo según sus Leyes".⁴⁷ Los judíos replicaron "A nosotros no nos es lícito matar a nadie". Mencionemos que el Sanedrín no podría ejecutar la pena de

⁴⁵ Vid. Levítico 24:14-16

⁴⁶ Vid. San Juan 38:14

⁴⁷ Id.

muerte, por requerir necesariamente de la ratificación del Imperio Romano lo cual quería decir que se le había privado del derecho de muerte, sobre sus gobernados, pues en aquella época se consideraba un derecho del Estado el privar de la vida a los delincuentes que lo merecieran según sus leyes.

Por tal motivo, habían presentado a Jesús con el Emperador Romano con los siguientes argumentos expresados en el tercer evangelio sobre la base de estos querían eliminar al Mesías. El primero de ellos era:

"A este hombre lo hayamos subvirtiendo a nuestra nación, prohibiendo pagar impuesto al Cesar y diciendo que el mismo es Cristo, un rey"⁴⁸. Por ello el jefe Romano preguntó a Jesús que si él era rey de los Judíos; como replica recibió la siguiente 'tú lo has dicho'. Por consecuencia el alcalde Romano dijo a los judíos que no encontraba delito alguno en el Mesías. Pero los principales sacerdotes y la muchedumbre comenzaron a insistir denunciando, que alborotaba al Pueblo predicando desde Galilea hasta aquí. Aquí observamos que los fariseos adoptaron una aptitud ruin, por mendigar un juicio, sin duda un proceso muy relevante, pero su postura era la de un limosnero insistente que no pedía unas monedas exigía privación de la vida de un ser humano inocente.

Analizando la primer acusación que se le adjudico a Jesús, en cuanto al incumplimiento tributario es una gran mentira, que pretendió

⁴⁸ Id. San Juan 38:14

configurar el delito de sedición. Si estudiamos los textos evangélicos, observamos como Jesús rebatió con excelsitud la farsa que le atribuyeron los fariseos; como lo hace ver San Mateo:

Como sucedió en una ocasión que los fariseos dijeron a Jesús: ¿Es ilícito pagar la capitación a Cesar, o no?. A lo cual respondió ¿Porqué me ponen a prueba hipócritas?, y pidió le mostraran la moneda de la capitación y con respecto ella Jesús dijo: ¿De quien es esta imagen e inscripción?, a lo cual ellos respondieron que era de Cesar y por tal motivo, Jesús argumento, que pagasen al Cesar las cosas de Cesar pero a Dios las cosa de Dios.⁴⁹

El hijo de María fue un excelente filósofo, puesto que distinguía a la perfección el mundo material y el cosmos espiritual, sin menospreciar a uno ni engrandecer al otro, puesto que el no pretendía ser un rebelde ni estar en contra de todo lo establecido, sino que su objetivo primario según nos cuentan las sagradas escrituras era salvar al mundo de la devastación y predicar la verdad.

Jesús extrajo de la Ley Mosaica los principios esenciales y los aplicó no al exterior como los rabinos, sino al interior y por tal motivo provocó el rencor de los sumos sacerdotes, los cuales realizaron imputaciones difamantes en contra de Jesús.

Por otra parte y en segundo lugar los judíos informaron al Procurador Romano de la supuesta blasfemia que el Sanedrín (con fundamento en que Jesús admitió ser el Cristo Rey) consideró merecedora de la pena de muerte. En relación con la anterior

⁴⁹ Vid. San Mateo 22: 17-21

irreverencia el gobernador Poncio Pilato no tenía ninguna competencia y sólo debía centrarse en el delito de sedición.

Después de que el jefe Romano realizó un breve interrogatorio a Jesús en el cual corroboró su inocencia, salió ante los fariseos y les indicó que ningún delito hallaba en él; al no encontrar delito alguno se observa que el Mesías ni siquiera fue absuelto por el Procurador Romano, sino que el Imperio Romano nunca lo consideró delincuente y el delito de sedición que pretendieron configurar los Judíos fue disuelto en el Pretorio.

Debido a la actitud incisiva que tenían los fariseos el Procurador Romano tuvo que acceder a las peticiones que le hacían los judíos con relación a que Jesús fuese crucificado; observamos que el Gobernador Romano aprobó las peticiones de los judíos a sabiendas de que condenar a Jesús a la crucifixión era a todas luces ilegal.

Durante el juicio del Mesías observamos la hipocresía de los Sanedristas al pretender deslindarse de responsabilidad al acudir al Pretorio a pedir autorización para privar de la vida a Jesús por medio de métodos Romanos no judíos; a pesar de todo esto es de resaltarse la incomparable nobleza de Jesús que aun en la cruz decía "Padre, perdónales, porque no saben lo que hacen."⁵⁰

⁵⁰ Vid. San Lucas 23:34

Dicha imploración reafirmaba el pensamiento del Nazareno: el perdón y para que fructificara requería amor, amar a los enemigos y en síntesis, al prójimo como a uno mismo.

La vida de Jesús fue una perfecta ilación entre su dicho y su hecho, Jesús murió como hombre en el año 782 de la fundación de Roma y las sagradas escrituras, nos relatan que resucito de entre los muertos. El pensamiento del Mesías contribuye en mucho a la vida antigua e incluso a la época moderna, puesto que él fundamentaba su pensamiento en el amor, en la coexistencia pacífica de la humanidad y manifestaba su rechazo absoluto al castigo mortal aun basándose éste en leyes positivas.

1.2.3. Reseña histórica de la pena de muerte en México.

En puntos anteriores se ha analizado cómo se aplicaba la pena de muerte en la antigüedad, ahora comenzaremos con el análisis nacional de lo que es y como se aplicó. Refiriéndonos a su sustento legal tanto en la época precolombina, colonial y en el México independiente; en éste último nos referiremos únicamente a algunos códigos penales que sustentaron la pena capital en su texto legal.

Mencionaremos que nuestro país se ha caracterizado por sus ideas humanitarias, pero han existido lapsos históricos en los cuales se han dejado a un lado estos valores y se ha mantenido vigente la

pena capital en algunos casos que son motivo de análisis del presente apartado.

1.2.3.1. Época precolombina.

Se encuentran muy pocos datos precisos sobre el derecho penal previo a la llegada de los conquistadores; pero indiscutiblemente los diversos reinos y señoríos poseían reglamentaciones relativas a la rama penal. No había una unificación en sus códigos penales puesto que no existía una sola nación, como lo es actualmente sino que eran varias y el objetivo de nuestro estudio serán los tres principales reinos de esta época:

A) El emporio Maya; abarcaba una extensión aproximada de 325 kilómetros cuadrados; su desarrollo fue en la zona sur y sureste de Mesoamérica, lo que abarca actualmente los Estados de Yucatán, Campeche, Tabasco y parte de Chiapas y Quintana Roo en la República Mexicana, así como Belice, Guatemala y regiones de Honduras y el Salvador. Se tiene conocimiento de que formó parte del Horizonte Clásico, el cual debió comprender desde comienzos del siglo I D. de C. hasta el siglo IX D. de C.,⁵¹ a finales de este período se iniciaron y culminaron diversas desestabilizaciones sociales; lo cual tuvo como consecuencia la muerte del Emporio Maya.

⁵¹ Vid. GALLO T., Miguel Ángel. Del México Antiguo a la República restaurada. Historia de México I. México, Ed. Quinto Sol. 1998. p. 34. HORIZONTE CLÁSICO: Es la etapa más brillante de estas culturas.

Hemos encontrado que dentro de su derecho, la justicia era muy severa. Los Batabs o Caciques tenían la facultad de juzgar y aplicar como penas fundamentales la muerte y la esclavitud. Con relación a la primera se empleaba como castigo para los adúlteros, homicidas, incendiarios, raptos y corruptores de doncellas; la segunda se practicaba para los ladrones y si el que realizó el robo era señor principal se le ladraba el rostro, desde la barba hasta la frente.⁵²

El Pueblo Maya no aplicó como sanción la prisión ni los azotes, pero a los condenados a muerte, a los esclavos fugitivos se les encerraba en jaulas de madera que servían de cárceles. No existía la apelación de las sentencias penales.

El derecho penal del Pueblo Maya era sumamente severo, en virtud de que no fue un Pueblo sociable con sus vecinos y por tanto tenía que conservar su vida y libertad a través de diversas batallas; con relación a la aplicación de la justicia en el Pueblo Maya, era sumamente severa.

Con relación a la aplicación de la pena de muerte, ésta de cierta forma fue aceptable para ellos en su sistema penal, puesto que no contaban con un sistema penitenciario apto para realizar la readaptación social del individuo delincuente, ni para llevar a cabo un tratamiento psicológico, ni educativo; suponemos que para ellos lo más importante era mantener el orden, puesto que no existía ningún

⁵² Vid. CASTELLANOS TENA, Fernando. Lineamientos elementales de Derecho Penal. 40ª ed. México, Ed. Porrúa S. A. 1999. p. 40

tipo de apelación de la sentencia y por tanto la decisión que tomaba el batab era la más adecuada para el bien del Imperio.

En este orden de ideas tanto la concentración de poderes, la severidad de las penas y lo inapelable de las mismas llevaron al Emporio Maya a su muerte; asimismo contribuyeron a su decadencia el cambio en las condiciones climáticas, pues debido a ello la producción agrícola disminuyó, siendo insuficiente para las exigencias del pueblo, de igual forma y como consecuencias de lo anterior se produjeron revueltas contra la clase sacerdotal, lo cual obligó a la población a emigrar o morir, dando con esto término a una de las más grandes civilizaciones precolombinas.⁵³

B) Por lo que respecta al Pueblo Purépecha o Tarasco; se tiene conocimiento de que éste perteneció al horizonte clásico. La Leyenda nos indica que este Pueblo salió (salieron de Aztlán- Chicomoztoc) con los mexicas en busca de un lugar donde establecerse, pero estos (los purépechas) se detuvieron en Patzcuaro. El personaje fundador de este señorío fue Tariacuri, a su muerte el Pueblo tarasco quedó dividido en tres señoríos (Pátzcuaro, Tzintzuntzan y Huatzio). Se dice que extendieron su territorio en una gran extensión del occidente y centro de México.⁵⁴

⁵³ Cfr. OROZCO LINARES, Fernando. Historia de México de la época prehispánica a nuestros días, 6ª ed. México, Ed. Panorama. 1987. P. 27.

⁵⁴ Vid. Ibidem. 52.

En cuanto sus leyes penales se tiene escasa información en comparación con otros señorios; de lo que sí se tiene certeza era de la crueldad de las penas; por ejemplo, el adúltero con alguna mujer del Calzontzi o Soberano, se sancionaba con la muerte no sólo para el adúltero, sino que trascendía a su familia⁵⁵; en un paradigma de pena trascendental y la cual se encuentra prohibida actualmente para cualquier tipo de delitos, debido a que el que debe ser sancionado es la persona que haya cometido el acto ilícito y no su familia. Existía en su legislación penal la autorización para la confiscación de los bienes, era el caso de que cuando la familia del monarca llevaba una forma de vida escandalosa, se le privaba de la vida en unión con sus sirvientes y se le confiscaban sus bienes, siendo un ejemplo de pena trascendental e inhumana pues los sirvientes eran los que menos culpa tenían.

Al forzador de mujeres, es decir, al violador, se le rompía la boca hasta las orejas, empalándolo (clavándolo en un palo) hasta hacerlo morir. En cuanto al hechicero éste era arrastrado vivo o se le lapidaba; con respecto de los que robaban por primera vez, en la mayoría de las veces se les perdonaba y al reincidente le hacían despeñar, dejando que su cuerpo fuera comido por las aves.⁵⁶

C) La cultura Mexica o Azteca se desarrolló en una vasta extensión, que comprendió desde Chalchicurcan (actualmente Veracruz), hasta el pacífico; y desde el reino de los purépechas hasta

⁵⁵ Vid. CASTELLANOS TENA, Fernando. *Op. Cit.* p. 41.

⁵⁶ Vid. *Id.*

Centroamérica⁵⁷ (1325–1521 D. de C.)⁵⁸; fueron una cultura eminentemente religiosa basada en la creencia en los Dioses, en virtud de que fue un Pueblo politeísta.

Su derecho era prioritariamente penal, debido a que fueron un Pueblo muy belicoso y cruel con sus capturados; a decir del tratadista George C. Vallaint: "(...) la ley azteca era severísima. De hecho, desde la infancia el individuo seguía una conducta social correcta; él que violaba la ley sufría serias consecuencias."⁵⁹

Entre los mexicas la ley castigaba tanto los delitos contra las personas, como contra la propiedad; contra la moral y las buenas costumbres, contra el orden y la tranquilidad pública, contra la patria y la religión, no por nada la legislación penal de este pueblo es conocida como una de las más severas y crueles en la ejecución de sus sentencias, pues fueron tan estrictos en sus normas que cualquier contradicción a ellas era castigada, en algunos casos con la muerte.

El maestro Vaillant menciona que: " (...) dos instituciones protegían a la sociedad Azteca y la mantenían unida, constituyendo el origen y fundamento del orden social las cuales eran la religión y la tribu (...)."⁶⁰

⁵⁷ Vid. OROZCO LINARES, Fernando. *Op. Cit.* p. 50.

⁵⁸ Vid. GALLO T., Miguel Ángel. *Op. Cit.* p. 47.

⁵⁹ *Cit. Por.* CRUZ BARNEY, Oscar. Historia del Derecho Mexicano. México. Ed. Oxford. 1999. p. 17.

⁶⁰ *Cit. Por.* CASTELLANOS TENA, Fernando. *Op. Cit.* p. 40.

La religión influía de diversas formas en la vida del pueblo y todos los pobladores se subordinaban a la religión; el sacerdote en ningún momento se desvinculaba de la autoridad civil, sino por el contrario se sujetaba a ella y a su vez la hacía depender de sí, con esto ambos ordenes se complementaban. La sociedad para el Pueblo Azteca, debía existir sólo para el beneficio de la tribu y cada uno de sus integrantes participaba en la perdurabilidad de la comunidad.

En consecuencia, quienes violaban el orden establecido eran disminuidos de status y se utilizaba su trabajo en una especie de esclavitud; cuando un individuo se encontraba en la comunidad traía consigo seguridad y subsistencia; la expulsión de la sociedad significaba la muerte a manos de tribus enemigas, por fieras salvajes y aún por los miembros del pueblo.

El Derecho Civil Azteca era esencialmente de tradición oral, mientras el Derecho Penal fue escrito⁶¹, se tiene conocimiento de éste, por los códices que se conservan en los cuales se expresa claramente a través de representaciones gráficas tanto los delitos como las penas; las causas capitales eran juzgadas por el Tribunal del Cihuacoatl y del Tlatoani; en este tribunal "(...) se ventilaban las causas en las que la sentencia del Tlaxtitlan o de otro tribunal había sido de muerte(...)".⁶² Lo cual significa que efectivamente se llevaba a cabo un juicio.

⁶¹ Vid. ESQUIVEL OBREGÓN, Tonibio. Apuntes para la Historia del Derecho en México. Tomo I. 2ª ed. México, Ed. Porrúa S. A. 1984. p. 8

⁶² CRUZ BARNEY, Oscar. Op. Cit. p. 18

El Derecho Penal Mexica muestra un exceso de severidad, sobre todo con relación a los delitos que ponían en peligro la estabilidad del gobierno o la persona del Soberano. Las penas eran: el destierro, penas infamantes, pérdida de la nobleza, suspensión y destitución del empleo, esclavitud, arresto, prisión, demolición de la casa del infractor, corporales, pecuniarias y la de muerte; la cual era la más frecuente y se aplicaba de la siguiente forma por incineración en vida, decapitación, estrangulación, descuartización, empalamiento, lapidación, garrote, y machacamiento de cabeza.

Como se observa el Derecho Penal en la época precolombina tenía como usanza en la mayoría de los señoríos, la aplicación de la pena de muerte; para ellos no constituía ninguna dificultad privar de la vida a un semejante cuando éste había delinquido. En este sentido el maestro José Luis de Rojas nos indica que: "(...) Las sanciones se aplicarán según el hecho de la realización del delito, más que en función del delito considerado en sí mismo, de ahí que se aplicará la pena de muerte a delitos tales como los robos en el mercado".⁶³

Los prehispánicos no tenían en alta estima el derecho a la vida de cada individuo, puesto que para los señoríos antiguos la sociedad era lo importante y no el individuo, en épocas actuales ya no se observa este fenómeno, aunque en muchos países se sigue aplicando la pena capital.

⁶³ Cit. Por. CRUZ BARNEY, Oscar. Op. Cit. p. 17.

La vida de los pobladores de Tenochtitlán, se veía sumamente intervenida por el Derecho. El ser humano no era un individuo aislado, sino un órgano que realizaba funciones necesarias para el cuerpo social, el cual a su vez tenía como finalidad alimentar a los Dioses, por consecuencia el individuo no vivía para sí mismo sino que sus finalidades se encontraban en el beneficio del Imperio, lo cual significaba que el hombre no tenía autodeterminación.

En una muestra clara de un sistema justo ellos castigaban más severamente a aquellos integrantes del grupo social que tuviesen mayores responsabilidades y que incurrieren en delito; esto es, a pesar de que entre el Pueblo Azteca nunca se planteó como tal la igualdad de derechos, estos se obtenían con relación a los méritos alcanzados.⁶⁴

Los Aztecas, se encontraban en un error al considerar a la sociedad más importante que al individuo puesto que éste es indispensable para la existencia de aquella y por lo tanto, del Estado, y éste a su vez es necesario para la protección del individuo, es decir, el individuo es tan importante como el Estado, el cual no tiene el derecho en ningún momento de privar de la vida a una parte de sus integrantes aún cuando hayan delinquido.

⁶⁴ Vid. CRUZ BARNEY, Oscar. *Op. Cit.* p. 17.

1.2.3.2. Época Colonial.

En Noviembre de 1519,⁶⁵ los españoles entraron a Tenochtitlán, recibiéndolos el monarca Azteca Moctezuma, quien los alojó en el palacio de Atzacan; como se observa el pueblo mexicana no pretendió combatir con los conquistadores, pero estos debido a su ambición saquearon la ciudad lo cual provocó el descontento de los indígenas llevándolos a luchar.

Una vez conquistadas las nuevas tierras y siendo los indígenas doblegados por los españoles en 1521, ya que ellos trajeron a México las penas más infamantes y trascendentales, a través de los métodos más tortuosos los cuales causaron gran impacto psicológico en los pueblos nativos, provocando el decaimiento del Imperio Azteca; la época colonial abarca del año 1527 a 1821, fecha en que se consuma la independencia de México, con la firma del Acta de Independencia Mexicana.⁶⁶

En cuanto a la legislación establecida en la Nueva España, ésta se vio absolutamente influenciada por las ideas españolas, una vez consumada la conquista y establecida la colonia, comenzaron a regir y tomar vigencia en el nuevo mundo las leyes españolas, pues al ser España el conquistador de las nuevas tierras impuso sus leyes, particularmente la Leyes de Indias, y en lo no-dicho, ni declarado por éstas, o por ordenanzas, cédulas o provisiones, se aplicaron las Leyes

⁶⁵ Vid. GALLO T., Miguel Ángel. *Op. Cit.* p. 103.

⁶⁶ Vid. ARNAÍZ AMIGO, Aurora. *Historia Constitucional de México*. México, Ed. Trillas. 1999. p. 41.

de Castilla, conforme a las de Toro. Las más importantes leyes, fueron la de los Reinos de las Indias de 1680, lo que no fue obstáculo para que la colonia dictara numerosas cédulas, instrucciones y ordenanzas.⁶⁷

Por otra parte hemos de mencionar que las legislaciones de los grupos indígenas no influyeron en la Ley de la Nueva España aún a pesar de lo dispuesto por el Emperador Carlos V,⁶⁸ él cual indicó en la Recopilación de Indias que se respetase las leyes y costumbres de los aborígenes a menos que éstas contradijeran a la fe o a la moral impuestas por los conquistadores.⁶⁹

A pesar de que en 1596 se realizó la Recopilación de las Leyes de Indias, en materia jurídica no existía una reglamentación a seguir y por tanto existía gran confusión y se aplicaban el Fuero Real, Las Partidas, Las Ordenanzas Reales de Castilla, Las de Bilbao, Los Autos Acordados, La Nueva y La Novísima Recopilación.⁷⁰

Algunos tratadistas afirman que la Ley Colonial tendía a diferenciar las castas sociales⁷¹, y por tanto no se extraña que la legislación penal era cruel e intimidatoria para negros, mulatos y castas; por ejemplo tenían prohibido portar armas y transitar por las calles de noche, además tenían la obligación de vivir con amo

⁶⁷ Vid. PAVÓN VASCONCELOS, Francisco. Manual de Derecho Penal Mexicano. 14^a ed. México, Ed. Porrúa S.A. 1999. p. 75

⁶⁸ Vid. CASTELLANOS TENA, Fernando Op. Cit. p. 44.

⁶⁹ Cfr. CRUZ BARNEY, Oscar. Op. Cit. p. 182s.

⁷⁰ Vid. Loc. Cit.

⁷¹ Cfr. PAVÓN VASCONCELOS, Francisco. Op. Cit. p. 76.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

conocido y en cuanto a las penas que se les aplicaban eran las de trabajos en minas y azotes de lo cual se observa un trato cruel e inhumano hacia estas razas, en virtud de que no se les permite vivir libres, y recordemos que para ser libre primero hay que respetar la vida de los demás debido a que sin vida no existe libertad, por lo tanto los conquistadores no tenían ningún respeto a la vida de los seres humanos.

En cuanto a las leyes aplicadas a los aborígenes eran más flexibles, y tenían como penas los trabajos forzados, se les excusaba de los azotes y las pecuniarias e incluso los indios sólo podían ser entregados a sus acreedores para pagarles con su servicio; pero a pesar de la supuesta flexibilidad de la pena ésta era injusta puesto que a los indígenas se les trataba como sirvientes, siendo que ellos eran los dueños de todo lo que correspondía a su territorio en virtud de que las razas aborígenes tenían derecho de antigüedad por ser los primeros pobladores de nuestro país.

Por lo que respecta a los casos en que se aplicaba la pena de muerte mencionaremos algunos datos relevantes como es el siguiente, el Rey Carlos IV comisionó al Jurisconsulto Juan de la Reguera Valdelomar para que formara un Código el cual fue sancionado el 15 de julio de 1805, bajo el nombre de "Novísima Recopilación de Leyes de España"; el cual ordena que todo individuo mayor de 17 años y que se encontrara en las cinco leguas de su rastro

y distrito y que robare a otro, con o sin muerte o heridas se le imponga a él y a sus cómplices la pena capital.⁷²

En cuanto a los gitanos⁷³ y vagos sin profesión, se les castigaba con azotes, mutilaciones e incluso la pena de muerte, los ladrones y salteadores de caminos eran ahorcados y descuartizados e incluso podían ser muertos libremente por cualquier persona y él que los matara podía cobrar premio, por entregarlo vivo o muerto.⁷⁴

Anterior a esto se conoce de la existencia del Tribunal de la inquisición del cual se tiene su antecedente más remoto en la petición hecha para su establecimiento por Fray Bartolomé de las Casas al Cardenal Cisneros, en 1516.⁷⁵

El importante Fraile dominico mostró su preocupación por la presencia en el Nuevo Mundo de los primeros brotes de Herejía, sobre todo, por considerar que los herejes podían diseminar sus doctrinas entre los indígenas y causarle un grave daño al alma de estos. El dominico pedía fuera nombrado como inquisidor una persona que fuese buen cristiano y desapegado de las riquezas, con el fin de que su conducta sirviera de ejemplo al ordenamiento moral de las colonias. El cardenal Cisneros el 21 de julio de 1517 dirigió un decreto a los

⁷² Vid. REYNOSO DÁVILA, Roberto. Historia del Derecho Penal y Nociones de Criminología. México, Ed. Cárdenas. 1997. p.105.

⁷³ LEXIPEDIA. Op. Cit. p. 261. GITANO: Aplicase a cierta raza de gentes errantes a las que ha sido atribuida ascendencia egipcia y parecen provenir de la India.

⁷⁴ Vid. Loc. Cit.

⁷⁵ Vid. AYLLON, Femando. El Tribunal de la Inquisición de la Leyenda a la Historia. Lima, Perú. Ed. Congreso de Perú. 1997. p. 434.

obispos de Santa María la Antigua del Darién (Panamá) y de Santo Domingo y Concepción de la Vega (La Española), por medio del cual los nombro inquisidores apostólicos otorgándoles facultades para proceder contra los herejes.⁷⁶

Es de mencionarse que en los primeros tiempos de la conquista de México no había ni tribunales inquisitoriales ni obispos que se encargasen de velar por la fe y la moral. Y ante la falta de clero secular el Papa concedió al clero regular⁷⁷ facultades especiales a través de las bulas de 1521 (Alias Felices) y 1522 (Exponi Nobis)⁷⁸ en las cuales se apoyaban los frailes franciscanos para poner los primeros cimientos de la evangelización, en virtud de que se encontraban debidamente autorizados e instruidos para llevar a cabo su labor. A consecuencia de los anterior, los primeros Prelados Franciscanos y Dominicos actuaron como inquisidores hasta que una década después los obispos asumieron dicha función.

Uno de los más graves problemas que tuvo el tribunal inquisitorial es el de los corsarios franceses e ingleses y a la par esta el de los judaizantes puesto que ellos no aceptaban ninguna otra religión que no fuese la católica y a pesar de esto los judíos comenzaron a organizarse para mantener en secreto su fe, ritos tradicionales y costumbres. El dato más interesante de un judaizante condenado al

⁷⁶ Vid. AYLLÓN, Fernando. Op. Cit. p. 434.

⁷⁷ LEXIPEDIA. Op. Cit. p. 479. CLERO REGULAR: Clase sacerdotal, que esta ligada con los tres votos solemnes de pobreza, obediencia y castidad. CLERO SECULAR: Clase Sacerdotal, que no hace votos.

⁷⁸ Vid. ESQUIVEL OBREGÓN, Toribio. Apuntes para la Historia del Derecho en México. Tomo I. 2ª. ed. México, Ed. Porrúa S.A. 1984. p. 504.

quemadero, fue García González Bergemero, quien fue sentenciado en auto de fe del 11 de octubre de 1579.⁷⁹

Por lo que respecta al periodo comprendido entre el establecimiento del tribunal y el año de la muerte del Rey Felipe II (1571-1598), hubo un total de 902 procesos de los cuales 744 correspondían a faltas menores (blasfemias, proposiciones, palabras malsonantes, etc.).⁸⁰

Se nos informa que la inquisición no constituyó un freno para el desarrollo cultural de México, por el contrario contribuyó al avance del mismo al crear la Real y Pontificia Universidad de México (1547) la cual no tuvo ningún problema con el tribunal, en nuestro país fueron pocos los casos de condenados a muerte por el tribunal inquisitorial, pero no por ello las sentencias pronunciadas a favor de la privación de la vida eran menos crueles.⁸¹

A la muerte del Rey Felipe II en 1598, fue sucedido por su hijo Felipe III el cual tenía un carácter débil y por tal motivo dejó el manejo del poder en sus allegados, lo cual desemboca en un adormecimiento de la actividad inquisitorial del Santo Oficio; este aletargamiento duro hasta el siglo XVII tiempo durante el cual dicha institución, sólo podía sostenerse por las subvenciones de la corona española.

⁷⁹ Vid. AYLLÓN, Fernando. *Op. Cit.* p. 515.

⁸⁰ Vid. *Ibidem*, p. 515.

⁸¹ Vid. GALLO T., Miguel Ángel. *Op. Cit.* p. 137.

En el siglo XVI la más grave sanción se aplicó a un mestizo a quien se le propinaron 200 azotes y recluido en galeras por un lapso de 5 años y fue desterrado a España, en esta época los instrumentos de tortura y ejecución eran los más crueles e inhumanos, tales como la pera oral o vaginal, la guillotina, etc.

La eficacia en el desempeño de las actividades del tribunal, provocó una disminución de sus actividades en el Distrito. Pero al ser nombrado inquisidor Juan Sáenz de Mañozca en el año de 1642 se revitalizó la actividad del Santo Oficio. Su período inquisitorial se puede dividir en dos fases la primera se caracterizó por la rigidez contra de los judaizantes o criptojudíos, la segunda etapa abarcó desde mediados del siglo XVII y se caracterizó por una decreciente y rutinaria actividad.

Hasta aquí el tribunal cumplió con su encargo de salvaguardar la seguridad del Estado español así como defender la fe y la moral. En el siglo XVIII la actividad del tribunal se vio disminuida y no se presentó ningún condenado a muerte.⁸²

Desde tiempos remotos se reprimió el libre pensamiento del hombre; en la actuación del Santo Oficio se observa una oposición rotunda al cambio. Si bien es cierto, no hay nada más cómodo que continuar una línea determinada de vida; también es real que esto coarta el avance de la humanidad en muy diversos aspectos.

⁸² Vld. AYLLÓN, Fernando. *Op. Cit.* p. 529.

Es el caso, de que el pensamiento de intelectuales como Montesquieu y Rosseau entre otros fue vedado en la época colonial por considerar que sus ideas representaban un gran peligro para el poder del Estado y de la Iglesia. Por consecuencia los que llegaron a poseer y difundir los libros prohibidos eran acusados de herejes, muchas de las ideas de los grandes pensadores fueron tomadas por los caudillos de la independencia aun a pesar de que en esta época la ideología de John Locke y otros se consideraba como subversiva.

Por tal razón la iglesia se irritó y arremetió en contra del movimiento independiente desde el inicio de éste, sus tendencias eran más en oposición de la rebelión que se había provocado, que en contra de las supuestas herejías de los independientes.

Durante la época colonial el amor, la paz, la caridad y la tolerancia, fueron olvidadas por aquellos que tenían la obligación de defenderlas y preservarlas en la tierra.

A don Miguel Hidalgo y Costilla se le calificó de perturbador del orden público, seductor del Pueblo, sacrilego y perjuro todas estas acusaciones fueron realizadas por el obispo Manuel Abad Queipo, quien fue de los primeros en atacar el movimiento independiente. También se le dijo al pueblo que el cura Hidalgo estaba procesado por herejía.⁸³ Más aun se encendió el odio en contra del caudillo

⁸³ Vid. TORIBIO MEDINA, José. Historia del Tribunal del Santo Oficio de la Inquisición en México. 2ª. ed. México, Ed. Porrúa S.A. 1998. p. 473s.

mencionado al iniciarse con él como cabecilla, la guerra de independencia en el año de 1810.⁸⁴

Es necesario poner de manifiesto que las ideas del cura Hidalgo eran claras, puesto que él pretendía la abolición de la esclavitud, la prohibición de monopolios y la restitución de tierras que habían sido arrebatadas a las comunidades indígenas; éstas exigencias tienen matices totalmente justos, pero en contra de la clase en el poder por tal motivo, el personaje en comento fue emboscado en Acatitla de Baján y fue hecho prisionero al igual que Allende, ambos fueron juzgados y finalmente fusilados. En el colmo de la infamia sus cabezas fueron exhibidas en cada una de las cuatro esquinas de la alhóndiga de Granaditas, con el fin de intimidar a sus seguidores y hacerlos desistir de sus ideas revolucionarias.⁸⁵

En general al cura Hidalgo se le consideró como un traidor a la iglesia y al Estado, siendo que él deseaba la independencia del pueblo oprimido y la creación de una República que respetase a todos los individuos que habitaban en ella y que se protegieran los valores de la humanidad.

En cuanto al cura José María Morelos y Pavón se le consideró el más malo de los que encabezaban la revolución y fue trasladado a la cárcel del tribunal que se ubicaba en la ciudadela, el día 28 de

⁸⁴ Vid. GÓMEZ, Sergio Orlando. et. al. Historia 3. Tiempos de México. México, Ed. Ultra S.A. 1996. p. 86.

⁸⁵ Vid. Ibidem. p. 101.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Noviembre de 1815, mismo día en que el auditor de guerra pidió para Morelos la sentencia de muerte el 20 de Diciembre del mismo año, y se ejecuto la pena capital, dos días después en el palacio de San Cristóbal, Ecatepec.⁸⁶

Cabe aclarar algunas cosas; primera que el tribunal de la inquisición no pidió la pena capital para Morelos, sino que se propugno por que se hiciera su degradación y destierro en caso de que el Virrey le perdonase la vida; en segundo lugar el que sentenció al Caudillo del Sur a la pena máxima fue un tribunal militar quien lo acusaba de ser traidor al rey.

Las Cortes liberales de 1820 por decreto de 9 de marzo del mismo año abolieron definitivamente los tribunales inquisitoriales en España. Por lo que respecta a México el Santo Tribunal fue prevenido el 14 de junio de 1820 para que se abstudiese de realizar sus funciones y en cumplimiento de lo dispuesto por las Cortes el día 16 del mismo mes y año el tribunal de la inquisición quedo absolutamente extinto tanto en España como en México.⁸⁷

Con esto concluye una de las fases más retrogradadas de nuestra historia; puesto que si bien es cierto que la iglesia aporta muchos valores a la humanidad, también es verdad que en muchas ocasiones la religión ha sido un gran lastre para el avance de la humanidad sobre todo en el aspecto científico, político, social y educativo.

⁸⁶ Vid. GALLO T., Miguel Ángel. *Op. Cit.* p. 228.

⁸⁷ Vid. TORIBIO MEDINA, José. *Op. Cit.* p. 505.

En cuanto al derecho a la vida, éste se supeditaba a lo establecido por el tribunal; mencionemos que el Santo oficio no aceptaba ninguna otra religión que no fuese la católica, prohibía el estudio del pensamiento de grandes autores como John Locke; en nuestro país se opuso en todo al cambio que representaba el movimiento independiente.

1.2.3.3. En el México Independiente.

La revolución de independencia (inicio de la revolución 1810),⁸⁸ se distinguió por ser una explotación popular y totalmente radical, que busca cambios profundos en la manera de poseer la propiedad de la tierra; asimismo se pretendió abolir el degradante sistema de castas y otras marcadas diferencias sociales.

A decir de Don Miguel S. Macedo, la legislación realizada durante el inicio de la vida independiente de nuestro país, marcó la pauta para la ley mexicana durante muchos años; tales normas consistieron en expedir ordenamientos separados, sin tener un plan ni sistema determinado que los llevase a constituir un conjunto; siendo por lo general, leyes políticas (las cuales se constituían de amnistías e indultos, honores, destierros, proscripción, etc.), leyes de administración hacendaria (éstas se referían a impuestos, préstamos voluntarios o forzosos, organización fiscal, etc.), las relativas a la organización del ejército y la administración militar y por último pero no

⁸⁸ Vid. GALLO T., Miguel Ángel. *Op. Cit.* p. 222.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

menos importante, aquellas leyes que reclamaban la independencia y la nueva formación del país; en este rubro destacaban la necesidad de la división territorial, la administración de justicia Federal y demás temas relacionados, anteponiéndose a todo el pensamiento político, es por esta razón que el inicio del período independiente se puede confundir con la historia política nacional, según nos indica el tratadista en comentario.⁸⁹

Por razones imperativas (la iniciación de la revolución de independencia) se hizo necesario dictar reglamentaciones relativas a la portación de armas, el consumo de bebidas alcohólicas, asimismo se combatió la vagancia, la mendicidad, el robo y el asalto;⁹⁰ todas estas medidas se tomaron a raíz de la grave crisis que se desató a causa del Movimiento Independiente y para reprimir los pensamientos revolucionarios y las conductas antisociales. En éste mismo orden de ideas se declaró a los rebeldes dañados de mancomún e insolidum en sus bienes, basándose en las cantidades que tomaron violentamente. **También se ordenó que se juzgara militarmente en Consejo de Guerra a los salteadores de caminos en cuadrilla, a los ladrones en despoblado o en poblado, y que fuesen capturados por las tropas o milicias locales; en esta época se vislumbraba toques de humanitarismo en algunas penas, pero se hacía uso frecuente de la pena de muerte.**⁹¹

⁸⁹ Vid. Cit. Por. REYNOSO DÁVILA, Roberto. Historia del Derecho Penal y Nociones de Criminología. México, Ed. Cárdenas Editor y Distribuidor, 1992. p. 108

⁹⁰ Vid. CASTELLANOS TENA, Fernando. Op. Cit. p. 45.

⁹¹ Vid. Id.

Ahora bien, dentro de las múltiples Leyes establecidas durante el principio de nuestra vida independiente hemos de mencionar las siguientes:

Los Elementos Constitucionales de don Ignacio López Rayón (Censurado en marzo de 1813) en cuyo documento no encontramos ningún intento por proteger la vida y por prohibir la pena de muerte; ni tampoco se vislumbra en ningún numeral la autorización de la antes citada pena, sin embargo, encontramos un precepto que intenta proteger la dignidad humana al indicar en su artículo 32, "Queda proscrita como bárbara la tortura, sin que pueda lo contrario aún admitirse a discusión."⁹²

Se desprende de éste el intento por proteger la vida en cierta forma y la dignidad humana; aún a pesar de ello éste es insuficiente para deducir un intento de abolición de la pena de muerte, pues sólo es un antecedente importante del humanismo en nuestra legislación.

Tiempo más tarde, el Cura Morelos presentó un proyecto denominado Sentimientos de la Nación o 23 puntos dados por Morelos para la Constitución. En el texto de este documento, no se observan intentos por prohibir la pena de muerte, pero si se dan bases para lo que es la proscripción de la tortura; indicando en su numeral 18 "Que en la nueva legislación no se admitirá la tortura."⁹³

⁹² Vid. TENA RAMÍREZ, Felipe. *Op. Cit.* p. 27.

⁹³ *Id.*

Los documentos antes citados al condenar la tortura están otorgando el cimiento de lo que sería más adelante el intento de abolición de la pena de muerte, constituyendo un importante avance en materia de Derechos Humanos.

Continuando ahora con el Decreto Constitucional para la libertad de la América Mexicana sancionado en Apatzingán el 22 de Octubre de 1824; éste no tuvo vigencia práctica, aun a pesar de que fueron designados los titulares de los tres poderes que instituirían, las circunstancias adversas no permitieron que se actuara normalmente.

Es de importancia mencionar, lo establecido en el Acta de Independencia Mexicana del 28 de septiembre de 1821; la cual declara que México es una nación soberana e independiente de España;⁹⁴ por tal razón se considera que el período jurídico del México independiente se inicia formalmente con la referida acta, ya que en ella se declara que la nación mexicana, que por trescientos años no había tenido voluntad propia, ni libertad en uso de su voz, sale de esa opresión con la firma de esta acta.⁹⁵

Posteriormente se expide en febrero de 1823⁹⁶ el Reglamento Político Provisional del Imperio; el cual en su artículo 17 nos habla ya de los derechos del hombre; constituyendo un avance importante en la

⁹⁴ Vid. CRUZ BARNEY Oscar. *Op. Cit.* p. 509.

⁹⁵ Vid. ARNAIZ AMIGO, Aurora. *Op. Cit.* p. 42.

⁹⁶ Vid. CASTELLANOS TENA, Fernando. *Op. Cit.* p. 122.

protección de los citados derechos, por considerar que éstos deben ser respetados y consagrados en el estatuto supremo.

Por otra parte, en nuestro país se reconoce formalmente como primer Constitución la promulgada el 4 de Octubre de 1824 y la cual consta de 171 artículos, presentados en títulos subdivididos en secciones, es decir, capítulos.⁹⁷ Esta Carta Magna careció de un cuerpo doctrinario de garantías individuales, y aún a pesar de esto dentro del cuadro de sus ideas acordes con el Estado moderno; se encontraba entre otras la del respeto a los derechos del hombre; los cuales no son consagrados como garantías individuales hasta la Constitución de 1857.⁹⁸

Lo anteriormente mencionado no significa, que esta Constitución no se haya dilucidado un intento por proteger las Leyes justas y sabias de los derechos del hombre; pues el texto de sus artículos 146, 147,148; indica: "Artículo 146. La pena de infamia no pasará del delincuente que la hubiese merecido según las leyes. Artículo 147. Queda para siempre prohibida la pena de confiscación de bienes. Artículos 148. Queda también prohibido todo juicio por comisión y toda Ley Retroactiva."⁹⁹

Observemos en estos numerales el intento por salvaguardar los derechos naturales; en el artículo 146 se habla de una no-

⁹⁷ Vid. ARNAIZ AMIGO, Aurora. *Op. Cit.* p. 51s.

⁹⁸ *Cfr. Ibidem.* p. 55.

⁹⁹ Vid. TENA RAMÍREZ, Felipe. *Op. Cit.* p. 190.

trascendencia de la pena que como veremos más adelante es un fin de la misma, ya que esto implica que la sanción pronunciada en contra del reo no tiene porque aplicarse en otras personas, pues éstas no cometieron ningún delito.

En cuanto a lo establecido en el numeral 147, relativo a la prohibición de confiscar los bienes, tiene esto un sentido muy amplio puesto que implica, que el Estado se apropie de los bienes de una persona o institución por haber sido declaradas culpables de algún delito lo cual podría prestarse a corrupción puesto que muchas personas podrían ser declaradas culpables por un delito que no hubiesen cometido, lo cual implicaría, un error judicial que desembocaría en la privación de todos los bienes del condenado; dejando a sus familiares en la ruina y por tal motivo la pena de confiscación sería trascendental, en virtud de que afectaría a terceras personas.

