

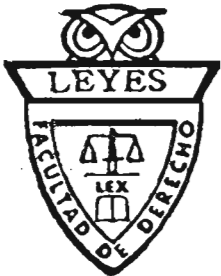


# UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO  
SEMINARIO DE DERECHO PENAL

"ESTUDIO SOBRE LA EXTRADICION DE NACIONALES  
EN EL ORDEN JURIDICO MEXICANO"

**T E S I S**  
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE  
**LICENCIADO EN DERECHO**  
P R E S E N T A :  
**EUGENIA TANIA CATALINA HERRERA-MORO RAMIREZ**



ASESOR DE TESIS: LIC. JUAN N. SILVA MEZA

MEXICO, D.F.

2004



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.





UNIVERSIDAD NACIONAL  
AUTÓNOMA DE  
MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO  
SEMINARIO DE DERECHO PENAL  
OFICIO INTERNO FDER/021/SP/01/04  
ASUNTO: APROBACION DE TESIS

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

La alumna **HERRERA-MORO RAMIREZ EUGENIA TANIA**, ha elaborado en este Seminario a mi cargo y bajo la dirección del **LIC. JUAN NEPOMUCENO SILVA MEZA**, la tesis profesional intitulada "**ESTUDIO SOBRE LA EXTRADICION DE NACIONALES EN EL ORDEN JURIDICO MEXICANO**", que presentará como trabajo recepcional para obtener el título de Licenciado en Derecho.

El profesor **LIC. JUAN NEPOMUCENO SILVA MEZA**, en su calidad de asesor, nos comunica que el trabajo ha sido concluido satisfactoriamente, que reúne los requisitos reglamentarios y académicos, y que lo aprueba para su presentación en examen profesional.

Por lo anterior, comunico a usted que la tesis "**ESTUDIO SOBRE LA EXTRADICION DE NACIONALES EN EL ORDEN JURIDICO MEXICANO**" puede imprimirse, para ser sometida a la consideración del H. Jurado que ha de examinar a la alumna **HERRERA-MORO RAMIREZ EUGENIA TANIA**.

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

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

ATENTAMENTE  
"POR MI RAZA HABLARA EL ESPIRITU"  
Cd. Universitaria, D. F. 23 de enero de 2004.

LIC. JOSE PABLO MARTINO Y SOUZA.  
DIRECTOR DEL SEMINARIO DE DERECHO PENAL

JPPYZ/\*rmz.

A mi padre, por ser manto que me cubre de todo con su divino amor,  
remanso en que descanso,  
amigo de estos años,  
camarada en la batalla,  
guía cierta de mis pasos,  
perito de mis tiempos,  
cómplice hasta con la mirada,  
maestro en cada instancia,  
y si me lo permites compañero intelectual;  
en fin: padre de mi vida.

Gracias, es lo que te doy y más gracias es lo que recibo,  
por el amor incondicional que me das y sabes que es recíproco,  
y si me faltara decir algo llena todos los espacios en blanco  
con las palabras de agradecimiento y veneración que quedan en el mundo  
y esas.... te las dedico.

A mi madre, por hacer posible este día y todos los de mi vida, no sé cómo  
agradecerte por eso que significa todo lo que amo, lo que soy y lo que tengo.

A mis hermanos, por ser amigos incondicionales desde siempre y por la belleza de  
lo que con ustedes tengo.

A mi abuela, Mamá Eugenia, porque siempre soñamos juntas con este día.

A mis primos Tito, Allan, Shannon y Mario, que son hermanos mayores y amigos.

A Mario, Andrea, Miguel y Sara, ustedes saben por qué, por nuestra amistad.

A todos mis amigos, por ser parte de esta evolución, en especial a Natalia, Alexa,  
Rafa, Francisco Javier y Sebastián, en realidad a todos pues me han hecho crecer  
de una manera o de otra.

AutORIZO a la Dirección General de Bibliotecas de la  
UNAM a difundir en formato electrónico e impreso el  
contenido de mi trabajo recepcional.

NOMBRE: Eugenia María C.  
HERRERA-MORA Panió

FECHA: 11 / Marzo / 2004

FIRMA: [Firma manuscrita]

A mi maestro el Señor Ministro Juan N. Silva Meza, de quien admiro infinitamente no sólo al jurista, sino al hombre justo, recto y generoso, gracias por permitirme descubrir mi vocación a su lado.

A la Suprema Corte de Justicia de la Nación, mi segunda casa.

Al lic. Roberto Avila Ornelas, por ser amigo, guía y apoyo invaluable para poder llegar a la conclusión de esta etapa.

A Claudia, Erika, y Guille por enseñarme, apoyarme y por su preciosa amistad.

A Karla Villegas y a toda su familia, por brindarme su familia y hogar.

A Charly y Alex, porque además de huéspedes son mis queridísimos amigos.

A los licenciados Jaime Flores, Javier Dondé, Guadalupe Robles, Ángel Ponce, Pedro Arroyo, Luis Fernando Angulo y Manuel González, por siempre estar dispuestos a enseñarme derecho.

A ti de quien sólo recibo alegría.

A Dios por regalarme todo lo anterior y más.

*“...la avidez por castigar es siempre peligrosa para la libertad, porque conduce a una nación, a ampliar, malinterpretar y aplicar equivocadamente aun la mejor de las leyes.”*

Thomas Paine.

Citado por Alonso Gómez-Robledo Verduzco en *Extradición en derecho internacional, Aspectos y tendencias relevantes.*

**ESTUDIO SOBRE LA EXTRADICIÓN DE NACIONALES  
EN EL ORDEN JURÍDICO MEXICANO**

**ÍNDICE**

<b>INTRODUCCIÓN</b>	<b>I</b>
<b>CAPÍTULO I.- ANTECEDENTES</b>	<b>1</b>
1.1. Antecedentes en General.	1
1.2. Antecedentes en México.	13
<b>CAPÍTULO II.- DOCTRINA</b>	<b>20</b>
2.1. Concepto de Extradición.	20
2.2. Naturaleza Jurídica.	23
2.3. Formas de Extradición.	27
2.4. Fuentes de la Extradición.	30
2.5. Principios de la Extradición.	35
2.6. Límites de la Extradición.	44
<b>CAPÍTULO III.- LEGISLACIÓN Y JURISPRUDENCIA</b>	<b>52</b>
3.1. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.	52
3.2. Código Penal Federal.	67
3.3. Ley de Extradición Internacional.	71
3.4. Principales Tratados de Extradición.	76
3.5. Jurisprudencia.	111
<b>CAPÍTULO IV.- PROCEDIMIENTO DE EXTRADICIÓN</b>	<b>130</b>
4.1. Procedimiento de extradición pasiva en México.	134



<b>CAPÍTULO V.- LÍMITES A LA EXTRADICIÓN DE NACIONALES</b>	<b>160</b>
5.1. La extradición y el artículo 15 Constitucional.	160
5.2. La extradición y la prisión perpetua.	177
5.2.1. La pena inusitada.	177
5.2.1.1. La prisión perpetua.	198
5.2.1.2. La prisión perpetua, una pena inusitada.	201
5.2.1.3. La prisión perpetua como una pena inusitada, limitante de la extradición.	206
5.2.2. La readaptación social, fin del sistema penal mexicano.	218
5.2.2.1. La prisión perpetua no readapta.	231
5.2.2.2. La prisión perpetua como no readaptada, limitante de la extradición.	234
5.3. La extradición y la pena de muerte.	236
5.4. La extradición y el estatuto personal, excepción al principio de territorialidad.	239
5.4.1. Sistemas de solución al conflicto de la aplicación de la ley en el espacio.	240
5.4.1.1. De territorialidad.	241
5.4.1.2. De nacionalidad, personalidad o estatuto personal.	242
5.4.1.3. Real, de defensa o de protección.	244
5.4.1.4. Universal o de justicia mundial.	245
5.4.1.5. El régimen imperante.	247
5.4.2. El Artículo 4º del Código Penal Federal, un impedimento para acceder a la petición de extradición de un nacional.	248
<b>CONCLUSIONES</b>	<b>278</b>
<b>BIBLIOGRAFÍA</b>	<b>293</b>

## INTRODUCCIÓN

El propósito del presente trabajo, es determinar algunos límites que se consideran importantes para poder conceder la extradición de un nacional cuando México es el país requerido, es decir, aquél al cual se le solicita la extradición, límites que pudieran entrañar en sí mismos una garantía constitucional.

En virtud de las actuales circunstancias mundiales, en las que la delincuencia ha trascendido las fronteras de los países, y ante la imposibilidad práctica y legal en la que se encuentran los Estados para perseguir a un delincuente más allá de sus fronteras, sin violar la soberanía territorial y el derecho internacional, es que ha surgido la práctica constante de la extradición.

Si bien la extradición internacional tiene sus antecedentes desde Egipto, y que los autores consideran como primer convenio de extradición el celebrado en 1174 entre Enrique II de Inglaterra y Guillermo de Escocia, lo cierto es que es en nuestros tiempos en que la misma se ha desarrollado y se ha venido utilizando con mayor frecuencia, en virtud de las facilidades que hoy representan los medios de comunicación y de transporte.

En efecto, es frecuente que personas que delinquieron en un país se trasladen a otro, para el efecto de evadir la acción de la justicia; para evitar precisamente la impunidad generada por la imposibilidad de los Estados de perseguir más allá de sus fronteras a esos delincuentes es que se utiliza la extradición, ya que a través de la misma es posible que el Estado en el que se delinquirió o probablemente se delinquiró, recupere al probable responsable del ilícito, pues tal figura implica un acto de cooperación o auxilio internacional en materia penal, auxilio que es prestado por el país en que se encuentra el indiciado, y que se concretiza con la entrega del sujeto reclamado, es decir con su extradición.

Sin embargo se debe tomar en consideración que en México la extradición se encuentra regulada por la Constitución Federal, los tratados respectivos, la Ley de Extradición Internacional y el Código Penal Federal, así como la interpretación que respecto de esos ordenamientos haga la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Así es que esta figura en nuestro país se encuentra limitada constitucional y legalmente; por un lado la Constitución establece las garantías mínimas a que debe sujetarse no sólo todo convenio de extradición, sino cualquier procedimiento relativo, garantías que son todas las enunciadas por nuestra ley fundamental, pues precisamente en su artículo 15 prohíbe la celebración de todo tratado o convenio por virtud de los que se alteren las garantías y derechos establecidos por ella misma; por otro lado los tratados de la materia y la Ley de Extradición Internacional, igualmente limitan la extradición, al establecer los casos, condiciones y excepciones en que se deberá efectuar; cuerpos normativos que igualmente deben ser acordes al texto constitucional, así como el acto que la actualice.

Es en virtud de lo anterior que en el presente trabajo se pretenden demostrar ciertos límites a los cuales se debe ceñir todo convenio, tratado y acto de extradición, límites constitucionales entre los que se encuentran la readaptación social del delincuente, la prohibición de imponer penas inusitadas, la pena de muerte, y la jurisdicción a favor de México para juzgar al nacional solicitado.

Para lo cual hemos determinado que es necesario conocer los antecedentes, ya que los mismos nos ilustrarán de los orígenes de la extradición, abordaremos lo que la doctrina determina es la extradición, su naturaleza, fuentes y formas, de donde se derivarán sus principios y límites; principios y límites que en algunos casos, en México, se encuentran consagrados constitucionalmente, como

lo es la humanidad de la pena, y que en otros se encuentran regulados legalmente, como lo es la reciprocidad entre los Estados.

Del mismo modo se analizará lo que establece la legislación aplicable, a saber, Constitución Federal, Código Penal Federal, Ley de Extradición Internacional, principales Tratados de Extradición, así como la jurisprudencia, ya que el estudio de estos temas nos aproximará a las condiciones y casos en que procede la extradición, así como sus excepciones, el procedimiento que le es propio, las autoridades que intervienen y cómo intervienen, y las consecuencias del mismo.

A partir de lo cual estaremos en posibilidad de conocer esos límites a los que hemos hecho referencia, y de qué manera es que deben respetarse, así como los extremos a los que, en nuestra opinión, se puede llegar en caso de no respetarse.

Ahora, el presente estudio se enfoca a la extradición de nacionales, es decir cuando un mexicano delinquirió o presuntivamente delinquirió en otro Estado, y se encuentra de regreso en nuestro país, momento en el cual se solicita la extradición del mismo por parte del otro Estado.

No es desconocido para nadie, que en la actualidad, en virtud de la creciente delincuencia, en específico respecto de los delitos contra la salud, se han realizado a nuestro país múltiples solicitudes de extradición de nacionales, principalmente por parte de los Estados Unidos de América, y si bien todo delito debe ser castigado, y que estos ilícitos han incrementado en las últimas décadas, lo cierto es que toda persona, aún los probables responsables de estos delitos tienen el derecho a que se les respeten las garantías que la Carta Magna nos reconoce, por así establecerlo la misma, al ordenar que todo individuo gozará de las garantías que la Constitución otorga, las cuales no podrán restringirse ni suspenderse sino en los casos que ella establece. Por lo tanto cualquier concesión

de extradición, cualquier tratado, y cualquier procedimiento debe contemplar esas garantías y no suspenderlas, violarlas ni restringirlas si la propia Constitución no lo permite.

Extradición que además de estar sujeta a las garantías constitucionales, también debe respetar la soberanía nacional consagrada igualmente en el Pacto Federal.

Por lo tanto consideramos como una limitante a la concesión de la extradición el artículo 15 constitucional, en el sentido de que todo convenio o tratado debe respetar todas las garantías individuales.

Es también una limitante a la concesión de la extradición, el que la pena amenazada, de acuerdo a la legislación del Estado requirente, no sea una pena inusitada, y que sea conforme al fin que constitucionalmente se establece para la penalidad: la readaptación social del delincuente, que no sea la pena de muerte, y que el Estado Mexicano no tenga jurisdicción para juzgar a la persona reclamada, límites que si no se respetan, en nuestra opinión, entrañarían una violación a los artículos, 15, 18, 22 y 39 Constitucionales, además de que estarían afectados de ilegalidad por violación a la Ley de Extradición Internacional y al Código Penal Federal.

Por lo tanto, si de concederse la extradición existe la posibilidad de que no se respeten, en nuestra opinión, la misma se debe negar, sin que valga el argumento de que el delito cometido quedaría impune, ya que existe legalmente el presupuesto de que el ilícito sea juzgado y castigado en nuestro país, con lo cual se desvanece el argumento de la impunidad.

Si se observan con detenimiento las garantías que se estudiarán, se puede llegar a la conclusión de que tal negativa de extradición no es caprichosa, ni

arbitraria, sino que se finca y tiene su origen en la protección de los valores fundamentales, universalmente aceptados, del hombre: la vida y la libertad.

## CAPÍTULO I ANTECEDENTES

### 1.1. Antecedentes en General.

#### Primer antecedente

En cuanto al primer antecedente del que se tiene noticia, la mayoría de los autores es coincidente en referirse al tratado celebrado entre el faraón Ramsés II y el príncipe hitita Hattuschili II de Cheta, aunque hay opiniones diversas, en cuanto a que tal precedente tenga el carácter de verdadero ejemplo de extradición, porque en estos primeros tiempos se trata más bien de "favores entre soberanos, en casos concretos y no generales, respecto de enemigos de aquéllos o de delincuentes políticos."<sup>1</sup>

Para Jiménez de Asúa la extradición como un instituto jurídico, "propiamente aparece en el siglo XVIII."<sup>2</sup>

Lo cual se tratará en su oportunidad, aunque acepta la existencia de "casos de pretendida extradición, en los tiempos más antiguos."<sup>3</sup>

Sin embargo, en el presente trabajo, dada la coincidencia de los estudiosos del tema, en cuanto a que el primer antecedente lo es el relativo al tratado celebrado entre el faraón Ramsés II y el príncipe hitita Hattuschili II de Cheta, se tomará a dicho tratado como el precedente más antiguo de extradición.

---

<sup>1</sup> FIORE, Pasquale, *Tratado de Derecho Penal y de la Extradición*, Madrid, 1880, p. 210. *Cit. pos.* BUENO ARÚS, Francisco en *Convenios de Extradición*, 2ª edición, Madrid, Ministerio de Justicia, Secretaría General Técnica, Centro de Publicaciones, 1988, p. 28.

<sup>2</sup> JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis, *Tratado de Derecho Penal*, 5ª edición, Buenos Aires, Losada, 1992, volumen II, p. p. 891 y s. s.

<sup>3</sup> *Ídem.*

El tratado celebrado entre el faraón Ramsés II y el príncipe hitita Hattuschili II de Cheta, se encuentra contenido en un documento diplomático contemporáneo de Moisés, y relativo a la entrega de súbditos desertores, "ambos soberanos se comprometían a entregarse recíprocamente los delincuentes súbditos del estado petionario, comprometiéndose éste a tratar con indulgencia a los entregados."<sup>4</sup>

En cuyas cláusulas quedó establecida la extradición, tanto de egipcios como de hititas, ya que durante la guerra entre uno y otro país, por traición u otros motivos, "muchos ciudadanos habían huido de su lugar de origen para ampararse en esos territorios, dicho tratado afectaba, en consecuencia, a todos, incluso a personajes importantes por su linaje, cargo u otra situación."<sup>5</sup>

Se señaló entre otros temas, que serían extraditados de Egipto: "gentes del pueblo hitita; igualmente, los nobles de Hatti; las gentes del pueblo egipcio a Egipto; asimismo quedó establecida la obligación de uno y otro soberano de ordenar, en su caso, la aprehensión de quien habiendo huido de su lugar de origen, se refugiara en Egipto o Hatti y adoptara además las medidas necesarias para que el detenido disfrutara de garantías, referentes a su integridad corporal, familia y bienes."<sup>6</sup>

Jiménez de Asúa, sostiene que otro antecedente de la pretendida extradición, lo es el de las tribus de Israel, "que reunidas se impusieron tumultuariamente a la tribu de Benjamín para que les entregase a los hombres que se habían refugiado en Gibeá después de haber cometido un crimen en Israel."<sup>7</sup>

---

<sup>4</sup> CUELLO CALÓN, Eugenio, *Derecho Penal I, parte general*, 3a edición, Barcelona, Bosch, 1935, p. 215, nota 1.

<sup>5</sup> COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo, *Procedimientos para la Extradición*, s/e, México, Porrúa, 1993, p. p. 3 y 4.

<sup>6</sup> *Ibid.*, p. 4.

<sup>7</sup> *Biblia: Libro de los Jueces*, Cap. XX, v. 13. *Cit. pos.* JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis, *op. cit.*, nota No. 2, p. 892.



Y el ejemplo de Samón, "entregado por los israelitas a los filisteos, que lo reclamaron."<sup>8</sup>

El mismo autor, nos refiere que, con razón, Villefort y Fiore han hecho notar que estos hechos no tienen analogía alguna con la extradición. Concluyendo que los ejemplos consignados deben considerarse como una satisfacción pedida y acordada en ruptura del derecho internacional, pues no consta que se tratase de reos de derecho común reclamados por el Estado en cuyo territorio habían cometido el delito, sino de personas que, al violar la santidad del templo, habían ultrajado a la nación que los reclamaba. "Desde luego, la exigencia iba acompañada de amenaza de guerra, por si el país en cuyo territorio se había refugiado el culpable se hacía cómplice del autor del ultraje protegiéndole."<sup>9</sup>

Por su parte Fiore, cita como primer convenio de extradición en interés exclusivo de los gobiernos "el celebrado en 1174 entre Enrique II de Inglaterra y Guillermo de Escocia para la entrega de culpables de felonía, y, como primer tratado de índole general para la represión de la delincuencia, el celebrado el 4 de marzo de 1376 entre Carlos V de Francia y el Conde de Saboya, para la persecución de los acusados de delito de derecho común."<sup>10</sup>

## Roma

Para Ferrini, según nos refiere Jiménez de Asúa, fue conocida la práctica de la extradición y se exigía por la suprema autoridad del Estado. "Frente a los Estados dependientes representaba una manifestación de supremacía y frente a los otros era la satisfacción exigida por la ofensa causada al Estado o al ciudadano, e implicaba la amenaza de guerra en caso de repulsa."<sup>11</sup>

---

<sup>8</sup> *Ídem.*

<sup>9</sup> *Ídem.*

<sup>10</sup> FIORE, Pasquale, *op. cit.*, p. p. 213 y 214. *Cit. pos.* BUENO ARÚS, Francisco, en *op. cit.*, nota No. 1, p. 28.

<sup>11</sup> FERRINI, *Esposizione storica e dottrinale del Diritto penale romano*, en Pessina, Enciclopedia, volumen I, p. 16. *Cit. pos.* JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis, *op. cit.*, nota No. 2, p. 892.

En Roma el ciudadano que atentaba contra un diplomático "era entregado al gobierno ofendido, de conformidad con una regla vigente por lo menos dos siglos antes del comienzo de nuestra era, y recogida en la Ley XVII, Libro L, Título VII del Digesto."<sup>12</sup>

Sin embargo, esta extradición y la moderna no tienen, al decir de Piombo, más de común que la remisión material del culpable; puesto que bajo la apariencia de dación, "la entrega obedecía a una motivación religiosa relativa a la sacralidad de la investidura del embajador, y a la necesidad de apaciguar a los dioses bajo cuya invocación se había puesto el tratado."<sup>13</sup>

Pericles Tasconas da una razón más, "el objetivo pragmático de evitar la vindicta en forma de conflicto bélico."<sup>14</sup>

Alguna doctrina llega a señalar, además, la factibilidad de que, "mediante injurias inferidas a un extranjero por un ciudadano romano, el tribunal de los *recuperatores* decidiera si el culpable debía o no ser entregado al gobierno del estado patrio del ofendido."<sup>15</sup>

Dalloz, también "es coincidente en este sentido."<sup>16</sup>

Pero Fiore entiende que este hecho no tiene carácter de extradición y que "se trata más bien de una de las aplicaciones de la regla según la cual el señor,

---

<sup>12</sup> ALCORTA, Carlos Alberto, *Estudio sobre la naturaleza y fundamentos de la extradición*, en "Anales de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional de La Plata", tomo I, p. 81. *Cit. pos.* PIOMBO, Horacio Daniel, *Extradición de Nacionales. Proyecciones Sustanciales, Procesales e Internacionales de la Regla Interdictoria*, s/e, Buenos Aires, Depalma, 1974, p. 108.

<sup>13</sup> PHILIPSON, Coleman, *The International law and custom of ancient Greece and Rome*, Londres, Mac Millan and Co. Limited, 1911, volumen I, p. p. 363 y 367. *Cit. pos. Ibid.*, p. p. 108 y 109.

<sup>14</sup> TASCONAS, Pericles, *L'extradition des nationaux*, Tesis presentada a la Facultad de Derecho de la Universidad de Friburg, Suiza, Trieste, 1922, p. 124. *Cit. pos. Ibid.*, p. 109.

<sup>15</sup> PHILIPSON, op. cit., volumen I, p. p. 364 y 365; ALCORTA, op. cit. p. 81. *Cit. pos. Ídem.*

<sup>16</sup> DALLOZ, *Répertoire*, voz *Traité International*, num. 264. *Cit. pos.* JIMMÉNEZ DE ASÚA, Luis, op. cit., nota No. 2, p. 892.

responsable de los delitos cometidos por su esclavo, puede librarse de responsabilidad entregándole a la parte ofendida."<sup>17</sup>

## Edad Media

El individualismo connatural de las tribus de origen germánico, el progresivo aislamiento y la proliferación del asilo, especialmente el eclesiástico, hizo de la Edad Media un período de parvo aporte en el campo del Derecho extradicional. A pesar de todo, "las investigaciones históricas han revelado la existencia de convenciones que datan del siglo IX, como las estipuladas entre Sicardo de Benevento y los magistrados de la ciudad de Nápoles en el año 836 y por el emperador Lotario con el gobierno veneciano en el 840, y entre la misma República y Federico II."<sup>18</sup>

"Las restantes repúblicas italianas proveyeron esta necesidad, aunque en tiempos menos remotos."<sup>19</sup>

Los demás países, convencidos de que la impunidad obtenida al refugiarse en territorio extranjero era un poderoso estímulo para el crimen, comprendieron también la necesidad de los tratados de extradición. Mas entre los primeros convenios internacionales "que fueron en interés exclusivo de los gobiernos deben citarse el celebrado en 1174 entre el Rey de Inglaterra Enrique II y Guillermo de Escocia."<sup>20</sup>

---

<sup>17</sup> *Op. cit.*, p. p. 210 y 211. *Cit. pos. Ídem.*

<sup>18</sup> PIOMBO, Horacio Daniel, *op. cit.*, nota No. 12, p. 110.

<sup>19</sup> CALISSE, *Svoglimento del Diritto penale italiano*, en Pessina, Enciclopedia, volumen II, p. p. 179-182.

*Cit. pos.* JIMMÉNEZ DE ASÚA, Luis, *op. cit.*, nota No. 2, p. 893.

<sup>20</sup> *Ídem.*

A poco andar, los tratados extradicionales, salvo contadas excepciones, se reducen a "simples convenios de entrega de enemigos personales o políticos de los soberanos contratantes, tendencia que subsistió entrada la Edad Moderna."<sup>21</sup>

Del análisis de los acuerdos celebrados surge que algunos "limitaban la dación a los súbditos que delinquiendo en tierras de su soberano, se refugiaban en los dominios del otro monarca conviniente."<sup>22</sup>

No faltaron quienes "incluían una cláusula que contemplaba expresamente la extradición del regnicola."<sup>23</sup>

Pero la porción tal vez más considerable disponía la entrega sin distinguir entre vasallos y extranjeros. "La ausencia de discriminación no radicó en la garantía de igualdad que sustenta la moderna doctrina, sino en el 'carácter absoluto' de la potestad del señor feudal."<sup>24</sup>

Es por esa época, en que la doctrina mayoritaria sitúa el antecedente directo más remoto de la prohibición de extraditar nacionales; pero, dentro de esa corriente de opinión, se percibe una dispar apreciación acerca del origen de la "regla interdictoria." \*

Hay quienes estiman que la misma proviene de una institución conocida como 'el burgués del rey', creada por San Luis "para sustraer a los siervos de las vejaciones de la justicia feudal", en cuya virtud el beneficiario, convertido en burgués por gracia del monarca, no sólo no podía ser reivindicado por su antiguo

---

<sup>21</sup> DE CASTRO Y CASALIEZ, Antonio, *De la Extradición*, apéndice al libro de WALLS Y MERINO, Manuel, *La extradición y el Procedimiento Judicial Internacional en España*, s/e, Madrid, Librería General de Victoriano Suárez, 1905, p. p. 15 y 16. *Cit. pos.* PIOMBO, Horacio Daniel, *op. cit.*, nota No. 12, p. 110.

<sup>22</sup> *Intercum Magnus, celebrado en 1497 entre el rey de Inglaterra, Enrique VII, y el emperador Maximiliano como conde de Flandes. Cit. pos. Ídem.*

<sup>23</sup> *Tratado del 4 de marzo de 1376, celebrado entre el rey de Francia y el conde de Saboya. Cit. pos. Ídem.*

<sup>24</sup> *Ídem.*

\* Nota: Para Horacio Piombo la regla interdictoria, consiste en la prohibición de extraditar nacionales, o de extraditarlos con ciertas limitantes.

señor sino que tampoco era posible apartarlo del juez real por delito cometido allende el territorio."<sup>25</sup>

Con el transcurso de los años, consolidada la figura en el derecho de las costumbres, "gradualmente la regla prohibitiva habría pasado a propagarse a la esfera de las relaciones internacionales."<sup>26</sup>

Otros tratadistas, en cambio, sostienen que la prohibición nació con la bula denominada '*Joyeuse antrée*' del año 1355, cuyo artículo 17 disponía que "si cualquier persona es arrestada en el Brabante, el soberano no permitirá que vaya detenida fuera del país."<sup>27</sup>

El 4 de marzo de 1376, se celebró un verdadero tratado internacional de extradición entre el Rey de Francia Carlos V y el Conde de Saboya, "que tenía por objeto impedir que los acusados de delitos de derecho común fuesen a refugiarse en el Delfinado o en Saboya, y recíprocamente."<sup>28</sup>

Otros tratados celebrados entre soberanos "tuvieron como causa intereses particulares y por ello no poseen verdadero carácter de extradición en general, puesto que los individuos se reclamaban como enemigos personales del soberano."<sup>29</sup>

Así acontece con los que se celebraron en Francia e Inglaterra en 1303, en que se decía que "ninguno de los dos soberanos concedía la protección de los enemigos del otro."<sup>30</sup>

---

<sup>25</sup> PIOMBO, Horacio Daniel, *op. cit.*, nota No. 12, p. 111.

<sup>26</sup> LANZA, Pietro, *Estradizione*, en *Enciclopedia Giuridica Italiana*, volumen V, parte III, no. 145, p. 508. *Cit. pos. Ídem.*

<sup>27</sup> WOUTERS, Teófilo, transcripción que hace del artículo 3º de la exposición de motivos del Código Civil Francés, *Sul privilegio concesso ai nazionali in materia di estradizione*, Revista Penales, volumen XIII, 1880, p. 152. *Cit. pos. Ídem.*

<sup>28</sup> ISAMBERT, *Collection des lois*, tomo V, p. 479. *Cit. pos. JIMMÉNEZ DE ASÚA, Luis, op. cit.*, nota No. 2, p. 893.

<sup>29</sup> *Ídem.*

<sup>30</sup> CALVO. *Cit. pos. Ídem.*

Según dice Lucien Colson, "los primeros casos de extradición se originan con motivo de envenenamiento y falsificación de moneda, y relata estos tres ejemplos que él considera históricos: la entrega del marqués de Brinvilliers, acusado de envenenamiento, cuya extradición fue reclamada; en cambio Mazarino no consiguió que el Papa Urbano VII le entregue al Conde de Beaupuis; y tampoco tuvo éxito otro pedido de extradición, en el siglo XVI, que se presentó en Francia y los Países Bajos."<sup>31</sup>

España ofrece brillante historia en materia de extradición, pues ya en el siglo XIII la regularon las Partidas en el título XXIX de la Partida séptima, que, especialmente en su ley I, "ordena al juez del lugar donde se cometió un delito que envíe cartas al colega del lugar donde se refugió el delincuente, debiendo éste recabdarlo y mandárselo '*mangüer non quiera*'."<sup>32</sup>

El primer tratado de extradición español conocido, "con verdadero carácter de tal, es el celebrado en 1360 por el Rey de Castilla Pedro I con el Rey de Portugal para la recíproca entrega de varios caballeros condenados a muerte y refugiados en ambos reinos."<sup>33</sup>

## Edad Moderna

La consolidación de las monarquías europeas y la correlativa integración del Estado moderno no trajeron al comienzo cambios trascendentales en la cooperación internacional. El antagonismo religioso provocado por la Reforma hacía que "protestantes y católicos sospecharan unos de otros acerca de los motivos subyacentes a las solicitudes de extradición."<sup>34</sup>

---

<sup>31</sup> *Ibid.*, p. 894.

<sup>32</sup> RIAZA, *El Derecho penal de las partidas*, en *Trabajos Seminario*, D. O., p. 22. *Cit. pos. Ídem.*

<sup>33</sup> CUELLO CALÓN, Eugenio, *op. cit.*, nota No. 4, p. 228, nota 41.

<sup>34</sup> NUSSUBAUM, Arturo, *Historia del Derecho Internacional*, Revista de Derecho Privado, Madrid, s/f., p. 227 y 228. *Cit. pos.* PIOMBO, Horacio Daniel, *Tratado de la Extradición Internacional e Interna*, s/e, Buenos Aires, Depalma, 1998, volumen I, p. 119.

Aparte de ello existía en ciertos círculos gubernativos la creencia de que "la repulsa de la entrega de los delincuentes alentaba una inmigración benéfica para los territorios fronterizos de poca densidad demográfica."<sup>35</sup>

La concertación de tratados entre Estados de un mismo credo religioso se hizo más frecuente y comenzaron a incorporarse, junto a los ilícitos de exclusivo corte político, otros de carácter común. Coetáneamente bajo el rubro de la extradición y "con el objeto de mantener intactos los cuadros de las fuerzas armadas, asegurar las explotaciones agrícolas coloniales y combatir la despoblación del territorio, se reguló la restitución de desertores militares, esclavos prófugos y emigrados."<sup>36</sup>

"Paralelamente, el trámite de requisitorias se vio facilitado por la creación de un cuerpo diplomático estable, lo cual tornó innecesario destacar un representante especial para solicitar la entrega."<sup>37</sup>

A su vez, la doctrina sobre la institución había dado un gigantesco paso adelante al fundamentar Hugo Grocio "la existencia de un deber, que pesaba sobre todos los estados, de extraditar o juzgar a los malhechores refugiados en sus respectivos territorios (*aut dedere, aut punire*)."<sup>38</sup>

Es en el siglo XVIII "cuando se celebraron normalmente tratados generales de extradición, con referencia incluso a delitos políticos, especialmente por Francia, los cuales se desarrollaron rápidamente, con una amplia formación jurídica, a lo largo del siglo XIX."<sup>39</sup>

---

<sup>35</sup> DE MARTENS, F, *Tratado de Derecho Internacional*, Madrid, s/f, tomo III, p. 58 y 59. *Cit. pos. Ídem.*

<sup>36</sup> *Ibid.*, p. 120.

<sup>37</sup> *Ídem.*

<sup>38</sup> WISE, Edward M, *The Obligation to extradite or prosecute*, "Is.L.R.", volumen. 27, 1993, no. 1-2, p. p. 268 y s. s. *Cit. pos. Ídem.*

<sup>39</sup> FIORE, Pasquale, *op. cit.*, p. 215. *Cit. pos. BUENO ARÚS*, Francisco, en *op. cit.*, nota No. 1, p. 29.

Algunos de esos tratados de extradición son los siguientes, "entre el Rey de Inglaterra Enrique II y el país de Flandes, en 1497, con el fin de obligarse a entregar recíprocamente los súbditos rebeldes, calificado de *Intercums Magnus*; entre Inglaterra y Dinamarca, el 26 de febrero de 1661, por el cual este último Estado se obliga a entregar al Rey Carlos II las personas implicadas en la muerte de su padre; entre Inglaterra y los Estados Generales de Holanda, el 14 de septiembre de 1662, celebrado con el mismo objeto."<sup>40</sup>

Los Reyes Católicos, por Pragmática de 20 de mayo de 1499, "conviniere también con Portugal un acuerdo relativo a la entrega de delincuentes que matasen con ballesta, o con el fin de robo, de los salteadores de caminos y autores de delitos análogos. Felipe II, por Pragmática de 29 de junio de 1569, pactó otro convenio con Portugal relativo a los delitos de lesa majestad, robo y hurto, raptó, homicidio ejecutado con ballesta, arcabuz y escopeta, y quebrantamiento de cárcel. Carlos III en el año de 1765 llevó a cabo un acuerdo con Francia referente a los delitos de robo en caminos reales, iglesias, robos con fractura en lugares habitados, asesinatos, incendios, envenenamientos, estupro y falsificación de moneda; en él se disponía la entrega de los delincuentes aun cuando se hubiesen refugiado en iglesia o cualquier asilo privilegiado, pero en este caso no se podía imponer pena de muerte."<sup>41</sup>

## Edad Contemporánea

"La palabra extradición no aparece hasta 1804."<sup>42</sup>

"La ley interna más antigua lo es la belga de 1 de octubre de 1833."<sup>43</sup>

<sup>40</sup> CALVO, *Cit. pos.* JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis, *op. cit.*, nota No. 2, p. 893.

<sup>41</sup> CUELLO CALÓN, Eugenio, *op. cit.*, nota No. 4, p. 228, nota 41.

<sup>42</sup> QUINTANO RIPOLLÉS, Antonio, *Tratado de Derecho Penal Internacional e Internacional Penal*, volumen II, Madrid, 1957, p. 161. *Cit. pos.* BUENO ARÚS Francisco, en *op. cit.*, nota No. 1, p. 29.

<sup>43</sup> JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis, *op. cit.*, nota No. 2, p. 895.



Ésta, en su artículo 1º establecía "El gobierno entregará a los gobiernos extranjeros, a condición de reciprocidad, todos los extranjeros acusados o condenados por los tribunales de ese país a causa de uno de los crímenes abajo enumerados, que hayan sido cometidos sobre su territorio."<sup>44</sup>

En dicha ley se parte del doble supuesto de que "el hecho sobre el que la extradición haya de versar, ha de ser delictivo en ambos países y de que tiene que revestir el carácter de delincuencia común; es decir, no política."<sup>45</sup>

Según Piombo, "en el siglo XIX se plasman circunstancias determinantes que caracterizarán en más la normativa contemporánea sobre la materia."<sup>46</sup>

Las cuales según el mismo autor son:

- i) la decisiva influencia del liberalismo, que determinó la proscripción de las ilicitudes políticas del instituto;
- ii) la incidencia de un malentendido nacionalismo, que influenció para que se difundiera casi universalmente la interdicción de extraditar nacionales;
- iii) la aceleración y difusión de los medios internacionales de transporte y comunicación, lo cual impulsó la incorporación del uso del telégrafo en la respectiva requisitoria;
- iv) el dictado de un marco legal para regular la materia lo cual proyectó el instituto hacia un horizonte de mayor generalidad y apertura en las relaciones de cooperación;
- v) la iniciación de una actividad política de concertación convencional, que tuvo a Francia como adelantada y cuyos exponentes fueron en su mayor parte de índole bilateral, ya que en 1868, el mencionado

<sup>44</sup> CALVO, Carlos, *Le Droit International Théorique et Pratique*, París, 1896, tomo II, p. 499, *Cit. pos.*

PIOMBO, Horacio Daniel, *op. cit.* nota No. 12, p. 114.

<sup>45</sup> JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis, *op. cit.*, nota No. 2, p. 895.

<sup>46</sup> *Research...* de la Harvard Law School, p. p. 35/37. *Cit. pos.* PIOMBO, Horacio Daniel, *op. cit.*, nota No. 34, p. 121.

país, se hallaba vinculado a través de cincuenta y tres tratados de extradición, en tanto que trece ligaban a los Estados Unidos, y sólo tres regían para Inglaterra.

Ya a finales del siglo XIX, y con más amplitud en el XX, "aparece con firmeza la idea de la conveniencia de una regulación universal común de la extradición, que se refleja en la celebración de tratados plurilaterales entre países de una cierta comunidad de cultura jurídica, y en la redacción por congresos y organismos internacionales de proyectos de *tratados-tipo* de extradición."<sup>47</sup>

"Lo que nace como figura excepcional y atípica de cooperación entre soberanos se ha transformado en institución con mecanismos y estructuras consolidadas."<sup>48</sup>

Una general aproximación, permite sentar con relación a lo acontecido en materia de extradición, en los dos siglos pasados, lo siguiente:

- i) "Durante el siglo XIX y en los comienzos del XX, la mayor urgencia fincó en acordar una red de convenios bilaterales que posibilitasen la entrega recíproca de extraditables.
- ii) Durante las dos posguerras, la preocupación dominante fue integrar un plexo multilateral respecto de los delitos que presentaban mayor amenaza contra los bienes más ligados con el acervo y la seguridad de las naciones o de grave peligro común para la humanidad.
- iii) Ahora, el esfuerzo se canaliza en adaptar el instituto a un mundo en transformación, persiguiéndose armonizar la eficacia del procedimiento con las mayores exigencias en materia de derechos humanos, la incidencia de la lucha antiterrorista y la necesaria

---

<sup>47</sup> BUENO ARÚS Francisco, *op. cit.*, nota No. 1, p. 29.

<sup>48</sup> KIRCHHEIMER, Otto, *Justicia Política*, México, 1968, p. 42. *Cit. pos.* PIOMBO, Horacio Daniel, *op. cit.*, nota No. 34, p. 124.

coordinación con las nuevas figuras que integran el ámbito del derecho penal internacional, tales como la transferencia internacional de procesos o de condenados.

- iv) Para un futuro cercano, se perfila la necesidad de que los tribunales penales internacionales cuenten con formas expeditas de entrega de perseguidos por crímenes de guerra y contra la humanidad, como también que Estados terceros o jurisdicciones internacionales resuelvan las controversias que surjan de extradiciones rechazadas.<sup>49</sup>

## 1.2. Antecedentes en México.

Encontramos entre los primeros antecedente de la extradición en México la Ley 3, título 16, libro 8, de la Recopilación C. Curia Philipica Mexicana de Hevia Bolaños, en la que se establecía que "la remisión del reo por el juez del lugar en que se encuentra, al juez del lugar del delito, deberá precisamente hacerse y tener su cumplido efecto, siempre que ambos jueces estén sujetos a un mismo príncipe o soberano; mas no así cuando lo estuvieren a diversos."<sup>50</sup>

Lo que nos hace pensar que en un principio la extradición de un delincuente no era aceptada, o al menos no la internacional, aceptándose únicamente la interregional.

Lo anterior se corrobora del mismo documento, ya que en el mismo se establece que "la remisión no debe hacerse entre jueces de naciones diversas, aunque éstas por casualidad estén confederadas, a no ser que en el pacto mismo de la confederación esté convenido lo contrario."<sup>51</sup>

---

<sup>49</sup> *Ídem.*

<sup>50</sup> *Derechos del Pueblo Mexicano, México a través de sus Constituciones*, 4ª edición, México, Miguel Ángel Porrúa, 1994, tomo artículos 12-23, p. 677.

<sup>51</sup> *Ibid.*, p. 678.

Una temprana exposición de la no procedencia de la extradición por delitos políticos, antecedente del artículo 15 constitucional vigente, es el dictamen del Congreso Mexicano de 25 de febrero de 1847, por el cual los diputados Mariano Otero, Octaviano Muñoz Ledo y José María Ceballos propusieron eliminar la cláusula del tratado entre México y España, en la cual nuestro país se obligaba a entregar a los '*reos de conspiraciones negreras del Caribe*'. La comisión del Congreso negó, acertadamente, la rectificación del tratado con esta cláusula, pues:

"Lo mejor es dejar al gobierno en plena libertad. No mediando estipulación de un tratado, él otorgará un halo protector del esclavo cuyo crimen se redujo al querer ser libre, y entregará al que valiéndose del asesinato y del incendio, medio que ninguna opresión justifica, se ha puesto en pugna con del derecho público de la Nación."<sup>52</sup>

Posteriormente se celebraría entre México y los Estados Unidos de América la Convención para la extradición de los reos fugitivos, de 20 de julio de 1850, en ese mismo año se celebra entre México y Guatemala, el 30 de noviembre, una convención que también tenía por objeto la extradición de reos fugitivos, la particularidad de esta convención es que, en virtud de la distancia entre los Estados de Chiapas y Yucatán, el Gobierno Mexicano ofrecía dar instrucciones a los gobernadores de dichos estados para dos objetos: "primero, para que en los casos comunes puedan por requisitoria del supremo gobierno de la República de Guatemala, mandar hacer la extradición de los reos que se hallaren en el territorio de aquellos Estados, reservando al juicio del gobierno de la República Mexicana, la resolución de los casos que presenten complicación; y segundo, para que también puedan expedir requisitorias al supremo gobierno de la República de

---

<sup>52</sup> GONZÁLEZ OROPEZA, Manuel, *Secuestrar para Juzgar, Pasado y Presente de la Justicia Extraterritorial*, s/e, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México, 1998, p. 21.

Guatemala, quien las considerará como si procediesen del mencionado gobierno de los Estados Unidos Mexicanos.”<sup>53</sup>

De ambas convenciones se advierte que la extradición surgió en virtud de la vecindad de ambos países, y que por la misma los delincuentes huían a Guatemala o a México para refugiarse.

Respecto de la extradición, Francisco Zarco escribiría una editorial en *El Demócrata* el 4 de junio de 1850, en la cual expuso la condición de México en la firma de tratados de extradición:

“Generalmente hablando, todos los tratados que México ha celebrado con las otras potencias le han sido gravosos, o al menos nunca le han procurado ventaja alguna. Ha aceptado obligaciones sin conquistar derechos, y la reciprocidad no ha sido más que una palabra escrita por mera fórmula. La inexperiencia y la necesidad en algún caso han hecho aceptar ciertas estipulaciones sumamente gravosas. Esta es la primera consideración que nos ocurre en un asunto tan delicado. Después, si se atiende que Estados Unidos son los que han de cumplir el tratado, ninguna confianza debemos tener en que se haga positivo lo que se estipule favorable a México. La Unión Americana estará siempre dispuesta a exigir más de lo que se haya pactado y nunca cumplirá lo que se haya comprometido a hacer. Tal es la política de ese país en México, los hechos son muy recientes para que tan pronto se hayan olvidado... Nos parece, pues, que se necesita un extremo candor para creer en la fe americana y que de ninguna manera conviene al honor ni a la seguridad de México celebrar tratados que, más tarde o más temprano, lo pongan bajo la influencia de Estados Unidos y que sólo producirán dificultades más perniciosas que las que los mismos tratados tienden a precaver.

...

---

<sup>53</sup> *Derechos del Pueblo Mexicano, México a través de sus Constituciones, op. cit.*, nota No. 50, tomo artículos

"Los Estados del sur de la República de Washington son negreros y es muy probable que en el tratado, o en su aplicación práctica, se procure con empeño hacer que México ayude a Estados Unidos a conservar la esclavitud, esa institución bárbara con que mancha aquel país el nombre americano."<sup>54</sup>

Las relaciones entre México y Estados Unidos han variado en esta materia. "En un principio, Estados Unidos aceptó, en 1855, suscribir un tratado con México por el cual ninguno de los países se obligaba a extraditar a sus nacionales."<sup>55</sup>

El sucesivo tratado de 1861 entre México y esa nación estipuló lo mismo, es decir, que ningún país estaría obligado a extraditar a sus nacionales, sino que se actuaría dependiendo de las circunstancias, a lo cual se conoce como la '*cláusula opcional*'.

Esta cláusula opcional, según Manuel González, fue la táctica para desmoronar la regla absoluta de no extraditar a los nacionales respectivos.

Vallarta, siendo Secretario de Relaciones Exteriores, definió a la extradición como "un acto por el cual se entrega a un gobierno extranjero a un criminal que cometió un delito en el territorio de su gobierno, para que allí sea juzgado y castigado."<sup>56</sup>

Y en una circular publicada en el Diario Oficial, el 20 de Noviembre de 1877, el jurista dijo "que la extradición era un acto diplomático que cae bajo la jurisdicción de la autoridad a quien la Constitución encarga la dirección de las negociaciones diplomáticas."<sup>57</sup>

---

12-23, p. 677.

<sup>54</sup> *Cit. pos.* GONZÁLEZ OROPEZA, Manuel, *op. cit.*, nota No. 52, p. p. 25 y 26.

<sup>55</sup> *Ibid.*, p. 72.

<sup>56</sup> VALLARTA, Ignacio L., *Apuntes sobre Tratados de Extradición, Archivo personal de Ignacio L. Vallarta*, México, Biblioteca del Banco de México, documento 699. *Cit. pos. Ibid.*, p. 59.

<sup>57</sup> *Idem.*

Sujetando la extradición a la decisión del Presidente de la República, "más que como un acto independiente de la autoridad judicial."<sup>58</sup>

En tal circular emitida por Vallarta, como Secretario de Relaciones Exteriores, estableció claramente:

"Es conveniente manifestar para la debida inteligencia de los agentes mexicanos de extradición, que hay extradiciones que el tratado prohíbe absolutamente, como las de los reos políticos, las de los esclavos y que hay otras que ninguna de las partes contratantes queda obligada a hacer, como las de los ciudadanos mexicanos por parte de México; y otras en fin que son obligatorias y que no se pueden negar sin infracción al tratado...

"En cuanto a las de la segunda clase (extradición de nacionales) ni ese gobierno ni los agentes que nombre pueden resolverlas, porque no habiendo obligación de hacerlas, es de la incumbencia exclusiva del Ejecutivo Federal decidir en qué casos fuera de las estipulaciones de un tratado puede concederse o negarse una extradición, según las reglas del derecho Internacional."<sup>59</sup>

A partir de 1877, "México quiso que Estados Unidos pactara el principio de reciprocidad en las extradiciones, pero a pesar de la insistencia del Secretario de Relaciones Exteriores mexicano, el Secretario de Estado de aquella nación se negó a dar garantías de reciprocidad y manifestó que tal principio se aplicaría según el caso de que se tratase; es decir, a entera discreción del gobierno estadounidense, sin necesidad de establecerlo explícitamente en un tratado."<sup>60</sup>

---

<sup>58</sup> *Ibid.*, p. 23.

<sup>59</sup> SECRETARÍA DE RELACIONES EXTERIORES, *Circulares a los gobernadores y a otras autoridades de los Estados Fronterizos, estableciendo reglas para pedir y conceder extradición de reos, según el Tratado de 11 de diciembre de 1861*, Archivo Genaro Estrada, abril 14 de 1835. *Cit. pos. Ibid.*, p. 23 y 24.

<sup>60</sup> *Ibid.* p.p. 23 y 24.

"En ocasiones la cláusula opcional era preferida en los tratados de extradición para dejar a salvo la posibilidad del gobierno de negar ciertas extradiciones contrarias al espíritu liberal por tratarse de delitos políticos."<sup>61</sup>

Cuando en 1878 se accedió a la extradición solicitada en contra de Jesús María Domínguez y Fabriciano Barrera, "fue esto tan ajeno a nuestra historia diplomática, que los mexicanos extraditados solicitaron amparo contra la decisión presidencial de extradición. Vallarta, entonces Ministro Presidente de nuestra Suprema Corte, sostuvo la legalidad del acuerdo presidencial en virtud de que el tratado correspondiente sostenía la cláusula opcional que confiaba al Presidente de la República la decisión final de extraditar."<sup>62</sup>

El 7 de septiembre de 1886, México celebró tratado con Gran Bretaña especificando la no extradición de nacionales, siguiendo la tradición europea que en la mayoría de sus tratados de extradición han observado este principio.<sup>63</sup>

En esa época México era muy cuidadoso, al decir de Manuel González, en regular las extradiciones solicitadas por otros países. Circulares de la Secretaría de Relaciones Exteriores, instruían, bajo la guía del Secretario Ignacio Mariscal, los detalles de una detención, aun presumiendo la nacionalidad mexicana del inculpado en donde se determinaba que "no podrá ser entregada, sino por acuerdo expreso del Presidente de la República comunicado por este Ministerio...."<sup>64</sup>

Un Nuevo tratado firmado con los Estados Unidos de América el 22 de febrero de 1899 sirvió para aclarar la decisión de las extradiciones por parte de los

---

<sup>61</sup> *Ídem.*

<sup>62</sup> *Ídem.*

<sup>63</sup> Cfr. RAFURE, Robert, *The extradition of nationals*, s/e, University of Illinois Press, 1939, p. 73, 91, 92, 106, 112, 118 y 125. *Cit. pos. Ibid.*, p. 72.

<sup>64</sup> SECRETARÍA DE RELACIONES EXTERIORES, *Circular a las autoridades de la Frontera Norte de la República sobre cuando les sea reclamada una persona por algún agente de extradición, deberá detenerla y ponerla a disposición de la Secretaría de Relaciones, no pudiendo ser entregada sino por acuerdo expreso del Presidente*, Archivo Genaro Estrada, circular número 5 del 18 de enero de 1892. *Cit. pos.*, *Ibid.*, p. 34.



respectivos presidentes. A partir de ese tratado se determinó que los tratados de extradición requerían ser expresos en el otorgamiento de la discrecionalidad reconocida al Ejecutivo en los anteriores convenios, eliminando la cláusula opcional.

“Sin embargo dicho tratado no contribuyó a uniformar los procedimientos de extradición entre ambos países.”<sup>65</sup>

“En las reformas a éste en 1925, se agregó por primera vez la extradición expresa de narcotraficantes.”<sup>66</sup>

Como se advierte de los antecedentes antes narrados, son múltiples los referidos a la relación entre México y los Estados Unidos de América, ya que la extradición en México en buena parte tienen su origen en las reiteradas invasiones al territorio nacional, realizadas por parte de dicho país, para perseguir indios, merodeadores y abigeos, y todo tipo de delincuentes por los que ese país consideraba necesario internarse en territorio mexicano para capturar al delincuente y juzgarlo<sup>67</sup>, por lo que para evitar tal violación a la soberanía territorial es que México empieza a extraditar a los sujetos requeridos, sin embargo respecto de los nacionales, en el pasado, fueron muy contadas las veces en que el Gobierno Mexicano decidió otorgarla.

---

<sup>65</sup> *Ibid.*, p. 37.

<sup>66</sup> *Ibid.*, p. 21.

<sup>67</sup> *Cfr.*, GONZÁLEZ OROPEZA, Manuel, *op. cit.*, nota No. 52, p. p. 48 a 50 y 59 a 61.

## CAPÍTULO II

### DOCTRINA

#### 2.1. Concepto de Extradición.

La extradición, según Pavón Vasconcelos, "es un acto de cooperación internacional mediante el cual un Estado hace entrega a otro, previa petición, de un delincuente que se encuentra materialmente en su territorio, para el efecto de ser juzgado, en el Estado requirente, por un delito cometido, o bien para que compurgue una pena anteriormente impuesta."<sup>68</sup>

La anterior definición es coincidente con la de Jiménez de Asúa, para quien consiste en "la entrega que un Estado hace a otro Estado de un individuo acusado o condenado, que se encuentra en su territorio, para que en ese país se le enjuicie penalmente o se ejecute la pena."<sup>69</sup>

Esta definición se ve completada, según Francisco Bueno Arús, por los matices que le agrega Quintano Ripollés, en sentido de que "el individuo debe ser acusado o condenado por un delito común, extradición que debe ser realizada conforme a normas preexistentes de validez interna o internacionales."<sup>70</sup>

Eugenio Cuello Calón dice que "es el acto por el cual un gobierno entrega un individuo por razón de delito al gobierno de otro país que lo reclama para someterlo a la acción de los tribunales de justicia."<sup>71</sup>

Billot, como nos lo refiere Francisco Bueno Arús, definía a la extradición como "el acto por el cual un Estado entrega a un individuo acusado o condenado

<sup>68</sup> PAVÓN VASCONCELOS, Francisco, *Diccionario de Derecho Penal*. 1ª edición, México, Porrúa, 1997. p. 488.

<sup>69</sup> JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis, *op. cit.*, nota 2, p. 884.

<sup>70</sup> QUINTANO RIPOLLÉS, Antonio, *Tratado de Derecho Penal Internacional e Internacional Penal*, volumen II, Madrid, 1957, p. 196. *Cit. pos.* BUENO ARÚS, Francisco, *op. cit.*, nota 1, p. 20.

<sup>71</sup> CUELLO CALÓN, Eugenio, *op. cit.*, nota 4, p. p. 215 y 216.

por un infracción cometida fuera de su territorio a otro gobierno que lo reclama y que es competente para juzgarlo y castigarlo.”<sup>72</sup>

La doctrina colectiva, según Piombo, conceptúa a la extradición como “un acto de asistencia judicial interestatal en materia penal que atiende a transferir un individuo penalmente perseguido o condenado en el dominio de la soberanía judicial de un Estado a otro.”<sup>73</sup>

Ahora, el Diccionario Jurídico Mexicano, nos informa que “extradición es el acto mediante el cual un Estado hace entrega de una persona refugiada en su territorio a otro Estado que la reclama, por estar inculpada, procesada o convicta en éste de la comisión de un delito del orden común, a fin de que sea sometida a juicio o reclusa para cumplir con la pena impuesta.”<sup>74</sup>

La extradición, es una institución, dice Colín Sánchez, “de derecho internacional, implementada entre los signantes de un tratado para lograr auxilio o colaboración recíproca, en la entrega de un indiciado, procesado, acusado o sentenciado por una de las partes (requerida) o para que la otra parte (requerente) provea que la administración de justicia cumpla su objetivo y fines y se reprima la delincuencia.”<sup>75</sup>

Como se advierte de las anteriores definiciones las mismas “son coincidentes en cuanto al núcleo que implica la esencia de la extradición.”<sup>76</sup>

---

<sup>72</sup> BUENO ARÚS, Francisco, *op. cit.*, nota No. 1, p. 19.

<sup>73</sup> Décimo Congreso Internacional de Derecho Penal, *Revue International de Droit Pénal*, 1969, p. 786. *Cit. pos.* PIOMBO, Horacio Daniel, *op. cit.*, nota No. 34, p. 73

<sup>74</sup> RODRÍGUEZ Y RODRÍGUEZ, Jesús, “Extradición” *Diccionario Jurídico Mexicano.*, 5ª edición, México, Porrúa, 1992, p. 1395.

<sup>75</sup> COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo, *op. cit.*, nota No. 5, p. p. 1 y 2.

<sup>76</sup> JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis, *op. cit.*, nota No. 2, p. 884.

Por lo que consideramos que la definición más completa, es la de Pavón Vasconcelos, por reunir la mayor cantidad de elementos a los que se hace referencia en las restantes definiciones; se reitera dicha definición:

"La extradición es un acto de cooperación internacional mediante el cual un Estado hace entrega a otro, previa petición, de un delincuente que se encuentra materialmente en su territorio, para el efecto de ser juzgado, en el Estado requirente, por un delito cometido, o bien para que compurgue una pena anteriormente impuesta."