Por otra parte y retomando lo establecido en el artículo 148, referente a la prohibición de llevar a cabo juicios por comisión y aplicación de una ley retroactiva, hemos de decir que no hay nada más injusto que la aplicación de un juicio, a una persona inocente, sólo porque sea el deseo de otra persona, que teniendo un cargo importante (presidente, general, obispo, etc.), no posea las condiciones éticas y morales de valoración de la vida o de la libertad de sus semejantes; con relación a la prohibición de la retroactividad de la ley, éste es un beneficio que debe ser apreciado en toda su magnitud puesto que no podría aplicarse una pena posterior al acto

que se hubiese cometido, lo cual es de provecho pues sí al mismo delito en un futuro se le aplicase una pena mayor, ésta no podría aplicarse en el pasado constituyendo un beneficio para el procesado y un gran aporte para la protección de los Derechos Humanos.

Las Leyes Constitucionales del 30 de diciembre de 1836,¹⁰⁰ comienza a hacerse la prohibición de la tortura, de igual forma se retoma la obstaculización a la pena de confiscación y se emprende la lucha en contra de la trascendencia de la pena; lo anterior se observa en los numerales 49, 50 y 51 de la Quinta Ley Titulada "Del poder Judicial de la República Mexicana", y los cuales indican: "Artículo 49. Jamás podrá usarse del tormento para averiguación de ningún género de delito. Artículo 50. Tampoco se impondrá la pena de confiscación de bienes. Artículo 51. Toda pena, si como delito, es precisamente personal del delincuente, y nunca trasciende a la familia."¹⁰¹

Nótese la trascendencia del contenido de estos numerales, en primer lugar el artículo 49 nos refiere la desaprobación de la tortura, la cual a decir de grandes tratadistas como el maestro Beccaria,¹⁰² es una atrocidad y no es un fin de la pena el que una persona se le torture.

De tal forma que la tortura es un suplicio innecesario puesto que no conlleva al establecimiento de la verdad y si al sufrimiento de un

¹⁰⁰ Vid. TENA RAMÍREZ, Felipe. *Op. Cit.* p. 248.

¹⁰¹ *Ibidem.* p. 238s.

¹⁰² Vid. MARQUÉS DE BECCARIA, Cesar Bonessano. Tratado de los delitos y de las penas. 8ª. ed. México, Ed. Porrúa S.A. 1998. p. 45.

ser humano que debe ser respetado en sus derechos inherentes, pues aunque hubiese cometido un delito no debe ser torturado para confesarlo, porque puede darse el caso de que un inocente confiese el haber cometido un delito, por el sufrimiento que se le causa con la tortura.

Por lo que toca al numeral 50 éste retoma la idea de su antecesor artículo 147 de la Constitución de 1824, al establecer su reprobación a la pena de confiscación de bienes, la cual se considera injusta en virtud de la existencia de errores judiciales que pudiesen provocar la ruina de una persona.

De igual forma se prohíbe que la pena sea trascendental a la familia (artículo 51) y comienza a tenerse idea de la individualización de la pena, al establecerse que ésta debe ser personal del delincuente, esto es provechoso para todos puesto que ningún inocente tendría que sufrir por la comisión de un acto delictuoso ajeno.

Ahora bien; constitucionalmente la pena de muerte sólo era permitida en algunos casos, como puede observarse en el artículo 5 fracción XIII del Voto particular de la minoría constituyente de 1842, tal precepto indica "(...)la pena de muerte (...), no podrá extenderse á (sic) otros casos que al salteador, al incendiario, al parricida, y al homicida con alevosía o premeditación."¹⁰³

¹⁰³Vid. TENA RAMÍREZ, Felipe. *Op. Cit.* p. 350.

Como se observa la pena máxima no se encontraba prohibida del todo puesto que las circunstancias de la época no permitían su abolición total; más sin en cambio, se suprime la pena máxima para los delitos políticos; lo cual constituye un gran avance debido a que se hacía mal uso de dicha pena en los casos referentes a los delitos políticos; los cuales son aquellos que atentan contra la organización jurídica del Estado o contra las instituciones de carácter político activo; se consideraban así, puesto que existían motivos revolucionarios tendientes a cambiar el orden establecido que los oprimía y coartaba el avance de nuestro país.

La misma tendencia sigue el estatuto orgánico provisional de la República mexicana, que data de 1856 y dentro de su contenido se encuentra el artículo 56 el cual reza:

*La pena de muerte no podrá imponerse más que al homicida con ventaja o premeditación, al salteador, al incendiario, al parricida, al traidor a la independencia, al auxiliar de enemigo extranjero, al que hace armas contra el orden establecido, y por los delitos puramente militares que fija la ordenanza del ejército (...).*¹⁰⁴

Este precepto denota una línea bien determinada, hacia la supresión de la pena de muerte, sin embargo, aún continúa como sanción para algunos casos en nuestra Constitución, derivado del movimiento independiente y de la realidad social en que se encontraba el país, pues el eliminar la pena máxima en esa época quizás hubiese desestabilizado a la nación.

¹⁰⁴ TENA RAMÍREZ, Felipe. *Op. Cit.* p. 350.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

De acuerdo con lo anterior, en la Constitución de 1857 se advierte la existencia de ideas similares a sus predecesoras; tales razonamientos se encuentran plasmados en el artículo 23 que puntualiza:

(...) Para la abolición de la pena de muerte, queda á (sic) cargo del poder administrativo el establecer, á (sic) la mayor brevedad, el régimen penitenciario (...) no podrá estenderse (sic) á (sic) otros casos más que al traidor á (sic) la patria en guerra extranjera (sic) al saltador de caminos, al incendiario, al parricida, al homicida con alevosía, premeditación o ventaja, á (sic) los delitos graves del orden (sic) militar y á (sic) los de piratería que definiere la ley.¹⁰⁵

En dicho reglamento, continua vigente la pena máxima, pero se desprende de su primer parte el intento de abolir la pena en comento, pues ésta no contribuía en nada al restablecimiento de la paz nacional, en virtud de que se suscitaron disputas en torno al establecimiento de la Constitución de 1857, dichas disputas se referían, sobre todo a la permanencia o desaparición del fuero militar y religioso, ambos eran preponderantemente importantes para continuar socavando al Pueblo por ello prevaleció la idea a favor de la desaparición de ambos fueros.¹⁰⁶

Mas tarde, en la reforma que sufrió el anterior artículo, se observa un retroceso absoluto; puesto que ahora no aparecerá la intervención de abolir la pena de muerte en definitiva, sino que se limita a hacer su

¹⁰⁵ TENA RAMÍREZ, Felipe. Op. Cit. p. 610.

¹⁰⁶ Vid. Id.



abolición sólo para los delitos políticos. Tal reforma se realizó el 14 de mayo de 1901 para quedar como sigue:

Artículo 23. Queda abolida la pena de muerte para los delitos políticos. En cuanto a los demás, solo podrá imponerse al traidor a la patria en guerra extranjera al parricida al homicida con alevosía, premeditación o ventaja, al incendiario, al plagiarlo, al salteador de caminos, al pirata y a los reos de delitos graves del orden militar.¹⁰⁷

Como se observa sólo se hace la abolición para los delitos políticos, pero para los demás casos no se observa la más mínima intención por que sea suprimida del todo la pena a que hacemos referencia, en relación con esto consideramos que este precepto lleva una intención contraria, a la del constituyente del 57, lo cual no resuelve la problemática de utilizar o no dicha pena.

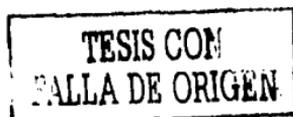
Ahora bien en la Constitución de 1917 se presenta un fenómeno similar al anterior, estableciéndose en su artículo 22 tercer párrafo lo siguiente:

Artículo 22. (...) Queda 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 homicida con alevosía, premeditación o ventaja, al incendiario, al plagiarlo, al salteador de caminos, al pirata y a los reos de delitos graves del orden militar.¹⁰⁸

Esta norma de carácter constitucional no ha sufrido ninguna reforma hasta el día de hoy; pero consideramos necesaria su evolución pues existe actualmente un sistema penitenciario "apto" para

¹⁰⁷ TENA RAMÍREZ, Felipe. *Op. Cit.* p. 713.

¹⁰⁸ *Ibidem.* p. 825.



mantener aislados a los individuos que se consideran nocivos para la sociedad y éste era un requerimiento indispensable para la abolición absoluta de la pena de muerte dentro de la Constitución del 57.

Nuestra Constitución como Ley Suprema, no puede seguir contemplando los casos en que es posible la aplicación de una pena que es del todo violatoria de los derechos fundamentales del hombre y por consecuencia contraría a las garantías individuales que se encuentran plasmadas en la misma ley.

A continuación se mencionan los Códigos Federales que han regido la vida independiente de nuestro país y como es que han considerado a la pena de muerte.

1) Comenzaremos con el Código Penal de 1871. En la capital del país desde 1862¹⁰⁹ se designo una comisión redactora del Código Penal, cuyos trabajos se vieron interrumpidos por la intervención francesa (en esta etapa el Emperador Maximiliano ordenó que entrase en vigor, en territorio mexicano, el Código Penal francés) y continuando los trabajos legislativos en 1868 a cargo de otra comisión redactora, la cual fue constituida por mandato del presidente Juárez y a través del ministro de Justicia Ignacio Mariscal. Dicha comisión fue presidida por Antonio Martínez de Castro, teniendo participación de igual manera, Manuel M. Zamacona, José María Lafragua, Eulalio M.

¹⁰⁹ Vid TENA RAMÍREZ, Felipe. *Op. Cit.* p. 46.

Ortega e Indalecio Sánchez Gavito (a este Código también se le conoce como Código de Martínez de Castro).¹¹⁰

El día 7 de diciembre de 1871 fue aprobado el proyecto por el poder legislativo y comenzó a regir, para el Distrito Federal y Territorios de la Baja California en materia común y para toda la República en materia Federal, el día primero de abril de 1872.¹¹¹

Dicho cuerpo de leyes instaura un índice estricto de atenuantes y agravantes dándoles valor progresivo y cuyo resultado de la evaluación dará al juzgador la medida de la pena imponible, también realiza una catalogación de las penas y medidas preventivas,¹¹² incluyendo en su artículo 92 fracción X la pena de muerte y en el artículo 93 se estableció la sanción para delitos políticos, sin hacer uso de la pena referida.

En la legislación secundaria también se vislumbran intentos de no-aplicación de la pena capital, puesto que al establecer atenuantes se intenta proteger la vida y libertad del individuo y por otra parte se hace la supresión total de la pena referida para los delitos políticos, pero continua vigente para delitos tales como el homicidio calificado y el parricidio entre otros, siendo que hasta nuestros días aun continúa nuestra Ley Suprema sancionando estos delitos con la pena de muerte.

¹¹⁰ Vid. GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. Derecho Penal. México. Ed. Mc. Graw Hill e Instituto de Investigación Jurídicas UNAM, 1998. p.5.

¹¹¹ Vid. CASTELLANOS TENA, Fernando. Op. Cit. p. 122.

¹¹² Vid. REYNOSO DAVILA, Roberto. Op. Cit. p. 113.

Para entender la ideología imperante en aquella época nos es necesario hacer un breve análisis del Código de 1871, del cual se dice que es una gran obra legislativa; aun a pesar de que la comisión redactora del mismo fue interrumpida por la intervención francesa.

Este Código fue el primero en regir, en el ámbito Federal, de igual forma en él se establecieron diversas novedades, tal es el caso de que menciona ciertas circunstancias, que pudiesen ser agravantes (artículo 44) o atenuantes (artículo 42)¹¹³, con el fin de hacer una valoración de la conducta delictiva y por considerar que era racional y necesario este sistema. La utilización de atenuantes y agravantes es un gran acierto del legislador puesto que muchas personas que habían cometido delitos en concurrencia de atenuantes, podrían haber sido castigados de igual forma aquellos que hubiesen delinquirido en condiciones agravantes, siendo esto una total injusticia por tanto al establecer estas circunstancias, se contribuye a la aplicación de juicios más justos y equitativos.

Ahora bien, hemos de resaltar la parte que nos incumbe de éste cuerpo de leyes, dentro de su exposición de motivos se encuentra una parte referente a la prisión y la pena capital; dicho punto contiene; algunos argumentos a favor de la pena de prisión. Estos razonamientos indican que, la prisión debe:

(...) aplicarse por un tiempo proporcional á (sic) la naturaleza y gravedad del delito, en establecimiento adecuado al objeto; que no

¹¹³ Vid. Exposición de Motivos del Código Penal de 1871. Leves Penales Mexicanas. Tomo I. México, Ed. INACIPE. 1979. p. 377s.

tengan comunicación alguna los presos entre sí; que se les imponga ciertas privaciones ó se les concedan ciertas gracias, según sea mala ó (sic) buena la conducta que observen al estar cumpliendo su condena; que durante ella se le ocupe constantemente en el trabajo honesto y lucrativo y se les firme con una parte de sus productos un pequeño capital, para que tengan de que subsistir cuando estén libres: (...).¹¹⁴

Tenemos que hacer una adecuación al presente, de lo establecido por el legislador del 71, él sugiere un sistema penitenciario excelente a nuestro parecer puesto que reúne todas las características para lograr una readaptación social plena; el legislador indica que debe existir una equidad entre el delito cometido y la sanción, para así establecer una pena acorde.

De igual forma consideramos como una aportación brillante la idea de separar a los reos unos de otros, pues de lo contrario se origina un mal mayor que es la contaminación de individuos que no se encontraban corrompidos y que fueron encarcelado por haber cometido un delito menor o en concurrencia de una circunstancia atenuante; para lograr tal objetivo estimamos necesario el establecimiento de un órgano funcional que se encargue de clasificar a los reos (ésta clasificación deberá hacerse a través de medios sociológicos, antropológicos, psicológicos y con relación a la gravedad y tipo de delito que hayan cometido) y separarlos por secciones, de igual manera se debe evitar el contacto de los reos cuando estos sean de secciones diferentes, pues en caso contrario se estaría contradiciendo lo establecido por el legislador, del cual se observa una gran visión al indicar que se podrán otorgar beneficios al sentenciado

¹¹⁴ Exposición de Motivos Código Penal de 1871. Op. Cit. p. 377.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

siempre que éste observe buena conducta, lo cual es un incentivo para conservar el orden dentro de la prisión, por otra parte es necesario el mantener a los reos ocupados en un trabajo productivo; ya que la ociosidad puede desembocar en un mal peor.

Por desgracia en esa época no se tenían las condiciones adecuadas para el establecimiento de dicho sistema y por tanto se siguió manteniendo como sanción la pena de muerte.

En el Código del 71 se menciona en que casos podrá abolirse del todo la pena máxima, al indicar:

[Como condición para la abolición de la pena de muerte, que debe estar] (...) ya en práctica todas las prevenciones que tienen por objeto la corrección moral de los criminales; cuando por su trabajo honesto en la prisión puedan salir de ella instruidos en algún arte ú (sic) oficio y con un fondo bastante ú (sic) proporcionarse después los recursos necesarios para subsistir; (...), cuando nuestras cárceles se conviertan en verdaderas penitenciarias de donde los presos no puedan fugarse, entonces podrá abolirse sin peligro la pena capital.(...),¹¹⁵

Es justificable la decisión de Don Antonio Martínez de Castro, pues en aquellos días el país se encontraba saliendo de una crisis (causada por la intervención francesa) y nuestro país se encontraba muy inestable, en virtud, de que existía una lucha tanto interna como externa por controlar el poder. De igual manera no se encontraban tan desarrolladas como en la actualidad las ciencias que debían contribuir al restablecimiento del orden social, como lo son la sociología, la

¹¹⁵ Exposición de Motivos Código Penal de 1871. Op. Cit. p. 342.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

sicología y la criminología; tampoco se hallaba la existencia de una penitenciaría apta para contener a los reos e impedir la fuga.

Por otra parte se sustentó la pena capital sólo porque el Presidente Juárez dio su ratificación, pues los demás miembros integrantes de la comisión redactora del Código, se opusieron rotundamente a la conservación como sanción de la referida pena.

Ahora bien, el legislador Martínez de Castro al indicar; que no tendría inconveniente en mandar decapitar:

"(...) a un reo cuando haya certidumbre de que él cometió el delito que se le acusa. El peligro estaría en condenar a muerte en el caso contrario; y lo que de ahí se infiere es, únicamente, que debe obrarse con mucha mesura. (...) que no debe condenarse á (sic) nadie á (sic) sufrir una pena terrible, sino empleando en el proceso todas las formas tutelares que son las garantías de inocencia, por último, que no debe perdonarse medio, esfuerzo ni gasto alguno, para apresurar el día en que se pueda abolir para siempre la pena capital.¹¹⁶

Se desprende de lo anterior, que el legislador tenía ya conciencia de la posible existencia de errores judiciales, puesto que ningún sistema judicial esta exento de ellos, y aunque todavía sustenta la sanción de pena capital por ser necesaria a su consideración, se observa también su tendencia a favor de la abolición de la pena máxima una vez cumplidos los requisitos que para ello son necesarios, pues en caso de que se hubiesen cumplido estos requisitos y se siguiese sustentado la pena de muerte, estaríamos en una flagrante

¹¹⁶ Exposición de Motivos Código Penal de 1871. Op. Cit. p. 342.

violación a los derechos del hombre, que por el sólo hecho de serlo debe ser respetado y valorado como un ser, que es componente del contrato social como dijese el pensador Juan Jacobo Rosseau,¹¹⁷ al unirse el hombre con sus semejantes lo hace para salvaguardar sus bienes más preciados, entre los cuales el mayor de ellos es la vida por tal motivo esta se debe respetar y prevalecer sobre cualquier Ley positiva.

Reforzando lo anterior, el propio legislador Martínez de Castro en su exposición de motivos indica que sí: "(...) fuera posible en las actuales circunstancias (la no-existencia de un sistema penal apto para la readaptación y que el país se encontraba saliendo de una crisis), sería yo el primero en pedir la inmediata abolición de la pena de muerte."¹¹⁸ En estos mismos términos apoya la conservación de la pena en comento, con el siguiente razonamiento, al decir que no habría peligro de abolir la pena de muerte si fuésemos una nación que hubiese gozado de una larga paz; pero siendo una:

(...) nación como la nuestra; despoblada, mostuosa, con pésimas cárceles, con una policía imperfecta, que ha estado en guerra continua por espacio de setenta años, con su industria y comercio abatidos, y en momentos en que comienza á (sic) restablecerse la seguridad. Yo creo que en vista de estas circunstancias no se atreverían á (sic) abolir en México la pena de muerte, (...).¹¹⁹

¹¹⁷ Vid. PAVÓN VASCONCELOS, Francisco. *Op. Cit.* p. 63.

¹¹⁸ *Exposición de Motivos del Código Penal de 1871. Op. Cit.* p. 343.

¹¹⁹ *Ibidem.* p. 347.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Concluyendo lo anteriormente expuesto, hemos de comparar el país que fuimos, con el que somos actualmente, de alguna forma en el siglo XIX se justificaba la sustentación de la pena de muerte por existir condiciones que no permitían su abolición, puesto que el hacerlo iría en detrimento de la nación.

Nuestro país en la actualidad ha gozado de una paz larga, es decir no hemos atravesado por ninguna guerra con el exterior, pero a la vez un poco inestable al interior; en virtud de que predomina en nuestro país la desigualdad social, la corrupción entre otros males, pero con respecto a la pena de muerte consideramos que estamos en tiempo de abolirla totalmente, pues nuestro país cuenta con un sistema penal; que a decir verdad sufre una sobrepoblación, causada por la in-agilización de los procesos penales que dicten una sentencia ya sea absolutoria o condenatoria; puesto que se observa en la práctica que muchos inocentes están encarcelados esperando una sentencia , la cual podría durar años en llegar y ellos permanecerán encerrados todo ese tiempo.

Retomando el tema que nos concierne, estamos en tiempo de abolir la pena capital definitivamente, puesto que como ya hemos dicho contamos con sistema penal organizado, de igual forma las ciencias que contribuyen a la readaptación social, se encuentran lo suficientemente desarrolladas como para implantar con ellas un sistema penitenciario excelente; ahora bien el seguir sustentando en el ámbito constitucional la pena de muerte puede acarrear infinidad de problemas, en virtud de que alguna legislatura local podría, hacer uso

de ella como sanción para ciertos delitos y podrían cometerse errores irreparables y se prestaría a más corrupción por el sólo hecho de la naturaleza misma de la pena en comento.

Surge lo anterior por las constantes declaraciones expresadas por el gobernador de Zacatecas el día 4 de julio del 2001, a favor de la reimplantación de la pena de muerte; la cual seguirá siendo un constante peligro mientras siga existiendo en el panorama jurídico mexicano.

El Código de 1871 tuvo vigencia hasta 1929; y satisfizo las necesidades de la época, aunque debe tenerse presente que durante el Porfiriato existió un sistema punitivo paralelo; derivado de la irregular guardia blanca o particular que ayudaron a mantener la seguridad pública, sobre todo, en relación con el sostenimiento de la nueva concentración de la tierra favorecida por las Leyes de colonización de 1872 y 1893.¹²⁰

Durante su período de vigencia existieron muchos cambios políticos, económico, etc., lo cual hizo necesaria la creación de un nuevo Código represivo surgido a raíz de la integración de una comisión que se encargó de redactar el proyecto de Código Penal que sustituirá al del 71.

¹²⁰ Vid. MALO CAMACHO, Gustavo. Derecho Penal Mexicano. 2ª. ed. México, Ed. Porrúa S. A. 1998, p. 163.

Dicha comisión fue precedida por José Almaraz integrándose a la segunda parte del trabajo los licenciados Ignacio Ramírez Arriaga, Antonio Ramos Pedrueza, Enrique C. Gudiño y Manuel Ramos Estrada; concluyendo sus trabajos en 1929 y presentando el proyecto de Código Penal para el Distrito Federal y Territorios Federales, el cual fue expedido el 30 de Septiembre para entrar en vigor el 15 de Diciembre del mismo año.¹²¹

El Código anteriormente mencionado consta de tres libros: principios generales, reglas sobre responsabilidad y sanciones, reparación del daño y tipos legales de los delitos; éste tomó como base indispensable para el sistema penal la responsabilidad penal de manera individual, el principio de "nullum crimen nulla poena sine praevia lege."¹²²

Otra de las cuestiones a destacar de este Código fue que se excluye por primera vez del catálogo de sanciones la pena de muerte; indicando en su exposición de motivos que fue abolida, con base a que ya no es explicable la venganza pública,¹²³ la cual es la represión de delitos tales como la traición, la sedición, etc.; pues pretende salvaguardar los intereses del Estado, tal es el caso de la aplicación de la pena de muerte al traidor a la patria, pues era un delito que atentaba contra la seguridad del país y en aquella época de guerra era

¹²¹ Vid. REYNOSO DAVILA, Roberto. *Op. Cit.* p. 116.

¹²² GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. *Op. Cit.* La traducción hecha para su época de esta frase es: nadie podrá ser condenado sino por un hecho que esté previsto expresamente como delito por una ley anterior a él y vigente al tiempo de cometerse (...).

¹²³ Vid. CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl y CARRANCA Y RIVAS, Raúl. Derecho Penal Mexicano. Parte General. 20ª. ed. México, Ed. Porrúa S.A. 1999. p. 99s.

necesario preservar la soberanía y la libertad, siendo por tal motivo aceptable para la época la pena capital.

El mayor de los fines de la venganza pública era la intimidación de las clases inferiores aspirando así a mantener el orden establecido y no tener problemas por causa de movimientos revolucionarios.

En el Código de 1929 ya no se hace necesario el sustento de la pena máxima, en virtud de que como era exigencia de su antecesor ya existía un sistema penitenciario en donde se podía guardar a los criminales que constituyeran un peligro constante.¹²⁴

El Código de 1929 viene a marcar un nuevo rumbo en lo que respecta a la pena capital, denotando el constituyente un amplio entendimiento de que ya existía un sistema penitenciario adecuado para separar a los individuos nocivos de la sociedad. Este Código fue el primero en suprimir la pena máxima, de su catálogo de sanciones y sustituirlo por la relegación lo cual constituye un gran avance en la orientación político criminal.¹²⁵

El Código en comento contenía algunos defectos tanto técnicos como prácticos, lo cual hizo difícil su aplicación y por tanto su vigencia fue muy breve rigió solamente del 15 de diciembre de 1929 al 16 de septiembre de 1931.¹²⁶

¹²⁴ Vid. Exposición de motivos del Código Penal de 1929. Leyes Penales Mexicanas. Tomo III. México, Ed. INACIPE. 1979. p. 70.

¹²⁵ Cf. MALO CAMACHO, Gustavo. Op. Cit. p. 163.

¹²⁶ Vid. CASTELLANOS TENA, Fernando. Op. Cit. p. 47.

El cuerpo de reglas penales antes mencionado fue substituido por el actual promulgado por el Presidente Pascual Ortiz Rubio, el 13 de agosto de 1931 y publicado en el Diario Oficial de la Federación el día 14 del mismo mes y año, con el nombre de "Código Penal para el Distrito y Territorios Federales en Materia de Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal".¹²⁷ La comisión redactora de este ordenamiento fue integrada por los Licenciados Alfonso Tejas Zabre, Luis Garrido, Ernesto Garza, José Ángel Ceniceros, José López Lira y Carlos Ángeles.¹²⁸

El Código de 1931 continúa en la misma línea que su antecesor, en lo que respecta a la pena de muerte, puesto que en el no aparece como sanción la referida.

Por otra parte, es importante destacar que a lo largo de la vida independiente de nuestro país se han suscitado muy diversas controversias con relación al sostenimiento de la pena de muerte en el cuerpo legal; como se observa en principio de nuestra vida independiente, dicha pena se prodiga para eliminar a los enemigos políticos, y como hemos visto la pena capital fue justificada por tratar de salvaguardar la integridad nacional y el orden social de la época, tomando en cuenta que no existía un sistema penitenciario apto para contener a los criminales; ahora bien, la evolución legislativa de nuestras leyes ha sido positiva pero aún existen escollos que no quedan bien determinados. Tal es el caso de que aún se conserva en

¹²⁷ Vid. REYNOSO DÁVILA, Roberto. *Op. Cit.* p.120.

¹²⁸ Vid. CASTELLANOS TENA, Fernando. *Op. Cit.* p. 47.

nuestra carta magna la pena de muerte, constituyendo un riesgo latente para los ciudadanos, en virtud de que en cualquier momento alguna entidad local pueda legislar sobre la aplicación de la citada pena; de ahí que nuestra preocupación primordial sea la reforma del párrafo cuarto del artículo 22 constitucional y con el fin de que éste prohíba del todo la aun existente pena de muerte.

La lucha de los caudillos de la independencia era a favor de la libertad de todo un país que se veía oprimido por la conquista de una nación ajena totalmente a las raíces indígenas de México, ellos perdieran la vida a causa de sus ideales y por la existencia de la pena máxima como sanción, por ello nosotros nos pronunciamos totalmente en contra de la detestable pena en comento.

1.3. Concepciones doctrinales.

Dentro de este apartado se pretende tener una visión más amplia y concreta de nuestro tema de tesis con el fin de que algunos conceptos utilizados a lo largo de la misma se comprendan ampliamente.

El primero de los subtemas que lo integran, se refiere al derecho a la vida y sus diversas acepciones; especifiquemos que en realidad no se cuenta con una concepción explícita de lo que es el derecho a la vida, así que nos limitaremos a exponer que debemos entender tanto por derechos humanos, como por derecho natural; asimismo

intentaremos dilucidar lo que se entiende por vida humana con el fin de formar nuestra acepción de lo que es el derecho a la vida.

Asimismo en el segundo subtema hacemos referencia, tanto al concepto, como a los fines de la pena; con el objeto de introducirnos a un panorama más amplio de lo que es la pena y sus fines específicos según los grandes tratadistas, para así pasar al siguiente punto relativo a la pena de muerte y comprender si se trata realmente de una pena justa y admisible, que siga siendo legalmente sustentable en nuestra Ley Suprema.

Como resultado de la investigación se pretende desvirtuar dicha pena, como un método represivo y contribuir en mayor o menor medida a su desaparición total del panorama jurídico mexicano, puesto que ésta representa para nosotros un peligro latente y la vida de un ser humano no puede ni debe ser condicionada por el Estado.

1.3.1. El derecho a la vida y sus acepciones.

A decir del maestro Ignacio Burgo Orihuela el concepto de vida es difícil de entender por lo tanto de definir, nos menciona que "(...) el pensamiento, filosófico se ha concretado ha considerarla como una idea intuitiva contraria a la extinción o desaparición del ser humano del ámbito terrenal (...)"¹²⁹ completando lo anterior para nosotros la vida es más que una idea abstracta, es una realidad que existe tajante y

¹²⁹BURGOA ORIHUELA, Ignacio. Las garantías individuales. 31ª ed. México, Ed. Porrúa S.A. 1999. p.539.

concreta, puesto que de ella se derivan una gran gama de ideas, como de actos y derechos los cuales son inviolables y deben ser protegidos tanto por la sociedad como por la legislación que la rige; puesto que el individuo como ente poseedor de derechos delega los mismos en un Estado que tiene la obligación de salvaguardar cada uno de los derechos que emanen de la vida misma.

El derecho a la vida es tan importante que se hace necesario el que se implante su protección en el ámbito constitucional de ahí que una de nuestras propuestas se refiera a este rubro.

A continuación intentaremos dar una noción de lo que es la vida humana y el derecho a la vida, (aclaremos que estos conceptos se tomaran desde su punto de vista filosófico y no biológico) decimos que intentaremos porque el asegurar que haremos la conceptualización, implicaría un gran número de datos, debido a que la maravilla de la vida implica una gran gama de diversidades, tanto filosóficas como biológicas, nosotros nos concretaremos al campo filosófico.

Quizás todos nos hemos preguntado algún día que es aquello que se denomina vida humana según la enciclopedia Omeba es:

(...) La más absoluta y radical de las realidades. Es la infinita dimensión del espíritu en la limitada condición de un cuerpo. Es el centro de la creación humana que se manifiesta y exterioriza en pensamiento y acción individual o colectiva. Es el mundo de sentidos donde todo lo percibido deja su huella efectiva. Todo lo que

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

*es y existe, sólo en la vida tiene esencia y existencia; todo lo que algo significa, sólo en ella tiene significado.*¹³⁰

Las acepciones de vida humana que hemos plasmado en nuestra tesis nos llevan a decir, que vivir es un crear situaciones y condiciones siempre cambiantes en la intensa dinámica social; también es un mirar hacia un futuro que se nos concretiza en el presente a través de las relaciones entre humanos, es un incesante crear valores para que se proyecten universalmente y formar a través de ellos nuevos senderos de vida, y por consecuencia novedosas formas de evolución.

Ahora tenemos una visión más amplia de lo que es la vida y estamos más en contra de que ésta sea supeditada a normas de carácter positivo, las cuales no existirían sino hubiese vida, por tanto y en conclusión la vida es el más grande derecho y valor que posee el ser humano por tal motivo, es indelegable y por tanto el supeditarla a un ordenamiento de carácter positivo implicaría el minimizar e ignorar que la vida es la columna vertebral de cualquier Estado, que sin ella no podría existir, pues no habrían personas que otorgasen la potestad coercitiva de la cual está investido el Estado y éste no podría existir sin su elemento esencial que es el pueblo.

Por lo que respecta al derecho a la vida hemos de hacer varias observaciones. En primer lugar haremos alusión a que todo derecho supone una relación de tres términos; la cual a continuación se analiza brevemente pues esta relación trivalente se contiene implícita en todo

¹³⁰ Enciclopedia Jurídica Omeba. Tomo XXI. Buenos Aires, Argentina, Ed. Driskill S. A. 1978. p.977.

tipo de derechos: "1. Un sujeto titular del derecho; 2. Un objeto a cumplir con el deber correlativo del derecho; 3. Una prestación u obrar humano que es el objeto del derecho".¹³¹

A continuación analizaremos estos tres puntos con el fin de hacernos comprender que el derecho a la vida es en realidad una prerrogativa. El primer punto se refiere a un sujeto titular del derecho, lo cual quiere decir, que todo ser humano es titular de su derecho a vivir y por tanto, la vida misma constituye una facultad imprescriptible; por otro lado y en relación al segundo punto que significa la obligación de cumplir con el deber que se deriva del derecho, todo individuo tiene la obligación y el compromiso de respetar la vida propia y la ajena, lo cual estrictamente aplicado al derecho conllevaría a un derecho a no ser muerto injustamente o a la inviolabilidad de la vida, y en tercer lugar el objeto de dicho derecho consiste en un actuar del ser humano de respeto a la vitalidad o carácter viviente de otro hombre.¹³²

El derecho a la vida, tiene como fundamento el bien humano básico de la existencia viviente, la cual es condición indispensable para la realización de los demás bienes humanos.

Por tanto y colocando en relación, a todas las demás acepciones vertidas en este apartado; podemos explicar que la pena de muerte es un desafío directo al derecho a la vida, con el pretexto de estar

¹³¹ MASSINI CORREAS, Carlos I. Problemas actuales sobre derechos humanos. Una propuesta Filosófica. México, Ed. Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, 1997. p. 154.

¹³² Cfr. Ibidem, p. 154.

fundada en leyes que regulan y protegen el bien social; mueren millares de personas en el mundo.

Con frecuencia, los mortales olvidamos que somos eso, mortales; por ello, si optamos por la muerte, no sólo violamos el derecho a la vida, sino que además reconocemos nuestra incapacidad de readaptación. En muchas ocasiones el hombre autoriza privar a otro ser humano de un derecho que él no otorgó y por otra parte el hombre es un ser social por naturaleza, por ello tiende a la readaptación social, más sino le damos esta oportunidad es como si le negásemos el derecho a vivir, lo cual no es permitido y tampoco naturalmente aceptable.

Como expresa el maestro Niceto Blásquez:

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

(...)El Estado carece de todo poder moral para instituir y eventualmente aplicar la pena de muerte contra ningún delincuente (...) creó que la pena de muerte constituye siempre una violación del derecho humano a la vida y un rechazo práctico del precepto cristiano de amor.¹³³

Estamos de acuerdo con ello, puesto que el hombre al vivir en sociedad lo hace para protegerse del peligro que representa el vivir en una forma aislada y por tanto salvaguardar sus derechos inalienables; siendo contradictorio que al vivir bajo la protección de un Estado (que tiene la obligación de defender los derechos de todos los individuos que integran la sociedad) tenga que preocuparse por el hecho de que

¹³³BLÁZQUEZ, Niceto. Estado de Derecho y pena de muerte. España, Ed. Noticias. 1989, p. 199.

sea el mismo Estado, el que pueda en cualquier momento establecer reglas que lo autoricen a privar de la vida a los miembros de la sociedad, constituyendo una violación flagrante de lo que es la vida.

El derecho antes referido se puede conceptual de la siguiente manera:

El derecho a la vida es el primero y fundamental de los derechos humanos. De ahí que tanto el derecho interno como el derecho internacional protejan este derecho en términos bastante similares, pues ambos ordenes pretenden su inviolabilidad, tal es el caso de la Convención Americana sobre los derechos humanos, la cual será analizada mas adelante.

El derecho a la vida tiene su sustento en el derecho natural conocido como el conjunto de principios naturales que son fundamento de la obligatoriedad de las normas de derecho, las cuales tiene su base en la naturaleza social del hombre, pues la vida es el soporte de la existencia humana, en virtud de que sin ella no podría existir nada que sea en beneficio e incluso en perjuicio del hombre pues éste, requiere de vida para disfrutar de la naturaleza, de la tecnología, e incluso de la ciencia.

De tal forma que en el derecho mexicano, el derecho humano de la vida se encuentra incluido dentro de los numerales 14 segundo párrafo y 22 primer párrafo de la Constitución, pero ninguno de ellos realiza la protección explícita de la vida, aun a pesar de que ésta es el

motor móvil de la creación de acontecimientos que le suceden al hombre.

1.3.2. Concepto y fines de la pena.

Existen muchos conceptos sobre lo que es la pena, por tal motivo nosotros nos concretaremos a señalar sólo algunos, de igual forma se analizará las características y fines de la pena; con el fin de establecer si la pena de muerte es en realidad una pena y cumple con los fines de la misma y en caso contrario apoyar nuestra afirmación de que la pena capital debe ser suprimida de los textos legales en México.

Ahora bien, iniciaremos con la concepción de la pena que nos proporciona el Diccionario de Derecho Procesal Penal, la cual dice: "Sanción jurídica que se impone al declarado culpable de delito, en sentencia firme, y que tiene la particularidad de vulnerar de la manera más violenta los bienes de la vida. (...)." ¹³⁴

Entendamos que la pena debe ser establecida por una ley que le dará el carácter de jurídica; solo se podrá imponer al que es encontrado culpable de un delito pero, que es lo que sucede en este rubro, la práctica legal nos ha mostrado que existen en las cárceles, un sin número de personas que son inocentes y que a pesar de ello continúan encerrados por un delito que no cometieron, en virtud de un sistema judicial que no esta hecho a prueba de errores y en el cual

¹³⁴DÍAZ DE LEÓN, José Ángel. *Op. Cit.* p. 1598

aun en nuestros días se presenta la corrupción; como consecuencia de ello encontramos en las cárceles a muchos inocentes, que después de pasar varios años encerrados, se demuestran su inocencia quedando libres (al respecto el Estado pretende deslindarse de responsabilidad con un ¡Disculpe Usted!); pero que es lo que sucede con todo el tiempo que el individuo perdió encerrado en la cárcel, ese tiempo no se recupera; ahora bien que sucedería si aplicásemos la pena de muerte a un individuo inocente como sucedió con Jesús y Sócrates, nos encontraríamos en presencia de una pena irreparable y totalmente injusta, por tal razón este trabajo de investigación pretende contribuir a la causa abolicionista.

Continuemos ahora con la conceptualización de los que es la pena, el Maestro Eugenio Cuello Calón nos dice que es: "El sufrimiento impuesto por el Estado, en ejecución de una sentencia, al culpable de una infracción penal (...)." ¹³⁵ En este mismo orden de ideas se expresa el autor Franz Von Litzl al indicar que: "(...) Es el mal que el juez infringe al delincuente a causa de su delito, para expresar la reprobación social con respecto al acto y al autor (...)." ¹³⁶ Continuando con la conceptualización es importante mencionar lo expresado por el Doctor Fernando Castellanos Tena en el siguiente sentido; para él "(...) la pena es el castigo legalmente impuesto por el Estado al delincuente, para conservar el orden jurídico." ¹³⁷

¹³⁵ Cit. Por. CASTELLANOS TENA, Fernando. Op. Cit. p. 318

¹³⁶ Cit. Por. Id.

¹³⁷ Id.

Como se observa de las anteriores conceptualizaciones, no se concibe a la pena como un medio de eliminación del sujeto que delinque, sin embargo si se vislumbra uno de los más grandes fines de la pena que es la conservación del orden jurídico y público; asimismo se denota que la pena es retributiva hasta cierto punto, puesto que es un castigo impuesto al delincuente en virtud de la injusticia de su proceder al cometer un delito; ¿pero en realidad el Estado tiene entre sus múltiples facultades, la de privar de la vida a los individuos?; consideramos al igual que el maestro Beccaria, que entre "(...) los sacrificios más pequeños de la libertad de cada uno, no puede hallarse el de la vida, que es el mayor de todos los bienes."¹³⁸

Lo expresado por el Marqués es totalmente relevante para nosotros, puesto que debemos entender que la vida es el valor supremo que posee el ser humano y el cual no puede estar sujeto a un ente denominado Estado, a pesar de que el individuo haya aceptado vivir en sociedad, sigue conservando su sagrado derecho a vivir, por consecuencia el vivir en comunidad significa el renunciar a la venganza personal, y a la Ley del Talión; pero este derecho no se transfiere a la sociedad representada por el Estado sino que, a través de éste se pretende salvaguardar los derechos de todos los individuos que la componen.

De tal forma que para nosotros, es necesario el conocer los principios de la pena, con el fin de que nuestra exposición tenga un sustento.

¹³⁸MARQUÉS DE BECCARIA, Cesar Bonesano. Op. Cit. p. 132.

1º. Encontramos el principio de legalidad el cual se reconoce en el principio de "nullum crimen, nulla poena sine lege", que trasciende al campo de la pena en el sentido de que no hay pena sin ley que la prevea. Este principio queda consagrado en el artículo 14 constitucional al indicar que; en los juicios del orden criminal queda prohibido imponer por simple analogía y aun por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata.

Por tal motivo no es posible admitir racionalmente desde este punto de vista la pena de muerte, ésta no se encuentra plasmada en la legislación común secundaria; más se corre el riesgo de que sea reimplantada por legislaturas locales o Federales, en virtud de que la misma aun se establece en el ámbito constitucional.

Este punto es uno de los más importantes en todo tipo de penas, puesto que trata de frenar el poder punitivo que posee el Estado, y pretende salvaguardar la integridad del hombre, al indicar que no es posible aplicar penas que no estén establecidas en ley.

2º. Se establece el principio de la necesidad de la pena; con relación a éste se escribe lo siguiente: "Determinada la legalidad de la punibilidad ante la presencia de sus presupuestos y, en función de ello, conformado el merecimiento de la pena, queda determinar la

necesidad de la pena (...)",¹³⁹ la cual tiene como fundamento de su contenido los principios de extra ratio y el de proporcionalidad.