Así, tenemos que "los elementos sustanciales del concepto de extradición son los siguientes:

a) **un acto**, es decir, una **manifestación de voluntad**, que se expresa externamente en una conducta de hacer,

b) **los sujetos del acto son dos Estados**, se trata por tanto de un acto de derecho internacional,

c) **el objeto del acto es la entrega** o traslado forzoso de una persona desde el territorio de un Estado al territorio de otro,

d) la causa del acto es múltiple. La **causa remota** es la existencia de un **pacto** entre ambos estados que obliga a efectuar la extradición en determinadas condiciones, o la existencia de una **ley** interna que permite igualmente la entrega. Las **causas próximas** son la realización previa por la persona en cuestión de un comportamiento constitutivo de **ilícito penal** común; la **competencia** del Estado requirente para juzgar criminalmente a dicha persona, y la posibilidad material del Estado requerido de aprehenderla, normalmente por **encontrarse en su territorio**, y proceder a su entrega,

e) la **finalidad del acto es facilitar el enjuiciamiento** criminal de la persona reclamada, o la ejecución de la sentencia anteriormente impuesta, por parte de las autoridades judiciales del Estado requirente, es decir, colaborar al ejercicio del *ius puniendi* de éste, y

f) el **procedimiento** en que consiste la extradición es un procedimiento **jurídico**, reglado por el derecho positivo, interno e internacional."<sup>77</sup>

De dichos elementos la doctrina desprende la naturaleza jurídica de la extradición, en la que existen diversas opiniones como se verá a continuación.

## 2.2. Naturaleza jurídica.

- Como institución jurídica:

Quintano señala, como nos lo refiere Bueno Arús, "que la extradición aparecida en la historia como un mero expediente de acción política entre soberanos o autoridades, ha ido adquiriendo a través de los tiempos y de las ideologías sucesivas un claro rango de institución jurídica, interesando por igual tres campos del derecho: el internacional, el penal, y el procesal."<sup>78</sup>

- Como acto político:

Fiore afirma que "la extradición de un malhechor... constituye un verdadero acto de soberanía."<sup>79</sup>

Esta frase, según Bueno Arús, da quizá a entender que el acto de entrega de un delincuente corresponde al gobierno, como supremo organismo político-administrativo del Estado, y es esencialmente discrecional.

Para Jiménez de Asúa, si bien la extradición tiene la naturaleza jurídica de acto de asistencia jurídica internacional, también acepta "que la entrega es un acto

<sup>77</sup> BUENO ARÚS, Francisco, *op. cit.*, nota No. 1, p. 20.

<sup>78</sup> QUINTANO RIPOLLÉS, Antonio, *op. cit.*, p. 191. *Cit. pos.* en *Ibid.*, p. 21.

<sup>79</sup> FIORE, Pasquale, *Tratado de Derecho Penal y de la Extradición*, Madrid, 1880, p. 397. *Cit. pos.* en *idem.*

de soberanía del Estado requerido y que por lo tanto la única vía en la que puede seguirse es la diplomática.<sup>80</sup>

Por tanto, la extradición implica un acto de soberanía, ya que sólo en ejercicio pleno de la soberanía es posible que se acepte la fuerza territorial de la ley punitiva de otro Estado, en el caso de que se entregue al sujeto requerido.

- Como acto jurídico de derecho internacional:

"Es un acto de relación entre dos estados, a través de sus órganos competentes, que genera derechos y obligaciones. Se razona que cuando se cumpla con las condiciones previstas, la extradición constituye un derecho para el Estado requirente y una obligación para el Estado requerido."<sup>81</sup>

- Como acto jurídico procesal:

Pues "es un acto de auxilio judicial internacional, un trámite encaminado a facilitar el ejercicio de la competencia del juez del territorio o de la nacionalidad del delincuente; de ahí que en lo interno se le hayan de aplicar las normas interpretativas del derecho procesal, y, en lo internacional, su estudio se realice en el ámbito del derecho internacional privado."<sup>82</sup>

- Como acto jurídico penal:

"En atención a que la extradición es una consecuencia del *ius puniendi* propio o ajeno, o una prórroga de la ley penal con carácter extraterritorial, pero estos aspectos -según Francisco Bueno Arús- pertenecen más bien al fundamento de la institución, la cual, por su naturaleza, es procesal o jurisdiccional."<sup>83</sup>

<sup>80</sup> JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis, *op. cit.*, nota No. 2, p. 1017.

<sup>81</sup> BUENO ARÚS, Francisco, *op. cit.*, nota No. 1, p. p. 22 y 23.

<sup>82</sup> *Idem.*

<sup>83</sup> *Idem.*

- Como asistencia jurídica o colaboración punitiva internacional:

Ya que constituye, en algunos casos, "un medio eficaz de hacer realidad la justicia penal."<sup>84</sup>

Así lo considera Jiménez de Asúa en su obra Tratado de Derecho Penal, al decir que "esa naturaleza jurídica de la extradición como auxilio penal internacional, también la contempla el Código Bustamante en su artículo 334: 'Para hacer efectiva la competencia judicial internacional en materias penales, cada uno de los estados contratantes accederá a la solicitud de cualquiera de los otros para la entrega de individuos condenados o procesados por delitos que se ajusten a las disposiciones de este título, sujeto a las previsiones de los tratados o convenios internacionales que contengan listas de infracciones penales que autoricen la extradición', a través de este artículo se ha configurado un concepto de extradición."<sup>85</sup>

- Como un acto de cortesía internacional: Criterio que sostiene Garuad, sujeto -como nos lo refiere Jiménez de Asúa- "al principio de reciprocidad."<sup>86</sup>

- "Como expresión del interés de las naciones de hacer realidad la lucha contra la delincuencia impidiendo la impunidad, ya que la misma surge con motivo de la necesidad de evitar la impunidad del delito."<sup>87</sup>

---

<sup>84</sup> VON LISZT, Franz, *Tratado de Derecho Penal*, s/e, Madrid, Reus, 1927, volumen II, p. 120. *Cit. pos.* PAVÓN VASCONCELOS, Francisco, *op. cit.*, nota No. 68, p. 489.

<sup>85</sup> *Op. cit.*, nota No. 2, p. p. 884 y 885.

<sup>86</sup> GARRAUD, René, *Traité théorique et pratique de droit pénal français*, s/e, París, Libraire de la Société du Recueil Général des Lois et des Arrêts, 1898, volumen I, p. 440. *Cit. pos.* JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis, *op. cit.*, nota No. 2, p. 884.

<sup>87</sup> PAVÓN VASCONCELOS, Francisco, *op. cit.*, nota No. 68, p. 489.

De lo anterior se colige que para la mayoría de los autores, la extradición tiene la naturaleza jurídica de ser un acto de auxilio, asistencia o colaboración, judicial internacional, que tiene su fundamento, según Cuello Calón, "en la necesidad para la realización de la defensa social contra el delito, para que los delincuentes no escapen a la acción represiva refugiándose en país distinto del en que delinquieron, y los mismos no queden impunes."<sup>88</sup>

En opinión de Florian, "la justificación de la extradición descansa en el principio moderno del auxilio mutuo que los diversos Estados deben prestarse para la represión del delito y el ejercicio del derecho, considerado como la base del orden jurídico, y en el interés común que esos estados tienen en la tutela de aquél."<sup>89</sup>

En este sentido, el criterio judicial de la Corte Suprema de la Nación Argentina, es que "la extradición ha de ser favorable al propósito de beneficio general que importa la defensa social contra la delincuencia y la represión de los delincuentes por los tribunales del país en que han ejercido sus actividades antisociales."<sup>90</sup>

Aduciendo la misma Corte que "en resguardo de los derechos del individuo, además de las condiciones impuestas por la ley o el tratado aplicable deben concurrir las que surgen de los principios a los que obedece la ley, teniendo en cuenta el interés general de perseguir el delito como el de amparar a los habitantes en el goce de los derechos y garantías constitucionales."<sup>91</sup>

---

<sup>88</sup> *Op. cit.*, nota No. 4, p. 216.

<sup>89</sup> FLORIAN, Eugenio, *Parte General del Derecho Penal*, s/e (traducción por Ernesto Dihigo y Félix Martínez Giralt), La Habana, La Propagandista, 1929, volumen I, p. 254, Biblioteca de la Revista Cubana de Derecho. *Cit. pos.* JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis, *op. cit.*, nota No. 2, p. 887.

<sup>90</sup> Sentencias de la Corte Suprema de Justicia, de 22 de noviembre de 1944, en *La Ley*, tomo 36, p. p. 816 y s. s. Y de 30 de marzo de 1950, en *La Ley*, tomo 58, p. p. 896 y s. s. *Cit. pos. ibid*, p. 888.

<sup>91</sup> Sentencia de la Corte Suprema de Justicia de 28 de febrero de 1943, en *La Ley*, tomo 45, p. p. 778 y s. s. *Cit. pos. idem*.



Por su parte, Bueno Arús, considera que "tanto si se hace hincapié en la necesidad, la utilidad, la justicia, o la conveniencia de la extradición, en todo caso el fundamento de ésta es la defensa de la sociedad, fundamento primero del derecho penal."<sup>92</sup>

Por lo tanto, podemos considerar que la doctrina es convergente al opinar que el fundamento de la extradición es la represión del delito, para que el mismo no quede impune, y así se actualice la protección a la sociedad, de donde se aprecia su naturaleza de acto de asistencia punitiva, con lo que nosotros estamos de acuerdo, estimando además que si bien es un acto de ayuda en materia penal, también es un acto político, pues se suscita entre Estados.

### 2.3. Formas de Extradición.

En lo fundamental, la doctrina distingue las siguientes clases de extradición: extradición activa, extradición pasiva, extradición voluntaria, extradición de tránsito, y reextradición, así se advierte de los criterios emitidos por Bueno Arús<sup>93</sup>, Jiménez de Asúa<sup>94</sup>, y Gustavo Malo Camacho<sup>95</sup>, entre otros.

Extradición activa:

Por extradición activa "se entiende la acción del Estado requirente cuando solicita al Estado requerido, la entrega de una persona, con el objetivo señalado."<sup>96</sup>

<sup>92</sup> BUENO ARÚS, Francisco, *op. cit.*, nota No. 1, p 24.

<sup>93</sup> *Cfr.*, BUENO ARÚS, Francisco, *op. cit.*, nota No. 1, p. p. 25 y 26.

<sup>94</sup> *Cfr.*, JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis, *op. cit.*, nota No. 2, p. p. 888 y 889.

<sup>95</sup> *Cfr.*, MALO CAMACHO, Gustavo, *Derecho Penal Mexicano*, 1ª edición, México, Porrúa, 1997, p. p. 215 a 217.

<sup>96</sup> *Ibid.*, p. 215.

En otras palabras es la simple petición de un Estado, para que otro le entregue a un sujeto.

#### Extradición pasiva:

La extradición pasiva "es la acción del Estado requerido, cuando entrega al Estado requirente a la persona reclamada, para el objetivo de la extradición."<sup>97</sup>

#### Extradición voluntaria:

Esta figura hace referencia a "la entrega voluntaria o autoentrega de la persona que será objeto de extradición al Estado requirente."<sup>98</sup>

Empero, la misma presenta ciertas dificultades para estimarse como una extradición en sentido estricto, pues en todo procedimiento de tal especie, según argumenta Pavón Vasconcelos, "se tiene como principio fundamental la demanda de entrega, y por tanto no puede admitirse como extradición, la entrega de una persona basada en el deseo de la misma para ser llevado a un determinado Estado en que afirme haber cometido un delito."<sup>99</sup>

#### Extradición de tránsito:

"Es el permiso de tránsito que otorga un gobierno para el traslado de una persona que será objeto de extradición entre dos países, durante el tránsito por su territorio, hasta llegar a su destino de entrega, en el territorio del Estado requirente."<sup>100</sup>

---

<sup>97</sup> *Idem.*

<sup>98</sup> *Ibid.*, p. 216.

<sup>99</sup> *Op. cit.*, nota No. 68, p. 493.

<sup>100</sup> MALO CAMACHO, Gustavo, *op. cit.*, nota No. 95, p. 216.

Igualmente disiente de este criterio Francisco Pavón al estimar que dicho "tercer Estado no es el requirente ni el que ha concedido la extradición, y por tanto no se puede considerar como tal figura *strictu sensu*." <sup>101</sup>

En este sentido Florian la considera "radicalmente distinta de la extradición pasiva y la reputa un acto puramente administrativo." <sup>102</sup>

#### Reextradición:

Se habla de *reextradición*, "cuando la persona que ha sido objeto de extradición entre el Estado requerido y el Estado requirente, encontrándose en este último, es solicitada a dicho Estado requirente, que ahora se constituye en Estado requerido, en una nueva extradición, por parte de otro Estado requirente, para el mismo objetivo de juzgamiento o cumplimiento de una pena o medida de seguridad, por razón de la existencia de un delito anterior y diverso de aquel por el cual fue primeramente extraditado." <sup>103</sup>

Algunos autores aumentan, a los ya mencionados otros tipos de extradición, como la extradición espontánea, la ampliación de la extradición y la cuasi-extradición.

#### Extradición espontánea:

Este tipo es también conocido como *oferta de extradición*, y consiste en el "ofrecimiento de extradición por parte de un Estado, en cuyo territorio se encuentra la persona que deberá ser objeto de extradición." <sup>104</sup>

---

<sup>101</sup> *Op. cit.*, nota No. 68, p. 490.

<sup>102</sup> *Op. cit.*, p. 260. *Cit. pos.* JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis, *op. cit.*, nota No. 2, p. 888.

<sup>103</sup> MALO CAMACHO, Gustavo, *op. cit.*, nota No. 95, p. 216.

<sup>104</sup> *Idem*.

Ampliación de la extradición:

Complemento del principio de especialidad\*, consistente en "la autorización dada por el Estado requerido, después de la entrega, para que el extradicto pueda ser juzgado o condenado por los órganos judiciales del Estado requirente por delitos distintos de los que motivaron la solicitud de extradición. Constituye una facultad o una obligación, según los términos en que esté redactado el correspondiente tratado, en caso de existir."<sup>105</sup>

Cuasi- extradición:

La relativa a los marinos desertores o delincuentes que se refugian en buques anclados "en la que los trámites para concederla se simplifican extraordinariamente, bastando, por lo general, al efecto, una mera petición consular."<sup>106</sup>

## 2.4. Fuentes de la extradición.

"La extradición tiene su origen en dos clases de fuentes: las internacionales y las internas."<sup>107</sup>

En general, como fuentes internacionales de la extradición se reconocen los tratados y los convenios internacionales, así como las declaraciones de reciprocidad, algunos autores reconocen como fuente también a la costumbre.

---

\* *vid. infra*, 2.5. Principios de la extradición, p. 35.

<sup>105</sup> BUENO ARÚS, Francisco, *op. cit.*, nota No. 1, p 26.

<sup>106</sup> VACAS MEDINA, *La extradición y su procedimiento*, separata de la Revista de Derecho Judicial, Madrid, 1962, p. 6. *Cit. pos. idem.*

<sup>107</sup> *Ibid*, p 26.

Como fuentes internas se tiene a las leyes del país, la Constitución, si en ella existen reglas al respecto, a las leyes especiales en la materia o disposiciones relativas a la extradición en los códigos penales.

Lo anterior como se verá a continuación.

- Fuentes Internacionales:

*Tratados de extradición:* "son acuerdos interestatales, en que los Estados se comprometen a entregarse mutuamente a los responsables de los delitos que el propio tratado enumera conforme a las condiciones estipuladas y según las formalidades convenidas. El tratado internacional es hoy la regla más común en materia de extradición."<sup>108</sup>

*Tratados tipo:* "El máximo progreso, en cuanto a las fuentes reguladoras de la extradición, sería un tratado tipo que suscribiesen todas las potencias, completado por leyes internas (*leyes tipo*) de análoga factura. Así quedarían unificadas las reglas de extradición, que por ser de materia eminentemente internacional, conviene que sea uniformada en lo posible."<sup>109</sup>

"La idea no es nueva. Ya en el Congreso Penitenciario Internacional habido en Estocolmo, en 1878, propusieron Henderson y Rubenson una inteligencia entre los gobiernos de los diferentes países con el fin de 'hacer más uniformes los tratados de extradición' y procurar los medios más útiles para hacerlos ejecutivos."<sup>110</sup>

La idea se basa en que "es la materia penal que presenta mayor uniformidad en las legislaciones positivas."<sup>111</sup>

<sup>108</sup> JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis, *op. cit.*, nota No. 2, p. 900.

<sup>109</sup> *Ibid.*, p. 903

<sup>110</sup> *Ibid.*, p. 904.

<sup>111</sup> *Idem.*

*Convenios o declaraciones de reciprocidad:* "el caso se presenta cuando un Estado desea obtener la entrega de un delincuente de otro país con el que no tiene tratado de extradición, o por un delito que no se halla comprendido en el tratado. Para colmar esta laguna, es posible que en orden al caso concreto se estipule un convenio en que el Estado requirente se comprometa con el requerido a resolver con el mismo criterio los casos análogos que puedan presentarse."<sup>112</sup>

Al respecto Luis Jiménez de Asúa considera que "donde no hay ley o tratado no puede existir extradición; pero se admite el convenio concreto para el caso en que no haya tratado de extradición entre los estados que quieran resolver el asunto planteado; sin embargo nos parece absolutamente intolerable que se intente estipulación alguna para un delito dado, cuando existe convenio previo de extradición, en cuyo repertorio de infracciones no está comprendida la del autor que interesa reclamar."<sup>113</sup>

Nosotros consideramos que en este sentido el autor tiene razón, ya que de admitir que existiendo convenio previo de extradición, se pueda estipular, para un caso concreto, un delito que no está previsto en dicho convenio, se estarían violentando los principios de legalidad y de doble incriminación\*, a los que la doctrina ha estimado se debe sujetar todo convenio y acto de extradición, además de que, de aceptarse ese tipo de convenios, conforme a nuestro marco constitucional, se podría llegar al violentar la garantía de igualdad que contiene el artículo 13 de la Constitución Federal, en el sentido de que nadie puede ser juzgado por leyes privativas, esto sería así ya que al establecerse para un caso concreto un delito que antes no se encontraba previsto, sino que con motivo, y para una persona o algún grupo de personas en particular se estableció el mismo, se estaría en presencia de una ley que resultaría ser privativa, por carecer de los

---

<sup>112</sup> *Ibid.* p. 900.

<sup>113</sup> *Ídem.*

\* *vid infra.*, 2.5 Principios de la extradición, p. 35.

elementos de generalidad y abstracción, al referirse el dicho convenio a alguna persona o personas en especial.

Ahora, de no llegarse a ese extremo, es decir, que el convenio después de creado pudiera sobrevivir a su aplicación (lo que actualizaría la generalidad del mismo y por ende su no especialidad), de igual forma se estaría violentando nuestra Carta Magna, si bien no en futuras aplicaciones del convenio, sí en cuanto a la persona que motivó su creación, pues conforme al artículo 14 del pacto federal, las personas deben ser juzgadas conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho, lo que no se respetaría si: una persona realiza cierto acto, dicho actuar no se encuentra catalogado como delito, en virtud de esas dos situaciones, los Estados sujetos de la extradición convienen dar a ese actuar la categoría de delito, ese delito es de posterior creación al hecho; de lo anterior se sigue que se estaría violentando el artículo 14 Constitucional.

- Fuentes Internas:

Junto a los tratados internacionales, están en cuanto al ordenamiento jurídico de la extradición, las leyes internas. "Éstas son tanto el código penal, en los países en que en dicho cuerpo de leyes se han incluido preceptos más o menos completos o especiales sobre la materia, como los códigos procesales, en que se contienen las reglas de procedimientos extradicional y las leyes sobre extradición en aquellos estados que las han promulgado."<sup>114</sup>

---

<sup>114</sup> JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis, *op. cit.*, nota No. 2, p. 900.

En el caso de México, las fuentes internas lo son la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en específico, lo dispuesto en el artículo 15, así como también el artículo 119 constitucional que establece las bases para el cumplimiento de la entrega de personas relacionadas con la comisión de un delito entre los Estados de la República, y las bases de la extradición en el ámbito internacional.

Estas disposiciones, a su vez aparecen complementadas por lo dispuesto en el artículo 89, fracción X, de la propia Constitución, que establece entre las facultades del titular del Ejecutivo Federal, la posibilidad de celebrar tratados internacionales, sometiéndolos a la aprobación del Senado, y a su vez, el artículo 76, fracción I, de la Constitución que señala, entre las facultades exclusivas del Senado, la aprobación de los tratados internacionales y convenciones diplomáticas que celebre el Ejecutivo de la Unión; y el penúltimo párrafo del artículo 18 constitucional, referente a los reos de nacionalidad mexicana que se encuentren cumpliendo penas en países extranjeros, podrán ser trasladados a la República para que cumplan sus condenas con base en los sistemas de readaptación social previstos en ese artículo, y lo mismo respecto de los reos extranjeros, sujetándose a los Tratados Internacionales que se hayan celebrado para ese efecto.\*

En el ámbito de la legislación nacional es fundamental también el contenido de la Ley de Extradición Internacional y el Código Penal Federal.\*

Las fuentes internacionales de extradición son los convenios y tratados que celebran los Estados entre sí, y en lo que toca a nuestro país se cuenta con diversos convenios bilaterales y multilaterales suscritos con el extranjero, en

---

\* *vid. infra.*, 3.1. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, p. 52.

\* *vid. infra.*, 3.2. y 3.3, Código Penal Federal y Ley de Extradición Internacional, respectivamente, p. p. 67 y 71.



materia tanto de extradición general, como en relación con la extradición de reos para la ejecución de sentencias.\*

## 2.5. Principios de la extradición.

Ordinariamente la doctrina relativa a los tratados de extradición refiere que "los mismos deben incluir en su texto determinadas condiciones a las cuales se debe sujetar la entrega de los delincuentes, destacando por su importancia las siguientes:

1º.- Que el hecho imputado esté expresamente previsto dentro del catálogo de delitos que pueden ser materia de la extradición.

2º.- Que tal hecho tenga el carácter de delito en los países que suscriben el tratado.

3º.- Que no haya prescrito la acción penal para perseguirlo.

4º.- Que la pena que corresponda al delito por el cual se solicita la extradición no sea menor de un año de prisión.

5º.- Que el o los delitos que se atribuyan al delincuente no tengan carácter político, esto es, no se trata de acusados o reos de esa índole, salvo casos de excepción.

6º.- Que de la extradición se excluya a los súbditos nacionales."<sup>115</sup>

---

\* *vid. infra.*, 3.2. y 3.3, Código Penal Federal y Ley de Extradición Internacional, respectivamente, p. p. 67 y 71.

<sup>115</sup> PAVÓN VASCONCELOS, Francisco, *op. cit.*, nota No. 68, p. 489.

Rodríguez Devesa llama a las anteriores condiciones verdaderos principios informativos de la extradición y habla de:

**a) Principio de legalidad.-** "Consiste en no admitir otras causas de extradición que las expresamente señaladas en el derecho escrito (*nulla traditio sine lege*)."<sup>116</sup>

Piombo, al referirse a Jiménez de Asúa, nos dice respecto de este principio que "su observancia impone necesariamente que el delito por el que se solicita la entrega, debe hallarse categorizado como extraditable en la preceptiva aplicable con anterioridad al hecho que motiva el requerimiento."<sup>117</sup>

**b) Principio de identidad o de la doble incriminación.-** Implica que el hecho motivante de la extradición debe estar incriminado tanto en la legislación del Estado requirente como en la del requerido, en otras palabras "que el delito o delitos por los cuales una persona puede ser objeto de solicitud de extradición, debe ser constitutivo de tal, tanto respecto del Estado requirente, como del Estado requerido."<sup>118</sup>

"Su positividad y vigencia además importa encuadrar en su ámbito el principio de subsistencia de la pretensión, que determina el cese de la persuasión cuando la acción penal o la pena se hubiera extinguido en cualquiera de los estados interesados."<sup>119</sup>

"La incorporación del principio al mundo jurídico contemporáneo exhibe dos vertientes: una restrictiva, enderezada a paliar algunos de los deletéreos efectos

<sup>116</sup> RODRÍGUEZ DEVESA, *Derecho penal español*, Madrid, 1979, parte general, p. p. 232 a 238. *Cit. pos. idem.*

<sup>117</sup> *Cit. pos.* PIOMBO, *op. cit.*, nota No. 34, p. 251.

<sup>118</sup> RODRÍGUEZ DEVESA, *op. cit.*, *Cit. pos.* PAVÓN VASCONCELOS, Francisco, *op. cit.*, nota No. 116, p. 489.

<sup>119</sup> PIOMBO, Horacio Daniel, *op. cit.*, nota No. 34, p. 252.

que su actuación puede producir, y otra que lo adopta lisa y llanamente, dejando a la *praxis* hallar las limitaciones por vía interpretativa."<sup>120</sup>

"Conforme con este último punto de vista, se distinguen dos posiciones a saber:

- La que opera sobre la base de una comparación entre las legislaciones de los países parte, para establecer si el hecho configura delito en uno y otro texto punitivo.

- La que opta por la lista de delitos, que en el derecho vigente es siempre taxativa, aún cuando en los antecedentes históricos latinoamericanos también supo ser enunciativa. Tal lista puede ser de aplicación excluyente, o subsidiaria."<sup>121</sup>

"Ha sido considerado un requisito de procedencia que posibilita la extradición."<sup>122</sup>

**c) Principio de la especialidad.-** "Indica que el extraditado no podrá ser juzgado por ningún delito distinto del que motivó su extradición, es decir que queda prohibido para el Estado requirente procesar o imponer penas a la persona extraditada, por delitos diversos de aquellos respecto de los cuales expresamente se hizo el señalamiento en el requerimiento de extradición."<sup>123</sup>

**d) Principio de la exclusión de delitos políticos.-** Es una "excepción a la entrega de delincuentes, y encuentra su fundamento en el derecho de asilo."<sup>124</sup>

---

<sup>120</sup> *Ibid.*, p. 282 y 283.

<sup>121</sup> *Ídem.*

<sup>122</sup> *Ibid.*, p. 286.

<sup>123</sup> RODRÍGUEZ DEVESA, *op. cit.*, p. p. 232 a 238. *Cit. pos.* PAVÓN VASCONCELOS, Francisco, *op. cit.*, nota No. 116, p. 489.

<sup>124</sup> *Ídem.*

En relación con el concepto del delito político, Malo Camacho nos indica que se lo conceptúa fundamentalmente en orden a tres criterios:

- "Criterio objetivo.- Considera que ciertas conductas que producen ciertos resultados, implican un contenido de carácter político en sí mismo;

- Criterio subjetivo.- Vincula el contenido del delito político, fundamentalmente con las motivaciones de quien lo realiza;

- Criterio mixto.- Se conceptúa a partir de elementos tanto del contenido objetivo como, asimismo, de las motivaciones que definen el carácter subjetivo."<sup>125</sup>

**e) Principio de la exclusión de la entrega por delitos esencialmente militares.-** Para Piombo estos dos principios, exclusión a la entrega por delitos políticos y militares, se agrupan en un solo principio, al cual llama "*carácter común de la delictuosidad acriminada*", en su virtud la entrega por vía de extradición no incluye a los imputados o condenados por delitos políticos o conexos."<sup>126</sup>

Este carácter común, continúa el mismo autor, "se refiere a que la ayuda se circunscribe a los delitos que genéricamente afectan la población de un Estado, excluyendo aquellos específicamente reglados para proteger al Estado mismo y a su gobierno, o sea precisamente los antijurídicos que atentan contra el orden constitucional, obstaculizan la colectación de rentas o quebrantan la disciplina de sus fuerzas armadas."<sup>127</sup>

De ahí que la estructura clásica del derecho extradicional "haya incorporado una serie de excepciones a la obligación de extraditar, que reciben tratamiento unificado como condición de procedencia."<sup>128</sup>

---

<sup>125</sup> MALO CAMACHO, Gustavo, *op. cit.*, nota No. 95, p. 218.

<sup>126</sup> *Op. cit.*, nota No. 34, p. 252.

<sup>127</sup> *Ibid.*, p. p. 371 y 372.

<sup>128</sup> *Ídem.*

Incide en dos sectores de la extradición:

1º "En el plano de las fuentes normativas actúa como factor que inhibe o impulsa la formación de vínculos convencionales; y

2º en el ámbito de los condicionamientos aparece vedando la entrega cuando:

- la ilicitud tiene carácter político;

- la persecución penal entablada en país extranjero reviste finalidad política o la situación procesal del sujeto requerido puede verse agravada por causas de orden político."<sup>129</sup>

Respecto de los delitos militares, "si bien la recíproca entrega de los autores de ilícitos militares fue principio aceptado desde la época en que comenzó la integración de las fuerzas armadas mediante el reclutamiento obligatorio, especialmente tratándose de desertores al cambiar el sentido de la extradición, dejaron de ser extraditables los antijurídicos de orden castrense al igual que los de carácter político. La profesionalidad y especificidad de los delitos militares, así como la escasa peligrosidad que revestían sus autores fuera del país cuyo ordenamiento quebrantaron, fundamentan el extrañamiento de la categoría del ámbito de la cooperación penal internacional."<sup>130</sup>

Sin embargo, "ante la circunstancia de que los delitos militares muchas veces lesionan bienes protegidos por la legislación común, los textos en vigor y sus antecedentes ponen en énfasis en que para denegar la entrega debe tratarse de ilícitos 'puramente' o 'esencialmente militares'."<sup>131</sup>

---

<sup>129</sup> *Ibid.*, p. 373.

<sup>130</sup> *Ibid.*, p. 408.

<sup>131</sup> *Ibid.*, p. 409.

De manera que la excepción requiere:

- “que los actos no constituyan delito para las leyes penales ordinarias;
- que tampoco configuren violaciones a las leyes de guerra;
- que aún en la hipótesis de implicar infracciones a las leyes penales comunes, la sanción no trascienda lo puramente militar”.<sup>132</sup>

Por lo que en opinión de Piombo, de lo expuesto se desprende que “no procede repulsar *prima facie* la requisitoria remitida por un juez del fuero militar, como tampoco considerar que obsta a la extradición la circunstancia de que el delito común inculcado sea conexo con un delito de índole militar, o que el prevenido vaya a ser juzgado por tribunales militares.”<sup>133</sup>

Ahora bien, respecto de este ‘*carácter común de la delictuosidad acriminada*’, “una tradición doctrinal originada en el pasado siglo en Europa, tampoco reputa como infracciones de carácter común los ilícitos fiscales, esto es, las acriminaciones legales que tienen al tributo o impuesto como ‘objeto de defensa’.”<sup>134</sup>

“Hoy en día el punto de vista doctrinal y legislativo resulta diametralmente distinto, tan profundo cambio tiene fulcro, en cuatro razones fundamentales:

I La común necesidad de todos los estados de solventar los déficits presupuestarios y de balanza de pagos mediante una mayor recaudación, para lo cual es indispensable aumentar la cooperación recíproca frente a la evasión fiscal;

---

<sup>132</sup> *Idem.*

<sup>133</sup> *Op. cit.* nota No. 34, p. 409.

<sup>134</sup> *Ibid.*, p. 412

II La liberación de la economía y la creciente supervisión sobre la gestión del Estado realizada por las instituciones financieras internacionales, que imponen un mayor transparencia en la actividad financiera de cada país, así como la virtual uniformidad de los principales lineamientos impositivos;

III La orientación mundial a la planeación del blanqueo de dinero proveniente de la droga en particular, y la eliminación de los llamados paraísos fiscales como refugio para el fruto pecuniario de actividades ilícitas; y

IV La utilidad del delitos fiscal para enfrentar las asociaciones delictivas cuyos crímenes se hayan cubiertos por la falta de prueba o la corrupción de los órganos encargados de perseguirlas."<sup>135</sup>

**f) Principio de mínima gravedad (*minima non curat prætor*).**- "Excluye la extradición relativa a delitos de mínima gravedad."<sup>136</sup>

"Condiciona el funcionamiento del mecanismo extradicional, a que las ilicitudes alcancen, a la luz de la ley punitiva, cierta gravedad; por lo que representa un verdadero criterio de utilidad, dado que en delitos menores el tiempo pasado en prisión preventiva extradicional puede agotar la penalidad por imponer."<sup>137</sup>

Los costos de todo orden, así como la duración de los procedimientos de extradición, que bien pueden agotar la pena impuesta o amenazada, cuando estas son leves y el sujeto requerido se haya bajo el régimen de detención preventiva, "han llevado desde antiguo a requerir un mínimo de gravedad del delito para la procedencia de la entrega. Tal criterio tiene general difusión en la normativa y es casi unánimemente aceptado por la doctrina individual y colectiva."<sup>138</sup>

<sup>135</sup> *Ibid.*, p. 411 y 415.

<sup>136</sup> RODRÍGUEZ DEVESA, *op. cit.*, p. p. 232 a 238. *Cit. pos.* PAVÓN VASCONCELOS, Francisco, *op. cit.*, nota No. 116, p. 489.

<sup>137</sup> PIOMBO, Horacio Daniel, *op. cit.*, nota No. 34, p. 252.

<sup>138</sup> *Ibid.*, p. p. 341 y 342.

"Lo restrictivo en punto a procedencia de extradición, derivado del principio de entidad mínima, haya recepción tanto en las perspectivas que se enrolan en el sistema comparativo o de determinación en abstracto de los delitos extraditables, como en las que adhieren al sistema de listas de delitos: las primeras fijando sanciones privativas de libertad mínimas, por debajo de las cuales no es posible utilizar los mecanismos de la cooperación extraditoria; las segundas seleccionando nominativamente los ilícitos que se consideran de cierta entidad, sin perjuicio de acudir excepcionalmente y en forma subsidiaria al temperamento seguido por las primeras. Se trata en definitiva, de una concepción 'formal' y otra 'material' acerca de la gravedad de las facticidades que posibilitan la cooperación en el tema."<sup>139</sup>

**g) Principio de reciprocidad.-** En materia de extradición un elemento de especial importancia es el principio de reciprocidad. "Éste implica la costumbre existente en el ámbito internacional, en la cual un Estado se comporta en forma tal que el Estado favorecido actúa de igual manera con el mismo país, en base a la reciprocidad."<sup>140</sup>

"Frente a la solicitud de entrega los estados hacen depender su actitud, no existiendo tratado, de que el país requirente haya procedido o se comprometa a proceder de similar manera ante supuesto semejantes. Al ser adoptado en lugar del sistema anglosajón de *nulla traditio sine tractato*, se abre la actuación del principio de legitimación amplia, esto es, que cualquier país del mundo que se encuentre en condiciones de ofrecer actitud similar dentro de los parámetros de un estado de derecho, puede obtener la extradición de delincuentes."<sup>141</sup>

Los autores son coincidentes en nombrar estos principios, aunque Piombo, agrega a los ya mencionados cinco más:

---

<sup>139</sup> *Ibid.*, p. p. 344 y 345.

<sup>140</sup> RODRÍGUEZ DEVESA, *op. cit.*, p. p. 232 a 238. *Cit. pos.* PAVÓN VASCONCELOS, Francisco, *op. cit.*, nota No. 116, p. 489.

<sup>141</sup> PIOMBO, Horacio Daniel, *op. cit.*, nota No. 34, p. 260.



**h) Principio de limitación del conocimiento judicial.-** "Excluye del sumario estudio de la solicitud extraditoria, como *thema decidendum*, los tópicos que atañen a la autoría y responsabilidad del sujeto requerido."<sup>142</sup>

**i) Principio de *Aut dedere aut puniere*.-** "Determina el juzgamiento en el país de refugio de la persona requerida, en el supuesto de rechazo de la entrega por motivos ajenos a la procedencia sustantiva de la solicitud. Ejemplo: privilegio del nacional o reparos fundamentados en la posible privación del debido proceso en el Estado requirente."<sup>143</sup>

**j) Presunción de inocencia.-** Según Piombo "se refleja en las formalidades exigidas para proceder al arresto del inculpado, en su prolongación una vez efectivizado y en la posibilidad de obtener la libertad provisoria."<sup>144</sup>

**k) Principio de aptitud competencial del Estado requirente.-** En cuya virtud "sólo son atendibles las demandas provenientes de una país que, según sus leyes, exhiba competencia para juzgar; implicando el mismo principio la denegatoria, por razones de soberanía, de la cooperación solicitada cuando los requerimientos se refieren a delitos que caen en el ámbito competencial del Estado requerido."<sup>145</sup>

**l) Principio de tutela de las relaciones internacionales.-** "Principio asegurado por la intervención del Ministerio a cuyo cargo corran las relaciones internacionales y del poder judicial federal en las extradiciones pasivas, cuando del poder judicial depende la decisión de concesión o denegación de la extradición."<sup>146</sup>

---

<sup>142</sup> *Ibid.*, p. 253.

<sup>143</sup> *Idem.*

<sup>144</sup> *Op. cit.* nota No. 34, p. 255.

<sup>145</sup> *Idem.*

<sup>146</sup> *Ibid.*, p. 260.

## 2.6. Límites de la extradición.

Los límites a la extradición, al decir de Gustavo Malo Camacho, "se dividen en tres: a) en orden a la pena, b) en relación con la persona del extraditado, y, c) los que rigen el ámbito procesal."<sup>147</sup>

### a) En orden a la pena:

1) *Quantum* de la pena, en el sentido de que ésta no debe ser inferior a un año de prisión como pena prevista; o bien no debe ser inferior a cuatro meses de prisión como pena impuesta.

Este límite también es considerado como un principio.\*

2) Prohibición de la extradición en relación con las penas de muerte o las que impliquen tratos inhumanos, crueles o degradantes.

Si bien éste es un límite como lo dice Malo Camacho, y con lo cual nosotros coincidimos como más adelante se expondrá\*, para algunos autores como Piombo, éste límite significa dos principios de la extradición, a los que llama "*atenuación de la punibilidad*" y "*humanidad de la pena*".<sup>148</sup>

En relación a la '*atenuación de la punibilidad*', el autor nos dice que es el principio en cuya virtud la sanción impuesta en el país requirente de la extradición o amenazada por sus leyes, debe ser disminuida para adecuarla al máximo legalmente previsto por las leyes del Estado requerido o morigerada cuando se estime como cruel, inhumana o degradante, por lo que aquí se refiere a la '*humanidad de la pena*'.

<sup>147</sup> *Op. cit.*, nota No. 95, p. p. 218 y 219.

\* *vid. supra.*, 2.5. Principios de la Extradición, p. 35.

\* *vid. infra.*, 5.2. La extradición y la prisión perpetua y 5.3. La extradición y la pena de muerte, p. p. 177 y 236.

<sup>148</sup> *Op. cit.*, nota No. 34, p. 252 y 253.

Así, "la aplicación de la ley más favorable al inculpado, puede realizarse de acuerdo con las prevenciones que pueden ser tanto la ley del país requirente como la del requerido en aras del principio de doble punibilidad."<sup>149</sup>

En cuanto al la '*humanidad de la pena*', "computa las circunstancias que pueden significar menoscabo en el goce de los derechos fundamentales del hombre o implican sufrimientos innecesarios de la persona reclamada, como conducentes al rechazo o paralización de los procedimientos extraditorios."<sup>150</sup>

En relación a la humanidad de la pena, "tres tendencias penológicas con estrictez dos, habida cuenta que la tercera configura especie de la segunda, gravitan en el ámbito extradicional a saber: movimiento abolicionista de la pena de muerte, repulsa de las penas crueles, inhumanas y degradantes, y la restricción de las penas irrazonables."<sup>151</sup>

I Movimiento abolicionista de la pena de muerte: El movimiento abolicionista de la pena de muerte, contemporáneamente ha fructificado en las constituciones de algunos estados europeos y americanos, en la jurisprudencia de otros países, y en la legislación de una proporción apreciable de naciones, además de ser recogida internacionalmente en los siguientes instrumentos:

- Sexto Protocolo a la Convención Europea sobre Derechos Humanos;
- Segundo Protocolo Facultativo al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos;

---

<sup>149</sup> *Ibid.*, p. 255.

<sup>150</sup> *Ibid.*, p. 253.

<sup>151</sup> *Ibid.*, p. 422 a 428.

- Protocolo de Asunción a la Convención Americana de Derechos Humanos;

- La Convención Americana sobre Derechos Humanos, la cual dispone en su artículo 4º que *“no se restablecerá la pena de muerte en los estados que la han abolido”*.

- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Político, que en su artículo 6º estatuye que: *“ninguna disposición de este artículo podrá ser invocada por un Estado parte en el presente pacto para demorar o impedir la abolición de la pena capital.”*

II La repulsa de las penas crueles, inhumanas y degradantes: el casi consenso universal de eliminar las penas crueles, inhumanas y degradantes, con contadas excepciones en países islámicos de legislación penal basada en el Corán, ha sido receptado por la mayoría de los países, por las siguientes fuentes internacionales:

- Declaración Universal de los Derechos Humanos (artículo 5º);

- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 7º);

- Convención de las Naciones Unidas contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes (artículo 16);

III La restricción de las penas irrazonables o que excluyan la posibilidad de enmienda del destinatario: Existe también una firme tendencia de excluir de los catálogos punitivos las penas de encierro de por vida, es decir penas privativas de la libertad que descartan toda posibilidad de recuperar al sujeto activo del ilícito; peculiaridad esta que, aparte de su nexo con las sanciones crueles o inhumanas,

resulta incompatible con el sentido de resocialización que modernamente se asigna a la pena.\*

Por lo que referidas al límite de la extradición en cuanto a penas inhumanas, degradantes o crueles, o principios como les llama Piombo, se dan dos circunstancias, en el supuesto de que el Estado requerido no tipifique en su código la especie de pena amenazada o inflicta por el país requirente determina:

"1º Excepcionalmente, el bloqueo de la entrega tal como fluye del artículo 3º de la Convención Contra la tortura y otros tratos o penas, crueles inhumanos o degradantes.

2º Ordinariamente, el condicionamiento de la entrega a la no aplicación de la pena reputada lesiva y a que en su reemplazo se imponga la que le sigue en orden de gravedad, o sea supeditando la entrega a la atenuación de la sanción. Y en la hipótesis de que el Estado requerido no obtenga seguridad suficiente del correcto funcionamiento de los mecanismos de atenuación, el liso y llano rechazo de la dación."<sup>152</sup>

Vale decir, que entonces se han perfilado sendos principios en el campo del derecho extradicional, uno referido a la humanización de la sanción y otro al proceso de atenuación que puede experimentar la pena amenazada o inflicta. "A la formación de ambos principios contribuyeron *ab initio* tendencias convencionales que no vieron inconveniente en 'internacionalizar' el principio de la ley más favorable, circunscrito orgánicamente a la sucesión temporal de leyes en el ordenamiento interno, remarcándose que el sujeto requerido, con motivo de la dación se vería despojado de la protección que le otorgaba el país de refugio y sus leyes más favorables. Contemporáneamente, la omnipresente gravitación del derecho internacional o de los derechos humanos contribuyó a transformar lo que

---

\* *vid. infra.*, 5.2.2.2. La prisión perpetua como no readaptadora, limitante de la extradición, p. p. 234.

<sup>152</sup> PIOMBO, Horacio Daniel, *Op. cit.*, nota No. 34, p. p. 430 a 432.

ha sido un mecanismo destinado a morigerar la más grave de las sanciones penales en verdadera '*excepción penológica*', del mayor alcance en el ámbito de la extradición; adoptada esta por la Convención Europea de 1957, la C.I.E. 1981 y el Tratado Modelo de la O.N.U., así como por el derecho convencional bilateral."<sup>153</sup>

De lo anterior concluye Piombo, que el tema de la atenuación de la punibilidad y humanidad de la pena, "gira en torno a dos temas principales, a saber: clase de sanción susceptible de ser minorada y modalidad de tal atenuación."<sup>154</sup>

Respecto del primero, "los textos más antiguos no formulan distinciones y, en este modo, si la pena amenazada no era igual en el país reclamante y en el Estado requerido, sólo la sanción menor se imponía al extradito. En cuanto a la penas en sí, la casi totalidad de las preceptivas menciona sólo la más grave, la de muerte, aunque dos indican la de castigos corporales. Los convenios más recientes amplían el espectro refiriéndose a '*la pena de muerte, (la), privativa de libertad a perpetuidad, o [...] (las) penas o medidas de seguridad que atenten contra la integridad corporal o expongan al reclamado a tratos inhumanos o degradantes*'."<sup>155</sup>

O a 'la pena de muerte' o que se imponga "con el tipo de castigo aludido en el artículo 7º del pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos."<sup>156</sup>

Con relación al segundo tópico, "las estipulaciones convencionales trasuntan los siguientes criterios de atenuación:

---

<sup>153</sup> *Ibid.*, p. 432.

<sup>154</sup> *Ibid.*, p. p. 432 y 433.

<sup>155</sup> *Los Tratados de España con la República Oriental del Uruguay y con Paraguay* de 1996, contienen una disposición semejante en sus artículos 8 y 6 respectivamente. *Cit. pos. idem.*

<sup>156</sup> *Tratado entre Australia y los Estados Unidos de América*, de 1997, circunscribe el tema a la pena de muerte. *Cit. pos. idem.*

- Automático: la extradición determina por sí la conmutación de la pena de muerte por la que le sigue en gravedad;

- Condicional: la entrega queda supeditada a que la pena de muerte sea oportunamente conmutada, o se le imponga la pena menor.

- Potestativo del país que otorga la entrega: éste puede exigir la no imposición de la pena de muerte al sujeto requerido y, de haber sido convicto con tal pena, que la misma no sea ejecutada." <sup>157</sup>

#### **b) En relación con la persona del extraditado:**

##### 3) La negativa de la entrega de los nacionales;\*

"La nacionalidad del sujeto requerido actúa en el campo del derecho extradicional como elemento desencadenante de doble consecuencia: una de índole negativa, que veda la entrega del nacional a un Estado extranjero para ser enjuiciado o cumplir una pena, y otra de carácter positivo, por cuanto determina un mejor derecho para lograr la extradición a favor del país del cual es súbdita la persona reclamada. Ambas consecuencias son categorizables entre las circunstancias subjetivas a que se supedita la extradición, junto con elementos tan variados como la condición de las personas, sus cualidades funcionales, la imputabilidad, el domicilio, etcétera. Ninguno de estos integra su conceptualización; pero su cita puede ser necesaria al describir un sistema normativo, en relación con la incidencia que éste le otorgue en orden a la entrega de la persona requerida."<sup>158</sup>

##### 4) La negativa de entrega de menores de dieciocho años de edad; y

5) La negativa de la entrega de personas respecto de quienes se hubiese reconocido su condición de asilados.

---

<sup>157</sup> *Ídem.*

\* *vid. infra.*, 5.4. La extradición y el estatuto personal, p. 239.

<sup>158</sup> PIOMBO, Horacio Daniel, *op. cit.*, nota No. 34, p. 502.

**c) Del ámbito procesal:**

6) No autorización de la extradición de personas, respecto de las cuales se pretenda su juzgamiento por tribunales de excepción, los tribunales creados *ex post facto*;

7) No procedencia de la extradición frente a procedimientos que ya hubieran sido previamente resueltos y, por tanto, tengan el valor de cosa juzgada; (prohibición del *non bis in idem*).

Opera también, bloqueando la reiteración de una solicitud extradicional anteriormente rechazada, "como la que versa acerca de una persona que, por el mismo delito, haya sido absuelta, sobreseída, indultada o perdonada por los Estados requirente o requerido o por un tercer país; esto sin perjuicio de abarcar conductas que, por configurar ilicitudes de tráfico, o sea cometidas al llevar a cabo un viaje internacional resultan delictivas en varios países."<sup>159</sup>

8) No autorización de la extradición, de personas cuya sentencia hubiera sido dictada en juicio seguido en rebeldía, o sin estar presente en el juicio oral, o con violación a sus garantías de audiencia y defensa, como se puede advertir este límite se refiere a respetar la garantía de audiencia.

Piombo a los ya mencionados límites agrega uno más, que si bien lo considera un principio, nosotros creemos que encuadra mejor en la categoría de límite, ya que es un punto que no se debe sobrepasar, y este límite lo llama "*Resguardo de la soberanía*", que veda extradiciones irregulares, o sea, al margen de todo convenio formal o de la relación de reciprocidad que vincule a los estados requirente o requerido."<sup>160</sup>

---

<sup>159</sup> *Ibid.*, p. 254.

<sup>160</sup> *Ibid.*, p. 260.



Ahora bien, en cuanto a los límites que se han mencionado, en el presente trabajo se abordaran los que, de no observarse, en nuestra opinión, implicarían una violación a la propia Carta Magna, es decir, 1) los referentes a la prohibición de extraditar nacionales si el convenio altera las garantías que otorga la Constitución Federal (artículo 15 Constitucional), 2) límites referentes a las penas inusitadas, crueles o infamantes (artículos 18 y 22 Constitucional), y 3) límites referentes a la nacionalidad de mexicano de la persona sujeta a extradición (artículo 4º del Código Penal Federal en relación con el artículo 15 y de más artículos de la Constitución Federal).

## CAPÍTULO III

### LEGISLACIÓN Y JURISPRUDENCIA

Debemos hacer referencia a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, al Código Penal Federal, a la Ley de Extradición Internacional, y a los principales tratados de extradición, en virtud de que como se dijo en el apartado referente a las fuentes de la extradición, en México, estos son los ordenamientos que rigen a la misma.

#### **3.1. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.**

En primer término se debe atender al artículo 133 de la Constitución Federal, el cual establece la supremacía de la misma:

**“Artículo 133.-** Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los Tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión. Los jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de los Estados.”

“La supremacía constitucional debe considerarse el principio básico de todo sistema jurídico.”<sup>161</sup>

Como lo demostró con gran claridad el jurista austriaco Hans Kelsen, en cuanto afirmó que “existe una jerarquía normativa indispensable y que el

---

<sup>161</sup> FIX-ZAMUDIO, Héctor y Salvador Valencia Carmona, *Derecho Constitucional Mexicano y Comparado*, 2ª edición, México, Porrúa, 2001, p. 68.

fundamento de validez de todo el ordenamiento jurídico se encuentra en las disposiciones de carácter constitucional.”<sup>162</sup>

El principio de supremacía, por tanto, descansa en el idea de que por representar la constitución la unidad y sistema normativo y estar situada en el punto más elevado de éste, contiene las normas primarias que deben regir para todos dentro de un país, sean gobernantes o gobernados; dichas normas primarias constituyen al propio tiempo la fuente de validez de todas las demás normas que por eso se han llamado secundarias y que componen el derecho positivo en general. “En pocas palabras, el principio de supremacía se recoge en la conocida expresión de José María Iglesias, presidente de la Corte en el siglo pasado, ‘sobre la constitución, nada; bajo la constitución, todo’.”<sup>163</sup>

Se consagra de manera expresa el principio de supremacía constitucional en nuestro artículo 133, que indica que la Constitución será la ley suprema de toda la unión. “Existen también varios artículos constitucionales que se vinculan con el principio de supremacía; así el artículo 40 constitucional señala que la forma de estado y la forma de gobierno deberán estar a los principios de la ley fundamental, en el artículo 41 se prescribe que las Constituciones particulares de los Estados no podrán contravenir las estipulaciones del Pacto Federal, y en el artículo 128 se dispone que todo funcionario público sin excepción alguna prestará la protesta de guardar la Constitución y las leyes que de ella emanen antes de tomar posesión de su cargo, además, para el presidente de la República y ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación existen para la protesta normas específicas, artículo 87 y 97 Constitucionales.”<sup>164</sup>

---

<sup>162</sup> KELSEN, Hans, *Teoría General del Derecho y del Estado*, (tr. Eduardo García Máynez), 2ª edición, tercera reimpresión, México, UNAM, 1983, p. p. 146-152.

<sup>163</sup> FIX-ZAMUDIO, Héctor, *op. cit.*, Nota 161, p. 68.

<sup>164</sup> *idem.*

"Pero no basta que el principio de supremacía se declare de manera más o menos rotunda en la Constitución, para hacerlo actuante se requiere establecer los medios adecuados para prevenir que una ley o un acto cualquiera pueda violar la Constitución, y en el supuesto de que ello ocurra, existan también medios correctivos que restauren el orden constitucional violado. Se cuentan con medios de muy diversa índole para defender la Constitución, de carácter político, económico o social, pero los más enérgicos son los jurisdiccionales, como el juicio de amparo, la controversia constitucional o la acción de inconstitucionalidad, estipulados principalmente en los artículos 103, 105 y 107 constitucionales."<sup>165</sup>

Por lo que, siguiendo el principio de supremacía constitucional, toda ley que de la Constitución emane, todo tratado, toda ley local y federal, toda Constitución Estatal, y todo actuar de las autoridades, debe ceñirse a la misma, de no ser así, se podrá acudir a los medios correctivos para restaurar el orden constitucional violado.

De lo que se colige que en relación a la extradición, los tratados que se celebren para ese efecto, las leyes que la regulen, y los actos de las autoridades referidos a la extradición deben ser conforme a la Constitución, y, de no ser así, se podrá acudir a los medios idóneos para reparar tal violación.

En esa tesitura, si un tratado de extradición se encuentra en contraposición a la Carta Magna, consideramos que puede llevar a dos situaciones: que el Tratado sea considerado inconstitucional y por ende no pueda ser válidamente aplicable, y se podrá acudir, como ya se dijo, a los medios correctivos para restaurar el orden constitucional violado; y a que pueda ser denunciado por esa misma razón.

Ahora, en términos generales, se puede decir que el derecho internacional, tanto consuetudinario como convencional, "nunca ha aceptado categóricamente

---

<sup>165</sup> *Ídem.*

que un Estado pueda invocar como causal de nulidad el hecho de que su consentimiento en obligarse por un tratado haya sido manifestado en violación de una disposición de su derecho interno concerniente a la competencia, bajo el argumento de que no puede aceptarse el hecho de que un Estado pueda invocar las disposiciones de su derecho interno para justificar el incumplimiento de sus compromisos internacionales.”<sup>166</sup>

En ese sentido consideramos incongruente tanto esa afirmación como su argumentación, con la propia teoría del Derecho Internacional Público, por lo siguiente.

Existen tres teorías sobre la relación entre el derecho nacional y el derecho internacional, la pluralista y dos más que son monistas, en cuanto a la primera “los seguidores de esta corriente afirman que la personalidad internacional y la nacional del Estado son distintas.”<sup>167</sup>

Pero con esto sólo quieren decir que el mismo Estado tiene tanto una personalidad internacional como una personalidad nacional, así como el ser humano tiene una personalidad moral y otra jurídica, es posible afirmar lo anterior respecto del ser humano, ya que esas personalidades no son idénticas, pues el ser humano es una unidad biológico-física; pero el Estado no es una unidad biológico-física, ni siquiera sociológica<sup>168</sup>, por lo que en este sentido coincidimos con Hans Kelsen, ya que si el Estado no es –como el ser humano– objeto de una regulación jurídica, sino que “constituye esta misma regulación, o sea un orden jurídico.”<sup>169</sup>

---

<sup>166</sup> GÓMEZ-ROBLEDO VERDUZCO, Alonso, en su Comentario al artículo 133, *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Comentada*, 13ª edición, México, Porrúa, 1998, tomo II, p. 1390-1391.

<sup>167</sup> ANZIOLOTTI, Dionisio, *Cours de Droit International*, 1929. *Cit. pos.* KELSEN, Hans, *op. cit.*, nota No. 162, p. 448.

<sup>168</sup> *Cfr.*, *ibid.*, p. 449.

<sup>169</sup> *Idem.*

Entonces la identidad del Estado es la identidad de un orden jurídico, por lo que no creemos acertada esta teoría para explicar la relación entre el derecho internacional y nacional.

Por otra parte, respecto de las teorías monistas, proponen, una "que el derecho internacional es un orden jurídico superior a todos los órdenes jurídicos nacionales, los que, como órdenes inferiores, son 'delegados' por el internacional y forman junto con este último un orden jurídico universal."<sup>170</sup>

De acuerdo con la segunda teoría, "el orden jurídico nacional es superior al internacional, el cual recibe su validez del primero, y presupone la primacía del derecho nacional sobre el internacional, mientras que la otra presupone la primacía del internacional sobre el nacional."<sup>171</sup>

Ahora bien, "la consecuencia más importante de la teoría que toma como base la primacía del derecho nacional, es que el Estado cuyo orden jurídico sirve de punto de partida para elaborar toda esa construcción tiene que ser considerado como **soberano**. Pues se supone que el orden jurídico de tal Estado es el supremo, sobre el cual no existe ningún otro orden jurídico."<sup>172</sup>

Es decir, que para que exista supremacía de algún orden jurídico sobre otro, debe existir soberanía.

La afirmación de que la soberanía es una cualidad esencial del Estado, significa que éste es una autoridad suprema, entendida a la 'autoridad' como el derecho o poder de expedir mandatos obligatorios, y tal derecho sólo puede ser conferido a un individuo por un orden normativo. Así pues, la autoridad es originariamente la característica de un orden normativo, y sólo un orden normativo puede ser **soberano**, es decir, autoridad suprema, o última razón de validez de las

---

<sup>170</sup> *Ibid.*, p. 455.

<sup>171</sup> *Ibid.*, p. p. 455 y 456.

<sup>172</sup> *Ídem.*

normas que un individuo está autorizado a expedir con el carácter de 'mandatos' y que otros individuos están obligados a obedecer.<sup>173</sup>

Así se obtiene de lo anterior, que la **soberanía** es una justificación de la supremacía constitucional<sup>174</sup>, ya que la soberanía da como resultado a) el poder de autorganización y b) el poder de expedir normas jurídicas, esto es, el Estado a través de sus integrantes fija las reglas de organización, no pudiendo intervenir otro Estado, esto lo hace a través de la Constitución<sup>175</sup>, de aquí que al normar toda la organización del mismo, sea la norma suprema, así aparece el poder constituyente como resultado de la soberanía<sup>176</sup>, y mediante esa organización prescrita por la constitución para la expedición de leyes, el Estado produce normas de carácter jurídico, cuyo cumplimiento es obligatorio<sup>177</sup>.

Por lo que contemporáneamente, a pesar de que en Constituciones de algunos países se anteponga el derecho internacional al nacional, se puede decir que los Estados, se inclinan, por aceptar como principio de derecho internacional a la soberanía, es decir que se inclinan por ésta teoría de primacía del derecho nacional sobre el internacional, si bien pudiera ser que no respecto de su derecho propio si del de terceros países, lo cual se pone de manifiesto de la lectura de la Convención de Viena del Derecho de los Tratados de 1969, que en el párrafo sexto de su declaraciones preliminares establece que:

“Los Estados Partes en la presente Convención,

...