En relación con el principio de extra ratio se dice que el derecho penal es el último extremo del que debe hechar mano el Estado para fijar las bases de la convivencia social, consideramos que en el mismo sentido es necesario conservar los bienes jurídicos que exigen su protección a través de la pena y de ahí que ésta sea necesaria.

Con referencia al punto que establece la proporcionalidad de la pena se entiende que la pena debe tener estrecha relación con el bien jurídico afectado, puesto que se debe tomar en cuenta tanto la gravedad del daño sufrido como la culpabilidad del individuo que cometió el ilícito, esta última a su vez se determina por los factores de imputabilidad, no-exigibilidad de otra conducta, etc. que a su vez determinan y originan el reproche, determinando su grado, así la sanción impuesta debe ser proporcional al daño causado por la conducta delictiva.

3º. Encontramos el principio de readaptación social el cual encuentra su sustento legal en el artículo 18 constitucional, que indica; los Gobiernos de la Federación y de los Estados organizarán el sistema penal, en sus respectivas jurisdicciones, sobre la base del trabajo, la capacitación para el mismo y la educación como medios para la readaptación social del delincuente. Dicho numeral debe ser

¹³⁹ MALO CAMACHO, Gustavo. Op. Cit. p.56

entendido en congruencia con los principios de la necesidad de la pena y de la incolumidad de la persona.

El principio de readaptación se establece de la siguiente manera "(...) la pena debe estar invariablemente orientada a procurar fines correctivos que en su conjunto se concretan en el objeto de la reincorporación social útil de la persona (...)".¹⁴⁰ Lo cual significa que el hombre no debe ser eliminado, por el contrario es necesario que sea readaptado para beneficio de la sociedad.

Este principio es uno de los más difíciles de llevar a cabo puesto que la definición misma de lo que es prisión implica una segregación y alejamiento del individuo delincuente de la sociedad, la cual a decir del maestro Gustavo Malo Camacho, por naturaleza es desadaptadora, asimismo para la readaptación se hace necesario la existencia de órganos interdisciplinarios altamente calificados para llevar a cabo tratamientos penitenciarios orientados a la reincorporación social y útil de la persona, no cabe duda que estos tratamientos penitenciario tienen un costo elevado pero no se comparan con lo provechoso que sería readaptar a los delincuentes y hacerlos individuos útiles económicamente y socialmente para la comunidad, puesto que esto constituirá una medida de prevención al delito y por tanto no se haría necesaria la aplicación de ningún tipo de pena.

4º. Principio de incolumidad de la persona o principio de humanidad, el cual significa que la pena no puede afectar al sujeto en

¹⁴⁰ MALO CAMACHO, Gustavo. Op. Cit. p. 589.

su dignidad, y la pena de muerte es lo más indigno que le puede suceder a un hombre pues al privarlo de la vida se le corta de tajo su posibilidad de readaptación, lo cual implica que el ser humano niega su naturaleza eminentemente social. En dicho sentido queda plasmado el alcance del artículo 22 párrafo primero, cuando se hace la prohibición estricta de aplicación de penas de mutilación, infamia, marcas azotes, palos, tormento, etc.; lo cual, significa que las penas no deben ser aplicadas cuando no sean usuales y que su ejecución no debe ir más allá de la persona a quien se impone. De igual modo se encuentran los alcances de la Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura (Art. 3,10).¹⁴¹

Este último principio es base indispensable para la desacreditación que pretendemos hacer de la pena de muerte.

Han quedado plasmados los principios de la pena, los cuales al ser analizados a profundidad, ofrecen un panorama muy amplio respecto de la noble tarea que debe cumplir, cualquier tipo de pena para ser en realidad eso una sanción justa.

Anteriormente hemos manifestado cuales son los principios que rigen la pena, y a continuación analizaremos los fines que persigue la pena; de tal forma que mencionaremos lo que establece el maestro Francisco Carrara, al respecto indica: "(...) El fin primario de la pena es

¹⁴¹ Cfr. Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura. México, Ed. Delma, 2001. p. 281.

el restablecimiento del orden externo en la sociedad".¹⁴² Y para que se logre este fin es necesario que la pena sea ejemplar, intimidatoria, correctiva, justa, y eliminatoria.¹⁴³

El jurista Eugenio Cuello Calón al respecto dice que los fines de la pena son:

(...) obrar en el delincuente, creando en él, por el sufrimiento, motivos que le aparten del delito en lo porvenir y reformarlo para readaptarse a la vida social. Tratándose de inadaptables, entonces la pena tiene como finalidad la eliminación del sujeto. Además persigue la ejemplaridad, patentizando a los ciudadanos pacíficos la necesidad de respetar la Ley.¹⁴⁴

Pues bien, analicemos los **finés de la pena**. Se dice que debe ser **ejemplar**; ¿Qué es lo que debemos entender por ejemplar?. A decir del tratadista Fernando Castellanos Tena, significa que debe ser ejemplo para toda la sociedad y no sólo para el delincuente, con el fin de prevenir que otros individuos cometan el mismo acto delictuoso,¹⁴⁵ al respecto consideramos cierta la afirmación del ilustre tratadista, pues es necesario que se prevenga el delito, pero discrepamos de él en el siguiente aspecto, el individuo que está decidido a delinquir por más que le pongamos ejemplos no lo haremos desistir de su idea delictuosa, pues la sanción por más grave que ésta sea no lo intimida, en virtud de que sólo es un "pequeño" riesgo que está dispuesto a correr; por tanto en lugar de hacer las pena tan severas, deberíamos

¹⁴² Cit. Por. ARRIOLA, Juan Federico. Op. Cit. p. 68.

¹⁴³ Vid. Cit. Por. CASTELLANOS TENA, Fernando. Op. Cit. p. 319

¹⁴⁴ Cit. Por. Id.

¹⁴⁵ Vid. Id.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

de educar y socializar a todos los individuos que integran la comunidad y terminar con la impunidad imperante.

También se habla de que las penas deben ser *intimidatorias*, lo cual, se encamina a hacerlas más severas, refiriéndose tanto a la pena como a su aplicación, con el ánimo de persuadir al individuo para que no delinca, esto a través de una amenaza estatal, como ya mencionamos anteriormente, ello es totalmente inapropiado puesto que un hombre que psicológicamente está decidido a cometer un delito, es difícil persuadirlo de ello, pues cualquier pena e incluso la de muerte constituye para él una especie de riesgo profesional.

De tal forma, que se niega la intimidación de la pena con relación a los siguientes motivos: 1º. Porque la ley natural no tolera que el hombre haga del cuerpo de otro hombre un instrumento para sus fines. 2º. Porque si admitimos que la necesidad de infundir miedo a otros legitima la pena, por necesidad lógica hay que legitimar la pena inflingida a un inocente.¹⁴⁶

Por otro lado, también se afirma que *la pena debe ser correctiva*, lo cual se entiende por "(...) producir en el penado la readaptación a la vida normal mediante los tratamientos curativos y educacionales adecuados, impidiendo así la reincidencia (...)".¹⁴⁷, al respecto no hay logro más resaltante, tanto en el campo psicológico, en la medicina así como en la educación y el derecho, que conseguir

¹⁴⁶ Vid. DÍAZ DE LEÓN, José Ángel. *Op. Cit.* p. 1623.

¹⁴⁷ Id.

la socialización de un individuo antisocial, y lograr que éste regrese a la sociedad para ser una persona productiva y orgullosa de un sistema penal que funcione a la perfección; obteniendo así tanto el Estado como la sociedad un beneficio a favor de la humanidad

La pena debe ser justa y la justicia para el antiguo derecho romano: "es la constante y perpetua voluntad de dar a cada uno su derecho"; ésta es un fin primordial de la pena pues pretende el otorgar a cada individuo el derecho que le pertenece tal es el caso de la protección a la vida de cada hombre, por tanto la pena de muerte representa la total injusticia pues contradice uno de los fines primordiales de la pena, y se aleja totalmente de representar a la justicia y al derecho.

Se dice que la pena debe ser eliminatoria "ya sea temporal o definitivamente, según que el condenado pueda readaptarse a la vida social o se trate de sujetos incorregibles (...) "¹⁴⁸, para nosotros la eliminación pone al culpable definitivamente fuera del consorcio social, quitándole toda posibilidad de delinquir nuevamente, las penas eliminatorias según los grandes tratadistas son la de muerte y el presidio de por vida.

Nos pronunciamos a favor del presidio y en contra de la pena de muerte, pues con la muerte de un delincuente sólo se brinda una ejemplaridad momentánea, en cambio con el presidio se otorgan constantes ejemplos de los que sucederá en caso de cometer un delito

¹⁴⁸ CATELLANOS TENA, Fernando. Op. Cit. p. 319.

similar al que se perpetró compensara a la sociedad, pues su trabajo en prisión compensara a la víctima del delito; y en el caso, de que durante el proceso se hayan cometido errores se podrán reparar dejándolo en libertad lo que no sucede con la pena capital.

Por lo tanto para nosotros la eliminación como fin de la pena representa el aislamiento definitivo o temporal del individuo delincuente.

En relación con lo anterior expresa el maestro Cesar Beccaria "(...) la impunidad misma nace de la atrocidad de los castigos. (...) las leyes, (...) si verdaderamente son crueles, (...) la impunidad fatal nace de ellas mismas".¹⁴⁹ El mayor ejemplo de lo anteriormente mencionado es Norteamérica, en dicho país los índices delictivos van en constante aumento aun a pesar de que, en ese país se aplica como pena la de muerte, el aumento de su criminalidad se demuestra a través de los continuos asesinatos múltiples, acontecidos en esa nación, así como el aumento de las estadísticas referentes a los asesinatos.¹⁵⁰ Pero, ¿a qué se debe eso?, se ha demostrado a través de estudios criminalísticos, que un individuo que está decidido a delinquir no tomara en cuenta la ejemplaridad de la pena, ni lo intimidara la amenaza y mucho menos la eliminación, pues para él ser delincuente es su "profesión" y como todas las profesiones tienen sus riesgos.

¹⁴⁹ MARQUEZ DE BECCARIA, Cesar Bonesano. *Op. Cit.* p. 116.

¹⁵⁰ *Vid.* Anexo. A p. 259 (Gráfica estadística) de la obra que se lee.

Ahora bien, para nosotros **el fin** más importante de **la pena es la prevención**; también para el tratadista Claus Roxin, al afirmar que:

*(...) el fin de la pena es exclusivamente la prevención y ciertamente tanto la prevención general como la especial. Al respecto la prevención general hay que entenderla no en primer lugar como prevención intimidatoria negativa, sino como prevención integradora positiva. Esto significa la pena no debe retraer a través de su dureza a los autores posteriores de la perpetración de delitos, sino que debe restaurar la paz jurídica, en cuanto da al Pueblo la confianza, que su seguridad está salvaguardada.*¹⁵¹

A continuación se analizarán las teorías de la pena, con el objetivo de conocer los sustentos de la misma y criticarlos o adherirnos a la corriente que, consideremos más correcta.

A) La primer teoría que será objeto de nuestro estudio se refiere a **las teorías de la retribución**, para estas teorías la pena responde específicamente a la realización del ideal de justicia, y no tiene, un fin, sino que es un fin en sí misma.¹⁵²

De tal forma que esta teoría considera: "(...) que la pena tiene en sí misma su finalidad y en ella agota la función que debe desempeñar. Al autor de un mal (delincuente) se le impone en justa retribución un mal (la pena). La pena encuentra su justificación en la realización de una idea; la justicia".¹⁵³

¹⁵¹ Cit. Por. ORELLANA WIARCO, Octavio Alberto. Teoría del delito. Sistema Causalista, finalista y funcionalista. 9ª. ed. México, Ed. Porrúa, S.A. 2000. p. 175.

¹⁵² Diccionario Jurídico Mexicano. Tomo D-H. 11ª ed. México, Ed. Porrúa S.A. e Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, 1998. p. 2372.

¹⁵³ ORELLANA WIARCO, Octavio Alberto. Op. Cit. p. 172.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Esta teoría sufre diversas críticas, las cuales se enuncian a continuación:

1) Se critica a esta teoría en cuanto presupone la necesidad de aplicar la pena, pero no explica la necesidad de su aplicación. No explica el fundamento que el Estado tiene para esa "necesidad", da por descontado que debe aplicarse la pena.¹⁵⁴ Incurriendo en dejar de lado al *Ius Puniendi* (derecho de castigar), pues el legislador no lo toma en cuenta y de esta forma se puede originar excesos que violenten, tanto los derechos individuales del ser humanos, como el principio de humanidad o incolumidad de la persona.

2) También se objeta a esta teoría que causa un mal (la pena) por un mal cometido (el delito), sin otra ulterior razón.¹⁵⁵ De tal forma que esta teoría comete otro grave error al sustentarse en la venganza, pues la pena tiene fines muy nobles que la engrandecen y entre esos fines (que ya hemos visto) no se encuentra la venganza, como es el caso de la pena de muerte, la cual pretende matar al individuo que privó de la vida a un semejante y con ello no reviviremos al muerto.

3) En esta teoría no se plantea como fin primordial de la pena, la resocialización, sino el castigo mismo.¹⁵⁶ Concluyendo, esta teoría por todas las imperfecciones que se le imputan no tiene nada de humanitaria pues, sólo busca el aplicar la pena sin fundamentarla

¹⁵⁴ ORELLANA WIARCO, Octavio Alberto. *Op. Cit.* p. 173ss.

¹⁵⁵ *Ibidem.* p. 173ss

¹⁵⁶ *Id.*

específicamente, lo que es más grave toma a la pena como una venganza del Estado contra un individuo y no establece uno de los fines más nobles de la pena que es la readaptación social, porque según estudios criminológicos no todos los delincuentes son criminales en potencia, sino que algunos han sido orillados al delito como última salida a su desgraciada existencia.

B) En segundo lugar se encuentra la **teoría de la prevención general** "(...)pretende que la amenaza que contiene la ley penal de castigar a quien la viole debe ser apropiada para lograr que cualquier sujeto se intimide o no lo infrinja."¹⁵⁷ De tal forma que para esta teoría la pena tiene como fin, el combatir la perpetración de delitos futuros, llevados a cabo por la generalidad de los súbditos del Estado, y sus matices sustentantes son el miedo y la intimidación.

La pena pues, al amenazar un mal, obra como contra impulso sobre la psiquis individual referente al impulso de delinquir, como un freno o inhibición que, en la mente del agente, transforma el delito, de causa de utilidad en causa de daño, induciéndolo a abstenerse del delito a fin de no incurrir en el mal amenazado.¹⁵⁸

Se han realizado varias objeciones a esta teoría:

1º. Que no ha podido probar el efecto intimidatorio y que no pocas veces el aumento de las penas, incluye la pena de muerte no repercute en la disminución de hechos delictivos, y a veces hasta se presenta el fenómeno de un aumento de la criminalidad.¹⁵⁹

¹⁵⁷ ORELLANA WIARCO, Octavio Alberto. *Op. Cit.* p. 173ss.

¹⁵⁸ *Id.*

¹⁵⁹ *Vid. Ibidem.* p. 567.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

En virtud de que ninguna pena por más excesiva que sea puede ser ejemplar e intimidatoria para toda la generalidad, pues quizás la sociedad en su mayor parte si se abstenga de cometer el delito; pero para aquellos individuos que están habituados a delinquir la pena que supuestamente debe intimidarlos se convierte en una especie de riesgo profesional que están dispuestos a correr, por ello la pena de muerte no causa ningún efecto intimidatorio ya que el perder la vida para un delincuente no es más que a lo que se expone cada vez que comente un delito.

2º. Esta teoría encamina su fuerza de hacer intimidante la pena, para la generalidad de los individuos, pero resulta que son una minoría los que violan la ley.

3º. La prevención general supone la utilización del miedo como base de su sistema de imposición lo que lleva a la idea de un derecho fundado en el miedo infundido a los miembros de la sociedad, que podría degenerar en un sistema basado en el terror y el cual sólo es aceptado por los autoritarismos.

C) **Teoría de la prevención especial de la pena.** La gran diferencia entre esta teoría y las anteriores es la siguiente la primera se refiere exclusivamente a la persona del delincuente; en cambio la segunda se refiere a toda la generalidad de individuos.

De tal forma que para la teoría de la prevención especial la pena tiene como finalidad evitar la comisión de un hecho ilícito futuro y por

el autor del delito ya perpetrado; lo cual, significa el evitar la reincidencia del individuo.

Esta teoría, no escapa a diversas críticas, que tienen muchos fundamentos:

a) La primera de ellas se refiere a que no delimita con precisión las medidas correctivas; lo cual puede ser peligroso, pues si llega a suceder un abuso de esas medidas, se puede castigar en calidad de inadaptados a enemigos políticos, vagabundos, homosexuales, prostitutas, etc. El abuso de este sistema podría desembocar en un Estado totalitario, como el nazi.

b) Dentro de esta teoría el criterio de peligrosidad es el predominante, en lugar de partir sobre la base de la culpabilidad del individuo.¹⁶⁰

c) De igual forma tiene tendencias de prolongar la pena con el supuesto propósito de corregir, al individuo, lo cual puede orillar a un tratamiento indefinido, violatorio del principio de penas delimitadas.¹⁶¹

De tal forma, que a pesar de las críticas que esta teoría ha recibido se dice que:

(...) el principio de la prevención especial de la pena es el vincular a la pena en relación con el sentido de imposición

¹⁶⁰ Vid. ORELLANA WIARCO, Octavio Alberto. *Op. Cit.* p.174

¹⁶¹ *Cfr. Id.*

*directamente a la persona que generalmente se orienta hacia la "readaptación social", "corrección social", "resocialización", de la persona del delincuente (...).*¹⁶²

En resumen, esta teoría a pesar de las críticas, para nosotros es la más cercana a la realidad pues tiene un enfoque de respeto y protección a los derechos humanos; lo cual se demuestra a través de que fue recogida por nuestro país de manera expresa en los artículos 18 y 22 de nuestra carta magna; el primero de ellos establece en su segundo párrafo que: (---) Los gobiernos de la Federación y de los Estados organizarán el sistema penal, en sus respectivas jurisdicciones, sobre la base del trabajo, la capacitación para el mismo y la educación como medios para la readaptación social del delincuente.

Por lo que respecta al artículo 22 se observa en el la intención de incorporación en sí mismo del principio de la pena relativo a la incolumidad y dignidad de la persona humana, pero por desgracia su intención se empaña por la sustentación de la pena máxima en el mismo numeral constitucional.

En conclusión la teoría de la prevención especial tiene el propósito de readaptar al individuo que ha delinquido, pretende él reeducarlo para después devolverlo a la sociedad como un sujeto altamente productivo.

¹⁶² MALO CAMACHO, Gustavo. Op. Cit. p. 598.

Ahora bien, recordemos que uno de los principales fines de la pena, es la resocialización, con el principio esencial de justicia, el cual no puede ser ignorado en un sistema penal que tienda a la prevención y represión de la criminalidad, aclaremos que nosotros de ninguna forma estamos en contra de que a los delincuentes se les imponga una sanción, por la comisión de un delito, más si estamos convencidos de que el sistema judicial no sólo de México, sino de cualquier país no está exento de errores que pueden causar la pérdida de una vida, en caso de aplicar la pena máxima.

Por tal motivo la pena debe ser cada vez más humanitaria, en el sentido de reeducar a los individuos que se consideran nocivos para la sociedad y hacerlos productivos para la misma; esto a través de un sistema penitenciario que tienda, como lo establece el numeral 18 de nuestra Constitución, a la readaptación social a través de métodos de reeducación y trabajo.

1.3.2.1. Concepto de pena de muerte.

Ya se ha conceptualizado en el apartado anterior que se debe entender por pena y cuales son sus fines y principios; ahora se pretende precisar la acepción de la pena de muerte, sus fundamentos y fines, con el objeto de hacer una valoración de la misma y advertir si en realidad es una pena o carece de ciertas características de las cuales debe estar revestida una pena eficaz y humanitaria.

La enciclopedia jurídica Omeba nos indica que la pena de muerte es: "(...) La sanción jurídica capital, la más rigurosa de todas consistente en quitar la vida a un condenado mediante los procedimientos y órganos de ejecución establecidos para el orden jurídico que la constituye."¹⁶³

En este orden de ideas se manifiesta el diccionario de Derecho Procesal Penal al mencionar que la pena capital es la: "(...) sanción penal que ordena la privación de la vida del delincuente. Ejecución que tiene muchas variantes, pero en común debe matar a quien se aplica."¹⁶⁴

En relación con lo anterior se afirma, que la pena capital es totalmente violatoria del principio esencial de vida, que nos ha conferido la naturaleza, por tal motivo se considera que dicha pena no es ejemplar, ni intimidatoria, mucho menos justa en virtud de la existencia de principios naturales que son más poderosos que la coercibilidad de un Estado; en este mismo sentido enuncia el tratadista José ángel Díaz de León:

(...) la ley natural es una ley esencialmente conservadora; (tomando como principio el de conservación), (...) la ley de conservación no permite la destrucción de un hombre cuando la necesidad presente de defender a los demás hombres no exige tal sacrificio; y que tampoco la permite como pena la destrucción ya consumada de otro ser, pues no puede decirse que se da muerte al victimario para conservar al muerto.¹⁶⁵

¹⁶³ Enciclopedia Jurídica Omeba. Op. Cit. p.1010.

¹⁶⁴ DÍAZ DE LEÓN, José Angel. Op. Cit. p.1622.

¹⁶⁵ Id.



Por tal motivo a continuación se analizarán los fines de la pena en relación con la pena de muerte, con el objetivo de desvirtuar ésta última y así contribuir a su abolición total en nuestro país.

1) Comenzaremos por analizar el tercer y cuarto principio de la pena que nos indica el maestro Gustavo Malo Camacho,¹⁶⁶ el tercer principio se refiere a la readaptación social; el cual contrasta con la pena de muerte pretendiendo reintegrar al individuo a la sociedad con el fin de hacerlo provechoso para la misma comunidad y compensarla por su mal proceder; sin embargo, la pena capital no deja pauta para lograr la reintegración debido a que suprime violentamente la vida impidiendo la más mínima posibilidad de readaptación y arrepentimiento del individuo delincuente; por tanto aquí se encuentra una de las principales contradicciones de la pena como tal y de la pena de muerte, puesto que se observa que ambas no pueden subsistir juntas al ser claramente opuestas, en virtud de que la vida (readaptación) es el polo opuesto de la muerte (pena capital), lo cual se complementa con lo expresado a continuación en relación ha como se presenta la pena máxima ante el derecho a la vida:

(...) como un horizonte indeterminado pero, a la vez, como una barrera infranqueable para la vida. Y aun siendo, como ésta, suprema realidad, la muerte se nos presenta como la propia negación de toda realidad; como la antítesis del no ser [muerte] frente a la tesis absoluta del ser [vida].¹⁶⁷

¹⁶⁶ Vid. MALO CAMACHO, Gustavo. Op. Cit. p. 587.

¹⁶⁷ Enciclopedia Jurídica Orbeba. Op. Cit. p. 1011.



2) Ahora bien, el cuarto principio se refiere a la incolumidad de la persona o principio de humanidad; el cual nos da a entender que las penas deben ser humanitarias y no contravenir a la dignidad de hombre, por lo tanto en virtud de lo anterior consideramos que en este rubro tampoco es aceptable como pena la privación de la vida.

Por otro lado, y para efectos de correlacionar los fines de la pena, los cuales ya fueron tocados en el apartado anterior, con la pena de muerte hemos de analizar ésta a la luz de aquellos, con el fin de que nos quede claro que la pena de muerte no cumple con todos los fines con que debe cumplir una pena eficaz, humana y correctiva.

A) En primer término encontramos a decir del tratadista Fernando Castellanos Tena, el principio de ejemplaridad, al cual hemos hecho alusión, respecto a éste el maestro González de la Vega escribe:

*(...)...la pena de muerte es ejemplar, pero no en el sentido ingenuo otorgado por sus partidarios; es ejemplar por que enseña a derramar sangre. México representa por desgracia una tradición sanguínea; se mata por motivos políticos, sociales, religiosos, pasionales (...); las convulsiones políticas mexicanas se han distinguido siempre por el exceso en el derramamiento de sangre. Es indispensable remediar esta pavorosa tradición, proclamando enérgicamente que en México nadie tiene derecho de matar a nadie ni el Estado mismo(...).*¹⁶⁸

Al respecto refiriéndonos al Estado, éste tiene una gran responsabilidad, la cual consideramos que es la de educar y enseñar a no matar, así como formar una cultura de fomento y respeto ilimitado a

¹⁶⁸ Cit. Por. MALO CAMACHO, Gustavo. Op. Cit. p. 334.

la vida humana, así sea la de una persona despreciable, mezquina y rastrera. Por lo tanto creemos firmemente que el Estado no debe por ningún motivo legislar sobre el cómo podrá privar de la vida a un ser humano.

Se considera que la pena de muerte es estéril, no productiva e insulsa por las razones que se exponen en este mismo apartado. A través de la historia se ha observado que se aplica a los delitos considerados como especialmente premeditados; es el caso de que un asesino que prepara su acto delictivo siempre tiene la idea de sustraerse de la justicia; en su pensamiento no entra la pena de muerte, ni sanción de ningún tipo; pero siempre olvida algún dato que permita su captura y por consecuencia que se imponga una sanción.

En últimas fechas ha existido un aumento en los delitos de sangre y a la par se han suscitado movimientos así como iniciativas a favor de la restauración de la pena capital; lo cual justifica la pretensión de esta tesis que es la protección a la vida y la total abolición de la pena de muerte.

Es inútil la aplicación de la pena capital, porque ésta no ha conseguido mejorar la conducta de los hombres y por tanto, es obligatorio examinar si la pena de muerte es realmente útil y justa en un Estado bien organizado.

B) Ahora bien, con relación a lo ejemplar de la pena de muerte el tratadista Francesco Carrara escribe que:

La negación de que la pena de muerte no es ejemplar no es idea moderna, porque hasta nosotros han llegado las memorables palabras de Ovidio Casio: majus exemplum esse viventis miserabiliter criminosi quam occisi (Es mayor ejemplo el de un vivo miserablemente criminal, que el de un criminal muerto).¹⁶⁹

Como se observa, la negación de la ejemplaridad de la pena de muerte no es un tema nuevo, sino que desde la antigua Roma ya se contemplaba esto; por tanto, nos atrevemos a negar rotundamente que la pena capital sirva de ejemplo, pues aunque cause terror, se ha comprobado que muchos criminales de muerte, anteriormente presenciaron una ejecución y esto no los hizo desistir de su conducta, sino que los incitó a querer escapar de la justicia o pretender alcanzar la fama y colocarse en plan de mártires (tomando la fama y el martirio en su sentido actual).

Analicemos ahora, **la intimidación** de la pena capital. En este sentido el maestro Beccaria expresa que no es lo intenso de la pena lo que hace mayor efecto sobre los hombres, sino su extensión a lo largo de la vida, porque al ser humano lo intimidan más las pequeñas pero continuas impresiones que, algunas pasajeras y poco durables, a pesar de que éstas sean fuertes.

La pena de muerte no es intimidatoria, pues si retomamos la teoría de la prevención general, la amenaza estatal de aplicar la pena de muerte es para la generalidad; la cual por ser compuesta de seres humanos que en su mayoría tienden a olvidar rápidamente las impresiones, por más fuertes que estas sean, en poco tiempo se

¹⁶⁹ Cit. Por. ARRIOLA, Juan Federico. *Op. Cit.* p. 69.

olvidarán de la ejecución de aquel individuo al cual se aplicó la pena de muerte, y lo que es más grave un individuo, criminal nato no podrá ser intimidado por ninguna pena.

De tal forma que se puede afirmar que, la costumbre tiene una fuerza universal, a tal grado de ser una fuente de la Ley; y por enseñanzas de ésta el hombre ha aprendido un sinnúmero de actividades; así las costumbres no se quedan grabadas en el cerebro sin durables y repetidas acciones, de tal forma que para el maestro Beccaria lo que intimida más es:

*(...) No es freno más fuerte contra los delitos el espectáculo momentáneo, aunque terrible, de la muerte de un malhechor, sino el largo y dilatado ejemplo de un hombre, que convertido en bestia de servicio y privado de libertad, recompensa con sus fatigas aquella sociedad que ha ofendido.*¹⁷⁰

Es verdad que intimida más, al ser humano la idea de ser reducido a tan miserables condición si cometiera un delito semejante; lo cual no quiere decir que estemos a favor de la pena de esclavitud perpetua a que hace mención el tratadista en comento; sino que consideramos que existen cosas rescatables de su afirmación, tal es el caso de que es necesario que el reo recompense a la sociedad con su trabajo dentro de prisión y así dar un paso hacia la readaptación de este individuo que más tarde se espera salga libre y readaptado, lo cual no significa en ningún momento que no se les otorgue castigo pues al delinquir saben que tendrá una sanción por su acto y lo

¹⁷⁰ MARQUÉS BECCARIA, Cesar Bonessano. Op. Cit. p. 120.

importante de la prevención del delito es que el delincuente tenga la certeza de la sanción.

Por otra parte, la pena capital si es intimidatoria pero para la gente justa y neutral; en el caso de personas que tienen el objetivo específico de delinquir no les preocupa la existencia del fusilamiento, de la inyección letal, la silla eléctrica, la horca ni cualquier otro medio de ejecución; por tanto, también negamos en lo absoluto que la pena de muerte sea intimidatoria para los individuos que están dispuestos a cometer un delito, pues como ya lo hemos dicho esta pena sólo es un riesgo profesional para el delincuente, dicho sea el caso de los narcotraficantes.

D) En cuanto al fin de corrección que persigue la pena hemos de mencionar que no existe en la pena capital la posibilidad de corregir a un individuo muerto; puesto que no da pie a que se cumpla con la finalidad de las penas de corregir al individuo, en virtud, de que lo elimina, evitando así el progreso de la sociedad.

No hay cabida para la corrección en la pena de muerte, porque el individuo acusado no tiene oportunidad de probar su inocencia y el que no lo sea, nunca podrá demostrar su rehabilitación a la sociedad. Por lo tanto, esta pena no persigue ningún fin de humanidad, basados en principios éticos y pedagógicos.

Por tanto la finalidad de resocialización o corrección del individuo no se puede dar en esta pena pues, impide que se pueda dar

tratamiento alguno de readaptación al individuo pues como ya hemos dicho, no se puede readaptar a la sociedad a un muerto.

E) El principio de justicia no se encuentra dentro de la pena de muerte, puesto que por ninguna causa, es justo privar de la vida a un individuo; a pesar de que la palabra justicia a decir del maestro Carrara degeneró en algún tiempo al grado de convertirse en sinónimo de ahorcar.¹⁷¹

La justicia según el antiguo Derecho Romano, consiste en dar a cada uno su derecho; pues bien la pena de muerte no puede ser dada a un ser humano, en virtud de que este ha sido engendrado para vivir como fin esencial y no para morir en el patíbulo.

La pena de muerte es injusta tanto para el reo, porque éste se ve condenado a un sufrimiento que aunque no-dura mucho será definitivo, debido a que le privara de la vida; para el verdugo en virtud, de que es una persona que sólo cumple con un trabajo y debido al mismo puede tener a futuro graves daños psicológicos, para los jueces, porque si llegasen a cometer un error y condenaran a muerte a un inocente llenarían sus manos con la sangre de éste, causándoles remordiendo por el resto de su vida y para la gente que es testigo de la ejecución, también para la familia del ejecutado, pues ésta en el mejor de los casos se resignará y comprenderá que el Estado muchas veces tiene potestad absoluta sobre el hombre, lo cual aunque injusto del todo es real.

¹⁷¹ Vid. ARRIOLA, Juan Federico. *Op. Cit.* p. 69

Con lo anterior, ha quedado suficientemente demostrado que la pena de muerte, no es en realidad una pena, por no reunir los fines y características de la misma; la pena capital no pretende el restablecimiento del orden social, ni la reparación del daño al ofendido o su familia, sino que por el contrario provoca un desorden terrible que degenera en un aumento de la criminalidad. El tratadista Raúl Carrancá y Trujillo, expresa que la pena de muerte es radicalmente injusta e inmoral;¹⁷² en virtud de que la mayoría de delincuentes amenazados por ella, son hombre de condición humilde.

¹⁷² Vid. Cit. Por. CASTELLANOS TENA, Fernando. Op. Cit. p. 335.

CAPÍTULO 2

ANÁLISIS JURÍDICO SOBRE EL DERECHO A LA VIDA Y LA PENA DE MUERTE.

Sin duda alguna nuestra Constitución a pesar de ser una de las más avanzadas, aun tiene algunas lagunas jurídicas, en este capítulo, se pretende el análisis tanto jurídico como filosófico de aquello que se denomina derecho a la vida y pena de muerte.

Se inicia este capítulo con una connotación filosófico-jurídica, relativa al derecho a la vida, tanto desde el punto de vista del Derecho Natural, como de los bienes y valores morales, con el fin de demostrar que la vida es el bien natural y moral supremo, siendo por ello el motor indispensable para el surgimiento de una sociedad y en consecuencia de un Estado.

De igual forma se analiza el Derecho a la vida desde su aspecto jurídico; tomando forma éste como tal en la legislación tanto nacional como internacional y para ello requerimos del análisis de Convenciones Internacionales relativas a los Derechos Humanos, asimismo en el ámbito nacional hemos recurrido a la Comisión Nacional de Derechos Humanos, la cual es el organismo defensor de los derechos del hombre en el ámbito nacional.

Ahora bien, se hace indispensable para la realización de esta tesis, el hacer un estudio de los preceptos constitucionales 14,

segundo párrafo primera parte y 22 cuarto párrafo, segunda parte; el primero de ellos se refiere a la posibilidad de privar de la vida mediante juicio seguido; el segundo de ellos se refiere a la reglamentación para aplicar la pena de muerte; que si bien es cierto para algunas personas no es trascendental la existencia de esta posibilidad mencionada en el ámbito constitucional, para nosotros es una gran trasgresión al derecho supremo de la vida; por tal motivo realizamos este análisis con el fin de que lo anteriormente mencionado se demuestre plenamente.

Asimismo, se realiza un breve estudio de Derecho Comparado que pretende desvirtuar la existencia de la pena de muerte en el ámbito constitucional; pues ésta no ha sido de utilidad en ningún país, por el contrario incrementa la violencia y los índices delictivos de las clases sociales más desprotegidas, pues es a ellas a quienes se afecta de manera directa con este tipo de sanciones pues no se aplica la pena máxima a un criminal de cuello blanco.

2.1. Connotación filosófico-jurídica sobre el derecho a la vida.

Como ya hemos visto en el capítulo anterior, en el cual nos referimos exclusivamente a conceptos generales sobre el derecho a la vida y la pena de muerte; propiamente existe una gran dificultad para definir lo que hemos de considerar como vida, tanto desde el punto de vista biológico y aun más desde el punto de vista jurídico, existiendo una gran discrepancia al respecto, sin embargo es innegable que la

vida es natural al hombre como se demostró en el apartado correspondiente; y que por ese sólo hecho el ser humanos percibe su existencia, motivo por el cual se busca la tutela de la vida como un derecho, que se plasme en nuestra legislación positiva, asimismo es necesario el buscar la protección de todos y cada unos de los derechos que de ella emanan, por tal razón afirmamos que la vida debe ser protegida, puesto es cimiento de toda existencia humana, por esta razón es que nosotros englobamos a la vida dentro de lo que se conoce como derecho natural y que para el jurista Romano Gayo se caracterizo como el *ius Gentium* que era para él "(...) Lo que la razón natural estableció entre los hombres y se observa por todos los Pueblos, es llamado *ius gentium* por ser el Derecho que todas las gentes emplean (...)".¹⁹¹

Por tanto, en el mismo sentido opinamos que el derecho natural es el conjunto de todos aquellos principios rectores de la naturaleza y que los seres humanos percibimos por el sólo hecho de existir, de tal forma que es lógico que al ser la vida inherente al ser humano y al percibirla como tal al momento de que tenemos uso de razón debemos considerarla como un derecho humano que es superior jerárquicamente a todos los demás derechos, motivo por el cual se analiza desde el punto de vista del Derecho Natural la existencia de la vida humana.

¹⁹¹ Cit. Por BODENHEIMER., Edgar. Teoría del Derecho. 1ª ed. 6ª reim. México, Ed. Fondo de Cultura Económica. 1979. p. 135.

2.1.1. La persona humana y el derecho natural.

El derecho natural, a decir del maestro Rafael Preciado Hernández se conceptualiza como el conjunto de criterios y principios éticos que son fundamento de la obligatoriedad de todas las reglas jurídicas convirtiéndolas en auténticas normas de derecho. No es posible prescindir de estos si en realidad se desea hablar de derechos jurídicos. Los criterios que lo integran no se derivan de la voluntad de una convención, sino que tienen su fundamento en la naturaleza del hombre y en la naturaleza de las cosas en donde se toma conciencia de ello a través de la inteligencia y el sentido moral.

Ahora bien, tomando en cuenta lo anterior encontramos que dentro de la jerarquía de las Leyes universales que rigen nuestro entorno cósmico y nuestro comportamiento, tenemos que existe una Ley eterna, una Ley divina, una Ley natural y una Ley humana.¹⁹²

Si entendemos a la Ley eterna como "(...) la razón misma de Dios, o como su voluntad que manda la conservación del orden por él creado, y prohíbe que sea destruido; (...)".¹⁹³ Por tanto, la Ley eterna para la corriente idealista es el mandato directo que Dios otorga y que ordena el evitar que se alteren los principios rectores de la naturaleza e impone la obligación de conservar los bienes derivados de la naturaleza del Creador; uno de los principios fundamentales en el

¹⁹² Cf. PRECIADO HERNÁNDEZ, Rafael. Lecciones de Filosofía del Derecho. México, Ed. UNAM. 1982. p. 243.

¹⁹³ RECASÈNS SICHES, Luis. La Filosofía del Derecho. 2ª ed. México, Ed. Juz. 1947. p. 32.

cristianismo es el mandato de no mataras, que como ya hemos visto, es base fundamental de la conservación de la vida del ser humano y de la convivencia entre los mismos.

Por otra parte, el materialismo asume como ley eterna todos los principios rectores del universo considerados como inmutables, ejemplo de ello son todas aquellas leyes de carácter universal que rigen todo nuestro entorno cósmico, tal es el caso de aquellas leyes que señalan que el universo esta en constante expansión, es del todo conocido que el universo es infinito, de tal forma se observa que las leyes eternas se regulan fundamentalmente sobre la base de dos concepciones filosóficas, el idealismo y el materialismo. Para aquellos que siguen la corriente materialista la ley eterna será el conjunto de principios rectores del universo y para los seguidores de la corriente idealista el principal fundamento de toda ley eterna es Dios, como motor inmóvil creador del universo y dotador de la chispa divina para los seres humanos.

Al respecto se señala que la ley eterna rige tanto las cosas necesarias como las contingentes; se afirma también que dentro de la ley eterna se comprenden las leyes naturales, así como las leyes lógicas, morales, históricas e incluso se sostiene que por lo que respecta al hombre en su naturaleza racional se rige por la ley natural, comprendiendo esta todos los criterios y principios superiores que

rigen la conducta humana en su aspecto individual (moral) y social (derecho natural).¹⁹⁴

Ahora bien, para entender aun más lo que se considera como ley natural, se dice que: "(...) es tan antigua como el hombre mismo, pues se identifica con la existencia de su razón, la cual descubre en sí misma la esencia divina, y de un modo predispuesto y claro aquello, que en la misma, regula la conducta humana."¹⁹⁵

Por tanto la ley natural para el Derecho Natural Cristiano, es producto de la razón que Dios entregó a los hombres y de ella se desprenden todos los ordenamientos, que El Supremo Creador ha entregado al mismo, es decir, todas las leyes naturales tienen valor universal ya que son respetadas en cualquier parte del mundo; tenemos por ejemplo el respeto a la vida de otro ser humano, la amistad, la prohibición de contraer matrimonio entre parientes y en caso contrario, se tendrá como sanción natural, el engendrar descendencia deforme, éstas son algunas de las reglas naturales que deben ser acatadas; por tal razón como se desprende de lo anteriormente citado, la ley natural deriva de la ley eterna; en virtud de que la razón humana da origen a la ley natural, pues el hombre es quien la debe acatar mundialmente, y él que otorgó la razón al ser humano fue Dios de quien emana directamente la ley eterna según la concepción cristiana.

¹⁹⁴ Cf. PRECIADO HERNÁNDEZ, Rafael. *Op. Cit.* p. 244s.

¹⁹⁵ RECASÉNS SICHES, Luis. *Op. Cit.* p. 33.

Por otro lado, es importante resaltar que dentro del Derecho Natural Cristiano, se hace una complementación entre lo que ya hemos considerado como ley natural y lo que ellos denominan ley divina, que es para ellos la revelación de Dios otorgada por medio de las Sagradas Escrituras, y está recogida en el antiguo y en el nuevo testamento por tanto, consideran que estas reglas derivadas del Creador son anteriores a la organización del Estado y que son para ellos verdaderas normas jurídicas, superiores a las normas del Derecho Positivo.

Por tanto, dentro de lo anterior hemos de notar que el Derecho Natural Cristiano hace una correlación entre lo que se considera ley divina y ley natural, puesto que ambas tienen su fundamento en la naturaleza de Dios y son obligatorias para todos los hombres en todos los tiempos, por tal motivo y en virtud de su vigencia desde el principio del tiempo deben ser acatadas y plasmadas en la legislación positiva, para así tener un mejor sistema jurídico. Todo lo anterior es visto meramente desde su aspecto teológico, pero no desde su aspecto material u objetivo.