---

<sup>173</sup> Cfr. *idem*.

<sup>174</sup> Cfr. DUVERGER, Maurice, *Instituciones Políticas*. Cit. pos. NARANJO MESA, Vladimiro, *Teoría Constitucional e Instituciones Políticas*, 5ª edición, Santa Fe de Bogotá, Colombia, Temis, 1994, p. 205.

<sup>175</sup> Cfr. VEDEL, Georges, *Curso de Derecho Constitucional y de Instituciones Políticas*, Cursos de Derecho, París, 1961, p. 402. Cit. pos., *Ibid.*, p. 219.

<sup>176</sup> Cfr. VIDAL PERDOMO, Jaime, *Derecho Constitucional*, 3ª edición, Bogotá, Publicaciones Universidad Externado de Colombia, 1974, p. 68. Cit. pos., *Idem*.

<sup>177</sup> Cfr. *Idem*.

Teniendo Presentes los principios de derecho internacional incorporados en la Carta de las Naciones Unidas, tales como los principios de la igualdad de derecho y de la libre determinación de los pueblos, de la igualdad soberana y la independencia de todos los Estados, de la no injerencia en los asuntos internos de los Estados, de la prohibición de la amenaza o el uso de la fuerza y del respeto universal a los derechos humanos y a las libertades fundamentales de todos y la efectividad de tales derechos y libertades,

...

Han convenido lo siguiente:

..."

Lo mismo se advierte de la Carta de las Naciones Unidas que en su artículo 2.1. establece textualmente lo siguiente:

**"Artículo 2.-** Para la realización de los Propósitos consignados en el Artículo 1, la Organización y sus Miembros procederán de acuerdo con los siguientes Principios:

1.- La Organización está basada en el principio de la igualdad soberana de todos sus Miembros.

..."

Dicha supremacía Constitucional la encontramos en algunas constituciones, como la de los Estados Unidos de América, Alemania, Canadá, Argentina y el



Salvador.\*

En ese sentido, decir que el Estado es **soberano** significa que el orden jurídico nacional es un orden por encima del cual no existe otro superior, 'orden superior', significa que el orden inferior, deriva su razón de validez, de la norma básica relativa, de otro orden superior.<sup>178</sup>

Por lo que finalmente, el derecho nacional es el orden supremo, y el internacional tiene su validez en el derecho nacional. De acuerdo con esta teoría, la norma básica del orden jurídico nacional es la fuente absoluta y suprema de validez de todo derecho, y por consiguiente, el Estado puede ser concebido como **soberano**, ya que si aceptamos la hipótesis de la primacía del derecho internacional, entonces el Estado '**no es soberano**', si por el contrario aceptamos la hipótesis de la primacía del derecho nacional, entonces el Estado '**es soberano**'.<sup>179</sup>

En el régimen constitucional mexicano se resuelve el problema de la primacía del derecho internacional sobre el nacional o del nacional sobre el internacional de la siguiente manera: en virtud de la soberanía el orden jurídico nacional tiene primacía sobre el internacional, sin embargo, se modula esta

---

\* Constitución de los Estados Unidos de América: Artículo 6º, párrafo 2º: "*La presente Constitución, así como las leyes de los Estados Unidos que en virtud de ella se hicieron, y todos los tratados celebrados bajo la autoridad de los Estados Unidos, constituirán la ley suprema del país.*"

Constitución de Alemania: Artículo 25 Ley pública internacional y ley federal: "*Las reglas generales de derecho internacional público constituyen una parte integral de la ley federal. Toman prioridad sobre los estatutos y crean directamente derechos y obligaciones para los habitantes del territorio federal.*"

Constitución de Canadá: Sección 52, párrafo 1: Constitución de Canadá: "*La Constitución de Canadá es la ley suprema, y cualquier ley que sea contradictoria con las prevenciones de la Constitución, no tendrá, en toda lo que sea contradictoria, fuerza ni efecto*"

Constitución de Argentina: Artículo 31.- "*Esta Constitución, las leyes de la Nación que en su consecuencia se dicten por el Congreso y los tratados con las potencias extranjeras son la ley suprema de la Nación, y las autoridades de cada provincia están obligadas a conformarse a ellas, no obstante cualquiera disposición en contrario que contengan las leyes o constituciones provinciales, salvo para la provincia de Buenos Aires, los tratados ratificados después del Pacto de 11 de noviembre de 1859.*"

Constitución de El Salvador: Artículo 182.- "*La Constitución Política es la carta fundamental de la República; las demás leyes están subordinadas a ella. No tendrán valor alguno las leyes, tratados, órdenes o disposiciones que se le opongan o alteren sus disposiciones*"

<sup>178</sup> Cfr. KELSEN, Hans, *op. cit.*, nota No. 162, p. 457.

<sup>179</sup> Cfr. *Ibid.*, p. 458.

primacía del derecho nacional sobre el internacional estableciéndose la supremacía de la Constitución sobre cualquier otro orden, e integrando el derecho internacional al nacional, como se establece en el artículo 133.

Independientemente de la opinión que se tenga sobre la teoría de la relación entre el derecho nacional y el internacional, el hecho es que mundialmente los Estados al considerarse como soberanos, como ha quedado demostrado con la transcripción de los instrumentos internacionales, se inclinan por la teoría de la primacía del derecho nacional o al menos supremacía constitucional, pues sólo así es posible que se consideren como **soberanos**, y desde ese punto de vista la validez del derecho internacional deriva de la validez que le otorgue el derecho nacional; México también es partidario de esa teoría al establecer en la Constitución el principio de soberanía nacional, ello se desprende de sus artículos 39 y 41.<sup>180</sup>

Por lo que la incongruencia a que se hizo referencia en párrafos anteriores, respecto de la consideración del derecho internacional de que no es aceptable invocar como causal de nulidad, de un Tratado, el hecho de que su consentimiento en obligarse haya sido manifestado en violación de una disposición de su derecho interno concerniente a la competencia para celebrar tratados, bajo el argumento de que no puede aceptarse el hecho de que un Estado pueda invocar las disposiciones de su derecho interno para justificar el incumplimiento de sus compromisos internacionales, incongruencia que se suscita con la propia teoría del Derecho Internacional Público, la cual se manifiesta en el sentido de que:

Si el Estado es soberano (como se observa internacionalmente se reconoce),

Si la soberanía de un Estado se traduce en que sobre su orden jurídico no hay otro orden jurídico, sino que del primero derivan otros órdenes jurídicos (como el internacional),

---

<sup>180</sup> Cfr. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, artículos 39 y 41.

Si ese orden jurídico tiene su base en una ley fundamental llamada Constitución,

Entonces ningún otro orden (como el internacional) que no sea el soberano del Estado puede contravenir ni estar por encima de ese orden jurídico supremo, ni de la ley que lo fundamenta.

Ya que, hacerlo significaría negar la propia razón originaria (orden soberano) por la que ese otro orden (internacional) tiene validez, es decir, sería negar la propia validez del orden que se pretende imponer al soberano.

Por ello creemos, que al advertir tal incongruencia y contradicción entre sus propios principios, el derecho internacional ha dado en establecer una excepción a esa afirmación de que no es posible alegar la nulidad de un tratado, por la violación a una norma de carácter interno, excepción que es en el sentido de que *'...a menos que esta violación sea manifiesta y afecte a una norma de importancia fundamental de su derecho interno'*.

Por lo que de lo anterior se desprende que, cualquier tratado de extradición o convenio por el que se pretenda llevar a cabo tal extradición, o ley que la reglamente, debe ser acorde a la constitución, por el principio de supremacía constitucional y de no ser así:

1º Dicho tratado no se podría aplicar válidamente,

2º De ser aplicado, el gobernado, órgano o poder podrían solicitar su declaración de inconstitucionalidad, por los medios correspondientes

3º Lo anterior conllevaría a su no aplicación,

4º Lo mismo operaría en cuanto a la ley y el acto,

5º En el orden internacional, sería susceptible de ser declarado nulo por contravenir a la norma fundamental.

Siguiendo con el tema que nos ocupa, haremos referencia ahora a los preceptos que se refieren a los tratados internacionales en lo general, para

posteriormente abocarnos a aquellos que en específico versan sobre los tratados de extradición. Así, tenemos que el artículo 89 en su fracción X establece:

**“Artículo 89.-** Las facultades y obligaciones del Presidente son las siguientes:

...

X.- Dirigir la política exterior y celebrar tratados internacionales sometiéndolos a la aprobación del Senado...”

De lo anterior se deduce que la voluntad del Estado Mexicano para celebrar tratados internacionales se integra con la voluntad conjunta del Presidente de la República que los celebra y del Senado de la República que los aprueba. Si bien es cierto que el texto constitucional utiliza el término ‘aprobación’ y no ‘ratificación’, es válido inferir que se utiliza como un equivalente, puesto que implica la posibilidad de un análisis posterior, por parte de la Cámara de Senadores, de los tratados celebrados por el titular del Ejecutivo Federal.

Por su parte la fracción I del artículo 76 Constitucional establece:

**“Artículo 76.-** Son facultades exclusivas del Senado:

I.- Analizar la política exterior desarrollada por el Ejecutivo Federal con base en los informes anuales que el Presidente de la República y el Secretario del Despacho correspondiente rindan al Congreso; además, aprobar los tratados internacionales y convenciones diplomáticas que celebre el Ejecutivo de la Unión.

...”

La actuación internacional del Presidente de la República es de tal importancia que el Constituyente ha requerido de la concurrencia del Poder Legislativo a través de la Cámara de Senadores.

En consecuencia, el Senado, en uso de sus facultades, puede decidir la no aprobación del tratado internacional toda vez que es parte de un poder independiente del Ejecutivo, acorde al principio de división de poderes que consagra el artículo 49 Constitucional; incluso es claro que ningún convenio internacional tendrá validez si no cuenta con la respectiva aprobación de la Cámara de Senadores.

Es evidente que lo anterior implica un sistema de colaboración y corresponsabilidad, en cuanto al tema que nos ocupa, entre los dos Poderes Federales ya señalados.

De lo anterior se colige que de celebrarse un tratado de extradición entre nuestro país y cualquier otro Estado, el mismo debe de celebrarse y aprobarse por el Presidente de la República y el Senado, respectivamente, para que sea constitucionalmente válido y pueda cobrar vigor.

Ya en materia de los tratados de extradición, el artículo 15 de la Constitución establece:

**“Artículo 15.-** No se autoriza la celebración de tratados para la extradición de reos políticos, ni para la entrega de aquellos delincuentes del orden común, que hayan tenido en el país donde cometieron el delito, la condición de esclavos; ni de convenios o tratados en virtud de los que se alteren las garantías y derechos establecidos por esta Constitución para el hombre y el ciudadano.”

El artículo en cuestión establece restricciones a las facultades del Ejecutivo y del Senado en materia de tratados internacionales, a saber:

1.- Se prohíbe la concertación de tratados de extradición en los que el Estado Mexicano se comprometa entregar a personas a quienes se impute la comisión de delitos políticos.

A efecto de identificar los delitos políticos pueden hacerse dos ejercicios: acudir al artículo 144 del Código Penal Federal que establece que *'se consideran delitos de carácter político los de rebelión, sedición, motín y el de conspiración para cometerlos'*; o bien auxiliarse de la doctrina que estima que deben recibir el calificativo de políticos aquellos en que el sujeto activo, independientemente del bien jurídico tutelado que haya atacado, hubiere desplegado su conducta con la intención de menoscabar la integridad jurídica de un Estado o regular el funcionamiento de sus instituciones, es decir que se agrega un elemento subjetivo específico.

2.- Se prohíbe la celebración de tratados que permitan la entrega de personas que tuvieren o fueran reducidos a la calidad de esclavos en el lugar en donde cometieron el delito.

La prohibición en cuestión se antoja lógica en virtud de la congruencia que existe entre la misma y el artículo 1º Constitucional, en el sentido de que está *'...prohibida la esclavitud en los Estados Unidos Mexicanos...'* y que *'...Los esclavos del extranjero que entren al territorio nacional alcanzarán, por este solo hecho, su libertad y la protección de las leyes...'*.

3.- La tercera prohibición impide la celebración de tratados o convenios en virtud de los cuales se alteren, menoscaben, vulneren o se hagan nugatorios los derechos y libertades otorgados por la Constitución a todo ser humano.

Lo anterior se explica en razón del principio de supremacía constitucional consagrado en el artículo 133 de la Constitución, cuya finalidad es que todo el orden normativo nacional esté acorde con la norma suprema.

Por lo que hace a esta parte del artículo, establece que *'No se autoriza la celebración de... convenios o tratados en virtud de los que se alteren las garantías y derechos establecidos por esta Constitución para el hombre y el ciudadano.'*, consideramos que al decir convenios o tratados, se hace referencia por una parte a los tratados internacionales en sentido estricto, entendidos estos como *"un acuerdo internacional celebrado por escrito entre Estados y regido por el derecho internacional ya conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos, cualquiera que sea su denominación particular."*<sup>181</sup>

Y por otra parte a los convenios, entendidos estos como "el acuerdo de dos o más voluntades para crear, transferir, modificar o extinguir obligaciones."<sup>182</sup>

Ya que de haber querido el constituyente referirse en sentido estricto a los tratados internacionales no hubiese incluido el términos convenios.

De lo que se sigue que en la extradición, tanto el Tratado Internacional, en sentido estricto, resaltando aquí la condición de estar escrito, como el convenio, resaltando aquí el mero acuerdo de voluntades, sin importar que se halle escrito o no, es decir, nos referimos al acto jurídico en que dos Estados acuerden extraditar a una persona, sin perjuicio de que exista o no tratado internacional al respecto, deben ceñirse al límite constitucional marcado para el efecto: que dicho Tratado o acto no altere las garantías y derechos establecidos por la Constitución, de no ser así, tanto el tratado como el acto por el que se otorga la extradición serían susceptibles de ser inconstitucionales.

---

<sup>181</sup> Convención de Viena Sobre el Derecho de los tratados de 1969, artículo 2°, en "Tratados Internacionales", *Diccionario Jurídico Mexicano*, 5ª. Edición, México, Porrúa, 1992, volumen IV, p. 3149.

<sup>182</sup> PÉREZ DUARTE Y N., Alicia, "Convenio" en *Ibid.*, volumen, I, p. 739.

Este tema se abordará con mayor amplitud en el capítulo referente a los Límites a la Extradición de Nacionales.

Sobra decir que si los tratados amplían los derechos y libertades tutelados por la ley suprema, evidentemente no estarán contemplados por la prohibición en cita.

Finalmente, en lo que a la Constitución toca, su artículo 119 en su tercer párrafo establece:

**“Artículo 119.-...**

...

Las extradiciones a requerimiento de Estado extranjero serán tramitadas por el Ejecutivo Federal, con la intervención de la autoridad judicial en los términos de esta Constitución, los Tratados Internacionales que al respecto se suscriban y las leyes reglamentarias. Es esos casos, el auto del juez que mande cumplir la requisitoria será bastante para motivar la detención hasta por sesenta días naturales.”

Lo anterior significa que el Estado que requiera a una persona en extradición no puede dirigirse a los tribunales mexicanos directamente, puesto que el conducto constitucional es el Poder Ejecutivo a través de la dependencia respectiva, función que ha sido compartida por la Secretaría de Relaciones Exteriores a quien le corresponde el despacho de los asuntos de política exterior que se deriven de la vigencia de tratados en los que el país sea parte; y la Procuraduría General de la República, que también cuenta con facultades para intervenir en estos casos. Ello se desprende así del propio artículo constitucional y de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, que en su artículo 28, fracción XI, establece que corresponde a dicha secretaría intervenir, por conducto



del Procurador General de la República, en la extradición conforme a la ley o tratados.<sup>183</sup>

A la autoridad judicial, el Constituyente le reserva el encargo de ser quien permita el cumplimiento de la petición de la autoridad extranjera a través del auto que mande cumplir la requisitoria.

Ahora por lo que hace al actuar a la autoridad judicial en el procedimiento de extradición, tenemos que además de lo dicho su intervención es de una mera opinión jurídica, así lo establece el artículo 27 de la Ley de Extradición Internacional.

La actividad del Ejecutivo Federal y de la autoridad judicial, a que se refiere este artículo 119 constitucional, será analizada posteriormente en el capítulo correspondiente.\*

Ahora bien, es pertinente recordar que la facultad de entregar a las personas requeridas no es absoluta pues está limitada por las prohibiciones contenidas en el artículo 15 Constitucional y demás artículos aplicables al respecto.\*

### 3.2. Código Penal Federal.

Los artículos 4 y 6 de la ley en cita son los que tienen que ver con el tema que nos ocupa. El numeral 4, textualmente establece:

**“Artículo 4º.-** Los delitos cometidos en territorio extranjero por un mexicano contra mexicanos o contra extranjeros, o por un extranjero contra mexicanos, serán

---

<sup>183</sup> *Cfr.*, Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, artículo 28, fracción XI.

\* *vid. infra.*, 4. Procedimiento de Extradición, p. 130.

\* *vid. infra.*, 5.1. La extradición y el artículo 15 constitucional, p. 160.

penados en la República, con arreglo a las leyes federales, si concurren los requisitos siguientes:

I.- Que el acusado se encuentre en la República;

II.- Que el reo no haya sido definitivamente juzgado en el país en que delinquiró, y

III.- Que la infracción de que se le acuse tenga el carácter de delito en el país en que se ejecutó y en la República.”

Así tenemos que el Código Penal establece una regla general de carácter procesal, respecto a la jurisdicción del Estado Mexicano en materia penal, entendida ésta como la facultad declarativa de la autoridad judicial y el imperio o posibilidad de usar la coerción para hacer cumplir sus determinaciones, que al adherirse al principio de personalidad (excepción al principio de territorialidad, en este sentido se coincide con Jiménez de Asúa), mismo que implica la aplicación de la ley del Estado a sus nacionales en relación con los delitos cometidos fuera del territorio nacional, partiendo del principio de que la ley del Estado, como una manifestación de su soberanía, sigue a la persona de sus nacionales en razón de la fidelidad mutua que existe entre el Estado y los ciudadanos y éstos con aquél, tácitamente prohíbe la extradición de nacionales por delitos cometidos en el extranjero, cuando concurren los requisitos que el propio artículo 4º enuncia.

Este tema se abordará con amplitud en el capítulo referente a La extradición y el estatuto personal, excepción al principio de territorialidad, sin embargo adelantamos que al señalar el artículo que los delitos cometidos por mexicanos en el extranjero '*serán penados en la República, con arreglo a las leyes federales*' (condicionado a que concurren los requisitos apuntados) implica una regla imperativa de penar a dichos sujetos en la República, lo cual significa que no existe facultad discrecional de la autoridad, para decidir si dichos delitos se penarán en nuestro país o en el extranjero, sino la obligación de penarlos en ese

caso en la República, lo que, por supuesto, no puede acatarse en caso de extraditarse a los sujetos activos, por lo que consideramos que este artículo es un impedimento a conceder la extradición de nacionales, es decir, un límite que se debe tomar en cuenta en cada caso, de actualizarse el supuesto y sus requisitos.

Por su parte el artículo 6 reza:

**“Artículo 6º.-** Cuando se cometa un delito no previsto en este Código, pero sí en una ley especial o en un tratado internacional de observancia obligatoria en México, se aplicarán éstos, tomando en cuenta las disposiciones del Libro Primero del presente Código y, en su caso, las conducentes del Libro Segundo.

Cuando una misma materia aparezca regulada por diversas disposiciones, la especial prevalecerá sobre la general.”

En este numeral se encierran dos instituciones jurídicas, por una parte se habla de los ‘delitos especiales’ o del ‘Derecho Penal Especial’, y por otra se consagra el ‘principio de especialidad’ para resolver los conflictos de leyes.

- Derecho Penal Especial (delitos especiales).

El Código Penal no agota todo el contenido del Derecho Penal; existe un enorme número de normas en relación con el Código Penal que constituyen un complejo heterogéneo al que suele denominar ‘delitos especiales’ o ‘Derecho Penal Especial’.

Estas figuras, generalmente se encuentran previstas en leyes de naturaleza administrativa, aunque existe la posibilidad legal que se contemplen en tratados internacionales, empero dichos delitos tipificados en los capítulos relativos de las distintas leyes administrativas constituyen lisa y llanamente delitos de naturaleza substancialmente idéntica a los incorporados en el Código Penal; La circunstancia

de que estos ilícitos, y las sanciones inherentes, a ellos se contengan en leyes administrativas no altera la validez del aserto anterior, pues no debe confundirse la naturaleza de las normas con la denominación de las leyes. Se trata de un sector del Derecho Penal que aún no ha emigrado del campo de la legislación administrativa al Código Penal, pero que no deja por ello de ser constitutivamente Derecho Penal.

- Principio de especialidad.

Se afirma que una ley o norma tiene carácter especial respecto de otras, cuando los requisitos o elementos que la integran son los mismos de aquellas con las que se distinguen, pero además contienen diferentes condiciones que la hacen de preferente aplicación sobre las de carácter general; ello merced a que el tipo, por su amplitud, no sólo abarca o comprende a los otros tipos, con cuya pretensión de aplicación concurre a la regulación del caso concreto, sino otros elementos más que le dan una amplitud mayor.

Ahora bien, el numeral en comento tiene relación con nuestro tema, dado que existe la posibilidad de que un tratado de extradición contenga algún tipo penal, que dada su naturaleza especial deberá prevalecer sobre un tipo previsto en una norma general, en concordancia con el párrafo primero de la ley en cuestión.

Al respecto debe hacerse la precisión, que el artículo en cita se refiere a disposiciones de carácter sustantivo y no adjetivo, es decir no es aplicable obligatoriamente en tratándose de reglas de carácter procesal, de ahí que no sea dable pensar que el artículo 6 es una norma especial del numeral 4 (ambos del Código Penal), y que a la luz de tal interpretación, si estaría autorizada por la ley penal la extradición de nacionales.

Lo anterior es así atendiendo a la naturaleza de las normas, el artículo 4, como ya se dijo, es de carácter adjetivo o procesal, el numeral 6 es de naturaleza sustantiva, por lo tanto no pueden considerarse como complementarias.

Además se puede decir que el artículo 6º del Código Penal Federal, en relación con el tema que nos ocupa, establece implícitamente el principio de legalidad que debe regir en toda extradición, pues si por este principio no se deben admitir otras causas de extradición que las expresamente señaladas en el derecho escrito, entonces al decir el artículo que *'...cuando se cometa un delito no previsto en este Código, pero sí en una ley especial o en un tratado...'*, se tiene que implícitamente establece la regla general de que los delitos por los cuales se instituya la extradición se deben contener en algún ordenamiento, sea tratado o Códigos.

### **3.3. Ley de Extradición Internacional.**

La ley en cuestión se aplica en forma supletoria ante la existencia de tratado internacional, según establecen los artículos 1º y el artículo 3º, en los términos siguientes:

**"Artículo 1º.-** Las disposiciones de esta Ley son de orden público, de carácter federal y tienen por objeto determinar los casos y las condiciones para entregar a los Estados que lo soliciten, cuando no exista tratado internacional, a los acusados ante sus tribunales, o condenados por ellos, por delitos del orden común."

**"Artículo 3º.-** Las extradiciones que el Gobierno Mexicano solicite de Estados extranjeros, se regirán por los tratados vigentes y a falta de éstos, por los artículos 5, 6, 15 y 16 de esta Ley."

La misma ley establece, que independientemente de que exista o no tratado de extradición, se aplicará al procedimiento de extradición.

Determina como requisitos básicos, para la entrega de los individuos requeridos, el que se haya incoado un proceso penal como presuntos responsables de un delito o que sean reclamados para la ejecución de una sentencia dictada por las autoridades judiciales del Estado solicitante.

Siguiendo los principios de legalidad y doble incriminación en materia de extradición, ordena que sólo darán lugar a ella los delitos dolosos o culposos, definidos en la ley penal mexicana (entiéndase ésta como Código Penal Federal y leyes federales que definan delitos), si concurren los requisitos siguientes:

I.- Que tratándose de delitos dolosos, sean punibles conforme a la ley penal mexicana y a la del Estado solicitante, con pena de prisión cuyo término medio aritmético por lo menos sea de un año; y tratándose de delitos culposos, considerados como graves por la ley, sean punibles, conforme a ambas leyes, con pena de prisión (consideramos que aquí se cifiere al principio de gravedad mínima de la pena).

II.- Que no se encuentren comprendidos en alguna de las excepciones previstas por la ley.

En la misma tesitura prohíbe la extradición cuando haya prescrito la acción o la pena, conforme a la ley penal mexicana o a la ley aplicable del Estado solicitante.

Así la ley se rige por los principios, mayormente aceptados por la doctrina, en materia de extradición.

En cuanto al principio de *non bis in idem*, establece que, no se concederá la extradición cuando el reclamado haya sido objeto de absolución, indulto o amnistía o cuando hubiere cumplido la condena relativa al delito que motive el pedimento.

Por lo que ve al principio de carácter común del delito, se previene en el ordenamiento analizado que en ningún caso se concederá la extradición de personas que puedan ser objeto de persecución política en el Estado solicitante, o cuando el reclamado haya tenido la condición de esclavo en el país en donde se cometió el delito, así como tampoco la que se solicite por delito del fuero militar.

En cuanto al principio de reciprocidad, se exige que para que el Estado Mexicano dé el trámite de la petición de extraditar, el Estado solicitante se debe comprometer a otorgar reciprocidad.

En cuanto al principio de especialidad, también se prevé como un requisito para dar trámite a la solicitud de extradición, pues se establece que se exigirá que no serán materia del proceso, ni aún como circunstancias agravantes, los delitos cometidos con anterioridad a la extradición, omitidos en la demanda e inconexos con los especificados en ella y que el Estado solicitante queda relevado de este compromiso si el inculpado consiente libremente en ser juzgado por ello o si permaneciendo en su territorio más de dos meses continuos en libertad absoluta para abandonarlo, no hace uso de esta facultad.

En relación con el principio de competencia del Estado requirente, legalidad y al límite de la extradición referente a la prohibición de juzgamiento por tribunales de excepción, también se exigen para el efecto señalado en el párrafo anterior, que el Estado solicitante se comprometa a que el presunto extraditado será sometido a tribunal competente, establecido por la ley con anterioridad al delito que se le impute en la demanda, para que se le juzgue y sentencie con las formalidades de derecho.

El límite referente al respeto de la garantía de audiencia se ve reflejado en la ley de la materia, al establecer que se exigirá que el Estado requirente se comprometa a que la persona extraditada sea oída en defensa y se le facilitarán los recursos legales en todo caso, aun cuando ya hubiere sido condenado en rebeldía.

El límite referente a la humanidad en la pena, se advierte de la exigencia, de que para dar trámite a la petición de extradición, el Estado requirente se comprometa a que si el delito que se impute al reclamado es punible en su legislación hasta con la pena de muerte o alguna de las señaladas en el artículo 22 constitucional, sólo se impondrá la de prisión o cualquier otra de menor gravedad que esa legislación fije para el caso, ya sea directamente, por sustitución o conmutación.

El límite referido al resguardo de la soberanía de los Estados, nosotros creemos que se actualiza, al establecerse que cuando el individuo reclamado tuviere causa pendiente o hubiere sido condenado en la República por delito distinto del que motive la petición formal de extradición, su entrega al Estado solicitante, si procediere, se diferirá hasta que haya sido decretada su libertad por resolución definitiva.

Pues en esa virtud, por el principio de soberanía consideramos que es más importante que el reo cumpla primero con el Estado Mexicano la deuda de carácter social que tiene pendiente, y posteriormente las que pudiera tener con otro Estado.

Por lo que hace al límite de la nacionalidad de la persona sujeta a extradición, se ve reflejado en el artículo 14 de la ley, que es del tenor literal siguiente:



**"Artículo 14.-** Ningún mexicano podrá ser entregado a un Estado extranjero sino en casos excepcionales a juicio del Ejecutivo."

Este precepto establece la regla general de que los mexicanos no podrán ser extraditados, asimismo, establece la excepción a esa regla general, esto es, que sólo en casos excepcionales a juicio del ejecutivo se podrá extraditar a algún nacional.

Consideramos que este precepto, en cuanto a la regla general, se encuentra en armonía con el artículo 4º del Código Penal Federal, el cual constituye un impedimento tácito a la concesión de la extradición de un mexicano, al establecer la jurisdicción a favor del Estado Mexicano en materia penal, cuando el mexicano que haya cometido un delito en el extranjero se encuentre en la República, no haya sido juzgado en el país que delinquiró y que la infracción sea delito en aquél país y en el nuestro.

Sin embargo, en cuanto a la excepción a esa regla general, consistente en que se podrá otorgar la extradición a juicio del Ejecutivo, no se está de acuerdo y se considera que dicha disposición resulta ser violatoria de la Constitución y de ciertos tratados de extradición, lo cual se argumentará en el capítulo referente a La extradición y el estatuto personal, excepción al principio de territorialidad.

Por otro lado en cuanto al principio de tutela de las relaciones internacionales, se tiene que la ley es concordante con dicho principio, al determinar que la extradición se resolverá, sea que se conceda o se rehusa, por parte de la Secretaría de Relaciones Exteriores, limitándose la actuación del Juez de Distrito a una mera opinión jurídica.

Ahora, en lo que respecta al principio de *aut dedere aut puniere*, la norma en estudio se ciñe a tal principio, al establecer en su artículo 32 que *'si el reclamado fuere mexicano y por ese solo motivo se rehusare la extradición, la*

*Secretaría de Relaciones Exteriores notificará el acuerdo respectivo al detenido, y al Procurador General de la República, poniéndolo a su disposición, y remitiéndole el expediente para que el Ministerio Público consigne el caso al tribunal competente si hubiere lugar a ello.'*

Resulta relevante destacar que la ley prevé que, en caso de que no exista tratado de extradición que obligue a conceder la extradición, el Ejecutivo Federal podrá acceder a la misma, pero sujetándose a los principios y límites a que ya se ha hecho referencia, y que se encuentran en el artículo 10 de la propia ley.

Por lo que se considera que la ley prevé tanto los principios como los límites, a los que la doctrina extradicional hace referencia.

#### **3.4. Principales Tratados de Extradición.**

En el presente apartado se analizarán ciertos tratados de extradición, a los que hemos llamado 'principales' para el efecto del presente trabajo, calificativo que obedece a que se eligieron tratados con naciones que son representativas de países, que por un lado no aceptan la extradición de sus nacionales constitucionalmente, como es el caso de Brasil, El Salvador y Nicaragua; por otro lado, países que, como España aceptan constitucionalmente la posibilidad de extradición, sin establecerla como una obligación o como una prohibición respecto de sus nacionales, por lo que consideramos queda a la discrecionalidad de la autoridad española competente, pero siempre la condiciona a que exista tratado y a la reciprocidad; "otros que como Francia si bien constitucionalmente no hacen referencia a la extradición, por costumbre y por precepto taxativo de los convenios internacionales que ha suscrito no entrega a sus nacionales; y países que como Estados Unidos y la Gran Bretaña son los países clásicos en que se practica la

entrega de sus nacionales.”<sup>184</sup> \*

Tratado de Extradición entre los Estados Unidos Mexicanos y los Estados Unidos de América, firmado en México, D. F., el 4 de mayo de 1978

El presente tratado fue publicado en el Diario Oficial de la Federación el martes 26 de febrero de 1980.

Respecto de la obligación de extraditar el Tratado establece que, las partes contratantes se comprometen a entregarse mutuamente, con sujeción a las disposiciones del mismo:

a) a las personas respecto de las cuales las autoridades competentes de la parte requirente hayan iniciado un procedimiento penal o,

b) que hayan sido declaradas responsables de un delito o,

c) que sean reclamadas por dichas autoridades para el cumplimiento de una pena de privación de libertad impuesta judicialmente, por un delito cometido dentro del territorio de la parte requirente.

---

<sup>184</sup> JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis, *op. cit.*, nota No. 2, p. 968.

\* Constitución de Brasil: Artículo 5º, fracción LI: “Ningún brasileño será extraditado, salvo el naturalizado, en supuesto de delito común, practicado antes de la naturalización, o de comprobada vinculación en tráfico ilícito de estupefacientes y drogas afines, en la forma de la ley.”

Constitución de El Salvador: Artículo 28: párrafo segundo: “La extradición no podrá estipularse respecto de nacionales en ningún caso, ni respecto de extranjeros por delitos políticos, aunque por consecuencia de éstos resultaren delitos comunes.”

Constitución de Nicaragua: Artículo 43.- “En Nicaragua no existe extradición por delitos políticos o comunes conexos con ellos, según calificación nicaragüense. La extradición por delitos comunes está regulada por la ley y los tratados internacionales. Los nicaragüenses no podrán ser objeto de extradición del territorio nacional.”

Constitución de España: Artículo 13, inciso 3: “La extradición sólo se concederá en cumplimiento de un tratado o de una ley, atendiendo al principio de reciprocidad. Quedan excluidos de la extradición los delitos políticos, no considerándose como tales los actos de terrorismo...”

Los anteriores supuestos son referentes a cuando el delito fue cometido en el territorio de la parte requirente, o la persona haya sido juzgada en el mismo.

Por lo que cuando haya sido cometido fuera del territorio de la requirente, la parte requerida concederá la extradición si:

a) sus leyes disponen el castigo de dicho delito cometido en circunstancias similares, o

b) la persona reclamada es nacional de la parte requirente, y ésta tiene jurisdicción de acuerdo con sus leyes para juzgar a dicha persona.

Consideramos que respecto de ese último inciso, aquí se está haciendo aplicación del principio de nacionalidad o estatuto personal, pues en eso consiste, es decir, que el Estado tenga jurisdicción penal para juzgar a sus nacionales por delitos cometidos fuera de su territorio. Lo que es concordante con el artículo 4º del Código Penal Federal, pues éste establece la jurisdicción del Estado Mexicano para juzgar a sus nacionales que delinquieron en el extranjero, por lo que se encuentra una razón más para sostener que dicho artículo 4º es un impedimento para la extradición, lo cual se explicará en el capítulo 5.4., referente a La extradición y el estatuto personal.

Ahora los delitos que darán lugar a la extradición son los siguientes:

a) darán lugar a la extradición conforme al Tratado las conductas intencionales que, encajando dentro de cualquiera de los incisos del apéndice, sean punibles conforme a las leyes de ambas partes contratantes con una pena de privación de la libertad cuyo máximo no sea menor de un año. Se advierte así el principio de doble incriminación y el de gravedad mínima.

b) darán también lugar a la extradición las conductas intencionales que, sin estar incluidas en el apéndice, sean punibles, conforme a las leyes federales de ambas partes contratantes.

c) también por la tentativa de cometer un delito; la asociación para prepararlo y ejecutarlo; o la participación en su ejecución; o

d) cuando para los efectos de atribuir jurisdicción al Gobierno de los Estados Unidos, el transporte de personas o de bienes, el uso de correos u otros medios de realizar actos de comercio interestatal o con el extranjero sea un elemento del delito.

Consideramos aquí que bien las conductas se encuentren en el apéndice o sean punibles internacionalmente, es necesario que la conducta sea considerada delito en la ley penal mexicana, en virtud de que el mismo artículo hace referencia a que sean punibles conforme a las leyes de las partes, y a que el artículo 6º de la Ley de Extradición así lo establece.

Si la extradición se solicita para la ejecución de una sentencia, se requerirá además que la parte de la sentencia que aún falte por cumplir no sea menor de seis meses. Aquí también presente el principio de gravedad mínima del delito.

En cuanto a las pruebas necesarias, sólo se concederá la extradición si se determina que las pruebas son suficientes, conforme a las leyes de la parte requerida, bien para justificar el enjuiciamiento del reclamado si el delito del cual se le acusa hubiese sido cometido en ese lugar, bien para probar que es la persona condenada por los tribunales de la parte requirente.

En cuanto al ámbito territorial de aplicación, lo será todo el territorio sometido a la jurisdicción de las partes, incluyendo el espacio aéreo y las aguas territoriales, así como los buques y aviones matriculados en ella, siempre que,

tratándose de estos últimos, se hayan encontrado en vuelo en el momento de cometerse el delito.

El tratado también se ciñe al principio de que el delito tenga carácter común, excluyendo por ende los delitos políticos y puramente militares, y excluye de los delitos políticos al homicidio u otro delito intencional contra la vida o la integridad física de un jefe de Estado o de Gobierno o de un miembro de su familia, incluyendo la tentativa de cometer un delito de esa índole; un delito que las partes contratantes tengan la obligación de perseguir en virtud de un convenio internacional multilateral.

También se establece en el texto del tratado el principio de *non bis in idem*, al prohibir la extradición cuando el reclamado haya sido sometido a proceso o haya sido juzgado y condenado o absuelto por la parte requerida por el mismo delito en que se apoye la solicitud de extradición.

Otra de las excepciones para conceder la extradición es que la acción penal o la pena por la cual se pide la extradición haya prescrito conforme a las leyes de la parte requirente o de la parte requerida.

En cuanto al principio de humanidad de la pena, se establece con respecto de la pena de muerte que si el delito es punible con la pena de muerte conforme a las leyes de la parte requirente y las leyes de la parte requerida no permiten tal pena para ese delito, la extradición podrá ser rehusada a menos que la parte requirente dé las seguridades de que no se impondrá la pena de muerte o de que, si es impuesta, no será ejecutada.

Ahora, por lo que hace al tema en específico que nos interesa, es decir, la extradición de nacionales, el tratado textualmente establece en su artículo 9:

## “Artículo 9.-

### Extradición de Nacionales

1.- Ninguna de las dos Partes Contratantes estará obligada a entregar a sus nacionales pero el Poder Ejecutivo de la Parte requerida tendrá la facultad, si no se lo impiden sus leyes, de entregarlos si, a su entera discreción, lo estima procedente.

2.- Si la extradición no es concedida en virtud de lo dispuesto en el párrafo 1 de este artículo, la Parte requerida turnará el expediente a sus autoridades competentes para el ejercicio de la acción penal, siempre y cuando dicha Parte tenga jurisdicción para perseguir el delito.”

De este artículo se advierten dos de los principios aceptados internacionalmente en el tema de la extradición, el principio de personalidad, adoptado por la legislación mexicana en el artículo 4º del Código Penal Federal, y el principio de *aut dedere aut puniere*.

Pues por principio establece que ninguna de las partes está obligada a entregar a sus nacionales, pero establece dos condiciones para poder entregarlos en extradición:

1ª que el Ejecutivo Federal lo estime, a su entera discrecionalidad, pertinente, y

2ª que para ese efecto, no se lo impidan sus leyes.

Por lo que si el artículo 4º del Código penal Federal ordena que los nacionales que hayan delinquido en el extranjero deberán ser penados en la República, lo consideramos, de acuerdo a este artículo 9.1. del Tratado, un

impedimento a acceder a la entrega de nacionales, por lo que de negarse la extradición no se estaría yendo en contra del mismo.

En esa tesitura este artículo 9.1. se debe interpretar en el sentido de que:

- El artículo en cuestión establece como limitante a la facultad discrecional del Ejecutivo para conceder la extradición, el que no se lo impidan sus leyes,
- El artículo 4º del Código Penal Federal establece que los mexicanos que hayan delinquirido en el extranjero serán juzgados en la República si el acusado se encuentra en la República, si no ha sido definitivamente juzgado y si la infracción tiene el carácter de delito en el Estado que delinquiró, y en nuestro país
- Por lo que, como más adelante se verá, el artículo 4º establece la regla imperativa, de juzgar a los mexicanos en la República si concurren esos requisitos,
- De ahí, que al ser una regla imperativa se deba incondicionalmente de cumplir, por ser el principio de legalidad, en México, de los rectores en cuando al actuar de las autoridades,
- Al ser menester que se cumpla, si no se estaría actuando ilegalmente, se constituye en un impedimento de acuerdo al artículo 9.1. del citado Tratado,

Por lo que la única extradición de nacionales que se pudiera conceder sería si no se reúnen alguno de los supuestos del artículo 4º, creemos que en ese sentido el único supuesto susceptible de no cumplimentarse para conceder la extradición, es el que 'no haya sido definitivamente juzgado en el país que delinquiró', por lo que si ya ha sido juzgado si se podría conceder la extradición, respecto de los otros dos supuestos, aunque no se reunieran sería imposible conceder la extradición, pues si no se encuentra en la República, el Estado Mexicano no cuenta con la posibilidad material de entregar a la persona, y si no es



considerada delito en ambas partes, la infracción, por la que se solicita la extradición, al tenor de la Ley de Extradición Internacional y del propio Tratado sería imposible concederla, pues es requisito indispensable el que exista doble incriminación.

Así el Ejecutivo podrá conceder, sin violentar ni el tratado ni las leyes mexicanas, de acuerdo al artículo 9 del tratado en estudio, y de acuerdo al artículo 4º del Código Penal Federal, la extradición de un mexicano cuando ya ha sido juzgado en el país requirente.

Por otro lado, el mismo artículo al que se ha hecho referencia, establece que de no concederse la extradición del nacional, se turnará el expediente para el ejercicio de la acción penal, por lo que, estamos en presencia del principio *aut dedere aut puniere*, por el que consideramos que se evitaría la impunidad del delincuente, pues si no puede ser concedida, legalmente la extradición, por la calidad de nacional del sujeto, el delito cometido no quedará impune, siendo juzgado en la República.

El procedimiento establecido para la solicitud de extradición en el dicho tratado es el siguiente:

1º La solicitud de extradición se presentará por la vía diplomática.

2º La solicitud de extradición deberá contener la expresión del delito por el cual se impide la extradición y será acompañada de:

a) una relación de los hechos imputados;

b) el texto de las disposiciones legales que fijen los elementos constitutivos del delito;

c) el texto de las disposiciones legales que determinen la pena correspondiente al delito;

d) el texto de las disposiciones legales relativas a la prescripción de la acción penal o de la pena;

e) los datos y antecedentes personales del reclamado que permitan su identificación y, siempre que sea posible los conducentes a su localización.

3° Cuando la solicitud de extradición se refiera a una persona que aún no haya sido sentenciada se le anexarán además:

a) una copia certificada de la orden de aprehensión librada por un juez u otro funcionario judicial de la parte requirente;

b) las pruebas que conforme a las leyes de la parte requerida justificarían la aprehensión y enjuiciamiento del reclamado en caso de que el delito se hubiere cometido allí.

Por las consideraciones hechas respecto del artículo 9.1. del Tratado en estudio, consideramos que el supuesto anterior, referente a una persona que no ha sido sentenciada, únicamente puede referirse a nacionales de los Estados Unidos de América.

4° Cuando la solicitud de extradición se refiera a una persona sentenciada, se le anexará una copia certificada de la sentencia condenatoria, si la persona fue declarada culpable pero no se fijó la pena, se agregará una certificación al respecto y una copia certificada de la orden de aprehensión, y si a dicha persona ya se le impuso una pena, la solicitud de extradición deberá estar acompañada de una certificación de la pena impuesta y de una constancia que indique la parte de la pena que aún no haya sido cumplida.

Igualmente por las consideraciones realizadas respecto del artículo 9.1. del Tratado, en este punto consideramos que sí se puede hablar de nacionales mexicanos y estadounidenses.

5º Todos los documentos que deban ser presentados por la parte requirente conforme a las disposiciones del Tratado deberán estar acompañadas de una traducción al idioma de la parte requerida.

6º Los documentos que, deban acompañar la solicitud de extradición serán recibidos como prueba cuando:

a) en el caso de una solicitud que se origine en los Estados Unidos, estén autorizados con el sello oficial del Departamento de Estado y legalizados además en la forma que prescriba la ley mexicana;

b) en el caso de una solicitud que se origine en los Estados Unidos Mexicanos estén legalizados por el principal funcionario diplomático o consular de los Estados Unidos en México.

Tenemos por otra parte, que el Tratado establece la posibilidad de la detención provisional, de la misma manera lo establece la Ley de Extradición Internacional en el artículo 18<sup>185</sup> lo cual consideramos no es violatorio de la Constitución, en específico los artículos 16, 19 y 20, pues si bien establecen, respectivamente, como regla general, que ningún indiciado podrá ser retenido por el Ministerio Público por más de cuarenta y ocho horas, plazo en que deberá ordenarse su libertad o ponerse a disposición de la autoridad judicial; que ninguna detención ante autoridad judicial podrá exceder del término de setenta y dos horas a partir de que el indiciado sea puesto a su disposición; y que en todo proceso penal el inculpado deberá saber en audiencia pública y dentro de las cuarenta y

---

<sup>185</sup> Cfr., Ley de Extradición Internacional, artículo 18.

ocho horas siguientes a su consignación, el nombre de su acusador y la causa de la acusación, igualmente cierto resulta que el artículo 18 de la Ley de Extradición Internacional que establece un término de sesenta días para la detención provisional del individuo cuya extradición se solicita, es acorde con el texto de la Ley Fundamental, y por ende también el artículo 11 del Tratado, relativo a la detención provisional, en razón de que en caso de solicitudes de detención provisional con fines de extradición internacional, los mencionados dispositivos no son aplicables sino que debe estarse a la regla específica que establece el artículo 119<sup>186</sup>, párrafo tercero, constitucional, en cuanto señala que las extradiciones a requerimientos de Estado extranjero serán tramitadas por el Ejecutivo Federal, con la intervención de la autoridad judicial en los términos que indica la propia Constitución, los tratados internacionales y las leyes reglamentarias, especificando dicho precepto que el auto del Juez que mande cumplir la requisitoria será bastante para motivar la detención hasta por sesenta días naturales.<sup>187</sup>

A más que el propio Tratado establece iguales condiciones para la dicha detención provisional, al determinar que se pondrá fin si, dentro de un plazo de sesenta días después de la aprehensión del reclamado, el Poder Ejecutivo de la parte requerida no ha recibido la solicitud formal de extradición.

Por lo que hace al procedimiento interno de la extradición en la parte requerida, el Tratado determina que la solicitud de extradición será tramitada de acuerdo con la legislación de la misma, disponiendo de los procedimientos internos necesarios para dar curso a la solicitud de extradición.

Lo cual consideramos acorde con la soberanía, que caracteriza al Estado, como ya se vio\*, y en específico al Estado Mexicano, pues para el procedimiento

---

<sup>186</sup> Cfr., Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, artículo 119.

<sup>187</sup> Cfr. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, México, Novena Época, tomo VII, mayo de 1998, Pleno, Tesis de Jurisprudencia P. XLVII/1998, p. 130., bajo el rubro: "EXTRADICIÓN INTERNACIONAL. EL ARTÍCULO 18 DE LA LEY RELATIVA NO ES VIOLATORIO DE LO DISPUESTO EN LOS ARTÍCULOS 16, 19 Y 20 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS."

\* *vid. supra.*, 3.1. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, p. 52.

interno de extradición, se respeta la autoridad suprema del Estado, al disponer que dicho procedimiento será conforme a sus leyes.

Tenemos que de la resolución y entrega el Tratado dispone que, la parte requerida comunicará sin demora a la parte requirente su resolución respecto de la solicitud de extradición, en caso de denegación total o parcial de una solicitud de extradición, la parte requerida expondrá las razones en que se haya fundado.

En caso de concederse, la entrega del reclamado se hará dentro del plazo que fijen las leyes de la parte requerida. Las autoridades competentes de las partes contratantes convendrán en el día y lugar de entrega del reclamado.

Si la autoridad competente ha expedido el mandamiento u orden para la extradición del reclamado y éste no es llevado fuera del territorio de la parte requerida dentro del plazo prescrito, será puesto en libertad y la parte requerida podrá posteriormente negarse a extraditarlo por el mismo delito.

Sin embargo la parte requerida podrá, después de acceder a la extradición, diferir la entrega del reclamado cuando existan procedimientos en curso en contra de él o cuando se encuentre cumpliendo una pena en el territorio de la parte requerida por un delito distinto, hasta la conclusión del procedimiento o la plena ejecución de la sanción que le haya sido impuesta.

A esta disposición se agregaron dos párrafos más, a través de un Protocolo al tratado que se estudia, que se aprobó por parte del senado el veintiséis de diciembre de dos mil, mismo que fue publicado en el Diario Oficial de la Federación el dieciséis de febrero de dos mil uno, el texto de esos agregados es el siguiente:

## “Artículo 15.-

### ENTREGA DIFERIDA.

1. ....

2. La parte requerida después de conceder una solicitud de extradición formulada de conformidad con este tratado podrá entregar temporalmente a una persona que haya recibido una sentencia condenatoria en la parte requerida, con el fin de que esa persona pueda ser procesada en la parte requirente, antes o durante el cumplimiento de la sentencia en la parte requerida. La persona así entregada deberá permanecer en custodia en la parte requirente y deberá ser devuelta a la parte requerida al término del proceso, de conformidad con las condiciones determinadas por acuerdo entre las partes, para ese efecto.

3. En los casos en los cuales la persona entregada temporalmente reciba una sentencia absolutoria en la parte requirente, el tiempo que haya permanecido en prisión en la parte requirente, será abonado al cumplimiento de su sentencia en la parte requerida.”<sup>188</sup>

Por otro lado el tratado también establece en caso de recibir solicitudes de la otra parte contratante y de uno o varios terceros Estados para la extradición de la misma persona, ya sea por el mismo delito o por delitos distintos, la parte requerida decidirá a cual de los Estados requirentes concederá la extradición de dicha persona.

Conforme al principio de especialidad de la extradición, el Tratado se ciñe al mismo al disponer que una persona extraditada conforme al Tratado no será

---

<sup>188</sup> *Diario Oficial de la Federación*, México, 16 de febrero de 2001, Primera Sección, p. 6, “*DECRETO por el que se aprueba el Protocolo al Tratado de Extradición entre los Estados Unidos Mexicanos y los Estados Unidos de América, del cuatro de mayo de mil novecientos setenta y ocho, firmado en la ciudad de Washington, D.C., el trece de noviembre de mil novecientos noventa y siete*”.

detenida, enjuiciada o sancionada en el territorio de la parte requirente por un delito distinto de aquél por el cual se concedió la extradición ni será extraditada por dicha parte a un tercer Estado a menos que:

a) haya abandonado el territorio de la parte requirente después de su extradición y haya regresado voluntariamente a él;

b) no haya abandonado el territorio de la parte requirente dentro de los 60 días siguientes a la fecha en que haya estado en libertad de hacerlo; o

c) la parte requerida haya dado su consentimiento para que sea detenida, enjuiciada, sancionada o extraditada a un tercer Estado por un delito distinto de aquél por el cual se concedió la extradición.

Estas disposiciones no se aplicarán a delitos cometidos después de la extradición.

Pero si, en el curso del procedimiento, se cambia la calificación del delito por el cual el reclamado fue extraditado, será enjuiciado y sentenciado a condición de que el delito, en su nueva configuración legal:

a) esté fundado en el mismo conjunto de hechos establecidos en la solicitud de extradición y en los documentos presentados en su apoyo; y

b) sea punible con la misma pena máxima que el delito por el cual fue extraditado o con una pena cuyo máximo sea menor.

Dispone, que respecto de la extradición voluntaria, a la que llama "sumaria", si el reclamado consiente en ser extraditado, dicha parte podrá conceder su extradición sin mayores trámites y tomará todas las medidas permitidas por sus leyes para expedir la extradición.

Establece la entrega de objetos, en la medida en que lo permitan las leyes de la parte requerida y sin perjuicio de los derechos de terceros, condicionando la entrega de objetos a que la parte requirente dé seguridades satisfactorias de que tales objetos sean devueltos a la parte requerida a la brevedad posible.

Respecto de la extradición de tránsito, se dice en el texto del tratado que el tránsito por el territorio de una de las partes contratantes de una persona que no sea nacional de esa parte contratante, entregada a la otra parte contratante por un tercer Estado, será permitido mediante la presentación por la vía diplomática de una copia certificada de la resolución en la que se concedió la extradición, siempre que no se opongan razones de orden público.

En cuanto al tema de los gastos, la parte requerida se hará cargo de todos los gastos que ocasionen los procedimientos internos mencionados en el artículo 13, con excepción de los gastos inherentes a la traducción de documentos y, en su caso, al transporte del reclamado los cuales serán expensados por la parte requirente.

Por último en cuanto al ámbito temporal de aplicación el Tratado se aplicará a los delitos que hayan sido cometidos ya sea antes o después de su entrada en vigor.

De lo anterior se puede colegir, que el Tratado remite a las leyes de las partes para ciertos aspectos, que establece ciertas excepciones a la obligación de extraditar, y que establece también ciertas condiciones a la extradición.

En cuanto a la aplicación de las leyes de las partes contratantes, si bien de acuerdo a la Ley de Extradición Internacional, la misma es de aplicación supletoria al tratado, y que por ende los casos y condiciones para la extradición serán de



conformidad al tratado, también el tratado remite en cuanto a ciertas condiciones y aspectos a la legislación de las partes:

- Si el delito fue cometido fuera del territorio de la parte requirente, la requerida concederá la extradición si sus leyes disponen castigo al delito cometido en circunstancias similares.
- El delito, por el cual se solicita la extradición, debe estar categorizado como tal en ambas legislaciones.
- Las pruebas para otorgar la extradición deben ser suficientes, conforme a las leyes de la parte requerida, para juzgar el delito y acreditar la identidad de la persona reclamada.
- Las reglas de la prescripción, de ambas partes, serán aplicables para determinarla.
- Si la pena de muerte no está permitida, en la parte requerida conforme a sus leyes, la extradición se podrá rehusar.
- Entrega del nacional, si sus leyes no se lo impiden.
- Las pruebas para justificar la aprehensión y el enjuiciamiento, deberán ser valoradas conforme a las leyes de la parte requerida.
- La solicitud de extradición deberá ser tramitada conforme a las leyes de la parte requerida.
- El procedimiento interno para dar curso a la solicitud de extradición, también debe ser conforme a las leyes de la parte requerida.
- La entrega del reclamado, deberá hacerse conforme a las leyes de la parte requerida, así como la entrega de los objetos.

Por lo que hace a las excepciones a la obligación de extraditar, el Tratado refiere las siguientes:

- Que el delito se haya cometido fuera del territorio de la parte requirente y las leyes de la requerida no prevean castigo para un delito cometido en circunstancias similares. (artículo 2.a) *contrario sensu*)

- Que el delito se haya cometido fuera del territorio del requirente y la persona reclamada no sea su nacional o no tenga jurisdicción para juzgarlo de acuerdo a sus leyes. (artículo 2.b) *a contrario sensu*)
- Que el delito no fuere punible de conformidad a ambas legislaciones.
- Que el delito no prevea una pena privativa de la libertad.
- Que previéndola el máximo de la pena sea menor a un año.
- Que la sentencia por virtud de la cual se solicita la extradición sea menor a seis meses.
- Que las pruebas no sean suficientes.
- Que el delito tenga el carácter de político.
- Que el delito tenga carácter puramente militar.
- Que la persona reclamada ya haya sido sujeta a proceso y condenada o absuelta, por el mismo delito por el que se solicita la extradición.
- Que la acción penal ya haya prescrito.
- Que, de ser punible el delito con la pena de muerte, la requirente no otorgue las seguridades de que no se impondrá o no se ejecutará.
- Que sea nacional de la parte requerida. (artículo 9.1)

Respecto a las condiciones para acceder a la extradición, se puede decir que son las siguientes:

- Que no se actualice alguna de las excepciones.
- Que la parte requirente haya: a) incoado un procedimiento penal en contra de la persona reclamada, b) declarado responsable de un delito a dicha persona, o c) reclamado a la persona para el cumplimiento de una pena privativa de la libertad.
- Que la conducta sea intencional, encajando en el apéndice del tratado y sea punible por ambas legislaciones.
- Que no encajando en el apéndice del Tratado, sean punibles por las leyes federales de ambas partes.

- Que el delito haya sido cometido en el territorio de la requirente, salvo las excepciones a que se refiere el Tratado.
- Que la solicitud se presente por la vía diplomática.

#### Tratado de Extradición entre México y El Brasil.

Publicado en el Diario Oficial de la Federación el martes 12 de abril de 1938.

Se establece la obligación de extraditar, mediante pedido, de acuerdo las condiciones del tratado y con las leyes en vigor en cada uno de los dos países, a las personas procesadas o condenadas por las autoridades judiciales competentes de uno de los Estados, que se encontraren en el territorio del otro.

Establece como condición el principio de gravedad mínima, al determinar que las infracciones, de acuerdo con la ley del Estado requerido, imponga pena de un año o más de prisión.

Excepciones a conceder la extradición:

- a).- Cuando el Estado requerido fuere competente, según su legislación, para juzgar el delito imputado al inculpado;
- b).- El principio de *non bis in idem*, cuando, por el mismo hecho que motivare el pedido de extradición, la persona reclamada estuviere siendo procesada o hubiese ya sido definitivamente condenada o absuelta, amnistiada o indultada en el país requerido;
- c).- La subsistencia de la acción penal, cuando la infracción o la pena hubieren prescrito, según la ley del país requirente o del país requerido;

d).- Excepción referente al límite consagrado en la doctrina como la no autorización cuando se pretenda juzgar por tribunales creados *ex post facto*;

e).- El principio de carácter común del delito, estableciendo específicamente el tratado cuando se trate de delito político o que le sea conexo, puramente militar, contrario a una religión, o de imprenta, en relación a esta disposición, se determina que compete exclusivamente a las autoridades del país requerido la apreciación, en la especie, del carácter de la infracción.

#### PROCEDIMIENTO:

El pedido de extradición se hará por vía diplomática, y se instruirá con los documentos siguientes:

a).- tratándose de procesados: mandato de prisión o acto equivalente expedidos, uno u otro, por juez o autoridad competentes;

b).- tratándose de condenados: sentencia condenatoria ejecutoriada.

Respecto de estos documentos se ordena que se adjunten en original o en copia auténtica y deberán contener la indicación precisa del hecho imputado, el lugar y la fecha en que el mismo fue cometido, y estar acompañadas de copias de los textos de ley aplicables en la especie, y de los relativos a las prescripciones de la acción penal o la condena.