Se considera como ley humana pues de ella dependemos para la convivencia social. A decir de Santo Tomás de Aquino: "(...) la ley humana es un obrar de la autoridad social, pero que reconoce como fuente y medida de validez la ley natural. [Diciendo que] La ley

humana constituye la aplicación de los principios del derecho natural a una materia social concreta (...).¹⁹⁶

Se interpreta que la ley natural es base fundamental para la creación de un orden jurídico positivo, puesto que de las leyes naturales se derivan los derechos inherentes a la persona humana y por tanto al ser estos derechos objeto de reglamentación positiva constituyen un derecho protegido por el Estado, el cual lo tutela y en caso de que sea contrariado, este derecho impondrá una sanción, en virtud del poder coercitivo que la sociedad le ha conferido.

Por otra parte, el maestro Corts Grau indica cuatro principios que sustentan la relación entre ley natural y ley positiva humana al indicar:

*1º. De un modo u otro toda ley justa deriva de la ley natural (...). (---)2º. Las Leyes humanas son necesarias, además de la ley natural, por que vienen a ser como un desenvolvimiento de estos principios supremos (...). (---)3º. La maldad del hombre, en general, hace necesaria una legislación que sancione independientemente las conductas, dado que a muchos hombres no les bastaría pensar en la Ley natural, y hay que obligarles coactivamente (...). (---)4º. Las Leyes humanas no pueden prescribir todas las virtudes ni prohibir todos los vicios, y en ellas cabe cierta mudanza dentro de la justicia (...).*¹⁹⁷

Por tanto, debemos entender que la ley natural y la ley humana no son dos ordenes o sistemas cerrados, sino dos aspectos de una misma realidad, en virtud de que ambos tienden a salvaguardar al hombre, puesto que la ley natural y la ley humana se complementan,

¹⁹⁶ Cit. Por. PRECIADO HERNÁNDEZ, Rafael. *Op. Cit.* p. 245.

¹⁹⁷ Cit. Por. *Ibidem.* p. 253.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

no se puede decir que son contrarias porque estaríamos en un grave error, asimismo consideramos, que estos dos ordenes se necesitan el uno al otro, en virtud de que como ya hemos visto existen derechos naturales que necesitan ser protegidos, por un ordenamiento positivo que imponga una sanción jurídica en caso de transgredir esos derechos derivados de un orden natural.

Por consiguiente, hemos de mencionar que de cada una de las Leyes anteriormente citadas surge una especie muy particular de Derecho.

De la ley eterna se dice que:

(...) Dios con su sabiduría infinita y con su omnipotencia, creó el mundo, dotándolo en él todo y en cada una de sus partes de las Leyes adecuadas. [Lo cual indica que existe para los cristianos un orden superior y completamente organizado que es rector del universo]. La maravillosa armonía que preside la creación desde sus estadios inferiores hasta los supremos, (...).¹⁹⁸

Hemos de mencionar, que no encontramos en la corriente idealista, noción alguna que nos lleve a conocer el tipo de derecho que se desprende de la ley eterna, puesto que en la literatura cristiana existe conocimiento de un ente supremo denominado Yahvé, pero no se nos informa que especie de Derecho se desprende de los principios rectores otorgados por Yahvé.

¹⁹⁸ RECASÈNS SICHES, Luis. Op. Cit. p. 32

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

De lo que sí se tiene conocimiento es de que de la Ley Divina se desprende el Derecho Divino, del cual se indica: "(...)El Derecho natural fue aislado de su íntima conexión con el universo físico y trasplantado a la esfera espiritual, convirtiéndose en un Derecho Divino manifestado por la revelación".¹⁹⁹ En aclaración a esto diremos que el Derecho Divino, son todos aquellos principios que el ser humano considera aportados por una Divinidad, siendo el mayor ejemplo de este tipo de derecho para los cristianos, la Biblia; ahora bien, entendamos al Derecho Divino como aquel conjunto de normas divinas que fueron manifestadas a los humanos a través de las revelaciones hechas por Dios a los profetas.

Aclaremos que no debemos confundir los que es la ley eterna con la ley divina, en virtud de que de la primera de ellas no se desprende ningún tipo especial de Derecho, puesto que ella es la razón misma de Dios, que estableció un orden que no debe ser trasgredido, aun a pesar de que no exista ningún tipo de derecho que emane directamente de ella. Por otro lado de la segunda (Ley Divina) surge un tipo muy especial de Derecho, denominado Derecho Divino, el cual es la materialización de aquellas leyes dictadas por un Dios a sus fieles, a través de un mensajero, por tanto el Derecho Divino si establece sanciones en caso de que sean trasgredidos sus ordenamientos, es decir se castiga el pecado cometido y al pecador.

Por otra parte hemos de mencionar el tipo muy particular de derecho que surge de la Ley Humana y que trae como consecuencia

¹⁹⁹ BODENHEIMER, Edgar. *Op. Cit.* p. 142.

la creación del Derecho Positivo Humano. El cual, emana del legislador humano, quien propone la conservación de la paz pública, o lo que equivale a decir, la procuración de la convivencia social. Teniendo como finalidad el salvaguardar los bienes terrenos de cada uno de los individuos integrantes del Estado, utilizando como medio para el debido cumplimiento de las normas establecidas, la coacción estatal y la amenaza, cuya existencia se justifica no para castigar el pecado, sino para mantener el orden jurídico establecido y para sancionar las conductas contrarias a la ley.

Se dice que cuando los mandatos legales, no sean la traducción adecuada de la ley natural, no serán preceptos sino algo injusto e inválido, a consecuencia de ellos se indica que la Ley Humana debe estar en concordancia con la Ley Natural en su sentido material, con el objetivo de no violar derecho alguno que derive de la naturaleza del ser humano.²⁰⁰

A consecuencia de lo anterior diremos que el Derecho Positivo es la regulación escrita de todos aquellos principios que los seres humanos hemos de adoptar con fuerza vinculatoria, para regularnos en sociedad.

Es de importancia mencionar que propiamente son temas de nuestra investigación tanto la Ley Natural como el tipo muy particular de derecho que de ella emana. Puesto que adecuadamente la Ley Eterna sería tema de un tratado filosófico y teológico, la Ley Divina

²⁰⁰ Cf. RECASÈNS SICHES, Luis . *Op. Cit.* p. 35.

sería tema de un tratado de teología y Ley Humana sería materia de un tratado netamente jurídico; sin embargo como hemos explicado a lo largo de nuestro capítulo anterior, nuestra intención es justificar, el por qué debe ser erradicada la pena de muerte.

De la Ley Natural surge una clase muy singular de Derecho conocido con el nombre de "Derecho Natural", el cual: "(...) comprende los criterios supremos rectores de la vida social, así como todos los principios necesarios para la organización de la convivencia humana, fundados en la naturaleza racional, libre y sociable del hombre(...)."201 El anterior es un concepto aceptado tanto por materialistas como por idealistas, de lo que comprende el Derecho Natural, en virtud de que éste es un ordenamiento innegable que los seres humanos tomamos como explicación para el conjunto de principios inherentes a nuestra naturaleza, por tanto es evidente que debe ser la base fundamental para la creación del derecho positivo en virtud de que éste no debe contrariar lo que va implícito a la naturaleza racional del hombre; desde este punto de vista, la mayoría de los grandes filósofos de la antigua Grecia creían que existían:

(...) ciertos elementos en la naturaleza humana que son los mismos en todos los tiempos y todos los Pueblos, y que esos elementos encontraban su explicación en el Derecho. Las normas jurídicas fundadas en esas cualidades generales y naturales de la especie humana eran, en su opinión, de carácter permanente y validez universal. Denominaron a este elemento permanente y universal del Derecho Phycis (naturaleza). Era expresión de la

²⁰¹ PRECIADO HERNÁNDEZ, Rafael. Op. Cit. p. 248.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

*Constitución física, mental y moral común a todos los hombres.(...)*²⁰²

Por tanto hemos de retomar ahora el sentido objetivo material de lo que es la Ley Natural y el Derecho Natural; con el fin de tener una base sólida sobre la cual se pueda desarrollar el derecho a la conservación de la vida.

El Derecho Natural, se inspira según lo anteriormente expuesto, en leyes justas, absolutas y permanentes, en las cuales no interviene la voluntad del hombre en su creación; de esta manera el Derecho Natural es forzoso e impuesto en su existencia, estableciendo principios universales, desde un punto de vista racional y abstracto, ya que se toman como un ideal para resolver los casos concretos del derecho.

Ahora bien, se dice que el Derecho Natural surge con tres características que ya nunca perderá:

*1) es una reflexión racional, por oposición a las especulación de tipo religioso que habían predominado hasta entonces; 2) señala como criterio de la conducta humana al orden de la naturaleza (por eso se llama natural), y 3) se encuentra dicho criterio en "la recta razón escrita en todos los corazones", es decir, es una exigencia de comportamiento (por eso es Derecho) que todo hombre conoce por su conciencia moral.*²⁰³

²⁰² BODENHEIMER, Edgar. *Op. Cit.* p. 128.

²⁰³ VILLORO TORANZO, Miguel. *Op. Cit.* p. 18.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

El primer punto establecido se refiere a que en un principio, el Derecho Natural se atribuía a los preceptos eternos legados por una o varias divinidades; pero a medida que el hombre fue evolucionando en sus diversos aspectos, encontró que (en relación con el punto dos) existe en el universo y por lo tanto en el mundo un orden natural que es desde el principio del tiempo y que al ser alterado puede propiciar beneficios, pero en la mayoría de los casos si el hombre no se acopla a ese orden puede pagar un precio muy caro; tal es el caso de la prohibición natural de reproducirse entre parientes (respecto el punto tres) consanguíneos; pues en caso de hacerlo existirá una sanción, la cual será engendrar descendencia deforme; éste es sólo un pequeño ejemplo de lo importante y trascendente del Derecho Natural en su sentido ya no tanto filosófico sino en su aspecto científico y genético.

Dentro de este mismo orden de ideas encontramos las principales nociones de éste derecho.

1.) El Derecho Natural es una parte de la moral, aquella que tiene por objeto la conducta humana; 2) no toda conducta humana social es objeto del Derecho Natural, sino sólo aquella que se relaciona con la justicia y con el bien común de la sociedad; 3) el Derecho Natural es verdadero Derecho en cuanto debe necesariamente regir la sociedad, por lo cual es exigible a todos; 4) las exigencias brotan del orden objetivo metafísico de los seres, no del modo en que es conocido ese orden; 5) el Derecho Natural, como la Moral de que forma parte, es absolutamente inmutable y universal en sus principios; 6) pero es mutable en sus aplicaciones, las cuales dependen de la variabilidad de las circunstancias, la materia histórica cambiante sobre la que se proyectan los principios inmutables; 7) corresponde a las autoridades de cada sociedad organizada políticamente el determinar o concluir las aplicaciones a las circunstancias propias en el Derecho Positivo.²⁰⁴

²⁰⁴ VILLORO TORANZO, Miguel. *Op. Cit.* p. 44s.

De lo anterior se desprende que en realidad, el Derecho Natural surge como un orden universal, que emana de la naturaleza misma; y cuyos principios son inmutables dicho sea el caso de aquellos principios que rigen el orden natural y que al ser estos alterados se producen cambios totalmente diversos a los que, hubiesen sido, en caso contrario.

Dentro de éste mismo conjunto de nociones, se contiene la idea de que el Derecho Natural se conforma de principios universales, inmutables en los mismos, pero sí mutable en su aplicación, pues ésta puede variar de una civilización a otra, en virtud de que cada ser humano y aun más una sociedad es susceptible de cambiar la aplicación de dichos principios, pues nuestra noción de respeto, no es la misma para un musulmán, con lo cual sólo queremos decir que existen diferencias en la aplicación, pero en esencia esos principios son los mismos en cualquier sociedad. Es del todo conocido que aun entre individuos de una misma sociedad existen diferentes formas de interpretación de los principios universales a que hacemos referencia, por lo cual la aplicación práctica de los principios naturales difiere, pero la esencia de estos es siempre la misma.

Por otra parte, con el propósito de reforzar la existencia de un Derecho Natural universalmente válido, hemos tomado de fundamento al tratadista Carlos S. Nino, para llevar a cabo un análisis que nos permita entender más ampliamente que es lo que se denomina el Naturalismo y su relación con el Derecho Positivo.

Para este tratadista, existen dos tesis filosóficas en que se fundamenta el *ius Naturalismo*; dichas tesis indican lo siguiente:

*1) Hay principios que determinan la justicia de las instituciones sociales y establecen parámetros de virtud personal que son universalmente válidos, asequibles a la razón humana, cuya validez no depende del reconocimiento efectivo de ciertos órganos o individuos; 2) Los sistemas o las normas jurídicas, aun creados e impuestos por el poder estatal, no podrán ser calificados como Derecho, sino satisfacen los principios aludidos en el punto 1.*²⁰⁵

De tal forma, que la tesis 1). Se caracteriza por aquellos doctrinarios que sostienen la idea de que "(...) existe un Derecho Natural en tanto conjunto de principios de justicia con validez universal que pueden ser deducidos racionalmente (tesis 1), pero que además, confirma que el Derecho Positivo que no cumpla con tales principios no podrá ser calificado como Derecho (tesis 2)".²⁰⁶ Esta corriente se denomina *ius Naturalismo Ontológico* el cual concibe al Derecho Natural como la ciencia del ser del Derecho ya que éste es lo jurídico por antonomasia; está corriente niega el carácter jurídico a todo sistema o norma de Derecho positivo que no cumpla con los principios de justicia, contenidos en el Derecho Natural. Es claro que para este tipo de *ius Naturalismo* la relación entre el Derecho y la moral es de carácter no solamente necesario, sino que condiciona la naturaleza jurídica de las normas de derecho, de los cánones morales, pues todo ordenamiento dirigido al ser humano, tiene que estar acorde con las Leyes de Derecho Natural según indica el *ius Naturalismo ontológico*.

²⁰⁵ ÁLVAREZ LEDESMA, Mario I. *Introducción al Derecho*. México, Ed. Mc. Graw-Hill, 1995. p. 81.

²⁰⁶ *Id.*

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

En tanto que, la segunda postura denominada deontológica, "(...) concibe la existencia del Derecho Natural en tanto principios morales y de justicia universalmente validos, asequibles a la razón humana, que son parámetros que legitiman el Derecho Positivo, determinan su medida y a los cuales debe estar sometido (...)".²⁰⁷

El Ius Naturalismo Deontológico no niega el carácter jurídico del Derecho Positivo, por más que sea contrario o violatorio de los criterios o principios del Derecho Natural. Sólo se limitará a decir de tal o cual sistema jurídico, es injusto o inválido moralmente, aunque le reconoce plena entidad como Derecho formal.

Lo cual quiere decir, que existe una relación necesaria de lo jurídico con lo moral, pero esto no determina la validez formal de una norma, sino que condiciona su validez material, es decir, su obligatoriedad.

De tal forma, que para nosotros la tesis más aceptada es la segunda, pues nosotros no pretendemos desvirtuar el Derecho Positivo, por que al hacerlo estaríamos diciendo que nuestra materia y nuestras leyes no sirven para nada y caeríamos en una terrible equivocación; por lo tanto nosotros reconocemos plenamente la formalidad de las leyes cualquiera que ésta sea y a pesar de que cuestionamos la obligatoriedad de acatarlas, pues al ser una ley injusta significa que el hombre en su generalidad (porque puede haber

²⁰⁷ ÁLVAREZ LEDESMA, Mario I. Op. Cit. p. 82

una particularidad que si la acepte) no la aprueba en virtud de estar dañando su integridad y dignidad como persona.

Por tanto, al sujetar el orden positivo al Derecho Natural, se le consideró a éste como un pensamiento revolucionario que instaló como último criterio de validez de las leyes positivas, en su relación con los principios que emanan de dicho Derecho.

En consecuencia las Normas Jurídicas Naturales y las Normas Jurídicas Positivas en su relación tienen una serie de características que a continuación se exponen.

Se dice que la Ley Positiva no puede abrogar los mandatos o prohibiciones naturales, es decir, no puede destruir la obligatoriedad de la Norma Jurídica Natural que prescribe o prohíbe una conducta, como ejemplo de ello en el orden natural se establece la conservación de la vida, mientras que en el orden positivo se autoriza la privación de la misma en caso de delitos graves, contrariando así plenamente el mandato natural y convirtiéndose en una ley injusta lo cual no es derecho del poder sino prepotencia del mismo. Sin embargo esta ley injusta no deja de tener todos los caracteres externos y formales de una ley; dando origen a la desobediencia cívica, a la resistencia pasiva o activa y en su caso, a la rebelión.

De igual forma, lo lícito por Derecho Natural puede convertirse en ilícito por disposición positiva; en ningún caso será lo contrario, pues si esto llegase a ser, sería una norma injusta opresora de la

dignidad y la libertad humana, es decir, moralmente si un acto es inválido o injusto por Derecho Natural no puede ser válido por Derecho Positivo (pena de muerte).²⁰⁸

De tal forma, que para lograr una adecuada coherencia entre el Derecho Natural y el Derecho Positivo es necesaria la unión de ambos; como principio de ésta unidad encontramos un aspecto triple que es el siguiente:

1. (...) la ley positiva se genera –deriva- a partir de la ley natural por determinaciones en el orden de los medios convenientes y útiles para los fines naturales del hombre; el Derecho Natural es base del derecho positivo y entre ambos existe una unidad de derivación. 2. La potestad de dar normas positivas es de origen natural, pues del Derecho Natural derivan el poder social, la capacidad de compromiso y de pacto. 3) Las relaciones jurídicas básicas y fundamentales, de las que las demás son derivación, complemento o forma histórica, son naturales.

Por lo cual entendemos que el Derecho Natural y el Derecho Positivo forman un único sistema jurídico el cual es en parte natural y en parte positivo. Con lo cual, al establecer una relación de coordinación entre ambos derechos dará origen a un mejor modo de vida de la persona humana.

²⁰⁸ Vid. ÁLVAREZ LEDESMA, Mario I. Op. Cit. p. 175.

La cual se considera como aquel ente que tiene un fin propio que cumplir pues tiene auto determinación y por ello posee libre albedrío que a su vez implica la dignidad del hombre el cual a su vez tiene un fin en sí mismo no como las demás cosas que sirven para fines ajenos y que por ello tienen precio.

2.1.2. Principios y Valores Morales Conforme al Derecho Natural.

Pues bien, hemos visto que el Derecho Natural es una concepción que engloba todos aquellos principios rectores de la vida humana en sociedad, puesto que es derecho superior basado en la naturaleza o la razón humana siendo éste rector del Derecho Positivo emanado del legislador humano.

En relación con esto, el filósofo Zenón indicaba que:

(...) todo el universo se componía de una sustancia y esa sustancia era la razón. El derecho natural era (...) idéntico a la ley de la razón. El hombre, en cuanto parte de la naturaleza cósmica era una criatura esencialmente racional. Al seguir dictados de la razón, conducía su vida de acuerdo con las leyes de su propia naturaleza. (...).²⁰⁹

De lo anterior, se desprende que existe un Derecho Natural común, basado en la razón, el cual es universalmente válido en todo el

²⁰⁹ Cit. Por. BODENHEIMER, Edgar. Op. Cit. p. 130.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

cosmos; por tanto sus principios son obligatorios para todos los hombres en todas partes del mundo.

Ahora bien, aclaremos en que consisten estos principios fundamentales; hemos de recordar que el hombre no vivía originalmente en sociedad sino que vivía aislado y por tanto en constante riesgo de perder la vida; a consecuencia de ello el hombre realiza un contrato con otros individuos de su misma especie con el fin de salvaguardar su vida. A través de este contrato transfiere a la sociedad cierta clase de derechos y su libertad de hacer lo que desea, a consecuencia de ello la comunidad le garantiza la protección de su vida y propiedad contra la invasión de otros individuos. Por tanto los derechos básicos del ser humano; es decir, gozar de la vida, la libertad y la propiedad, no podrían ser eliminados por la misma sociedad que los garantiza, porque estos derechos son anteriores a la sociedad y son inalienables e inherentes a la naturaleza humana.

En concordancia con los antiguos filósofos griegos el Derecho Natural deriva la moral implícita al hombre, por tanto debemos desglosar lo que se conoce como moral.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

La moral es un sistema de normas, principios y valores, de acuerdo con el cual se regulan las relaciones mutuas entre los individuos, o entre ellos y la comunidad, de tal manera que dichas normas, que tienen un carácter histórico y social, se acaten libre y conscientemente, por una convicción íntima, y no de un modo mecánico, exterior o impersonal.²¹⁰

²¹⁰ SÁNCHEZ VÁZQUEZ, Adolfo. *Ética*. México, Ed. Grijalbo. 1995. p.73.

Por consecuencia, se hace necesario el entender que del derecho natural surge una concepción moral ²¹¹ entendida ésta como un conjunto de principios supremos que son rectores de la vida social, y son comunes a todas las razas humanas, siendo de cierta forma variable a través del tiempo y de los pueblos pero en su esencia son los mismos, tal es el caso del valor moral supremo invariable en todos lo tiempos y pueblos, este valor es la vida la cual ha sido respetada a través del tiempo por ser indispensable para el establecimiento de una sociedad; aunque existieron lapsos históricos en que se menosprecio este principio.

De tal forma, que tenemos que indicar por razones prácticas, en donde surge la moral, se nos informa que sólo puede surgir cuando el hombre deja atrás su naturaleza puramente natural e instintiva y pasa a un período de naturaleza social, ²¹² surgiendo los primeros patrones de conducta y con ello la moral, puesto que el hombre ya forma parte de la colectividad al aceptar aquellos patrones de conducta moral, es decir, la moral tiene un carácter eminentemente social, ya que la costumbre marcada por esta opera como un medio eficaz de integración del individuo a la comunidad, en virtud de que las normas admitidas por el grupo social o la comunidad son respetadas por la opinión pública y sostenidas por el ojo vigilante de los demás miembros del grupo social.

²¹¹ Vid. VILORO TORANZO, Miguel. Op. Cit. p. 44.

²¹² Cf. SÁNCHEZ VÁZQUEZ, Adolfo. Op. Cit. p. 35.

Ahora bien, en la comunidad primitiva existía un sistema social, en donde la costumbre se convertía en ley suprema y no permitían al individuo discrepar de las mismas; por lo tanto, no existía un progreso moral, que sólo se podría dar entre otras cosas, por una elevación del grado de conciencia y libertad, quedaría como resultado la responsabilidad personal en el comportamiento moral; lo cual se traduce en una participación más libre y consciente del individuo en las normas morales y de cierta forma una disminución del poder de la costumbre como instancia reguladora.

Por otra parte, dentro de cada individuo existe algo denominado conciencia individual, la cual es el campo en donde funcionan las decisiones de carácter moral; incluso cuando el ser humano actúa libremente obedece exclusivamente a su conciencia o voz interior, la cual le señala en cada caso que es lo que debe hacer, por lo tanto, el individuo no deja de ser influenciado por el grupo social, del que forma parte, es decir, que desde su interior no deja aun de hablar también la comunidad social a la que pertenece, pesar de que el hombre ha sido dotado de libre albedrío, lo que significa la capacidad de decisión que posee el ser humano y su capacidad de distinción entre el bien y el mal.

El concepto de persona de acuerdo de las ideas éticas es el que proporciona el tratadista Emmanuel Kant, al decir que:

(...) persona es aquel ente que tiene un fin propio que cumplir por propia determinación, aquel que tiene su fin en sí mismo y que cabalmente por eso, posee dignidad, a diferencia de todos los demás; de las cosas, que tienen su fin fuera de sí, que sirven como mero medio a fines ajenos y que, por tanto tienen precio. ²¹³

De lo anterior, se señalará los atributos esenciales de la persona humana.

Por lo tanto, la idea de la dignidad de la persona, se considera que consiste en el reconocimiento de que el hombre es un ser que tiene fines propios, que cumplir para sí mismo; es decir: "(...) el hombre no debe ser jamás degradado a un mero medio para la realización de fines extraños o ajenos por completo a los suyos propios. (...)". ²¹⁴, pues esto atenta del todo contra la dignidad de la persona humana, pues el hombre en su generalidad posee autodeterminación, en virtud de que es una unidad en sí mismo y a través de esa compone a la sociedad.

Ahora bien, la dignidad humana y la vida son atributos esenciales del hombre, son valores supremos en el campo humanístico y en el Derecho, por consistir en la conservación de la vida y en el reconocimiento de la dignidad del hombre que tiene como elemento supremo la vida humana de la cual surgen principios tales como el de libertad, la justicia, el amor y la amistad entre otros.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

²¹³ Cit. Por BURGOA ORIHUELA, Ignacio. *Las garantías individuales*. Op. Cit. p. 12.

²¹⁴ RECASÉNS SICHES, Luis. *Introducción al Estudio del Derecho*. 12ª. ed. México, Ed. Porrúa S.A. 1997. p. 331.33

Ahora bien, retomando lo establecido por el maestro Kant, acerca de que todas las cosas tiene un precio, con excepción del hombre, el tratadista Luis Recasés Siches aclara:

La expresión kantiana que en el mundo todas las cosas tienen un precio - es decir, un valor relativo, servicial o instrumental excepto el hombre, que no tiene precio, porque tiene dignidad, es decir, porque constituye un fin en sí mismo, porque es el substrato para la realización de un valor absoluto- el valor moral- vino a recoger a la vez el sentido cristiano de la vida y el espíritu de la cultura moderna.²¹⁵

Adviértase que la dignidad de la persona humana, es anterior a todo orden social y político. La persona humana, por virtud de su dignidad posee derechos primarios no sólo frente a los otros hombres, sino también frente a la reunión global de todos los hombres. También conocida como Estado.

De la persona humana se desprenden ciertos derechos fundamentales básicos o naturales; asimismo se les conoce como derechos humanos o del hombre, y también como derechos fundamentales de la persona humana.²¹⁶

De tal forma que grandes pensadores como el ilustre John Locke indican que (...) al nacer el hombre - como ya hemos probado- con derecho a la libertad perfecta y a disfrutar sin cortapisas todos los derechos y privilegios que le otorga la Ley de la naturaleza; y en igual medida que cualquier otro hombre o grupo de hombres en el mundo,

²¹⁵ RECASÉS SICHES, Luis. Op. Cit. p. 332.

²¹⁶ Cfr. GÓMEZ ALCALÁ, Rodolfo Vidal. La Ley como Limite de los Derechos Humanos. México, Ed. Porrúa S.A. 1999. p. 2.

no sólo tiene por naturaleza el poder de proteger su propiedad, es decir, su vida, su libertad y sus bienes, frente a los daños y amenazas de otros hombres.²¹⁷

Por lo tanto y en concordancia con la mayoría de los tratadistas anteriormente citados los derechos fundamentales reciben también el nombre de derechos humanos, derechos del hombre, o derechos derivados de la naturaleza humana racional; para continuar con nuestro trabajo se hace necesario recordar cual es la concepción de los que se considera como derecho natural y el cual no es un simple sentimiento de justicia ni un código ideal de normas, sino el conjunto de criterios y principios racionales, supremos, evidentes, universales que presiden y rigen la organización verdaderamente humana de la vida social.

Ahora hagamos referencia a lo que se conoce como ética: "(...) es la teoría o ciencia del comportamiento moral del hombre en sociedad (...)",²¹⁸ por lo tanto se observa que la ética es parte importante de lo que es la moral, en virtud de que, de la ética se desprenden valores, que son apreciaciones racionales de la bondad de las cosas; estos elementos son mutables, pues generalmente los modificamos en función de la interpretación de la realidad que tenemos en cada momento de la vida.

²¹⁷ Cit. Por. GÓMEZ ALCALÁ, Rodolfo Vidal. Op. Cit. p. 2.

²¹⁸ <http://www.rcadena.com/ensayo/ISRAEL.htm>.

Por tanto, hemos de decir que los valores no reconocen más autoridad que la razón humana y su definición depende de nosotros mismos a diferencia de los principios naturales que nos otorga el derecho natural y cuyos cambios no están sujetos a nuestra voluntad sino a los cambios en el entorno natural.

Hemos de recordar que el hombre es un ser eminentemente teológico lo cual quiere decir, que siempre esta persiguiendo fines, y para realizarlos requiere de las normas o principios morales. Por tal motivo, los fines y valores éticos se encuentran estrechamente vinculados y ambos requieren para su realización el llevar a cabo ciertos actos; los fines son estudiados también por la teología, que es una rama de la filosofía general que estudia los fines que persigue el ser humano, mientras que los valores como ya hemos dicho son estudiados por la axiología. Se considera que muchas veces los mismos valores, tienen valor por tal razón son perseguidos.²¹⁹

Con relación a las valías y su vinculación con el hombre se realizará un análisis del como es que se conciben los valores, sin adentrarnos aún a la valoración de la conducta humana, se dice que existen teorías sobre lo que es el valor en su sentido axiológico.

La primer tesis o teoría que hemos encontrado le otorga una concepción subjetiva a los valores; pues los reduce al estado psíquico

²¹⁹ Vid. DORANTES TAMAYO, Luis Adolfo. Filosofía del Derecho. México, Ed. UNAM, Harla. 1995. p. 142.

subjetivo del hombre, es decir a una vivencia personal. En concordancia con esta teoría se dice que:

(...) el valor es subjetivo porque para darse necesita de la existencia de determinadas reacciones psíquicas del sujeto individual con las cuales viene a identificarse. (...), lo que deseo o necesito, o también, lo que prefiero, de acuerdo con estas vivencias personales, es lo mejor.²²⁰

En conclusión la teoría subjetiva traslada el valor del objeto al sujeto, lo cual quiere decir que lo hace depender del modo en como es afectado el ser humano por la presencia del objeto.

En esta teoría se encuentran las siguientes características, es verdad que los objetos no tienen valor por sí solos, puesto que requieren necesariamente de un sujeto que les otorgue valor.

Lo criticable es que descarta por completo las propiedades del objeto, ya sean estas naturales o creadas por el hombre, pues estas propiedades pueden provocar la actitud valorativa del sujeto, es decir, que dichas propiedades contribuyen a despertar reacciones muy diversas en el mismo sujeto.

De tal forma que el subjetivismo fracasa al intentar reducir el valor a una mera vivencia, o estado psíquico del ser humano.

²²⁰ SÁNCHEZ VÁZQUEZ, Adolfo. *Op. Cit.* p. 119.

La segunda teoría que hemos encontrado es la que se denomina objetivismo axiológico, al cual le otorga los siguientes rasgos fundamentales a los valores:

1) Los valores constituyen un reino propio, subsistentes por sí mismos. (---) 2) Los valores se hallan en una relación peculiar con las cosas reales valiosas que llamamos bienes. En los bienes se encarnan determinado valor: en las cosas útiles, la utilidad; en las cosas bellas, la belleza, y en los hombres, la bondad. (---) 3) Los valores son independientes de los bienes en los que se encarnan. Es decir, no necesitan para existir que se encarnen en las cosas reales. (---) 4) Los bienes dependen del valor que encarnan. Solo son valiosos en la medida en que soportan o plasman un valor. (---) 5) Los valores son inmutables; no cambian con el tiempo ni de una sociedad otra. Los bienes en que los valores se realizan cambian de una época a otra; son objetos reales, y como tales, condicionados, variables y relativos. (---) 6) Los valores no tienen una existencia real, su modo de existir es - a la manera de las ideas platónicas-ideal.²²¹

Estos rasgos se pueden resumir o sintetizar como la separación radical entre valor y realidad, o independencia de los valores respecto de los bienes materiales, esta es la primera tesis del objetivismo axiológico.

En segundo lugar como segunda tesis del anterior se encuentra la que establece la independencia de los valores respecto de todo sujeto y se caracteriza por los siguientes rasgos:

a) Los valores existen en sí y por sí, al margen de toda relación con el hombre como sujeto que pueda conocerlos, aprehenderlos o valorar los bienes en que se encarnan. Son, pues, valores en sí, y no para el hombre. (---) b) Como entidades absolutas e independientes, no necesitan ser puesto en relación con

²²¹ SÁNCHEZ VÁZQUEZ, Adolfo. *Op. Cit.* p. 120.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

*los hombres, de la misma manera que tampoco necesitan relacionarse con las cosas (encarnarse en bienes). (---) c) El hombre puede mantener diversas relaciones con los valores: Conociéndolos -es decir, percibiéndolos o captándolos-; produciendo los bienes en que se encarnan (obras de arte, objetos útiles, actos buenos, actos jurídicos, etc. Pero los valores existen en sí, al margen de las relaciones que los seres humanos puedan mantener con ellos. (---) d) Pueden variar históricamente las formas de relacionarse los hombres con los valores (las formas de aprehenderlos o de realizarlos); Pueden incluso ser ciegos para percibirlos en una época dada. Sin embargo, ni la ignorancia de un valor ni los cambios históricos en su conocimiento o su realización afectan en nada a la existencia de los valores, ya que éstos existen de un modo intemporal, absoluto e incondicionado.*²²²

La anterior tesis con sus dos componentes se puede sintetizar respectivamente de la siguiente forma, primera su separación radical entre valor y bien; y segunda entre valor y existencia humana.

A continuación realizamos, una breve crítica a esta teoría, el objetivismo atribuye una carácter absoluto, intemporal e incondicionado al valor y lo separa de los bienes o cosas valiosas, por tanto es necesario reconocer que el bien no podría existir como tal sin su correspondiente valor; pero la existencia de un valor, no presupone de ninguna manera la existencia de un bien.

Por consecuencia, se hallan valores que no están materializados y no es necesario plasmarlos en algo real que podamos palpar, tal es el caso de la solidaridad, la lealtad, la amistad y el respeto entre otros, que son valores que tienen sentido en el hombre, y no conocemos nada valioso que no lo haya sido para el ser humano.

²²² SÁNCHEZ VÁZQUEZ, Adolfo. *Op. Cit.* p. 120.

De tal forma, que de las anteriores tesis se deduce una definición material de lo que es valor; recordemos que hasta aquí sólo analizamos aspectos materiales y no morales, por tanto la definición de estos valores tiene las siguientes características:

1) No existen valores en sí, como objetos reales (o bien que poseen valor). 2) Puesto que los valores no constituyen un mundo de objetos que existen independientemente del mundo de los objetos reales solo se dan en la realidad -natural y humana- como propiedades valiosas de los objetos de esta realidad. 3) Los valores requieren, por consiguiente -como condición necesaria-, la existencia de ciertas propiedades reales -naturales o físicas- que constituyen el soporte necesario de las propiedades que consideramos valiosas. 4) Las propiedades reales que sustentan el valor, y sin las cuales no se daría éste, solo son valiosas potencialmente. Para actualizarse y convertirse en propiedades valiosas efectivas, es indispensable que el objeto se encuentre en relación con el hombre social, con sus intereses o necesidades. De este modo, lo que sólo vale potencialmente, adquiere un valor efectivo.²²³

En resumen se puede decir que el valor no se encuentra en los objetos mismos, sino que estos adquieren ese valor gracias a la relación que tienen con el hombre como ser social. Dichos objetos sólo pueden ser valiosos cuando se encuentran dotados de ciertas propiedades objetivas.

Por otra parte, los valores morales únicamente se dan en actos humanos; es decir, sólo lo que tiene una significación humana puede ser valorado moralmente, pero, a su vez, sólo los actos productos que los hombres reconocen como suyos y realizados conciente y libremente se les atribuye una responsabilidad moral. Ahora bien,

²²³ SÁNCHEZ VÁZQUEZ, Adolfo. Op. Cit. p. 118

entendamos como valoración la atribución de valores a actos o productos humanos. Se dice que dicha valoración moral comprende tres elementos "(...) a) el valor atribuible; b) el objeto valorado (actos o normas morales) y c) el sujeto que valora".²²⁴ De tal forma, que sólo son sujetos de valoración moral los actos humanos y no los seres inanimados o los actos animales, puesto que la valoración implica la existencia de la razón humana, pero no todos los actos humanos son objeto de valoración, sino también todos aquellos actos que tengan resultados y consecuencia en otros; es decir, que puedo atribuir un valor moral a un acto si tiene consecuencias que afectan a otros individuos, a un grupo social o a la sociedad entera.

De tal forma que el valor sólo tiene sentido y plenitud, dentro del medio social. El hecho de que los valores cambien con las civilizaciones y los pueblos, indica que tienen un valor colectivo. La verdadera naturaleza de los valores es social, porque la sociedad es esencialmente creadora del ideal y los valores son esas formas del ideal, que son solamente una obra personal.²²⁵

Por tanto, los valores en su sentido moral son: "(...) significaciones objetivas, pero esas significaciones tienen sentido dentro del ámbito de la vida humana (...), el hombre tiene que reconocerlos como tales. Pero el sentido de los valores está esencialmente referido a la existencia humana".²²⁶

²²⁴ SÁNCHEZ VÁZQUEZ, Adolfo. *Op. Cit.* p. 127.

²²⁵ *Vid.* DORANTES TAMAYO, Luis Alfonso. *Op. Cit.* p. 143.

²²⁶ RECASÉNS SICHES, Luis. *Introducción al Estudio del Derecho. Op. Cit.* p. 289

Dejemos ahora esta teoría y pasemos a intentar realizar una clasificación de los valores éticos, decimos que lo intentaremos pues el asegurar que lo realizaremos sería muy arbitrario.

Existen teorías Antiguas Clásicas según las cuales hay tres tipos de valores éticos:

a) Los estrictamente morales, es decir, los que fundan la moral propiamente dicha, los que se refieren al cumplimiento de la suprema destinación o misión del hombre en su propia vida, y que suelen englobarse bajo la denominación de honestidad. (---) b) Los de la justicia, mejor dicho, los que deben servir de guía para el derecho; y (---) c) Los del decoro o decencia, relativos al aspecto externo de las relaciones interhumanas, que son los que fundan las reglas del trato social (cortesía, buenas maneras, ética, etc.).²²⁷

Pues bien, hemos de concluir que los valores son peculiares objetos ideas, que ciertamente tienen una validez intrínseca, parecida a lo que corresponde a otras ideas, pero, ha diferencia de las otras representaciones, los valores poseen, además algo especial, que podríamos llamar vocación de ser realizados, pretensión de imperar sobre el mundo y encarnar en él a través de la acción del hombre.

De tal forma que, el valor supremo de la persona humana no debe ser confundido con los valores que el hombre puede realizar con sus acciones y obras. El hombre será siempre el centro común de importancia de todos los valores. De tal forma que el orden racional, jurídico y moral no se podrían concebir, sino existiese el conocimiento del intelecto del hombre.

²²⁷ RECASÉNS SICHES, Luis. *Op. Cit.* p. 96.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

He aquí la excelencia, la superioridad, la potencia de la persona humana, (lo cual engloba la vida del hombre) el valor más elevado de todos los valores, porque solamente la persona está dotada de razón y sólo ella es factor determinante para la mutua cooperación y logro de los fines de la vida social dentro de las condiciones imperativas y respectivas de la civitas y la polis.²²⁸

Por otra parte, hemos de realizar una clasificación de los derechos fundamentales del hombre; si bien es cierto que toda clasificación es arbitraria, es necesaria para la realización de este estudio; la primer clasificación un tanto general de estos derechos es la establecida en El Pacto de los Derechos Civiles y Políticos suscrito por 35 Estados, en la Sede de la Organización de las Naciones Unidas en el año de 1970 (a este pacto haremos referencia posteriormente en otro apartado) el cual engloba los siguientes derechos:

a) derecho de los pueblos a la libre determinación [es decir que cada pueblo tiene el derecho de gobernarse como más le convenga y de elegir a sus gobernantes de la forma mas apropiada para ellos]. (—) b) derecho de interponer recursos en contra de la violación de derechos reconocidos en el pacto. (—) c) derecho a la igualdad del hombre y la mujer. (—) d) derecho a la vida. [A nuestra consideración este derecho es el más importante de todos sin menospreciar a los demás, en virtud de que es el queda origen al hombre y por ende a la sociedad por requerir para su existencia de una ganna amplia de seres humanos dispuestos a conservarla, por tal motivo considero que al ser la vida el valor más grande que posee el hombre, es necesario e indispensable que esta sea motivo de una protección en contra de terceros incluyendo el propio Estado que al consagrar como pena la de muerte se encuentra violando este derecho esencia inherente a la naturaleza humana. El derecho a la vida implica el deber y derecho de conservación de la misma, así

²²⁸ Vid. MARTÍNEZ PINEDA, Ángel. *Ética y Axiología Jurídica*. México, Ed. Porrúa S.A. 1998. p. 36.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

como el derecho a la legítima defensa, derecho al trabajo y a los frutos legítimos del mismo, derecho a la propiedad, deber y derecho de mantener y educar a los hijos deber de cooperar al bien común y derecho de participar en él, derecho a la libre disposición de sí mismo, derecho de libertad, de opinión, de conciencia, de enseñanza, de asociación, de vocación, profesión y trabajo, entre otros muchos derechos que derivan de la existencia de la vida del hombre].(---) e) prohibición de la tortura, ni penas, ni tratos crueles o degradantes. (---) f) prohibición de la esclavitud. (---) g) derecho a la libertad y seguridad personales. (garantías procesales).(---) h) prohibición de ser encarcelado por deudas civiles. (---) i) derecho de tránsito y de fijar residencia. (---) j) derecho de audiencia ante los tribunales.(---) k) derecho a la personalidad jurídica. (---) l) derecho a la intimidad. (---) m) derecho a la libertad de pensamiento, de expresión, de conciencia y religión; Incluyendo el derecho a que los hijos reciban la educación religiosa y moral de acuerdo a sus convicciones. (---) n) prohibición de la propaganda a favor de la guerra. (---) o) derecho de reunión pacífica. (---) p) derecho de asociación, de fundar sindicatos o afiliarse a ellos. (---) q) derecho a la protección de la familia. (---) r) derecho a la protección de la niñez. (-) s) derechos políticos. (---) t) derecho a la protección de la ley y la no-discriminación de este medio. (---) u) derecho al reconocimiento de minorías étnicas, religiosas y lingüísticas(---).²²⁹

Este es el catálogo que nos ofrece el pacto en comento, hemos de hacer notar que dentro del mismo no se encuentra el derecho a la propiedad privada y lo que es más, no todos los enunciados en este listado son de naturaleza pura del hombre, sino que encontramos como sujetos de estos derechos enunciados anteriormente a antes como lo son la nación, pueblos, la familia o las minorías étnicas entre otros, en donde los titulares no son los seres humanos individuales, sino un grupo de personas, lo cual se nos indica contradice la teoría de que han sido formulados en torno de lo derechos subjetivos.²³⁰

²²⁹ ESTRADA AVILÉS, Jorge Carlos. *Op. Cit.* p. 34.

²³⁰ Vid. GÓMEZ ALCALÁ, Vidal. *Op. Cit.* p. 75s.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Ahora bien, todos los anteriores son principios inmutables, que deben ser respetados por todos los seres humanos y que no tienen que ser transgredidos, por ser estos rectores de la vida social del hombre, y si éste llegase a contrariar algún principio se vería sancionado ya sea por el Estado con su poder coercitivo o por su conciencia moral que le reprocharía el haber actuado de una manera equivocada.

Al colocar a la persona en la cúspide de los valores queremos indicar que la vida por ser la que origina al individuo como tal; es el valor supremo y motor de todo el mundo, puesto que mientras exista vida humana existirán cambios radicales en el entorno natural; en virtud de que la vida es el valor más importante, pues sin ella no existirá ni la Moral, ni la Ética, ni el Derecho, y demás elementos que derivan de la naturaleza misma del hombre y que sirven para beneficio del mismo, ya que son creaciones humanas, por tanto les da origen para provecho de la sociedad y a su vez del Estado, pues gracias a la existencia del hombre, éste (el Estado), ha sido sustentado en su poder coercitivo, ya que sin el ciudadano no podría existir ningún tipo de institución social y mucho menos estatal.

2.1.2.1. El derecho a la vida como bien moral supremo.

Para iniciar con nuestro análisis, hemos de recordar cual es la concepción que se le otorga a la vida. Se dice que la vida es la más absoluta y radical de las realidades, pues es el móvil de la creación de

acontecimientos que le suceden al ser humano; se podría afirmar que todo lo que existe (con existencia valorativa) sólo en la persona humana tiene sentido y significado.

Analicemos ahora, lo que significa lo anterior, se observa que el ser humano tiene una razón de ser y de existir puesto que sólo él atribuye a las cosas o a las acciones su valor intrínseco; por tanto y a pesar del significado que contiene la vida misma, el hombre en muchas ocasiones olvida que es un ser mortal y si opta por la muerte (pena de muerte), no sólo viola su derecho inalienable e imprescriptible de la vida, sino que además no le otorga a la misma su lugar como bien y principio moral supremo.

Por otra parte, "(...) El derecho a la vida, la fidelidad contractual, la propiedad, la autoridad, la pena, la resistencia a la tiranía, no son ocurrencias geniales que han tenido éxito entre la mayoría de los hombres, sino concreciones de un orden supremo en los cauces limitados de la naturaleza humana".²³¹ Lo cual, quiere decir que los valores tienen validez y deben suscitar consecuencias en un contexto humano, por lo que la vida siempre tiene consecuencias en el campo del ser humano; puesto que sin ella no existirían los valores morales como tales.

De tal forma que, dentro del humanismo se engloban los idearios políticos que concuerdan en:

²³¹ PRECIADO HERNÁNDEZ, Rafael. *Op. Cit.* p. 244.

(...) señalar que el fin supremo de las instituciones sociales y entre ellas, también el Estado, consiste en el servicio a los seres humanos vivientes, de carne y hueso, cada uno esencialmente dotado de dignidad personal; y que, por lo tanto, en la relación entre el hombre y las instituciones, debe reconocerse que el hombre es el amo y las instituciones son las sirvientes.²³²

En consecuencia, la vida humana es el valor supremo que posee el ser humano; por su inclinación natural a la propia conservación de su vida y en virtud de ello el hombre puede tomar las medidas conducentes para conservar su vida; otra inclinación natural del hombre es criar y educar a sus descendientes. El hombre se obliga a sí mismo a través de los valores a no hacer daño a nadie; lo que manifiesta que el asesinato, la violación y la difamación entre otros son contrarios a los postulados elementales de justicia natural.

La vida es el bien moral supremo y no la libertad como dicen algunos, puesto que sin la primera no podría existir la segunda. De tal forma que es necesario que indiquemos que si la vida humana no existiera nada que de ella dependa; es decir no existiría moral, ciencia, derecho, filosofía, etc.; puesto que todas las anteriores fueron creadas por el hombre y para beneficio del mismo.

Al supeditar la vida a un ordenamiento positivo estamos incurriendo en una flagrante violación al principio supremo que posee el ser humano.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

²³² RECASÉNS SICHES, Luis. Introducción al Estudio del Derecho. Op. Cit. p. 324.

Ahora bien, cuando el poder político dicta normas plenamente injustas, atroces, negadoras de los valores jurídicos supremos, normas que desconocen la dignidad personal del individuo, que lo privan de los derechos fundamentales, entonces el hombre tiene el derecho de no cumplir esas normas y es más de colocarse en actitud de rebeldía activa y si es necesario violenta contra la injusticia total convertida en sistema.²³³ Estas son palabras del maestro Luis Recaséns y de las cuales diferimos un poco pero no del todo puesto que consideramos que el ser humano no siempre debe actuar así, en virtud de que en muchas ocasiones sé vera en la necesidad de tolerar pequeñas injusticias o desajustes que tengan las normas de derecho positivo con el fin de conservar el orden social pero cuando estas injusticias transgredan su vida y su dignidad tiene todo el derecho de rebelarse contra ese orden jurídico injusto, lo cual no quiere decir que estemos fomentando la detestable anarquía, sino que estamos diciendo que cuando el orden positivo establecido degrade al hombre, éste tiene todo el derecho de no acatar las normas positivas impuestas y exigir un orden jurídico fundado en la igualdad, la libertad, la justicia y el respeto a la vida.

En nuestro país existe la autorización teórica de privar de la vida a un individuo, con lo cual se viola fehacientemente el derecho a la vida, el cual tampoco se encuentra consagrado como tal para su protección en la ley suprema, y por tal motivo considero que es necesaria y urgente la reforma del párrafo cuarto del artículo 22 constitucional y

²³³ Vid. RECASÉNS SICHES, Luis. Introducción al Estudio del Derecho. Op. Cit. p. 135.

que de igual forma se cree con carácter indispensable un precepto constitucional que proteja la vida como bien moral supremo, lo cual podría establecer como primera parte en el numeral 14 de nuestra carta magna, esta propuesta toma forma en un apartado subsecuente.

2.2. El derecho a la vida y la legislación positiva de los derechos humanos.

Pues bien hemos hecho, la justificación filosófico moral del derecho a la vida; en este apartado y en los subsecuentes se realiza un análisis del derecho a la vida en la legislación positiva de los derechos humanos.

Hemos de mencionar que el derecho a la vida no se encuentra legislado como tal en ningún ordenamiento positivo en nuestra Constitución; pero si encuentra su forma coercitiva en el numeral 22 del Código Civil para el Distrito Federal y su forma no coercitiva, en las "Convenciones Internacionales Relativas a los Derechos Humanos" y en el organismo nacional denominado "Comisión Nacional de los Derechos Humanos", ambos no tiene poder coercitivo como veremos más adelante, sino que únicamente son portavoces de un sentir público e intermediarios entre un individuo y el Estado, al respecto se analizará la controversia entre que si el individuo es o no sujeto de derecho internacional con el fin de ilustrar al lector sobre la materia internacional.

Ahora bien, tanto las Convenciones Internacionales sobre la materia de derechos humanos, como la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, tienen como finalidad proteger la vida, la dignidad y la integridad física del individuo que ha sido sancionado o denigrado injustamente. Al decir injustamente no significa que justifiquemos la pena de muerte como castigo merecido, sino al referirse a la justicia es aquella que se refiere a los principios reales y parámetros de ecuanimidad real en cualquier caso que requiera una sanción penal tan cruel como la muerte.

2.2.1. Convenciones Internacionales.

Dentro de este apartado pretendemos establecer cual es la eficacia de los tratados internacionales relativos a derechos humanos que nuestro país ha celebrado, y cual es su poder coercitivo dentro de la regulación interna.

Los tratados o convenciones se definen en general como "(...) un acuerdo expreso entre sujetos de derecho internacional, que tiene por objeto regular las relaciones entre ellos mediante la creación de derechos y deberes recíprocos".²³⁴

Ahora bien los tratados, pactos o convenciones sobre derechos humanos son los siguientes:

²³⁴ TUKÍN, G. Curso de Derecho Internacional. Trad. Federico Pita. México, Ed. Progreso. 1980. p. 229

Primero la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, suscrita por el Pueblo francés a causa de las terribles injusticias que reinaban en la época; esta declaración data de 1789 y en su artículo 1 y 2 indica lo siguiente:

*1. Los hombres nacen y viven libres e iguales en derechos. Las distinciones sociales sólo pueden estar fundadas en la utilidad común. (-) 2. El fin de toda asociación política es la conservación de los derechos naturales e imprescriptibles del hombre. Estos derechos son: la libertad, la propiedad, la seguridad y la resistencia a la opresión.*²³⁵

De lo anterior, se desprende que desde épocas antiguas se ha intentado proteger los derechos naturales del hombre; todos estos esfuerzos en muchas ocasiones han rendido frutos pero en otras como es el caso de nuestro país no; esta afirmación se debe a que analizando metódicamente nuestra Constitución, que como ya hemos dicho es brillante en muchos aspectos, pero a pesar de ello contiene ciertos detalles que consideramos son errores graves, tal es el caso de la sustentación de la pena de muerte dentro de su texto y el carecimiento de un precepto constitucional que tutele el derecho a la vida sin restricciones ni excepciones al mismo.

Retomando la idea de la declaración a la que hemos hecho referencia, observemos que en los artículos de la misma antes citados se realiza un gran esfuerzo por preservar la dignidad y la libertad de la persona humana, pero no se menciona en ningún precepto de esta misma declaración que exista una norma que proteja la vida, lo que si

²³⁵ ARRIOLA, Juan Federico. *Op. Cit.* p. 117.



es de resaltarse es que pretende la conservación de los derechos del hombre.

Mas tarde dentro de esta materia de los derechos humanos surge un nuevo documento denominado "Declaración Universal de los Derechos Humanos", proclamada por la Organización de las Naciones Unidas y aprobada el 10 de diciembre de 1948;²³⁶ en la cual se indica con respecto al derecho humano básico de la vida lo siguiente: "Artículo 3º. (---) Todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona".²³⁷

Realizaremos algunas críticas a este precepto, del mismo se desprende que todo individuo por el sólo hecho de serlo tiene derecho a la vida, a su vez, tenemos que tomar en cuenta las discusiones que se suscitaron para encontrar su redacción final, así en uno de los proyectos, la protección a la vida se debía entender desde el momento de la concepción e incluir también la protección a la vida de los incurables, débiles mentales y alienados. Lo cual es una cuestión digna de aplaudir puesto que también esas personas tienen derecho a vivir, por el simple hecho de ser humanos, que si bien es cierto se encuentran disminuidos en algunas capacidades, pueden desarrollar otras a través de un buen tratamiento que los haga integrarse a la vida social y productiva como una persona normal.

²³⁶ Vid. ESTRADA AVILÉS, Jorge Carlos. Op. Cit. p. 7

²³⁷ Ibidem. p. 8

En este proyecto existe una clara contradicción al indicar que: "(...) El Estado no puede negar el derecho a la vida sino a las personas que han sido condenadas conforme a la ley por un crimen merecedor de la pena de muerte.(...)".²³⁸

Es importante esta observación, pues con ello se demuestra que el legislador de la declaración se encontraba a favor de la pena de muerte en un principio, no obstante, en virtud de que ya existían países que apuntaban hacia la abolición de tal castigo se redactó el texto final como en un principio ha quedado plasmado.

Por otra parte, en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, suscrito por 35 Estados en la sede de las Organización de las Naciones Unidas el día 23 de marzo de 1976, fecha en que entro en vigor, a pesar de que su intento de entrada en vigencia fue desde el 19 de Diciembre de 1966, en la referida sede. Nuestro país se adhiere a este documento el 18 de diciembre de 1980, adhesión que fue publicada en el Diario Oficial el 9 de enero de 1981, promulgado por decreto de 7 de mayo de 1981, decreto publicado el 20 de mayo mismos año, en el mencionado diario y sé publico una fe de erratas el 22 de junio de ese año.²³⁹

La adhesión de México a este pacto fue hecha con respecto de su artículo 9º. y párrafo quinto, 8º. y 13º, ninguno de los cuales se

²³⁸ BLÁZQUEZ, Niceto. Estado de derecho y pena de muerte. Barcelona, España, Ed. Noticias. 1989. p. 22.

²³⁹ Vid. ESTRADA AVILÉS, Jorge Carlos. Op. Cit. p. 9

encuentra relacionado con el derecho a la vida, o la pena de muerte que son los temas que nos ocupan.

En relación con nuestro tema de investigación hemos de mencionar que el artículo 6º. párrafo sexto, del referido pacto indica lo siguiente:

1. El derecho a la vida es inherente a la persona humana. Este derecho estará protegido por la Ley. Nadie podrá ser privado de la vida arbitrariamente. (---) 2. En los países que no hayan abolido la pena capital sólo podrá imponerse la pena de muerte por los más graves delitos y de conformidad con las Leyes que estén en vigor en el momento de cometerse el delito y que no sean contrarias a las disposiciones del presente Pacto ni a la Convención para la prevención y sanción del delito de genocidio. Esta pena sólo podrá imponerse en cumplimiento de sentencia definitiva de tribunal competente. (---) 3. Cuando la privación de la vida constituya delito de genocidio, se tendrá entendido que nada de lo dispuesto en este artículo excusará en modo alguno a los Estados Partes del cumplimiento de ninguna de las obligaciones asumidas en virtud de las disposiciones de la Convención para la prevención y sanción del delito de genocidio. (---) 4. Toda persona condenada a muerte tendrá derecho a solicitar el indulto o la conmutación de la pena de muerte, podrá ser concedidos en todos los casos. (---) 5. No se impondrá la pena de muerte por delitos cometidos por personas menores de 18 años de edad, ni se aplicará a las mujeres en estado de gravidez. (---) 6. Ninguna disposición de este artículo podrá ser invocada por un Estado parte en el presente Pacto, para demostrar o impedir la abolición de la pena capital.²⁴⁰

La mentalidad plasmada en este precepto es en mayor parte abolicionista, pero no deja de reconocer el supuesto derecho que tiene el Estado a implantar la pena de muerte, como se deduce de la parte que indica en el primer párrafo, al mencionar que no podrá ser privado de la vida arbitrariamente, lo cual interpretado a Contrario Sensu,

²⁴⁰ ESTRADA AVILÉS, Jorge Carlos. Op. Cit. 9s.



indica que si se puede privar de la vida al individuo cuando haya razones suficientes; en virtud de lo que también en el párrafo segundo de este artículo, permite que por delitos graves se aplique la pena máxima.

El grave error del precepto es admitir racionalmente excepciones a lo que es inherente a la persona humana, esto es, el derecho a la vida es un derecho absoluto que no admite excepciones, a pesar de ello, el legislador del Pacto Internacional muestra una actitud abolicionista de la pena antes citada, aún para los delitos más graves.

A continuación, se analiza el contexto del artículo 4º de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que fue redactada y suscrita el 22 de noviembre de 1969 en San José Costa Rica, su entrada en vigor fue el 18 de Julio de 1978, fecha en que fue ratificada por 11 Estados.

Nuestro país se adhirió a este documento con fecha 24 de marzo de 1981, publicándose en el Diario Oficial de la Federación el 7 de mayo de 1981.²⁴¹

Dicha adhesión fue hecha con reservas del artículo 4º párrafo primero (en lo referente a la protección de la vida a partir del momento de la concepción); dichas reservas se debieron a que en nuestro país existe la autorización del aborto en casos excepcionales como lo son, en los casos de violación, malformación genética del feto, cuando el

²⁴¹ Vid. ESTRADA AVILÉS, Jorge Carlos. *Op. Cit.* p. 9s.

embarazo sea de alto riesgo, etc.; por otro lado también se hicieron reservas respecto de los artículos 12º. párrafo tercero y 23 párrafo segundo, ninguno de estos últimos guarda relación con el objeto de estudio que nos ocupa.

Por lo tanto, el referido numeral cuatro indica:

Artículo 4º. (...)

Derecho a la vida.

1. Toda persona tiene derecho a que se respete su vida. Este derecho estará protegido por la Ley y, en general, a partir del momento de la concepción. Nadie podrá ser privado de la vida arbitrariamente. (—)2. En los países que no han abolido la pena de muerte, ésta sólo podrá imponerse por los delitos más graves, en cumplimiento de sentencia ejecutoria de tribunal competente y de conformidad con la Ley que establezca tal pena, dictada con anterioridad a la comisión del delito. Tampoco se extenderá su aplicación a los delitos a los cuales no se la aplique actualmente. (—)3. No se restablecerá la pena de muerte en los Estados que han la han abolido. (—)4. En ningún caso se puede aplicar la pena de muerte por delitos políticos ni comunes conexos con los políticos. (—)5. No se impondrá la pena de muerte a personas que, en el momento de la comisión del delito, tuvieran menos de dieciocho años de edad o más de setenta ni se le aplicará a mujeres en estado de gravidez. (—)6. Toda persona condenada a muerte tiene derecho a solicitar amnistía, el indulto o la conmutación de la pena, los cuales podrán ser concedidos en todos los casos. No se puede aplicar la pena de muerte mientras la solicitud este pendiente de decisión ante autoridad competente.²⁴²

De tal forma que, se observa que esta convención sigue los pasos de su antecesora, pues a pesar de reconocer el derecho a la vida, acepta la existencia de la pena capital, aunque esta Convención pretende una abolición definitiva de la referida pena; al indicar que los Estados que la hubiesen abolido no podrían reimplantarla, pues

²⁴² ESTRADA AVILÉS, Jorge Carlos. *Op. Cit.* p. 11s

constituye un peligro para la humanidad y una clara denigración del hombre.

Por lo que respecta, a los demás párrafos de este artículo, no es posible más que criticar el que se autorice la aplicación de la pena de muerte, aun siendo ésta dictada por un tribunal competente; puesto que consideramos que nadie tiene derecho a decidir sobre la vida en virtud de que es el derecho más absoluto, y el hombre no se integró en sociedad para que le condicionen en que casos podrá ser privado de la vida, al constituirse en una sociedad el ser humano lo hizo para salvaguardar sus bienes más preciados entre los cuales el mayor de todos ellos es la vida. Hasta aquí hemos indicado cual es el contenido de los tratados relativos a derechos humanos, pero no hemos dicho si estos tiene coercibilidad para los Estados miembros de los mismos.

Se dice que los tratados, pactos, declaraciones, conferencias, relativas a derechos humanos:

(...) se limitan a trazar un programa de acción, cuyo cumplimiento compete a la organización en el cual los miembros se comprometen a cooperar y en consecuencia, la carta no impondría deberes jurídicos a los miembros, sino que contendría meras declaraciones de principios y aspiraciones desprovistas de todo efecto jurídico obligatorio.²⁴³

Por lo tanto no existe verdaderamente en el ámbito internacional un tratado que proteja el derecho a la vida, con eficacia coercitiva

²⁴³ JIMÉNEZ DE ARECHAGA, Eduardo. El Derecho Internacional Contemporáneo. Madrid, España, Ed. Tecnos S.A. 1980. p. 208.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

puesto que los tratados sobre derechos humanos son meramente de carácter declarativo, y por consecuencia el poder de legislar sobre esta materia sólo compete a los Estados en su legislación interna.

De tal forma, que para nosotros es importante, el que en el ámbito interno se proteja la vida de un individuo, pues de esta forma en el ámbito internacional, nuestro país podrá reclamar, la no-aplicación de la pena capital a sus conciudadanos, es así que, si nosotros brindamos un ejemplo de lo que es protección a la vida en nuestra legislación interna, tendremos toda la autoridad moral para impedir las ejecuciones de nuestros paisanos en otros países, ya que en México no existirá la aplicación ni el supuesto de la pena de muerte, tanto en el texto constitucional como en las Leyes secundarias que rigen la vida de los ciudadanos mexicanos, pues el sólo hecho de mencionar como penalidad la multicitada sanción es una vergüenza, para México.

2.2.2. Derecho Mexicano.

Nuestro país se ha caracterizado por un gran humanismo en sus leyes, que se ve empañado por la figura aun existente en el ámbito constitucional de la pena de muerte; que si bien es cierto está fuera de la práctica jurídica, aun existe como la sombra intimidatoria de lo que podría ser en caso de que algún gobierno tan autoritario como caprichoso llegase al poder o se diera la posibilidad de que alguna legislación secundaria recogiere el supuesto de aplicación de dicha pena.

Por esta razón, consideramos necesario que en nuestro país surja un precepto constitucional que legisle la protección a la vida en toda su amplitud como un derecho radical, absoluto, que sienta las bases de toda sociedad, que una vez establecida crea la institución denominada Estado, el cual, tiene la obligación de salvaguardar los intereses jurídicos de los individuos que le dieron origen.

En virtud de estas razones, consideramos necesario que se excluya cuanto antes de la Constitución el supuesto de aplicación de la pena capital. Pues el Estado no tiene ningún derecho a privar de la vida a una parte indispensable de su existencia, puesto que sin el hombre, la institución en comento no tendría ninguna razón de ser y si se permite al gobierno el privar de la vida a un individuo, todo le estaría permitido.

Ahora bien, dentro de la Constitución mexicana se encuentra un catálogo muy amplio de garantías individuales o del gobernado y que se encuentran en los preceptos que van del artículo 1º al 29 y que a su vez algunas de ellas protegen derechos fundamentales del ser humano, que han sido transferidos a la legislación positiva.

El derecho humano de la **igualdad** se desprende del artículo **primero**, al indicar que todo individuo gozará de las garantías individuales, el **segundo** protege la libertad, al referir que todo esclavo extranjero que entre a territorio mexicano, por ese sólo hecho alcanzará su libertad; el numeral **cuarto** establece la igualdad entre el hombre y la mujer; de igual manera el **artículo 12**, protege la igualdad

al indicar que en nuestro país no se consideran títulos de nobleza, honores, con el fin de no hacer distinción entre individuos; **artículo 13** relativo a que nadie podrá ser juzgado por tribunales especiales (igualdad y seguridad jurídica).

Otros derechos ya no tanto de naturales sino sociales también se desprende de la lectura de los numerales: **3º** el cual garantiza la **educación** y la **laicidad de la misma**; el **5º** al indicar la **libertad** para dedicarse a la industria o **profesión** que aspiremos siempre y cuando sea lícita; el numeral **6º** consagra el **libre pensamiento**; el artículo **7º** especifica la **libertad de prensa**; el precepto **8º** establece el **derecho de petición**; mientras que el **9º** indica la **libertad de asociación**, por su parte el **10º** autoriza la **posesión de armas en el domicilio**, con excepción de las prohibidas; el **11º** indica el derecho al **libre tránsito** por el país; mientras que el **24º** consagra la **libertad de religión**.

De la misma forma se garantiza el derecho a la salud en el numeral **4º** párrafo cuarto de nuestra Constitución.

Dentro de nuestra Constitución se consagran más derechos tanto sociales como subjetivos o naturales al hombre, pero debido a su complejidad y la necesidad de su minucioso análisis nos permitimos sólo mencionar los anteriores y los siguientes que forman parte de lo que es nuestro tema de investigación.

Así el artículo 14 constitucional indica: (---) **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. (---).

Observemos que, en su primer párrafo, indica que nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades; de tal forma que este numeral hasta esta parte es un ejemplo digno a seguir de protección a los derechos del hombre; pero más adelante consideramos que se comete un error al admitir excepciones al derecho a la vida, pues indica que se puede privar de la vida mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, cometiendo un grave error jurídico pues como ya hemos dicho no se pueden aceptar excepciones a la vida porque ésta es el bien más valioso que posee el ser humano.

Dentro del numeral 22 de nuestra Constitución en su primer párrafo, pretende la conservación de la dignidad del hombre y de su vida al establecer lo siguiente: "artículo 22. Quedan prohibidas las penas de mutilación y de infamia, la marca, los azotes, los palos, el tormento de cualquier especie, la multa excesiva, la confiscación de bienes y cualesquiera otras penas inusitadas y trascendentales (---)". Pero en un atroz error jurídico y humano permite la aplicación de la pena de muerte en ciertos casos, siendo que ésta es la mayor de todas las torturas existentes y termina con toda posibilidad de cambio y con toda esperanza de readaptación.

De estos dos anteriores numerales se desprende una noble intención de proteger la vida; pero al realizar un análisis de las garantías individuales se nos muestra que ningún numeral de nuestra Constitución establece como tal y en su aspecto absoluto el derecho a la vida, que es el origen de toda la gama de garantías, pues sin él resulta incoherente, querer proteger la libertad cuando no se tiene la protección a la vida, y aun más sería aberrante el aceptar la existencia de un Estado sin su elemento primordial que es la población, por ello es que en nuestro siguiente apartado se analizan tanto garantías individuales como derechos humanos.

2.2.2.1. Las garantías individuales y los derechos humanos.

Dentro de este título, se pretende que el lector conozca las perspectivas que ofrecen tanto las garantías individuales como los derechos humanos; esto a través de la conceptualización de ambos. Además se realiza el análisis de las primeras para diferenciarlas de lo que se entiende por derechos humanos, con el fin de establecer las bases para nuestras posteriores propuestas.

Para iniciar con el análisis, debemos conocer que es lo que se denomina "**garantías individuales**". La acepción de **garantía** dentro del derecho público ha servido para designar diversos tipos de seguridad o protección a favor de los gobernados frente al poder público y dentro de un Estado de Derecho.

Dicho lo anterior, el concepto de garantía individual se entiende mediante la concurrencia de los siguientes elementos:

1º Relación jurídica de supra a subordinación entre el gobernado (sujeto activo) y el Estado y sus autoridades (sujeto pasivo) (---) 2º Derecho público subjetivo que emana de dicha relación a favor del gobernado (objeto) (---) 3º Obligación correlativa a cargo del Estado y sus autoridades, consiste en respetar el consabido derecho y el observar o cumplir las condiciones de seguridad jurídica del mismo (objeto) (---) 4º Previsión y regulación de la citada relación por la Ley fundamental (fundamentación).²⁴⁴

De tal forma, que al analizar estos elementos encontramos que:

1º La correspondencia jurídica en referencia implica una subordinación del Estado ante una norma constitucional previamente establecida; así la relación en referencia es de estricto apego a derecho, teniendo como partes, por un lado al **sujeto activo** (en relación con la idea del gobernado). Por **gobernado** o sujeto activo de las garantías individuales debe entenderse "(...) a aquella persona en cuya esfera operan o vayan a operar actos de autoridad, es decir, actos atribuibles a algún órgano estatal que sean de índole unilateral, imperativa y coercitiva".²⁴⁵ Dentro de este punto es necesario aclarar que no sólo las personas físicas, tienen la capacidad para ser sujetos activos de las garantías individuales, puesto que a su lado también se encuentran personas morales de derecho privado (sociedades y asociaciones), las de derecho social (sindicatos y asociaciones), de

²⁴⁴BURGOA ORIHUELA, Ignacio. *Las Garantías Individuales*. Op. Cit. p. 187

²⁴⁵Cf. BURGOA ORIHUELA, Ignacio. *Diccionario de Derecho Constitucional, Garantías y Amparo*. 6ª ed. México, Ed. Porrúa S.A. 2000. p. 183

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

derecho público (personas morales y oficiales) y las entidades paraestatales²⁴⁶, por ello y en virtud de que sólo requerimos al individuo como un sujeto activo de las garantías, es necesario mencionar que un estudio minucioso de los sujetos que pueden o no ser sujetos de las garantías es materia de un estudio diverso a éste.

Pues bien, el **sujeto pasivo** de la relación jurídica a la que hemos hecho referencia se constituye por:

*(...) el Estado como entidad jurídica-política y por las autoridades del mismo, estas últimas son las directamente limitadas en cuanto a su actividad frente a los gobernados, en virtud de las garantías individuales como manifestaciones de la restricción jurídica del poder de Imperio, siendo el Estado el sujeto pasivo mediato de la relación de derecho respectiva.*²⁴⁷

Se observa que los elementos de la relación en comento son: a) un sujeto, al cual la Constitución otorga una serie de derechos que deben ser respetados por las autoridades; y b) un sujeto pasivo integrado por el Estado y sus autoridades las cuales se ven directamente obligadas a respetar y a acatar la norma jurídica previamente establecida (garantía individual).

Por consiguiente, en nuestro país si a un individuo se le violan sus derechos adquiridos a través de la norma constitucional, puede hacer uso de recursos legales con el fin de proteger sus derechos, dichos

²⁴⁶ Cfr. BURGOA ORIHUELA, Ignacio. Diccionario de Derecho Constitucional. Garantías y Amparo. Op. Cit. p. 183.

²⁴⁷ Ibidem. p. 185

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

medios son utilizados a través del juicio de Amparo Directo o Indirecto según sea el caso.

2º El segundo elemento que compone la concepción de las garantías individuales es el que de las mismas surgen derechos públicos subjetivos, emanados de la relación de supra-subordinación entre el gobernado y el Estado, estableciéndose dicha relación a favor del individuo por ser éste el que a través de los medios legales (juicio de amparo en sus diversas modalidades) a su alcance puede hacer uso de las multicitadas garantías para exigir sus derechos.

Ahora bien, los derechos y obligaciones que implica dicho vínculo, tienen como esfera de aplicación los privilegios substanciales del ser humano, considerándose como tales: la igualdad, la seguridad jurídica, la libertad y la propiedad²⁴⁸; pero no se protege de igual forma la vida de manera amplia y sin restricciones de ningún tipo.

En efecto, los privilegios fundamentales del hombre que son inherentes a la personalidad, constituyen, el objeto tutelado principalmente por las garantías individuales.

Y al surgir la interrelación entre Estado y gobernado (a través de los actos de autoridad), nace el derecho público subjetivo, dentro del cual el Estado actúa en su condición de poder público, dicho de otra forma ejerce su facultad de Imperio; frente a esta facultad absoluta se

²⁴⁸ Cfr. BURGOA ORIHUELA, Ignacio. Diccionario de Derecho Constitucional, Garantías y Amparo. Op. Cit. p. 185.

concede al gobernado una serie de privilegios considerados como límites a la actividad estatal; siendo estos límites lo que se considera como derechos públicos subjetivos.

En conclusión, el derecho público subjetivo del particular, es la facultad que tiene de exigir del Estado el cumplimiento de diversas prestaciones, en virtud de que las garantías individuales suponen un interés garantizado constitucionalmente, lo cual implica, entre el gobernado y el Estado una relación de derecho público.

Por consecuencia, de lo anterior, se observa que las garantías individuales, son los derechos públicos subjetivos del individuo emanados de la correlación existente entre el gobernado y el poder público.

Apoyando la anterior afirmación se indica:

*(...) los derechos públicos subjetivos, cuyo titular es todo gobernado, se instituyen en el ordenamiento fundamental básico del orden jurídico estatal, es decir, en la Constitución, según sucede en la generalidad de los casos. Por ello, ésta es la fuente formal de las garantías individuales que no son sino la relación jurídica de supra a subordinación (...) y de la que derivan los mencionados derechos (...) que se traducen como uno de los elementos de la garantía individual o del gobernado, son de creación constitucional conforme al artículo primero de nuestra Ley suprema, sin que esos derechos se agoten en los llamados "derechos del hombre" aunque sí los comprenden, pero únicamente con referencia a un solo tipo de gobernado, como es la persona física o individuo (...).*²⁴⁹

²⁴⁹ BURGOA ORIHUELA, Ignacio. Diccionario de Derecho Constitucional, Garantías y Amparo. Op. Cit. p. 186.

3º Como elemento del concepto de garantía individual, se encuentra: "(...) la obligación correlativa a cargo del Estado y sus autoridades, consistente en respetar el consabido derecho y el observar o cumplir las condiciones de seguridad jurídica del mismo".²⁵⁰

De tal forma, las garantías individuales, se traducen en la facultad exclusiva del gobernado para exigir de la autoridad una acción u omisión concreta, protegida y apoyada directamente por recursos legales, para el caso de su violación o incumplimiento.

Con respecto, al derecho subjetivo que posee el individuo, éste se posee y se ejercita frente a un obligado, es decir, éste (el obligado) tiene el deber coercible de respetarlo o de comportarse variablemente conforme al mismo.

Por lo tanto, el derecho subjetivo es coercitivo y la obligación que deriva de él es coercible, lo cual significa que ambos son correlativos necesariamente, así entre sus respectivos sujetos debe mediar una relación prevista por la norma jurídica objetiva y que en cada caso concreto se actualiza por diversas causas que sería muy extenso mencionar y explicar.

4º. En estrecha relación, se establece la previsión y regulación, de la citada relación con la Ley Suprema, de tal forma, que las garantías individuales en su carácter de vínculo jurídico, establecido

²⁵⁰ BURGOA ORIHUELA, Ignacio. Las Garantías Individuales. Op. Cit. p. 185.

constitucionalmente, entre gobernado y Estado, imponen una obligación a las autoridades del Estado en beneficio del gobernado.

En resumen, esta obligación deriva de la juridicidad, es decir, ésta emana de la garantía constitucional, por ende, su protección y observancia es obligatoria para el Estado, esto implica, una subordinación de los actos de poder público a normas jurídicas objetivas previamente establecidas, como es obvio, en la Constitución.

En nuestro país, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en sus primeros 29 artículos, instituye tales derechos básicos de convivencia de la especie humana.

Al lado de las garantías individuales y como medios de protección de los derechos del individuo se encuentran los derechos humanos, los cuales ha continuación se mencionan, en forma breve, puesto que sólo constituyen un elemento de lo ya expuesto.

Los derechos humanos según la Comisión Nacional de los Derechos Humanos se conceptualizan de la siguiente forma:

Los Derechos Humanos son el conjunto de prerrogativas inherentes a la naturaleza de la persona, cuya realización efectiva resulta indispensable para el desarrollo integral del individuo que vive en una sociedad jurídicamente organizada. Estos derechos, establecidos en la Constitución y en las Leyes, deben ser reconocidos y garantizados por el Estado.²⁵¹

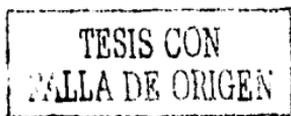
²⁵¹ <http://www.cndh.gob.mx>

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

La Comisión a la que hacemos referencia, surgió por decreto presidencial el 6 de junio de 1990, siendo presidente constitucional el Licenciado Carlos Salinas de Gortari, surgió como un organismo descentralizado, lo cual significa que tiene autonomía en sus decisiones.

Su fundamento constitucional se encuentra en el artículo 102 B, el cual establece:

Artículo 102 B. El congreso de la unión y las legislaturas de las entidades federativas, en el ámbito de sus respectivas competencias, establecerán organismos de protección de los derechos humanos que ampara el ordenamiento jurídico mexicano, los que conocerán de quejas en contra de actos u omisiones de naturaleza administrativa provenientes de cualquier autoridad o servidor público, con excepción de los del Poder de la Federación, que violen estos derechos.(---) Los organismos a que se refiere el párrafo anterior. Formularán recomendaciones públicas, no vinculatorias y denuncias y quejas ante las autoridades respectivas.(---) Estos organismos no serán competentes tratándose de asuntos electorales y jurisdiccionales.(---) El organismo que establezca el Congreso de la Unión se denominará Comisión Nacional de los Derechos Humanos, contará con autonomía de gestiones y presupuestaria, personalidad jurídica y patrimonio propio. (---)La comisión Nacional de los Derechos Humanos conocerá de las inconformidades que se presenten en relación con las recomendaciones, acuerdos u omisiones de los organismos equivalentes en las entidades federativas.



En la parte que habla de las recomendaciones que puede expedir la comisión, se dice que no son obligatorias para la autoridad, en razón de que si esto sucediera sus recomendaciones se convertirían en una sentencia, y dejaría de ser Ombusman para convertirse en órgano judicial; lo que implicaría muchas desventajas, pues, como sucede en algunos tribunales, se tendría que pasar por un largo procesó antes de una resolución y con el fin de que esto no suceda y que la Comisión actué con flexibilidad fue necesario que sólo formulará recomendaciones y no sentencias.

Otra ventaja a favor de las recomendaciones es que son autónomas, lo cual implica, que ninguna autoridad o persona pueda señalar o sugerir, cual pueda ser su sentido; dichas recomendaciones sólo se pueden fundamentar en evidencias.

Como ventaja de las mismas, se encuentra, su carácter de ser públicas, es decir, tienen que ser conocidas por la sociedad, en virtud de ello, en algunas ocasiones, la autoridad se siente presionada por la sociedad, para aceptar la recomendación, pues de no ser así esto implicaría un alto costo político para la autoridad que ignore la recomendación. De tal forma, que la publicidad de las mismas, es base de las acciones de la Comisión.

Brevemente, se explica la competencia de la referida Comisión; nuestra Constitución en su artículo 102 B especifica la regla general de competencia de este organismo al indicar que podrá conocer de quejas contra actos u omisiones de naturaleza administrativa

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

provenientes de cualquier autoridad o servidor público, pero no podrán intervenir en los asuntos del Poder Judicial de la Federación.

Por otra parte, también se excluyen de su competencia ciertas materias, como se desprende del mismo numeral 102 B al indicar que no será competente en materia electoral, ni laboral; en virtud de que su intervención en materia electoral, traería intereses políticos y con ello, perdería credibilidad, igualmente, si interviniese en materia laboral, sería incorrecto, pues, en ésta intervienen sólo como parte los particulares, impidiendo que una autoridad vulnere derechos humanos, pues, la relación que se presenta es sólo entre particulares, a pesar de que el Estado también funge en ocasiones como patrón, pero éste no ejerce su poder como autoridad sino como patrón.

Para la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, los derechos del hombre tienen las siguientes características:

-Son universales porque pertenecen a todas las persona, sin importar su sexo, edad, posición social, partido político, creencias religiosas, origen familiar o condición económica. (—) Son incondicionales porque únicamente están supeditados a los lineamientos y procedimientos que determinan los límites de los propios derechos, es decir, hasta donde comienzan los derechos de los demás o los justos intereses de la comunidad. (—) Son inalienables porque no pueden perderse ni transferirse por propia voluntad; son inherentes a la idea de dignidad del hombre.²⁵²

De tal forma, que los derechos humanos suelen tener límites, estos son con relación al sano desenvolvimiento de la sociedad y los

²⁵² <http://www.cndh.gob.mx>

límites fijados a cada individuo en proporción a la convivencia con los demás.

Hasta aquí se ha analizado brevemente las características y limitaciones más importantes de la multicitada Comisión. Por consiguiente, lo anteriormente expuesto nos lleva a concluir que en realidad en nuestro país, si existe una institución que reconoce la existencia de los derechos del hombre; pero, tiene una acción limitada en su campo de competencia, en virtud, de que no tiene un poder coercitivo, pues, se limita a emitir recomendaciones, que en pocas ocasiones se toman en cuenta por el órgano jurisdiccional o gubernamental.

Pues bien para nosotros, la diferencia radical entre los derechos humanos y las garantías individuales consiste en que las garantías individuales son los derechos humanos plasmados en una norma que les brinda un carácter de coercibilidad y a su vez les da la posibilidad de ser reclamados mediante un proceso legal debidamente establecido, la reclamación de estos derechos violados puede hacerse según sea el caso a través de un juicio de amparo ya sea directo o indirecto, pues estos son medios de protección que posee el individuo contra los actos de autoridad que transgreden sus derechos primordiales consagrados en las garantías individuales.

2.2.2.1.1. El derecho a la vida como garantía individual.

En nuestro apartado anterior, hemos hecho referencia al significado, tanto de garantías individuales como de lo que son los derechos humanos; por ello dentro de este subtema pretendemos analizar el derecho a la vida como una garantía constitucional.

Recordemos que las garantías son condiciones establecidas constitucionalmente, a través de las cuales el Estado pretende garantizar al individuo la paz y el respeto a los derechos derivados de las mismas y que se obtuvieron a través de la unión del hombre con sus semejantes para así formar la sociedad dentro de la cual se garantizarían sus derechos inherentes.