La detención provisional, se establece en caso de urgencia, la prisión provisional del inculcado y la aprehensión de los objetos relacionados con el delito que le sea imputado.

Siendo requisitos para ello una declaración de existencia de uno de los documentos enumerados anteriormente, y la indicación de la infracción que autorice la extradición según el Tratado.

Si, dentro de noventa días, contados desde aquel en que se hubiere efectuado la prisión provisional, el Estado requerido no recibiere el pedido formal de extradición debidamente instruido, el detenido será puesto en libertad, sin perjuicio del proceso de extradición.

Respecto de la entrega, el representante del Estado requeriente será notificado de que el inculcado se encuentra a su disposición y si ochenta días después de esta notificación, el inculcado no hubiere sido remitido al Estado requeriente, será puesto en libertad y no podrá ya ser preso por el mismo motivo que sirvió de fundamento al pedido de extradición.

Todos los objetos, valores, o documentos que se relacionaren con el acto delictuoso o que fueren encontrados en poder de la persona reclamada, serán aprehendidos y entregados, juntamente con el inculcado, al representante del Estado requeriente.

Se reservan en este aspecto, en todo caso, los derechos de terceros.

Dicha entrega se efectuará aun en el caso en que la extradición, ya concedida, no haya podido llevarse a cabo por motivo de muerte o evasión del inculcado, o bien a consecuencia de cualquier otro hecho que se oponga a que se efectúe.

En cuanto al principio de humanidad de la pena, se establece como excepción a la concesión de la extradición, si la pena en que incurriere el inculcado fuere de muerte o corporal, según la legislación del Estado requeriente,

la extradición sólo será concedida si el gobierno requeriente asume, por la vía diplomática, el compromiso de conmutar la pena por la de prisión.

Los Estados contratantes se obligan a no hacer penalmente responsable al inculpado por delito perpetrado antes de la extradición y diferente del que haya motivado tal extradición, esto es lo que la doctrina llama principio de especialidad.

Sin embargo dicho principio no tendrá aplicación si el inculpado, libre y expresamente, consiente en ser juzgado por otros hechos, o si, puesto en libertad, permanece en el territorio del Estado a que fue entregado, por tiempo mayor de un mes, o bien todavía si, habiendo abandonado el mismo territorio, regresa a él espontáneamente.

Este Tratado también prevé la entrega diferida, pues cuando el inculpado estuviese siendo procesado o sujeto al cumplimiento de pena de prisión por hecho diferente, practicado en el país del refugio, la extradición podrá ser concedida, pero la entrega misma sólo se efectuará después de terminado el proceso o de extinta la pena.

Si existiera concurso respecto de la solicitud de extradición, por la misma persona, se procederá de la manera siguiente:

a).- si se trata del mismo hecho, se dará preferencia al pedido del país en cuyo territorio se hubiere cometido el delito;

b).- si se trata de hechos diferentes, se dará preferencia al pedido del Estado en cuyo territorio se hubiere cometido el delito más grave, a juicio del Estado requerido;

c).- si se trata de hechos que el Estado requerido repute de igual gravedad, la preferencia se determinará por la prioridad del pedido.

En cuanto a la reextradición, motivada por que la persona que, después de ser entregada por uno de los Estados contratantes al otro, logre substraerse a la acción de la justicia y nuevamente se refugie en el territorio del Estado requerido o pase por él en tránsito, será detenida, mediante petición diplomática o consular, y entregada de nuevo, sin otras formalidades, al Estado al cual ya se había concedido su extradición

El Tratado prevé que para la extradición de tránsito por el territorio de una de las partes contratantes, de persona entregada por un tercer Estado a la otra parte, será concedido.

Las autoridades del país de tránsito ejercerán sobre el inculpado la vigilancia que fuere necesaria.

Es lícito a las partes contratantes el rehusar el permiso para el tránsito, cuando a ello se opongan graves motivos de orden público, o cuando el hecho que haya motivado la extradición no la autorice conforme el Tratado.

Ahora, concedida la extradición, si seriere necesario el testimonio o citación de testigos que se encuentren en el territorio de una de las partes contratantes, o cualquier otro acto de instrucción, la autoridad judicial competente de uno de los Estados contratantes podrá, por la vía diplomática, dirigir a la del otro Estado un exhorto.

Los gastos de la extradición hasta el momento de la entrega del inculpado, correrán por cuenta del Estado requerido; los posteriores a la entrega, quedan a cargo del Estado requeriente, al mismo corresponderán, igualmente, los gastos de tránsito.

En el tema de la extradición de nacionales, como se advierte del Tratado, no se observa una disposición clara respecto de la posición que asumen las partes contratantes, por lo que en ese aspecto se formuló un protocolo al dicho Tratado, que en esencia se refiere a los nacionales de las partes contratantes.

El protocolo, en el tema de la extradición de nacionales, sigue el principio de nacionalidad de las personas para extraditarlas, pues estima que no es obligación de las partes extraditar a sus nacionales, lo cual consideramos es como consecuencia del mencionado principio y si bien no se determina que la calidad de nacional es una excepción a la extradición, también lo es que tácitamente se acepta como excepción a la obligación de extraditar.

En efecto, las partes contratantes no están obligadas a entregar, una a la otra, sus respectivos nacionales, ni a permitir el tránsito por sus territorios, del nacional de una de ellas, entregado a la otra por un tercer Estado.

El nacional de uno de los Estados contratantes que se refugie en su país, después de haber practicado el crimen en la jurisdicción del otro, podrá ser denunciado por las autoridades del Estado donde el crimen ha sido cometido, a las del país del refugio; para el efecto de que la persona acusada sea sometida a la justicia de su país, si lo permiten las leyes. En este sentido se entiende que se observa el principio de *aut dedere aut puniere*, con el fin de que el delito cometido no quede impune.

En virtud del Protocolo las partes contratantes concuerdan en sustituir por las disposiciones del mismo, las que se refieren a la nacionalidad de las personas posibles de extradición, del Tratado de Extradición celebrado entre las mismas en Río de Janeiro, el 28 de diciembre de 1933.

De lo todo anterior se puede colegir, que el Tratado remite a las leyes de las partes para las condiciones a las que estará sujeta la obligación de extraditar,



establece ciertas excepciones a la obligación de extraditar, y también ciertas condiciones a la extradición.

En cuanto a la aplicación de las leyes de las partes contratantes, si bien de acuerdo a la Ley de Extradición Internacional, la misma es de aplicación supletoria al tratado, y que por ende los casos y condiciones para la extradición serán de conformidad al tratado, también el tratado remite en cuanto a las condiciones para extraditar y a ciertos aspectos, a la legislación de las partes:

- La obligación de extraditar, estará de acuerdo a las leyes en vigor en cada uno de los Estados.
- La competencia de acuerdo a las leyes, de la parte requerida, para juzgar el delito imputado, conllevará a negar la extradición.
- Las reglas de la prescripción serán de acuerdo a las legislaciones de ambos países.
- En caso de ser la pena amenazada, de muerte o corporal, se atenderá a si la legislación de la requerida la prevé, en caso de ser negativo la extradición se negará

Por lo que hace a las excepciones a la obligación de extraditar, el Tratado refiere las siguientes:

- Cuando el Estado requerido fuere competente, según su legislación, para juzgar el delito imputado al inculpado.
- El principio de *non bis in idem*.
- Prescripción de la acción penal.
- Pretensión de juzgar al reclamado por tribunales *ex post facto*.
- Principio de carácter común del delito.
- Cuando la pena amenazada sea de muerte o corporal y la requirente no asuma el compromiso vía diplomática de conmutarla.

- La condición de nacionalidad de la persona reclamada, respecto de la parte requerida.

Respecto a las condiciones para acceder a la extradición, se puede decir que son las siguientes:

- Que no se actualice alguna de las excepciones.
- Que las personas reclamadas sean procesadas o condenadas
- Que el procedimiento por el que son procesadas o condenadas proceda de autoridad judicial competente.
- Que la persona reclamada se encuentre en territorio de la otra parte.
- Que la pena, por el delito que se pretende extraditar, de acuerdo a la legislación de la requerida, sea privativa de la libertad y con un mínimo de un año.
- Que se solicite por la vía diplomática.

#### Tratado de Extradición entre los Estados Unidos Mexicanos y la República de Nicaragua.

Publicado en el Diario Oficial de la Federación el 9 de diciembre de 1998.

En cuanto a la obligación de extraditar, se convino que la misma sería de conformidad con las disposiciones del Tratado, a la persona que dentro de su territorio sea buscada por la parte requirente para el enjuiciamiento o la imposición o ejecución de una sentencia, por un delito extraditable.

Respecto de los delitos extraditables, se siguen los principios, a los que se ciñen, en la misma forma, los dos tratados estudiados anteriormente, de legalidad, de doble incriminación, de gravedad mínima.

Además si el delito fue cometido fuera del territorio del requirente, se establecen iguales normas, para proceder a la extradición, que las del Tratado con los Estados Unidos de América.

Respecto del carácter común de los delitos, igual que en los tratados anteriormente vistos, se establece este principio, sin embargo se hace mención especial en el sentido de que también serán extraditables los delitos referentes a impuestos, derechos de aduana o contribuciones o sea de carácter puramente fiscal.

En este sentido, carácter común del delito, se hace referencia a que si hay bases sustanciales para creer que una solicitud de extradición ha sido formulada con el propósito de perseguir o castigar a una persona por motivo de raza, religión, nacionalidad o creencias políticas o, que en las circunstancias del caso, la extradición sea inconsistente con los principios de justicia fundamental; la extradición se negará.

Respecto de la extradición de nacionales, también, como en los tratados anteriormente estudiados, se establece que no existe obligación de extraditarlos, por parte de la requerida, y de igual forma se determina que si se niega la extradición por esa sola circunstancia, la parte requerida deberá, a solicitud de la parte requirente, someter el caso a sus autoridades competentes para el enjuiciamiento del delito.

Por lo que respecto de los nacionales, también se sigue el principio de nacionalidad y principio de *aut dedere aut puniere*.

También en igual forma que los tratados anteriores, se siguen los principios de *non bis in idem*, y prescripción de la acción penal

El Tratado con Nicaragua, determina que, la extradición puede ser rehusada si la persona buscada está siendo procesada por la parte requerida por el delito por el cual se solicita la extradición, lo que concuerda con el principio de cosa juzgada; o si la parte requerida considera que, en las circunstancias del caso, y debido a la salud de la persona solicitada, la extradición pondría en peligro la salud o la vida de esa persona, en cuyo caso la extradición podrá ser diferida, esta circunstancia, no se prevé en los tratados previamente estudiados, y consideramos que la misma no encuadra en ninguno de los principios o límites, a los que la doctrina dice, debe sujetarse la extradición.

En cuanto a la pena de muerte, se prevén las mismas condiciones y excepciones que en los tratados anteriores.

Respecto de las solicitudes de extradición, se establece, como en los Tratados con los Estados Unidos de América y con Brasil, que serán presentadas por la vía diplomática.

Por lo que hace a los documentos de que debe acompañarse la solicitud, son similares a los requeridos por los dos tratados anteriores, lo mismo aplica para las pruebas adicionales

Se prevé igualmente la detención provisional, la extradición voluntaria, el concurso de solicitudes de extradición respecto de una misma persona, la entrega de la persona reclamada, en los mismos términos que en los tratados estudiados.

Sin embargo respecto de la entrega de la persona reclamada, se introduce un aspecto novedoso, en el sentido de que si circunstancias fuera de su control impiden a una parte entregar o trasladar a la persona a ser extraditada, deberá notificarlo a la otra parte y acordarán un nuevo período de entrega.

Se prevé igualmente la entrega diferida, el principio de especialidad y sus excepciones, la reextradición a un tercer Estado, la aplicación de las leyes de la parte requerida en cuanto al procedimiento y detención, la extradición de tránsito, y los gastos, en los mismos términos que en los tratados estudiados.

El Tratado en estudio hace especial referencia a la limitación y competencia de las partes, estableciendo que el Tratado no faculta a las autoridades de una de las partes a emprender, en la jurisdicción territorial de la otra, el ejercicio de las funciones cuya jurisdicción o competencia estén exclusivamente reservadas a las autoridades de esa otra parte, por sus leyes o reglamentos nacionales.

Por lo que se advierte que el Tratado de Extradición con la República de Nicaragua no aporta condiciones o excepciones relevantes en comparación con los Tratados ya estudiados, siendo las únicas novedades las siguientes:

- Respecto del carácter común del delito establece que dentro de esa calificación se incluyen los de impuestos, derechos de aduana o contribuciones o sea de carácter puramente fiscal.
- Introduce dos excepciones a la obligación de extraditar: a) si se aprecian, para extraditar, razones de raza, religión, nacionalidad o creencias políticas; y b) que en las circunstancias del caso, la extradición sea inconsistente con los principios de justicia fundamental; en cuyo caso la extradición se negará.
- En cuanto a la entrega diferida se establece una condición también novedosa por razones de salud.
- Y respecto de la entrega se prevé que si circunstancias fuera de su control impiden a una parte entregar o trasladar a la persona a ser extraditada, deberá notificarlo a la otra parte y acordarán un nuevo período de entrega.

Por lo que se puede concluir que la aplicación de la ley de las partes a las condiciones y ciertos aspectos de extradición, y las mismas condiciones y excepciones, coinciden con las ya mencionadas en los Tratados con los Estados Unidos de América y El Brasil.

#### OTROS TRATADOS, ESPAÑA, FRANCIA Y GRAN BRETAÑA

##### **España:**

Publicado en el Diario Oficial de la Federación el 21 de mayo de 1980.

El Tratado de Extradición con este país, en esencialmente igual con los tratados analizados anteriormente.

Sin embargo, se precisarán algunas similitudes con los anteriores tratados, a los que los restantes tratados no hacen mención:

Respecto del carácter común del delito, se advierte, que al igual que el Tratado con Nicaragua, se establece una excepción a conceder la extradición, relativa a que si la parte requerida tiene fundados motivos para suponer que la solicitud de extradición motivada por un delito común ha sido presentada con la finalidad de perseguir o castigar a un individuo a causa de su raza, religión, nacionalidad u opiniones políticas, se negará la extradición.

También se encuentra similitud con el Tratado con Nicaragua respecto de que la entrega podrá diferirse por motivos de salud.

E igualmente con el Tratado celebrado con Nicaragua, se advierte que establece similar disposición en el sentido de que en caso de que la entrega o recepción de la persona a extraditar no sea posible por causa de fuerza mayor, el

Estado afectado lo informará al otro Estado; ambos Estados se pondrán de acuerdo sobre una nueva fecha para la entrega.

Respecto del Tratado con Brasil encontramos una similitud, referente a la excepción para conceder la extradición, en el sentido de que la persona objeto de extradición no podrá ser sometida en el territorio de la parte requirente a un tribunal de excepción. No se concederá la extradición para ello ni para la ejecución de una pena impuesta por tribunales que tengan ese carácter.

Con el Tratado de Extradición con los Estados Unidos de América, se advierte que el Tratado de España, contiene similar disposición en el sentido de si la persona reclamada está compurgando una pena, en lugar de retrasar la entrega, la parte requerida también podrá entregar temporalmente al reclamado, si su legislación lo permite.

Por su parte el Tratado de Extradición con España inserta una condición para entregar la extradición, que en los tratados anteriores no se menciona, y es la referente a que si el reclamado hubiese sido condenado en rebeldía, la extradición sólo se concederá si la parte requirente da seguridades de que será oído en defensa y se le facilitarán los recursos legales pertinentes.

### **Francia:**

Publicado en el Diario Oficial de la federación el 16 de marzo de 1995.

El Tratado celebrado con la República Francesa, es esencialmente igual a los estudiados anteriormente.

Coincidiendo con el de España y Nicaragua, en lo relativo a considerar como excepción para conceder la entrega, las circunstancias de salud de la persona reclamada, y el que se pueda suponer que la solicitud de extradición tiene

la finalidad de perseguir o castigar a un individuo a causa de su raza, religión, nacionalidad u opiniones políticas; también es coincidente con estos tratados en el sentido de que si por causa de fuerza mayor no se pudo realizar la entrega del reclamado, se puede acordar nueva fecha para la entrega.

Respecto del Tratado con Brasil, contiene idéntica disposición, en el sentido de negar la extradición, si se pretende que el reclamado sea juzgado por un tribunal de excepción o si la pena impuesta lo fue por un tribunal de esa categoría.

Del mismo modo, respecto de la entrega diferida, y la posibilidad de entregar temporalmente a una persona para que sea juzgada en el requirente, aunque en el requerido esté siendo sujeto a proceso o esté cumpliendo una sentencia, es coincidente con el Tratado con los Estados Unidos de América.

Este Tratado coincide con el de Brasil, en cuanto a la disposición que señala que el Estado requerido podrá negar la extradición cuando, conforme a las leyes de éste, corresponda a sus Tribunales conocer del delito por el cual aquélla haya sido solicitada.

Consideramos que en este sentido también coincide con el Tratado con Estados Unidos de América, pues el mismo establece que se podrá negar la extradición, de un nacional, si sus leyes se lo impiden, de ahí que si como en el caso del artículo 4º del Código Penal Federal, se establece jurisdicción a favor del Estado Mexicano para juzgar a sus nacionales (previa concurrencia de los requisitos a que se refiere), se puede colegir que dicha jurisdicción es un impedimento para otorgar la extradición, que, de acuerdo al Tratado con Brasil y Francia es una causa de excepción para conceder la extradición, al establecerse que si al Estado requerido, conforme a sus leyes (entiéndase artículo 4º del Código Penal Federal) corresponde conocer del delito por el cual aquélla haya sido solicitada, la misma se podrá negar.



Por último, se puede decir respecto de este tratado que cumple con el principio de gravedad mínima de la pena para conceder la extradición, pero a diferencia de los otros tratados, en los que se establece que el máximo de la pena debe ser cuando menos de un año, en éste se establece que sea de dos.

### **Gran Bretaña:**

El tratado celebrado con este país fue publicado en el Diario Oficial de la Federación el 5 de febrero de 1889.

El mismo igual que los anteriores coincide en cuanto a los principios y límites que la doctrina determina debe contemplar la extradición, aunque no es tan específico como los ya estudiados.

Por lo que hace al tema que nos interesa, la extradición de nacionales, tenemos que el Tratado dispone que *'Cada uno de los Gobiernos puede, a su exclusivo arbitrio, rehusar la entrega de sus nacionales al otro gobierno.'*

### **Convención Sobre Extradición, Firmada el 26 de diciembre de 1933:**

Publicada en el Diario Oficial de la Federación el 25 de abril de 1936.

Esta convención fue celebrada, según el texto del Diario Oficial, entre los siguientes países: Argentina, Bolivia, Brasil, Colombia, Cuba Chile, Ecuador, El Salvador, Estados Unidos de América, Guatemala, Haití, Honduras, México, Nicaragua, Panamá, Paraguay, República Dominicana, Uruguay, y Venezuela.

De los cuales, "la han ratificado Argentina, Colombia, Chile, Ecuador, El Salvador, Estados Unidos de América, Guatemala, Honduras, México, Nicaragua, Panamá, y República Dominicana y Uruguay."<sup>189</sup>

Dicha convención se ciñe a los principios y límites de doble incriminación, gravedad mínima de la pena, *aut dedere aut puniere*, especialidad, y humanidad de la pena.

Por lo que hace a los principios de prescripción de la pena, *non bis in idem*, proceso seguido ante tribunal de excepción, y carácter común del delito, que en los tratados estudiados anteriormente se consideran como excepciones a conceder la extradición, en esta Convención, no se establecen como excepciones estrictamente, sino que establece que de actualizarse dichos supuestos, el Estado requerido no estará obligado a concederla.

En lo que se refiere a las cuestiones de solicitud de extradición, entrega diferida, procedimiento de la extradición en el Estado requerido, gastos, detención provisional, entrega, documentación, y demás cuestiones genéricas a un tratado de extradición también es similar a los tratados vistos anteriormente.

En lo que hace a la obligación de entregarse a los sujetos reclamados se establece que, cada uno de los Estados signatarios se obliga a entregar, a los sujetos reclamados cuando se reúnan lo siguiente:

- que sea de conformidad a la Convención,
- que los individuos se hallen en el territorio de la parte requerida,
- que estén acusados o hayan sido sentenciados,
- que el Estado requeriente tenga jurisdicción para juzgar el hecho delictuoso que se imputa al individuo reclamado,

---

<sup>189</sup> PIOMBO, Horacio Daniel, *op. cit.*, nota No. 12, p. p. 123 y 124.

- que el hecho por el cual se reclama la extradición tenga el carácter de delito y sea punible por las leyes del Estado requeriente y por las del Estado requerido con la pena mínima de un año de privación de la libertad.

De lo que se advierte que por lo que hace a la obligación de extraditar, la multireferida Convención, establece iguales condiciones que los tratados ya estudiados.

Ahora respecto de la extradición de nacionales la Convención establece que su entrega podrá o no ser acordada según lo que determine la legislación o las circunstancias del caso a juicio del Estado requerido y que de no entregarse por esa razón, el Estado requerido, queda obligado a juzgarlo por el hecho que se le imputa, si su legislación prevé la conducta por la que se pretendía extraditar como delito.

Por lo que así como en los otros tratados no se establece la obligación de extraditar a los nacionales de la parte requerida, y dicha circunstancia llega a constituirse como una excepción para concederla, y que tal situación queda a discreción de dicho Estado, del mismo modo esta Convención lo establece.

Sin embargo, se tiene noticia de que en dicho instrumento internacional se establecía una cláusula opcional, "que desechaba la nacionalidad como circunstancia impeditiva de la extradición, cláusula que sólo fue suscrita por Argentina y Uruguay, y que textualmente establecía lo siguiente."<sup>190</sup>

"Los Estados signatarios de esta cláusula, no obstante lo establecido por el artículo segundo del Tratado de Extradición que antecede, convienen entre sí que en ningún caso la nacionalidad del reo puede impedir la extradición.

---

<sup>190</sup> *Ídem.*

La presente cláusula queda abierta a los signatarios del referido Tratado de Extradición, que deseen adherirse a ella en el futuro, para lo cual bastará comunicar ese propósito al Ministerio de Relaciones Exteriores de la República del Uruguay”

Respecto de dicha cláusula El Salvador y México la repulsaron, al hacer reservas al respecto, El Salvador estableció que tal era su actuar en virtud de que su Constitución le prohibía extraditar nacionales, y México únicamente al decir que no suscribiría la cláusula opcional.

“Si bien los restantes Estados no hicieron reserva al respecto, lo cierto es que ninguna de las trece unidades soberanas, ligadas por el convenio, ha ratificado la susomentada cláusula opcional.”<sup>191</sup>

Así por lo que hace a los Tratados de Extradición celebrados entre México y otros Estados se observa que con sus respectivos matices, han observado tanto los principios y límites a los que la doctrina señala que debe regirse la extradición, así como las generalidades propias de la misma.

Y respecto de la extradición de nacionales, cuyo tema es el que importa a este estudio, como se ha observado de los tratados a que se ha hecho referencia, se tiene que ha sido opinión general la de no establecerla como una obligación, constituyéndose por ende en una excepción a la citada obligación de extraditar.

Lo anterior se entiende, al advertirse que en algunas constituciones la práctica de extraditar nacionales se encuentre prohibida, ejemplo de ello son las constituciones de El Salvador, Brasil, y Nicaragua, prohibición que se advierte

---

<sup>191</sup> *Ídem.*

también de las constituciones de otros países que no son latinos como Alemania y Rusia\*.

### 3.5. Jurisprudencia.

#### Quinta época

En cuanto al marco jurídico aplicable, en la quinta época se fijó el criterio consistente en que la legislación en materia de extradición sólo debería aplicarse ante la inexistencia de un tratado respectivo; y en cuanto al caso concreto que este estudio aborda (la extradición de nacionales) se señaló que si bien es cierto que ello constituía una facultad discrecional del Poder Ejecutivo, dicha facultad no era absoluta sino que debía supeditarse a las exigencias que la misma convención internacional impusiera.

**“EXTRADICION.** Tratándose de ella, no debe aplicarse la Ley de Extradición, sino única y exclusivamente el tratado respectivo.”<sup>192</sup>

**“EXTRADICION, LA LEY RELATIVA, SOLO TIENE APLICACION, A FALTA DE ESTIPULACION INTERNACIONAL.** La Ley de Extradición solo tiene aplicación a falta de estipulación internacional y si aquella ley faculta al ejecutivo de la unión, para entregar a sus propios ciudadanos, si a su discreción lo creyere conveniente, esa facultad esta supeditada a las exigencias que la misma convención internacional imponga.”<sup>193</sup>

---

\* Constitución de Alemania: Artículo 16, párrafo 2: *“Ningún alemán puede ser extraditado a un país extranjero”*.

Constitución de Rusia: Artículo 61, párrafo 1: *“El ciudadano de la Federación Rusa no puede ser deportado fuera de Rusia o extraditado a otro Estado.”*

<sup>192</sup> *Semanario Judicial de la Federación*, México, Quinta Época, tomo XIX, Pleno, Tesis Aislada, p. 28.

<sup>193</sup> *Semanario Judicial de la Federación*, México, Quinta Época, tomo LIII, Primera Sala, Tesis aislada, p. 2215.

Respecto a la competencia para conocer de la extradición, se estableció que la autoridad competente es el Poder Ejecutivo a través de la secretaría respectiva, siendo ésta en el caso concreto la Secretaría de Relaciones Exteriores, quien debía recibir el expediente judicial y dictar la resolución definitiva; y en cuanto a la consulta hecha a la autoridad judicial, se precisó que la opinión que en tal caso se emitiera por ésta, no tenía el carácter de fallo decisorio que se tradujera en un acto de verdadera jurisdicción con poder vinculatorio definitivo para las partes.

**“EXTRADICION.** Tratándose de ella, el ejecutivo, por conducto de la secretaría respectiva, es la autoridad competente para detener a la persona cuya extradición se solicite, de acuerdo con el tratado respectivo, y para hacer la entrega de ella, previos los requisitos en el mismo tratado establecidos, sin que puedan invocarse, en tal caso, lo que respecto de la detención disponen los artículos 14, 16, 19 y 21 constitucionales.”<sup>194</sup>

**“EXTRADICION, LA RESOLUCION RELATIVA, DICTADA POR LA SECRETARIA DE RELACIONES EXTERIORES, EMANA DEL EJECUTIVO.** La Secretaría de Relaciones Exteriores es la encargada de recibir el expediente judicial de extradición, para dar la resolución definitiva del asunto y es indudable que al dictarla, obra obedeciendo las instrucciones presidenciales; lo cual es patente, si existen oficios del Secretario de la citada dependencia del Ejecutivo, de los cuales aparece que se trata de una resolución de aquél, formulada por la Secretaría.”<sup>195</sup>

**“EXTRADICION INTERNACIONAL.** Es un mero requisito procesal y de consulta, el parecer del Juez federal, en lo relativo a la solicitud de extradición, pero de ninguno de los preceptos contenidos en la citada Ley expedida en 1897 ni en el Tratado de Montevideo, que parcialmente la deroga, aparece que la opinión

---

<sup>194</sup> *Semanario Judicial de la Federación*, México, Quinta Época, tomo XVIII, Pleno, Tesis aislada, p. 1166.

<sup>195</sup> *Semanario Judicial de la Federación*, México, Quinta Época, tomo LIII, Primera Sala, Tesis aislada, p. 2216.

del Juez de Distrito tenga el carácter de fallo decisorio, de manera que establezca la verdad legal, que importe un acto de verdadera jurisdicción con poder vinculatorio definitivo para todas las partes; y como ni en tales ordenamientos jurídicos ni en otros que reglamentan el ámbito de facultades de los Jueces de Distrito de la República Mexicana, aparece que le haya sido concedida tal potestad al Juez de consulta, y como las facultades no se presumen sino que son expresas, y en el caso concreto están libradas por la Ley de Extradición a favor del Ejecutivo de la Unión, no importa la violación de garantías la resolución de la Secretaría de Relaciones que se aparta de la opinión emitida por el Juez de Distrito; y de ninguna manera el artículo 25 de la Ley de Extradición es anticonstitucional, en cuanto que conceda una facultad al Ejecutivo que contrarie en absoluto la organización judicial, puesto que el Juez de Distrito a quien se consulta, no se otorga, por ninguna ley, el poder de decidir sobre la solicitud de extradición.”<sup>196</sup>

En cuanto a la procedencia de la extradición, se estableció que los tratados firmados sólo podrían llevarse a efecto mediante la exacta aplicación de la Ley de Extradición vigente, estableciéndose que contra la orden que manda extraditar procede la suspensión provisional.

Por otra parte se precisó, en cuanto a que los hechos materia de la extradición deberían de tener el carácter de delito tanto en el país en que se ejecutaron como en el nuestro, sin que sea necesario precisar en cuál de las diversas legislaciones penales, atendiendo a la división política de los Estados involucrados, se reputa como delito el hecho a estudio.

Por lo que hace a los delitos perseguibles a petición de parte ofendida, se interpretó que basta con que exista la denuncia de los hechos para que se entienda que existe la querrela, sin que deban exigirse los requisitos formales que al respecto observa la legislación mexicana.

---

<sup>196</sup> *Semanario Judicial de la Federación*, México, Quinta Época, tomo CVI, Primera Sala, Tesis aislada, p.

Así mismo se señaló que para efectuar la extradición debería estar comprobado el cuerpo del delito relativo.

**“EXTRADICION.** Si bien los tratados de extradición deben reputarse parte integrante de la constitución de la república, en los términos del artículo 133 de la misma, también lo es que dichos tratados no pueden llevarse a efecto sino mediante una exacta aplicación de La Ley de Extradición, de 16 de mayo de 1927, porque solo así puede la soberanía nacional, por su órgano respectivo, obsequiar un requerimiento rogatorio de autoridad extranjera, y como de ejecutarse la extradición de un modo ilegal, se irrogarían al interesado perjuicios de imposible reparación, procede conceder la suspensión contra la orden que manda extraditar a un individuo, ajustándose a los términos del artículo 61 de La Ley de Amparo.”<sup>197</sup>

**“DELITOS COMETIDOS EN EL EXTRANJERO.** Conforme a la fracción IV del artículo 6o. del Código Penal de 1929, sólo se exige para que sean sancionados los delitos cometidos en territorio extranjero, en los casos que el prevé, que la infracción tenga el carácter de delito en el país en que se ejecutó y en la República Mexicana; sin que se exija que al hablar en general de país, se haga distinción entre las diversas legislaciones de él, a que dé lugar su división política, y es principio de hermenéutica, que donde la ley no distingue, el Juez no debe distinguir. Así es que si en el artículo 2o. del Tratado de Extradición entre México y los Estados Unidos de Norte América, se estipula que serán entregadas las personas acusadas o condenadas por el delito de hurto o robo, claro es que se da el carácter de delito al de robo, y para el castigo de aquel delito en la República, no se necesita acreditar que dicho delito tenga tal carácter en determinado Estado de los Estados Unidos de Norte América.”<sup>198</sup>

---

775.

<sup>197</sup> *Semanario Judicial de la Federación*, México, Quinta Época, tomo XXXI, Primera Sala, Tesis aislada, p. 831.

<sup>198</sup> *Semanario Judicial de la Federación*, México, Quinta Época, tomo XLI, Primera Sala, Tesis aislada, p. 679.



**"EXTRADICION POR DELITOS QUE REQUIEREN QUERELLA DE PARTE.** Si los Estados Unidos de Norte América solicitan la extradición de una persona que es reo del delito de abuso de confianza, puede considerarse que si los funcionarios de esa Nación, tales como los que integran el gran jurado de un condado, el sheriff de ese mismo condado, el contador de la procuraduría del mismo lugar, y el abogado de los interesados han presentado acusación, si existe querella de parte legítima, de acuerdo con las Leyes de los Estados Unidos de Norte América, sin que sean de exigirse los requisitos de forma que al respecto, exige la legislación mexicana, en virtud del principio del derecho internacional *locus regit actum*."<sup>199</sup>

**"EXTRADICION A LOS ESTADOS UNIDOS DE NORTE AMERICA.** Aun cuando la fracción IV del artículo 2o. de la Ley de Extradición de 17 de mayo de 1897, dispone que solo podrá extraditarse a los responsables de los delitos que en el Distrito Federal no puedan perseguirse de oficio, cuando exista querella de parte legítima; el 24 de abril de 1899 se promulgó el Tratado celebrado entre los Estados Unidos Mexicanos y los Estados Unidos de América, para la extradición de criminales, estableciéndose, en el artículo 2o., la obligación del Estado requerido, de entregar a las personas acusadas o condenadas por el delito de abuso de confianza, sin que se exija la formalidad a que se refiere la Ley de Extradición. Por tanto, debe entenderse que esa Ley quedó modificada en los términos de dicho Tratado, que tiene la fuerza legal que le atribuye el artículo 133 constitucional."<sup>200</sup>

**"EXTRADICION, PARA EFECTUARLA DEBE ESTAR COMPROBADO EL CUERPO DEL DELITO.** Aún cuando existe jurisprudencia invariable de la Suprema Corte respecto a que para la expedición de un mandamiento de captura no se requiere la comprobación plena del cuerpo del delito, si además de la

---

<sup>199</sup> *Semanario Judicial de la Federación*, México, Quinta Época, tomo XLIV, Segunda Sala, Tesis aislada, p. 1218.

<sup>200</sup> *Semanario Judicial de la Federación*, México, Quinta Época, tomo XLIV, Segunda Sala, Tesis aislada, p. 1218.

aprehensión se ordenó la extradición del inculpado, se hace necesario establecer dicha comprobación en los términos de la fracción III del artículo 7 de la Ley Reglamentaria del artículo 113 hoy 119 de la Constitución Política, al exigir, en este caso, que la requisitoria de extradición contenga las inserciones necesarias para demostrar que la comisión del delito está plenamente comprobada.”<sup>201</sup>

En concordancia con lo anterior se establecieron algunos supuestos que hacen improcedente la extradición, a saber, cuando el tratado respectivo sea violatorio de las garantías individuales consagradas en la Constitución. En tal rubro se hace una consideración especial a la pena de cadena perpetua o a la sustitución de ésta por trabajos forzados, como violatoria del artículo 22 de la Constitución.

**“EXTRADICION, TRATADOS DE.** Los tratados celebrados con un país extranjero, no pueden desconocer o alterar las garantías y derechos del hombre y del ciudadano, porque tales derechos constituyen la razón y el objeto de nuestras instituciones; y obligándose nuestra Ley Fundamental a respetarlos, sería contradictorio y absurdo consignar su desconocimiento en convenios con potencias extranjeras; de suerte es que, de acuerdo con el tratado que se haya celebrado entre México y otro país, puede concederse la extradición de un reo, si las penas que tenga que sufrir en ese país, no son las prohibidas por razón de las garantías individuales que el nuestro otorga y que protegen al extranjero. Así es que habiendo discordancia entre el Tratado y la Constitución, de acuerdo con el artículo 15 del mismo, deben aplicarse nuestras leyes, y en primer término, la Suprema de ellas, que es la Constitución, desde el momento en que ésta al prohibir la celebración de tratados, en los que se alteren garantías y derechos establecidos para el hombre y el ciudadano, está ordenando el respeto a tales garantías, aun en caso de extradición.”<sup>202</sup>

---

<sup>201</sup> *Semanario Judicial de la Federación*, México, Quinta Época, tomo XCVI, Primera Sala, Tesis aislada, p. 1917.

<sup>202</sup> *Semanario Judicial de la Federación*, México, Quinta Época, tomo XXXI, Segunda Sala, Tesis aislada, p. 348.

**“PENAS INUSITADAS.** Salta a la vista que la pena de cadena perpetua es inusitada, atentas nuestras leyes vigentes y aun las anteriores, de carácter penal, y por lo mismo, de las prohibidas por el artículo 22 constitucional. La simple prisión perpetua o la de trabajos forzados, sin encadenar perpetuamente al sentenciado, deben ser consideradas como penas inusitadas, dentro del criterio jurídico de nuestra Constitución y de nuestro sistema penal, sin que obste la circunstancia de que la prisión perpetua, sin cadena, no se haya proscrito aún del sistema penal de algunos países civilizados, pues basta que sean estas penas de las prohibidas por el artículo 22 constitucional, para que el extranjero que esté expuesto a sufrir alguna de ellas, por la extradición que pida su país, deba gozar de la protección que el artículo 1o. de nuestra Constitución, concede a todo individuo, sea mexicano o extranjero.”<sup>203</sup>

**“EXTRADICION DE UN DELINCUENTE SOLICITADA POR LOS ESTADOS UNIDOS DE NORTE AMERICA.** El artículo 3ro., fracción I, del Tratado de Extradición entre México y los Estados Unidos de Norte América, establece que no se concederá la extradición en ninguno de los casos siguientes: I. cuando la prueba de la delincuencia presentada por la parte requirente, no justifique, conforme a las leyes del lugar, donde se encuentra el prófugo o acusado, su aprehensión y enjuiciamiento, en caso de que el delito se hubiere cometido allí. De la transcripción que antecede, se ve con toda claridad que para que proceda la extradición, basta que la prueba sobre la delincuencia justifique la aprehensión y enjuiciamiento de la persona, en el caso de que el delito se hubiere cometido en la República Mexicana; por tanto, si con las justificaciones contenidas en la demanda de extradición, aparece que se han satisfecho los requisitos que para librar una orden de aprehensión, exige el artículo 16 constitucional, que no es necesario para que proceda la extradición, que se compruebe la existencia del delito, en los

---

<sup>203</sup> *Semanario Judicial de la Federación*, México, Quinta Época, tomo XXXI, Segunda Sala, Tesis aislada, p. 348.

términos del artículo 19 de la misma Constitución; sino solamente que se satisfagan los requisitos para que pueda librarse una orden de aprehensión.”<sup>204</sup>

Por último respecto de la inconstitucionalidad de la extradición, se estableció que para que la misma lo fuera, se debe demostrar que el tratado en que se apoya, viola alguna garantía constitucional.

**“EXTRADICION.** No se viola el artículo 14 constitucional, porque se declare procedente la extradición por el Ejecutivo Federal, porque el citado artículo garantiza que a nadie se le puede juzgar o sentenciar, en la República, penal o civilmente, sino mediante los requisitos que el mismo precepto previene; y al declararse improcedente la extradición, no se juzga al quejoso por los tribunales del país, y la ley que se aplica, no es la de extradición, sino el tratado relativo. Tampoco se viola el artículo 16 constitucional, porque los fundamentos y motivos legales para la detención que fija ese artículo, son condiciones exigidas para órdenes de aprehensión que expidan las autoridades judiciales de la República, y no de las del extranjero; y si no se demuestra que el tratado en que la extradición se apoya, viola alguna garantía constitucional, es inconducente alegar la violación del artículo 15 de la misma Constitución.”<sup>205</sup>

### Sexta época

Durante la sexta época el tema que tratamos fue poco abordado, empero sí se señaló como una causa de improcedencia de la extradición el hecho de que si la averiguación está a punto de agotarse no debe extraditarse a los sujetos activos pues se suspendería indefinidamente el proceso violando la fracción VIII del artículo 20 Constitucional. Por otra parte, y en cuanto a la extradición de nacionales se razonó que acorde al artículo 4 del Código Penal, no debía extraditarse a mexicanos.

---

<sup>204</sup> *Semanario Judicial de la Federación*, México, Quinta Época, tomo XXXVI, Segunda Sala, Tesis aislada, p. 358.

<sup>205</sup> *Semanario Judicial de la Federación*, México, Quinta Época, tomo XIX, Pleno, Tesis aislada, p. 28.



**“EXTRADICION.** Si en el proceso que el juez requerido instruye al reo está a punto de agotarse la averiguación, no procede la extradición que se solicita, puesto que si se llevara al cabo se suspendería indefinidamente la continuación del proceso, con violación a lo dispuesto en la fracción VIII del artículo 20 constitucional.”<sup>206</sup>

**“DELITOS COMETIDOS EN EL EXTRANJERO, POR MEXICANOS.** El juez federal tiene la jurisdicción de su competencia y no obstante ser el principio de territorialidad el que rige fundamentalmente la aplicación espacial de la ley penal, de acuerdo con el artículo 4o. del Código Penal Federal, este precepto, en su primera hipótesis - delito cometido por mexicano en territorio extranjero- admite el principio o estatuto personal, sea por respeto, según la opinión de algunos penalistas, al vínculo de fidelidad que debe unir al súbdito con su Estado, sea porque no es posible concebir que un Estado se transforme en seguro refugio para sus nacionales autores de crímenes fuera de su frontera, o sea porque esta regla de persecución es la justa contrapartida de la no extradición de nacionales, práctica indudable de la mayor parte de los países.”<sup>207</sup>

### Séptima época

Al igual que en la octava época se encuentran pocos criterios en relación a la extradición, sin embargo consideramos que dentro de esos pocos uno importante es el relativo a que la Ley de Extradición Internacional no viola la garantía de audiencia, ya que prevé un procedimiento ante un Juez de Distrito para, en primer lugar, darle a conocer la solicitud de extradición y, en segundo término, para poder oponer excepciones y ofrecer las pruebas que el interesado estime necesarias para su defensa.

---

<sup>206</sup> *Semanario Judicial de la Federación*, México, Sexta Época, tomo XXXVI, segunda parte, Primera Sala, Tesis aislada, p. 63.

<sup>207</sup> *Semanario Judicial de la Federación*, México, Sexta Época, tomo IV, segunda parte, Primera Sala, Tesis aislada, p. 56.

**“EXTRADICION INTERNACIONAL, LEY DE. NO CONTRAVIENE LA GARANTIA DE AUDIENCIA.** El artículo 24 de la Ley de Extradición Internacional dispone que, una vez detenida la persona cuya extradición se solicita, se le hará comparecer ante el Juez de Distrito para darle a conocer la petición de extradición, nombrando a su defensor en la misma audiencia. Por su parte, el artículo 25 establece que el detenido cuenta con tres días para oponer excepciones y con veinte para probarlas ante el Juez de Distrito, en tanto el artículo 27 prescribe que transcurridos dichos plazos, el Juez debe emitir su opinión jurídica en relación con lo actuado y probado ante él. De acuerdo con el artículo 29, el Juez de Distrito debe remitir a la Secretaría de Relaciones Exteriores el expediente respectivo junto con su opinión, y el artículo 30 preceptúa que el Secretario de Relaciones Exteriores, en vista del expediente y de la opinión del Juez de Distrito, resolverá si se concede o rehusa la extradición. De todo lo anterior se infiere que la ley reclamada sí respeta la garantía de audiencia en favor de las personas cuya extradición es solicitada, toda vez que prevé un procedimiento ante un Juez de Distrito para, en primer lugar, darle a conocer la solicitud de extradición y, en segundo término, para poder oponer excepciones y ofrecer las pruebas que el interesado estime necesarias para su defensa; y, aun cuando el afectado no oponga sus excepciones ni exhiba sus pruebas directamente ante el secretario de Relaciones Exteriores, de cualquier manera éste, al momento de dictar resolución, tiene a la vista el expediente respectivo en el que obra todo lo actuado ante el Juez de Distrito, de tal manera que la autoridad que dicta la resolución final sí toma en consideración las excepciones opuestas y las pruebas aportadas por la persona reclamada por un gobierno extranjero, con lo cual la Ley de Extradición Internacional, como ya se dijo, respeta la garantía de audiencia.”<sup>208</sup>

---

<sup>208</sup> *Semanario Judicial de la Federación*, México, Séptima Época, tomo 193-198, primera parte, Pleno, Tesis aislada, p. 96.

## Octava época

En esta época se encuentra poca jurisprudencia en relación a la extradición, sin embargo consideramos de importancia el criterio relativo a que el Tratado de Extradición con los Estados Unidos de América, no viola el artículo 19 Constitucional, al determinar que la detención puede ser de hasta sesenta días, pues en ese sentido la norma constitucional aplicable es la del artículo 119 Constitucional y no la del 19, el cual, 119, prevé ese término para la detención.

**“EXTRADICION ACTIVA. EL TRATADO INTERNACIONAL RELATIVO (4 DE MAYO DE 1978) CELEBRADO POR LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA Y LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS NO VIOLA EL ARTICULO 19 CONSTITUCIONAL.** El artículo 11 del Tratado Internacional de Extradición celebrado por los Estados Unidos de América y los Estados Unidos Mexicanos no viola lo dispuesto por el artículo 19 constitucional al señalar un término de sesenta días para la detención de una persona respecto de la cual existe solicitud de extradición, ya que aquella se regula por lo que dispone el artículo 119 constitucional, el cual establece una excepción a la regla general de que ninguna detención podrá exceder del término de tres días sin que se justifique con un auto de formal prisión.”<sup>209</sup>

---

<sup>209</sup> *Semanario Judicial de la Federación*, México, Octava Época, tomo VI, Pleno, Tesis aislada P. XLIV/90, p. 29.

## Novena época

La creación de jurisprudencia en la actual época respecto de la extradición ha sido constante, se han establecido criterios importantes, como el relativo a que la pena de prisión vitalicia es una pena inusitada, de las prohibidas por el artículo 22 constitucional, por lo que en caso de que sea posible que dicha pena se imponga a la persona reclamada, la extradición puede rehusarse, salvo que el Estado requirente se comprometa a no imponerla.

**“EXTRADICIÓN. LA PENA DE PRISIÓN VITALICIA CONSTITUYE UNA PENA INUSITADA PROHIBIDA POR EL ARTÍCULO 22 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, POR LO QUE PARA QUE SE TRAMITE AQUÉLLA, EL ESTADO SOLICITANTE DEBE COMPROMETERSE A NO APLICARLA O A IMPONER UNA MENOR QUE FIJE SU LEGISLACIÓN.** De conformidad con lo dispuesto en el artículo 10, fracción V, de la Ley de Extradición Internacional, si el delito por el cual se solicita la extradición es punible con la pena de muerte o alguna de las prohibidas por el artículo 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, acorde con las leyes de la parte requirente, la extradición podrá ser rehusada, a menos de que esta parte dé las seguridades suficientes de que no se impondrá la pena de muerte, o bien, de que si es impuesta, no será ejecutada. En estas condiciones, al ser la pena de prisión vitalicia una pena inusitada prohibida por el citado artículo 22, en tanto que se aparta de la finalidad esencial de la pena, consistente en la readaptación del delincuente para incorporarlo a la sociedad, resulta inconcuso



que el Estado solicitante debe comprometerse a no imponer la pena de prisión perpetua, sino otra de menor gravedad.”<sup>210</sup>

**“EXTRADICIÓN. LA CONDICIÓN PREVISTA EN LA FRACCIÓN V DEL ARTÍCULO 10 DE LA LEY DE EXTRADICIÓN INTERNACIONAL ES DE CARÁCTER ADJETIVO Y, POR TANTO, DEBE EXIGIRSE PARA TRAMITAR UNA SOLICITUD FORMULADA POR LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA, PORQUE EL ARTÍCULO 13 DEL TRATADO DE EXTRADICIÓN INTERNACIONAL RESPECTIVO REMITE EXPRESAMENTE A DICHA LEY. El artículo 10, fracción V, de la Ley de Extradición Internacional, establece los casos y condiciones en que el Estado requirente deberá comprometerse con el Estado Mexicano para que pueda tramitarse una solicitud de extradición; en esas circunstancias, es claro que la condición referida es de carácter adjetivo, porque forma parte de la normatividad del procedimiento establecido en esa ley para la tramitación de las solicitudes de extradición, por lo que debe ser aplicado por las autoridades competentes, aun en el caso de que el Estado Mexicano tenga celebrado con los Estados Unidos de América tratado de extradición. Lo anterior, porque el artículo 13 del tratado internacional celebrado entre los Estados Unidos Mexicanos y los Estados Unidos de América remite expresamente a la legislación de la parte requerida, concretamente, la Ley de Extradición Internacional.”<sup>211</sup>**

Otro importante criterio es en el sentido de que la extradición es un acto excepcional en relación a la soberanía del Estado requerido, que por tanto el trámite correspondiente está sujeto a requisitos constitucionales, legales o convenidos que deben ser cumplidos; por lo que, el solo hecho de que un Estado (requirente) haga la solicitud respectiva a otro Estado (requerido), no es suficiente para que la persona sea entregada, pues dicha solicitud puede ser satisfecha o no

---

<sup>210</sup> *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, México, Novena Época, tomo XIV, octubre de 2001, Pleno, Tesis de Jurisprudencia P./J. 125/2001, p. 13.

<sup>211</sup> *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, México, Novena Época, tomo XIV, octubre de 2001, Pleno, Tesis aislada P. XVIII/2001, p. 22.

por el Estado requerido, en razón del cumplimiento de las normas constitucionales o legales, y que además la extradición se funda en la reciprocidad.

En dicho criterio también se establece que en virtud del principio de reciprocidad la penalidad no debe ser violatoria de garantías individuales, y de no satisfacerse tales requisitos, la solicitud puede ser rechazada por el Estado requerido.

**"EXTRADICIÓN. CONSISTE EN LA ENTREGA DE UNA PERSONA QUE EL ESTADO REQUERIDO HACE AL ESTADO REQUIRENTE, PERO CONSTITUYENDO UN ACTO EXCEPCIONAL EN RELACIÓN CON SU SOBERANÍA, LA SOLICITUD PUEDE VÁLIDAMENTE SER NEGADA SI NO SE CUMPLEN LOS REQUISITOS LEGALES ESTABLECIDOS.** La extradición es el acto mediante el cual un Estado hace entrega de una persona que se halla en su territorio, a otro Estado, que la reclama por tener ahí el carácter de inculpada, procesada o convicta por la comisión de un delito, a fin de que sea sometida a juicio o reclusa para cumplir con la pena impuesta. Por tanto, la extradición constituye un caso excepcional respecto de la soberanía del Estado requerido, por lo que el trámite correspondiente está sujeto a requisitos constitucionales, legales o convenidos que deben ser cumplidos; por tanto, el solo hecho de que un Estado (requirente) haga la solicitud respectiva a otro Estado (requerido), no es suficiente para que la persona sea entregada, pues dicha solicitud puede ser satisfecha o no por el Estado requerido, en razón del cumplimiento de las normas constitucionales o legales, así como atendiendo a las obligaciones pactadas en los tratados y convenios internacionales en la materia. Lo anterior es así, porque la extradición es un acto de soberanía fundado en el principio de reciprocidad, conforme al cual, en ambos países la conducta desplegada debe estar considerada como delito, no estar prescrita y tener una penalidad no violatoria de garantías individuales, y de

no satisfacerse tales requisitos, la solicitud puede ser rechazada por el Estado requerido.”<sup>212</sup>

Asimismo en esta época se ha sostenido criterio en el sentido de que por virtud del artículo 1o., párrafo primero, de la Ley Fundamental, en el que se establece que todo individuo gozará de las garantías individuales que en ella se consagran, cualquier persona requerida en extradición gozará de tales derechos humanos contenidos en la Carta Magna.

**“EXTRADICIÓN. NO EXCLUYE AL EXTRADITADO DE DISFRUTAR DE LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES QUE CONSAGRA LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.** Al establecer el artículo 1o., párrafo primero, de la Ley Fundamental, que todo individuo gozará de las garantías individuales que en ella se consagran, no hace distinción alguna respecto de quiénes serán los titulares, destinatarios o sujetos beneficiados con dichas garantías, y ni siquiera distingue si se trata de un indiciado, procesado o condenado por un delito. En consecuencia, cualquier persona requerida en extradición gozará de tales derechos humanos contenidos en la Carta Magna.”<sup>213</sup>

Respecto del tema que nos ocupa, la extradición de nacionales, se ha establecido que el artículo 4º del Código Penal Federal no constituye un impedimento para acceder a la solicitud de extradición, impedimento a que se hace referencia en el artículo 9.1. del Tratado de Extradición con los Estados Unidos de América\*, estableciéndose que dicho artículo del Código Penal Federal únicamente determina una regla del derecho aplicable, en el sentido de que en caso de que un mexicano fuere juzgado en la República por un delito cometido en el extranjero, será sancionado con las penas que establezcan las leyes federales

---

<sup>212</sup> *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, México, Novena Época, tomo XIV, octubre de 2001, Pleno, Tesis aislada p. XIX/2001, p. 21.

<sup>213</sup> *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, México, Novena Época, tomo XIV, octubre de 2001, Pleno, Tesis aislada XX/2001, p. 23.

\* *vid. supra*, 3.4. Principales Tratados de Extradición, p. 76.

mexicanas y no conforme a las leyes del Estado extranjero donde se le atribuye que delinquirió, mas no que esté prohibida su extradición.

**“EXTRADICIÓN. LA POSIBILIDAD DE QUE UN MEXICANO SEA JUZGADO EN LA REPÚBLICA CONFORME AL ARTÍCULO 4o. DEL CÓDIGO PENAL FEDERAL, NO IMPIDE AL PODER EJECUTIVO OBSEQUIARLA, EJERCIENDO LA FACULTAD DISCRECIONAL QUE LE CONCEDE EL TRATADO DE EXTRADICIÓN ENTRE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS Y LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA.** Conforme al artículo 9.1 de dicho tratado "Ninguna de las dos partes contratantes estará obligada a entregar a sus nacionales pero el Poder Ejecutivo de la parte requerida tendrá la facultad, si no se lo impiden sus leyes, de entregarlos si, a su entera discreción, lo estima procedente.". De ahí se infiere, en lo que concierne al Estado Mexicano, que el Poder Ejecutivo goza de la facultad discrecional de entregar a solicitud del Gobierno de los Estados Unidos de América, a los mexicanos que hayan cometido delitos en aquel país "si no se lo impiden sus leyes". Esta expresión debe entenderse como una prohibición al Poder Ejecutivo de acceder a la extradición demandada, pero sólo en el caso de que así lo establecieran la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos o cualquier ley federal. Ahora bien, el análisis gramatical y sistemático del artículo 4o. del Código Penal Federal, lleva a concluir que no contiene ninguna prohibición o impedimento a la extradición, sino que sustancialmente establece una regla del derecho aplicable, en cuanto dispone: "serán penados en la República, con arreglo a las leyes federales", lo que significa que en caso de que un mexicano fuere juzgado en la República por un delito cometido en el extranjero, será sancionado con las penas que establezcan las leyes federales mexicanas y no conforme a las leyes del Estado extranjero donde se le atribuye que delinquirió, mas no que esté prohibida su extradición."<sup>214</sup>

---

<sup>214</sup> *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, México, Novena Época, tomo XIII, enero de 2001, Pleno, Tesis de Jurisprudencia P./J. 11/2001, p. 9.

Se ha sostenido otro criterio que se considera importante, relativo a las causas de improcedencia que aquejarían al juicio de amparo, en caso de interponerse en contra de una de las tres fases del procedimiento si la misma ya ha sido superada, razón por la cual operaría la causal de improcedencia que establece que el juicio de amparo es improcedente contra actos cuyas violaciones deban considerarse consumadas irreparablemente.

**“EXTRADICIÓN. CONCLUIDA UNA DE LAS TRES FASES PROCEDIMENTALES EN QUE SE DIVIDE EL PROCEDIMIENTO EXTRADITORIO, LAS VIOLACIONES COMETIDAS EN ELLA QUEDAN CONSUMADAS IRREPARABLEMENTE EN VIRTUD DEL CAMBIO DE SITUACIÓN JURÍDICA (INTERRUPCIÓN DE LA TESIS PLENARIA XLIV/98).** Este Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación estableció en su tesis aislada P. XLIV/98, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo VII, mayo de 1998, página 70, bajo el rubro: "EXTRADICIÓN. CONCLUIDA UNA DE LAS TRES FASES PROCEDIMENTALES EN QUE SE DIVIDE EL PROCEDIMIENTO EXTRADITORIO, LAS VIOLACIONES COMETIDAS EN ELLA QUEDAN CONSUMADAS IRREPARABLEMENTE POR CESACIÓN DE EFECTOS.", que cuando culmina una de las tres fases en que se divide el procedimiento de extradición, quedan consumadas irreparablemente las violaciones que en ella pudieran haber existido por cesación de efectos del acto reclamado, pues no pueden afectar ni trascender a la subsecuente etapa, en razón de que cada una de ellas es autónoma e independiente de las otras. Ahora bien, nuevas y mayores reflexiones respecto a la interpretación que ha realizado la Suprema Corte del contenido de la fracción XVI del artículo 73 de la Ley de Amparo, en el sentido de que para considerar que han cesado los efectos del acto reclamado, es necesario que las medidas que dicten las autoridades responsables revoquen de tal manera la resolución impugnada que la situación del peticionario de garantías sea igual a aquella que tenía antes de la emisión de tal acto, llevan a variar el criterio contenido en la tesis que se comenta, pero únicamente en cuanto a la causa de improcedencia del juicio de amparo que ahí se menciona, pues en

realidad la hipótesis de improcedencia que se actualiza es la contenida en la fracción X del mencionado precepto, toda vez que si el procedimiento con fines de extradición internacional se divide en tres fases procedimentales autónomas e independientes, cuando culmina una, las violaciones que ahí pudieron producirse quedan consumadas de modo irreparable al no poder decidirse tal procedimiento sin afectar la nueva situación jurídica del quejoso, generada por el inicio o tramitación de la etapa subsecuente.”<sup>215</sup>

Respecto de las garantías individuales en el procedimiento de extradición, se ha determinado que la detención, de sesenta días, a que se refiere el artículo 18 de la Ley de Extradición Internacional no es violatoria de los artículos 16, 19 y 20 de la Constitución.