Ya que conocemos que son las garantías individuales, surge la interrogante ¿el derecho a la vida se puede considerar como una garantía constitucional?. En realidad dentro de nuestra Constitución no se establece la protección absoluta de la vida como bien jurídico protegido por una norma constitucional, a pesar de que el numeral 14 intenta realizar esa protección, no es suficiente puesto que él mismo sienta las bases del establecimiento del numeral 22 que indica en su última parte los casos en que se puede aplicar la pena máxima al delincuente, con lo cual queda de manifiesto que no existe una seguridad absoluta del bien más valioso que posee el ser humano, su vida.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Por ello consideramos indispensable la creación de un precepto que tutele la vida en toda su amplitud; para ello realizaremos un análisis que nos lleve a sustentar que el derecho a la vida cuenta con todos los elementos para ser una garantía individual.

Recordemos que la vida de las personas está protegida por diversas disposiciones que ofrecen como rasgo común integrar una tutela de carácter público, independiente, por tanto, de la voluntad de los individuos. Las principales disposiciones relativas a la protección de la vida, son de carácter secundario por encontrarse en legislaciones penales en los referente a la defensa de la integridad física, lo cual implica la protección a la vida frente a los atentados de terceros (homicidio, lesiones, violación, etc.); de igual forma en legislaciones civiles se protege la vida del individuo aun desde su concepción, se observa que es basta la normatividad secundaria que protege la vida del ser humano, pero en una error grave nuestra Constitución en ninguna de sus 29 garantías individuales consagra tan ampliamente como la legislación secundaria la defensa a la vida, lo cual es absolutamente incoherente a nuestro parecer, pues al ser la vida la base de toda sociedad tiene un lugar preponderante que debe ser consagrado en el ámbito supremo de la Constitución.

Ahora bien, contemplando a la vida como una garantía individual, a continuación se realiza un breve análisis del derecho a la vida, a la luz de los elementos característicos de una garantía individual.

Pues bien, al concebir al derecho a la vida en un aspecto de supra-asubordinación entre el individuo y el Estado implica la existencia del primer elemento de las referidas garantías, que se denomina sujeto activo es la persona en cuya esfera operan o vayan a operar actos de autoridad que tenga las características de unilateralidad, imperatividad y coercibilidad.

Lo cual significa que para la existencia del sujeto activo, es necesario el gobernado (en virtud de que son un mismo elemento) y por tanto indispensable la vida humana. Ya hemos dicho que no sólo el hombre es considerado como gobernado, pues como indica el maestro Ignacio Burgoa Orihuela, pueden darse diferentes entes que se coloquen en el supuesto de gobernado, tales entes suelen ser personas morales de derecho privado, las de derecho social, de derecho público y las entidades paraestatales²⁵³.

Ahora bien, para nuestro estudio la acepción que nos interesa es la de gobernado como persona humana; ya hemos visto que el individuo constituye el sujeto activo de la relación de supra-asubordinación, en virtud de que posee una serie de derechos consagrados constitucionalmente siendo la base de estos la vida pues es el mayor bien que posee el hombre y en virtud de ello indicamos que el derecho a la misma debe ser establecido como tal, sin restricciones de ningún tipo dentro de nuestra Constitución.

²⁵³ Cfr. BURGOA ORIHUELA. Ignacio. Diccionario de Derecho Constitucional. Garantías y Amparo. Op. Cit. p. 183.

Consideramos que en efecto el referido derecho a la vida tiene las características de un derecho, por ser constituido por un sujeto titular de un bien jurídico, que a su vez establece la obligación a cargo de terceros (otros individuos e incluso el Estado) de respetar ese bien.

Por otro lado como elementos de las multicitadas garantías, se encuentra el sujeto pasivo de las mismas, que se constituye por el Estado y sus instituciones de autoridad, estas últimas son las directamente obligadas frente a las garantías individuales, pues ellas (las instituciones) son las que pueden cometer actos de violación a las referidas garantías.

2.3. Fundamentos constitucionales de la pena de muerte.

La pena de muerte aunque parezca increíble tiene fundamentos jurídicos y estos se encuentran en las constituciones de algunos países, dentro de este apartado se realiza un breve análisis de las bases constitucionales que tiene la pena máxima, estos fundamentos se analizan principalmente en dos legislaciones la mexicana y la norteamericana; pues a pesar de existir una gran diferencia en el gobierno de ambos países su afinidad cultural es innegable, en virtud de que cada vez es mayor la influencia norteamericana en nuestro país y por tal motivo se realiza un breve estudio de derecho comparado entre las legislaciones constitucionales y culturas de estos dos países con la finalidad de que se establezcan las desventajas de la pena capital, ya sea en México o en Estado Unidos, en virtud de que

la muerte no puede ser alternativa para acabar con la delincuencia en ningún lugar del mundo.

2.3.1. En el derecho mexicano.

Es preciso iniciar este subtema, mencionando lo que disponen los ordenamientos jurídicos nacionales con respecto a la pena de muerte, pues ésta no ha desaparecido del panorama jurídico mexicano, sino que por el contrario aun sigue vigente como precepto constitucional, del cual se puede hacer uso en cualquier momento, pues si bien es cierto que la pena de muerte no se puede aplicar directamente de la Constitución, cabe la posibilidad de que se pueda legislar en el ámbito secundario su aplicación y dando origen al restablecimiento de uno de los más crueles castigos que ha inventado la humanidad, pues como lo hemos demostrado la pena máxima no crea ejemplos sino mártires, pues en ocasiones personas inocentes son llevadas al patíbulo por un error judicial; en otros casos criminales piden para sí la pena de muerte como un medio para la inmortalización pues siempre debido a los errores en el proceso quedara la duda, de que sí en realidad eran culpables o no.

En nuestro país se sientan las bases de la reimplantación de la multicitada pena, pero no se observa que en la legislación suprema se establezca un ordenamiento que proteja la vida en toda su plenitud, como lo que es, el móvil de la sociedad y del Estado, pues la vida es el

mayor bien que posee el ser humano, en virtud de que a raíz de ella se crean diversas instituciones que sirven para el beneficio de la especie.

Por desgracia dentro de nuestra Constitución se sientan las bases para la reimplantación de la pena de muerte en México.

2.3.2. Breve estudio jurídico referente al segundo párrafo del artículo 14, constitucional.

Al respecto en primer lugar se hace necesario indicar el contenido del artículo 14 en su segundo párrafo, el cual dispone: (...)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(...).

Este precepto consagra como ya hemos mencionado la garantía de audiencia la cual implica la principal defensa de los derechos de los gobernados frente a determinados actos de autoridad arbitrarios que le priven de un derecho fundamental o básico consagrado en la Constitución, pues indica que no podrá darse ninguna sanción sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en un juicio donde se cumplan todas las formalidades y de acuerdo a leyes elaboradas con anterioridad, lo cual significa que no puede aplicarse la pena de muerte para los delitos sancionados en el artículo

22 párrafo cuarto de nuestro supremo ordenamiento, sino es mediante un juicio, por lo tanto si es posible emitir sentencias a favor de la privación de la vida (recordemos que sólo se podría dar este supuesto si existiese la sanción referida como tal dentro de la legislación secundaria), con lo cual se puede decir que en México el derecho a la vida no es absoluto.

Retomando el numeral 14 se desprende de su primera parte que sí podrá ser privado de la vida si se cumple con las formalidades requeridas en este precepto, lo cual significa que para nuestra Constitución el derecho a la vida esta supeditado al poder Judicial.

De cierta forma el artículo 14, en su segundo párrafo, pretende la protección de la vida, por desgracia este mismo admite excepciones a la misma, es en este punto en donde diferimos del referido ordenamiento pues la vida humana es base y cimiento de todo orden social y jurídico, por tal motivo, no debe ser supeditada a condiciones, aun cuando éstas pretendan conservar el orden social y hayan sido creadas en un régimen legal, que hubiese sido aprobado y aceptado por la sociedad, la cual respalda la coercibilidad que posee el Estado, teniendo éste la obligación de salvaguardar la vida de los individuos, pues para ello el hombre se reunió estableciendo un Contrato Social, pues los seres humanos son sociales por naturaleza, es decir, es un Zoon-Políticon según la teoría Aristotélica.

2.3.3. Análisis jurídico relativo al párrafo cuarto del artículo 22 constitucional.

El artículo 22 de la Constitución mexicana, luego de prohibir penas inusitadas y trascendentales (mutilación, infamia, marcas, azotes, palos, tormento de cualquier especie, multa excesiva y confiscación de bienes), dispone en su párrafo cuarto, respecto del tema de la pena de muerte:

Artículo 22. (...). Queda también prohibida la ***pena de muerte*** por delitos políticos y en cuanto a los demás, ***sólo podrá imponerse al traidor a la patria en guerra extranjera, al parricida, al homicida con alevosía, premeditación o ventaja, al incendiario, al plagiaro, al salteador de caminos, al pirata y a los reos de delitos graves del orden militar.***

Como se observa nuestra carta magna no prohíbe la pena capital por el contrario establece un catálogo muy amplio de los casos en que se podrá imponer; por lo que aun se discute la posibilidad de reimplantarla.²⁵⁴ Tal es el caso del Gobernador del Estado de Zacatecas Ricardo Monreal que indicó el 4 de julio de 2001 a los noticiarios que "Ya es hora que la Cámara de Diputados y la Cámara de Senadores piense en analizar la conveniencia de deliberar sobre la pena de muerte para los secuestradores, para los violadores, también

²⁵⁴ Cf. CASTELLANOS TENA, Fernando. *Op. Cit.* p. 334.

incluso para policías corruptos, que son los que protegen la delincuencia organizada."²⁵⁵

La base de imposición de la pena máxima la sienta también el artículo 14, en su referido párrafo segundo, el cual en cumplimiento del artículo en análisis, son los fundamentos constitucionales perfectamente validos para el restablecimiento de la pena en comento, por lo tanto es nuestro objetivo el hacer notar que esta sanción no debe ser retomada, por el contrario es necesario que se realice su abolición definitiva, ya que constituye un riesgo latente para la vida de los ciudadanos.

Ahora bien la prohibición absoluta de aplicación de la pena de muerte esta sólo establecida para los delitos políticos los cuales se conocen como:

Todo hecho delictivo que vulnera o afecta determinado bien jurídico (vida, integridad corporal, patrimonio, etc.). Cuando la acción delictuosa produce o pretende producir una alteración en el orden estatal bajo diversas formas, tendientes a derrocar a un régimen gubernamental determinado o al menos, engendrar una oposición violenta contra una decisión autoritaria, o a exigir de la misma manera la observancia de un derecho siempre, bajo la tendencia general de oponerse a las autoridades constituidas, entonces el hecho o los hechos en que aquélla se revela tienen el carácter político y, si la ley penal los sanciona, adquiere la fisonomía de delitos políticos.²⁵⁶

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

²⁵⁵ <http://www.hechostvazteca.com.mx>

²⁵⁶ BURGOA ORIHUELA, Ignacio. Las Garantías Individuales. Op. Cit. p. 664.

Por lo que los demás delitos sancionados en nuestra Constitución con pena capital, podrían ser reimplantados por alguna legislatura local, o Federal, en virtud de que el precepto en comento los faculta para esta posibilidad.

A consecuencia de ello, hemos de mencionar brevemente la sanción real que se contempla para los delitos comunes que nuestra Constitución señala como merecedores de la pena de muerte; en el Código Penal para el Distrito Federal y en el Código Penal Federal.

El delito de traición a la patria, que se traduce en el atentado de un mexicano por nacimiento o por naturalización, contra la independencia del país; se sanciona con una pena que va de los 5 a los 40 años los numerales que se refiere a este delito se encuentra dentro del Código Penal Federal y son los que van del 123 al 126, el delito en comento continúa en la Ley Suprema y es sancionado con la pena de muerte en la misma.

Como se observa el Código Penal Federal no hace uso de la sanción mortal como lo contempla la Constitución, pues utiliza la pena de prisión y no la de muerte, con lo cual se le da a la vida su verdadera preponderancia y su real valor.

El delito de parricidio, con esa denominación ha desaparecido del Código Pena para el Distrito Federal, pero en su lugar se establece el delito de homicidio en razón del parentesco o relación, el cual se establece en el numeral 323 del referido ordenamiento; este delito se

sanciona con 10 a 40 años de prisión. Dentro de este tipo penal se encuentra establecida una sanción elevada pero no se establece la aplicación de la pena máxima por causa del mismo. Hemos mencionado que el parricidio con esa denominación desapareció de la ley secundaria, por lo tanto, nos parece cuestionable su existencia en el ámbito constitucional como delito y aun más el que sea sancionado con la pena capital.

Uno de los más crueles delitos que puede cometer un ser humano es el homicidio y se agrava más por la concurrencia de calificativas como lo son la alevosía, premeditación o ventaja; dicho tipo penal se encuentra establecido en los artículos 315, 316, 317, 318 y se sanciona en el artículo 320 con una pena de 20 a 50 años de prisión; pero en ningún momento se establece como sanción la pena capital, pues recordemos que uno de los fines de la pena es la readaptación social y no la venganza, pues no revimos al muerto con privar de la vida al asesino.

De igual forma los siguientes delitos no se encuentran sancionados como lo indica la Constitución, sino con una sanción alternativa, constituyendo una violación a la norma suprema pues la ley secundaria no puede sobre pasar a la ley suprema (artículo 133 Constitucional); es el caso del criminal incendiario cuya sanción es de cinco a diez años de prisión (artículo 397 Código Penal para el Distrito Federal) es de notarse que dentro de este precepto no sólo se sanciona al incendiario sino que de la misma forma se sanciona al que cause inundaciones o explosión con daño o peligro.

El plagio como figura delictiva se encuentra establecido en el artículo 366 del Código Penal Federal, es sancionado con una pena privativa de libertad de 15 a 40 años, siendo el caso en este precepto que tampoco se hace uso de la pena mencionada en la Constitución.

Otro delito establecido en el ámbito constitucional y sancionado con pena de muerte es el caso del individuo salteador de caminos, cuyo tipo penal fue aceptable hasta el siglo antepasado, pues se encontraban muchos lugares despoblados y debido a la poca eficacia del sistema de transporte proliferaban este tipo de conductas, actualmente el sistema de transporte ha avanzado al lado de la civilización por lo tanto ya no se dan dichos actos con la misma frecuencia que anteriormente.

El delito del que hablamos se encuentra contemplando dentro del título décimo capítulo II referente al allanamiento de morada que no tiene nada que ver con este delito y se ubica en el numeral 286 y se sanciona cuando es en despoblado con prisión de 1 a 5 años y cuando el salteador ataque una población se sancionará con 10 a 30 años de prisión a los cabecillas y de 15 a 20 años a los demás.

El individuo que sea pirata; es decir que navegue los mares con la intención de apoderarse de los tesoros de otra embarcación será sancionado con 15 a 30 años de prisión y el decomiso de la nave, según lo establece el artículo 146 y 147 del Código Penal Federal, este delito al igual que el anterior fue aceptable en el siglo antepasado,

pues en la actualidad y debido al avance de la tecnología náutica, es casi imposible que se lleve a cabo esta figura delictiva.

Por último se indica constitucionalmente como sanción la pena de muerte para aquellos reos de delitos graves del orden militar, estableciendo su fundamento en los siguientes preceptos constitucionales, artículo 13, indica lo siguiente "(...) subsiste el fuero de guerra para los delitos y faltas contra la disciplina militar; (...)" teniendo como base y cimiento la autorización que otorga el artículo 14, que indica que si se podrá privar de la vida mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos en donde se cumpla con las formalidades del proceso; de igual forma la pena de muerte encuentra su fundamento constitucional en la última parte del artículo 22 párrafo cuarto al indicar que se aplicara a los reos de delitos graves del orden milita. Y aun más la ley secundaria de las fuerzas armadas contempla como sanción efectiva la pena capital, de tal forma que se han dictado sentencias condenatorias a favor de la pena de muerte; pero el Presidente haciendo uso de sus facultades de poder ejecutivo concede invariablemente la conmutación de la pena, cambiando la sanción mortal por pena de prisión.

Incluso tanto en el fuero común como en el militar se han dictado algunas jurisprudencias que aceptan la pena de muerte, dicho sea el caso de las siguientes:

PENA DE MUERTE. Es evidente que un simple error de imprenta, no puede variar el texto auténtico de la Constitución, en el que, de manera expresa, se establece que "sólo podrá imponerse la

pena de muerte ... al homicida con alevosía, premeditación o ventaja...". no siendo, por tanto, necesaria la concurrencia de las tres calificativas.²⁵⁷

Quinta Época Tomo III, pág. 17, Lindenborn William P. Tomo IV, pág. 719, Castillo Bernardino. Tomo XV, pág. 151, Ordaz Pantaleón y Coag. Tomo XXV, pág. 553, León Toral José de Jesús

Esta jurisprudencia autoriza como sanción la pena capital, para el homicida; como indica no era necesaria la concurrencia de las tres calificativas para dictar una sentencia a favor de la privación de la vida, con lo cual se estaba dejando a un lado el derecho primario de la vida.

PENA CAPITAL, EN EL FUERO DE GUERRA. La pena capital esta establecida en la ley penal militar vigente, como lo autoriza el artículo 22 de la Constitución; y no puede considerarse como inusitada y trascendental, por el sólo hecho de que la haya abolido el nuevo Código Penal del Distrito Federal, pues no entraña su abolición en todo el territorio nacional, ni mucho menos para los reos de delitos graves del orden militar.²⁵⁸

PENA CAPITAL, EN EL FUERO DE GUERRA Precedentes Quinta época Tomo XL, Pág. 2397 Valencia Flores Tomás. Tesis Relacionada Con Jurisprudencia 172/85. Primera Sala. Semanario Judicial de la Federación. Época 5ª. Tomo XL. Página. 2397.

Esta resolución fue dictada para mantener firme en el fuero de guerra la pena de muerte, pues como ella misma indica, la abolición hecha de la misma en el Código Penal para el Distrito Federal no implica que se hubiese eliminado en todo el territorio nacional y menos en el fuero militar, dentro del cual aun existe como sanción efectiva; siendo esta jurisprudencia uno de los fundamentos para la reimplantación de la multicitada pena

²⁵⁷ DÍAZ DE LEÓN, José Ángel. *Diccionario de Derecho Procesal penal. Op. Cit.* p. 1627.

²⁵⁸ *Ibidem.* p. 1633.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Por lo anteriormente expuesto hemos de entender que la pena de muerte, no se ha utilizado en nuestro país desde hace décadas; a excepción del fuero militar que aun en la actualidad dicta sentencias a favor de la pena en comento, que como ya hemos dicho el presidente conmuta haciendo uso de las facultades que le otorga nuestra Constitución en artículo 89 fracción XIV que a la letra indica "(---) Conceder, conforme a las leyes, indultos a los reos sentenciados por delitos de competencia de los tribunales Federales y a los sentenciados por delitos del orden común en el Distrito Federal; (---)"; pues bien, si en realidad queremos llegar a un perfecto bienestar social es necesario hacer la abolición absoluta de la pena capital.

2.3.4. Breve estudio sobre la pena de muerte en el derecho comparado.

El derecho comparado consiste en un estudio de diversas instituciones jurídicas mediante sus respectivas legislaciones positivas en vigencia,²⁵⁹ en distintos países, en este apartado se realiza una equiparación entre las culturas y las ideologías de México y Estados Unidos con respecto a la pena capital.

Este estudio es de gran importancia puesto que a través de él pretendemos justificar la pretensión de abolir en lo absoluto la pena de muerte en nuestra Constitución.

²⁵⁹ Vid. GARRONE, José Alberto. Diccionario Jurídico Abelado Perrot. Tomo I A-D. 13ª ed. Buenos Aires, Argentina. Ed. Abeledo Perrot. 1986. p. 675.

Como peculiar característica, el Derecho Comparado, cubre una gran gama de aspectos, por lo cual es necesario que para este estudio se tome como método de investigación el que se orienta en un aspecto restringido, lo cual significa que se realizará el análisis limitándolo sólo a comparar legislaciones de similar afinidad cultural y constitucional, como es el caso de México y Estados Unidos, a pesar de que nuestras culturas en sus raíces son totalmente distintas; a su vez tienen gran similitud por la influencia que ha ejercido y sigue ejerciendo en nuestro país la cultura norteamericana; por ello y en virtud de que para la mayoría de la población mexicana el vecino país del norte es un ejemplo a seguir, a nosotros nos inquieta el hecho de que la opinión popular se encuentre a favor de la aplicación de la pena de muerte en México como lo demuestra la encuesta realizada por vía telefónica por un noticiero nocturno de reconocido prestigio nacional, dicha encuesta recaudo un total de 18000 mil llamadas telefónicas de las cuales un 77% voto a favor de la aplicación de la pena máxima, mientras que un 23% voto en contra.²⁶⁰

Estas cifras son alarmantes pues demuestran que gran parte de la población se muestra a favor de la muerte y en contra de la readaptación social, por ello es que nuestro estudio pretende mostrar a grandes rasgos que es y cómo se llevaría a cabo la pena de muerte para que nuestro lector comprenda a plenitud todas las desventajas que implica la pena de muerte.

²⁶⁰ Noticieros Televisa. Conductor Joaquín López Doriga. Fecha Martes 30 de enero del 2001 Hora:10:30 pm

Hemos expresado las razones que nos mueven a estar en contra de la pena de muerte, pero ahora es necesario establecer las bases de derecho comparado, se inicia esta comparación a través de las legislaciones constitucionales de ambos países (México y Estados Unidos de Norteamérica), con el fin de establecer como es que podría existir en uno y existe en otro a través de un sustento legal.

En México el soporte legal para la reimplantación de la pena de muerte en la legislación común se encuentra en el párrafo IV del artículo 22 de la Constitución, por tanto este numeral mientras se mantenga en nuestra carta magna será la puerta de entrada de la pena capital. Constituyendo una mancha en el humanitarismo de nuestra legislación, al sentarse las bases de imposición de dicha pena en nuestra Ley Suprema y aunado a esto el clamor popular a favor de la citada pena nos lleva a mostrar dentro de este apartado y otros subsecuentes las atrocidades que suelen cometerse en aquellos países donde aun existe la referida sanción.

Por lo que se refiere a la legislación norteamericana tenemos que decir que el apoyo legal de la pena máxima se encuentra en su enmienda V, la cual a la letra indica:

Ninguna persona será obligada a responder por delitos graves o infamantes, sino es mediante denuncia o acusación por un gran jurado, salvo en los casos que susciten en las fuerzas navales y terrestres o en el ejército cuando se hallen en servicio activo en tiempo de guerra o de peligro público; ni podrá nadie ser sometido por el mismo delito dos veces a un juicio que pueda ocasionarle la pérdida de la vida o la integridad corporal; ni será privado de su vida, de su libertad o de sus bienes sin el debido procedimiento

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

*legal, ni se podrá tomar propiedad privada para uso público sin la justa compensación.*²⁶¹

Al interpretar este texto constitucional, observamos que no se prohíbe la aplicación de la pena máxima, sino que se establecen los casos en que podrá ser aplicable, de tal forma que en Norteamérica si es aceptable la pena máxima, y este ordenamiento supremo es tomado como base para legislar sobre la práctica de dicha institución.

Ampliando esto hemos de indicar que las enmiendas V, VI, VII, VIII, disponen que se aplique el debido proceso legal en los litigios judiciales especialmente en procesos penales, dichas enmiendas garantizan al procesado el derecho a un auto de acusación por el gran jurado y aun juicio expedito y público ante el mismo. También se posee el derecho a ser defendido por un abogado, a ser careado con los testigos de cargo, repreguntar a estos y obligar por citatorio judicial a la comparecencia de testigos de descargo. El acusado no puede ser obligado a declarar en su contra, ni podrá volver a ser juzgado por el mismo delito una vez absuelto se le protege en contra de la imposición de fianzas, multas excesivas, penas crueles y desusadas.²⁶²

A grandes rasgos este es el contexto de las enmiendas que hemos mencionado, las cuales pretenden el debido ejercicio de las acciones judiciales en materia penal.

²⁶¹ WILSON, James Q. El Gobierno de los Estados Unidos. Tr. NAVES RUIZ, Juan. s/ed. México, Ed. Limusa S.A. 1992. p. 409.

²⁶² Cfr. DENENBERG, R.U. Para entender la política de los Estados Unidos de Norteamérica. Tr. MONTERO DE GESUNDHEIT, Margarita. 2ª ed. México, Ed. Gemika, S. A. p. 167.

Comparando nuestra legislación con la americana, observamos que en ambas se establece la aceptación de la pena de muerte, con una gran diferencia, en Norteamérica se establece en su Constitución y en su ley secundaria, en México se establece en la Carta Magna pero no se encuentra en su legislación secundaria y por lo tanto no se práctica en nuestro país. Pero existe la posibilidad de que algún día se llegue a retomar como sanción para las legislaciones secundarias y es entonces cuando surgirán los problemas, puesto que el reimplantar la pena máxima es sencillo pero el abolirla del todo es muy difícil por la idiosincrasia del ser humano que tiende en ocasiones a la venganza privada.

Por lo anteriormente expresado y con el fin de mostrar las consecuencias fatales que trae consigo la implantación de la pena de muerte a continuación se analizan dos puntos interesantes; en primer lugar se indican algunos medios a través de los cuales se lleva a cabo la ejecución, entre estos se encuentran los siguientes:

La decapitación (Arabia Saudita)²⁶³, la cual se realiza mediante sable; el sólo imaginar el espectáculo que se presenta, ante el derramamiento de sangre y la mutilación de un ser humano, nos mueve a pedir la inmediata desaparición del panorama jurídico mexicano de la pena de muerte.

²⁶³ Cfr. SANZ MULAS, Nieves. La pena de muerte. Tema de actualidad en México. Criminología. Academia Mexicana de las Ciencias Penales. México, Año LXIII, N. 2 (mayo de 1997), Ed. Porrúa S. A. p. 117.

La silla eléctrica (Estados Unidos) se introdujo en 1888 debido al impulso que realizó una compañía eléctrica que deseaba dar salida a sus productos.²⁶⁴ Los testigos de ejecuciones a través de este medio declararon que vieron salir humo del cuerpo y que el cadáver tenía quemada la mitad de la cara, esta es otra forma cruel e inhumana de privar la vida. En este país también se han utilizado como medios de ejecución la cámara de gas, la inyección letal, entre otros, en vista de que estos instrumentos carecen de toda aceptación ética, nos pronunciamos en contra de la pena máxima.

En un colmo de aberración ética, existen países orientales en donde se autoriza la anestesia indefinida, consistente en mantener en coma artificial al sentenciado para así experimentar sobre sus órganos hasta que el cuerpo sea inservible, momento en el que se le inyecta una dosis letal de barbitúricos.²⁶⁵

El segundo punto al que hemos hecho referencia es el que indica los casos prácticos en los cuales la sentencia de muerte tiene muchos tintes de injusticia, algunos de estos casos reflejan los inconvenientes de aplicar la pena de muerte y por ello sientan las bases de nuestro siguiente capítulo que pretende demostrar la necesidad de revalorar la vida y de reconocer las múltiples desventajas de la aplicación de la pena capital; todos estos acontecimientos ocurrieron en los Estados Unidos.

²⁶⁴ Cfr. SANZ MULAS, Nieves *Op. Cit.* p. 17.

²⁶⁵ Cfr. *Ibidem.* 118.

En primer lugar se encuentra lo acontecido a Gary Graham (de raza negra). Esta persona se encuentra en el pabellón de la muerte en Texas, ha permanecido en aquel lugar durante 20 años; fue acusado de asesinar a un hombre en un robo a un supermercado en 1981. Gary tenía 17 años cuando ocurrió el delito, fue encontrado culpable por el testimonio de un solo testigo que indica haberlo visto a una distancia de 10 a 12 metros en un estacionamiento oscuro. Otros tres testigos no pudieron identificarlo. También un empleado de una tienda, que dijo haber visto huir al atacante declaró a la policía que Gary no era el asesino; esta persona nunca fue llamada a testificar. Lo que es aun más grave, no se encontraron ni el ADN ni las huellas digitales del acusado en la escena del crimen. Apenas el 14 de Junio del 2000 la Corte Suprema rehusó ver el caso, su ejecución se fijó para el 22 de junio del 2000.²⁶⁶ Para esta fecha él ya ha sido ejecutado, y todo por que no existe una seguridad en la forma de juzgar, pues a pesar de que el sistema judicial se encuentra en constante perfeccionamiento, siempre existirá la posibilidad de la negligencia del juzgador y el peligro de un error judicial que lleve al patíbulo a un inocente.

Otro caso digno de mencionar es el de un individuo de raza negra llamado Joe Amrine, quien fue sentenciado a la pena máxima por asesinar a un hombre, con un punzón en la prisión de Missouri en 1985. La sentencia se basó en el testimonio de otros dos internos que dijeron haber sido testigos del asesinato. Estos hombres contaron historias distintas y después confesaron que mintieron por ser

²⁶⁶ ALTER, Jonathan. Juicio a la Pena Capital. Newsweek en español. México, Vol. 5 N. 24 (14 de junio del 2000) Ed. Grupo de Publicaciones Ideas S. A. de C.V. p. 24.

presionados por un investigador. De este caso no se tiene más información puesto que fue manejado muy extrañamente.²⁶⁷

Como estos casos se encuentran muchos más, los cuales sería muy extenso indicar; pero sólo de estos dos se observa una gran injusticia y la influencia de las ideas racistas y del menosprecio que se le da a la vida, a estos dos hombres se les negó la justicia, por diversas causas y ellos pasaron a formar parte de las estadísticas que indican la gran influencia de las ideas raciales, en la aplicación de sentencias de muerte.²⁶⁸

Dato interesante, es el que sólo en Estados Unidos desde la década de los 70s, 87 reclusos han sido liberados de la antesala de la muerte por problemas de errores en los procedimientos legales. Entre las razones más comunes para la liberación se encuentran:

- A) Testigos mintieron o se retractaron,
- B) La policía ignoró o retuvo pruebas,
- C) Pruebas de ADN mostraron que otra persona cometió el crimen,
- D) La defensa era incompetente o negligente,
- E) La fiscalía le ocultó pruebas exculpatorias, a la defensa.²⁶⁹

²⁶⁷ Cfr. ALTER, Jonathan. *Op. Cit.* p. 24

²⁶⁸ Vid. *Infra*. Anexo B p. 260 (Grafica) de la obra que se lee.

²⁶⁹ ALTER, Jonathan. *Op. Cit.* p. 29

Se observa que existen numerosas razones que lleva a los juzgadores a dejar en libertad a los individuos, pero que sucede cuando estas evidencias son ocultadas por personas interesadas en eliminar a su enemigo, o cuando la defensa es ineficaz, o cuando el juzgador es negligente; la consecuencia de ello es lo acontecido en el primer caso práctico, el ser humano es condenado a muerte aun siendo inocente y a pesar de que después se demuestre su inocencia no podrán volverlo a la vida, por ello indicamos que la pena de muerte tiene consecuencias irreparables.

Las enumeradas anteriormente son sólo algunas de las razones por las cuales no siempre se conoce la verdad de los hechos y se comenten cuantiosas injusticias.

Ya hemos visto casos prácticos en que la sentencia de muerte a todas luces tiene características de injusticia; ahora bien que sucedería si en México se reimplantase la pena de muerte.

Nuestra preocupación es real y no sólo una voz alarmista puesto que en el año de 1998, en México surgió el clamor popular a favor de la pena de muerte, a raíz del surgimiento de un criminal cínico y repugnante según la prensa y la opinión popular, su nombre es Daniel Arizmendi, apodado el mocha orejas. Todo el país se encontraba exigiendo la pena de muerte para este despreciable ser.

Al respecto del "mocha orejas", se le preguntó al entonces Secretario de Gobernación Francisco Labastida Ochoa, que si se

encontraba de acuerdo en que se abriese un debate sobre la reimplantación de la pena de muerte en México, a lo cual respondió que sí se encontraba de acuerdo.²⁷⁰ A partir de ese momento el despreciable mocha orejas fue utilizado como pretexto publicitario perfecto para promover en la opinión pública la idea de que la única manera de combatir el crimen es introducir penas más severas en la legislación secundaria y sobre todo se mostraron a favor de la reimplantación de pena de muerte. Los medios de comunicación manejan a su antojo la información surgida respecto del mocha orejas y lo hicieron parecer un ser sádico y fuera de sus cabales; cuando en la realidad es un pobre diablo que le tiene pánico al encierro que representa la cárcel y prefiere la muerte como castigo a sus actos ya que los mismos demuestran su poco aprecio por la vida ya sea la propia o la ajena, para nosotros la pena de muerte sería un benéficio para este despreciable hombre, pues su perfil psicológico no está preparado para el encierro y el aislamiento que representa la cárcel, pero está listo para terminar con su vida en cualquier momento.

No estamos en contra del castigo, sino por el contrario exigimos un sistema penitenciario justo que castigue a los verdaderos criminales y no a los inocentes, con lo cual no queremos decir que nos encontremos a favor de la pena de muerte pues ésta como ya lo hemos mencionado ni siquiera es una pena; por lo tanto, sugerimos en primer lugar la certeza para el individuo de que será sancionado si

²⁷⁰ Cfr. BAEZ RODRÍGUEZ, Francisco. Pon al monstruo en la pantalla. Semanario de Política y Cultura. Etcétera. México. N. 29 (27 de agosto de 1998), Ed. Ediciones y Cultura S.A. de C. V. p. 7.

delinque y como sanción los trabajo a favor de la sociedad, podría darse tan bien el aislamiento total e indefinido para criminales de alta peligrosidad y dentro de ese aislamiento se le pondría a trabajar para convertirlo en un ser productivo; estos castigos se aplicarán siempre y cuando se compruebe plenamente la culpabilidad y en caso de quedar plenamente comprobada su inocencia se le dejaría en libertad.

Retomando el tema social y comparado; la pena de muerte no parece ser la solución al problema de la inseguridad, puesto que la criminalidad es un reflejo de las limitaciones, carencias sociales y culturales, pensamos que es quizás hacia ahí a donde deberían dirigirse los esfuerzos de las autoridades, se tiene que combatir el hambre, el desempleo, la corrupción, la impunidad, entre otras muchas causas, con esto tenemos la seguridad de que disminuiría la criminalidad.

Ahora bien, recordando lo dicho por el ex Secretario de Gobernación, él se mostró a favor de abrir un debate en cual se discutiera la posibilidad de reimplantar la pena de muerte, con esto al parecer intentó ganar puntos políticos, pero se le olvidó que la vida de los ciudadanos ya sea delincuentes o no; no es cosa de política, lo que corresponde a la política es el mejoramiento de la calidad de vida de los ciudadanos, el perfeccionamiento del sistema penitenciario y Judicial entre otras labores sociales que le corresponden.

Por que como bien dijo el maestro Beccaria, uno de los frenos más efectivos a los delitos no es la crueldad de las penas sino la

certeza de las mismas. No hace falta que el Estado mate para abatir la delincuencia, lo que urge es que termine con la impunidad imperante.²⁷¹ Con lo cual se refuerza nuestra afirmación de que lo importante es que no se sustraigan de la justicia los criminales.

Por tanto consideramos que la pena de muerte nunca a tenido ni tendrá consecuencias benéficas para los hombres puesto que a través de ella se han cometido un sin número de injusticias desde tiempos antiguos, con la muerte de Ten Sin, más tarde con la muerte de Sócrates, posteriormente con la de Jesús y como casos mas recientes aun que quizás no tan conocidos, los expresados como casos prácticos en este apartado.

En México lo que más urge no es la reimplantación de la pena de muerte, sino un sistema judicial libre de corrupción y que cuente con elementos lo suficientemente capacitados para evitar la evasión de la justicia por parte de los verdaderos delincuente en el cual se tenga la certeza jurídica de la legalidad en el procedimiento, en un gobierno confiable y lo importante en la prevención delito es justamente terminar con las desigualdades sociales y la impunidad imperante.

Nuestro siguiente capítulo pretende que se tomen en cuenta las desventajas que implica el emplear la pena máxima como sanción.

²⁷¹ Vid. Cit. Por. BAEZ RODRÍGUEZ, Francisco. Op. Cit. p. 7

CAPÍTULO 3

**CONFRONTACIÓN ENTRE EL DERECHO A LA VIDA Y LA
PENA DE MUERTE.**

A lo largo de nuestros capítulos precedentes hemos dado razones que nos llevan a pensar que el derecho a la vida, es el mayor de todos los derechos inherentes a la persona humana, pues sus peculiares características lo hacen ser base de toda la gama de derechos que el individuo posee.

En este capítulo pretendemos en un principio demostrar fehacientemente, (con fundamento en el conocimiento obtenido en nuestros capítulos anteriores), que el derecho a la vida es base imprescindible y sustento de todo tipo de derecho y sobre todo de las garantías individuales, las cuales no existirían sin la vida del ser humano, puesto que ésta es el móvil de todo sistema jurídico y de toda sociedad. Apoyando nuestra afirmación tenemos que indicar que dentro de un Estado de Derecho debe existir coherencia entre la norma constitucional y la ley secundaria, esto no ocurre en nuestro país puesto que la ley secundaria (Código Civil y Código Penal) protegen la vida humana lo cual no ocurre en el ámbito constitucional, constituyendo así una brecha entre la práctica y la teoría de la Ley Suprema.

Dentro de este capítulo se hace un análisis de todas las desventajas que conlleva la pena de muerte, en virtud de que ésta contradice del todo, el supremo derecho a la vida; al realizarse este

análisis remitimos en varias ocasiones a nuestros apartados 1.3.2 y 1.3.2.1 de la presente obra, con el fin de que los puntos a los cuales hacemos referencia queden claros y no existan dudas, de que la pena de muerte presenta gran cantidad de desventajas prácticas y jurídicas.

Por último presentamos nuestras propuestas; la **primera** de ellas referente a nuestra intención de que sea **reformado el párrafo cuarto del artículo 22 constitucional**; en **segundo** lugar presentamos nuestra propuesta de **reforma del artículo 14 constitucional** como un **medio para la creación de un precepto constitucional que tutele la vida.**

3.1. El derecho a la vida como pilar de los derechos humanos y las garantías individuales.

Como ya hemos analizado en los capítulos precedentes, el derecho a la vida tiene su fundamento en el "derecho natural", que a su vez se concibe; como el derecho que comprende los criterios supremos rectores de la vida social, así como todos los principios necesarios para la organización de la convivencia humana, fundados en la naturaleza racional, libre y sociable del hombre;²⁸² de tal forma que todos los seres humanos por el sólo hecho de serlo percibimos esos derechos y tenemos el conocimiento de su existencia, estos son, el mismo derecho a la vida, en consecuencia de éste, el derecho a la libertad, el derecho a la salud entre otros.

²⁸² Vid. Supra. Apartado 2.1.2. p. 129. de la obra que se lee.



Ahora bien, hemos analizado el derecho natural y hemos encontrado dentro del mismo la existencia de un derecho a la vida, que para ser concebido en toda su plenitud es necesario recordar, el cómo que se conoce a la vida; se nos dice que ésta es el motor de la creación de acontecimientos que le suceden al ser humano, en virtud de que la vida es una realidad tajante en función de la cual percibimos la existencia de nosotros mismos y de todo lo que nos rodea, de tal forma que sobre la base de la vida humana el hombre crea instituciones, sociales, jurídicas y morales con el fin de preservar nuestra propia existencia y la de los demás.

Pues bien, en virtud de lo anterior hemos de indicar que sino existiese la vida tanto desde su punto de vista biológico, como desde el punto de vista racional o filosófico, no sería posible la existencia de las instituciones humanas como tales, en virtud de que estas para existir requieren de un ser humano capaz de asimilar los ordenamientos impuestos por la generalidad a través de un ente denominado Estado, el que una vez creado, tiene la obligación de salvaguardar los derechos humanos del hombre, pues para ello se le dio origen.

Pero ¿qué es eso que se denomina derechos humanos?; como ya hemos mencionado son un conjunto de prerrogativas inherentes a la naturaleza humana y cuya realización eficaz es indispensable para el desarrollo integral del individuo, que vive en una sociedad, y que una vez establecido el Estado tiene la obligación de proteger estos derechos, lo cual se realiza de cierta forma a través de las garantías individuales, las que se conciben como una serie de derechos, que por

orden natural le pertenecen al hombre, y más específicamente se conocen como derechos públicos subjetivos materializados en el conjunto de procedimientos e instituciones, de que gozan los particulares gobernados, frente a las autoridades en las relaciones de derecho de supra a subordinación y que constituyen una limitante al poder coercitivo que posee el Estado, en virtud de que en muchas ocasiones las autoridades abusan del poder que se les otorga, pero a través de las garantías individuales el gobernado tiene una protección a sus derechos fundamentales, es necesario mencionar que no todas las garantías individuales son meramente de carácter individual del hombre, pues también existen garantías para los grupos sociales, asociaciones, etc.

De tal forma que luego de hacer un pequeño estudio de lo que son los derechos humanos y las garantías individuales, no puede entenderse ninguno de los dos sino en función del derecho fundamental o primario de la vida.