**“EXTRADICIÓN INTERNACIONAL. EL ARTÍCULO 18 DE LA LEY RELATIVA NO ES VIOLATORIO DE LO DISPUESTO EN LOS ARTÍCULOS 16, 19 Y 20 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.** Si bien es cierto que los artículos 16, 19 y 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establecen, respectivamente, como regla general, que ningún indiciado podrá ser retenido por el Ministerio Público por más de cuarenta y ocho horas, plazo en que deberá ordenarse su libertad o ponerse a disposición de la autoridad judicial; que ninguna detención ante autoridad judicial podrá exceder del término de setenta y dos horas a partir de que el indiciado sea puesto a su disposición; y que en todo proceso penal el inculcado deberá saber en audiencia pública y dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a su consignación, el nombre de su acusador y la causa de la acusación, igualmente cierto resulta que el artículo 18 de la Ley de Extradición Internacional que establece un término de sesenta días para la detención provisional del individuo cuya extradición se solicita, no contraría el texto de la Ley Fundamental, en razón de que en caso de solicitudes de detención provisional con fines de extradición internacional, los mencionados dispositivos no son aplicables

---

<sup>215</sup> *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, México, Novena Época, tomo XII, octubre de 2000,

sino que debe estarse a la regla específica que establece el artículo 119, párrafo tercero, constitucional, en cuanto señala que las extradiciones a requerimientos de Estado extranjero serán tramitadas por el Ejecutivo Federal, con la intervención de la autoridad judicial en los términos que indica la propia Constitución, los tratados internacionales y las leyes reglamentarias, especificando dicho precepto que el auto del Juez que mande cumplir la requisitoria será bastante para motivar la detención hasta por sesenta días naturales.”<sup>216</sup>

---

Pleno, Tesis aislada P. CLXV/2000, p. 36.

<sup>216</sup> *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, México, Novena Época, tomo VII, Pleno, Tesis aislada P. XLVI/98, p. 130.

## CAPÍTULO IV PROCEDIMIENTO DE EXTRADICIÓN

El procedimiento de extradición debe ser examinado desde el doble punto de vista del gobierno que la reclama y del que la concede. Pero es preciso hacer una advertencia general, "la entrega es un acto de soberanía del Estado requerido."<sup>217</sup>

Por tanto, la única vía que puede seguirse es la diplomática, según se consigna taxativamente en todos los tratados, celebrados por México con otros países.

Tenemos que desde ese doble punto de vista, es en donde surge lo que la doctrina ha llamado como 'extradición activa' y 'extradición pasiva'.

Ahora bien, por corresponder a los fines de este trabajo —extradición de nacionales—, el procedimiento que se analizará con mayor detenimiento será el de la extradición pasiva, es decir aquél en que México es la parte requerida, y respecto del procedimiento de extradición activa se harán breves señalamientos.

### **Extradición activa:**

Como se ha señalado\*, es la acción del estado requirente cuando solicita al Estado requerido, la entrega de una persona, con el objetivo de que sea juzgada o que compurgue una pena en aquél, en otras palabras es la simple petición de un Estado, para que otro le entregue a un sujeto.

Dicho requerimiento se hace en la vía diplomática, y en México, según la ley de Extradición Internacional, cuando nuestro país sea el requirente el

---

<sup>217</sup> JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis, *op. cit.*, nota No. 2, p. 1017.

\* *vid. supra.*, 2.3. Formas de Extradición, p. 27.



procedimiento se ajustará a lo determinado en los artículos 5, 6, 15 y 16 de la misma, dichos artículos se analizarán en el procedimiento de extradición pasiva.

De acuerdo a nuestra legislación la encargada de solicitar la extradición de una persona es la Secretaría de Relaciones Exteriores.

#### **Extradición Pasiva:**

"La extradición es un acto de gobierno y por ello, el derecho de concederla o de negarla pertenece a la autoridad política del país demandado, por ser uno de los atributos inherentes a su soberanía. A este respecto los sistemas seguidos por los distintos países pueden clasificarse en cuatro grupos."<sup>218</sup>

##### **a) Sistema que obliga al gobierno a someterse a la decisión judicial:**

"Los ordenamientos jurídicos que son ejemplo de este sistema lo son el de la Gran Bretaña y en los Estados Unidos de Norteamérica, donde es necesario, ante todo, que la autoridad judicial decida sobre los problemas de la admisibilidad de la extradición, como la identidad del sujeto, su nacionalidad, la naturaleza y lugar del delito, la prescripción y el indulto en su caso, etcétera. Después se precisa que resuelva sobre los fundamentos de la demanda: la extradición no se concederá, si se trata de un acusado, mas que cuando las pruebas aportadas sean de bastante fuerza para poder someterle a los tribunales, según la legislación del país requerido; y, si se trata de un condenado, sólo cuando las pruebas que motivaron la sentencia hubiesen sido suficientes para dictar la condena, según la dicha ley del país demandado."<sup>219</sup>

"En la República de Argentina cuando no existe tratado, el Poder Ejecutivo tiene amplia facultad; pero habiéndolos, predominan las decisiones judiciales."<sup>220</sup>

---

<sup>218</sup> JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis, *op. cit.*, nota No. 2, p. 1021.

<sup>219</sup> *Ídem.*

<sup>220</sup> *Ídem.*

"De entre de los países hispanoamericanos, Chile ostenta el honor de haber adoptado este sistema, tanto en lo que respecta a la extradición activa como en lo tocante a la pasiva. El Código de Procedimiento Penal trata de ambos aspectos de la extradición, en uno y otro caso la considera como un acto de jurisdicción entregado al poder judicial, en que el Ejecutivo es sólo el órgano encargado de cumplir lo resuelto, en última instancia, por la Corte Suprema."<sup>221</sup>

**b) Sistema de garantía jurisdiccional que no obliga al poder ejecutivo a entregar en caso de decisión afirmativa:** Al respecto, "es ejemplo de este sistema el francés, en que la ley Francesa establece la garantía jurisdiccional para decidir la materia de extradición pasiva."<sup>222</sup>

Del asunto conoce y decide la '*Chambre des mises en accusation*', a la que se someten los documentos y ante la que comparece el extranjero para ser interrogado en audiencia pública, asistido, si lo desea, por un abogado y un interprete. "La '*Chambre des mises en accusation*' sin recurso alguno, sobre la demanda de extradición resolverá. Cuando la '*Chambre des mises en accusation*' deniegue motivadamente la entrega, este parecer es definitivo, y la extradición no puede ser concedida. En caso afirmativo, al ministro de Justicia, cuando proceda, pondrá a la firma del Presidente de la República un decreto autorizando la extradición; pero sólo el gobierno resuelve en la última instancia sobre la entrega, con toda libertad, después del parecer favorable de la '*Chambre des mises en accusation*', así como el país al que ha de consignarse el reclamado en caso de pluralidad de demandas."<sup>223</sup>

**c) Sistema en que la decisión judicial no es obligatoria en caso alguno:** "Ejemplo de este sistema lo es el Belga, en que la ley establece que cuando se dirige al gobierno una demanda de extradición, después de somero examen la

---

<sup>221</sup> *Ibid.*, p. 1022.

<sup>222</sup> *Ibid.*, p. 1023.

\* Cámara de acusación.

<sup>223</sup> JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis, *op. cit.*, nota No. 2, p. 1023.

transmite al poder judicial que hace ejecutivo, contra el acusado, el mandamiento de prisión. Al refugiado se le detiene, a virtud de ese auto y comparece en audiencia pública, asistido de quien le aconseje, ante la '*Chambre des mises en accusation*' del Tribunal de Apelaciones. Como término de los debates, y sobre las conclusiones del Ministerio Público, el Tribunal formula su parecer motivado sobre la regularidad de la extradición.<sup>224</sup>

En Bélgica no toman los jueces una decisión; es al gobierno a quien le corresponde hacerla y, si bien es cierto que está obligado a consultar a los tribunales, no lo está a seguir el parecer emitido y decide el asunto de modo soberano. Lo mismo estatuye la Ley Holandesa de 1875.

De igual modo, sólo se acude consultivamente en Costa Rica a la Corte Suprema.

En este sistema de derecho de otorgar o negar la extradición, pertenece exclusivamente al poder ejecutivo aunque la decisión no se produce sin previo parecer de la autoridad judicial, que conoce, no de la culpabilidad del perseguido, sino del cumplimiento de las condiciones requeridas para la regularidad de la extradición.

Este sistema es el que adopta nuestro país en la Ley de Extradición Internacional.

**d) Sistema en el que las autoridades judiciales están excluidas:** "Como en España, el gobierno tiene poder soberano para otorgar o denegar la entrega y la autoridad jurisdiccional está excluida de toda apreciación y de todo contraloreo. Como ejemplo de las legislaciones hispanoamericanas que se adscriben a este régimen, se advierte el artículo 10 del Código Penal de Panamá: '*la facultad de*

---

<sup>224</sup> *Ibid.*, p. 1024.

*conceder o negar la extradición corresponde al poder ejecutivo.* Lo mismo sigue diciendo el artículo 1º de la Ley Panameña 44 de 1930.<sup>225</sup>

De estos cuatro sistemas, coincidimos con Luis Jiménez de Asúa, en que es demasiado rígido el inglés, harto desprovisto de garantías el seguido en España, y muy preferible el que adoptan las leyes francesa y alemana, así como el Código Procesal de Italia.

#### **4.1. Procedimiento de extradición pasiva en México.**

El procedimiento de extradición se rige por la ley de Extradición Internacional, bien existan Tratados con el país requirente o no, así lo establece en su artículo 2º.

“El procedimiento de extradición es un conjunto de actos, formas y formalidades legales que deben observarse por los funcionarios competentes del gobierno requerido, para hacer entrega a otro requirente, de un procesado o de un sentenciado para que, en el primer caso se pueda continuar el proceso, y en el segundo, se cumpla una pena.”<sup>226</sup>

La Secretaría de Relaciones Exteriores será quien tramite el procedimiento de extradición, con intervención del Procurador General de la República y la opinión de un Juez.

---

<sup>225</sup> *Ídem.*

\* “Artículo 2.- Los procedimientos establecidos en esta ley se deberán aplicar para el trámite y resolución de cualquier solicitud de extradición que se reciba de un gobierno extranjero”.

<sup>226</sup> COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo, *op. cit.*, nota No. 5, p. 18.

### **Naturaleza jurídica:**

El procedimiento que habrá de implementarse, en opinión de Colín Sánchez, es complementario o auxiliar de aquél que da origen a este, mismo que por esa razón, no es un proceso o 'juicio independiente', como aún lo siguen considerando algunos procesalistas, "ya que su naturaleza es muy clara, porque siempre es un presupuesto indispensable para que así al manifestarse una necesidad que sólo pueda satisfacerse a través de otro procedimiento y substanciado que fuere, pueda continuarse el que le dio origen, por todos sus legales trámites. Como se advierte son necesidades procedimentales las que justifican el nacimiento de un procedimiento dentro de otro."<sup>227</sup>

### **Fundamentación Jurídica:**

El procedimiento de extradición internacional, tiene su fundamento en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en el artículo 119, el cual establece lo siguiente:

#### **"Artículo 119.- ...**

Las extradiciones a requerimiento de Estado extranjero serán tramitadas por el Ejecutivo Federal, con la intervención de la autoridad judicial en los términos de esta Constitución, los Tratados Internacionales que al respecto se suscriban y las leyes reglamentarias. En esos casos, el auto del juez que mande cumplir la requisitoria será bastante para motivar la detención hasta por sesenta días naturales."

De la lectura del artículo anterior se advierte que el procedimiento de extradición será conducido por el Ejecutivo Federal –Secretaría de Relaciones Exteriores–, y que la autoridad judicial tendrá cierta intervención, tal intervención

---

<sup>227</sup> *Ibid.*, p. 19.

se encuentra regulada en la Ley de Extradición Internacional como una mera opinión, como adelante se verá.

### **Los tratados de extradición y la ausencia de estos:**

El procedimiento de extradición internacional habrá de substanciarse: a) por lo acordado en el tratado correspondiente, b) a falta de tratado, por lo instituido en la Ley de Extradición Internacional. "En esta ley están previstos un conjunto de actos, formas y formalidades de orden público, cuya observancia es obligatoria, para así, en su momento determinar la procedencia, o no, de entregar a los Estados extranjeros a un procesado o sentenciado."<sup>228</sup>

Esto es, para los casos mencionados y también para las extradiciones solicitadas por los Estados Unidos Mexicanos, a través de sus funcionarios públicos competentes.

Naturalmente que el procedimiento a seguir es de carácter federal y además de orden público.

### **Sujetos reclamados:**

Sujetos cuya entrega puede ser solicitada son los procesados, y sentenciados.

En la Ley Reglamentaria del artículo 119 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en el artículo 5º se hace referencia '*a los individuos contra quienes en otro país, se haya incoado un proceso penal como presuntos responsables de un delito o que sean reclamados para la ejecución de una sentencia dictada por las autoridades judiciales del Estado solicitante*'.

---

<sup>228</sup> *Ibid.*, p. 69.

Tanto en una como en otra situaciones, es de capital importancia que: a) tanto en el lugar del país requirente, como en el del gobierno requerido, la conducta o hecho, por la que se sigue el proceso o se haya dictado la sentencia, sea un delito doloso o culposo, anteriormente se exigía que fuera un delito intencional; b) respecto de los delitos dolosos se exige que sean punibles, cuyo términos medio aritmético por lo menos sea de un año y tratándose de delitos culposos, considerados graves por la ley, sean punibles, conforme ambas leyes, con pena de prisión, y c) que no se encuentren comprendidos en algunas de las excepciones que señala la ley.

“Se señala con gran claridad que para conductas o hechos sancionados con una penalidad menor a la indicada, no se justificarían los trámites para extraditar a persona alguna, porque la infracción cometida no sería en las condiciones apuntadas relevante y por otra parte, con seguridad la duración del procedimiento que en su caso se llevara a cabo, rebasaría el tiempo mismo de la pena.”<sup>229</sup>

#### **Improcedencia de la extradición:**

De manera terminante la Ley Federal de Extradición Internacional en sus artículo 7, 8 y 9 indica, que no se concederá la extradición cuando:

I. El reclamado haya sido objeto de absolución, indulto o amnistía o cuando hubiere cumplido la condena relativa al delito que motive el procedimiento;

II. falte querrela de parte legítima, si conforme a la ley penal mexicana el delitos exige ese requisito;

III. haya prescrito la acción o la pena, conforme a la ley penal mexicana, o a la ley aplicable del Estado solicitante;

---

<sup>229</sup> *Ibid.*, p. 71.

IV. el delito haya sido cometido dentro del ámbito de la jurisdicción de los tribunales de la República;

V. cuando la persona pueda ser objeto de la persecución política por parte del personal del Estado solicitante;

VI. el reclamado haya tenido la condición de esclavo en el país donde se cometió el delito; y

VII. si el delito por el cual se pide es del fuero militar.

"Es obvio y de explorado derecho que si el sujeto reclamado fue absuelto no se conceda la extradición, al respecto, existe el canon clásico, aceptado por todas las naciones civilizadas del mundo *non bis in idem*."<sup>230</sup>

Este apotegma, nos informa Colín Sánchez, "también pueden ser invocados para aquellos casos de indulto o amnistía si la sentencia ya está cumplida."<sup>231</sup>

Ante esa hipótesis, la solicitud de extradición carecería de base sólida de sustentación que la hiciera admisible.

"Respecto al cumplimiento de la pena, ésta al cumplirse se extingue con todos sus efectos; así mismo, sabido es que si el Estado requirente perdonó o decidió olvidar los hechos, no podría explicarse la solicitud de extradición."<sup>232</sup>

No debe olvidarse que la amnistía extingue la acción penal, así como las sanciones que se hubiesen impuesto con todos sus efectos, hecha excepción de la reparación del daño.

---

<sup>230</sup> *Ibid.*, p. 72.

<sup>231</sup> *Op. cit.*, nota No. 5, p. 72.

<sup>232</sup> *Idem*.



Por lo que concierne al indulto nadie es ajeno a que indultar es perdonar, lo mismo ocurre si el Estado indulta, en razón de la potestad legal, que al respecto se le ha conferido.

Aunque en la Ley de Extradición no se mencione el reconocimiento de inocencia, incluido en el capítulo IV del Código Penal Federal, si tal declaración existe, dice Colín Sánchez, obviamente la misma es causa impositiva del obsequio de la extradición.

"Precisamente por lo hasta aquí expuesto y porque desde el punto de vista técnico procesal la presentación de la querrela es un requisito de procedibilidad, se explica que no se conceda la extradición si no hay querrela."<sup>233</sup>

Por otra parte, la prescripción, es una institución universal y en materia penal tiene importancia sin igual, porque es una forma de extinción, y basta sólo el transcurso del tiempo señalado en la ley para que opere.

En la legislación mexicana, ante la falta de un cuerpo del delito rector en el que se adecue una conducta o hecho considerado como delito político\*, social o político-social, aún careciendo del delito rector, el Código Penal considera delitos de carácter político los de rebelión, sedición, motín y el de conspiración para cometerlos<sup>234</sup> "en estos delitos, no es sólo la seguridad de la nación el bien jurídico tutelado sino la organización misma del Estado en sus diversas formas y manifestaciones, razón por la cual, seguramente, se les agrupó para considerarlos de tipo político."<sup>235</sup>

"Existen delitos que aunque no sean considerados, en principio, políticos (conspiración, espionaje; traición a la patria en las distintas formas contempladas

---

<sup>233</sup> *Ibid.*, p. 73.

\* *vid. supra.*, 2.5. Principios de la extradición, en lo relativo a los criterios para determinar como político un delito, p. p. 37 y 38.

<sup>234</sup> *Cfr.* artículo 144 del Código Penal Federal.

<sup>235</sup> COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo, *op. cit.*, nota No. 5, p. 85.

por el legislador), en determinadas circunstancias a no dudarlo afectan o pueden afectar la organización del Estado y que, para los fines propuestos por el legislador, éste los agrupa en un todo que, por disposición expresa, son considerados como delitos políticos.<sup>236</sup>

“El terrorismo, el secuestro de aeronaves y agentes diplomáticos y otra clase de sujetos, la toma de rehenes, quedan excluidos del calificativo político, porque, en otras condiciones al ser objeto de extradición serían un motivo más de impunidad.”<sup>237</sup>

En los delitos políticos puede haber conexidad con otras infracciones penales comunes, que pueden darse con motivo o como consecuencia de delitos políticos.

“Por lo que hace a la condición de esclavo, en la casi totalidad de los países civilizados, es un recuerdo del pasado, sin embargo en franca manifestación ideológica, libertaria, desde el siglo pasado, cuando se declaró abolida la esclavitud, se ha manifestado siempre oposición cualquier aspecto que afecta, entre otros, la libertad, en el sentido a que se refiere el legislador en el artículo 8º de la Ley de Extradición Internacional.”<sup>238</sup>

“Los delitos y otras infracciones cometidos por elementos del ejército requieren de sanciones y procedimientos que atendiendo a la naturaleza de la institución produzcan ejemplaridad. La disciplina, muy estricta, es base de sustentación de las fuerzas armadas, razón entre otras, que justifica la existencia de tribunales especiales, con potestad circunscrita al logro de la finalidad mencionada y cuyos efectos son de orden meramente interno, lo que explica el porqué no se concede la extradición por delitos de ese fuero.”<sup>239</sup>

---

<sup>236</sup> *Ídem.*

<sup>237</sup> *Ídem.*

<sup>238</sup> *Ibid.*, p. 86.

<sup>239</sup> *Ibid.*, p. 88.

### **Condiciones para tramitar la solicitud de extradición:**

Relevante es el artículo 10 de la Ley de extradición Internacional, ya que establece los casos y condiciones en que el Estado requirente deberá comprometerse con el Estado Mexicano para que pueda tramitarse una solicitud de extradición, es claro que este precepto forma parte de la normatividad del procedimiento establecido por esa ley para la tramitación de las solicitudes de extradición, por lo que debe ser aplicado por las autoridades competentes aun en el caso de que el Estado Mexicano tenga celebrado con el requirente tratado de extradición.

El texto del artículo 10 es el siguiente:

**"Artículo 10.-** El Estado Mexicano exigirá para el trámite de la petición, que el Estado solicitante se comprometa:

I.- Que, llegado el caso, otorgará la reciprocidad;

II.- que no serán materia del proceso, ni aún como circunstancias agravantes, los delitos cometidos con anterioridad a la extradición, omitidos en la demanda e inconexos con los especificados en ella. El Estado solicitante queda relevado de este compromiso si el inculpado consciente libremente en ser juzgado por ello o si permaneciendo en su territorio más de dos meses continuos en libertad absoluta para abandonarlo, no hace uso de esta facultad;

III.- que el presunto extraditado será sometido a tribunal competente, establecido por la ley con anterioridad al delito que se le impute en la demanda, para que se le juzgue y sentencie con las formalidades de derecho;

IV.- que será oído en defensa y se le facilitarán los recursos legales en todo caso, aun cuando ya hubiere sido condenado en rebeldía;

V.- que si el delito que se impute al reclamado es punible en su legislación hasta con la pena de muerte o alguna de las señaladas en el artículo 22 constitucional, sólo se impondrá la de prisión o cualquier otra de menor gravedad que esa legislación fije para el caso, ya sea directamente o por substitución o conmutación;

VI.- que no se concederá la extradición del mismo individuo a un tercer Estado, sino en los casos de excepción previstos en la segunda fracción de este artículo; y

VII.- que proporcionará al Estado Mexicano una copia auténtica de la resolución ejecutoriada que se pronuncie en el proceso."

De la transcripción del artículo anterior se advierte que en todo procedimiento de extradición se deben seguir, haya o no tratado, el principio de reciprocidad, el principio de especialidad, límite referente a la prohibición de ser juzgado por tribunales de excepción, límite referente a otorgar garantía de audiencia y límite de humanidad en la pena.

En caso de no cumplirse lo anterior, no se podrá tramitar la petición de extradición.

Así lo ha considerado la Suprema Corte de Justicia de la Nación, si bien únicamente por lo que se refiere a la humanidad en la pena, lo cierto es que todo ese artículo se refiere a cuestiones procedimentales, que de no verificarse, hacen que la solicitud de extradición no pueda tramitarse:

**"EXTRADICIÓN. LA CONDICIÓN PREVISTA EN LA FRACCIÓN V DEL ARTÍCULO 10 DE LA LEY DE EXTRADICIÓN INTERNACIONAL ES DE CARÁCTER ADJETIVO Y, POR TANTO, DEBE EXIGIRSE PARA TRAMITAR UNA SOLICITUD FORMULADA POR LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA, PORQUE EL ARTÍCULO 13 DEL TRATADO DE EXTRADICIÓN INTERNACIONAL RESPECTIVO REMITE EXPRESAMENTE A DICHA LEY. EI**

artículo 10, fracción V, de la Ley de Extradición Internacional, establece los casos y condiciones en que el Estado requirente deberá comprometerse con el Estado Mexicano para que pueda tramitarse una solicitud de extradición; en esas circunstancias, es claro que la condición referida es de carácter adjetivo, porque forma parte de la normatividad del procedimiento establecido en esa ley para la tramitación de las solicitudes de extradición, por lo que debe ser aplicado por las autoridades competentes, aun en el caso de que el Estado mexicano tenga celebrado con los Estados Unidos de América tratado de extradición. Lo anterior, porque el artículo 13 del tratado internacional celebrado entre los Estados Unidos Mexicanos y los Estados Unidos de América remite expresamente a la legislación de la parte requerida, concretamente, la Ley de Extradición Internacional."<sup>240</sup>

#### **Documentos:**

Cabe hacer la aclaración que todo lo referente al procedimiento, se establece en la Ley de Extradición Internacional, por ser aplicable para todas las solicitudes relativas, exista tratado o no, por así determinarlo la propia ley y los tratados de extradición.

La petición formal de extradición y los documentos en que se apoye el Estado solicitante, deberán contener:

I.- La expresión del delito por el que se pide la extradición;

II.- la prueba que acredite el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del reclamado. Cuando el individuo haya sido condenado por los Tribunales del Estado solicitante, bastará acompañar copia auténtica de la sentencia ejecutoriada;

---

<sup>240</sup> *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, México, Novena Época, tomo XIV, octubre de 2001, Pleno, Tesis aislada P. XVIII/2001, p. 22.

III.- las manifestaciones a que se refiere el artículo 10, en los casos en que no exista tratado de extradición con el Estado solicitante, las cuales son las relativas a los principios doctrinarios de reciprocidad, especialidad, competencia del requirente, garantías procesales, humanidad en la pena;

IV.- la reproducción del texto de los preceptos de la Ley del Estado solicitante que definan el delito y determinen la pena, los que se refieran a la prescripción de la acción y de la pena aplicable y la declaración autorizada de su vigencia en la época en que se cometió el delito;

V.- el texto auténtico de la orden de aprehensión que, en su caso, se haya librado en contra del reclamado; y

VI.- los datos y antecedentes personales del reclamado, que permitan su identificación, y siempre que sea posible, los conducentes a su localización.

Los documentos señalados que se presente y estén redactados en idioma extranjero, deberán ser acompañados con su traducción al español y legalizados conforme a las disposiciones del Código Federal de Procedimientos Penales.

#### **Detención Provisional:**

Cuando un Estado manifieste la intención de presentar petición formal para la extradición de una determinada persona, y solicite la adopción de medidas precautorias respecto de ella, éstas podrán ser acordadas siempre que la petición del Estado solicitante contenga la expresión del delito por el cual se solicitará la extradición y la manifestación de existir en contra del reclamado una orden de aprehensión emanada de autoridad competente.

Si la Secretaría de Relaciones Exteriores estimare que hay fundamento para ello, transmitirá la petición al Procurador General de la República, quien de

inmediato promoverá ante el Juez de Distrito que corresponda, que dicte las medidas apropiadas, las cuales podrán consistir, a petición del Procurador General de la República, en arraigo o las que procedan de acuerdo con los tratados o las leyes de la materia.

**Plazo de la detención provisional:**

Si dentro del plazo de dos meses que previene el artículo 119 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, contados a partir de la fecha en que se hayan cumplimentando las medidas señaladas en el artículo anterior, no fuere presentada la petición formal de extradición a la Secretaría de Relaciones Exteriores, se levantarán de inmediato dichas medidas.

El juez que conozca del asunto notificará a la Secretaría de Relaciones Exteriores el inicio del plazo al que se refiere este artículo, para que la Secretaría, a su vez, lo haga del conocimiento del Estado solicitante.

**Petición formal de extradición y sus consecuencias:**

Recibida la petición formal de extradición la Secretaría de Relaciones Exteriores la examinará y si la encontrare improcedente no la admitirá, lo cual comunicará al solicitante.

**a) Obsequio de la extradición:**

Resuelta la admisión de la petición la Secretaría de Relaciones Exteriores enviará la requisitoria al Procurador General de la República acompañando el expediente, a fin de que promueva ante el Juez de Distrito competente, que dicte auto mandándola cumplir y ordenando la detención del reclamado, así como, en su caso, el secuestro de papeles, dinero u otros objetos que se hallen en su poder, relacionados con el delito imputado o que puedan ser elementos de prueba,

cuando así lo hubiere pedido el Estado solicitante (artículo 21 de la ley de la materia).

*Intervención y procedimiento ante la autoridad judicial:*

Ordena la detención del reclamado y de los objetos que se hallen en su poder.

- Competencia

Conocerá el Juez de Distrito de la jurisdicción donde se encuentre el reclamado. Cuando se desconozca el paradero de éste, será competente el Juez de Distrito en Materia Penal en turno del Distrito Federal.

El Juez de Distrito es irrecusable y lo actuado por él no admite recurso alguno. Tampoco serán admisibles cuestiones de competencia.

- Garantías del reclamado

Una vez detenido el reclamado, sin demora se le hará comparecer ante el respectivo Juez de Distrito y éste le dará a conocer el contenido de la petición de extradición y los documentos que se acompañen a la solicitud.

En la misma audiencia podrá nombrar defensor. En caso de no tenerlo y desea hacerlo, se le presentará lista de defensores de oficio para que elija. Si no designa, el Juez lo hará en su lugar. El detenido podrá solicitar al Juez se diferiera la celebración de la diligencia hasta en tanto acepte su defensor cuando éste no se encuentre presente en el momento del discernimiento del cargo.

Al detenido se le oirá en defensa por sí o por su defensor y dispondrá hasta de tres días para oponer excepciones que únicamente podrán ser las siguientes:



I.- La de no estar ajustada la petición de extradición a las prescripciones del tratado aplicable, o a las normas de la ley, a falta de aquél; y

II.- la de ser distinta persona de aquella cuya extradición se pide.

El reclamado dispondrá de veinte días para probar sus excepciones. Este plazo podrá ampliarse por el Juez en caso necesario, dando vista previa al Ministerio Público. Dentro del mismo plazo, el Ministerio Público podrá rendir las pruebas que estime pertinentes.

El Juez atendiendo a los datos de la petición formal de extradición, a las circunstancias personales y a la gravedad del delito de que se trata, podrá conceder al reclamado, si éste lo pide, la libertad bajo fianza en las mismas condiciones en que tendría derecho a ella si el delito se hubiere cometido en territorio mexicano.

- Opinión del Juez

Concluidas las actuaciones necesarias, el Juez dentro de los cinco días siguientes, dará a conocer a la Secretaría de Relaciones Exteriores su opinión jurídica respecto de lo actuado y probado ante él.

La razón para que el procedimiento de extradición sea administrativo y que la intervención del Juez se limite a una simple opinión, se advierte de la exposición de motivos de la ley, que manifiesta que el procedimiento debe tener tal carácter pues la '*...concesión de la extradición constituye un acto exclusivo de la soberanía nacional...*', por lo que reserva la decisión del caso al criterio del Ejecutivo Federal. Sin embargo nosotros haríamos una pregunta ¿la soberanía únicamente se manifiesta a través de actos del Ejecutivo Federal?, consideramos que la respuesta es negativa, pues la soberanía no es propia de un poder sino de un Estado, y si bien los actos de solicitud de extradición y entrega del extraditable son actos de soberanía y que por tanto la única vía para seguirse es la diplomática,

consideramos que ello se refiere a que la única vía para solicitar y comunicar la decisión de extradición es a través del Ejecutivo Federal, por tener entre sus atribuciones la de dirigir la política exterior del país (fracción X del artículo 89 de la Constitución), es decir que se refiere a que ante otros Estados quien representa al Estado Mexicano es el Ejecutivo, razón por la cual es el conducto adecuado para tales comunicaciones y solicitudes, pero precisamente sólo referida al actuar hacia el exterior del país, pero consideramos que hacia el interior del país tales razones son inoperantes, pues el procedimiento de extradición es, precisamente interno, en el cual el país extranjero no intervine más que en solicitar la extradición y colmar los requisitos necesarios para que la misma proceda, pero no en el desarrollo del mismo, lo anterior nos lleva a concluir que no existe impedimento para que el Poder Judicial tuviera una intervención más allá de una simple opinión, intervención que debiera vincular a los demás Poderes de la Unión.

Siguiendo con lo relativo a la opinión del Juez, éste considerará de oficio las excepciones permitidas, aún cuando no se hubieren alegado por el reclamado.

Si dentro del término fijado el reclamado no opone excepciones o consiente expresamente en su extradición, el Juez procederá sin más trámite dentro de tres días, a emitir su opinión.

El Juez remitirá, con el expediente, su opinión a la Secretaría de Relaciones Exteriores.

*Resolución de la Secretaría de Relaciones Exteriores.*

El detenido entre tanto la Secretaría de Relaciones Exteriores dicta su resolución, permanecerá en el lugar donde se encuentra a disposición de esa dependencia.

La Secretaría de Relaciones Exteriores en vista del expediente y de la opinión del Juez, dentro de los veinte días siguientes, resolverá si se concede o rehusa la extradición y en el mismo acuerdo, se resolverá, si fuere el caso, sobre la entrega de los objetos.

En todos los casos si la resolución fuere en el sentido de conceder la extradición, ésta se notificará al reclamado.

b) Negativa de extradición:

Cuando no se hubieren reunido los requisitos establecidos en el tratado o, no se hubieren reunido los documentos necesarios, la Secretaría de Relaciones Exteriores lo hará del conocimiento del Estado promovente para que subsane las omisiones o defectos señalados, que en caso de estar sometido el reclamado a medidas precautorias, deberá cumplimentarse dentro del término de dos meses.

Si la decisión fuere en el sentido de rehusar la extradición, se ordenará que el reclamado sea puesto inmediatamente en libertad a menos que sea el caso de que sea procesado en México.

c) Principio de *aut dedere aut puniere*:

Si el reclamado fuere mexicano y por ese solo motivo se rehusare la extradición, la Secretaría de Relaciones Exteriores notificará el acuerdo respectivo al detenido, y al Procurador General de la República, poniéndolo a su disposición, y remitiéndole el expediente para que el Ministerio Público consigne el caso al tribunal competente si hubiere lugar a ello.

d) Impugnación y Resolución favorable de extradición:

Esta resolución por la que se concede la extradición, sólo será impugnable mediante juicio de amparo.

Transcurrido el término de quince días sin que el reclamado o su legítimo representante haya interpuesto demanda de amparo o si, en su caso, éste es negado en definitiva, la Secretaría de Relaciones Exteriores comunicará al Estado solicitante el acuerdo favorable a la extradición y ordenará que se le entregue el sujeto.

Respecto del término de 15 días para impugnar la resolución de la Secretaría de Relaciones Exteriores que concede la extradición, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha determinado, mediante un criterio aislado, que no opera el término a que hace referencia el artículo 22, fracción II de la Ley de Amparo, mismo que establece que contra los actos que importen ataques a la libertad personal la demanda de amparo podrá interponerse en cualquier tiempo, ya que la propia Ley de Amparo fue reformada en 1994, agregándose un párrafo a la ya citada fracción, que establece que contra el acuerdo favorable de extradición el término para interponer la demanda deberá ser de quince días, explica nuestro máximo tribunal que la razón de ser de tal reforma es la necesidad de dar seguridad jurídica al procedimiento de extradición, para facilitar el pleno desenvolvimiento del procedimiento de extradición.<sup>241</sup>

e) Entrega:

La entrega del reclamado, previo aviso a la Secretaría de Gobernación, se efectuará por la Procuraduría General de la República al personal autorizado del

---

<sup>241</sup> Cfr. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, México, Novena Época, tomo IX, marzo de 1999, Segunda Sala, Tesis aislada 2ª. XXIV/99, p. 314, bajo el rubro: "EXTRADICIÓN. EL AMPARO CONTRA LAS LEYES QUE FUNDAN LA RESOLUCIÓN QUE LA DETERMINA, DICTADA POR LA SECRETARÍA DE RELACIONES EXTERIORES, DEBE PRESENTARSE DENTRO DEL PLAZO DE QUINCE DÍAS."

Estado que obtuvo la extradición, en el puerto fronterizo o en su caso a bordo de la aeronave en que deba viajar el extraditado.

La intervención de las autoridades mexicanas cesará, en éste último caso, en el momento en que la aeronave esté lista para emprender el vuelo.

f) Caso en el que no se permite una doble solicitud de extradición:

Cuando el Estado solicitante deje pasar el término de sesenta días naturales desde el día siguiente en que el reclamado quede a su disposición sin hacerse cargo de él, éste recobrará su libertad y no podrá volver a ser detenido ni entregado al propio Estado, por el mismo delito que motivó la solicitud de extradición.

g) Gastos:

Los gastos que ocasione toda extradición podrán ser gastados por el erario federal con cargo al Estado solicitante que la haya promovido.

h) Inadmisibilidad de una segunda petición de extradición en caso de que haya habido resolución negatoria:

La Ley de extradición Internacional nada dice acerca de que si habiendo sido negativa la decisión de la Secretaría de Relaciones exteriores, respecto de una persona y el mismo delito, será o no admisible una nueva petición, basado sobre elementos que no hayan sido valorado antes.

En opinión de Jorge Reyes Tayabas, con la que estamos de acuerdo, no es tolerable una nueva petición, por estas razones:

- "Porque cabe aplicar por analogía lo que preceptúa el artículo 35 de la propia Ley de Extradición Internacional, en el sentido de que si concedida la extradición, el estado solicitante deja pasar el plazo respectivo para hacerse cargo del reclamado, éste recobrará su libertad y no podrá volver a ser detenido ni entregado al propio Estado por el mismo delito; regla que da pie para entender que México sólo concede una oportunidad al Estado reclamante y éste debe aprovecharla con la debida diligencia, siendo a su perjuicio el descuido en que incurra o cualquier otro motivo que la haya impedido hacerse cargo de trasladar a la persona en cuestión.
  
- Porque el mismo principio de oportunidad deriva de la prohibición que a ese respecto se contiene en el artículo 12 de la Convención de Montevideo, y de otros tratados como el celebrado con Brasil y Colombia, respectivamente.
  
- Cabría invocar la igualdad de razón que se ofrece entre la negativa de la extradición y la existencia de un proceso anterior, que conforme al artículo 23 Constitucional no permite la apertura de un proceso nuevo, sin salvar el caso de que se hubieren obtenido nuevas pruebas. Esto es, pensamos que el *non bis in idem*, que es criterio universalmente acogido e materia procesal penal, se adapta a todo procedimiento de extradición."<sup>242</sup>

Ahora bien, respecto del procedimiento no existe ninguna norma que impida a la persona que se vea afectada con el mismo que pueda demandar el amparo, así tenemos que puede impetrar el amparo de la justicia federal, en contra de la orden provisional de detención, contra la definitiva, o contra cualquier otra medida que tome el juez para asegurar a la persona, así como también contra la

---

<sup>242</sup> REYES TAYABAS, Jorge, *Extradición Internacional e Interregional en la Legislación Mexicana*, s/e, México, Procuraduría General de la República, 1997, p. 86.

resolución de la Secretaría de resolver favorablemente la solicitud de extradición, sin embargo en la práctica lo que constantemente sucede es que el amparo que se interpone resulta ser improcedente, dado que las diversas etapas del procedimiento de extradición que se suceden superan totalmente a la anterior, lo que hace que el Juez de amparo determine que el juicio es improcedente, en virtud de una cesación de efectos, como antes se estimaba, o como ahora, en virtud de que como el procedimiento con fines de extradición internacional se divide en tres fases procedimentales autónomas e independientes, cuando culmina una, las violaciones que ahí pudieron producirse quedan consumadas de modo irreparable al no poder decidirse tal procedimiento sin afectar la nueva situación jurídica del quejoso.

Así se advierte de las siguientes tesis aisladas:

**“EXTRADICIÓN. CONCLUIDA UNA DE LAS TRES FASES PROCEDIMENTALES EN QUE SE DIVIDE EL PROCEDIMIENTO EXTRADITORIO, LAS VIOLACIONES COMETIDAS EN ELLA QUEDAN CONSUMADAS IRREPARABLEMENTE POR CESACIÓN DE EFECTOS.** Del análisis integral de la Ley de Extradición Internacional y, concretamente, de lo dispuesto en sus artículos 16, 17, 18, 19, 20, 21, 24, 25, 26, 27, 28, 29, 30, 31, 32, 33 y 43, aparece que el procedimiento extraditorio se encuentra dividido en tres fases procedimentales, a saber: la primera, que comienza cuando un Estado manifiesta a otro la intención de presentar petición formal para la extradición de determinada persona y solicita se adopten las medidas precautorias conducentes a efecto de evitar que aquélla se sustraiga a la acción de la justicia o, en su caso, la que se inicia directamente con la solicitud formal de extradición, cumpliendo con los requisitos que establece el artículo 16 de la ley de la materia o los previstos en el tratado extraditorio correspondiente; la segunda, que comienza con la decisión de la Secretaría de Relaciones Exteriores -con vista del expediente y la opinión del Juez Federal- de admitir la petición, por estar satisfechos los requisitos legales correspondientes; y, la tercera, en la que la Secretaría de Relaciones Exteriores

resuelve en forma definitiva si concede o rehúsa la extradición, sin vincularse jurídicamente a la opinión emitida por el Juez. Así las cosas, resulta evidente que las violaciones que, en su caso, se cometan en una etapa ya concluida, quedan consumadas irreparablemente por cesación de efectos del acto y no pueden afectar ni trascender a la subsecuente, en razón de que cada una de ellas es autónoma e independiente de la otra.”<sup>243</sup>

**“EXTRADICION, PROCEDIMIENTO DE. FASES PROCESALES.** Existen tres períodos perfectamente definidos en los que se encuentra dividido el citado procedimiento: a) el que se inicia con la manifestación de intención de presentar formal petición de extradición, en la que el Estado solicitante expresa el delito por el cual pedirá la extradición y que existe en contra del reclamado una orden de aprehensión emanada de autoridad competente; o en su caso, a falta de tal manifestación de intención, el que inicia con la solicitud formal de extradición, la cual debe contener todos y cada uno de los requisitos a que se refiere el artículo 16 de la Ley de Extradición Internacional o los establecidos en el tratado respectivo; b) el que comienza con la decisión de la Secretaría de Relaciones Exteriores de admitir la petición, por estar satisfechos los requisitos legales correspondientes, etapa dentro de la cual interviene el juez de Distrito competente y emite su opinión; y c) aquel en el que esta dependencia del Ejecutivo Federal resuelve si concede o rehúsa la extradición, sin estar vinculado jurídicamente a la opinión que dictó el juez de Distrito. Luego entonces, las violaciones que en su caso se cometan en una etapa concluida quedan consumadas irreparablemente por cesación de efectos del acto y no pueden afectar ni trascender a la otra.”<sup>244</sup>

**“EXTRADICIÓN. CONCLUIDA UNA DE LAS TRES FASES PROCEDIMENTALES EN QUE SE DIVIDE EL PROCEDIMIENTO EXTRADITORIO, LAS VIOLACIONES COMETIDAS EN ELLA QUEDAN**

<sup>243</sup> *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, México, Novena Época, tomo VII, mayo de 1998, Pleno, Tesis aislada P. XLIV/98, p. 70.

<sup>244</sup> *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, México, Novena Época, tomo II, octubre de 1995, Primera Sala, Tesis aislada 1ª. XXXIX/95, p. 200.



## CONSUMADAS IRREPARABLEMENTE EN VIRTUD DEL CAMBIO DE SITUACIÓN JURÍDICA (INTERRUPCIÓN DE LA TESIS PLENARIA XLIV/98).

Este Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación estableció en su tesis aislada P. XLIV/98, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo VII, mayo de 1998, página 70, bajo el rubro: "EXTRADICIÓN. CONCLUIDA UNA DE LAS TRES FASES PROCEDIMENTALES EN QUE SE DIVIDE EL PROCEDIMIENTO EXTRADITORIO, LAS VIOLACIONES COMETIDAS EN ELLA QUEDAN CONSUMADAS IRREPARABLEMENTE POR CESACIÓN DE EFECTOS.", que cuando culmina una de las tres fases en que se divide el procedimiento de extradición, quedan consumadas irreparablemente las violaciones que en ella pudieran haber existido por cesación de efectos del acto reclamado, pues no pueden afectar ni trascender a la subsecuente etapa, en razón de que cada una de ellas es autónoma e independiente de las otras. Ahora bien, nuevas y mayores reflexiones respecto a la interpretación que ha realizado la Suprema Corte del contenido de la fracción XVI del artículo 73 de la Ley de Amparo, en el sentido de que para considerar que han cesado los efectos del acto reclamado, es necesario que las medidas que dicten las autoridades responsables revoquen de tal manera la resolución impugnada que la situación del peticionario de garantías sea igual a aquella que tenía antes de la emisión de tal acto, llevan a variar el criterio contenido en la tesis que se comenta, pero únicamente en cuanto a la causa de improcedencia del juicio de amparo que ahí se menciona, pues en realidad la hipótesis de improcedencia que se actualiza es la contenida en la fracción X del mencionado precepto, toda vez que si el procedimiento con fines de extradición internacional se divide en tres fases procedimentales autónomas e independientes, cuando culmina una, las violaciones que ahí pudieron producirse quedan consumadas de modo irreparable al no poder decidirse tal procedimiento sin afectar la nueva situación jurídica del quejoso, generada por el inicio o tramitación de la etapa subsecuente.<sup>245</sup>

---

<sup>245</sup> *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, México, Novena Época, tomo XII, octubre de 2000, Pleno, Tesis aislada P. CLXV/2000, p. 36.

Por lo que en ese sentido la única etapa que prevalece una vez concedida la extradición, es precisamente la resolución que la otorga, así pareciera que el único amparo que pudiera interponerse sería en contra de esa resolución, pues si se interpusiera, por ejemplo, en contra de la decisión de la Secretaría de Relaciones Exteriores de admitir la petición de extradición (fase que constituye la segunda del procedimiento extradicional), al pasarse a la siguiente fase sin que el Juez haya resuelto, y ya en esta última etapa el Juez resolviera, lo más probable es que el mismo sobreseyera por actualizarse la causal de improcedencia relativa al cambio de situación jurídica o a que las violaciones han quedado consumadas de un modo irreparable.

Así también son ilustrativas las siguientes tesis de jurisprudencia y aislada, respectivamente:

**“EXTRADICIÓN. AMPARO CONTRA LEY O TRATADO DE, PROMOVIDO CON MOTIVO DE SU APLICACIÓN.** Cuando se promueve un juicio de amparo en contra de una ley o tratado con motivo de su aplicación concreta en perjuicio del quejoso, el Juez no puede desvincular el estudio de la ley o tratado del que concierne a su aplicación, acto este que es precisamente el que causa perjuicio al promovente del juicio, y no por sí solos tales ordenamientos generales considerados en abstracto, ya que la estrecha vinculación entre una ley de extradición internacional o de un tratado de extradición celebrado entre los Estados Unidos Mexicanos y otro Estado, con el acto concreto de su aplicación impide examinar al uno prescindiendo del otro, y como la improcedencia del juicio en cuanto al acto de aplicación necesariamente comprende a la ley y al tratado, procede sobreseer en el juicio por lo que respecta a los actos de expedición, promulgación, firma, aprobación y publicación de dichos ordenamientos generales, cuando éstos se reclamaron con motivo de su aplicación, consistente en la orden

de detención provisional del quejoso con fines de extradición, si ésta ha cesado en sus efectos.<sup>246</sup>

**“EXTRADICION. ORDEN PROVISIONAL DE DETENCION. CESACION DE EFECTO DEL ACTO.** Cuando la orden provisional de detención ordenada con fines de extradición ha quedado superada, porque además de que se admitió a trámite la petición formal de extradición del quejoso, ya se ha emitido la resolución que pone fin al procedimiento de extradición por parte del Estado requerido, es claro que dicha orden provisional de detención ha dejado de surtir sus efectos y consecuencias jurídicas, por lo que las violaciones que en su caso se hubieran cometido al ejecutarla han quedado irreparablemente extinguidas, pues los efectos de tal acto reclamado han cesado; en consecuencia, debe sobreseerse en el juicio constitucional promovido en su contra, con fundamento en el artículo 74, fracción III, en relación con el numeral 73, fracción XVI, ambos de la Ley de Amparo.”<sup>247</sup>

Por otra parte, se tiene que, como se ha visto el procedimiento, si bien otorga intervención al poder judicial, esta es en el sentido de una mera opinión o consulta, por lo que si el juez determina, en esa opinión, que no debe concederse la extradición, la misma quedará sujeta a la discrecionalidad de la autoridad administrativa, lo que hace que este procedimiento de extradición, siguiendo a Luis Jiménez de Asúa, pertenezca al sistema en que la decisión judicial no es obligatoria en caso alguno.

Ahora bien, de los países como Estados Unidos y Gran Bretaña, que permiten la extradición de sus nacionales, se advierte como se ha dicho anteriormente, el procedimiento que rige en los mismos es judicial, es decir que la decisión de conceder o no la extradición no corresponde, como en México, a la autoridad administrativa sino a la autoridad judicial y en ese sentido el

<sup>246</sup> *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, México, Novena Época, tomo X, noviembre de 1999, Primera Sala, Tesis de Jurisprudencia 1ª/J. 57/99, p. 210.

<sup>247</sup> *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, México, Novena Época, tomo II, octubre de 1995, Primera Sala, Tesis aislada 1ª. XLI/95, p. 200.

procedimiento anglosajón es garantista, razón por la cual se entiende que sus legislaciones no prohíban la extradición de nacionales.

Ya que si en ese procedimiento ante autoridad judicial, la misma decidirá sobre los problemas de la admisibilidad de la extradición, como la identidad del sujeto, su nacionalidad, la naturaleza y lugar del delito, la prescripción y el indulto en su caso, etcétera, y que después resuelve sobre los fundamentos de la demanda: que las pruebas aportadas sean de bastante fuerza para poder someterle a los tribunales, según la legislación del país requerido; que si se trata de un condenado, sólo cuando las pruebas que motivaron la sentencia hubiesen sido suficientes para dictar la condena, según la dicha ley del país demandado, se tiene que en comparación con el nuestro otorga más garantías al sujeto reclamado.

Y si bien pudiera decirse que nuestro procedimiento también otorga garantías al reclamado, para probar que el procedimiento de extradición, en el caso, recaer en una de las excepciones de la ley para otorgarla o para demostrar que no es la persona a quien se reclama, lo cierto es que tal procedimiento ante la autoridad judicial no obliga a la autoridad administrativa a actuar en cierto sentido o en otro, por lo que dichas garantías, que ya son mínimas, se tornan nugatorias por el poder de decisión del que está facultada la autoridad administrativa, es decir la facultad discrecional de que goza.

Además de lo anterior, consideramos que la autoridad administrativa al decidir conceder una extradición, no sea la más apta para determinarlo, pues al ser la Secretaría de Relaciones Exteriores, su principal función es dirigir la política exterior del país con otros Estados, de lo que se sigue que su primordial interés lo es precisamente esa función y no la de velar por los derechos de los sujetos reclamados, aunque si bien debe cumplir con un mínimo de requisitos para conceder la extradición, lo cierto es que de así decidirlo, puede, aún contrariamente a la opinión del juez, extraditar a la persona, pues sus razones

pueden obedecer a razones políticas y económicas y no tanto jurídicas, sin que en esas razones se halle alguna intención ilegal, al contrario pueden ser muy loable, como lo es el conservar buenas relaciones con el Estado requirente, o por algún compromiso de índole también político, sin embargo consideramos que las garantías individuales, otorgadas y procuradas constitucionalmente, de cada individuo, no pueden verse sometidas a razones políticas, pues precisamente tales garantías son de relevancia constitucional.

Por lo que estimamos, que de aceptarse la extradición de nacionales, la misma debe ser decidida por una autoridad judicial, es decir, el procedimiento debiera ser judicial y no administrativo, ya que la autoridad judicial al no ser un órgano político ni depender del Poder Ejecutivo, decidirá de una manera libre, apegada a derecho, objetiva y atendiendo al respeto de las garantías individuales de las personas.

## CAPÍTULO V

### LÍMITES A LA EXTRADICIÓN DE NACIONALES

En el presente capítulo abordaremos ciertos límites que se consideran relevantes para la extradición de nacionales, por entrañar una garantía individual consagrada constitucionalmente.

#### **5.1. La extradición y el artículo 15 Constitucional.**

Como se adelantó en el capítulo de legislación, uno de los artículos constitucionales trascendentes en materia de extradición lo es el 15, por determinar el marco o los límites a que debe sujetarse todo convenio o tratado de extradición, el mismo establece literalmente lo siguiente:

**"Artículo 15.-** No se autoriza la celebración de tratados para la extradición de reos políticos, ni para la entrega de aquellos delincuentes del orden común, que hayan tenido en el país donde cometieron el delito, la condición de esclavos; ni de convenios o tratados en virtud de los que se alteren las garantías y derechos establecidos por esta Constitución para el hombre y el ciudadano."

Este artículo es de singular importancia, pues restringe el contenido de las fuentes de la extradición, los tratados y convenios, que son, sus fuentes en materia internacional.

Restricción que consiste en dos prohibiciones: no autorización de tratados y convenios que alteren las garantías y los derechos de la Constitución y, no autorización de tratados para extraditar reos políticos, ni de sujetos que en el país requirente tuvieran la calidad de esclavos.

Pero antes de abordar el estudio de tales prohibiciones, se explicará lo que debe entenderse por tratados y convenios.

Tal situación es importante, pues de no determinarse su significación constitucional, se corre el riesgo, de llegar al extremo, de que una potencia extranjera pudiera solicitar la extradición, aunque no se limite a las prohibiciones del artículo 15, bajo el argumento de que al no haber tratado respecto de la materia, la dicha extradición no puede regirse por tal artículo, argumentando que tal restricción aplica únicamente a Tratados, en sentido estricto, y que no aplica, para actos de extradición que no tengan, como fundamentación jurídico, un tratado, lo que no debe aceptarse como enseguida se verá.

Según Charles Rousseau en sentido lato "la denominación de tratado debe aplicarse a todo acuerdo concluido entre miembros de la comunidad internacional."<sup>248</sup>

Y en sentido estricto el tratado internacional "se define por el procedimiento utilizado para formalizarlo o concluirlo, es decir, por su forma y no por su contenido y de ahí que se reserve la denominación técnica de tratados a los compromisos internacionales concluidos con la intervención formal del órgano que se halla investido de competencia para concluir convenios, lo cual en la mayor parte de los países supone la intervención formal del jefe de Estado, así entendidos los tratados se caracterizan por dos rasgos: a) conclusión mediata, que comprende fases distintas (negociación, firma y ratificación) y b) unidad del instrumento jurídico."<sup>249</sup>

Por su parte la Convención de Viena, en el inciso a) del artículo 2, párrafo 1, define al tratado como un acuerdo internacional celebrado por escrito entre

---

<sup>248</sup> *Derecho Internacional Público*, (traducción de Fernando Giménez Artigues), Barcelona, Ariel, 1966, p. p. 23-24. *Cit. pos.* ARELLANO GARCÍA, Carlos, *Primer Curso de Derecho Internacional Público*, 2ª edición, México, Porrúa, 1993, p. 630.

<sup>249</sup> *Ibid.*, p. 631.

Estados y regido por el derecho internacional, ya conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación particular.

Miaja de la Muela, restringe el concepto genérico de tratado internacional, al decir que “por razón de su forma, y en ocasiones también por su contenido, suele a veces reservarse la denominación de tratados para los convenios más solemnes e importantes, designando a los demás como protocolos, acuerdos, etcétera.”<sup>250</sup>

Por su parte Carlos Arellano García, propone el siguiente concepto de tratado: “El tratado internacional es el acto jurídico regido por el derecho internacional que entraña el acuerdo de voluntades entre dos o más sujetos de la comunidad internacional, principalmente, Estados, con la intención lícita de crear, transmitir, modificar, extinguir, conservar, aclarar, certificar, detallar, etcétera, derechos y obligaciones; y dice respecto de la definición de la Convención de Viena que la misma tiene la virtud de señalar otro requisito del tratado internacional, el que el acuerdo conste por escrito.”<sup>251</sup>

Por su parte la Ley sobre Celebración de Tratados en su artículo 2, fracciones I y II establece las siguientes definiciones:

**“Artículo 2º.-** Para los efectos de la presente Ley se entenderá por:

I.- “Tratado”: el convenio regido por el derecho internacional público, celebrado por escrito entre el Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos y uno o varios sujetos de derecho internacional público, ya sea que para su aplicación requiera o no la celebración de acuerdos en materias específicas, cualquiera que sea su denominación, mediante el cual los Estados Unidos Mexicanos asumen compromisos.

---

<sup>250</sup> *Introducción al Derecho Internacional Público*, 5ª. Edición, Madrid, 1970, p. p. 123 y 124. *Cit. pos., idem.*

<sup>251</sup> *Ibid.*, p. 632.



De conformidad con la fracción I del artículo 76 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, los tratados deberán ser aprobados por el Senado y serán Ley Suprema de toda la Unión cuando estén de acuerdo con la misma, en los términos del artículo 133 de la propia Constitución.

II.- "Acuerdo Interinstitucional": el convenio regido por el derecho internacional público, celebrado por escrito entre cualquier dependencia u organismo descentralizado de la Administración Pública Federal, Estatal o Municipal y uno o varios órganos gubernamentales extranjeros u organizaciones internacionales, cualquiera que sea su denominación, sea que derive o no de un tratado previamente aprobado.

El ámbito material de los acuerdos interinstitucionales deberá circunscribirse exclusivamente a las atribuciones propias de las dependencias y organismos descentralizados de los niveles de gobierno mencionados que los suscriben."

Por lo que de lo anterior se puede decir que el tratado internacional tiene dos acepciones, una en sentido lato y otra en el sentido estricto, entendiéndose en sentido amplio al tratado como todo acuerdo de voluntades celebrado entre miembros de la comunidad internacional, sin importar el nombre en específico que se le dé y sin importar su forma de conclusión.

Y en sentido estricto, de las definiciones dadas con anterioridad, se advierte que el tratado internacional tiene los siguientes elementos, los cuales son constitutivos de su definición: a) acto jurídico, b) regido por el derecho internacional, c) que entraña el acuerdo de voluntades, d) celebrado por los miembros de la comunidad internacional, e) que debe constar por escrito, f) solemne, y g) cuyo procedimiento para concluirlo es con la intervención formal del órgano que se halla investido de competencia para concluirlo.

De lo anterior colegimos que el artículo 15 constitucional al referirse a tratados y convenios se refería tanto al tratado en sentido estricto como al tratado en sentido amplio.

Así respecto del tratado internacional en sentido estricto no queda duda, pero en sentido amplio sí, ya que únicamente se ha dicho que es todo acuerdo de la comunidad internacional.

Encontramos al respecto que dentro de esa universalidad que entraña la expresión todo acuerdo, existen diferentes tipos de instrumentos, mismos que gozan de características diferentes.

Así Manuel J. Sierra nos dice que “respecto de la terminología predomina una verdadera anarquía, pues como término más solemne se emplea el de ‘Pacto’, ‘Estatuto’ se ha utilizado después de la primera guerra mundial y se usa sobre todo para los tratados colectivos, ‘arreglo o compromiso’ para fijar las medidas para la aplicación de un tratado, ‘acuerdo’ se destina principalmente en la práctica a asuntos de carácter económico o financiero, ‘declaración’ cuando se trata de establecer principios jurídicos o de firmar una actitud política común, ‘resolución’ para designar los compromisos de importancia celebrados entre los Estados, ‘protocolo’ para designar un documento diplomático en el cual, en forma menos solemne que la que se usa en los tratados, se consignan soluciones de detalle sobre las que existe un previo acuerdo, ‘*modus vivendi*’ los arreglos que tienen un carácter temporal y se refieren generalmente a asuntos de orden económico, ‘reversales’ al documento oficial por el cual el Estado se compromete a no contravenir un uso establecido de preferencia en asuntos de ceremonial o admitir que una concesión especial le sea hecha, pero que no prejuzgue sobre los derechos y prerrogativas adquiridos con anterioridad, ‘concordato’ el acuerdo que celebra el Vaticano con los Estados, tienen por objeto conciliar el libre ejercicio de un culto con el mantenimiento del orden público, ‘capitulaciones’ es una convención militar relacionada con la rendición de una plaza sitiada, ‘armisticio’

acuerdo militar de carácter político, que puede ser dictado por militares debidamente autorizados, suspende las hostilidades y precede generalmente al fin de la guerra.<sup>252</sup>

Como complemento a la relación terminológica de Manuel Sierra, Carlos Arellano García cita algunos conceptos de Hildebrando Accioly, 'convención' anteriormente se prefería para compromisos de valor restringido o referente a objetos de naturaleza económica, comercial o administrativa, reservándose la de tratado para arreglos o ajustes más importantes o sobre asuntos de índole política, 'convenio' se emplea ora como términos genéricos, ora para designar compromisos u obligaciones internacionales de importancia restringida.

Por lo que hace al 'convenio', se tiene que los mismos son fuente internacional de extradición\*, el caso se presenta cuando un Estado desea obtener la entrega de un delincuente de otro país con el que no tiene tratado de extradición, o por un delito que no se halla comprendido en el tratado. Para colmar esta laguna, es posible que en orden al caso concreto se estipule un convenio en que el Estado requirente se comprometa con el requerido a resolver con el mismo criterio los casos análogos que puedan presentarse.

Respecto de este convenio, opinamos que, entre otros, se refiere al que hace alusión el artículo 10<sup>253</sup> de la Ley de Extradición Internacional, en el que se

---

<sup>252</sup> *Ibid.*, p. 637.

\* *vid. supra.*, 2.4. Fuentes de la extradición, p. 30.

<sup>253</sup> Artículo 10.- El Estado Mexicano exigirá para el trámite de la petición, que el Estado solicitante (sic) se comprometa:

I.- Que, llegado el caso, otorgará la reciprocidad;

II.- Que no serán materia del proceso, ni aún como circunstancias agravantes, los delitos cometidos con anterioridad a la extradición, omitidos en la demanda e inconexos con los especificados en ella. El Estado solicitante queda relevado de este compromiso si el inculpado consciente libremente en ser juzgado por ello o si permaneciendo en su territorio más de dos meses continuos en libertad absoluta para abandonarlo, no hace uso de esta facultad;

III.- Que el presunto extraditado será sometido a tribunal competente, establecido por la ley con anterioridad al delito que se le impute en la demanda, para que se le juzgue y sentencie con las formalidades de derecho;

exige que el Estado requirente se comprometa a ciertas condiciones para poder dar trámite a la solicitud de extradición, ya que esa expresión de voluntad entre los Estados, uno a tramitar la extradición y otro a obligarse a cumplir con las condiciones referidas, pensamos que no puede darse sino mediante un instrumento internacional, ya que se están obligando no personas sino Estados.

Lo cual consideramos que incluye al acuerdo interinstitucional, a que hace referencia la fracción II de la Ley sobre la Celebración de Tratados, que se celebre entre la Secretaría de Relaciones Exteriores y el órgano gubernamental del país requirente encargado de la solicitud de extradición.

Por lo que de todo lo anterior podemos concluir que el artículo 15 Constitucional al referirse a tratados y convenios, lo hace tanto en sentido estricto, como en sentido amplio, por lo que todo acuerdo de voluntades, entre el Estado Mexicano y cualquier otro Estado, respecto de la extradición de alguna persona, debe regirse por las restricciones que establece el propio artículo.

Tanto el Tratado Internacional, en sentido estricto, resaltando aquí la condición de estar escrito, como el convenio, resaltando aquí el mero acuerdo de voluntades, sin importar que se halle escrito o no, es decir, nos referimos al acto jurídico en que dos Estados acuerden extraditar a una persona, sin perjuicio de que exista o no tratado internacional al respecto, incluyéndose entre estos al acuerdo institucional a que hace referencia la Ley sobre Celebración de Tratados y

---

IV.- Que será oído en defensa y se le facilitarán los recursos legales en todo caso, aun cuando ya hubiere sido condenado en rebeldía;

V.- Que si el delito que se impute al reclamado es punible en su legislación hasta con la pena de muerte o alguna de las señaladas en el artículo 22 constitucional, sólo se impondrá la de prisión o cualquier otra de menor gravedad que esa legislación fije para el caso, ya sea directamente o por sustitución o conmutación.

VI.- Que no se concederá la extradición del mismo individuo a un tercer Estado, sino en los casos de excepción previstos en la segunda fracción de este artículo; y

VII.- Que proporcionará al Estado Mexicano una copia auténtica de la resolución ejecutoriada que se pronuncie en el proceso.

al convenio al que hace referencia el artículo 10 de la Ley de Extradición Internacional, deben ceñirse al límite constitucional marcado para el efecto: que dicho Tratado o acto no altere las garantías y derechos establecidos por la Constitución, de no ser así, tanto el tratado como el acto por el que se otorga la extradición serían inconstitucionales.

Por otro lado el artículo 15 se relaciona con el artículo 133, ambos de la Constitución, ya que, éste último determina que la Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los Tratados que estén de acuerdo con la misma, serán la Ley Suprema de toda la Unión, por lo que en ese sentido es congruente el artículo 15, pues de los tratados que contravengan las disposiciones, referentes a garantías individuales y derechos del hombre, de la Constitución, se prohíbe la autorización para su celebración.\*

Cabe señalar, que respecto de la jerarquía de los tratados internacionales, se ha dicho por parte de nuestro Máximo Tribunal que los mismos "se encuentran en un segundo plano inmediatamente debajo de la ley fundamental y por encima del derecho federal y el local."<sup>254</sup>

Opinión que no se comparte por considerar que contraviene el principio de soberanía nacional y supremacía constitucional:

El hecho de que un Estado acepta o haga suyo, como sucede actualmente, al derecho internacional como parte del derecho nacional no nos puede llevar a considerar que el orden jurídico internacional se encuentra por encima del derecho nacional, y que por ende tal Estado no sea soberano.

---

\* *vid. supra.*, 3.1. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, respecto del artículo 133 en materia de extradición, p. 52.

<sup>254</sup> *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, México, Novena Época, tomo X, noviembre de 1999, Pleno, Tesis aislada P. LXXVII/99 bajo el rubro: "TRATADOS INTERNACIONALES. SE UBICAN JERÁRQUICAMENTE POR ENCIMA DE LAS LEYES FEDERALES Y EN SEGUNDO PLANO RESPECTO DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL.", p. 46.

Pues por un lado, al aceptar el derecho internacional, como lo hace el artículo 133 de la Constitución, no lo hace imponiéndolo sobre el derecho nacional, pues tal cosa no puede interpretarse del artículo en comento, recordaremos su texto:

**“Artículo 133.-** Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los Tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión. Los jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de los Estados.”

Como se advierte de la transcripción anterior, en ningún momento se establece o se puede inferir que la Constitución dé mayor jerarquía a los tratados sobre las leyes federales, sino que como se ha dicho acepta al derecho internacional, pero no imponiéndolo sobre el derecho nacional, sino que lo hace parte del mismo, precisamente en ejercicio de su soberanía al fijar las reglas de su organización en la Constitución (consecuencia de la soberanía) establece que entre esas reglas se encuentran las internacionales, convirtiéndolas en parte del derecho nacional, al decir '*...Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los Tratados que estén de acuerdo con la misma, serán la Ley Suprema de toda la Unión...*', así lo que hace es integrar el derecho internacional al nacional, resolviendo el problema de qué derecho si el internacional o el nacional debe prevalecer sobre el otro, reservando la supremacía al constitucional.

Lo cual se hace en ejercicio de la soberanía, así el poner en igualdad jerárquica al derecho internacional con el nacional no se vulnera la soberanía, sin embargo el interpretar que el derecho internacional se encuentra por encima del nacional sí la vulnera, pues si como se ha dicho, lo que se pretende en ese

---

artículo 133 es integrar al derecho nacional el internacional, es erróneo considerar que sobre el derecho nacional se encuentre el derecho internacional, lo que vulnera, reiteramos, la soberanía, pues en ese ejercicio de la soberanía es que el Estado se autoorganiza, autoorganización que pretende integrar al derecho nacional el internacional, por lo que pensar que el derecho internacional se encuentra sobre el nacional, ya no corresponde a la integración que pretende el artículo 133 constitucional, sino que al darle mayor jerarquía evita que el derecho internacional se integre el nacional y hace que éste último quede por debajo del internacional, ello no corresponde a una integración, pues la integración implicaría igualdad de jerarquía entre ambos órdenes, sino que con esa interpretación se pretende sobreponer el derecho internacional al nacional.

Esto como se ha dicho es violatorio de la soberanía, además porque la soberanía implica que sobre el orden jurídico nacional no existe otro orden, poder, Estado o voluntad, lo cual se hace imposible al imponer sobre el derecho nacional el internacional.

Si bien no se puede considerar a la soberanía como el desprecio absoluto por el derecho internacional, ni como una libertad de infringir esas reglas por un ejercicio arbitrario de su voluntad 'soberana', ni que sólo se puede ser un Estado soberano si el mismo no se siente obligado a reconocer ninguna restricción legal en sus relaciones con sus ciudadanos o con los otros estados; pues ello nos llevaría a la fatal conclusión de que un Estado para ser soberano no debe encontrarse obligado legalmente a respetar los derechos y garantías de sus ciudadanos y mucho menos los de otros Estados, lo que es insostenible, ya que precisamente en ejercicio de su soberanía, en los Estados democráticos, el Estado se autolimita, es decir, se obliga a reconocer restricciones en relación a los ciudadanos y los Estados y de ahí los medios de defensa de las garantías por violación de las mismas por parte de una autoridad del Estado y también de ahí que el derecho internacional se vuelva parte del nacional, aplicando para este último la misma regla que para el nacional, respeto y observancia a la

Constitución; lo cierto es que la soberanía se entiende, al decir de Bodenheimer<sup>255</sup>, con quien estamos de acuerdo, como el que el Estado es el órgano supremo de coordinación jurídica, en donde al surgir conflictos la última palabra corresponde al Estado, siendo así la sede última de autoridad, por lo que al ser el Estado el órgano supremo de coordinación jurídica, y no acatar la coordinación que pretende dar, en el sentido de integrar al derecho nacional el internacional sino ponerlo sobre el derecho nacional, se vulnera la soberanía.

En México por disposición del artículo 39 Constitucional, como decisión política fundamental, la soberanía nacional reside esencial y originariamente en el pueblo<sup>256</sup>, la misma se ejerce por medio de los Poderes de la Unión<sup>257</sup>, entre los que se encuentra el Poder Legislativo, depositado en el Congreso General, el cual se conforma por dos cámaras, la de diputados y la de senadores.

Ahora bien, los tratados son aprobados únicamente por la cámara de senadores, y la de diputados no interviene, por lo que si la soberanía se ejerce por medio de los poderes de la unión y uno de los poderes lo es el legislativo que se deposita en el Congreso de la Unión, y este Congreso se conforma por dos cámaras y no únicamente por la de senadores, resulta inconcuso que la aprobación de los tratados internacionales no responde al ejercicio de la soberanía popular, en términos del texto constitucional vigente.

Por lo que en este sentido al imponer sobre el derecho nacional un instrumento del derecho internacional, como lo son los tratados, se tiene que se está violentando la soberanía nacional, ya que no es posible dar mayor jerarquía a tratados que a leyes, que sí son reflejo de la soberanía, ya que en la función legislativa participan tanto la cámara de senadores como la de diputados.

---

<sup>255</sup> Cfr. BODENHEIMER, Edgar, *Teoría del Derecho*, 2ª reimpresión, (traducción Vicente Herrero), México, Fondo de Cultura Económica, 2000, p. 92.

<sup>256</sup> Cfr. artículo 39 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

<sup>257</sup> Cfr. artículo 41 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.



Es por todo lo anterior que consideramos erróneo el criterio que sostiene que sobre las leyes federales se encuentran los tratados internacionales, en todo caso lo pertinente es considerar que los tratados al ser asimilados al derecho nacional se encuentran en igual jerarquía que estas leyes y en algunos casos por debajo de éstas, sin embargo ello sería materia de un estudio más detallado, lo que no corresponde al presente trabajo.

Siguiendo con nuestro tema, como ya se adelantó, el artículo en comento establece una restricción a los tratados y convenios en materia de extradición, restricción que se traduce en dos prohibiciones: por una parte la celebración de tratados en virtud de los que se alteren las garantías y derechos establecidos por la Constitución para el hombre y el ciudadano; y por la otra, se dispone idéntica proscripción en cuanto a tratados para la extradición de reos políticos y para la de aquellos delincuentes que hayan tenido en el país donde cometieron el delito, la condición de esclavos.<sup>258</sup>

La prohibición que abarca, genéricamente, a cualesquiera tratados o convenios internacionales, respecto de la alteración de garantías, se asocia con el artículo 1º de la Constitución, al establecer que todos gozarán de las garantías otorgadas por esa Carta, las cuales no podrán restringirse ni suspenderse sino en los casos y con las condiciones que ella misma establece.

"Siendo que la declaración constitucional es apenas un mínimo de facultades o prerrogativas, y nunca un máximo, dicho mínimo no se puede reducir por mandato de la autoridad ordinaria, cabe siempre la posibilidad de que esa autoridad ordinaria, dígase el Congreso de la Unión, amplíe el acervo de derechos del individuo."<sup>259</sup>

---

<sup>258</sup> Cfr., GARCÍA RAMÍREZ, Sergio, en Comentario al artículo 15 Constitucional, en *Derechos del Pueblo Mexicano*, 4ª edición, México, Miguel Ángel Porrúa, 1994, tomo artículos 12-23, p. 145.

<sup>259</sup> *Ibid.*, p. 146.

Así cuando la parte final del artículo 15 habla de convenios y tratados que 'alteren las garantías y derechos' constitucionales del hombre y del ciudadano, coincidimos con Sergio García Ramírez, que debe entenderse que semejante 'alteración' corresponde a las restricciones o suspensiones que proscribe o condiciona el artículo 1º, ya que no sería razonable pensar que impida la ampliación y mejoramiento de tales derechos; por lo tanto si un tratado de extradición amplía ese mínimo de garantías y derechos, no debe entenderse que contraviene la Constitución.

Por lo que hace a la prohibición de celebrar tratados respecto de los delitos políticos o de personas que hayan tenido la condición de esclavos se tiene lo siguiente.

Respecto de los delitos políticos, se advierte aquí que la Carta Magna, da carácter de constitucional al principio de la doctrina de exclusión de los delitos políticos, al respecto ya se ha hecho referencia en el capítulo de Legislación y en el de Procedimiento, por lo que en obvio de repeticiones remitimos a esos capítulos para el efecto, lo mismo respecto de la prohibición de extraditar a personas que hayan tenido la condición de esclavos.

Únicamente agregaremos que, "por razones humanitarias y jurídicas y conforme a la práctica inveterada y uniforme, se rehusa la extradición de ciertas categorías de delincuentes políticos, ya que el Estado requerido, que es finalmente un tercero en la contienda entre el perseguidor y el perseguido, no tiene por qué convertirse en coadyuvante o agente del Estado requirente en la solución de sus problemas políticos domésticos; cabe presumir, además, que el reclamado pudiera sucumbir bajo la acción de una justicia parcial, dispuesta a cobrar las cuentas de la confrontación política, en consecuencia, se niega la extradición y hasta se llega a una solución absolutamente opuesta: el otorgamiento del asilo al perseguido político."<sup>260</sup>

---

<sup>260</sup> *Ibid.*, p. 148.

Por lo que hace a los esclavos, como ya también se dijo en el capítulo de Legislación, tal prohibición es congruente con la disposición del artículo 1º de la Constitución, en el que se establece que *'...Está prohibida la esclavitud en los Estados Unidos Mexicanos. Los esclavos del extranjero que entren al territorio nacional alcanzarán, por este solo hecho, su libertad y la protección de las leyes...'*, razón por la cual, consideramos que el artículo 15 proscribire la extradición de dichos sujetos.

De lo anterior consideramos que todo tratado o convenio de extradición de un nacional debe ceñirse al artículo 15 Constitucional, el cual remite a los demás preceptos constitucionales, ya que al decir *'en virtud de los que se alteren las garantías y derechos establecidos por esta Constitución para el hombre y el ciudadano'*, está haciendo referencia a todas las demás garantías que la Constitución otorga, por lo que de ahí podemos concluir que por mandato expreso de la Constitución, todo tratado o convenio de extradición, debe respetar no sólo el artículo 15, sino que por lógico resultado, debe respetar todos los artículos Constitucionales que consagran garantías individuales y derechos del hombre, y en especial las de la materia penal, pues si bien la extradición formalmente es de naturaleza administrativa, por tramitarlo y concederlo la Secretaría de Relaciones Exteriores, también lo es que dicho procedimiento afecta en primer lugar la libertad de las personas, lo cual incumbe al ámbito del derecho penal, y además, que el origen de la extradición lo es un proceso penal incoado en contra del reclamado o la existencia de una sentencia penal pendiente de ejecutarse, ambos, tanto el proceso como la sentencia, tienen como fundamento la comisión de un delito.

Por lo que en la celebración de convenios y tratados de extradición, así como el obsequio de la misma, son de especial importancia las garantías consagradas en los artículos 1º, 14, 16, 18, 19, 20, 22 y 23, de la Constitución.

El artículo 1º, primer párrafo, que al caso interesa, de la ley fundamental establece que todo individuo gozará de las garantías individuales que la Ley

Fundamental consagra, esto es, no hace distinción alguna respecto de quiénes sean los titulares, destinatarios o sujetos beneficiados con dichas garantías, y ni siquiera distingue si se trata de un indiciado, procesado o condenado por un delito. En consecuencia, cualquier persona requerida en extradición gozará de las garantías constitucionales.

Así también lo ha considerado la Suprema Corte de Justicia de la Nación en el siguiente criterio:

**“EXTRADICIÓN. NO EXCLUYE AL EXTRADITADO DE DISFRUTAR DE LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES QUE CONSAGRA LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.** Al establecer el artículo 1o., párrafo primero, de la Ley Fundamental, que todo individuo gozará de las garantías individuales que en ella se consagran, no hace distinción alguna respecto de quiénes serán los titulares, destinatarios o sujetos beneficiados con dichas garantías, y ni siquiera distingue si se trata de un indiciado, procesado o condenado por un delito. En consecuencia, cualquier persona requerida en extradición gozará de tales derechos humanos contenidos en la Carta Magna.”<sup>261</sup>

El artículo 14 de la Constitución Política, en la parte conducente se refiere fundamentalmente a la garantía de exacta aplicación de la ley, esto es, la prohibición de imponer pena alguna que no esté establecida por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata, en este caso, cobra vigencia, el principio de *nullum crimen, nulla poena sine lege*.

Por su parte el artículo 16 de la Ley Fundamental, contiene la garantía de legalidad en contra de los actos arbitrarios de las autoridades, particularmente los relativos a los actos de privación de la libertad por causa penal, como son: la detención en flagrante delito, la detención por orden del Ministerio Público, la

---

<sup>261</sup> *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, México, Novena Época, tomo XIV, octubre de 2001, Pleno, Tesis aislada P. XX/2001, p. 23.

orden judicial de cateo, la orden judicial de aprehensión, actos todos que deberán emitirse debidamente fundados y motivados.

El artículo 18 Constitucional, regula el sistema penal mexicano, y en él se contiene las finalidades de las penas y los medios para alcanzarla, constituyendo como fin último de la pena, la garantía de la readaptación social del delincuente.

El artículo 19 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, consagra la garantía de legalidad en el proceso, depositada en un acto básico: el auto de formal prisión o bien, en su caso, al auto de sujeción a proceso.

Por otro lado, el artículo 20 de la Constitución, precisa las garantías que deben respetarse en todo proceso del orden penal, como son la de legalidad, de debido proceso, la garantía de libertad provisional, la garantía de brevedad y de defensa, la de ser juzgado por jurado y en audiencia pública, que debe gozar todo inculcado en el proceso penal; también establece diversas garantías de la víctima o del ofendido.

El artículo 22 constitucional, contiene la garantía individual consistente en la prohibición de imponer penas que importen un maltrato ejercido de modo directo sobre el cuerpo, que indefectiblemente causan dolor, precisado como la mutilación, infamia, la marca, los azotes, los palos, el tormento, las penas inusitadas y trascendentales, constituyen ellas, la razón directa del movimiento humanizador del derecho penal.

Por último, el artículo 23 constitucional, contempla la garantía de seguridad jurídica, consistente en el límite de la instancia, de no prolongar de manera indefinida el juicio penal, de no ser juzgado dos veces por el mismo delito y la certeza de su resultado.

Al respecto se ha pronunciado esta Suprema Corte de Justicia de la Nación en el criterio siguiente:

**“EXTRADICION, TRATADOS DE.** Los tratados celebrados con un país extranjero, no pueden desconocer o alterar las garantías y derechos del hombre y del ciudadano, porque tales derechos constituyen la razón y el objeto de nuestras instituciones; y obligándose nuestra Ley Fundamental a respetarlos, sería contradictorio y absurdo consignar su desconocimiento en convenios con potencias extranjeras; de suerte es que, de acuerdo con el tratado que se haya celebrado entre México y otro país, puede concederse la extradición de un reo, si las penas que tenga que sufrir en ese país, no son las prohibidas por razón de las garantías individuales que el nuestro otorga y que protegen al extranjero. Así es que habiendo discordancia entre el Tratado y la Constitución, de acuerdo con el artículo 15 del mismo, deben aplicarse nuestras leyes, y en primer término, la Suprema de ellas, que es la Constitución, desde el momento en que ésta al prohibir la celebración de tratados, en los que se alteren garantías y derechos establecidos para el hombre y el ciudadano, está ordenando el respeto a tales garantías, aun en caso de extradición.”<sup>262</sup>

Por lo que en los siguientes apartados abordaremos el tema de ciertas garantías individuales que consideramos importantes e íntimamente ligadas a la extradición y que deben respetarse, en atención a ser garantías consagradas en la Constitución y por ende de las que establece el artículo 15 que no deben alterarse, y que por ello constituyen un límite a la extradición de nacionales, como lo son la prohibición de imposición de penas inusitadas y la readaptación social como fin de la pena.

Si bien dichas garantías operan para todo individuo que se encuentre en los Estados Unidos Mexicanos, nosotros nos referiremos al punto de vista de la

---

<sup>262</sup> *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, México, Quinta Época, tomo XXXI, Segunda Sala, Tesis aislada, p. 347.

extradición de un nacional, por ser ese el tema al que hemos dedicado el presente trabajo.

## **5.2. La extradición y la prisión perpetua.**

En el presente apartado se analizarán dos garantías constitucionales, la referente a la prohibición de imposición de penas inusitadas, consagrada en el artículo 22 Constitucional, y la relativa al fin de la pena en el sistema penal mexicano: la readaptación social, consagrada en el artículo 18 constitucional, relacionadas, ambas, con el tema de la prisión perpetua, y esto a su vez con la extradición, considerándose las como limitantes, de la extradición respecto de un nacional, es decir, que en caso de no respetarse dichas garantías, ya sea en el tratado o a falta de este, en el convenio que al efecto se realice, sería imposible conceder la extradición, so pena de contravenir a la Constitución, ya que como se ha dicho, por mandato de su artículo 15, no se debe autorizar ningún tratado o convenio que altere las garantías y derechos del hombre consagradas en la misma.

Se pretende demostrar, que en el caso de que exista la posibilidad de que en el Estado requirente se imponga la pena de prisión perpetua o vitalicia, la concesión de la extradición violaría flagrantemente los artículos 18 y 22 Constitucionales.

### **5.2.1. La pena inusitada.**

Es pertinente, antes de entrar de lleno al estudio de la pena inusitada, determinar lo que debe entenderse por pena.

"La pena es la imposición de un mal proporcionado al hecho, esto es, una privación de bienes jurídicos que alcanza al autor con motivo y en la medida del hecho punible, que ha cometido. En tal sentido es, de acuerdo con su esencia, una retribución por el mal que ha sido cometido."<sup>263</sup>

También se ha considerado a la pena como "la privación o restricción de bienes jurídicos, establecida por la Ley e impuesta por un órgano jurisdiccional competente, al que ha cometido un delito."<sup>264</sup>

Por su parte Ignacio Villalobos, considera a la pena como "un castigo impuesto por el poder público al delincuente, con base en la ley, para mantener el orden jurídico."<sup>265</sup>

Para Franz Von Liszt la pena "es el mal que le juez penal inflige al delincuente, a causa del delito, para expresar la reprobación social con respecto al acto y al autor. Dos caracteres esenciales, según este autor, forman el concepto de pena: 1º es una lesión sufrida por el autor en sus intereses jurídicamente protegidos, una intromisión en la vida, la libertad, la propiedad o el honor del delincuente; y 2º es al mismo tiempo una reprobación tangible del acto y del autor."<sup>266</sup>

Consideramos, que la definición, que engloba los elementos anteriores es la de Eugenio Cuello Calón, para tal autor la pena "es el sufrimiento impuesto por el Estado, en ejecución de una sentencia, al culpable de una infracción penal."<sup>267</sup>

---

<sup>263</sup> MEZGER, Edmund, *Derecho Penal, Parte General*, 2ª edición, México, Cárdenas Editor y Distribuidor, 1990, p. 355.

<sup>264</sup> MOLINA BLÁZQUEZ, Ma. Concepción, *La Aplicación de la Pena, estudio práctico de las consecuencias jurídicas del delito*, 2ª edición, Barcelona, Bosch, 1991, p. 15.

<sup>265</sup> VILLALOBOS, Ignacio, *Derecho Penal Mexicano*, 5ª edición, México, Porrúa, 1990, Parte General, p. 522.

<sup>266</sup> VON LISZT, Franz, *Tratado de Derecho Penal*, 4ª edición, (traducción Luis Jiménez de Asúa), Madrid, Reus, 1999, tomo tercero, p. 197.

<sup>267</sup> *Op. cit.*, nota No. 4, p. 544.



Determinando el mismo autor que "de esta noción se desprenden los siguientes caracteres de la pena:

- a) Es un sufrimiento, o sentida por el penado como un sufrimiento, el cual proviene de la restricción o privación impuesta al condenado de bienes jurídicos de su pertenencia, libertad, propiedad, honor o vida.
- b) Es impuesto por el Estado. La pena es pública impuesta por el Estado para la conservación del orden jurídico. Los males o sufrimientos que el Estado impone con otros fines no constituyen pena propiamente dicha, pena criminal. Tampoco constituyen pena los males impuestos por organismos e instituciones públicas o privadas para la consecución de sus fines peculiares.
- c) La pena debe ser impuesta por los tribunales de justicia como consecuencia de un juicio penal.
- d) Debe ser personal, debe recaer solamente sobre el penado de modo que nadie puede ser castigado por hechos de otros.
- e) Debe ser legal, impuesta por un hecho previsto en la ley como delito.<sup>268</sup>

De lo anterior se advierte que "la función de la pena es la protección de los bienes jurídicos más importantes de los ataques más intolerables, y dicha función se consigue atendiendo a los fines de la pena: retribución, prevención general y especial."<sup>269</sup>

---

<sup>268</sup> *Ibid.*, p. 544 y 545.

<sup>269</sup> MOLINA BLÁZQUEZ, Ma. Concepción, *op. cit.*, nota No. 264, p.16.

Ahora la imposición de la pena corresponde al Estado, en virtud del *ius puniendi*, entendido éste como la facultad del Estado para establecer y aplicar el derecho penal, es decir, es el derecho de penar, de imponer una pena, es la potestad penal del Estado para declarar como punibles determinados comportamientos (creación de la ley), para imponer las penas o medidas (función jurisdiccional) y para ejecutarlos (función ejecutiva penal); sin embargo este *ius puniendi* se encuentra limitado; en el Estado Mexicano, corresponde a la Constitución de la República, establecer las bases del mismo, ahí se delimitan las bases jurídicas de la potestad punitiva del Estado.<sup>270</sup>

Y es aquí, en donde encontramos el tema de la pena inusitada.

El artículo 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos prohíbe las penas inusitadas, el texto literal del artículo, en lo que interesa, es el 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.

...”

Así el Estado Mexicano, al determinar que se encuentran prohibidas las penas inusitadas está limitando su *ius puniendi*, por lo que en principio diremos que una pena inusitada es aquella, entre otras razones, que rebasa los límites del mismo, pero previo al estudio de dichos límites, se tratará de definir lo que debe entenderse por pena inusitada.

Respecto del concepto de pena inusitada, al que se hace referencia en el artículo 22 Constitucional, la doctrina mexicana es muy parca, sin embargo Álvaro

---

<sup>270</sup> Cfr. MALO CAMACHO, Gustavo, *op. cit.*, nota No. 95, p. p. 81 y 82.

Bunster Briseño, en su comentario al artículo constitucional en comento nos dice que "penas inusitadas son penas no previstas por el ordenamiento jurídico, con lo que la prohibición constitucional recaería sobre el legislador en el sentido de estarle vedado revivir penas que, por su carácter no humanitario, no corresponde reimplantar."<sup>271</sup>

En este aspecto los criterios son coincidentes en decir que la pena inusitada es aquella que ha sido abolida por inhumana, cruel, infamante, excesiva; porque no corresponde a los fines que persigue la penalidad; porque no llene las características de una eficaz sanción, como las de ser moral, personal, divisible, popular, tranquilizadora, reparable y, en cierta forma ejemplar; o bien aquellas penas que, aun cuando no hayan existido, sean de la misma naturaleza o índole de las citadas. Igualmente es inusitada, cuando su imposición no obedece a la aplicación de una norma que la contenga, sino al arbitrio de la autoridad que realiza el acto impositivo. Puede también decirse, que son aquellas que chocan con el sentir general de una colectividad.

Lo anterior se puede advertir de los criterios que a continuación se transcriben, si bien es un número considerable, consideramos necesaria su transcripción para poner de manifiesto lo establecido en el párrafo anterior, es decir, evidenciar lo que nuestro Alto Tribunal ha considerado como una pena inusitada:

**"SEGUROS. LEY GENERAL DE INSTITUCIONES Y SOCIEDADES MUTUALISTAS. LA SANCIÓN QUE ESTABLECE EL ARTÍCULO 143, FRACCIÓN V, DE DICHA LEY, POR EL DELITO DE FALSEDAD EN QUE INCURRAN LOS FUNCIONARIOS DE AQUELLAS INSTITUCIONES AL RENDIR INFORMES ANTE AUTORIDADES, NO CONSTITUYE UNA PENA INUSITADA O TRASCENDENTAL.** Esta Suprema Corte de Justicia ha

---

<sup>271</sup> BUNSTER BRISEÑO, Álvaro, comentario al artículo 22 "Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Comentada", 13ª edición, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Porrúa, 1998, tomo I, p. 297.

establecido que por penas inusitadas, prohibidas en el párrafo primero del artículo 22 constitucional, deben entenderse las que han sido abolidas por inhumanas, crueles, infamantes y excesivas, ya que no corresponden a los fines que persigue la función punitiva del Estado, o aquellas que, aun cuando no hayan existido, sean de la misma naturaleza. Por otra parte, ha interpretado que las penas trascendentales, que también prohíbe dicho precepto constitucional, son aquellas que se caracterizan porque sus efectos no recaen exclusivamente sobre la esfera jurídica del condenado, sino que van más allá, afectando a sus parientes o allegados. Ahora bien, al determinar el artículo 143, fracción V, de la Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros que la conducta intencional de los consejeros, comisarios, directores, funcionarios o empleados de dichas instituciones, consistente en inscribir datos falsos en la contabilidad o producir datos falsos de los documentos o informes que deben proporcionar a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, a las instituciones que ésta determine o a la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas, se sancionará con pena de prisión de seis meses a diez años y multa de mil a cinco mil días de salario, no establece una pena inusitada o trascendental, pues siendo de carácter corporal y pecuniaria, no es inhumana, cruel, infamante, ni excesiva y, por el contrario, responde a las necesidades sociales y a los fines que se persiguen, además de que sus efectos únicamente recaen sobre los sujetos responsables de la conducta delictiva, sin que sea óbice a lo anterior, el hecho de que el Código Penal de aplicación federal establezca sanciones menos severas por la comisión de otros delitos de falsedad, ya que las distintas penalidades corresponden a diversas necesidades sociales, pues siendo competencia exclusiva del Estado la adopción de medidas para la creación, funcionamiento y vigilancia de las instituciones nacionales de seguros, con el fin de salvaguardar el equilibrio en el sistema asegurador y la competencia leal entre las instituciones que lo integran, resulta apegado a la citada norma constitucional el trato diverso que otorga el legislador en la ley que regula tal actividad.”<sup>272</sup>

---

<sup>272</sup> *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, México, Novena Época, tomo VI, diciembre de 1997,

“CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, DESECHAMIENTO DE LA DEMANDA EN ESE JUICIO. EL ARTICULO 209, FRACCION I Y ULTIMO PARRAFO, DEL CODIGO FISCAL DE LA FEDERACION, VIGENTE HASTA EL 31 DE DICIEMBRE DE 1989, NO ESTABLECE UNA PENA INUSITADA Y TRASCENDENTAL DE LAS PROHIBIDAS POR EL ARTICULO 22 CONSTITUCIONAL. No puede considerarse que el desechamiento de una demanda dentro de un juicio contencioso administrativo por no exhibir las copias necesarias para correr traslado a las partes, constituya una pena o sanción inusitada y trascendental, toda vez que por pena inusitada, según la interpretación del artículo 22 constitucional, debe entenderse aquélla que ha sido abolida por inhumana, cruel, infamante, excesiva y que no corresponda a los fines que persigue, o bien, aquellas penas o sanciones que sean de la misma naturaleza de las citadas, esto es, una pena es inusitada, cuando su imposición no obedece a la aplicación de una norma que la contenga, sino al arbitrio de la autoridad que realiza el acto impositivo. En cuanto al concepto de trascendentales, son aquéllas que pueden afectar jurídicamente y de modo directo a terceros extraños no inculcados. En esta tesitura, la sanción establecida en el último párrafo del artículo 209 invocado, no es una pena inusitada, en tanto que su imposición no obedece a una conducta arbitraria del juzgador, sino constituye una consecuencia establecida en la ley que, además no trasciende a terceros extraños, dado que la sanción que prevé sólo se aplica a la persona que interpone la demanda respectiva.”<sup>273</sup>

“**PENA INUSITADA.** Pena inusitada es aquella que está fuera de uso porque no se ha aplicado durante algún tiempo. Inusitado, del latín inusitatus, significa no usado. Hacer aplicación de una ley Penal que ha caído en desuso o que no lo ha tenido nunca, sería tan inícuo como aplicar una ley retroactiva o no publicada; en primer lugar, porque cuando el pueblo lleva largo tiempo de ver que no se hace lo que la ley previene, debe presumir o que ha sido abrogada, o que su

---

Pleno, Tesis aislada P. CLXXXI/97, p. 184.

<sup>273</sup> *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, México, Novena Época, tomo 63, marzo de 1993, Pleno, Tesis aislada P. XVII/93, p. 26.

verdadera inteligencia es muy distinta de lo que se creía; en segundo lugar, porque no se puede exigir que el pueblo haga un estudio de las leyes, como lo haría un letrado, para cerciorarse de cuáles son las disposiciones que están vigentes, cuáles abolidas y cuáles modificadas y en tercero, porque el legislador puede y debe dictar una nueva ley para dar vigor a una que lo está perdiendo, si quiere conservarla vigente. Por parte, el derecho penal tiene en sí un elemento esencialmente variable; la medida de las penas, porque éstas deben cambiar según los tiempos, las circunstancias y las costumbres del país, para que permanezcan dentro de los límites de lo justo; y cuando el legislador se desentiende de esto, la opinión pública, que es irresistible, viene a suplir su falta condenando al olvido o modificando las penas que han dejado de ser adecuadas. En vano se esforzará el legislador por evitarlo, en vano será que haga una declaración anticipada previniendo que sus disposiciones no se entenderán abrogadas por el desuso, porque éste hará ineficaz esa misma declaración. La Suprema Corte de Justicia ha dado una correcta connotación a lo que debe entenderse por pena inusitada comprendida en el Catálogo de Penas Prohibidas que el Constituyente de 1917 toma en su integridad en el primer párrafo del artículo 22 estableciendo que el concepto de pena inusitada es relativo, pero que por imperativo legal dichas penas deben declararse prohibidas. Así sucede con la prisión perpetua o la de trabajos forzados, que de acuerdo con el criterio jurídico filosófico que inspira nuestra Carta Fundamental debe considerarse abolida por lo cruel, inhumana, infamante y excesiva, de suerte que la connotación gramatical no es exactamente la que corresponde a la acepción jurídica, porque no es aceptable que la Constitución de la República hubiese pretendido prohibir la aplicación de las penas vulnerando un principio de Derecho Público que tiende a la protección de la sociedad, ya que ello equivaldría a encontrar un escollo para el adelanto de las ciencias penales, porque cualquier innovación en la forma de sancionar los delitos, significaría la aplicación de una pena inusitada perdiendo ésta sus características de ser moral, personal, divisible, popular, reparable y en cierta forma ejemplar y contraria a la conciencia colectiva nacional. Esto significa que el concepto de inusitado no es un valor absoluto sino relativo que hace referencia a un punto de

comparación de lo que no se usa. Así, puede llamarse inusitada a una pena cuando de un modo general fue usada en otros tiempos pero ya no lo es en la actualidad, o cuando usada en determinado sitio no lo es en los demás lugares cuyos habitantes están saturados de la misma cultura. Así, sería inusitado sancionar el adulterio con la lapidación, como era costumbre que se hiciese en las instituciones del pueblo maya, o castigar con la muerte la embriaguez, ya que tales penas, de aplicarse, serían contrarias a la conciencia colectiva y a la Mayoría de los pueblos civilizados."<sup>274</sup>

**“PENAS INUSITADAS.** Para los efectos de la ley penal, la expresión “inusitado”, se aparta de la interpretación gramatical que a la misma corresponde y toma un sentido de condena social, que puede definirse como la estimación colectiva, general, de toda la sociedad, rechazando como muy graves y desproporcionadas con la naturaleza del acto penal, determinadas penas; es decir, el concepto de inusitado es relativo y se precisa con respecto al uso que, en otros tiempos, se hacía de determinadas sanciones y a la aplicación de las mismas, en un solo lugar de un grupo nacional, en discordancia con las demás legislaciones, en general. Puede sostenerse que la privación definitiva, de derechos o a perpetuidad, para el ejercicio del cargo de un empleo, impuesto como pena, no tiene el carácter de inusitada, porque en la República se acostumbran esas sanciones, en las legislaciones de algunos Estados; de manera que puede afirmarse que esta sanción es aceptada en principio. Aunque el concepto en estudio no puede determinarse de una manera puramente teórica, sin embargo, las penas inusitadas puede decirse que son aquellas que chocan con el sentir general de una colectividad; tales son para nuestro tiempo, la lapidación, la cadena perpetua, la confiscación y otras igualmente graves o trascendentales.”<sup>275</sup>

---

<sup>274</sup> *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, México, Sexta Época, tomo Segunda Parte, XX, Primera Sala, Tesis aislada, p. 151.

<sup>275</sup> *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, México, Quinta Época, tomo LXI, Primera Sala, Tesis aislada, p. 2390.

**"PENAS INUSITADAS.** Salta a la vista que la pena de cadena perpetua es inusitada, atentas nuestras leyes vigentes y aun las anteriores, de carácter penal, y por lo mismo, de las prohibidas por el artículo 22 constitucional. La simple prisión perpetua o la de trabajos forzados, sin encadenar perpetuamente al sentenciado, deben ser consideradas como penas inusitadas, dentro del criterio jurídico de nuestra Constitución y de nuestro sistema penal, sin que obste la circunstancia de que la prisión perpetua, sin cadena, no se haya proscrito aún del sistema penal de algunos países civilizados, pues basta que sean estas penas de las prohibidas por el artículo 22 constitucional, para que el extranjero que esté expuesto a sufrir alguna de ellas, por la extradición que pida su país, deba gozar de la protección que el artículo 1o. de nuestra Constitución, concede a todo individuo, sea mexicano o extranjero."<sup>276</sup>

**"PENAS INUSITADAS Y TRASCENDENTALES.** Por pena inusitada, en su acepción constitucional, debe entenderse aquella que ha sido abolida por inhumana, cruel, infamante, excesiva, que no corresponde a los fines que persigue la penalidad, porque no llene las características de una eficaz sanción, como las de ser moral, personal, divisible, popular, tranquilizadora, reparable y, en cierta forma ejemplar; o bien, aquellas penas que, aun cuando no hayan existido, sean de la misma naturaleza o índole de las citadas. En cuanto al concepto de trascendental, no significa que las penas causen un mal más o menos grave, en la persona del delincuente, sino que afecten a los parientes del condenado."<sup>277</sup>

**"PENAS INUSITADAS Y TRASCENDENTALES, QUE SE ENTIENDE POR.** Según el espíritu del artículo 22 de la Constitución General, el término inusitado, aplicado a una pena, no corresponde exactamente a la acepción gramatical de ese adjetivo. En efecto, inusitado, gramaticalmente hablando, es lo no usado, y no podría concebirse que la Constitución hubiera pretendido prohibir

---

<sup>276</sup> *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, México, Quinta Época, tomo XXXI, Segunda Sala, Tesis aislada, p. 348.

<sup>277</sup> *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, México, Quinta Época, tomo XLII, Primera Sala, Tesis aislada, p. 2103.



la aplicación, además de las penas que enumera en el citado precepto, de todas aquellas que no se hubieran usado anteriormente, por que tal interpretación haría concluir que aquel precepto era una barrera para el progreso de la ciencia penal, ya que cualquiera innovación en la forma de sancionar los delitos, implicaría una aplicación de pena inusitada, lo cual no puede aceptarse. Por pena inusitada, en su acepción constitucional, debe entenderse aquella que ha sido abolida por inhumana, cruel, infamante, excesiva; porque no corresponde a los fines que persigue la penalidad; porque no llene las características de una eficaz sanción, como las de ser moral, personal, divisible, popular, tranquilizadora, reparable y, en cierta forma ejemplar; o bien aquellas penas que, aun cuando no hayan existido, sean de la misma naturaleza o índole de las citadas. En cuanto al concepto de trascendentales, no significa que las penas causen un mal más o menos grave en la persona del delincuente, sino que los efectos de la misma afecten a los parientes del condenado. Todo lo anterior se desprende de los términos expresos del concepto constitucional que se comenta, al establecer que quedan prohibidas las penas de mutilación e 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.<sup>278</sup>

**“PENAS INUSITADAS.** Si una legislación local declara delito un acto que la conciencia colectiva nacional no considera así, y fija para aquél una penalidad muy grave y desproporcionada con la naturaleza del acto, establece una pena inusitada, es decir, contraria a la conciencia colectiva nacional, y, por lo mismo, esa legislación viola el artículo 22 de la Constitución General de la República. El concepto inusitado es relativo, no tiene un valor absoluto, sustantivo, sino que hace referencia a un término de comparación; lo que no se usa, no puede definirse sino en relación con lo que se usa; pero esa relación, por su propia naturaleza, no puede establecerse respecto de la personalidad que ejecuta el acto de que se juzga, sino, por medio de la comparación con principios de vida colectiva, situados fuera de quien ejecuta el acto que trata de juzgarse. Para saber si una pena es

---

<sup>278</sup> *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, México, Quinta Época, tomo XL, Primera Sala, Tesis

inusitada, hay que salir de la conciencia del legislador para referirse a la conciencia colectiva, y todavía más, si se toma a la ley como una expresión de la conciencia colectiva, entonces, para saber si una ley es inusitada, hay que salir del grupo en quien radica esa conciencia colectiva, e ir a otras conciencias colectivas diferentes, sea por el tiempo, sea por el espacio. Así, puede llamarse inusitada una pena, cuando de modo general fue usada en otros tiempos, pero no lo es ya en la actualidad; o cuando, usada en determinado lugar, no lo es ya en la actualidad; o cuando, usada en determinado lugar, no lo es en todos los demás lugares, cuyos habitantes están imbuidos de la misma cultura. Por ejemplo, sería inusitado ahora, castigar la infidelidad conyugal con la lapidación, o establecer el delito de blasfemia; e igualmente es inusitado castigar con años de prisión la venta de alcoholes, pues tal hecho sería contrario a la conciencia colectiva nacional y a la de la mayoría de los pueblos civilizados.”<sup>279</sup>

**“PENA INUSITADA. SU ACEPCIÓN CONSTITUCIONAL.** Según el espíritu del artículo 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el término inusitado aplicado a una pena no corresponde exactamente a la acepción gramatical de ese adjetivo, que significa lo no usado, ya que no podría concebirse que el Constituyente hubiera pretendido prohibir la aplicación, además de las penas que enuncia el citado precepto 22, de todas aquellas que no se hubiesen usado anteriormente; interpretar gramaticalmente el concepto, sería tanto como aceptar que dicha disposición constituye un impedimento para el progreso de la ciencia penal, pues cualquier innovación en la forma de sancionar los delitos implicaría la aplicación de una pena inusitada. Así, por “pena inusitada”, en su acepción constitucional, debe entenderse aquella que ha sido abolida por inhumana, cruel, infamante y excesiva o porque no corresponde a los fines que persigue la penalidad.”<sup>280</sup>

---

aislada, p. 2398.

<sup>279</sup> *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, México, Quinta Época, tomo XXXVIII, Primera Sala, Tesis aislada, p. 2979.

<sup>280</sup> *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, México, Novena Época, tomo XIV, octubre de 2001, Pleno, Tesis jurisprudencial P.J. 126/2001, p. 14.

De lo anterior se advierte que pena inusitada, en su significación constitucional es aquella que:

- Ha sido abolida por inhumana, cruel, infamante y excesiva,
- No corresponde a los fines que persigue la función punitiva del Estado,
- O que no habiendo existido sean de la misma naturaleza que las anteriores,
- Su imposición no obedece a la aplicación de una norma que la contenga sino al arbitrio de la autoridad que la impone,
- Está fuera de uso por no aplicarse,
- No reúne las características de una eficaz sanción, de ser moral, personal, divisible, popular, reparable, ejemplar y tranquilizadora,
- Es contraria a la conciencia colectiva nacional.

Sin que sea necesario que se conjunten las anteriores circunstancias, no siendo aceptable la significación gramatical de 'inusitada', como lo no usado, ya que, implicaría una barrera para el progreso de la ciencia penal, y que cualquier innovación en la forma de sancionar delitos, implicaría una aplicación de una pena inusitada, lo cual no puede aceptarse como intención del legislador, así si bien las penas inusitadas se encuentran fuera de uso, lo cierto es que lo están debido a las notas a las que ya hemos hecho referencia, como lo pudiera ser el que fuera inhumana.

Cabe hacer notar que la última tesis jurisprudencial citada determina que 'pena inusitada' en su acepción constitucional es aquella que ha sido abolida por inhumana, cruel, infamante y excesiva o porque no corresponde a los fines que persigue la penalidad, dejando de lado el que sin existir sean de la misma naturaleza (al respecto no es de relevancia el que la tesis no lo mencione pues al momento de presentarse tal pena, se calificaría de inusitada), el que su imposición no obedezca a la aplicación de la ley (tampoco es relevante que no se mencione expresamente tal nota pues es evidente que de no obedecer a la aplicación de la

ley se estaría yendo en contra del principio de legalidad), y el que choque con el sentir de una colectividad, con respecto a este punto si bien en la tesis que se cita no se advierte tal nota, lo cierto es que de la resolución de la contradicción de tesis 11/2002, de la cual emanó el criterio en comento, hace referencia a la misma.

Por lo que se concluye, una pena inusitada en su acepción constitucional es aquella que: ha sido abolida por inhumana, cruel, infamante y excesiva, o que no corresponde a los fines de la penalidad, o que no esté prevista, o que su imposición no obedezca a la aplicación de la ley, o que sea contraria a la conciencia colectiva nacional.

#### **Límites del *ius puniendi*:**

A propósito de la pena inusitada se deben tener en cuenta estos límites, ya que, esa calificativa de inusitada obedece precisamente a que tal pena los rebasa, es decir, siempre que una pena rebese tales límites se estará en presencia de una pena inusitada.

Lo anterior es así, ya que, como se adelantó en párrafos precedentes, la imposición de la pena corresponde al Estado, en virtud del *ius puniendi*, entendido éste como la facultad para establecer y aplicar el derecho penal, es decir, es el derecho de penar, de imponer una pena; sin embargo este *ius puniendi* se encuentra limitado; en el Estado Mexicano, corresponde a la Constitución de la República, establecer las bases del mismo, ahí se delimitan las bases jurídicas de la potestad punitiva del Estado.

Y es aquí, en donde encontramos el tema de la pena inusitada.

El artículo 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos prohíbe las penas inusitadas, el texto literal del artículo, en lo que interesa, es el 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.

...”

Así el Estado Mexicano, al determinar que se encuentran prohibidas las penas inusitadas está limitando su *ius puniendi*, por lo que una pena inusitada es aquella, que además de ser excesiva, inhumana, cruel e infamante y no corresponder a los fines de la penalidad, rebasa los límites del *ius puniendi*.

“Los límites de la potestad punitiva del Estado se dividen en dos, límites materiales, a los que corresponden los principios de la necesidad de la intervención, de la protección de los bienes jurídicos, y de la dignidad de la persona; y límites formales, a los que corresponden los principios de legalidad, jurisdiccionalidad y ejecución legal.”<sup>281</sup>

Ya Beccaria decía que “para que toda pena no constituya un acto violento de un individuo, o de muchos, contra un ciudadano particular, dicha pena debe ser esencialmente pública, inmediata, necesaria, la mínima de las posibles, proporcionada al delito y prescrita por las leyes...”<sup>282</sup>

Por lo que hace a los límites materiales, se tiene lo siguiente:

---

<sup>281</sup> MALO CAMACHO, Gustavo, *op. cit.*, nota No. 95, p. p. 99 y 104.

<sup>282</sup> BECCARIA, Cesar, *De los delitos y de las penas. Cit. pos.* PAVÓN VASCONCELOS, Francisco, *Manual de Derecho Penal Mexicano*, 14ª edición, México, Porrúa, 1999, p. 64.

## 1. Principio de la necesidad de la intervención

### a) Principio de la intervención mínima

"El principio de la necesidad de la intervención se perfila básicamente por vía de los principios de *extrema ratio*, de la fragmentariedad y de la proporcionalidad. El sentido del principio de la *extrema ratio* (principio de intervención mínima), significa que la regulación penal sólo aparece justificada en la medida en que sea necesaria a los objetivos de la convivencia. Ésta sólo debe ser empleada cuando otras formas de respuesta social de la norma resulten ser insuficientes y, aquí vale tener presente que esa potestad punitiva puede significar la afectación a los más elevados valores y bienes de la persona, como pueden ser la afectación de la libertad, el patrimonio o incluso la privación de la vida misma."<sup>283</sup>

### b) Principio de fragmentariedad

"En materia penal no puede haber lagunas porque solamente pueden constituir delitos las conductas que expresamente aparecen prohibidas u ordenadas por la propia ley penal, es decir, rige el principio de exacta aplicación de la ley penal o principio de reserva de la ley penal. Esto es lo que constituye el carácter fragmentario del derecho penal."<sup>284</sup>

### c) Principio de proporcionalidad

"Implica la relación de necesaria proporción que debe existir entre el tipo delictivo y la pena prevista."<sup>285</sup>

---

<sup>283</sup> Cfr. MALO CAMACHO, Gustavo, *op. cit.*, nota No.95, p. p. 99 y 100.

<sup>284</sup> *Ibid.*, p. p. 100 y 101

<sup>285</sup> *Idem.*

## 2. Principio de la protección de los bienes jurídicos

“La pena sólo se explica y justifica en la medida en que la persona a quien se aplica haya sido responsable y declarado culpable, a título de autor o partícipe, en la afectación de bienes jurídicos de terceros, en relación con conductas previstas en la ley penal como delito.”<sup>286</sup>

El contenido de este principio, por esto, frecuentemente se enuncia como ‘principio de lesividad’ o principio: *Nullum crimen sine injuria*.

El alcance del principio de lesividad a los bienes jurídicos conlleva la necesidad, nos informa Gustavo Malo, de reconocer al bien jurídico como el concepto medular del derecho penal, al constituir el contenido de su protección.

## 3. Principio de la dignidad de la persona

“En México este principio encuentra apoyo en los principios que conforman la decisión política fundamental del Estado Mexicano, recogida en la Constitución de la República al tenor de lo dispuesto en los artículos 39, 40, 41 y 49, dentro del marco garante de la persona, en lo individual y social, previsto básicamente en el capítulo primero de aquella, especialmente en los artículos 18 y 22 de la propia Constitución que, recogen el principio de incolumidad y la dignidad de la persona, que son, a la vez, expresión del principio de la humanidad de la pena.”<sup>287</sup>

### a) Principio de la autonomía ética de la persona

Según Gustavo Malo, supone el reconocimiento de la capacidad de autodeterminación responsable del individuo que significa respeto por la propia vida y por la de los demás; lo que obliga a reconocer la salvaguarda de la persona

---

<sup>286</sup> *Idem*.

<sup>287</sup> *Ibid.*, p. p. 102 a 104.

en sí, como el valor fundamental. Las penas no pueden dejar de reconocer tal característica de la individualidad del hombre.

#### b) Principio de la incolumidad de la persona

Hace referencia a ese ámbito de la dignidad humana relativo a la incolumidad física y social, implicando que la pena no puede afectar a la persona por vías que supongan afectaciones físicas a su persona, si bien no se elimina el reconocimiento de la prisión como pena, la forma punitiva impuesta con la mayor frecuencia, por otra parte sí obliga al trato humanizado de la persona, en el entendido de que el cumplimiento de esa pena debe estar orientado a la reincorporación social de la persona, estando prohibido los tratos inhumanos, crueles y degradantes, como, también las penas excesivamente prolongadas.

Estos límites del *ius puniendi* son los principios que sustentan la pena, son principios constitucionales fundamentales que se encuentran en la base de la teoría de la pena, pues los mismos, nos dice Gustavo Malo, delimitan la potestad punitiva del Estado.

Únicamente en cuanto a principios que sustentan la pena haría falta el principio de readaptación social, mismo que se desprende del principio de incolumidad de la persona, y que a continuación se explicará.

#### Principio de la readaptación social

Este principio se enuncia "afirmando la idea de que la pena debe estar invariablemente orientada a procurar fines correctivos que en su conjunto se concretan en el objetivo de la reincorporación social útil de la persona, y por ello, aparece relacionada con la idea de la pena prevención especial."<sup>288</sup>

---

<sup>288</sup> *Ibid.*, p. 589.



Se origina del principio de incolumidad de la pena, ya que si tal principio no es otra cosa sino la humanidad de la pena, evidentemente, ese principio de que la pena sea congruente con la naturaleza humana (lo que implica la humanidad), se traduce, entre otras, en la readaptación social, ya que responde a esa naturaleza humana, consistente en que el hombre es un ser sociable.

Toca el turno de analizar los límites formales de la potestad punitiva del Estado.

### 1. Principio de legalidad

“Significa la exacta descripción de las conductas prohibidas u ordenadas por el Estado, y es al poder legislativo, en representación de la voluntad social, al que le corresponde la formulación de las leyes en que se haga tal descripción.”<sup>289</sup>

### 2. Principio de jurisdiccionalidad

Este principio significa, como nos advierte Gustavo Malo, que no hay pena sin el debido juicio legal, abarca todas las disposiciones legales, que obligan a que la imposición de la pena sea consecuencia de un cierto procedimiento que permita verificar y constatar que el hecho de que se trata sea atribuible a un cierto tipo penal que prevenga una pena y que se acredite la responsabilidad del autor.

### 3. Principio de la ejecución de la pena

Se encuentra estrechamente vinculado con el principio de la dignidad de la persona, el cual, según el mismo autor, define los límites formales dentro de las que ha de ser impuesta la pena por el juzgador y ejecutada por la autoridad competente.

---

<sup>289</sup> *Ibid.*, p. p. 104, 110 y 112.

La legislación penal mexicana establece estos límites a partir de las garantías constitucionales previstas en los artículos 22 y 18 y, en relación con éstos, en las disposiciones recogidas, sobre todo, en la Ley de Normas Mínimas sobre Readaptación Social de Sentenciados, en relación con las leyes de ejecución de sanciones existentes en las entidades de la República y en los reglamentos penitenciarios existentes.

Entendemos este principio de ejecución de la pena, como la aplicación del principio de dignidad de la persona, es decir, el principio de dignidad de la persona al plasmarse en ley y por ende proporcionar las circunstancias específicas en la misma, se traduce en los detalles a los que debe sujetarse la ejecución de la pena, así por ejemplo el principio de readaptación social, que establece que la orientación de la pena debe ser para la reincorporación social útil de la persona, al plasmarse en ley, por ejemplo, en la Ley de Normas Mínimas establece el carácter que ha de reunir de la educación que se imparta a los internos, y es así como ahora es principio de ejecución de la pena.

Ahora bien, es de recordarse lo que se entiende por pena inusitada, siendo esta la que ha sido abolida por inhumana, cruel, infamante y excesiva, o que no corresponde a los fines de la penalidad, o que no esté prevista, o que su imposición no obedezca a la aplicación de la ley, o que sea contraria a la conciencia colectiva nacional.