Para nosotros es precisamente el derecho a la vida, la base o cimiento de toda la gama de derechos que se reconocen al ser humano y su razón de ser, ya que consideramos que sin este derecho básico, carecerían de sentido todos los demás derechos cualesquiera que fuese su denominación (garantías individuales, derechos humanos); apoyamos nuestro dicho en lo expresado en el libro Opúsculo sobre la pena de muerte en México, que en la parte interesante señala: "El derecho a la vida está ubicado dentro del derecho natural y es por lo tanto originario, inalienable, imprescriptible, y no puede ni debe estar

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

sujeto a la decisión de una persona o grupo de personas, (...), ni al arbitrio de un gobernante, ni a la actuación de un juzgador (...)"²⁸³

El derecho a la inviolabilidad de la vida tiene su fundamento o justificación racional en la eminente dignidad de la persona humana, y su criterio está dado por el respeto al bien básico de la vida en cuanto es base de la existencia de los entes humanos, se puede decir que la prestación que le corresponde a este derecho consiste en una conducta, de acción u omisión, de respeto y salvaguarda de la vida.

Ahora bien, es preciso apreciar tres cuestiones que resultan centrales para comprender el carácter y alcances de este derecho primordial.

1) La cuestión de su duración, es decir, el origen temporal y la extinción de este derecho.²⁸⁴

Como respuesta a esta primera cuestión, el sentido común nos indica que ese derecho ha de perdurar durante todo el tiempo de persistencia del bien que está destinado a proteger, es decir, la vida humana, y por lo tanto, desde la concepción hasta la muerte.

Por cuyo motivo no puede privarse de la vida a un ser humano puesto que es parte de la especie humana que se constituye en una sociedad que debe salvaguardar los derechos de todos y cada uno de

²⁸³ ESTRADA AVILES, Jorge Carlos. Op. Cit. p. 44.

²⁸⁴ Vid. MASSINI CORREAS, Carlos I. El derecho los derechos, humanos y el valor del derecho. S/ed. Buenos Aires, Argentina, Ed. Abeledo-Perrot. 1987. p. 161.

los individuos que la componen, a través de la institución denominada Estado.

No podemos dudar seriamente de que todo individuo de la raza humana tiene el carácter esencial de persona y que por ello, tiene el derecho a la inviolabilidad de la vida, que se sigue necesariamente de ese carácter.

Apoyamos lo anterior en lo establecido por la ley secundaria vigente en nuestro país, en este caso específico en el Código Civil para el Distrito Federal, el cual en su numeral 22 indica: "La capacidad jurídica de las personas físicas se adquiere por el nacimiento y se pierde por la muerte, pero desde el momento en que un individuo es concebido, entra bajo la protección de la ley y se le tiene por nacido para los efectos declarados en el presente Código."

Dentro de este numeral se realiza un resguardo explícito del derecho a la vida, puesto que éste se protege desde el momento de la concepción del individuo, constituyendo una verdadera protección al bien más valioso que posee el ser humano. Por desgracia dentro de nuestra Constitución no se realiza un resguardo tan explícito de la vida, la cual al ser un bien básico tiene que ser tomada en cuenta dentro de nuestro supremo ordenamiento.

Otra legislación secundaria que realiza la protección plena de la vida contra los ataques de terceros es el Código Penal en este caso el que pertenece al Distrito Federal en los numerales que van del 288 al

334, dentro de los cuales se establece la salvaguarda de la integridad física y de la vida de los seres humanos, contra actos de terceros.

Lo característico de ambas legislaciones es el hecho de que son secundarias, pero realizan un esfuerzo por proteger la vida humana, lo cual no se realiza de manera explícita en nuestra Carta Magna la cual al ser la Ley Suprema de toda la unión tendría que brindar amparo a la vida de la población, pues al carecer de un precepto que tutele el referido derecho, se encontraría una gran laguna jurídica en el caso de que se retome como sanción penal, la muerte, pues el individuo se hallaría indefenso ante un acto de autoridad que lo condenase injustamente a la pérdida de la vida.

Con el fin de reforzar lo antes expresado surge otra interrogante:

2) El carácter absoluto o prima facie del derecho a la vida. Esta interrogante se puede plantear de la siguiente forma, el derecho a la vida reviste un carácter absoluto, inexcusable, o bien relativo o **prima facie**, a continuación se realiza un breve análisis con el objeto de dilucidar el carácter real del derecho a la vida.

La cuestión planteada brota por que al parecer el ser humano reconoce un cierto derecho a la vida a todo ente de la especie, pero considera a éste como un mero derecho **prima facie**, es decir, sobrepasable o excepcional en casos de que se considere de utilidad, de interés o de bienestar sobrepasar ese derecho.

Aclarando el punto el maestro David Ross considera como derecho **prima facie**²⁸⁵, todo aquel que pueda ser derogado y sobrepasado en el caso de que su respeto acarree consecuencias dañosas para el deudor o para la sociedad en general.

Al igual que el maestro Carlos I. Massini Correas, nosotros consideramos que el derecho a la inviolabilidad de la vida no admite grado, no puede tenerse, un poco, más, menos, o mucho y por lo tanto no puede ser dejado de lado o sobrepasado por consideraciones humanas por justas que estas parezcan. De lo contrario, no estaríamos en presencia propiamente de un derecho, sino de un mero edicto de tolerancia revocable, con lo que quedarían sin sentido todas las declaraciones relativas a los derechos humanos y los hombres quedarían sujetos a la posibilidad, moralmente aceptable, en este caso, de ser eliminados; no bien su desaparición se presente como útil o conveniente para la sociedad.

De tal forma que si el derecho a la vida fuese **prima facie** sería moral y aceptable la pena de muerte, puesto que el derecho a la vida tendría sus excepciones; y es este derecho la única regla que no tiene excepción, en virtud, de que la especie humana es social por naturaleza y tiene la posibilidad de readaptarse a la vida comunal siendo la pena de muerte una venganza en contra del criminal, por tanto, no puede ser considerada como sanción en un Estado que fue creado precisamente para evitar las venganzas privadas.

²⁸⁵ Cit. Por. MASSINI CORREAS, Carlos I. Op. Cit. p. 166.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Como consecuencia de los anteriores planteamientos surge la siguiente interrogante:

3) Cual es la ubicación del derecho a la vida en el sistema de los derechos humanos.

Hemos plasmado anteriormente como es que se concibe a los derechos humanos en nuestro país. Estos derechos tienen un carácter absoluto, porque se trata de exigencias basadas en principios morales absolutos, lo cual implica que estos son inexcusables, que valen siempre y para siempre, a pesar de no poseer un poder coercitivo.

En rigor puede decirse que no se establece jerarquías objetivas entre los bienes y derechos humanos, pero como una importante excepción se encuentra el derecho a la vida, el cual se encuentra en un rango superior al resto de los derechos humanos. Los fundamentos de dicha afirmación son dos; uno de carácter teórico y otro de naturaleza práctica.

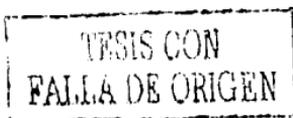
En cuanto al carácter teórico o especulativo puede indicarse que entre los bienes básicos que son el fundamento de los derechos humanos, excepción hecha del derecho a la vida, se refieren a perfecciones humanas que revisten un carácter existencialmente no autónomo, lo cual significa que dependen de otra realidad y son solamente accidentales. Por el contrario el bien básico de la vida hace referencia directa al modo de existir propio de los entes humanos, que es existencialmente autónomo o fundamental; en virtud, de que la

persona es sustancia individualizada, de naturaleza racional, es decir, el hombre es sustancia viviente, lo cual significa que es un ente esencialmente autónomo que existe como ser vivo en cuanto participa de la perfección radical de la vida, es decir, la vida existe en sí independientemente, sin depender existencialmente de otra realidad, pues a partir de ella se puede concebirla ser humano.

Así la vida humana demuestra su superioridad pues sin ella no hay posibilidad de conocimiento, amistad, experiencia estética, de vida religiosa y no hay posibilidad de existencia de un Estado, por tanto corresponde considerar al derecho a la vida como el más fundamental de los derechos, ya que su violación supone necesariamente la violación indirecta de todos los derechos humanos. Como indica el maestro Herrera Jaramillo "Para ser titular de un derecho primero hay que **Ser**, por eso el más fundamental de los derechos es el derecho a la vida, manifestación de la auto-posesión que la persona tiene sobre sí. Sino se tiene el derecho a **Ser**, no hay posibilidad de tener ningún derecho."²⁸⁶

En conclusión y como resultado de las anteriores cuestiones es indudable que el derecho a la vida de ninguna forma puede implicar el derecho a morir, fuera del ámbito natural de existencia de los seres humanos. Pues la vida individual es un proceso que se inicia, se cumple y se extingue en un marco, temporal ineludible, es decir, la vida de cada individuo esta necesariamente limitada en el tiempo y siempre termina con la muerte. Por ello el derecho a la vida sólo puede significar la

²⁸⁶ Cit. Per. MASSINI CORREAS, Carlos I. Op. Cit. p. 171.



inviolabilidad de este derecho, y su protección ante todo atentado dirigido a ponerle fin de manera ilícita y aun lícita ante el derecho positivo humano (pena de muerte).²⁸⁷ Puesto que si se autoriza al Estado el privar de la vida a los individuos todo le estará permitido, es así que el abuso de poder sería aceptable, la reelección sería un ejemplo a seguir, la opresión debería enorgullecernos y como todo esto nos parece despreciable, indicamos que no podrá nunca el Estado; tener autoridad alguna sobre la vida de los ciudadanos y no ciudadanos.

De tal forma que, para nosotros ninguna institución por más poder coercitivo que tenga, tiene el derecho de privar de la vida a un individuo, porque ninguna institución concedió ese derecho, por el contrario las instituciones son las responsables de velar por que se proteja la vida y que exista un debido cumplimiento de las garantías individuales, que como ya hemos dicho parten del derecho básico de la vida, pues esta es la base de toda la creación de acontecimientos que suceden en el entorno humano, en virtud de que sin ella no podrían existir tanto instituciones, como ciencias y todo lo que se refiera y sirva para beneficio del ser humano.

3.2. Desventajas de la pena de muerte.

En apartados anteriores hemos examinado que la pena de muerte en nuestra Constitución y en los Códigos Penales, fue establecida como una sanción que de acuerdo con las condiciones sociales de la época

²⁸⁷ Cf. GROS ESPIEL, Héctor. Derecho humanos y vida internacional. México, Ed. Instituto de investigaciones Jurídicas de la UNAM. 1995. p. 142s.

en la cual fue legislada su aplicación (entre 1824-1857), se hizo necesaria para esa sociedad; en virtud de la existencia de una gran cantidad de salteadores de caminos, un alto porcentaje de homicidios, etc.; pero la sociedad al igual que el hombre ha ido evolucionando y creando instituciones que sirven para cumplir con uno de los fines primordiales de la pena que es la readaptación social del delincuente y el aislamiento del mismo de la sociedad, a través del encarcelamiento en instituciones penitenciarias; dichos establecimientos no existían en épocas anteriores por tal motivo fue necesario hacer uso de la pena de muerte, pero si en la actualidad se siguiese sustentando como sanción sólo traería como consecuencia muchas pérdidas para nuestro país; como se demuestra en nuestro apartado de derecho comparado las desventajas de aplicar la pena máxima son evidentes pues la muerte no a logrado disminuir la criminalidad y en ocasiones parece ser que la aumenta.²⁹⁸

Nuestro siguiente subapartado nos presenta algunas de las más graves desventajas de la aplicación de la pena máxima, estas se presentan en orden numérico estrictamente y no en orden de importancia.

3.2.1. Fundamentos Jurídicos de las Desventajas.

Dentro de este apartado se pretende analizar algunas de las más importantes desventajas que presenta la pena capital, se estudian

²⁹⁸ Vid. Anexo A. p. 259 de la obra que se lee.

aspectos tanto jurídicos como sociales e incluso culturales, con el fin de desvirtuar todo argumento a favor de la pena en comento, demostrando con hechos que la multicitada pena es arcaica y no corresponde a la realidad de un México que aspira a la modernización y el crecimiento económico, a pesar de que los noticieros parecen estar exaltando el deseo de reimplantar la pena capital con su famosa pregunta ¿Está usted a favor de la pena de muerte?, las cifras arrojadas a favor de la reimplantación son devastadoras pues el pueblo mexicano se muestra a favor de la pena máxima; con las siguientes cuestiones pretendemos convencer y demostrar que la pena de muerte es retrograda y no presenta ninguna ventaja, por el contrario de lo que se pretende aparentar en televisión.

1) Es antieconómica: Una de las razones más poderosas es que el hombre muerto no trabaja, por lo que aunque barata es antieconómica, lo barato no representa los costos económicos que se generan a raíz de costear un proceso en el que la sentencia probable sea la muerte, en virtud de que para dar apariencia de justicia a la sin razón de la multicitada pena es necesario el emplear un gran número de recursos legales que corren a cargo de los contribuyentes cuando el acusado no posee medios económicos para solventar su defensa.²⁸⁹

En realidad es barata en su ejecución, pues como dirían algunos basta con un machete para volarle la cabeza al sentenciado a muerte, y en realidad es cierto, pero antes de llegar a la etapa de resolución final es necesario pasar por todo un proceso el cual tiene un costo muy

²⁸⁹ RODRIGUEZ MANZANERA, Luis. Revista Jurídica Veracruzana. N. 3 Tomo XXVIII. Veracruz, Veracruz. 1977. p. 19.

elevado, es en este punto en donde la pena de muerte se vuelve antieconómica, pues un proceso capital es mucho más oneroso que uno en el que no se tenga como sentencia probable la de muerte, esto se sustenta con las siguientes estadísticas arrojadas por en algunos de los Estados que aplican la pena máxima en la Unión Americana.

El estudio más exacto en el país del norte, encontró que la pena de muerte le cuesta al estado de Carolina del Norte, \$2.26 millones de dólares por ejecución por encima del costo de un caso de asesinato sin la pena de muerte con una sentencia de encarcelamiento perpetuo (Duke University, Mayo 1993). En una base nacional, estas figuras traducen a un costo extra de más de \$1 billón de dolores gastados desde 1976 en la pena de muerte, esto lo da a conocer el Centro de Información sobre la pena de muerte en Estados Unidos

La pena de muerte le cuesta a California \$90 millones anuales más que el costo ordinario del sistema de justicia, \$78 millones de ese total es incurrido en el juicio (*Sacramento Bee*, 18 de Marzo, 1988).

El Estado de Florida gastó una suma estimada de \$57 millones en la pena de muerte de 1973 hasta 1988 para 18 ejecuciones esto significa un promedio de \$3.2 millones por ejecución. (*Miami Herald*, 10 de Julio, 1988). En Texas, un caso de pena de muerte cuesta un promedio de \$2.3 millones de dólares, casi tres veces el costo de encarcelar a alguien en una celda sencilla al nivel más alto de seguridad

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

por 40 años. (*Dallas Morning News*, 8 de marzo 1992).²⁹⁰ Se dice que por ello es más barato mantener a un criminal en prisión a lo largo de su vida que ejecutarlo. Lo anterior se afirma porque un juicio en el que la sentencia probable sea la de muerte, resulta más largo y costoso. Ejemplos de ello son los siguientes: tan solo en Estados Unidos de Norteamérica, el Estado de Florida que es uno de los que tiene mayor índice de ejecuciones en América del Norte, se estima que el costo por ejecución es de 3.2 millones de dólares, lo que representa según las estadísticas, seis veces más que el gasto que se tendría al mantener al criminal encerrado de por vida.²⁹¹

En ambos casos los costos económicos son asumidos por los contribuyentes y observamos que existe una brecha muy importante entre uno y otro, de tal forma que a la luz de los hechos es más prudente el mantener al criminal encerrado de por vida que sentenciarlo a muerte.

Comparativamente los procedimientos legales para dar apariencia de justicia a una ejecución resultan más onerosos para los contribuyentes que una vida en prisión.

A menos que la ejecución se acelere en forma dramática, la pena máxima seguirá siendo mucho más costosa que la prisión perpetua sin posibilidad de libertad bajo palabra. La gran diferencia reside en los costos por adelantado de la fiscalía, que son como ya lo hemos dicho al

²⁹⁰ Cf. Fuente: Centro de Información sobre la Pena de Muertes. Dirección de Internet: <http://www.deathpenalty.org/spanish.html>

²⁹¹ Vid. *Semanario de Política y Cultura*. *Etcétera*. Op. Cit. p. 6.

menos 6 veces mayores que en los casos en que no se busca la pena capital, pues un proceso de este tipo suele durar hasta más de 20 años sin resolución final.

Se observa en los anteriores casos que es muy elevado el costo de la pena máxima en comparación a la posibilidad de una readaptación social o una prisión perpetua; en México existen dos tipos de juicio el ordinario y el sumario; un caso capital no podría llevarse a cabo a través de un juicio breve como lo es el sumario, se requiere de tiempo para aparentar la justicia de la pena capital, siendo que ésta nunca podrá ser ecuánime, pues quienes poseen recursos para interponer ante un tribunal recursos tanto ordinarios como extraordinarios, podrán salvar sus vidas y quienes no posean medios monetarios tendrán que recurrir a una defensa de oficio la cual tendrá que especializarse en este tipo de casos y esto implica un costo para el Estado e incluso la interposición de recursos correrá a cargo de las arcas del país pues un abogado de oficio no cobra honorarios y su sueldo de paga con dinero del erario, pues la Defensoría Pública es un organismo del Poder Judicial de la Federación (artículo 3 de la Ley Federal de Defensoría Pública); por ello en México no es posible la reimplantación de la pena de muerte, pues la defensa de oficio en nuestro país medios económicos para poder ganar un proceso capital; por este motivo es necesario que la pena de muerte desaparezca como sanción en algunos países y que desaparezca de las Constituciones de otros.

2) Posibilidad de error judicial. Lo que constituye una gran desventaja pues no puede repararse el error judicial, puesto que es

irrevocable y se elimina toda posibilidad de rectificación en un futuro, en virtud, de que a un muerto no lo podemos revivir, aun demostrando su inocencia más adelante.

Por ello es de gran relevancia a nuestra consideración dentro del tema de la pena de muerte, el papel primario y básico de los que tienen a su cargo la impartición de justicia (jueces); ante quienes se exponen los delitos que podrían ser sancionados con la pena de muerte, y los cuales son responsables de tomar una decisión sobre la inocencia o culpabilidad del reo.

De tal forma que al respecto el tratadista Piero Calamadre afirma:

El estado siente como esencial el problema de la elección de los jueces, porque sabe que les confiere un poder mortífero que, mal empleado, puede convertir en justa la injusticia, obligar a la majestad de la ley a hacerse paladín de la sin razón e imprimir indeleblemente, sobre la inocencia, que la confundirá para siempre con el delito.²⁹²

Pues bien, el papel que desempeñan los jueces que en su conjunto integran en México el poder judicial, es absolutamente relevante pues su principal fortaleza social como poder, radica en su fuerza moral, la cual encuentra su sustento en la justicia de sus fallos, en su integridad como juzgadores, en la capacidad y probidad de sus miembros.

Las principales cualidades de un Juez se encuentran en su imparcialidad, ecuanimidad, prudencia, discreción y ciencia; las cuales se traducen en neutralidad y guardar cierta distancia de las partes para

²⁹² Cit. Por. ESTRADA AVILES, Jorge Carlos. *Op. Cit.* p. 33

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

evitar que pueda influir en su decisión, sus sentimientos y sus pasiones; en fin debe ser justo y ecuánime. También debe ser jurisprudente, conocer lo divino y lo humano, lo justo y lo injusto, la Ley, el derecho, y en especial debe conocer al hombre (nos referimos a que el juzgador debe conocer la naturaleza humana en general) en su esencia y generalidad para poder juzgarlo y aplicar una sanción que corresponda a la realidad social en que se encuentre, tomando en cuenta que toda pena es un castigo pero también tiene como finalidad la readaptación social por ello la pena de muerte no es en realidad una pena como se ha demostrado en apartados anteriores. A pesar de todas estas características que debe reunir un juzgador; no podemos dejar de considerar que los encargados de impartir justicia son seres humanos y como tales tienden a la mayor grandeza, pero también a las peores bajezas y miserias de que el ser humano es capaz.

Es en este punto donde entra uno de los argumentos más aceptados por los abolicionistas en contra de la pena capital, dicho argumento se refiere a la existencia de errores judiciales, que significa en cuanto al tema que nos ocupa, que por un error del juzgador un inocente pierda la vida por un delito que no comelió, dicha situación provoca un indescriptible temor, pues se privaría de la vida a un ser humano inocente y esto será irreparable y totalmente injusto, de tal forma que como indica el jurista Basave Fernández del Valle, el error judicial no es solamente un "(...)vano espantajo(...)".²⁹³, pues es una realidad que se presenta en muchas ocasiones en cualquier sistema judicial, ya que el ser humano no es perfecto y comete errores,

²⁹³ Cit. Por. ESTRADA AVILES, Jorge Carlos. Op. Cit. p. 35.

recodemos que los juzgadores son individuos que pertenecen a la especie humana.

Entre las principales razones que justifican la existencia, aunque sea, de un pequeño margen de error se encuentran:

a) La presión de los cuerpos policíacos y fiscalía (Ministerio Público) para resolver homicidios en la comunidad. b) Ausencia de testigos presenciales del crimen [aun que en ocasiones las menos, sí hay testigos presenciales legítimos, porque muchas veces esos testigos son falsos]. Los agentes policíacos pueden manipular o ejercer coacción sobre el presunto homicida hasta lograr su autoconfesión [lo mismo pasa con los testigos estos pueden ser coaccionados para decir una mentira]. c) Limitaciones de los recursos de la defensa [es decir, que el reo no cuenta con gran cantidad de recursos económicos, la mayoría de las ocasiones, lo cual dificulta su defensa para el caso de requerir algún tipo de peritaje en virtud de que estos en la mayoría de las ocasiones tiene un costo elevado]. d) La publicidad de crímenes atroces o infamantes puede influir en el jurado (juzgador) con información engañosa, tendenciosa e inadmisibles. e) La politización de la pena de muerte. Jueces y fiscales que se encuentran sujetos a procesos electorales proponen la reducción de los derechos de los acusados y el aumento de los delitos sancionados con la pena de muerte.²⁹⁴

De tal forma, que el riesgo de ejecutar inocentes, puede resumirse en la opinión expresada por el juez Thurgood Marshall en Furmma v. Georgia al señalar que, "Por mucho cuidado que tengan los tribunales siempre existe la posibilidad de perjuicio, de un testimonio erróneo otorgado de buena fe y de error humano. No podemos saber cuantos inocentes han sido ejecutados, pero podemos estar seguros que más de uno lo ha sido".²⁹⁵

²⁹⁴ QUILANTAI ARENAS, Rodolfo. La pena de muerte. Protección Consular. S/ed. México, Ed. Plaza y Valdez, 1999. p. 38s.

²⁹⁵ Ibidem. p. 40.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Al ubicar en la práctica al error judicial se podría afirmar que mientras más gente haya en la antesala de la muerte, mayor será la probabilidad de errores, aumenta esta posibilidad en virtud de que la policía y la fiscalía se ven presionadas por la sociedad para resolver asesinatos notorios, o un crimen muy grave, pero en muchos casos capitales no se encuentran pruebas contundentes que hagan probable la responsabilidad del inculpado; dichas pruebas podrían ser ADN o testigos confiables; cuando el crimen es muy atroz y genera gran cantidad de publicidad y la defensa posee recursos económicos y procesales limitados, podría incurrirse sin lugar a dudas en un error judicial.

Es de todos conocido que al dictarse una sentencia condenatoria, en materia procesal existe el recurso de revisión el cual puede dejar sin efecto la condena impuesta; pero para el caso de que la pena impuesta sea la de muerte y esta haya sido ejecutada, no hay revisión que valga, la situación que se presenta es irreversible, en una gran paradoja puesto que es en estos casos cuando es más justo corregir, pues el daño jurídico impuesto, es el más grave de todos. En virtud de que respecto de cualquier otro bien, su privación se puede corregir si hubo error, en cambio, si se determinó la privación de la vida, no hay corrección que valga pues el resarcimiento de ésta no podrá ser, pues el hombre no a logrado hasta ahora revivir a un muerto. Para complementar este argumento se agrega, la siguiente cuestión, si al lado del error judicial colocamos el caso de la retroactividad de la ley más benigna fundamentado en el numeral 14 de nuestra Carta Magna. Para el evento de que la ley sobre la cual se condeno a muerte a un

sujeto, sea posteriormente modificada y ese delito deje de merecer la pena máxima se dará el extremo de que toda la teoría de la ley más benigna no tiene aplicación precisamente cuando más tendría que atesorarla.

Las siguientes son algunas cifras expresadas en un informe, hecho por Amnistía Internacional en su estudio titulado Cuando el Estado mata.

Mientras se mantenga la pena de muerte, el riesgo de ejecución de inocentes no podrá ser eliminado nunca. (---) 350 personas condenadas por delitos merecedores de la pena capital en los Estados Unidos entre 1900 y 1985 eran inocentes de los crímenes atribuidos, según un estudio de 1987. Algunos prisioneros escaparon de la ejecución por minutos, pero 23 han sido ejecutados actualmente. (-) Un reporte del Congreso de los Estados Unidos del Subcomité de la Cámara de Representantes en Derechos Civiles y Constitucionales dado en octubre de 1983, relacionó 48 hombres condenados que fueron liberados de la lista de la muerte desde 1972. El reporte acusó de garantías legales inadecuadas para prevenir ejecuciones equivocadas y proporcionó una lista de numerosas fallas inherentes al sistema de justicia criminal. El reporte concluye: " A juzgar por las experiencias del pasado, un importante número de prisioneros en espera de la pena de muerte eran verdaderamente inocentes y hay un alto riesgo de que algunos serán ejecutados."²⁹⁶

Las anteriores cifras demuestran la gran posibilidad real de cometer errores judiciales, puesto que se puede indicar que uno de cada 10 sentenciados a la pena capital puede ser inocente, por ello para nosotros es reprobable la existencia a cualquier nivel de la referida pena, puesto que mientras exista la más mínima posibilidad de errores judiciales, no podrá justificarse de ninguna forma la pena máxima.

²⁹⁶ ESTRADA AVILES, Jorge Carlos. *Op. Cit.* p. 36.

Un ejemplo de los más conocidos en nuestro país fue el caso del mexicano Ricardo Aldape Guerra quien fue hallado culpable de matar a un agente norteamericano y a un taxista, fue sentenciado a morir por una inyección letal; después de pasar 15 años recluido en la prisión de máxima seguridad Ellis Uno de Huntville-Texas, también denominada "antesala de la muerte", los abogados de Ricardo realizaron gestiones que culminaron con el sobreseimiento de la sentencia de muerte dictado por un Juez Federal, que ordeno un nuevo juicio o que se pusiera en libertad y dado que la fiscalía no tenía más pruebas que las aportadas en el juicio anterior y que habían sido descalificadas, Ricardo Aldape fue liberado.²⁹⁷ Este caso fue uno de los tantos que ocurren no sólo en Norteamérica, sino en todos y cada uno de los países que aun aplican la pena capital, por desgracia no todos los errores judiciales son reconocidos a tiempo, lo cual implica que después de muerto el reo en ocasiones se demuestra su inocencia incurriendo así en violación flagrante del derecho a la vida y constituyendo un daño irreparable para el ser humano, puesto que para el momento de que su inocencia sea plenamente comprobada ya será irremediable e irrevocable la sentencia aplicada.

De tal forma que, nosotros nos pronunciamos en contra de la aplicación de la pena máxima, en virtud de que consideramos que mientras exista la más mínima posibilidad de cometer un error en el momento de impartir justicia, el poder judicial no tiene el derecho de decidir sobre la vida de un ser humano.

²⁹⁷ Vid. ESTRADA AVILES, Jorge Carlos. *Op. Cit.* p. 37.

3) Como desventaja de la pena capital se presenta el hecho de que ésta no intimida: Puesto que como ya lo hemos analizado²⁹⁸, la intimidación que se pretende ejercer con la aplicación de la pena de muerte, es dirigida y aceptada por la sociedad en su generalidad, pero en el caso de un criminal que se encuentre decidido a delinquir la pena de muerte sólo será una especie de riesgo profesional que está dispuesto a correr.

De tal manera que recordando al ilustre maestro Beccaria, no es lo intenso de la pena lo que hace mayor efecto sobre los hombres, sino su extensión a lo largo de la vida, y la certeza del castigo que se obtendrá; en virtud, de que al ser humano lo intimidan más las pequeñas pero continuas impresiones que, alguna pasajera y poco durable, a pesar de que estas sean fuertes.²⁹⁹

Como característica el ser humano tiende a olvidar rápidamente las impresiones por más fuertes que estas sean, de tal forma que si se aplicase la pena de muerte en poco tiempo se olvidaría la ejecución ocurrida y lo que es más grave existen criminales natos a los cuales no les importa delinquir en cualquier grado, por ello y con el fin de ilustrar más a nuestros lectores a continuación realizamos una breve semblanza de las características de estos individuos.

Los estudios realizados por el maestro Cesar Lombroso indican las siguientes características constitutivas de la personalidad de este tipo de criminales:

²⁹⁸ Vid. Supra. Apartado. 1.3.2.1. p. 101. de la obra que se lee.

²⁹⁹ Cf. BONESSANO, MÁRQUEZ DE BECCARIA, Cesar. Op. Cit. p. 120

1) *Gran frecuencia en el tatuaje (muchos de ellos obscenos).* (---)2) *Una notable analgesia (insensibilidad al dolor).* (---)3) *Mayor mancinismo (zurdera) que en la generalidad de la población.* (---)4) *Insensibilidad afectiva (inmutabilidad ante los dolores ajenos y propios, indiferencia a la muerte, etc.).* (---)5) *Frecuencia de suicidios.* (---)6) *Inestabilidad efectiva.* (---)7) *Vanidad en general y especialmente por el delito.* (---)8) *Venganza, crueldad.* (---)9) *Notables tendencias al vino, al juego, al sexo, a las orgías.* (---)10) *Uso de lenguaje especial (caló).* (---)11) *El criminal nato, tiene una muy peculiar religión, es sumamente supersticioso.* (---)12) *Su peligrosidad se denota por su alta reincidencia y la tendencia a asociarse con otros criminales para formar bandas, que siguen códigos de conducta muy estrictos*³⁰⁰.

Nos llama especial atención el hecho de que un criminal nato presenta una gran indiferencia hacia la muerte, ya sea la propia o la ajena. De tal forma que para él la pena máxima no es algo que pueda intimidarlo; para este tipo de delincuentes es mayor castigo el encierro y el confinamiento de por vida pues su sufrimiento se alargaría durante todo el tiempo que les quedase de vida, esto si pudiese intimidarlos y persuadirlos a no delinquir, también se haría necesaria la certeza en la aplicación del castigo y la seguridad de que no podrán sustraer de la sanción correspondiente al delito que se cometió; por otro lado tomemos en cuenta que la mayoría de estos individuos son enfermos mentales y por lo tanto requieren de un tratamiento psicológico, que se puede otorgar en una institución determinada y especializada en casos de este tipo.

En realidad no es freno más fuerte contra el delito el espectáculo momentáneo aunque terrible de la muerte, sino la certeza de la pena y lo largo y dilatado de la vida, lo cual implicaría un padecimiento de por

³⁰⁰ Cit. Por. RODRÍGUEZ MANZANERA, Luis. *Criminología*. 13ª. ed. México, Ed. Porrúa, 1998. p. 257s.

TESIS CON
CALLA DE ORIGEN

vida (encierro y aislamiento) a un padecimiento momentáneo (pena de muerte), a criminales como Daniel Arizmendi y El Chapo Guzmán según sus propias declaraciones prefieren la muerte, al encierro en la cárcel. Como un complemento de este punto surge el siguiente inciso.

4) No es ejemplar: La pena máxima no otorga ningún buen ejemplo puesto que no se puede corregir el mal con un mal mayor; por el contrario se puede decir que la pena en comento si es ejemplar, pero no en el sentido ingenuo que otorgan sus partidarios, puede ser ejemplo de derramamiento de sangre, el cual en México por desgracia es una tradición, pues se mata por motivos políticos, sociales, religiosos, pasionales, etc., que sucedería si se autoriza la existencia práctica de las ejecuciones por sentencia capital en nuestro país, con base en las cifras expresadas por el Centro de Información sobre la pena de muerte en Estados Unidos³⁰¹, consideramos que aumentarían los errores judiciales provocados por la corrupción aun existente en el órgano jurisdiccional mexicano, la aplicación de la pena capital sería discriminatoria, se encontraría al alcance de los poderosos un arma letal de eliminación de sus enemigos.

La negación de que la pena de muerte es ejemplar, no es ninguna idea nueva puesto que como indica el tratadista Francesco Carrara, desde tiempos antiguos se le ha considerado como no ejemplar, esto se demuestra a través de las palabras del Jurista Romano Ovidio Casio: *majus exemplum esse viventis misirabiliter criminosi quam occisi* (es

³⁰¹ Vid. Anexo. C. p. 261 de la obra que se lee.

mayor ejemplo el de un vivo miserablemente criminal que un criminal muerto).

En consecuencia, la pena de muerte no presenta ninguna especie de ejemplo puesto que no es un buen medio de prevención del delito, en virtud de que como ya hemos dicho existen individuos que no poseen temor hacia la muerte ya sea la suya o la de otro individuo, pues su mente tiene mayor temor hacia la privación de la libertad, en virtud de que esta representa un sufrimiento merecido y perdurable durante todos los días de su existencia para los casos de delincuentes incorregibles. Por lo tanto, el privar de la vida a un ser humano no es un derecho que posea el Estado, pues como lo indica el Márquez de Beccaria, "(...) no es, pues, la pena de muerte un derecho ya que he demostrado que no puede serlo, sino una guerra de la nación contra un ciudadano, porque juzga necesaria o útil la destrucción de su ser; pero si demostramos que la muerte no es ni útil ni necesaria habré ganado la causa de la humanidad".³⁰²

Es cierta la afirmación del Márquez, pues el Estado así como todas las instituciones fueron creadas por el hombre, a través de una sociedad que ha su vez otorga poder coercitivo al ente estatal, pero sería contradicción afirmar que este ente tiene derecho de privar de la vida a un ser que fue el que le dio origen; pues entre los bienes más valiosos e irrenunciables que posee el ser humano se encuentra la vida que es el mayor de todos los bienes y no puede ser objeto de sanción alguna.

³⁰² BONESSANO MÁRQUEZ DE BECCARIA, Cesar. Op. Cit. p. 115

6) La pena capital no es preventiva. Pues elimina al delincuente, pero no los factores antropológicos, biológicos, físicos, psicológicos o sociales, que ejercen gran influencia en el aumento o disminución de la criminalidad. Tal es el caso de los factores sociales, que influyen en los individuos, pues un niño maltratado en un futuro se podría convertir en un hombre que maltrate a su esposa e hijos; un niño que fue violado será muy propenso a ser un violador, y así podríamos indicar un sin fin de factores que influyen en la conducta futura de los seres humanos, puesto que al ser dañado el individuo cuando es infante, tiende a acumular rencores que fluyen en su vida adulta y se proyectan en forma de agresión, delito, entre otros factores que intervienen en la sicología del hombre.

En apartados anteriores hemos analizado la existencia de dos tipos de teorías que apuntan hacia la prevención del delito la primera de ellas se denomina teoría de la prevención general y la segunda teoría de la prevención especial ambas han sido estudiadas anteriormente³⁰³.

Por lo que respecta a la teoría de la pena, hemos de mencionar que la teoría de la prevención especial es la que se recoge en nuestra Constitución, pues como ya se mencionó esta teoría tiene como fin el vincular a la pena en relación con el sentido de imposición directa a la persona que generalmente se orienta hacia la readaptación social, lo cual significa que el juzgador tratará de imponer una pena acorde al perfil del reo y con el fin de readaptarlo, lo cual se consigue a través del trabajo, la capacitación, la educación y un buen tratamiento de

³⁰³ Vid. Supra. Apartado. 1.3.2. p. 83. de la obra que se lee.



readaptación (a grandes rasgos esto es lo que se recoge en el numeral 18 de nuestra Ley Suprema).

De tal forma que la teoría de la prevención especial tiene como finalidad máxima la readaptación del individuo; lo cual es un gran avance en materia penitenciaria puesto que al pretender la resocialización se cumple con uno de los fines más grandes de la propia pena.

En virtud, de que a partir de la imposición de la pena al caso concreto opera una prevención especial que consiste en recuperar al delincuente para establecerlo como elemento útil para la sociedad, evitando así que vuelva a delinquir. La pena de muerte elimina definitivamente esta etapa, desnaturalizando la finalidad de la pena como institución jurídica. Observamos que la pena capital no permite la resocialización del individuo, en virtud de que corta de tajo toda aspiración de superación y de reincorporación a la sociedad, con lo cual no cumple con uno de los fines de la pena que es la readaptación y por tal motivo afirmamos que la pena máxima ni siquiera es una pena, constituyendo así una gran desventaja jurídica para la sanción mortal, pues al carecer de un elemento indispensable para ser una pena no podría constituir un verdadero correctivo, pues la pena apunta precisamente a eso a la corrección del individuo y no ha su eliminación.

Lo cual significa que es una pena puramente supresiva; pues no admite la readaptación del criminal ni la posibilidad de algún

TESIS CON
FALLA DE CACION

tratamiento, quitando a la pena su preponderante finalidad social y humana.

Por tal motivo, la pena máxima ignora el precepto 18 constitucional que establece: (---) Los gobiernos de la federación y de los Estados organizarán el sistema penal, en sus respectivas jurisdicciones, sobre la base del trabajo, la capacitación para el mismo y la educación como medios para la readaptación social del delincuente. Del texto se desprende que el objetivo de los sistemas carcelarios nacionales, es el que el delincuente (que ha cometido una trasgresión a las normas para la convivencia en sociedad, razón por la cual ha sido apartado de ella y recluido en un centro donde por el plazo fijado por el tribunal competente, debe permanecer aislado de la comunidad), pueda, trascurrido el lapso de reclusión impuesto, regresar a convivir como parte de la sociedad.

El texto constitucional indica que para darse el proceso de readaptación social del delincuente, se deben dar las siguientes bases:

1. El trabajo,
2. La capacitación para el trabajo
3. La educación

No sólo la Constitución señala, a la readaptación social, también existe una ley denominada Ley que Establece las Normas Mínimas sobre Readaptación Social del Sentenciado.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Esta ley indica en su artículo 2º se ratificará el principio de readaptación social del delincuente como base del sistema penal mexicano, señalándose en su artículo 6º la individualización del tratamiento del sujeto recluido por sentencia corporal, en su numeral 7º se define el régimen penitenciario como carácter técnico y progresivo, partiendo del estudio de la personalidad del interno.

Por lo que respecta al trabajo y a la capacitación, en el precepto 10º de la ley en comento se determina que la asignación de los internos al trabajo, se hará tomando en cuenta los deseos, la vocación, las aptitudes y la capacidad laboral del interno. Se establece también el pago del sostenimiento del reo con cargo a la percepción que obtenga por su trabajo en el centro, y que lo restante se distribuya un 30% para el pago de la reparación del daño, otro 30% para el sostenimiento de los dependientes económicos del reo, un 30% más para la Constitución de un fondo de ahorro para éste y el restante 10% para gastos menores del reo, este precepto indica beneficios económicos y laborales a los que pueden tener accesos los reos que deseen su readaptación.

En lo relativo a la educación, el artículo 11 de la legislación en comento dispone, que la educación que se imparta a los internos no tendrá sólo carácter académico, sino también social, cívico, higiénico, artístico, físico y ético, esto se orientará a través de técnicas pedagógicas correctivas a cargo, preferentemente de maestros especializados.

Ahora conocemos lo que la ley dispone sobre readaptación social pero que, ¿es la misma?; el Diccionario Jurídico Mexicano indica que: Readaptarse socialmente, significa volver a hacer apto para vivir en sociedad, al sujeto que sé desadaptó y que, por esta razón, violó la ley penal, convirtiéndose en delincuente³⁰⁴.

Además si como afirma el maestro Agustín Fernández del Valle, el objetivo primordial de la pena no es la venganza ni la expiación del condenado, sino su mejoramiento, susceptible de realizarse por un buen régimen penitenciario; en conclusión al analizar todo lo anteriormente expuesto se observa con claridad que la pena de muerte impide, en contradicción grave al numeral 18 de nuestra Constitución, la readaptación social que se establece tanto en la Ley Suprema como en la legislación secundaria, como medio de reincorporación del individuo a la sociedad. Nos surge una cuestión, como consecuencia de lo analizado y esta es: ¿cómo conseguirán realizarse las actividades destinadas por la ley para que se cumpla el principio constitucional de la readaptación social del delincuente cuya vida va a ser o a sido suprimida por la condena o aplicación de la pena de muerte?.

En este dilema, nos encontraríamos si en nuestro país se retomara como sanción la pena capital. De tal forma que no hay cabida para la corrección en la pena de muerte, porque el individuo acusado no tiene oportunidad de probar su inocencia y el que no lo sea nunca podrá demostrar su readaptación a la sociedad. Por lo tanto, la pena de

³⁰⁴ Vid. ESTRADA AVILES, Jorge Carlos. Op. Cit. p. 29.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

muerte no persigue ningún fin de humanidad, basado en principios éticos y pedagógicos.

En conclusión la pena de muerte ignora a la readaptación, que se establece como finalidad del sistema penitenciario o carcelario; en virtud de que si suprimimos la vida de un ser humano estamos coartando las posibilidades de desarrollo de la sociedad, pues todos los componentes de ésta son necesarios para la existencia de un Estado. En virtud de los anteriores argumentos, surgen nuestras propuestas de reforma.