Si estos límites a la potestad punitiva del Estado son rebasados se estaría en presencia de una pena inusitada.

En efecto, si se rebasa el principio de intervención mínima, consistente en que la pena sólo debe ser empleada cuando otras formas de respuesta social de la norma resulten ser insuficientes, se estaría en presencia de una pena excesiva, y por ende inusitada.

Si se rebasa el principio de fragmentariedad, consistente en que solamente pueden constituir delitos las conductas que expresamente aparecen prohibidas u ordenadas por la ley penal, se estaría en presencia de una pena no prevista en la ley, y por ende inusitada.

Si se rebasa el principio de proporcionalidad, consistente en la relación de necesaria proporción entre la conducta delictiva y la pena, se estaría en presencia de una pena excesiva, y por ende también inusitada.

Si se rebasa el principio de la protección de los bienes jurídicos, consistente en que la pena sólo se explica en la medida en que se haya sido responsable de la afectación de bienes jurídicos de terceros, se estaría en presencia de una pena también excesiva, y por ende inusitada.

Si se rebasa el principio de autonomía ética de la persona, consistente en que las penas no pueden dejar de reconocer que la salvaguarda de la persona en sí es el valor fundamental, se estaría en presencia de una pena inhumana, y por ende inusitada.

Si se rebasa el principio de incolumidad de la persona, consistente en que la pena no puede afectar a la persona por vías que supongan afectaciones físicas a su persona, estando prohibidos los tratos inhumanos, crueles y degradantes, así como las penas excesivamente prolongadas, se estaría en presencia de una pena inhumana, cruel, degradante y excesiva, y por ende inusitada.

Si se rebasa el principio de la readaptación social, consistente en que la pena debe estar orientada a la prevención especial, se estaría en presencia de una pena que no corresponde a los fines que la penalidad persigue, y por ende inusitada.

Si se rebasa el principio de legalidad, consistente en que la conducta delictiva debe estar prevista en la ley, se estaría en presencia de una pena que por un lado no se encuentra prevista en la ley y que por otro es contraria a la conciencia colectiva nacional, pues la ley es expresión de la voluntad popular, y por ende inusitada.

Si se rebasa el principio de jurisdiccionalidad, consistente en que no haya pena sin el debido juicio legal, se estaría en presencia de una pena cuya imposición fue contraria al sentir de la colectividad, pues es voluntad de los gobernados el que dicho procedimiento se encuentre regulado en ley por así establecerlo la Constitución, por lo que se estaría en presencia de una pena inusitada.

Y si se rebasa el principio de la ejecución de la pena, consistente en los límites formales dentro de las que ha de ser impuesta la pena, se estaría igualmente ante una pena excesiva, por rebasar dichos límites, y por ende inusitada.

Todo lo cual nos lleva a considerar que, una pena inusitada lo es cuando, por un lado rebasa los límites del *ius puniendi*, y por otro cuando ha sido abolida por inhumana, cruel, infamante y excesiva, no corresponde a los fines de la penalidad, no está prevista o su imposición no obedezca a la aplicación de la ley, y sea contraria a la conciencia colectiva nacional.

#### **5.2.1.1. La prisión perpetua.**

La prisión es una de las penas privativas de la libertad, las cuales se distinguen básicamente por su duración, sin embargo los códigos penales modernos han sustituido las diversas penas privativas de la libertad por una sola, denominada prisión.

Es una institución, afirma Foucault, "que naturaliza el poder legal de castigar, como legaliza el poder técnico de disciplinar. Por ello, aunque fue criticada desde sus inicios, existe una inercia general en su transformación esencial."<sup>290</sup>

Por prisión se entiende hoy "la pena que mantiene al sujeto recluido en un establecimiento *ad hoc*, con fines de castigo, eliminación del individuo peligroso respecto al medio social, de inocuización forzosa del mismo mientras dura el aislamiento, y de readaptación a la vida ordenada, lo que eliminaría su peligrosidad y le capacitaría para volver a vivir libremente en la comunidad de todos los hombres."<sup>291</sup>

De lo que se sigue que la prisión perpetua es aquella que mantiene al sujeto recluido, durante el término de su vida.

El Código Penal Federal respecto de la pena de prisión establece lo siguiente:

**"Artículo 25.-** La prisión consiste en la privación de la libertad corporal. Su duración será de tres días a sesenta años, y sólo podrá imponerse una pena adicional al límite máximo cuando se cometa un nuevo delito en reclusión. Se extinguirá en las colonias penitenciarias, establecimientos o lugares que al efecto señalen las leyes o la autoridad ejecutora de las penas, ajustándose a la resolución judicial respectiva.

Las penas de prisión impuestas se computarán de manera sucesiva. En toda pena de prisión que imponga una sentencia, se computará el tiempo de la detención."

---

<sup>290</sup> LIMA MALVIDO, María de la Luz, "prisión" en "*Diccionario Jurídico Mexicano*", Instituto de Investigaciones Jurídicas, tomo P-Z, Porrúa, México, 1992, p. 2547.

<sup>291</sup> VILLALOBOS, Ignacio, *op. cit.*, nota No. 265 p. 574.

Como se advierte del artículo anteriormente transcrito, en México, la prisión tiene un límite de sesenta años, es decir, no prevé la prisión perpetua.

En México, la prisión, prevista como pena será ejecutada vía el sistema penitenciario del país, en reclusorios para la ejecución de penas privativas de la libertad, llamados penitenciarias o centros de readaptación social, señalados por la autoridad ejecutora como el sitio en que el individuo sentenciado por la autoridad judicial, deberá cumplir su pena.

De los Códigos Penales de 1871, 1929 y 1931, se puede advertir que en ninguno de ellos se ha establecido la prisión como perpetua, pues la misma siempre ha tenido límites, los cuales fueron evolucionando desde los 20 años como máximo, hasta la actualidad que el máximo es de sesenta años de prisión.

Ahora, respecto a la finalidad de la pena de prisión María de la Luz Lima Malvido dice que “atendiendo a criterios de la moderna política criminológica, es preventivo-especial, esto es, tiende a evitar que el sujeto reincida, y de aquí surge una segunda finalidad, de prevención general, pues al sancionar al delincuente se refuerza la intimidación de la colectividad y se ejemplariza a los demás para que se abstengan de violar la norma.”<sup>292</sup>

Así tenemos que los fines de la penalidad son “la prevención especial y la prevención general, la primera actúa individualmente de manera corporal, mediante el encierro, la pérdida de derechos e inclusive el sufrimiento material aplicado al individuo, o anímica y psíquicamente por el sufrimiento que la pérdida de ciertos derechos le ocasiona al individuo concreto sujeto a una pena. Según Mezger, estas actuaciones deben obrar en el marco del respeto a la personalidad humana y no mediante el terror, ante todo debe ser respetuoso de los derechos humanos de las víctimas y victimarios.”<sup>293</sup>

---

<sup>292</sup> LIMA MALVIDO, María de la Luz, en *op. cit.*, nota No. 290, p. 2547.

<sup>293</sup> MENDOZA BREMAUNTZ, Emma, “*Derecho Penitenciario*”, *sfe.*, México, Mc Graw Hill, 1998, p. 16.

Por lo que hace a la prevención general, "al sancionar al delincuente se refuerza la intimidación de la colectividad y se ejemplariza a los demás para que se abstengan de violar la norma."<sup>294</sup>

La prevención especial, como fin de la pena, tiene dos objetivos: el de readaptar, mediante un trato humanitario y educando al sujeto, y el de conminar al sujeto a que se abstenga, en virtud de la pena sufrida, a reincidir en una conducta delictiva.

Sin embargo, la prisión perpetua no cumple con estos dos fines de la penalidad, la prevención general y la prevención especial, ya que como más adelante se verá, no se puede cumplir con los dos objetivos de la prevención especial: readaptar y conminar a no reincidir, si el sujeto no volverá a la integrarse a la sociedad, y por otro lado tampoco se cumple con la prevención general, pues más que una intimidación a la colectividad, se trata de un tratamiento de terror.

#### **5.2.1.2. La prisión perpetua, una pena inusitada.**

Habiendo determinado lo que es una pena inusitada y lo que es la pena de prisión, así como los principios y límites que la rigen, se puede decir que la prisión perpetua es una pena inusitada, de las prohibidas por el artículo 22 Constitucional, lo anterior como se expone a continuación.

Si comparamos el concepto y los elementos del mismo, respecto de la pena inusitada, en relación a la prisión perpetua, se puede observar que la misma reúne todos los elementos enunciados de una pena inusitada.

**La pena inusitada es inhumana, cruel, infamante y excesiva**

---

<sup>294</sup> LIMA MALVIDO, María de la Luz, en *op. cit.*, nota No. 290, p. 2547.

La prisión perpetua igualmente tiene un carácter inhumano, cruel, infamante y excesivo. Por lo que hace a lo inhumano, si esto es lo impropio de la naturaleza humana, y es propio de la naturaleza del hombre nacer en libertad, por tanto una prisión que mantiene a individuo recluido hasta el término de su vida contradice la naturaleza humana que entraña la libertad, si bien toda pena privativa de libertad va en contra de esa naturaleza humana, lo cierto es que se tiene la posibilidad de recobrarla, cuando la misma no es perpetua, lo que no ocurre cuando la prisión es vitalicia.

Ahora, si lo excesivo es aquello que va más allá de lo razonable, por salir de los límites, se tiene que la prisión perpetua no tiene, en relación con la persona del reo, límite alguno, pues subsistirá lo que subsista el condenado, es decir, que el reo nunca verá el fin de dicha pena.

Si lo cruel es lo insufrible por excesivo, entonces la prisión perpetua es insufrible, por ser como ya se dijo excesiva.

En cuanto al calificativo de infamante, si esto significa aquello que causa deshonra, es decir, que es una pérdida del respeto y la estima propia, así como de la buena opinión y fama, se concluye que la prisión vitalicia es infamante, pues el hecho de permanecer a perpetuidad recluido, de ninguna manera puede considerarse que procure la estima y el respeto propia ni la buena opinión, por evidentes razones.

**La pena inusitada no corresponde a los fines que la penalidad persigue.**

La prisión perpetua tampoco corresponde a dichos fines, ya que es imposible la prevención especial, junto con sus dos objetivos, readaptar y conminar a la no reincidencia; no se puede readaptar a la sociedad a una persona que simplemente no va a regresar a ella, sería del todo absurdo el esfuerzo para hacer que una persona vuelva a adaptarse a la vida en sociedad, si tal



circunstancia –la vida en sociedad– jamás volverá a experimentarla por el resto de su existencia, por el hecho de permanecer, en reclusión, excluido de ella a perpetuidad; por otra parte tampoco se puede conminar a una persona a que no reincida en una acción delictiva, si jamás volverá a estar en libertad, evidentemente esta conminación sólo surte sus efectos si se tiene la certeza de que algún día se volverá a ser libre, pues ningún ser humano condenado a perpetuidad querrá abstenerse de no delinquir, pues esa abstención no tendría ningún fin, ya que siempre se encontrará encerrado, el fin de no reincidir sería el no regresar a prisión, pero si ya se encuentra el sujeto en ella, no tiene ningún objeto el no volver delinquir.

En cuanto hace a la prevención general, ésta, entendida como una especie de advertencia a los demás ciudadanos a no delinquir, no se cumple con la prisión perpetua, pues con ella más bien se estaría dando un tratamiento de terror y no de prevención general.

**La pena inusitada es una pena no prevista;**

La prisión perpetua es una pena no prevista, pues desde el Código de 1871, pasando por el del 1929 hasta llegar al actual, el de 1931, la prisión ha tenido un límite, el cual era de veinte años, llegando ahora a tener un límite de sesenta años.

**La pena inusitada choca con el sentir de una colectividad;**

La prisión perpetua **choca con el sentir de nuestra colectividad**, tanto es así, que siendo la legislación la expresión de la voluntad de los ciudadanos, a través de sus representantes, el poder legislativo, y que estos no han introducido en el Código Penal la prisión perpetua, significa que es voluntad de la ciudadanía que la prisión perpetua no este prevista como una pena a algún delito.

En cuanto a los límites del *ius puniendi*, la prisión perpetua los extralimita o rebasa, en específico, el referente al Principio de dignidad de la persona que se iguala a la humanidad de la pena, pues la prisión perpetua no es de ninguna manera una pena humanizada, ya que no cumple con el principio de incolumidad de la persona, este trato humanizado se debe entender como el orientado a la reincorporación social de la persona, por lo que al existir la prisión perpetua, no hay oportunidad de readaptar al sujeto a la sociedad, además de que el trato humanizado también prohíbe las penas excesivamente prolongadas, y al hablar de prisión perpetua, se está hablando de la prolongación más extensa de la prisión.

Por lo que se debe concluir que la prisión perpetua es una pena inusitada de las prohibidas por el artículo 22 Constitucional.

Ahora, la jurisprudencia y tesis aisladas ha considerado igualmente a la prisión perpetua como una pena inusitada, así se advierte de las tesis ya citadas con anterioridad y cuyos rubros son:

**“PENAS INUSITADAS.”**

**“PENAS INUSITADAS.”**

**“PENA INUSITADA.”**

Respecto del tema, al igual que la tesis citada, en el apartado referente a lo que debe entenderse por pena inusitada, y cuyo rubro es **“PENA INUSITADA. SU ACEPCIÓN CONSTITUCIONAL.”**, de la resolución de la contradicción de tesis 11/2001, se originó otra jurisprudencia que establece que la prisión perpetua es una pena inusitada, dicha jurisprudencia es del tenor literal siguiente:

**“PRISIÓN VITALICIA. CONSTITUYE UNA PENA INUSITADA DE LAS PROHIBIDAS POR EL ARTÍCULO 22 CONSTITUCIONAL.** Si por pena inusitada, en su acepción constitucional, se entiende aquella que ha sido abolida por inhumana, cruel, infamante y excesiva o porque no corresponde a los fines

punitivos; ha de concluirse que la prisión vitalicia o cadena perpetua es inusitada y, por tanto, prohibida por el artículo 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en virtud de que en la legislación mexicana la pena de prisión siempre ha tenido un límite determinado, por estimarse que cuando es de por vida es inhumana, cruel, infamante, excesiva y se aparta de la finalidad esencial de la pena establecida en el artículo 18 del propio ordenamiento, que es la readaptación social del delincuente. En efecto, la finalidad de la pena ha evolucionado a través del tiempo, pues ésta surgió en principio como una venganza privada en la que el ofendido aplicaba el castigo de acuerdo a la gravedad del daño causado; luego, como una venganza divina, pues el delito se consideraba como una ofensa a la divinidad; en el derecho griego, además, era intimidatoria; en el derecho romano constituyó una reacción pública, en razón de la ofensa; en el periodo científico, en Alemania, se estimó que el fin de la pena es una coacción psicológica, de donde surgió la teoría de la prevención general; para la escuela clásica la pena tiende a conservar el orden legal; para los positivistas la finalidad de la pena es un medio de defensa social; para la doctrina absolutista responde a la idea de justicia absoluta, esto es, que el bien merece el bien y que el mal merece el mal; para la doctrina relativa es el instrumento para asegurar la vida en sociedad; y la doctrina ecléctica propone que la pena pública puede tener los fines siguientes: reformar al delincuente, ser ejemplar, intimidatoria, correctiva, eliminadora y justa. Ahora bien, en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en el artículo 18, segundo párrafo, después de analizar las iniciativas, dictámenes y discusiones de las reformas de que fue objeto, siempre ha sido como finalidad de la pena y garantía del sentenciado la readaptación social del delincuente sobre la base del trabajo, la capacitación y la educación como medios para lograr ese fin; en consecuencia, si en la legislación mexicana no se encuentra prevista y sancionada como pena la cadena perpetua o prisión vitalicia, porque contraviene el fin último de la pena, que consiste en readaptar al delincuente para incorporarlo a la sociedad, es evidente que se trata de una pena inusitada, por tanto, es inconstitucional.<sup>295</sup>

---

<sup>295</sup> *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, México, Novena Época, tomo XIV, octubre de 2001,

### **5.2.1.3. La prisión perpetua como una pena inusitada, limitante de la extradición.**

Ya hemos dicho que la pena inusitada, que prohíbe el artículo 22 constitucional, es aquella que ha sido abolida por inhumana, cruel, infamante y excesiva, o que no corresponde a los fines de la penalidad, o que no esté prevista, o que su imposición no obedezca a la aplicación de la ley, o que sea contraria a la conciencia colectiva nacional.

También hemos dejado establecido que la prisión perpetua es una pena inusitada, pues la extensión de la prisión vitalicia: la perpetuidad, hace que la misma sea inhumana, cruel, infamante, excesiva, que no corresponda a los fines de la penalidad, extensión que no está prevista, que por ende su imposición no obedece a la aplicación de la ley y, también por tanto, hace que sea contraria a la conciencia colectiva nacional.

Por lo que en relación a la extradición de nacionales, se tiene lo siguiente.

El artículo 15 prohíbe todo convenio o tratado de extradición que altere las garantías individuales y derechos del hombre, entendiéndose a dichos instrumentos, tanto en su sentido amplio como estricto.

Ahora si la prisión perpetua es una pena inusitada y por ende de las prohibidas por el artículo 22 Constitucional, debe considerarse que es una de las restricciones a las que hace referencia el artículo 15 multicitado.

Por lo tanto todo tratado o convenio de extradición, por virtud del cual, exista la posibilidad de que se imponga una pena de prisión perpetua al extraditado, debe considerarse proscrito por el artículo 15 constitucional, en relación al 22, ya que al vulnerar el último de los citados, se altera una garantía

individual, alteración que está prohibida, por el 15, siendo la garantía que se vulnera la de prohibir la imposición de cualquier pena inusitada.

Ahora bien, en el caso de que ya exista un tratado, por el que sea posible que al extraditado se imponga la prisión vitalicia, no tanto por que lo permita expresamente sino porque sea omiso al respecto, la extradición no debe concederse, aunque exista dicho tratado, pues igualmente se estaría vulnerando el artículo 22 Constitucional y por ende el 15.

Se ha considerado que para que se pueda conceder la extradición, en el caso concreto, será necesario que el Estado requirente se comprometa a no aplicarla o a imponer una menor, por virtud del artículo 10, fracción V de Ley de Extradición Internacional, ya que ordena que para que se tramite la extradición el Estado requirente deberá comprometerse a que si el delito por el que se solicita la extradición es punible en su legislación con alguna de las señaladas en el artículo 22, como lo es la prisión perpetua, se impondrá otra de menor gravedad que esa legislación fije para el caso.

Así lo ha considerado el Pleno de nuestro Alto Tribunal en la jurisprudencia que reza de la siguiente forma:

**“EXTRADICIÓN. LA PENA DE PRISIÓN VITALICIA CONSTITUYE UNA PENA INUSITADA PROHIBIDA POR EL ARTÍCULO 22 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, POR LO QUE PARA QUE SE TRAMITE AQUÉLLA, EL ESTADO SOLICITANTE DEBE COMPROMETERSE A NO APLICARLA O A IMPONER UNA MENOR QUE FIJE SU LEGISLACIÓN.** De conformidad con lo dispuesto en el artículo 10, fracción V, de la Ley de Extradición Internacional, si el delito por el cual se solicita la extradición es punible con la pena de muerte o alguna de las prohibidas por el artículo 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, acorde con las leyes de la parte requirente, la extradición podrá ser rehusada, a menos de

que esta parte dé las seguridades suficientes de que no se impondrá la pena de muerte, o bien, de que si es impuesta, no será ejecutada. En estas condiciones, al ser la pena de prisión vitalicia una pena inusitada prohibida por el citado artículo 22, en tanto que se aparta de la finalidad esencial de la pena, consistente en la readaptación del delincuente para incorporarlo a la sociedad, resulta inconcuso que el Estado solicitante debe comprometerse a no imponer la pena de prisión perpetua, sino otra de menor gravedad.<sup>296</sup>

No obsta a lo anterior, la existencia de un Tratado de extradición, bajo la argumentación que la ley de extradición es de aplicación supletoria en caso de que exista tratado, pues el procedimiento de extradición, exista tratado o no, se rige por la propia ley, así lo establece la misma y todos los tratados de extradición celebrados entre México y otros Estados, al determinar que el procedimiento de extradición se regirá por la legislación de cada uno de los Estados.

En efecto, dicho artículo 10, se refiere a cuestiones adjetivas, como lo son las condiciones a las que se debe sujetar el trámite de la petición de extradición.

Al respecto ya se ha hecho referencia en el capítulo de procedimiento.

Nosotros creemos que dicha forma de resolver la contraposición entre un tratado o convenio de extradición y la Carta Magna, por existir la posibilidad de que se imponga la prisión perpetua, a través del compromiso del Estado requirente de no imponer dicha pena, debe aplicarse de dos formas, dependiendo de la nacionalidad del sujeto requerido.

Si se trata de un extranjero, ésta fórmula (el compromiso del Estado requirente de no imponer la prisión vitalicia) debe ser la regla general.

---

<sup>296</sup> *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, México, Novena Época, tomo XIV, octubre de 2001, Pleno, Tesis jurisprudencial P./J. 125/2001, p. 13.

Pero si se trata de un nacional, opinamos que antes de llegar a la concesión de la extradición por virtud de tal compromiso, se debe negar la misma.

Ello no implicaría una desigualdad en la protección de las garantías individuales de las personas requeridas, prohibida por el artículo 1º y 15 de la Constitución, ya que dicha protección mínima al extranjero se estaría actualizando al exigir al país requirente que se comprometiera a no imponer la prisión perpetua.

Sin embargo, al tratarse de un nacional, consideramos junto con los partidarios de la no entrega de nacionales que entra aquí, entre otros argumentos a los que posteriormente haremos referencia, el deber de protección del Estado para con sus súbditos. Este argumento, se formuló así por Tittmann: "Cada ciudad tiene deberes para con sus miembros, y les debe protección y defensa. El ciudadano se somete a las leyes y al juez que debe aplicarlas, y, por otro lado, la ciudad le promete defenderle y hacerle juzgar por sus propios magistrados. Desde luego, el Estado debe velar para que los derechos y prerrogativas de los ciudadanos sean respetados y no puede privarles ni de estos derechos ni de estos privilegios."<sup>297</sup>

"Se remarca que los ciudadanos se someten a las normas e instituciones del Estado; pero, a su vez, éste les concede protección mediante derechos y garantías constitucionales y legales, que no se efectivizarían de ser entregados para su juzgamiento a un país extranjero."<sup>298</sup>

Trebutien sostenía que "un gobierno no puede hacerse auxiliar de una justicia extranjera contra los súbditos que tiene la misión de defender y proteger". "Debe velar porque sus nacionales puedan hacer uso para su defensa de todos los derechos y de todas las garantías que les concede la Constitución de su país;

---

<sup>297</sup> *Strafrechtspflege*, p. p. 21 y s. s. *Cit. pos.* JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis, *op. cit.*, nota No. 2, p. 960.

<sup>298</sup> TREBUTIEN, *Curso Elemental de Derecho Criminal*, tomo II, p. 136 y s.s., en ALCORTA, Carlos A., *Estudio sobre Derecho Penal Internacional en "Jurisprudencia Argentina"*, tomo XV, p. 91 de la sección doctrina. *Cit. pos.* PIOMBO, Horacio Daniel, *op. cit.*, nota No. 12, p. 39.

y sería privarles de ellas entregarlos a una jurisdicción extranjera, que no está obligada a respetar semejante constitución."<sup>299</sup>

Evidentemente dicha fidelidad debe ser modulada para no incurrir en impunidad, lo cual creemos se hace presente al juzgar a la persona solicitada en el país requerido.

Por lo que en el caso de que sea un nacional el sujeto solicitado, y exista la posibilidad de que se imponga la pena de prisión perpetua, no debe concederse la extradición, pues dicho deber de protección a los nacionales por parte del Estado, encontraría sustento en que es posible que el compromiso de no imponer la prisión vitalicia, por parte del Estado requirente, fuera quebrantado, aun y cuando estuviera en contra del derecho de gentes e implique responsabilidad internacional, pues la historia nos recuerda casos en que, por un lado ni los Estados respetan sus compromisos internacionales, escritos o consuetudinarios, ni la justicia internacional ha sido de gran ayuda para resolver los asuntos en que se genera responsabilidad internacional.

Es de recordarse el caso Álvarez Machain:

El Doctor Álvarez Machain, fue secuestrado por agentes de la DEA, para juzgarlo en los Estados Unidos de América, por estar implicado en la tortura y muerte del agente de dicha agencia Enrique Camarena.

México presentó dos notas diplomáticas al respecto, ante el Departamento de Estado de los Estados Unidos, una de 18 de abril y otra de 16 de mayo de 1990, en ésta última se argumentaba que el gobierno de México consideraba que "el secuestro (no 'sustracción' (sic)) y traslado del Doctor Álvarez Machain, había sido realizado con el consentimiento de funcionarios al servicio del gobierno norteamericano y en contravención al procedimiento establecido en el Tratado de

---

<sup>299</sup> *Ídem.*



Extradición de 1980, por lo cual se solicitaba la repatriación de Álvarez Machain.<sup>300</sup>

“Al respecto en su sentencia del 10 de agosto de 1990 del Juez de Distrito de California, Edward Rafeedie sostuvo que los Estados Unidos eran responsables por las acciones de sus agentes contratados y que el secuestro unilateral por parte de dicho gobierno, seguido de una protesta oficial por parte del gobierno de México, ‘constituía una violación al Tratado de Extradición entre dos Estados soberanos.’ El expediente revela que la DEA y sus informantes estuvieron absolutamente involucrados en el secuestro del Doctor Álvarez Machain.”<sup>301</sup>

En relación con el alegato estadounidense, de que no había existido violación al tratado de Extradición de 1980, ya que no se había efectuado un procedimiento formal de extradición, el Juez Rafeedie sostuvo lo siguiente:

“Es absurdo el argumento el gobierno en el presente caso, de que un Estado viola un tratado de extradición cuando enjuicia por un delito distinto al que originó la extradición del individuo (doctrina de la especialidad), pero no cuando un Estado evade unilateralmente los procedimientos de un tratado de extradición, y secuestra a un individuo para ser enjuiciado por cualquier tipo de delitos que este escoge. Es axiomático el que los Estados Unidos o México violan la soberanía de su contraparte, y el Tratado de Extradición, cuando unilateralmente secuestran a una persona del territorio de su contraparte, sin su participación o autorización y el Estado ofendido formula un protesta oficial.”<sup>302</sup>

“Concluye el Juez de Distrito Rafeedie que habiendo entonces violación del tratado de extradición, los Estados Unidos debían reparar conforme al derecho

---

<sup>300</sup> *Límites de jurisdicción nacional*, México, SER, 1992, p.110. *Cit. pos.*, GÓMEZ-ROBLEDO VERDUZCO, Alonso, *Extradición en Derecho Internacional, Aspectos y Tendencias Relevantes*, s/e, México, Universidad Nacional Autónoma de México, 2000, p. 31.

<sup>301</sup> GÓMEZ-ROBLEDO VERDUZCO, Alonso, *Extradición en Derecho Internacional, Aspectos y Tendencias Relevantes*, s/e, México, Universidad Nacional Autónoma de México, 2000, p. 31.

<sup>302</sup> *Ibid.*, p. 32.

internacional la obligación infringida; y esta reparación para el Juez Rafeedie consistía en la inmediata devolución del doctor Álvarez Machain a territorio mexicano.”<sup>303</sup>

El Gobierno de los Estados Unidos apeló en contra de la decisión de la Corte de Distrito para el Distrito Central de California, dicha apelación fue desechada por la Corte de Apelaciones y ordenó la repatriación del acusado, tal y como lo demandaba el Gobierno Mexicano.<sup>304</sup>

Aparte de las notas diplomáticas que envió el Gobierno de México al Departamento de Estado de los Estados Unidos, por medio de las cuales denunciaba la violación al tratado bilateral de extradición, y exigía la repatriación a territorio mexicano del Doctor Álvarez Machain, el Gobierno Mexicano intervino como *amicus curiae*\*, ante la judicatura norteamericana.<sup>305</sup>

El Gobierno de los Estados Unidos solicitó a la Suprema Corte de Justicia el recurso de *certiorari*, por lo que el 15 de junio de 1992, el supremo tribunal del citado país, emitió su sentencia, una de las sentencias más controvertidas que haya podido registrarse en todos los anales de la judicatura.<sup>306</sup>

“El Chief Justice, William H. Rehnquist, después de hacer una relación de hechos, sostuvo, en nombre de la mayoría de la Corte, que el punto medular del presente casos consistía en saber si un individuo presunto responsable de un delito, habiendo sido secuestrado de un país con el cual los Estados Unidos tienen concertado un tratado de extradición, adquiere, por virtud de ello, una protección contra la jurisdicción de los tribunales norteamericanos. *Nosotros sostenemos que*

---

<sup>303</sup> *Idem.*

<sup>304</sup> *Cfr. Ibid.*, p. 34.

\* Respecto de *amicus curiae*, Gómez-Robledo, nos refiere la definición de H. Steven, como “uno presentado por otro que no es parte en el pleito, para ayudar a la Corte en obtener información que es necesaria para tomar la decisión correcta o para instar un resultado en particular, en nombre del interés público o privado de terceros, que serán afectados indirectamente por la resolución en discusión.”

<sup>305</sup> *Cfr. GÓMEZ-ROBLEDO VERDUZCO, Alonso, op. cit.*, nota No. 301, p. 35.

<sup>306</sup> *Cfr. ibid*, p. 37.

no, y que puede ser juzgado en las Cortes de Distrito Federales por violaciones a la ley criminal de los Estados Unidos'.<sup>307\*</sup>

En interpretación de un tratado, como en la interpretación de una ley, dijo la Corte, "lo que primeramente debemos atender es a sus propios términos para poder desentrañar su significado: 'el tratado no dice nada acerca de las obligaciones de los Estados Unidos y México para obtener el secuestro forzoso (forcible abduction) de personas del territorio de otra nación, ni de las consecuencias que surgirían si llegara a darse dicho secuestro'.<sup>308</sup>

Por lo demás, dice la Corte, "la historia de las negociaciones y la práctica basada en el tratado, también fracasan en su intento de querer demostrar que los secuestros al margen de los términos de un tratado constituyen una violación al tratado mismo. De igual manera, dice la Corte, como lo señaló el *Solicitor General*, desde 1906 el Gobierno Mexicano estaba advertido del contenido de la doctrina *Ker*, y de la posición concreta de los Estados Unidos y respecto al tema de los secuestros forzosos, realizados al margen de los términos del tratado de extradición entre México y Estados Unidos.<sup>309</sup>

Así pues, "una vez que la Suprema Corte sostuvo que ni el contexto de los antecedentes históricos del tratado, ni el lenguaje consagrado en el mismo, daban lugar a sostener que el tratado prohibiera someternos al margen de lo previsto en dicho acuerdo, sólo restaba por elucidar si el tratado pudiera ser interpretado de tal forma que implícitamente se pudiera entender que se prohíbe el enjuiciamiento de una persona, cuya presencia se hubiera obtenida por medios distintos a los consagrados en el tratado. La pregunta se contesta obviamente por la negativa, para reiterar una vez más que inferir en los términos del tratado la prohibición de cualquier tipo de acciones para lograr la presencia de un individuo al margen de lo

<sup>307</sup> GÓMEZ-ROBLEDO VERDUZCO, Alonso, *op. cit.*, nota No. 301, p. 37.

\* El texto citado en el libro de Alonso Gómez Robledo es el siguiente: "We hold that he does not, and that he may be tried in federal District Courts for violations of the criminal law of de United States."

<sup>308</sup> *Ibid.*, p. 38

<sup>309</sup> *Ídem.*

previsto por el mismo, esto sería ir más allá de los precedentes y la práctica establecidos.”<sup>310</sup>

Por último, “en esa sentencia del 15 de junio de 1992, la Suprema Corte admite expresamente, en forma por demás increíble, que puede ser correcto el hecho de que el secuestro haya constituido algo escandaloso (*shocking*), y que ‘incluso puede constituir una violación a los principios de derecho internacional general’, pero que con todo y todo, la Corte debe concluir que el secuestro no se hizo en violación del tratado de extradición entre los Estados Unidos y México y que la regla dictada en el caso *Ker vs Illinois* es totalmente aplicable al presente caso.”<sup>311</sup>

Sin embargo en el asunto existió la opinión disidente de los *associates justices*: Jonh Paul Stevens, Harry A. Blackmun y Sandra Day O’connor.

En una muy lúcida opinión disidente, tanto jurídica como de elemental lógica, el *Associate Justice*, Jonh Paul Stevens, sostuvo que “una lectura justa del tratado de extradición de 1978, a la luz de la jurisprudencia norteamericana (*United States vs. Rauscher*) (1886) y de los principios aplicables de derecho internacional, conduce inexorablemente a la conclusión de que la Corte de Distrito (*United States vs. Caro Quintero*) (1990) y la Corte de Apelaciones para el Noveno Circuito interpretaron correctamente dicho instrumento internacional.”<sup>312</sup>

“Es cierto, como lo sostuvo la Suprema Corte, que los dos países nunca han hecho una promesa expresa en el sentido de que se abstendrían de recurrir a secuestros forzados en el territorio de la otra nación. Basándose en esta consideración, la Corte, en su fallo de 15 de junio, concluyó que el tratado de extradición ‘creaba meramente un método opcional para obtener jurisdicción’ sobre presuntos responsables, y que las partes se reservaron silenciosamente el

---

<sup>310</sup> *Ibid.*, p. 39.

<sup>311</sup> *Ídem.*

<sup>312</sup> *Ibid.*, p. 40

derecho de recurrir a la autoayuda (*self-help*), en todas aquellas circunstancias en que consideraran que era necesario realizarlo en una forma más expedita, que siguiendo el procedimiento legal."<sup>313</sup>

Por ello, como nos dice Alonso Gómez-Robledo, con razón los jueces disidentes sostienen que si a los Estados Unidos se les ocurriera, por ejemplo, que en un momento dado llega a ser más expedito el torturar o simplemente ejecutar a una persona antes que intentar su extradición, estas opciones estarían igualmente a su alcance, ya que –siguiendo la misma línea de razonamiento– tampoco fueron explícitamente prohibidas por el tratado. Lo anterior, sin embargo, difícilmente puede considerarse como una interpretación válida de un acuerdo consensual, el cual parece haber tendido como intención un propósito conjunto de respetar la integridad territorial de ambos países y abarcar en forma amplia todos los aspectos sobre extradición.

Por otro lado, respecto del asunto, el Consejo Permanente de la Organización de los Estados Americanos, mediante resolución CP/RES.586.(909/92), del 15 de julio de 1992, solicitó al Comité Jurídico Interamericano emitir una opinión acerca de la juridicidad internacional de la sentencia dictada por la Corte de los Estados Unidos, en el caso número 91-712 (recurso de *certiorari*) interpuesto por el gobierno de los Estados Unidos, como peticionario contra H. Álvarez Machain, acusado. El Comité Jurídico Interamericano asentó "que estaba fuera de toda duda la responsabilidad imputable de los Estados Unidos por la conducta de la Drug Enforcement Agency (DEA), por ser éste, órgano del gobierno norteamericano. El secuestro de Álvarez Machain había configurado una grave violación al derecho internacional público al haber constituido una transgresión a la soberanía territorial del México."<sup>314</sup>

---

<sup>313</sup> *Ídem.*

<sup>314</sup> *Ibid.*, p. 42.

Al conocer la sentencia de la Suprema Corte de Justicia el gobierno de México emitió un comunicado a través de la Secretaría de Relaciones Exteriores, por el cual, sostenía en esencia lo siguiente:

- Que es inválida e inaceptable esa resolución, en cuanto transgrede principios esenciales del derecho internacional e ignora los tratados de extradición como única vía legítima y legal reconocida para lograr la detención de una persona en un Estado soberano y su posterior traslado a otro. Asimismo rechaza terminantemente cualquier interpretación que pretenda reconocer la posibilidad de la aplicación extraterritorial de las leyes de un país. El gobierno de México considera como un acto criminal cualquier intento de secuestro de un nacional que sea llevado a juicio de otro país.
- Que someterá a revisión el Tratado de Extradición suscrito entre ambos países, y
- Que suspenderá las actividades de agentes de la DEA que les fueron autorizadas, hasta en tanto se determinen nuevos criterios para garantizar el respeto al orden jurídico y la completa salvaguarda de la soberanía nacional.<sup>315</sup>

Sin embargo, como nos informa Alonso Gómez-Robledo, "México nunca denunció el tratado bilateral de extradición por violación grave de una de las partes, la anunciada medida de retorsión, consistente en suspender las actividades de los agentes de la DEA, no duró más allá de 24 horas, pues la Secretaría de Relaciones Exteriores echó marcha atrás, volviendo a autorizar la labor de los funcionarios de la DEA en nuestro país."<sup>316</sup>

---

<sup>315</sup> *Cfr. Comunicado B-1122 de la Secretaría de Relaciones Exteriores*, Taltelolco, D. F., 15 de junio de 1992. *Cit. pos. GÓMEZ-ROBLEDO VERDUZCO*, Alonso, *op. cit.*, nota No. 301, p. p. 45 y 46.

<sup>316</sup> *Op. cit.*, nota No. 301, p. 56.

El Gobierno Mexicano pareció decidirse a solicitar una opinión consultiva ante la Corte Internacional de Justicia ha través del camino indicado, es decir, la Asamblea General de las Naciones Unidas.<sup>317</sup>

En el proyecto de resolución sobre la inscripción de un nuevo tema, la Asamblea General sostenía que, convencida de que una opinión consultiva de la Corte contribuiría decisivamente a definir y precisar las reglas de derecho internacional aplicables al ejercicio extraterritorial en la jurisdicción estatal, con base en el respeto a la soberanía e integridad territorial de los Estados, solicitaba, de conformidad con el artículo 96 de la Carta de la ONU, que la Corte Internacional emitiera una Opinión Consultiva sobre las siguientes cuestiones:

- "¿Constituye una violación del derecho internacional la conducta de un Estado que, directa o indirectamente, captura o aprehende a una persona en un territorio de otro Estado, sin el consentimiento de ésta, y la traslada a su territorio para someterla a su jurisdicción penal?
- Si la respuesta a la pregunta primera fue positiva ¿cuáles serían en tal caso, las consecuencias jurídicas internacionales que se derivarían para uno y otro Estado y, eventualmente, para terceros Estados?"<sup>318</sup>

El hecho es que "la propuesta de México no prosperó más allá de su inserción en la Agenda de la Asamblea General de Naciones Unidas."<sup>319</sup>

Si bien el caso Álvarez Machain, no trata respecto de un nacional, del que se solicitó la extradición, y al que era posible que se le impusiera la pena de prisión perpetua, sino de un nacional secuestrado en el territorio nacional, por parte de otro Estado, lo que constituyó una violación al derecho internacional, al

---

<sup>317</sup> *Cfr. Ibid.*, p. p. 46 y 47

<sup>318</sup> *Request for an Advisory Opinion from the International Court of Justice*, Reporte de la Sexta Comisión de la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas, 1992. *Cit. pos. Ibid.* 48.

<sup>319</sup> *Ibid.*, p. 56.

Tratado de Extradición y a principios como el de la soberanía de los Estados, lo cierto es que dicho caso es ejemplificativo de cómo los compromisos internacionales han sido violados.

Por lo que en el caso de que un Estado requirente solicite a México la extradición de un nacional, al que es posible que se imponga la pena de prisión perpetua, en virtud de ser ésta una pena inusitada y por ende de las prohibidas por el artículo 22 Constitucional, y por tanto una prohibición constitucional, en atención al artículo 15 del Pacto Federal, para conceder la extradición, la misma no debe concederse aún y cuando el Estado requirente se comprometa a no imponerla, ya que la observancia de la Carta Magna no debe de sujetarse ni quedar al arbitrio o voluntad de otro Estado, pues dicha situación nos llevaría a afirmar que sobre nuestro orden jurídico existe otro orden, lo que implicaría la negación de la soberanía nacional.

### **5.2.2. La readaptación social, fin del sistema penal mexicano.**

Existen diversas teorías acerca de los fines de la pena, en cuanto limitativa, restrictiva o privativa de derechos: “teorías absolutas, también denominadas clásica o represivas, las teorías relativas o preventivas, que formulan verdaderamente los fines de la pena, y las teorías mixtas.”<sup>320</sup>

Teorías absolutas o clásicas: “la reacción retributiva es la finalidad esencial y en realidad la única que puede asignársele a una pena, es decir, el castigo por el delito cometido.”<sup>321</sup>

---

<sup>320</sup> FENENCH, Miguel, *Derecho Procesal Penal*, 3ª edición, Barcelona, Labor, 1960, tomo II, p. p. 737 y 787.

<sup>321</sup> GONZÁLEZ CANO, María Isabel, *La ejecución de la pena privativa de libertad, s/e*, Valencia, Tirant lo blanch, 1994, p. 34.



Teorías relativas: "enfocan el problema desde una perspectiva más esperanzadora, la pena no es el castigo por el delito pasado sino el instrumento para prevenir futuros comportamientos delictivos, bien como prevención general o bien como prevención especial, es decir, como amenaza dirigida a los ciudadanos en general para que se abstengan de cualquier comportamiento delictivo... (prevención intimidatoria o negativa), o como actuación directa sobre el delincuente para que no vuelva a delinquir (resocialización o prevención individualizada)."<sup>322</sup>

Teorías mixtas: también denominadas teorías de la unión, "analizan la finalidad de la pena a través de las sucesivas fases que van perfilando su realización: son las fases o etapas de conminación, imposición o ejecución. Conminación, que no es otra cosa que la tarea de prevención general que desarrolla el legislador en la tipificación de los comportamientos delictivos; imposición judicial de la pena a través de las garantías jurisdiccionales y ejecución, la última fase en la vida de la pena, que implica la prevención especial y la finalidad última de la resocialización del delincuente."<sup>323</sup>

Consideramos respecto de los fines de la pena que, como lo sostiene Edmund Mezger, "toda acción humana tiene un fin, y que por consiguiente también la pena debe tener un fin, como acción humana y estatal en el ámbito del derecho."<sup>324</sup>

"Este fin consiste en la prevención del delito, pues el que sea el Estado quien castiga, se explica solamente por el hecho de que el Estado persigue, con tal actividad punitiva, un fin determinado, esto es, la prevención del delito."<sup>325</sup>

---

<sup>322</sup> *Ibid.*, p. 35.

<sup>323</sup> *Ibid.*, p. 36.

<sup>324</sup> *Op. cit.*, nota No. 263, p. 370.

<sup>325</sup> *Ídem.*

La prevención del delito se puede realizar por dos caminos, según este autor, o sea, actuando sobre la colectividad, esto es, la comunidad jurídica, o actuando sobre el individuo que tiende a delinquir o comete o ha cometido un delito. Llama a la actuación sobre la colectividad prevención general y a la actuación sobre el individuo, prevención especial. En consecuencia, prosigue, la pena abarca tres momentos a saber: la conminación, la imposición y la ejecución de la pena.

En el mismo sentido que Mezger, Franz Von Liszt nos dice que “la amenaza de la pena, advirtiendo e intimidando, se dirige a la totalidad de los sujetos del derecho (prevención general), pero que la totalidad de la fuerza que le es propia la desarrolla la pena en la ejecución, en el mantenimiento de la voluntad del orden jurídico por medio de la coacción penal, y que ella produce efecto.”<sup>326</sup>

“a) Sobre la totalidad de los sujetos del derecho, dominando, por una parte, las inclinaciones criminales por medio de la fuerza intimidante, y, asegurando y fortificando, por otra parte, por medio de la reprobación repetida y sostenida, el espíritu de orden de los ciudadanos (prevención general).

b) Asimismo obra sobre el lesionado, al cual proporciona, además, la satisfacción de no dejar impune el ataque antijurídico dirigido contra él.

c) Más especialmente actúa sobre el criminal mismo (prevención especial), en cuyo caso la misión de la pena puede tender a hacer otra vez del delincuente un miembro útil para la sociedad; puede actuar fortificando las representaciones debilitadas que refrenan los malos instintos o influyendo sobre el carácter del autor para transformarlo; según estos dos aspectos, se puede distinguir la intimidación y la corrección como efecto perseguido por la pena; aunque también puede tener

---

<sup>326</sup> *Op. cit.*, nota No. 266, tomo Segundo, p. 9.

como misión suprimir al criminal que ha llegado a ser inútil a la comunidad, la posibilidad física de cometer nuevos crímenes, separándolo de la sociedad."<sup>327</sup>

Tales fines, prevención general y especial, son base de la doctrina y la legislación moderna, de la teoría de la pena.

Así tenemos que la prevención general "es la actuación pedagógico- social sobre la colectividad, pues aunque la pena estatal sea una medida frente al individuo -a quien se le conmina, impone y ejecuta la pena-, tiene una amplísima significación, que va mucho más allá de la significación particular que posee en cada caso. La pena actúa y debe actuar, a la vez, sobre la comunidad jurídica y sobre la conciencia de la colectividad intimidando y, por consiguiente, previniendo el delito. Al mismo tiempo deberá servir para educar la conciencia de la colectividad hacia sentimientos más humanos, esto es, contrarios a la comisión del delito."<sup>328</sup>

La prevención especial persigue, en particular, las siguientes finalidades:

"a) Seguridad: La colectividad socialmente ordenada debe estar asegurada contra el delincuente, la pena puede y debe bastar, directa o indirectamente, si no a todas, por lo menos a numerosas necesidades de seguridad de la colectividad.

b) Corrección. Esta palabra, quiere abarcar todos los aspectos de la prevención especial que no se conforman con la simple seguridad de la colectividad frente al delincuente, sino que actúan sobre éste 'corrigiéndolo', o sea, liberándolo, para el futuro, de sus tendencias delictivas. Se emplea al respecto, el término 'resocialización'. Por tanto, la corrección es, en primer lugar, 'educación' y actuación pedagógico- individual, tanto en la libertad como en la prisión durante el cumplimiento de la pena."<sup>329</sup>

---

<sup>327</sup> *Ibid.*, p. p. 9 y 10.

<sup>328</sup> MEZGER, Edmund, *op. cit.*, nota No. 263, p. 371.

<sup>329</sup> *Ibid.*, p. p. 374 a 377.

Con respecto a esta corrección se han intentado diversas denominaciones, como resocialización (bastante aceptado actualmente, se considera como la posibilidad de retorno al ámbito de las relaciones sociales, de aquel que por un delito había visto interrumpida su vinculación con la comunidad), “repersonalización (como puesta al fallo de la autorrealización del hombre).”<sup>330</sup>

Sin embargo para los efectos del presente trabajo le denominaremos readaptación social, por así denominarla la gran mayoría de la doctrina y nuestra Constitución Federal.

De lo anterior se concluye que la prevención especial va dirigida al individuo que violó la ley, su objetivo es, en principio, que el delincuente no reincida, es decir es en este sentido una conminación; sin embargo, este puro enfoque podría justificar la pena de muerte, por lo que se ha considerado, como se ha dicho, que el otro de los fines de la prevención especial lo es la readaptación social.

Readaptarse socialmente, “significa volver a hacer apto para vivir en sociedad, al sujeto que se desadaptó y que, por esta razón, violó la ley penal, convirtiéndose en delincuente.”<sup>331</sup>

La readaptación social implica entonces hacer al sujeto apto para lograr vivir en sociedad sin entrar en conflicto con ella. “La readaptación social se intenta por medio de la capacitación laboral y cultural del individuo, instrumentándolo para su normal desarrollo, además, se ponen en acción todos los recursos terapéuticos, interpretando a la persona como una entidad biosocial.”<sup>332</sup>

Esta readaptación social aceptada como una de las finalidades preventivo especiales de la pena, junto con la conminación, lo que trae como consecuencia la

---

<sup>330</sup> RODRÍGUEZ MANZANERA, Luis, “readaptación social” en *Diccionario Jurídico Mexicano*, 5ª edición, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Porrúa, 1992, tomo P-Z, p. 2663.

<sup>331</sup> *Ídem.*

<sup>332</sup> *Ídem.*

seguridad, se establece Constitucionalmente en el artículo 18, el cual es del tenor literal siguiente:

**“Artículo 18.-** Sólo por delito que merezca pena corporal habrá lugar a prisión preventiva. El sitio de ésta será distinto del que se destinare para la extinción de las penas y estarán completamente separados.

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. Las mujeres compurgarán sus penas en lugares separados de los destinados a los hombres para tal efecto.

Los Gobernadores de los Estados, sujetándose a lo que establezcan las leyes locales respectivas, podrán celebrar con la Federación convenios de carácter general, para que los reos sentenciados por delitos del orden común extingan su condena en establecimientos dependientes del Ejecutivo Federal.

La Federación y los Gobiernos de los Estados establecerán instituciones especiales para el tratamiento de menores infractores.

Los reos de nacionalidad mexicana que se encuentren compurgando penas en países extranjeros, podrán ser trasladados a la República para que cumplan sus condenas con base en los sistemas de readaptación social previstos en este artículo, y los reos de nacionalidad extranjera sentenciados por delitos del orden federal en toda la República, o del fuero común en el Distrito Federal, podrán ser trasladados al país de su origen o residencia, sujetándose a los Tratados Internacionales que se hayan celebrado para ese efecto. Los gobernadores de los Estados podrán solicitar al Ejecutivo Federal, con apoyo en las leyes locales respectivas, la inclusión de reos del orden común en dichos Tratados. El traslado de los reos sólo podrán efectuarse con su consentimiento expreso.

Los sentenciados, en los casos y condiciones que establezca la ley, podrán compurgar sus penas en los centros penitenciarios más cercanos a su domicilio, a fin de propiciar su reintegración a la comunidad como forma de readaptación social."

Del artículo anterior se advierte que constitucionalmente se reconoce como uno de los fines de la pena la readaptación social del delincuente, ya que del artículo, en específico de la parte que dice '*...Los gobiernos de la Federación y de los Estados organizarán el sistema penal, en sus respectivas jurisdicciones, sobre la base del trabajo, la capacitación para el mismo y la educación como medios para la readaptación social del delincuente...*', se tiene que si se fijan ciertos medios (trabajo, capacitación y educación), lógicamente los mismos deben servir para llegar a un fin, que en este caso lo es la readaptación social; pues de lo contrario los medios serían fines en si mismos, y por tanto el constituyente no los hubiera denominado medios sino fines, siendo así, se llega a la conclusión de que la readaptación social es un fin del sistema penal mexicano.

En este sentido también lo entiende Sergio García Ramírez en su comentario a este párrafo del artículo 18 de la Constitución, al decir que "...El segundo párrafo del artículo 18, que examinaré en primer término dado el amplio alcance que pretende, estatuye la organización del sistema penal, sus medios y propósitos. En efecto, hoy sostiene que los gobiernos de la Federación y los Estados, -esto es, dos de los niveles o planos del Estado Mexicano, según señala el artículo 3º de la propia Constitución- organizarán el sistema penal en sus respectivas jurisdicciones con el fin de alcanzar la readaptación social del delincuente mediante el trabajo, la capacitación para el mismo y la educación..."<sup>333</sup>

---

<sup>333</sup> Cfr., GARCÍA RAMÍREZ, Sergio, comentario al artículo 18, *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Comentada*, 14ª edición, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Porrúa, 1999, tomo 1, p. 203 y 204

“Fin que, la readaptación social, se instituye como un derecho público subjetivo –a título de garantía individual– de los sujetos delincuentes.”<sup>334</sup>

En el mismo sentido la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha considerado que “dicho precepto legal regula el sistema penal mexicano, y en él se contiene las finalidades de las penas y los medios para alcanzarla, constituyendo como fin último de la pena, la garantía de la readaptación social del delincuente.”<sup>335</sup>

Ello se corrobora de un examen de la evolución del artículo 18 Constitucional, del que se concluye que la Ley Suprema ha considerado a la readaptación social como fin de la pena.

En efecto, el texto original del artículo establecía que “los gobiernos de la federación y de los estados, organizarían el sistema penal sobre la base del trabajo como medio de regeneración.”<sup>336</sup>

En los debates que originaron tal artículo, respecto del tema de la readaptación social como fin del sistema penal, se dijo por parte de algunos diputados lo siguiente:

En la intervención que tuvo el diputado José Natividad Macías, el veinticinco de diciembre de mil novecientos dieciséis, el mismo expresó que “...hoy los sistemas penales están basados en esto que al principio dije a ustedes: el principio de la penalidad, sobre el cual descansaba toda la teoría penal, era el sistema de la venganza; después fue el castigo de la reparación; de allí fue de donde vinieron, como lo voy a decir a ustedes en seguida, los sistemas penitenciario, y hoy es el sistema de la readaptación o adaptación del individuo. La cárcel hoy, y los sistemas penales, deben tener exactamente el mismo objeto que

<sup>334</sup> Ídem.

<sup>335</sup> Resolución a la Contradicción de Tesis 11/2001, octubre de 2001, emitida por el Tribunal Pleno, p. 182.

<sup>336</sup> Cfr., *Derechos del Pueblo Mexicano*, op. cit., nota No. 50, tomo artículos 12-23, p. p. 809 y 810.

tiene la educación de la niñez en la escuela y en la familia: preparar al individuo para poderlo lanzar al mundo, pudiendo subsistir o convivir tranquilamente con sus semejantes... Ésta es la teoría moderna...” asimismo dijo respecto del estado en que se encontraban los sujetos al salir de las penitenciarías que “las nueve décimas partes de los presos salían o locos o invariablemente tuberculosos... De manera que estos hechos estaban demostrando que no se conseguía el objeto, que era la regeneración del delincuente, y sí se conseguía destruir su salud, destruir su inteligencia o minar enteramente su cuerpo: de manera que recuerdo que el doctor De la Cueva, en el informe que rindió al gobierno decía: ‘Es mil veces menos peligroso para la sociedad entra que el gobierno deje sin castigar a todos estos delincuentes, porque causarían menos males de los que van a causar todos los tuberculoso al volver a la sociedad, porque van a sembrar el germen de la muerte por todas partes’...”, por lo que respecto del proyecto de artículo del Presidente Carranza afirma que “...el señor Carranza quiso que se adoptara el sistema moderno y ¿Cómo adoptar el sistema moderno?. Los sistemas modernos en Estados Unidos, en Inglaterra, Alemania y Francia, son las colonias penales, las colonias agrícolas y jazórense ustedes! Estas prisiones no están en manos de militares, no están sujetos a la fuerza sino que vienen a estar a cargo de médicos y a cargo de profesores, con objeto de estudiar las condiciones de cada individuo, de estudiar cada caso, y puedan de esa manera hacer de aquél individuo un hombre útil para que el gobierno puede devolverlo a la sociedad.”<sup>337</sup>

En la misma fecha el Diputado Terrones hizo uso de la palabra y expresó que “Voy a hablar en contra del dictamen, y para ello creo de mi deber, por lo que yo he oído, encauzar la discusión. El principal punto del debate, a mi entender, es el siguiente: saber si es federalizable el establecimiento del régimen penitenciario en el país. Es esto, a mi modo de ver, lo principal que debemos resolver en el presente debate. Para esto, señores diputados, debemos tener en cuenta circunstancias de orden jurídico y circunstancias de orden sociológico. Debemos dejar sentado el siguiente principio: que el criminal debe ser considerado, como ya

<sup>337</sup> Cfr. *Diario de los Debates del Congreso Constituyente- Querétaro, 1916-1917*, tomo I, Edición facsimilar



lo han dicho algunos oradores, como un ser que tiene que sujetarse a tal o cual tratamiento con el fin de hacerlo capaz de vivir en sociedad, y al vivir en ella, no perturbar su equilibrio. Todo criminal, con el simple hecho de violar la ley, turba el equilibrio y ese equilibrio es precisamente lo que la ley quiere que no se perturbe. En ese sentido yo digo a ustedes que el criminal debe ser sustraído de la sociedad y principalmente del elemento en que se encontraba, a fin de hacerlo adaptable. ¿De qué manera se hace esto? Algunos diputados, y con ellos la Comisión, cometen hasta cierto punto una especie de hipérbaton, dicen que se debe establecer el régimen penitenciario con el trabajo como base. Yo digo, con las simples palabras 'régimen penitenciario', ya viene la idea; todo aquel que haya estudiado y que sepa lo que es régimen penitenciario, debe inmediatamente comprender que la idea del trabajo y lo que expresa el señor diputado Jara, la retribución de lo que hagan los presos dentro de la Penitenciaría, está imbíbida; cuando decimos régimen penitenciario, se sobrentiende infinidad de circunstancias y de cosas, se sobrentiende un estado al cual se somete al criminal, estado que quiere decir regeneración del culpable.<sup>338</sup>

Como se advierte, ya desde esa época, se tenía presente adoptar los nuevos sistemas penales, con el fin de readaptar al delincuente.

El artículo en comento quedó aprobado por 155 votos a favor y 37 en contra, para quedar como sigue:

**“Artículo 18.-** Sólo por delito que merezca pena corporal habrá lugar a prisión preventiva. El lugar de ésta será distinto y estará completamente separado del que se destinare para la extinción de las penas.

---

de la LIV Legislatura de la Cámara de Diputados, 1989, p. p. 650 y 651,

<sup>338</sup> *Ibid.*, p. 662.

Los Gobiernos de la Federación y de los Estados organizarán, en sus respectivos territorios, el sistema penal –colonias penitenciarias o presidios- sobre la base del trabajo como medio de regeneración.<sup>339</sup>

Del mismo modo, en del Diario de Debates, del que se origina la reforma de 23 de febrero de 1965, que introduce a la readaptación social y substituye el término regeneración, se advierte que el fin del sistema penal será la readaptación social, lo anterior como se puede advertir de la discusión ante la Cámara de Diputados, el Diputado Guillermo Ruiz Vázquez, expresó lo relativo a la finalidad de la pena de prisión, también a favor de la readaptación, al señalar lo siguiente:

“Nosotros como legisladores, hemos puesto lo que ha estado de nuestra parte, hemos abierto el camino de la ley para quienes se encarguen de ejecutarlo, pongan los recursos de que dispongan y con las posibilidades de su potestad puedan llevar más allá de una simple letra impresa en un opúsculo que se llama Constitución, puedan llevar a la realidad la verdadera reforma penitenciaria que tampoco está orientada en las cárceles en reformar su funcionamiento, en que se conceda la readaptación de quienes han delinquido, sino que también está en prevenir el delito, que también está en la recta administrativa de justicia, que también está en la solidaridad humana que permite a los penados que han compurgado la pena, readaptarse realmente a la vida social y ser recibidos con franqueza, con afecto, con oportunidad, para que puedan desarrollar su vida.”<sup>340</sup>

En este sentido se suscribió el segundo dictamen de las comisiones respecto de la iniciativa, respecto de la readaptación social se dijo lo siguiente:

“...El fin lo constituye la regeneración del delincuente sobre la base del trabajo, para reintegrarlo a la vida social como un ser útil. Es decir, que la

---

<sup>339</sup> *Derechos del Pueblo Mexicano, op. cit.*, nota No. 50, tomo artículos 12-23, p. p. 809 y 810.

<sup>340</sup> *Diario de los Debates número 32*, de seis de noviembre de mil novecientos sesenta y cuatro, correspondiente a la Cámara de Diputados de la legislatura XLVI, del primer año legislativo del periodo ordinario.

organización del sistema penitenciario de un estado no es un fin en sí mismo, sino el medio para lograr la readaptación social de quienes queden sujetos a dicho sistema...<sup>341</sup>

De lo anterior podemos llegar a la conclusión de que la teoría moderna determina que los fines de la pena son la prevención general y especial del delito.

La prevención general se dirige a la colectividad, por medio de la intimidación para que sus miembros se abstengan de violar la norma, so pena de ser castigados; y la prevención especial tiende a evitar a que el sujeto reincida, conminándolo en ese sentido en virtud del castigo recibido y por otro readaptándolo a la sociedad para que no vuelva a delinquir.

Por lo que así se obtiene que la readaptación social es un fin preventivo especial de la pena, fin que al estar establecido en la Constitución Federal como tal y como garantía individual, se traduce en una limitación del Estado respecto a su potestad punitiva, es decir, es un límite del *ius puniendi*, y que por ende es uno de los principios que sustentan la pena.

Cabe decir que estos principios que sustentan la pena son el de legalidad, necesidad de la pena, la readaptación social y el de incolumidad de la persona o principio de humanidad, que se identifican con los límites materiales y formales del *ius puniendi*, a que ya hemos hecho referencia.\*

Así, se tiene que la readaptación social, en el sistema penal mexicano, siempre ha sido finalidad de la pena y garantía del sentenciado, sobre la base del trabajo, la capacitación y la educación como medios para lograr ese fin, así se advierte del artículo 18 y de su evolución.

---

<sup>341</sup> *Diario de los Debates número 32*, de tres de noviembre de mil novecientos sesenta y cuatro, correspondiente a la Cámara de Diputados de la legislatura XLVI, del primer año legislativo del periodo ordinario.

\* *vid. supra*, 5.2.1. La pena inusitada, p. 177.

La readaptación social significa hacer al sujeto apto para lograr vivir en sociedad sin entrar en conflicto con ella, es decir, su objetivo es la reincorporación social útil de la persona que delinquiró.

La readaptación social es un principio que sustenta la pena, siendo un principio constitucional fundamental que delimita la potestad punitiva del Estado.

Por lo anterior es el límite y fin de la pena de prisión.

Robustecen lo anterior la siguiente jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, de la que claramente se aprecia que el Máximo Tribunal del país, como intérprete de la Constitución, considera que en atención al artículo 18 del Pacto Federal, la readaptación social es el fin del sistema penal mexicano:

**“PRISIÓN VITALICIA. CONSTITUYE UNA PENA INUSITADA DE LAS PROHIBIDAS POR EL ARTÍCULO 22 CONSTITUCIONAL.** Si por pena inusitada, en su acepción constitucional, se entiende aquella que ha sido abolida por inhumana, cruel, infamante y excesiva o porque no corresponde a los fines punitivos; ha de concluirse que la prisión vitalicia o cadena perpetua es inusitada y, por tanto, prohibida por el artículo 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en virtud de que en la legislación mexicana la pena de prisión siempre ha tenido un límite determinado, por estimarse que cuando es de por vida es inhumana, cruel, infamante, excesiva y se aparta de la finalidad esencial de la pena establecida en el artículo 18 del propio ordenamiento, que es la readaptación social del delincuente. En efecto, la finalidad de la pena ha evolucionado a través del tiempo, pues ésta surgió en principio como una venganza privada en la que el ofendido aplicaba el castigo de acuerdo a la gravedad del daño causado; luego, como una venganza divina, pues el delito se consideraba como una ofensa a la divinidad; en el derecho griego, además, era intimidatoria; en el derecho romano constituyó una reacción pública, en razón de la ofensa; en el periodo científico, en Alemania, se estimó que el fin de la pena es una coacción psicológica, de donde

surgió la teoría de la prevención general; para la escuela clásica la pena tiende a conservar el orden legal; para los positivistas la finalidad de la pena es un medio de defensa social; para la doctrina absolutista responde a la idea de justicia absoluta, esto es, que el bien merece el bien y que el mal merece el mal; para la doctrina relativa es el instrumento para asegurar la vida en sociedad; y la doctrina ecléctica propone que la pena pública puede tener los fines siguientes: reformar al delincuente, ser ejemplar, intimidatoria, correctiva, eliminadora y justa. Ahora bien, en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en el artículo 18, segundo párrafo, después de analizar las iniciativas, dictámenes y discusiones de las reformas de que fue objeto, siempre ha sido como finalidad de la pena y garantía del sentenciado la readaptación social del delincuente sobre la base del trabajo, la capacitación y la educación como medios para lograr ese fin; en consecuencia, si en la legislación mexicana no se encuentra prevista y sancionada como pena la cadena perpetua o prisión vitalicia, porque contraviene el fin último de la pena, que consiste en readaptar al delincuente para incorporarlo a la sociedad, es evidente que se trata de una pena inusitada, por tanto, es inconstitucional.<sup>342</sup>

### **5.2.2.1. La prisión perpetua no readapta.**

Como ya hemos dicho "por prisión se entiende hoy la pena que mantiene al sujeto recluido en un establecimiento *ad hoc*, con fines de castigo, eliminación del individuo peligroso respecto al medio social, de inoportunidad forzosa del mismo mientras dura el aislamiento, y de readaptación a la vida ordenada, lo que eliminaría su peligrosidad y le capacitaría para volver a vivir libremente en la comunidad de todos los hombres."<sup>343</sup>

<sup>342</sup> *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, México, Novena Época, tomo XIV, octubre de 2001, Pleno, Tesis jurisprudencial P.JJ. 127/2001, p. 15.

<sup>343</sup> VILLALOBOS, Ignacio, *op. cit.*, nota No. 265, p. 574.

Por otro lado, la prisión perpetua es aquella que mantiene al sujeto recluido, durante el término de su vida, convirtiéndose en una simple eliminación del sujeto, y en este sentido "la prisión es la expulsión del grupo..."<sup>344</sup>

Ahora bien, también hemos dicho que readaptarse socialmente, significa volver a hacer apto para vivir en sociedad, al sujeto que se desadaptó y que, por esta razón, violó la ley penal, convirtiéndose en delincuente.

La readaptación social implica entonces hacer al sujeto apto para lograr vivir en sociedad sin entrar en conflicto con ella, y se intenta por medio de la capacitación laboral y cultural del individuo, instrumentándolo para su normal desarrollo, es decir su objetivo es la reincorporación social útil de la persona que delinquirió.

Readaptación social, como fin de la pena que es una garantía constitucional del delincuente, por virtud del artículo 18 multireferido.

Ante lo que significa la readaptación social y lo que implica la prisión perpetua, resta decir si la prisión perpetua es capaz de cumplir con ese fin de la pena.

Al respecto consideramos que no, que la prisión perpetua no puede cumplir con ese fin, pues su condición esencial: el recluir al sujeto permanentemente apartado de la sociedad, contradice en sí misma a la readaptación social, ya que si la readaptación social es volver a hacer apto para vivir en sociedad, al sujeto que se desadaptó y que por esa razón delinquirió, se advierte que ambos conceptos son contradictorios entre sí.

---

<sup>344</sup> MORRIS, Norval, *The Oxford History of the Prison: The Practice of Punishment in Western Society*, s/e, Nueva York, Oxford University Press, 1998, p. 18. *Cit. pos.* RODRÍGUEZ MANZANERA, Luis, *La Crisis Penitenciaria y los Substitutivos de la Prisión*, s/e, México, Instituto Nacional de Ciencias Penales, 1984, p. 15.

Ya que si readaptar es hacer apto para vivir en sociedad a una persona, entendemos que su objetivo es devolver a la sociedad al sujeto, pero la prisión vitalicia en ningún momento pretende que la persona regrese a la sociedad, por lo que es imposible que la prisión perpetua cumpla con la finalidad de readaptar a un sujeto para que viva en sociedad, si dicha persona nunca regresará a la misma.

Por lo que la capacitación laboral y cultural del individuo, como medios para la readaptación social no se lograrían con la pena de prisión vitalicia, pues sería absurdo pretender rehabilitar al delincuente, sino se va a reincorporar a la sociedad, así como tampoco tendría razón de ser, la capacitación del delincuente en el trabajo, para que una vez compurgada la pena pueda reincorporarse en la sociedad, apto para desempeñar el trabajo para el cual se capacitó.

Por lo tanto concluimos que la prisión perpetua se aparta de la finalidad esencial de la pena establecida en el artículo 18 del propio Pacto Federal, que es la readaptación social del delincuente, y por ende resulta inconstitucional.

Así es, porque la prisión de por vida no tiende a lograr los fines de la pena de prevención general y especial, ya que no es posible lograr esta última, junto con sus dos objetivos, readaptar y conminar a la no reincidencia, en tanto que no se puede readaptar para la vida en sociedad a una persona que no va a reintegrarse a ella, y sería imposible conminar a una persona a que no reincida en una acción delictiva, si jamás volverá a tener la oportunidad de obtener la libertad.

En esa tesitura, dicha pena no cumple con el contenido del párrafo segundo, del artículo 18 constitucional, al no atender a la garantía de la readaptación social del sentenciado.

Además de que como ya se ha visto en el apartado referente a la prisión perpetua como una pena inusitada, la misma encuadra en dicho calificativo por no

corresponder a los fines que la penalidad persigue, esto es, por ser contraria al fin que se establece constitucionalmente para la pena: la readaptación social.

#### **5.2.2.2. La prisión perpetua como no readaptadora, limitante de la extradición.**

Como ha quedado establecido en los apartados precedentes, la readaptación social es volver a hacer apto para vivir en sociedad, al sujeto que se desadaptó y que, por esta razón, violó la ley penal; readaptación social que es el fin de la pena, tanto constitucionalmente como doctrinariamente, finalidad que constituye una garantía individual de las personas.

Del mismo modo hemos llegado a la conclusión de que la prisión perpetua transgrede el artículo 18 Constitucional, pues la extensión de la prisión vitalicia: la perpetuidad, hace que con ella sea imposible lograr la finalidad que constitucionalmente debe perseguir la pena, esto es, la readaptación social.

Por lo que en relación a la extradición de nacionales, se tiene lo siguiente.

El artículo 15 prohíbe todo convenio o tratado de extradición que altere las garantías individuales y derechos del hombre, entendiéndose a dichos instrumentos, tanto en su sentido amplio como estricto.

Ahora si la prisión perpetua no cumple con el fin de readaptar y por ende contraviene el artículo 18 Constitucional, debe considerarse que es una de las restricciones a las que hace referencia el artículo 15 multicitado.

Por lo tanto todo tratado o convenio de extradición, por virtud del cual, exista la posibilidad de que se imponga una pena de prisión perpetua al extraditado, debe considerarse proscrito por el artículo 15 constitucional, en



relación al 18, ya que al vulnerar el último de los citados, se altera una garantía individual, alteración que está prohibida, por el 15, siendo la garantía que se vulnera la de que toda pena que se imponga tendrá como fin la readaptación social del sentenciado.

Por su parte el Pleno de nuestro Alto Tribunal, ha considerado respecto del tema de la prisión perpetua que en caso de que la misma sea susceptible del imponerse a la persona sujeta a extradición, tal extradición se puede conceder, bajo la condición de que el Estado requirente se comprometa a no imponerla o a imponer una menor, resolviendo así la contraposición entre el Tratado y la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Sin embargo nosotros consideramos que no, es decir, que en el caso de que sea posible que se imponga a la persona del nacional la pena de prisión perpetua, la extradición no debe concederse, sin importar que el Estado requirente se comprometa a no imponerla o a imponer una menor, por las razones que hemos dado anteriormente, al considerar a la pena de prisión perpetua como una pena inusitada, es decir, consideramos que en caso de que la persona de la cual se solicite la extradición sea nacional, no se debe conceder, por las razones de protección que el Estado debe a sus nacionales, ya que el compromiso del Estado requirente es susceptible de quebrantarse.

Por lo que el respeto a los artículos 15 y 18 de la Constitución, en tanto garantía de los gobernados que la pena se dirija a la readaptación social, la cual se vería alterada por la aplicación de la prisión perpetua, no debe quedar al arbitrio de un Estado, pues tal situación nos llevaría a afirmar que sobre nuestro orden constitucional, existe una voluntad superior, la del Estado requirente, en quien yacería la decisión final de respetar o no la Constitución lo que implicaría, que su voluntad es superior a la expresada por el Constituyente, y ello acarrearía una negación de la soberanía nacional.

### 5.3. La extradición y la pena de muerte.

Independientemente de las razones dadas por los partidarios de su abolición, como lo son, el movimiento mundial abolicionista de la misma por contravenir los derechos humanos, ya que éticamente no es aceptable que el ordenamiento jurídico pretenda disponer de la vida humana; que contraviene a la teoría moderna de la pena, en cuanto a su finalidad de readaptar, la cual es imposible a través de la pena de muerte, pues no readapta por razones obvias, sino que aniquila a la persona; que contraviene los límites del *ius puniendi*, en tanto que no respeta el principio de dignidad de la persona; que dado que las leyes son aplicadas por seres humanos, y por ende falibles, cabe la posibilidad de ajusticiar con tal pena a un inocente, y que su eficacia disuasiva, es decir, como prevención general se encuentra en duda, y que además en cuanto a México, la misma si bien se encuentra prevista en la Constitución, en la legislación común no se encuentra prevista, lo que trae como consecuencia que la misma para fines prácticos se encuentre abolida.

Lo cierto es que el artículo 10, fracción V de la Ley de Extradición Internacional establece literalmente lo siguiente:

**“Artículo 10.- El Estado Mexicano exigirá para el trámite de la petición, que el Estado solicitante se comprometa:**

...

V.- Que si el delito que se impute al reclamado es punible en su legislación hasta con la pena de muerte o alguna de las señaladas en el artículo 22 constitucional, sólo se impondrá la de prisión o cualquier otra de menor gravedad que esa legislación fije para el caso, ya sea directamente o por substitución o conmutación.”

De lo que se sigue que ésta es una condición para otorgar la extradición, es decir que si el Estado requirente no se compromete, la extradición no podrá ser otorgada.

Así ha sido sostenido por la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la siguiente jurisprudencia:

**“EXTRADICIÓN. LA PENA DE PRISIÓN VITALICIA CONSTITUYE UNA PENA INUSITADA PROHIBIDA POR EL ARTÍCULO 22 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, POR LO QUE PARA QUE SE TRAMITE AQUÉLLA, EL ESTADO SOLICITANTE DEBE COMPROMETERSE A NO APLICARLA O A IMPONER UNA MENOR QUE FIJE SU LEGISLACIÓN.** De conformidad con lo dispuesto en el artículo 10, fracción V, de la Ley de Extradición Internacional, si el delito por el cual se solicita la extradición es punible con la pena de muerte o alguna de las prohibidas por el artículo 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, acorde con las leyes de la parte requirente, la extradición podrá ser rehusada, a menos de que esta parte dé las seguridades suficientes de que no se impondrá la pena de muerte, o bien, de que si es impuesta, no será ejecutada. En estas condiciones, al ser la pena de prisión vitalicia una pena inusitada prohibida por el citado artículo 22, en tanto que se aparta de la finalidad esencial de la pena, consistente en la readaptación del delincuente para incorporarlo a la sociedad, resulta inconcuso que el Estado solicitante debe comprometerse a no imponer la pena de prisión perpetua, sino otra de menor gravedad.”<sup>345</sup>

No obsta a lo anterior, la existencia de un Tratado de extradición, bajo la argumentación que la ley de extradición es de aplicación supletoria en caso de que exista tratado, pues el procedimiento de extradición, exista tratado o no, se rige por la propia ley, así lo establece la misma y todos los tratados de extradición

---

<sup>345</sup> *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, México, Novena Época. tomo XIV, octubre de 2001, Pleno, Tesis jurisprudencial P./J. 125/2001, p. 13.

celebrados entre México y otros Estados, al determinar que el procedimiento de extradición se regirá por la legislación de cada uno de los Estados.

En efecto, dicho artículo 10, se refiere a cuestiones adjetivas, como lo son las condiciones a las que se debe sujetar el trámite de la petición de extradición, por lo que el mismo es aplicable exista tratado o no.

Por lo que en caso de que sea posible que la pena de muerte sea impuesta al sujeto extraditado, la extradición no debe otorgarse, a menos que el Estado requirente se comprometa a no imponerla.

Sin embargo, una vez más nos encontramos ante el supuesto de que tal compromiso sea susceptible de ser quebrantado, por lo que consideramos que en caso de que sea un nacional la persona de la que se pretende la extradición, la misma no debe concederse por las razones de protección que el Estado debe a sus gobernados.

Dicha protección no es únicamente un argumento teórico, sino que el propio legislador lo ha hecho suyo al formular la Ley de Extradición Internacional, así se desprende de la exposición de motivos de dicha ley, la que literalmente establece que:

"...Toda vez que primordialmente se persigue obtener las mayores garantías en favor del reclamado. Se exige que el Estado mexicano se cerciore, en la medida de lo posible, de que dicho individuo habrá de gozar, en el Estado que lo reclama, derechos sustancialmente iguales a los que le serían otorgados en México, si hubiere de ser juzgado por los tribunales...."

Consideramos entonces que para que el Estado Mexicano se cerciore de que el individuo habrá de gozar de derechos sustancialmente iguales a los que tendría en México, en el caso de que fuera posible que se aplicara la pena de

muerte, dado que el compromiso del Estado requirente es susceptible de quebrantarse, la extradición debe negarse, ya que en México la pena capital no se encuentra prevista en la legislación común.

Así entonces, si el Estado Mexicano debe cerciorarse de que el individuo del que se solicite la extradición, sea juzgado en condiciones iguales, esas condiciones iguales también se refieren a que en México no se aplica la pena de muerte, por lo que para dicho efecto, la única respuesta que cabría por parte de México sería negar la extradición.

Supongamos que en virtud del compromiso del Estado requirente México, como país requerido, otorga la extradición del nacional, pero que no obstante dicho compromiso el requirente impone la pena capital.

Creemos que de ninguna manera se justificaría que se privara de la vida a una persona, por el hecho de que México no fue capaz de garantizar a su nacional, el bien jurídico más importante: la vida, en virtud de 'políticas internacionales', por ende para no arriesgar a los nacionales a que se les aplique tal pena, lo pertinente sería negar la extradición.

#### **5.4. La extradición y el estatuto personal, excepción al principio de territorialidad.**

En el presente apartado se pretende demostrar que en el caso de que el delito, por parte del nacional, haya sido cometido dentro del ámbito de la jurisdicción de los tribunales mexicanos, la extradición no debe concederse, son pena de contravenir la ley, la Constitución y el principio de soberanía nacional.

#### 5.4.1. Sistemas de solución al conflicto de la aplicación de la ley en el espacio.

Este conflicto en nuestro tema de extradición de nacionales, siendo México la parte requerida, se presenta cuando un nacional delinque en el territorio de la parte requirente, pero dicho nacional ya no se encuentra en su territorio, pues de encontrarse allí no sería necesaria la extradición, sino que habiendo delinquir en el país extranjero, el nacional regresa a su país, es decir a México; por lo que surge el problema de cuál de los dos Estados es quien lo juzgará, si el extranjero para lo cual es necesario que se conceda la extradición, o México, de lo que se seguiría su negación.

Consideramos, como lo dice Alonso Gómez-Robledo Verduzco, que es entonces cuando, al pretender el Estado aprehender o afectar personas de distinta nacionalidad, domicilio o residencia, que se presenta el problema de la jurisdicción internacional, es decir, que surge el problema de determinar a qué Estado, si al requirente o el requerido es al que le corresponde el poder de juzgar, el de aplicar la ley penal.<sup>346</sup>

Por lo que respecta a la jurisdicción, en el sentido aludido, "la tendencia general es la de identificar las reglas que gobiernan la jurisdicción en la forma de principios sobre los cuales se fundamenta comúnmente la jurisdicción del Estado."<sup>347</sup>

Principios que son los llamados sistemas de solución al conflicto de la aplicación de la ley en el espacio: de territorialidad, de nacionalidad, de protección, y universal.

---

<sup>346</sup> Cfr. GÓMEZ-ROBLEDO VERDUZCO, ALONSO, *op. cit.*, nota No. 301, p. p. 73 y 74.

<sup>347</sup> *Ibid.*, p. 75.

Al respecto Jiménez de Asúa nos dice que “la eficacia imperativa de las leyes penales y el ejercicio de la jurisdicción penal, es una manifestación de la soberanía del Estado. Es, por tanto, evidente que a la potestad estatal corresponde aplicar sus propias leyes sobre delitos y penas dentro del territorio en que ejerce su soberanía, con exclusión completa de las leyes extranjeras. Pero esta doctrina no deja de estar controvertida y exigir complementos.”<sup>348</sup>

“En orden a la fuerza de las leyes penales en el espacio se han expuesto y defendido por los escritores diversas teorías, que en mayor o menor medida se han acogido combinadamente por los códigos y que pueden reducirse a estos cuatro sistemas:

- a) Principio de territorialidad,
- b) Principio de personalidad o nacionalidad,
- c) Principio real o de protección, y
- d) Principio de la justicia mundial o universal o principio de la comunidad de intereses.”<sup>349</sup>

#### **5.4.1.1. De territorialidad.**

Este sistema “afirma que la ley penal de un Estado debe aplicarse a todos los delitos cometidos en su territorio, sin atender a la nacionalidad del autor ni a la del titular del bien jurídico lesionado. En suma: la ley penal del país se aplica a todo el que se halle en él –ciudadano o extranjero– y que cometa un hecho punible en el territorio estatal contra un bien jurídico cualquiera, ya pertenezca a

---

<sup>348</sup> *Op. cit.*, nota No. 2, p. 750.

<sup>349</sup> *Ibid.*, p. 750 y 751.

un ciudadano o a un extranjero. Este principio se ha denominado 'principio territorial absoluto o exclusivo'.<sup>350</sup>

En el sistema territorial, según Jiménez de Asúa, es punto decisivo el lugar donde el delito se cometió, que determina la aplicabilidad de la ley punitiva, y el concepto jurídico del territorio delimita el ámbito en que la ley del país puede aplicarse: *leges non obligant extra territorium*.

El principio de territorialidad "se legitima por la consideración de que el Estado –salvo en casos excepcionales– no tiene necesidad ni interés en prohibir penalmente los hechos cometidos fuera de su territorio, porque la existencia simultánea de otros Estados, con sus respectivos ordenamientos jurídicos, permite establecer las fronteras de la represión penal que cada uno de ellos ejerce en su propio territorio."<sup>351</sup>

#### **5.4.1.2. De nacionalidad, personalidad o estatuto personal.**

Este sistema se denomina principio de personalidad o de nacionalidad, "porque el Estado, considerando personal la ley punitiva, la hace seguir al nacional, donde quiera que se halle por eso, el criterio dominante en este régimen es la nacionalidad del delincuente, y se funda en que el ciudadano se halla siempre sometido a la ley de su país y le debe obediencia, incluso en el extranjero. De aquí que también se le denomina 'principio de sujeción'.<sup>352</sup>

Se ha distinguido, dentro del sistema de personalidad, el principio de personalidad activa y el de personalidad pasiva. "El primero consiste en que la ley penal de un Estado se aplique al ciudadano que delinque en el extranjero, sea quien fuere la persona a quien pertenezca el bien jurídico violado; es decir, que es

---

<sup>350</sup> *Ídem*.

<sup>351</sup> *Ídem*.

<sup>352</sup> *Ibid.*, p. 753.



indiferente que el titular de dicho bien sea el Estado o los ciudadanos del Estado a que pertenezca el delincuente, o un Estado o ciudadanos extranjeros. El principio de personalidad pasiva radica en que la ley del Estado se aplica al que delinque en el extranjero cuando el objeto jurídico del delito sea un bien de su propio Estado o sus conciudadanos —especialmente contemplado en el Código Penal Griego—; por esto es más bien un aspecto del principio real o de protección.<sup>353</sup>

En su forma más avanzada la tesis personalista, al decir de Jiménez de Asúa, se deduce de la doctrina de las nacionalidades. Se funda en una cierta concepción del Estado, que relega a un segundo término el elemento material —territorio— y alzaprima el personal, considerando el Estado como un grupo de personas sometidas a una autoridad común. La ley es la expresión de la voluntad soberana; el juez, el instrumento de esa voluntad.

"La naturaleza de las leyes punitivas reclama su territorialidad, y la teoría de la personalidad sólo tiene un papel subsidiario."<sup>354</sup>

"Modernamente y como aspiración de la escuela positiva penal, se ha formulado por Fedozzi el criterio de la personalidad de las leyes penales, por razonamientos que en síntesis dicen así: el positivo afirma que el delito es el resultado de tres órdenes de factores: antropológicos, físicos y sociales; de ello resulta que el legislador del propio país del delincuente se halla en mejores condiciones que en ningún otro para calcular la eficacia preventiva y represiva de una pena determinada para un hecho punible dado. El ambiente ejerce también su acción en la génesis del delito, pero no puede estudiarse sino juntamente con el hombre delincuente; por lo tanto, el juez más competente es siempre el del país del infractor de la norma. En resumen —para Fedozzi—, en un régimen positivista debería prevalecer, atenuado por ciertas excepciones, el principio de personalidad de las leyes penales. Para lograrlo la extradición debería adoptarse no sólo para

---

<sup>353</sup> *Ídem.*

<sup>354</sup> DONNEDIEU DE VARBES, *Principios*, p. p. 817 y s. s. *Cit. pos. Ibid.*, p. 754.

los que delincan en su patria y se refugien en el extranjero, sino también para los nacionales que en cualquier lugar realizaren acciones punibles conforme a la ley del Estado a que pertenecen. Sin embargo, la extradición debería aplicarse teniendo en cuenta la distinción fundamental entre delincuentes natos y delincuentes ocasionales: los primeros deberían ser reclamados; los segundos, no, ya que el alejamiento del ambiente que ocasionó el delito sería bastante sanción.”<sup>355</sup>

#### **5.4.1.3. Real, de defensa o de protección.**

“Incluso cuando nos remontamos a lo largo de la historia del derecho penal internacional, es posible comprobar una reacción penal del Estado contra las infracciones que amenazan su seguridad, interior o exterior, hasta cuando esas infracciones han sido preparadas y consumadas fuera de su territorio, hasta cuando han sido cometidas por un extranjero. Esta reacción es anterior a la constitución de los grandes Estados, que caracteriza a la época moderna. Se manifiesta desde los siglos XIII y XIV en las relaciones entre las ciudades lombardas.”<sup>356</sup>

“Modernamente se formula este sistema reclamando la aplicación de la ley penal del Estado para todos los delitos que se hayan cometido en cualquier lugar y por cualquier persona, cuando ataquen bienes o interés jurídicos del Estado o de los ciudadanos del mismo. El Estado tiene el derecho y la obligación de defender todos sus bienes jurídicos internos, públicos y privados. Por eso, a más de ser conocido este sistema con el título de principio real, se le designa también con el nombre del ‘principio de protección’. El criterio para determinar la aplicación de las leyes penales, es por ende, la nacionalidad del bien jurídico lesionado por el delito,

---

<sup>355</sup> FEDOZZI, Prospero, *Delle possibili conseguenze del positivismo penale nel sistema di Diritto penale internazionale*, en *Rivista Italiana per le scienze giuridiche*, volumen XXIII, p. p. 240 y s. s. *Cit. pos.*, *Ibid.*, p. p. 754 y 755.

<sup>356</sup> *Ibid.*, p. 755.

bien se perpetre en el propio territorio o fuera de sus fronteras. Cuando el principio no se aplica de modo absoluto, sino como complemento de la territorialidad, se necesita fijar los bienes protegidos, que extienden la ley del Estado a las infracciones cometidas en el extranjero. Por regla general, se protegen: 1º la vida política y los intereses económicos de la colectividad y 2º, los bienes jurídicos de los ciudadanos del Estado donde quiera que se hallen.”<sup>357</sup>

El sistema real, cuya tradición es antigua, tiene variada justificación teórica. “La idea que se presenta más espontáneamente al espíritu de sus postulantes y cuya permanencia tiene larga época, es la de que el Estado amenazado ejerce un derecho natural de legítima defensa. Pero en los tiempos recientes, esta idea que sirve para explicar el principio de protección en cuanto a los delitos políticos, toma un enorme desenvolvimiento. De las infracciones políticas, el sistema se extiende a los delitos de derecho común, y pretende proporcionar la solución de conjunto para todos los conflictos de leyes penales.”<sup>358</sup>

En síntesis, “en virtud del llamado principio de protección un Estado puede adquirir jurisdicción para reprimir actos que atenten contra su seguridad, incluso aunque hayan sido cometidos por extranjeros en el extranjero.”<sup>359</sup>

#### **5.4.1.4. Universal o de justicia mundial.**

En su noción más elemental y absoluta, el sistema de la represión universal o de la universalidad del derecho de penar, consiste en atribuir vocación a los tribunales respectivos de todos los Estados, para conocer de un crimen cometido por un individuo cualquiera y en cualquier país. “A la ubicuidad del delito, respondería la ubicuidad de la ley y de la represión, y el culpable hallaría, en todo lugar, el juez y la pena, sin distinción de nacionalidades y de territorios. Cada

---

<sup>357</sup> *Ídem.*

<sup>358</sup> *Ibid.*, p. 756.

<sup>359</sup> GÓMEZ-ROBLEDO VERDUZCO, ALONSO, *op. cit.*, nota No. 301, p. 78.

Estado, a título de representante de la comunidad internacional civilizada, entendería el derecho y el deber de ejercitar la justicia represiva contra los delincuentes, para todos los crímenes y sin distinguir el sitio de la perpetración. Este es el principio universal o de la justicia mundial, que puede considerarse como el sistema de la 'extraterritorialidad absoluta' de las leyes penales."<sup>360</sup>

José Antón y Jiménez de Asúa, han escrito que "*es una concepción generosa fundada en la solidaridad de las naciones y en la fraternidad de los hombres*"; pero la estima *'inaplicable en la actualidad por la desigualdad de las leyes y civilizaciones entre los diversos pueblos'*."<sup>361</sup>

"El sustrato fundamental de esta tesis consistiría en argüir que existen ciertos delitos, cuya particular naturaleza provoca que se vean afectados los intereses de todos los demás Estados; tal categoría de delitos o crímenes serían constitutivos de una violación en contra de la humanidad entera: *delicti ius gentium*. Así todo Estado estaría autorizado para perseguir y apresar al presunto culpable, enjuiciarlo, e imponerle una sanción en nombre de la comunidad internacional."<sup>362</sup>

Entorno a estos cuatro principios que pretenden solucionar el conflicto de la aplicación de las leyes en el espacio, "la crítica rechaza la absoluta admisión de esos cuatro principios aislados."<sup>363</sup>

"El sistema de territorialidad en su rígido sentido, es por demás estrecho; el de justicia universal, demasiado amplio. El egoísmo del principio realista le hace incompatible con la época moderna. Y tampoco puede regir por sí sólo el de personalidad, por las ficciones a que aduce para superar su angostura."<sup>364</sup>

---

<sup>360</sup> JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis, *op. cit.*, nota No. 2, p. 757.

<sup>361</sup> *Ibid.*, p. 759.

<sup>362</sup> GÓMEZ-ROBLEDO VERDUZCO, ALONSO, *op. cit.*, nota No. 301, p. 79.

<sup>363</sup> JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis, *op. cit.*, nota No. 2, p. 760.

<sup>364</sup> *Idem.*

#### 5.4.1.5 El régimen imperante.

El régimen imperante de las legislaciones vigentes "es el de territorialidad, como principio general, por ser el que mejor sirve a las concepciones actuales, pero completándolo con los de nacionalidad (o personalidad), de protección (o real), y de la comunidad de intereses. Así la regla general es el territorialidad y de las excepciones los restantes, tal y como son realizables en esta hora."<sup>365</sup>

Lo anterior es así, a virtud del principio de soberanía y "puesto que las leyes penales son de carácter público, pertenece al Estado el ejercicio del derecho de penar sobre todas las personas que se hallen en su territorio, entendiéndose por tal no sólo el territorio geográfico, sino el que deriva del concepto jurídico. El principio del derecho de gentes, de reconocimiento recíproco de la independencia y de la igualdad de los Estados, refuerza el criterio de que las leyes penales son de índole territorial."<sup>366</sup>

Ahora bien, "como principal excepción al principio de territorialidad de la ley penal, aparece al aplicar la ley nacional a los nacionales por los delitos cometidos contra sus paisanos o extranjeros fuera de las fronteras del Estado, para ello es preciso que el delincuente se halle en el territorio nacional y que no haya sido castigado por el país donde perpetró el delito."<sup>367</sup>

Para algunos esta extraterritorialidad de las leyes punitivas "se deduce del principio de no entrega del súbdito que busca refugio en su país después de haber delinquido en el Estado en que residía. Si las leyes nacionales no se le aplicaran, se crearía una situación de impunidad, una protección escandalosa e indigna de un país civilizado."<sup>368</sup>

---

<sup>365</sup> *Ídem.*

<sup>366</sup> *Ídem.*

<sup>367</sup> *Ibid.*, p. 761.

<sup>368</sup> MANZINI, Vincenzo, *Tratado de Derecho Penal*, s/e, (traducción Santiago Sentis Melendo), Buenos Aires, Ediar, 1948, volumen I, p. 398. *Cit. pos.*, *idem.*

“Esta extensión de las leyes nacionales podría incluso –como observa Von Liszt– no ser referida al llamado principio de nacionalidad, que en su sentido absoluto tiene otro fundamento, y que aplicada para remediar la negativa de entrega de ciudadanos (la extensión de las leyes) sólo asume naturaleza subsidiaria, ya que se subordina a que no haya sido castigado en el territorio donde cometió la infracción.”<sup>369</sup>

Y que ha sido definido así, como nos lo refiere Jiménez de Asúa, por G. F. Von Cleric: *“existe derecho penal por representación, cuando un Estado, que no es el titular del ius puniendi, exige responsabilidad criminal al autor en nombre de otro Estado que se le pide, y al que pertenece en el acto el ius puniendi, por existir en concreto un obstáculo para la extradición.”*

En México esta excepción del principio de territorialidad, se observa en el artículo 4º del Código Penal Federal, el cual será tratado en el siguiente apartado.

#### **5.4.2. El artículo 4º del Código Penal Federal, un impedimento para acceder a la petición de extradición de un nacional.**

Como hemos dicho la principal excepción al principio de territorialidad de aplicación de la ley penal, que como regla general se presenta en la mayoría de los códigos, es la extraterritorialidad de la ley, originada por los principios de nacionalidad, de protección y de universalidad. En el presente apartado únicamente se tratará el principio de nacionalidad por ser el que interesa al presente trabajo.

Respecto del principio de nacionalidad y el derecho penal por representación, nosotros consideramos que la diferencia entre ambos estriba en cuál Estado es el titular del *ius puniendi*, así cuando se está ante el caso en el que

---

<sup>369</sup> VON LISZT, Franz, *op. cit.*, volumen II, p. p. 106 a 107. *Cit. pos.* JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis, *op. cit.*,

la ley otorga al Estado requerido la potestad punitiva, y más en específico la jurisdicción, entendida como una parte de esa potestad punitiva, es decir que otorga la potestad-deber atribuida e impuesta a un órgano gubernamental (tribunales judiciales) para aplicar la ley penal, respecto de un delito cometido por un nacional en el extranjero ya sea en contra de nacionales o extranjeros, se está ante el principio de nacionalidad, estatuto personal o de personalidad; pero cuando a quien exige la responsabilidad al delincuente, no le asiste el *ius puniendi*, sino que lo hace en representación de otro Estado que sí lo tiene, representación que se presenta por existir un obstáculo para la extradición, entonces estaríamos ante el derecho penal por representación.

Sin embargo pudiera ser que tal obstáculo lo constituya el mismo principio de nacionalidad, pues el Estado, al considerar personal la ley punitiva, y hacerla seguir al nacional, donde quiera que se halle, establece así jurisdicción en favor de sus órganos gubernamentales encargados de aplicar la ley penal, en razón de la nacionalidad del delincuente, se constituye entonces dicha jurisdicción dada por el principio de nacionalidad como un impedimento para otorgar la extradición, en caso de que el nacional se encuentre en el territorio del requerido; y por ende se juzgará al mismo en el territorio del Estado requerido, pero no por una representación de la jurisdicción del Estado requirente o jurisdicción delegada, por decirle de alguna manera, sino porque el Estado requerido tiene directamente jurisdicción para juzgar al extraditable, en razón de que sus leyes se la otorgan.

Dado que consideramos sería imposible, so pena de contravenir la ley el renunciar a la jurisdicción o delegarla, en atención al principio de legalidad que rige en México, es decir, que la autoridad sólo se encuentra facultada de hacer lo que la ley le ordena y a contrario sensu, se encuentra impedida para hacer aquello para lo que la ley no la faculta.

Entonces la autoridad a quien se ha encomendado la tarea de decidir otorgar o negar la extradición, únicamente podría dejar de observar la jurisdicción instituida en una ley a favor de los tribunales de su país, si la ley, ya sea la que otorga jurisdicción o cualquier otra, como lo sería la Ley de Extradición Internacional, le otorga la facultad de no observar dicha jurisdicción, si no se da tal supuesto, la autoridad administrativa al otorgar la extradición, no obstante existir jurisdicción a favor de los tribunales nacionales, estaría actuando en contra de la ley.

Pues si bien "la jurisdicción tiene la naturaleza de ser una potestad, también es un deber, atribuida e impuesta a un órgano gubernamental, para dirimir litigios de trascendencia jurídica, aplicando normas sustantivas e instrumentales por un oficio objetivamente competente y un agente imparcial."<sup>370</sup>

Al respecto se podría decir que en todo caso a quien corresponde ese deber es a los tribunales, lo que sólo se actualizaría en el caso de que ya estuviera en curso un procedimiento en contra del extraditabile, por lo que de no existir tal procedimiento, la autoridad administrativa, encargada del despacho de la extradición, al no tener la facultad de aplicar la ley penal, al no tener jurisdicción en ese respecto, tampoco tiene el deber o la obligación de respetar o acatar tal jurisdicción, argumento que encontramos contrario al principio de legalidad.

En efecto, no porque la ley no establezca una obligación expresa a una autoridad para realizar un determinado actuar, implica que no se encuentra constreñida por la misma ley, es decir que por ello se encuentre facultada a no atender a tal obligación, pues por virtud del principio de legalidad, sólo podría no obedecer un mandato de ley, si la misma ley lo faculta para ello.

---

<sup>370</sup> FLORES GARCÍA, Fernando, "jurisdicción" en "*Diccionario Jurídico Mexicano*", 5ª edición, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Porrúa, tomo I-O 1992, p. 1885.



Por lo que consideramos que la jurisdicción a favor del país requerido para juzgar a un nacional, siempre será un obstáculo para otorgar la extradición, en cambio no todo obstáculo para otorgar la extradición, será en razón del principio de personalidad que confiere jurisdicción al Estado requerido, sino que uno de tales obstáculos pudiera ser que la solicitud no cumpliera con los requisitos necesarios para poder conceder la extradición, caso como el que sería dentro de la legislación mexicana, que el Estado requirente no se comprometiera a que llegado el caso otorgará la reciprocidad.

Ahora bien, el Código Penal Federal, se ha adherido, como regla general al principio de territorialidad, sin embargo su artículo 4º establece dos excepciones a ese principio, estableciéndose la extraterritorialidad de la ley, a través de los principios de nacionalidad y protección, con el de nacionalidad o personal, como dice Jiménez de Asúa, se relega a un segundo término el elemento territorio y se alzaprima el personal, y con el de protección el elemento importante es la seguridad del Estado.

El artículo 4º del Código Penal Federal establece textualmente lo siguiente:

**“Artículo 4º.-** Los delitos cometidos en territorio extranjero por un mexicano contra mexicanos o contra extranjeros, o por un extranjero contra mexicanos, serán penados en la República, con arreglo a las leyes federales, si concurren los requisitos siguientes:

I.- Que el acusado se encuentre en la República;

II.- Que el reo no haya sido definitivamente juzgado en el país en que delinquiró, y

III.- Que la infracción de que se le acuse tenga el carácter de delito en el país en que se ejecutó y en la República.”

Este artículo establece jurisdicción, al aplicar para ello el principio de nacionalidad, en favor de los tribunales de la República, ya que son estos a quienes corresponde penar los delitos.

Es decir, nuestro Código Penal establece, el principio de territorialidad atenuado con el principio de la personalidad y el de protección o de defensa real, determinando así quién será la autoridad para penar tales delitos, es decir aplicar la ley penal, ya que a través del enunciado que establece el lugar en el que se aplicará la ley penal 'en la República', otorga jurisdicción a sus tribunales, pues sólo los tribunales mexicanos son los que pueden penar delitos, esto es, sólo los tribunales mexicanos son a los que se confiere la potestad de penar, de aplicar de la ley penal, lo que significa jurisdicción.

Esto es así, si se entiende a la jurisdicción, se reitera, como la potestad-deber atribuida e impuesta a un órgano gubernamental para dirimir litigios de trascendencia jurídica, aplicando normas sustantivas e instrumentales por un oficio objetivamente competente y un agente imparcial, es decir que penalmente la jurisdicción es la potestad-deber, atribuida e impuesta a un órgano gubernamental, órgano judicial, para dirimir litigios de trascendencia jurídica, litigio entre el orden jurídico y el delincuente que es de trascendencia jurídica por haber quebrantado el último al primero, aplicando las normas sustantivas e instrumentales, aplicando las normas sustantivas penales como Códigos Penales e instrumentales como Códigos Procesales, por un oficio objetivamente competente y un agente imparcial, por el oficio judicial penal donde el agente imparcial lo es el juez.

En relación a esta excepción al principio de territorialidad como regla general para la jurisdicción de los tribunales mexicanos, Celestino Porte Petit nos dice que "En el artículo 4° se acepta el principio de la personalidad, de la

nacionalidad, con relación a las hipótesis de a) mexicano contra mexicano, b) de mexicano contra extranjero."<sup>371</sup>

Y cita para el efecto un criterio de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en el que se estableció que "el juez federal tiene la jurisdicción de su competencia y no obstante ser el principio de territorialidad el que rige fundamentalmente la aplicación espacial de la ley penal, de acuerdo con el artículo 4° del Código Penal Federal, este precepto, en su primera hipótesis –delito cometido por mexicano en territorio extranjero- admite el principio o estatuto personal, sea por respeto, según la opinión de algunos penalistas, al vínculo de fidelidad que debe unir al súbdito con su Estado, sea porque no es posible concebir que un Estado se transforme en seguro refugio para sus nacionales, autores de crímenes fuera de su frontera, o sea porque esta regla de persecución es la justa contrapartida de la no extradición de nacionales, práctica indudable de la mayor parte de los países."<sup>372</sup>

Considerando que la tercera hipótesis o sea la de extranjero contra mexicano, "se basa en el principio real o de protección, puesto que se está atentando contra los intereses de un nacional por un extranjero."<sup>373</sup>

En ese mismo sentido Fernando Castellanos Tena considera que "en virtud de ese artículo 4° se advierte la aplicación extraterritorial de la ley mexicana."<sup>374</sup>

Así también lo ha entendido el internacionalista Carlos Arellano García, al tocar el tema de la aplicación de la ley penal, nos dice que "la regla general para el Código Penal Federal está contenida en el artículo 1° de ese ordenamiento, es la

<sup>371</sup> PORTE PETIT CANDAUDAP, Celestino, *Apuntamientos de la Parte General de Derecho Penal*, 10ª edición, México, Porrúa, 1985, p. 164.

<sup>372</sup> *Semanario Judicial de la Federación*, México, Sexta Época, volumen IV, Segunda Parte, Primera Sala, Tesis aislada, bajo el rubro: "DELITOS COMETIDOS EN EL EXTRANJERO, POR MEXICANOS.", p. 56.

<sup>373</sup> PORTE PETIT CANDAUDAP, Celestino, *op. cit.*, nota No. 371, p. 164.

<sup>374</sup> CASTELLANOS TENA, Fernando, *Lineamientos Elementales del Derecho Penal*, 39ª edición, México, Porrúa, 1998, p. 99.

territorialidad, pero que entre otros, el 4º, establece una excepción, en la que surge la aplicación extraterritorial de la ley penal.<sup>375</sup>

Respecto de esta extraterritorialidad de la ley penal, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha emitido además del citado por Celestino Porte Petit el siguiente:

**“DELITOS COMETIDOS EN EL EXTRANJERO.** Cuando se trate de delitos cometidos dentro del país, es indiscutible que deben ser aplicadas las leyes mexicanas, pues es notorio que la fuera imperativa de la ley penal y el ejercicio de la jurisdicción punitiva, representan una de las manifestaciones más importantes de la soberanía del Estado; más cuando se trata de delitos cometidos fuera del territorio, se han formulado cuatro sistemas principales el primero, toma como base para la punición, el territorio donde se ha cometido el acto criminoso, sin tener en cuenta la nacionalidad del autor del hecho punible o la del titular del bien jurídico lesionado, sistema excesivamente reducido, puesto que está limitado por el territorio; el segundo sistema, consiste en la aplicación de la ley penal del Estado a todos los delitos realizados por los ciudadanos del mismo, independientemente del lugar en que hayan sido cometido, ya sea dentro o fuera del país, es decir, en este sistema impera el principio de la personalidad o mejor dicho, de la nacionalidad del delincuente; el tercer sistema represivo tiene como norma que se ataquen bienes o intereses jurídicos del Estado que castiga o de los ciudadanos del mismo; según está teoría el Estado tiene el derecho y deber de defender mediante la aplicación de la ley penal, todos sus bienes jurídicos internos; en otras palabras el criterio orientador en este caso, es la nacionalidad del bien jurídico o del interés que ha sido lesionado por el hecho punible cometido en el extranjero, por último, el cuarto sistema considera punibles aquellos actos que han sido cometidos en cualquier lugar o por cualquier persona, sea cual fuere el propietario del bien jurídico atacado con tal de que el delincuente no haya sido

---

<sup>375</sup> ARELLANO GARCÍA, Carlos, *Segundo Curso de Derecho Internacional Público*, 2ª edición, México, Porrúa, 1998, p. 898.

castigado en el extranjero o se encuentre dentro del territorio del Estado que ejerza la represión; dicha teoría ha sido limitada en la mayor parte de las legislaciones, por el reconocimiento de la impunidad, fuera de determinado Estado, de aquellos hechos que no son delitos sino en el lugar donde fueron cometidos; pero el criterio predominante en la actualidad es el que atenúa el principio de la territorialidad de la ley con el de la personalidad o nacionalidad del delincuente, y tiene en consideración, así mismo, el principio real o de defensa. Nuestro Código Penal Federal, acepta el sistema jurídico territorial combinándolo con el de la nacionalidad del delincuente, pero teniendo en cuenta también el principio de la defensa real, con la peculiaridad de que los delitos cometidos por un extranjero contra mexicanos, son sancionables sólo cuando la infracción tiene carácter delictuoso, a la vez, en el país en que fue ejecutado y en la República Mexicana.<sup>376</sup>

Hasta aquí lo expuesto, sostenemos que el artículo 4º del Código Penal Federal, establece jurisdicción a favor de los tribunales mexicanos si se surten conjuntamente los requisitos a los que el mismo hace referencia.

Es decir, en el caso de que un nacional cometa un delito en el extranjero, ya sea en contra de nacionales o extranjeros, se otorga jurisdicción a los tribunales mexicanos para juzgarlo, si concurren los siguientes requisitos: a) que el acusado se encuentre en el República, b) que el reo no haya sido definitivamente juzgado en el país que delinquiró y, c) que la infracción de que se le acuse tenga el carácter de delito en el país en el que se ejecutó y en México.

Este principio de nacionalidad no sólo se encuentra en lo que respecta a la aplicación espacial de la ley penal, sino que incluso llega hasta la ejecución de las sanciones, situación prevista en el párrafo quinto del artículo 18 Constitucional que a la letra dice:

---

<sup>376</sup> *Semanario Judicial de la Federación*, México, Quinta Época, tomo XXXV, Primera Sala, Tesis aislada, p.

**“Artículo 18.-**

...

Los reos de nacionalidad mexicana que se encuentren compurgando penas en países extranjeros, podrán ser trasladados a la República para que cumplan sus condenas con base en los sistemas de readaptación social previstos en este artículo, y los reos de nacionalidad extranjera sentenciados por delitos del orden federal en toda la República, o del fuero común en el Distrito Federal, podrán ser trasladados al país de su origen o residencia, sujetándose a los Tratados Internacionales que se hayan celebrado para ese efecto. Los gobernadores de los Estados podrán solicitar al Ejecutivo Federal, con apoyo en las leyes locales respectivas, la inclusión de reos del orden común en dichos Tratados. El traslado de los reos sólo podrán efectuarse con su consentimiento expreso.

...”

Por lo tanto en el caso de que se solicite la extradición de un nacional que delinquiró en país extranjero, y dicha persona se encuentre en México, ya que es presupuesto indispensable de la extradición el que la persona se encuentre en el país requerido (México), con el objeto de juzgarlo, lo que implicaría que no ha sido juzgado definitivamente en el país requirente, y que el delito por el cual se solicite tenga tal carácter en ambos países, lo que es un requisito indispensable para la procedencia de la extradición, por así establecerlo la Ley de Extradición Internacional, requisito que aunque exista Tratado de Extradición con el requirente es aplicable, pues al ser un requisito de procedencia, el mismo es de carácter adjetivo, y en cuanto a las cuestiones procedimentales la mencionada Ley no es de aplicación supletoria sino que siempre se aplicará; entonces se advierte que los requisitos necesarios para que se surta la jurisdicción de los tribunales mexicanos,

se han actualizado y en esa tesitura es imposible conceder la extradición, en virtud de la jurisdicción instituida a favor de México.

Así se advierte que el principio de territorialidad como regla general para otorgar jurisdicción a los tribunales mexicanos, encuentra una excepción con el principio de nacionalidad, establecido en el artículo 4º, en virtud del cual, consideramos, es imposible concederse la extradición.

Abundaremos en lo concerniente al por qué la jurisdicción a favor de México, se constituye como impedimento para conceder la extradición:

El caso concreto en estudio lo es el consistente en que: un mexicano que habiendo delinuido en el extranjero, en contra de mexicanos o extranjeros, se encuentra de vuelta en México, y el Estado en el cual cometió el delito solicita al Gobierno de México su extradición.

Si bien el país en cuyo territorio se cometió el delito tiene jurisdicción para juzgar a tal persona, lo cierto es que también México la tiene, en virtud del artículo 4º del Código Penal Federal.

Es de recordarse que en materia de extradición de acuerdo a la legislación nacional vigente, debe aplicarse en primer término el Tratado de Extradición que se tenga con el país requirente y en caso de no existir tal instrumento se acudirá a la legislación nacional, pero también debemos recordar que aún cuando exista tratado, para el procedimiento de extradición se aplicará la Ley de Extradición Internacional, por mandato de esta ley, regla que también se encuentra consignada en los Tratados de Extradición que México ha celebrado con diversos países, así se advierte de los artículos 13.1 del celebrado con los Estados Unidos de América, Primero del celebrado con Brasil, XVII del celebrado con Nicaragua,

25 del celebrado con España, 24 del celebrado con Francia, X del celebrado con Gran Bretaña y 8 de la Convención de Montevideo, por citar algunos.<sup>377</sup>

Ahora consideramos que la jurisdicción de México, instituida por el artículo 4º del Código Penal Federal es un impedimento para conceder la extradición, y en caso de concederse, se estaría renunciando a la dicha jurisdicción, se le estaría delegando, lo que entrañaría contravención a la ley, en atención al principio de legalidad que rige en México, es decir, que la autoridad sólo se encuentra facultada de hacer lo que la ley le ordena y a contrario sensu, se encuentra impedida para hacer aquello para lo que la ley no la faculta.

Entonces la autoridad a quien se ha encomendado la tarea de decidir otorgar o negar la extradición, Secretaría de Relaciones Exteriores, únicamente podría dejar de observar la jurisdicción instituida en una ley, como lo es el Código Penal Federal en su artículo 4º, a favor de los tribunales de su país, si la ley, ya sea la que otorga jurisdicción o cualquier otra, como lo sería la Ley de Extradición Internacional, le otorga la facultad de no observar dicha jurisdicción, si no se da tal

---

<sup>377</sup> Tratado de Extradición celebrado entre los Estados Unidos Mexicanos y los Estados Unidos de América, artículo 13.1.: *"La solicitud de extradición será tramitada de acuerdo con la legislación de la parte requerida."*

Tratado de Extradición celebrado entre México y Brasil, artículo Primero: *"Las partes contratantes se obligan a entregarse, mediante pedido, en las condiciones del presente tratado, y de acuerdo con las leyes en vigor en cada uno de los dos países, las personas procesadas o condenadas por las autoridades judiciales competente, de uno de los Estados, que se encontraren en el territorio del otro."*

Tratado de Extradición celebrado entre los Estados Unidos Mexicanos y la República de Nicaragua. artículo XVII: *"Derecho aplicable: A menos que haya disposición en contrario en este Tratado, los procedimientos relativos a la detención y extradición serán regulados por el derecho de la parte requerida."*

Tratado de Extradición y Asistencia Mutua en Materia Penal entre los Estados Unidos Mexicanos y el Reino de España, artículo 25: *"En lo dispuesto en el presente Tratado se aplicarán las leyes internas de las respectivas partes, en cuanto regulen el procedimiento de extradición."*

Tratado de Extradición celebrado entre el Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos y el Gobierno de la República Francesa, artículo 24: *"La legislación del Estado requerido será aplicable a los procedimientos de detención provisional, de extradición o de tránsito."*

Tratado de Extradición celebrado entre México y la Gran Bretaña e Irlanda, artículo X: *"...En la República Mexicana el Gobierno decidirá en la vía administrativa sobre la extradición, entretanto las leyes no establezcan un procedimiento judicial..."*

Convención de sobre Extradición firmada en Montevideo el 26 de diciembre de 1933, por los Países del Continente Americano (con excepción de Canadá), artículo 8: *"El pedido de extradición será resuelto de acuerdo con la legislación interior del Estado requerido; y, ya corresponda según ésta, al poder judicial o al poder administrativo. El individuo cuya extradición se solicite, podrá usar todas las instancias y recursos que aquella legislación autorice."*



supuesto, la autoridad administrativa al otorgar la extradición, no obstante existir jurisdicción a favor de los tribunales nacionales, estaría actuando en contra de la ley.

Tal respeto y acatamiento a la jurisdicción a favor de México, se ve reflejada en el artículo 7, fracción IV de la Ley de Extradición Internacional, transcribiremos todo el artículo:

**“Artículo 7.-** No se concederá la extradición cuando:

I.- El reclamado haya sido objeto de absolución, indulto o amnistía o cuando hubiere cumplido la condena relativa al delito que motive el pedimento;

II.- Falte querrela de parte legítima, si conforme a la ley penal mexicana el delito exige ese requisito;

III.- Haya prescrito la acción o la pena, conforme a la ley penal mexicana o a la ley aplicable del Estado solicitante, y

IV.- El delito haya sido cometido dentro del ámbito de la jurisdicción de los tribunales de la República.”

Tal artículo establece excepciones a las condiciones de procedencia de la extradición, lo que como ha dicho la Suprema Corte de Justicia de la Nación es de naturaleza adjetiva y por ende para el trámite de la extradición se debe aplicar, exista tratado de extradición o no, esto tiene sustento en el siguiente criterio, que se aplica por analogía al presente artículo, ya que el criterio de nuestro Alto Tribunal es respecto del artículo 10 de dicha ley:

**“EXTRADICIÓN. LA CONDICIÓN PREVISTA EN LA FRACCIÓN V DEL ARTÍCULO 10 DE LA LEY DE EXTRADICIÓN INTERNACIONAL ES DE CARÁCTER ADJETIVO Y, POR TANTO, DEBE EXIGIRSE PARA TRAMITAR UNA SOLICITUD FORMULADA POR LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA,**

**PORQUE EL ARTÍCULO 13 DEL TRATADO DE EXTRADICIÓN INTERNACIONAL RESPECTIVO REMITE EXPRESAMENTE A DICHA LEY. El artículo 10, fracción V, de la Ley de Extradición Internacional, establece los casos y condiciones en que el Estado requirente deberá comprometerse con el Estado Mexicano para que pueda tramitarse una solicitud de extradición; en esas circunstancias, es claro que la condición referida es de carácter adjetivo, porque forma parte de la normatividad del procedimiento establecido en esa ley para la tramitación de las solicitudes de extradición, por lo que debe ser aplicado por las autoridades competentes, aun en