3.3. Propuestas de reforma.

Expuestos los argumentos previamente vertidos, en contra de la pena máxima, procedemos a hacer algunas consideraciones finales con relación al tema que nos ocupa. Pues bien, en virtud del análisis realizado a lo largo de nuestra tesis, tenemos que concluir con varias proposiciones que a nuestra consideración son absolutamente indispensables; así la primera de nuestras propuestas se refiere a la necesidad de reforma del numeral 22 constitucional en su párrafo cuarto, pues éste sienta la base de imposición de la detestable pena de muerte.

En segundo lugar pretendemos que se realice la creación de un precepto constitucional que tutele expresamente la vida como bien absoluto e inherente al ser humano, por su propia naturaleza racional y como móvil de toda institución existente; como medio de creación de este precepto se propone la reforma del numeral 14 constitucional en su

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

segundo párrafo, pues la vida merece que se le otorgue un lugar preponderante y que se establezca como garantía constitucional dentro de nuestra Ley Suprema, en virtud de que así como se establece la pena de muerte debería establecerse con mayor fuerza el respeto a la vida.

3.3.1. Propuesta de reforma al artículo 22.

Hemos establecido razones suficientes que nos llevan a realizar las siguientes propuestas.

Excepción hecha de la Legislación Cástrense, no existe Código Penal Común o Federal en nuestro país que autorice como sanción la aplicación de la pena de muerte, tampoco hay razones morales para la reimplantación de la pena capital, pues ésta es una contradicción plena al derecho supremo de la vida; en virtud de que corta de tajo la misma e impide dar marcha atrás en caso de la existencia de errores judiciales que como ya hemos analizado existen y se presentan con gran frecuencia.³⁰⁵ Del mismo modo, la pena capital constituye una contradicción al principio constitucional, que señala que la base del sistema penal es la readaptación social del delincuente (artículo 18 constitucional).

Por otra parte, los Códigos Penales tanto comunes como Federales, no sustentan como sanción la de muerte en ninguno de los Estados de la República. De tal forma, que la abolición de la pena de

³⁰⁵ Vid. Supra. Apartado 3.2. p. 210. de la obra que se lee.

muerte no sólo es necesaria, sino que es un avance para el establecimiento de una nación en la cual nadie está por encima de la ley. De tal forma que, si la pena máxima subsiste en nuestra Carta Magna, el no existirá en nuestro país una real seguridad de la no-privación de la vida a través de una sentencia que lo indique, ya que la pena a la que hacemos referencia siempre se encontrará como la sombra intimidatoria de lo que podría ser en caso de que alguna legislatura estatal o Federal establezca su aplicación como sanción penal.

El numeral 22 en su cuarto párrafo indica:

Artículo 22. (...) Queda también prohibida la pena de muerte por delitos políticos, y en cuanto a los demás, sólo podrá imponerse al traidor a la patria en guerra extranjera, al parricida, al homicida con alevosía, premeditación o ventaja, al incendiario al plagiarlo, al salteador de caminos, al pirata y a los reos de delitos graves del orden militar.

Observamos en este párrafo la autorización expresa de aplicación de la pena de muerte para ciertos delitos tanto del orden común como del Federal y del Militar; dicha permisión se expresa en la Ley Suprema de nuestra nación, pero no existe como sanción en la ley secundaria, a excepción de la legislación castrense; en virtud de la aun existente pena de muerte y de la inseguridad pública actual; se ha presentado en los últimos tiempos un clamor público a favor de la reimplantación de la pena en comento, el caso más actual y relevante en nuestro país es el

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

del criminal Daniel Arizmendi apodado "el mocha orejas" para el cual la opinión pública exigía la pena de muerte.

Incluso el ex Secretario de Gobernación Francisco Labastida Ochoa se expuso a favor de abrir un debate referente a la reimplantación de la pena de muerte, tomando esto como slogan publicitario, para su campaña presidencial; las cadenas de televisión y radio iniciaron una campaña a favor de la multicitada pena y que mejor pretexto que la creciente inseguridad en todo el país, el surgimiento de un criminal sádico y perverso como Daniel Arizmendi.

Por tal motivo y en virtud de las constantes voces a favor de la reimplantación de la pena máxima nosotros proponemos la reforma al numeral 22 en su cuarto párrafo, que a nuestra consideración podría ser la siguiente:

Artículo 22. (---) Queda también prohibida la pena de muerte tanto para los delitos políticos como para todos los demás delitos del orden común, federal y militar.

En el último caso se refiere a la prohibición de la pena capital en el orden militar lo cual implica el hecho de que se haga necesaria la reforma del Código de Justicia Militar con el fin de que exista una adecuada coherencia entre la Norma Suprema y la Ley Secundaria, la explicación lógica es la siguiente, los miembros del ejército no dejan de ser humanos al pertenecer a la milicia, por ello debe respetarse su inalienable derecho a la vida. Ahora bien, siempre debe ser respetado el fuero de guerra como lo indica el numeral 13 de nuestra Constitución, el cual indica en su tercer parte que" (...) subsiste el fuero de guerra

para los delitos y faltas contra la disciplina militar (...)"; expresando a su vez que dicho fuero no es aplicable a personas que no pertenezcan al ejército. Se menciona el hecho de la necesidad de la evolución del referido código pues éste la vida merece un total respeto a un en la milicia.

En consecuencia nuestra reforma se perfecciona con la existencia del numeral 13 que establece la subsistencia del fuero militar, como ya hemos mencionado, nosotros sólo pretendemos que se tome en cuenta la abolición de la pena máxima en el régimen militar, pues como ya mencionamos esta reforma no es uno de los objetivos de la presente tesis.

Por otra parte, es de tomarse en cuenta que existen sentencias militares, a favor de la pena máxima, pero dichos fallos son conmutados por el ejecutivo basándose en las facultades que se le otorgan en nuestra Carta Magna dentro del numeral 89 fracción XIV el cual autoriza al ejecutivo a conmutar las penas y a conceder indultos, en caso de veredicto a favor de la pena de muerte, es conmutada por prisión perpetua, por lo tanto podría decirse que no es aplicable la pena máxima en el orden militar y con ello existe una buena base jurídica para la reforma del Código Militar, pues resulta ilógica la existencia de sentencias a favor de la pena en comento en el fuero militar ya que el ejecutivo en estos casos hace uso de sus facultades, otorgando el indulto o la conmutación de la pena.

En el fuero común y federal no existe legislación que sustente la aplicación de la multicitada pena, a pesar de que han surgido voces a favor de la reimplantación de la pena de muerte.

3.3.2. Necesidad de reforma del artículo 14 constitucional como medio para la implantación de un precepto tutelador de la vida.

A lo largo de nuestra tesis hemos expresado la carencia de un precepto constitucional que tutele la vida de forma expresa. A pesar de que en el derecho mexicano, se contiene este derecho de manera implícita dentro de las garantías individuales.

En virtud, de la carencia de un mandato constitucional que tutele la vida, nuestra propuesta es que se cree un precepto que realice la función antes mencionada, para nosotros la modificación debería realizarse en el artículo 14 constitucional en su segundo párrafo, dicha reforma podría quedar así:

Artículo 14. (...) Es inviolable la vida, todo individuo tiene derecho a ser protegido en el goce de su vida, libertad, honor, seguridad, trabajo, propiedad y derechos. A excepción del derecho a la vida los demás derechos sólo podrán ser limitados mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expresadas con anterioridad al hecho.

Hemos ubicado al precepto propuesto como una primera parte del segundo párrafo del artículo 14 constitucional, por considerar que el derecho a la vida es una garantía de seguridad jurídica y el numeral en

comento tutela precisamente las garantías de seguridad jurídica la cual es base de todo tipo de proceso ya sea civil, penal, e incluso militar.

Por lo tanto, al incorporar nosotros el derecho a la vida como un precepto constitucional, le estamos dando el valor que merece, en virtud de que sin la existencia humana no quedaría ningún tipo de institución jurídica.

La reforma sugerida podría parecer mínima pero para nuestro propósito es básica pues, en virtud, de ella se completa la anterior propuesta de reforma, puesto que sino se realizase esta reforma nuestra carta magna seguiría permitiendo la supresión legal de la vida, y por tanto en nuestro país el derecho a vivir no sería absoluto para nuestra Constitución; y podría darse algún día el supuesto de reimplantación de la pena de muerte la cual traería muchas desventajas como ya hemos expresado anteriormente.

Esta consideración es reafirmada, pues de no realizarse una reforma tendiente a prohibir del todo la supresión legal de la vida; el derecho a la vida no sería absoluto, y quedaría condicionado a la decisión de un tribunal que en cierto momento pudiera cometer un error que sería irreparable. Así a través de la reforma indicada pretendemos que por ningún motivo se pueda privar de la vida a un individuo, lo cual es la finalidad específica de la presente tesis.

Para nosotros la pena de muerte significa impotencia para enfrentar a la compleja naturaleza humana. Mientras continúa el debate acerca

de esta terrible pena en diversos países y por diferentes causas, millares de personas esperan un veredicto que decidirá su vida o su muerte. La postura más sencilla es claudicar y, por tanto, aceptar los horrores de la multicitada sanción, es decir, la violencia legalizada.

Finalmente la pena de muerte, marca un retroceso por ir en contra de la naturaleza humana y por no resolver la delincuencia; es difícil negar que su aplicación resulta inhumana e inútil. Quienes se precien de humanistas no pueden estar a favor de la privación de la vida por parte del Estado, y aquellos que, siendo cristianos la aceptan, no sólo pueden resultar incongruentes e intolerantes sino también hipócritas,. No hay que confundir extrema dureza con eficacia en el cumplimiento de las normas, la autoridad impone orden pero no-tiranía, y al hacer uso de la pena de muerte se comete una gran violación al derecho supremo de la vida.

CONCLUSIONES

PRIMERA. Entre los bienes más valiosos que posee el ser humano se encuentra el de la vida, que es el mayor de todos, éste es realmente un derecho, pues cuenta con un sujeto titular del mismo y una prestación u obrar humano que es el objeto del derecho.

SEGUNDA. La pena es la real sanción que se aplica al que comete un delito, de la cual hace uso el poder Ejecutivo para lleva a cabo la prevención especial.

Como aspectos característicos de una pena eficaz se conocen los siguientes principios; el *principio de legalidad*; el *principio de necesidad de la pena*, fundado en los *principios de extra-ratio* y el de *proporcionalidad* y el *principio de readaptación social*, pues la pena esta orientada a procurar un fin correctivo del individuo y no eliminatorio de la vida humana.

TERCERA. La pena de muerte no es realmente una pena, sino un castigo cruel e ineficiente, contradictorio del numeral 22 de nuestra Carta Magna en su primer párrafo, pues no conocemos mayor tortura que el privar de la vida a un ser humano.

Bajo ningún concepto puede haber justificación para la tortura o para los tratos crueles, inhumanos y degradantes. Colgar a un hombre de los brazos hasta que sufra dolores insoportables es calificado como tortura, ¿entonces como se puede calificar el colgar por el cuello a un

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

individuo hasta causarle la muerte?. Sí aplicar 100 voltios de electricidad en las partes más sensibles del cuerpo de un hombre provoca repugnancia, pensemos en la reacción a la aplicación de 2,000 voltios a un cuerpo para matarlo; ésta es la justicia que representa la pena de muerte, para sus partidarios.

CUARTA. La verdadera justicia se alcanza cuando se castiga el delito y se rehabilita al hombre. Al aplicar la sanción máxima se desecha irrevocablemente toda posibilidad por muy remota que sea de readaptación del individuo delincuente.

QUINTA. La persona humana es aquel ente que tiene su fin en sí mismo, tiene autodeterminación, por ello posee dignidad, lo cual, lo hace diferente de todas las cosas que tienen un fin que cumplir fuera de sí y por tanto tienen un precio.

SEXTA. La vida es el valor moral supremo que posee la persona humana, pues es la más absoluta y radical de las realidades, por constituir el móvil de la creación de sucesos que le acontecen al hombre.

SÉPTIMA. México forma parte de tratados internacionales relativos a los derechos humanos, dichos tratados se limitan a trazar un camino humanitario, pero carecen de poder coercitivo pues su cumplimiento que da a la buena fe de los Estados miembros de los mismos, lo cual significa que éstos son meramente de carácter declarativo.

OCTAVA. Las garantías individuales son las instituciones y condiciones establecidas en la Constitución de un Estado; son derechos públicos subjetivos irrenunciables, en virtud, de que son derivados de la naturaleza del hombre.

Por lo tanto el derecho público subjetivo del particular, es la facultad que tiene de exigir del Estado el cumplimiento de diversas prestaciones, en virtud de las garantías individuales, pues estas suponen un interés garantizado constitucionalmente, lo cual implica, entre el gobernado y el Estado una relación de derecho público.

NOVENA. Los derechos humanos son el conjunto de prerrogativas inherentes a la naturaleza de la persona, cuya realización efectiva resulta indispensable para el desarrollo integral del individuo que vive en una sociedad jurídicamente organizada.

DÉCIMA. El derecho a la vida en México no es absoluto, pues cabe la posibilidad de reimplantar la pena de muerte y esto se sustenta aun más con lo establecido en el numeral 22 de la Ley Suprema, el cual establece un catálogo muy amplio de delitos que pudieran ser sancionados con la pena máxima, en el caso de que alguna legislatura local o federal la retomase como sanción para los delitos mencionados en la Constitución.

DÉCIMA PRIMERA. El derecho a la vida no es **prima facie**, pues si así lo fuese sería moral y aceptable la pena de muerte, en virtud, de que

el derecho a la vida tendría sus excepciones, y éste es la única regla que no tiene excepción.

DÉCIMA SEGUNDA. El derecho a la vida es pilar tanto de los derechos humanos como de las garantías individuales, en virtud de que sin la vida humana no podría darse ningún otro tipo de derecho, ya sea, derecho a la libertad, a la salud, etc.

DÉCIMA TERCERA. *La pena de muerte* contiene en sí misma un sin número de *desventajas* tanto jurídicas, como morales, dichas desventajas son: *es antieconómica, existe la posibilidad de errores judiciales, no intimida, no es ejemplar, sólo enseña a menospreciar la vida y a derramar sangre, no previene el delito y no pretende la readaptación social.*

DÉCIMA CUARTA. Es necesario que se realicen reformas al numeral 22 en su cuarto párrafo, las cuales son tendientes a prohibir del todo la pena de muerte, pues algunos comentarios de las personas en el gobierno reflejan la intención creciente de retomar como castigo la referida pena, nuestra propuesta es la siguiente:

Artículo 22. (---) Queda también prohibida la pena de muerte tanto para los delitos políticos como para todos los demás delitos del orden común, federal y militar.

DÉCIMA QUINTA. Nuestra Constitución carece en la actualidad de un precepto que tutele expresamente la vida, pues ésta se contiene en

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

las garantías individuales, pero no existe un ordenamiento constitucional que haga inviolable la vida de los ciudadanos; por ello para nosotros es indispensable la abolición absoluta de la pena de muerte del panorama jurídico mexicano y la creación de un precepto constitucional que tutele explícitamente la vida nuestra propuesta para el caso es:

Artículo 14.(...) Es inviolable la vida, todo individuo tiene derecho a ser protegido en el goce de su vida, libertad, honor, seguridad, trabajo, propiedad y derechos. A excepción del derecho a la vida los demás derechos sólo podrán ser limitados mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expresadas con anterioridad al hecho.

DÉCIMA SEXTA. Lo importante para la disminución del delito no es lo duro de la pena sino la certeza de su aplicación. Lo importante no es hacer más severas las pena sino acabar con la impunidad imperante.

DÉCIMA SÉPTIMA. Desdichadamente en México ha sido más importante mantener y fomentar la miseria y la incultura de millones de personas que procurar justicia social y acabar con las causas de los males que afligen a la sociedad contemporánea. Hemos olvidado que el derecho a la vida es el derecho por excelencia, el respeto a este derecho es el más elemental principio de convivencia humana. Por ello si optamos por la muerte estamos negándole su lugar preponderante a la vida.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

BIBLIOGRAFÍA

DOCTRINA

AGUILAR CUEVAS, Magdalena. Regulación del Ombusman en el Derecho Internacional Comparado. México, Ed. Comisión Nacional de Derechos Humanos, 1993. p.p. 104.

ÁLVAREZ LEDESMA, Mario I. Introducción al Derecho. México, Ed. Mc. Graw-Hill, 1995. p.p. 428.

ARELLANO GARCÍA, Carlos. Segundo Curso de Derecho Internacional. 2ª ed. México, Ed. Porrúa S.A., 1998. p.p. 942.

ARNÁIZ AMIGO, Aurora. Historia Constitucional de México. México, Ed. Trillas, 1999. p.p. 332.

ARRIOLA, Juan Federico. La Pena de Muerte en México. 3ª ed. México, Ed. Trillas, 1998. p.p. 141.

AYLLÓN, Fernando. El Tribunal de la Inquisición: De la Leyenda a la Historia. Lima, Perú, Ed. Congreso de Perú, 1997. p.p. 686.

AZUA REYES, Sergio T. Los Principios Generales del Derecho. 2ª ed. México, Ed. Porrúa S.A., 1998. p.p. 185.

BASABE FERNÁNDEZ DEL VALLE, Agustín. Meditación sobre la Pena de Muerte. México, Ed. Fondo de Cultura Económica, 1997. p.p. 150.

BECCARIA, Cesar Bonessano, Marqués. Tratado de los Delitos y de las Penas. 8ª ed. México, Ed. Porrúa S.A., 1998. p.p. 408.

BOVERO, Michelangelo y BOBBIO, Norberto. Origen y Fundamento del Poder Político. México, Ed. Grijalbo, 1985. p.p. 135.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

BRAVO GONZÁLEZ, Agustín y BRAVO VALDEZ Beatriz. Derecho Romano: Segundo Curso. 13ª ed. México, Ed. Porrúa S. A., 1999. p.p. 280.

CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl y CARRANCA Y RIVAS, Raúl. Derecho Penal Mexicano. 20ª ed. México, Ed. Porrúa S.A., 1999. p.p. 982.

CARPIZO, Jorge. Derechos Humanos y Ombusman. 2ª ed. México, Ed. Porrúa S.A., 1998. p.p. 279.

CASTRO, Juventino V. Garantías y Amparo. 10ª ed. México, Ed. Porrúa S.A., 1998. p.p. 595.

CONDE DE VOLNEY, Samuel. Las Ruinas de Palmira: La Ley Natural y la Historia. México, Ed. Nacional, 1955. p.p. 422.

CRUZ BARNEY, Oscar. Historia Constitucional de México. México, Ed. Trillas, 1999. p.p. 332.

CUEVA, Mario de la. Teoría de la Constitución. México, Ed. Porrúa S.A., 1982. p.p. 283.

DE LA BARRERA SOLÓRZANO, Luis. Justicia Penal y Derechos Humanos. 2ª ed. México. Ed. Porrúa S.A., 1998. p.p. 277.

DENENBERG, R.U. Trad. MONTERO DE GESUNDHEIT, Margarita. Para entender la Política de los E.U.A. 2ª ed. México, Ed. Gernika S.A., 1992. p.p. 208.

DEL PONT, Luis Marco. Derecho Penitenciario. 1ª ed. (1ª remp.) México, Ed. Cárdena, 1991. p.p 809.

DÍAZ DE LEÓN, José Ángel. Diccionario de Derecho Procesal Penal. Tomo III. 3ª ed. México, Ed. Porrúa S.A., 1997. p.p. 455.

DÍAZ DE LEÓN, Marco Antonio. Diccionario de Derecho Procesal Penal. 3ª ed. México, Ed. Porrúa S.A., 1997 p.p. 2669.

DÍAZ CISNEROS, Cesar. Derecho Internacional Público. 2ª ed. Buenos Aires, Argentina, Ed. Tipográfica, 1966. p.p 729.

DI PRIETRO, Alfredo. Trad. LA PIEZA ELLI, Ángel Enrique. Manual de Derecho Romano. 4ª. Ed. Buenos Aires, Argentina, Ed. Depalma. 1995. p.p. 486.

DORANTES TAMAYO, Luis Alonso. Filosofía del Derecho. México, Ed. UNAM y Harl, 1995 p.p. 278.

ESTRADA AVILÉS, Jorge Carlos. Opúsculo Sobre la Pena de Muerte en México. México, Ed. Porrúa S.A., 1999. p.p. 66.

ESQUIVEL OBREGÓN, Toribio. Apuntes para la Historia del Derecho en México. Tomo I. 2ª ed. México, Ed. Porrúa S.A., 1984. p.p. 933.

FIX-ZAMUDIO, Hector. Los Tribunales Constitucionales y los Derechos Humanos. México. Ed. UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas. 1980. p.p. 234.

FLORIS MARGADANT S. Guillermo. El Derecho Privado Romano, como Introducción a la Cultura Contemporánea. 23ª ed. México, Ed. Esfinge, 1998. p.p. 532.

GALLO T., Miguel Ángel. Materialismo Histórico: Elementos. México, Ed. Quinto Sol, 1998. p.p. 55.

_____. Del México Antiguo a la República Restaurada. (Historia de México I). México, Ed. Quinto sol. 1998. p.p. 344.

GARCÍA PELAYO, Manuel. Derecho Constitucional Comparado. Madrid, España, Ed. Alianza, 1987. p.p 636.

GARCÍA MAYNES, Eduardo. Positivismo Jurídico, Realismo Sociológico y Iusnaturalismo. 3ª ed. México, Ed. UNAM, 1986. p.p. 178.

_____. Filosofía del Derecho. 11ª ed. México, Ed. Porrúa S.A., 1999. p.p. 542.

GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. Los Valores en el Derecho Mexicano: Una Aproximación. México, Ed. UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas y Fondo de Cultura Económica, 1997. p.p. 493.

_____. Manual de prisiones. La Pena y la Prisión. 4ª ed. México, Ed. Porrúa S.A. 1998. p.p. 814.

GÓMEZ ALCALÁ, Rodolfo. La Ley como Limite de los Derechos Humanos. México, Ed. Porrúa S.A., 1997. p.p. 289.

GÓMEZ ROBLEDO, Antonio. Sócrates y el Socratismo. 2ª ed. México, Ed. Fondo de Cultura Económica, 1988. p.p. 247.

GROS ESPIEL, Héctor. Derechos Humanos y Vida Internacional. México, Ed. UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas y Comisión Nacional de los Derechos Humanos, 1995. p.p. 312.

HEINTZ, Hartmann. El Psicoanálisis y Los Valores Morales. México. Ed. Pax-México, 1964. p.p. 101.

HERVADA, Javier. Historia de la Esencia del Derecho Natural. 2ª ed. Pamplona, España. Ed. Universidad de Navarra, 1991. p.p. 339.

_____. Introducción Crítica al Derecho Natural. 3ª ed. (2ª reimp. 1997). México, Ed. Minos, 1994. p.p. 191.

IRIGOYEN TROCONIS, Martha Patricia. Ius Naturalistas y Iuspositivistas Mexicanos. s. s. XVI-XX. México, Ed. UNAM, Instituto de Investigaciones Filológicas, 1998. p.p. 256.

JIMÉNEZ DE ARECHAGA, Eduardo. El Derecho Internacional Contemporáneo. Madrid, España, Ed. Tecnos S.A., 1966. p.p. 379.

KANT, Immanuel. Principios Metafísicos de la Doctrina del Derecho. México, Ed. UNAM, 1972. p.p. 222.

LÓPEZ VALDIVIA, Rigoberto. El Fundamento Filosófico del Derecho Natural. 4ª ed. México, Ed. Tradición, 1973. p.p. 188.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

NOVACH, George. Origen de la Filosofía Materialista. México, Ed. Hispánicas, 1997. p.p. 235.

MACEDO, Miguel S. Apuntes para la Historia del Derecho Penal. México, Ed. Cultura, 1931. p.p. 329

MALO CAMACHO, Gustavo. Hacia la Abolición de la Pena de Muerte en México. México, Ed. Departamento del Distrito Federal, 1975. p.p. 230.

_____. Derecho Penal Mexicano. 2ª ed. México, Ed. Porrúa S.A., 1998. p.p. 714.

MARTÍNEZ PINEDA, Ángel. Ética y Axiología Jurídica. México, Ed. Porrúa S.A., 1998. p.p. 172.

MARQUEZ GONZALEZ, José Antonio. Los Enfoques Actuales del Derecho Natural. México, Ed. Porrúa S.A., 1985. p.p. 162.

MASSINI CORREAS, Carlos Ignacio. El Derecho: Los Derechos Humanos y el Valor del Derecho. Buenos Aires, Argentina, Ed. Abeledo-Perrot, 1987. p.p. 267.

MEDINA, José Toribio. Historia del Tribunal del Santo Oficio de la Inquisición en México. 2ª ed. México, Ed. Porrúa S.A., 1998. p.p. 567.

MOMMSEN, Teodoro. Derecho Penal Romano. Bogota, Colombia, Ed. Temis, 1991. p.p. 670.

MORALES, José Ignacio. Derecho Romano. 3º ed, (3º reimp.), México, Ed. Trillas, 1996. p.p. 349.

OROZCO L., Fernando. Historia de México de la Época Prehispánica a Nuestros Días. 6ª ed. México, Ed. Panorama, 1997. p.p. 270.

ORTIZ AHLF, Loretta. Derecho Internacional Público. 2ª ed. México, Ed. Harla, 1998. p.p. 530.

OPPENHEIM, Felix E. Ética y Filosofía Política. México, Ed. Fondo de Cultura Económica, 1976. p.p. 247.

PAPINI, Giovanni. Historia de Cristo. 4ª ed. México, Ed. Porrúa S.A., 1997. p.p. 247.

PAVÓN VASCONCELOS, Francisco. Manual de Derecho Penal Mexicano. 14ª ed. México, Ed. Porrúa S.A., 1999. p.p. 652.

_____. Diccionario de Derecho Penal. 2ª ed. México, Ed. Porrúa S.A., 1999. p.p. 1124.

PRECIADO HERNÁNDEZ Rafael. Lecciones de Filosofía del Derecho. México, Ed. UNAM, Facultad de Derecho, 1982. p.p. 313.

_____. Ensayos Filosófico, Jurídicos y Políticos. México, Ed. Porrúa S.A., 1977. p.p. 25.

Q. WILSON, James. Trad. NAVES RUIZ, Juan. El Gobierno de los Estados Unidos. Ed. Limusa, 1992. p.p. 463.

RECASENS SICHES, Luis. Nueva Filosofía de la Interpretación del Derecho. 2ª ed., México, Ed. Porrúa S.A., 1973. p.p. 320.

_____. Filosofía del Derecho. 12ª ed. México, Ed. Porrúa S.A., 1997. p.p. 717.

_____. Introducción al Estudio del Derecho. 11ª ed. México, Ed. Porrúa S.A., 1997. p.p. 360.

_____. Vida Humana, Sociedad y Derecho: Fundamentación de la Filosofía del Derecho. México, Ed. Fondo de Cultura Económica, 1990. p.p. 381.

_____. Tratado General de Filosofía del Derecho. 13ª ed. México, Ed. Porrúa S.A. 1998. p.p. 717.

RODRÍGUEZ MANZANERA, Luis. La Crisis Penitenciaria y los Substitutos de la Prisión. 2ª ed. México, Ed. Porrúa S.A., 1999. p.p. 178.

ROSSEAU, Jean Jacques. El Contrato Social. Madrid, España, Ed. Alba, 1998. p.p. 173.

SÁNCHEZ VÁZQUEZ, Adolfo. Ética. México, Ed. Grijalbo. 1995. p.p. 245.

SANADRIA, José Rubén Filosofía del Hombre (antropología filosófica). 2ª ed. México, Ed. Porrúa S.A., 2000. p.p. 346.

SEARA VÁZQUEZ, Modesto. Derecho Internacional Público. 17ª ed. México, Ed. Porrúa S.A., 1998. p.p. 799.

SORENSEN, Max. Manual de Derecho Internacional Público. 1ª ed. (2ª reimp.) México, Ed. Fondo de Cultura Económica, 1981. p.p. 819.

SWINBONER, Clymer. La Ley Divina, o, la Senda Hacia la Maestría. México, Ed. Orión, 1972. p.p. 271.

TENA RAMÍREZ, Felipe. Leyes y Códigos de México. (Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos). 122ª ed. México, ed. Porrúa S.A., 1998. p.p. 1179.

TERAN, Juan. Manual de Filosofía del Derecho. 14ª ed. México, Ed. Porrúa S.A., 1998. p.p. 370.

TUKIN, G. Trad. PITA, Federico. Curso de Derecho Internacional. México, Ed. Progreso, 1980. p.p. 301.

VAILLANT, George C. La Civilización Azteca: Origen, Grandeza y Decadencia. 2ª ed. México, Ed. Fondo de Cultura Económica, 1985. p.p. 316.

VALLARTA PLATA, José Guillermo. Introducción al Estudio del Derecho Constitucional Comparado. México. Ed. Porrúa S.A., 1998. p.p. 303.

VÁZQUEZ, Rodolfo, et. al. Derecho y Moral. Ensayos Sobre un Debate Contemporáneo. España, Barcelona, Ed. Gedisa, 1998. p. p. 33.

VERDROSS, Alfred. Trad. TRUYOL Y SIERRA, Antonio. Derecho Internacional Público. 6ª ed. (3ª reimp.) España, Ed. Aguilar S.A., 1982. p.p. 690.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

VILLALOBOS, Ignacio. Derecho Penal Mexicano. 5ª ed. México, Ed. Porrúa S.A., 1990. p.p. 530.

VILLORO TORANZO, Miguel. Lecciones de Filosofía del Derecho. El Proceso de la Razón y el Derecho.. México, Ed. Porrúa S.A., 1973. p.p. 538.

_____. Introducción al Estudio del Derecho. 13º ed. México, Ed. Porrúa S.A., 1998. p.p. 506.

VON IHERING, Rodolf. Trad. ABAD DE SANTILLAN, Diego. El Fin en el Derecho. México, Ed. Cajica, 1961. p.p 412.

LEGISLACIÓN Y JURISPRUDENCIA

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. Editorial Sista. México, 2001.

CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL. México, Editorial Delma., 2001.

CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL. 68ª. Edición. México, Editorial Porrúa S.A., 2001.

DECLARACIÓN UNIVERSAL DE LOS DERECHOS HUMANOS (1948).

PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS (1966).

CONVENCIÓN AMERICANA DE LOS DERECHOS HUMANOS
(PACTO DE SAN JOSÉ 1969).

CÓDIGO PENAL FEDERAL. México, Editorial Delma. 2001.

LEY FEDERAL PARA PREVENIR Y SANCIONAR LA TORTURA.
México, Editorial. Délma, 2001.

Sitio Web: <http://www.juridicas.unam.mx>: PENA DE MUERTE Quinta
Época: Tomo III, pág. 17, Lindenborn William P. Tomo IV, pág. 719,
Castillo Bernardino. Tomo XV, pág. 151, Ordaz Pantaleón y Coag.
Tomo XXV, pág. 553, León Toral José de Jesús.

Sitio Web: <http://www.juridicas.unam.mx>: PENA CAPITAL, EN EL
FUERO DE GUERRA Precedentes: Quinta época: Tomo XL, Pág.
2397. Valencia Flores Tomás. Tesis Relacionada Con Jurisprudencia
172/85. Primera Sala. Semanario Judicial de la Federación. Época: 5ª.
Tomo XL. Página: 2397.

OTRAS FUENTES

ALTER, Jonathan. Juicio a la Pena Capital. Newsweek en Español.
México, Vol. 5 N. 24 (14 de junio del 2000) Ed. Grupo de
Publicaciones Ideas S. A. de C.V. p. 50

BAEZ RODRÍGUEZ, Francisco. Pon al monstruo en la pantalla.
Semanario de Política y Cultura. Etcétera. México. N. 29 (27 de agosto
de 1998), Ed. Ediciones y Cultura S.A. de C. V. p. 37

BURGOA ORIHUELA, Ignacio. Diccionario de Derecho Constitucional,
Garantías y Amparo. México, Ed. Porrúa S.A., 2000. p.p 484.

DÍAZ DE LEÓN, José Ángel. Diccionario de Derecho Procesal penal.
Tomo II. 3ª ed. México. Ed. Porrúa S.A. 1997. p. 1627.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Derechos del Pueblo Mexicano. México a través de sus Constituciones. Tomo III. Artículos 12-23.. México, Ed. Porrúa S.A., Cámara de Diputados LVIII Legislatura, 2000. p.p.1200

Diccionario Jurídico Mexicano. Tomo D-H. 11ª ed. México, Ed. Porrúa S.A. e Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, 1998. p.1602

Enciclopedia Jurídica Omeba. Tomo XXI. Argentina, Ed. Driskill S. A. 1978. p.p. 1019.

Exposición de Motivos del Código Penal de 1871. Leyes Penales Mexicanas. Tomo I. México, Ed. INACIPE. 1979.

Exposición de motivos del Código Penal de 1929. Leyes Penales Mexicanas. Tomo III. México, Ed. INACIPE. 1979.

FRANK SMITH, James. Derecho Constitucional Comparado. México-Estados Unidos. Vol. 2º. Serie de Estudios Comparados, Estudios Especiales 24, México, Ed. UNAM Instituto de investigaciones Jurídicas. 1990. p.p.1006.

FERNÁNDEZ VÁZQUEZ, Emilio. Diccionario de Derecho Público. Administrativo-Constitucional-Fiscal. Buenos Aires, Argentina, Ed. Astrea de Alfredo y Ricardo Depalma, 1981. p.p. 967.

GARRONE, José Alberto. Diccionario Jurídico Abelado Perrot. Tomo I A-D. 13ª ed. Buenos Aires, Argentina. Ed. Abeledo Perrot. 1986. p. 818.

GISPERT, Carlos. Gran Enciclopedia Interactiva Siglo XXI. Tomo IX. Diccionario Enciclopédico. Barcelona, España, Ed. Océano S.A. 1999. p.p. 5007.

JIMÉNEZ SANTIAGO, Sócrates. Diccionario de Derecho Romano. México, Ed. Sista, 1991. p.p. 63.

LEXIPEDIA, Diccionario enciclopédico, por enciclopedia, Británica. Publicaciones Shers, Inc. México, 1996. p.p. 682.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

LÓPEZ CAVAZOS, Patricia. El Estado Romano y sus Instituciones jurídico-políticas. El Pre-Principado. Tesis de Licenciatura en Derecho. México. Instituto Tecnológico Autónomo de México, 1992 p. 300.

MASSINI CORREAS, Carlos I. Problemas Actuales Sobre Derechos humanos. Una propuesta filosófica. Serie E, Num. 88. México, Ed. Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1997. p.p. 246.

RODRÍGUEZ MANZANERA, Luis. Revista Jurídica Veracruzana. N. 3 Tomo XXVIII. Veracruz, Veracruz, 1977. p. 19.

SANZ MULAS, Nieves. La pena de muerte. Tema de actualidad en México. Criminalia. Academia Mexicana de las Ciencias Penales. México, Año LXIII, N. 2 (mayo de 1997), Ed. Porrúa S. A. p. 228.

Traducción del Nuevo Mundo de las Santas Escrituras. Estados Unidos de América, Ed. Watch Tower Bible and Tract Society of Pennsylvania. 1987.

MEDIOS ELECTRÓNICOS

<http://www.hechostvazteca.com.mx> (Declaración a favor del restablecimiento de la pena de muerte hecha por el Gobernador de Zacatecas Ricardo Monreal).

<http://www.cndh.gob.mx> (Concepto de lo que son los Derechos Humanos).

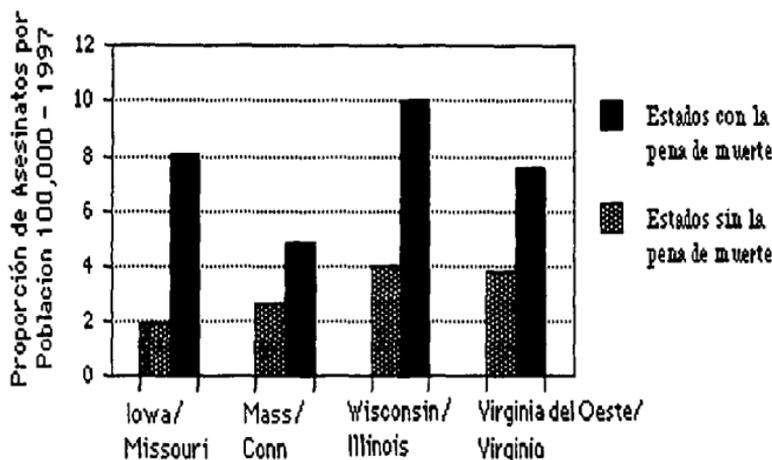
<http://www.rcadena.com/ensayo/ISRAEL.htm> (Explicación de lo que es la Ética).

Noticieros Televisa. Conductor Joaquín López Doriga. Fecha Martes 30 de enero del 2001 Hora:10:30 pm. (Encuesta de opinión)

<http://www.scjn.gob.mx> (Consulta de Jurisprudencia)

Centro de Información sobre la Pena de Muertes. Dirección de Internet: <http://www.deathpenalty.org/spanish.html> (Estadísticas que revelan la ineficacia de la pena de muerte y casos de error judicial).

ANEXO A

INCREMENTO DE LOS ÍNDICES DELICTIVOS A CAUSA DE LA
PENA DE MUERTEEstados con la Pena de Muerte con Frecuencia
Tienen Índices Más Altos de Asesinatos que
sus Estados Vecinos sin la Pena de Muerte

Los Estados con la pena de muerte usualmente tienen una proporción de asesinatos más alta que sus Estados vecinos sin la pena de muerte. Centro de Información sobre la pena de muerte. Esta información es válida a partir del 16 de febrero de 2001.

Fuente: CENTRO DE INFORMACIÓN SOBRE LA PENA DE MUERTES.

Dirección de Internet: <http://www.deathpenalty.org/spanish.html>

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

ANEXO B

ESTADÍSTICA EN ESTADOS UNIDOS DE EJECUCIONES POR
ASESINATOS

Personas Ejecutadas por Asesinatos	
<u>Acusado Blanco/Victima Hispana</u> 5%	<u>Acusado Blanco/Victima Afro-Americano</u> 11%
<u>Acusado Hispano/Victima Blanca</u> 29%	<u>Acusado Afro-Americano/Victima Blanca</u> 161%

Casi todos los casos de pena de muerte (83%) implican victimas blancas. Nacionalmente solamente el 50% de las victimas asesinadas son blancas.

Fuente: CENTRO DE INFORMACIÓN SOBRE LA PENA DE MUERTES.
Dirección de Internet: <http://www.deathpenalty.org/spanish.html>

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

ANEXO C

CIFRAS QUE REPRESENTAN LA INCIDENCIA DE ERRORES Y RECONOCIMIENTOS DE INOCENCIA

Número de Personas Dejadas en Libertad de Condena Perpetua

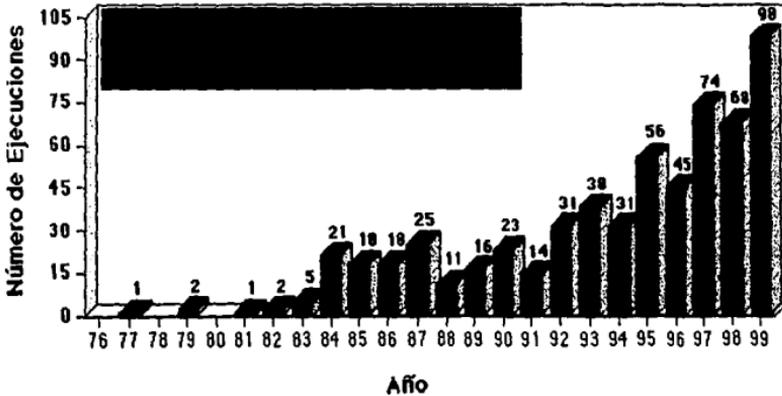
Por Estado				Por Grupo Étnico			
Flórida	20	California	3	Ohio	2	Afro-Americano	43
Illinois	13	Massachusetts	3	Missouri	2	Blanco	40
Texas	7	Pennsylvania	3	Mississippi	1	Nativo Americano	1
Georgia	6	Carolina del Sur	3	Nevada	1	Otros	1
Arizona	5	Alabama	2	Washington	1		
Louisiana	5	Indiana	2	Virginia	1		
Nuevo México	4						

Desde 1973, 95 personas condenadas a muerte han sido puestas en libertad con evidencia de su inocencia. (Informe administrativo, Casa del Subcomité Judicial Sobre Derechos Civiles y Constitucionales, Octubre, 1993, con actualizaciones de DPIC.

Fuente: CENTRO DE INFORMACIÓN SOBRE LA PENA DE MUERTES.

Dirección de Internet: <http://www.deathpenalty.org/spanish.html>

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

ANEXO D**ESTADÍSTICAS NACIONALES EN LA UNIÓN AMERICANA DE
PERSONAS EJECUTADAS****Total de Ejecuciones en los Estados Unidos desde 1976**

Total desde 1976
(Incluyendo 2001): 697

Ejecuciones en 2000: 85

Ejecuciones en 2001: 14

Estas cifras representan el aumento y en ocasiones el descenso de las tendencias a aplicar la pena de muerte, en diferentes años.

Fuente: CENTRO DE INFORMACIÓN SOBRE LA PENA DE MUERTES.
Dirección de Internet: <http://www.deathpenalty.org/spanish.html>

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN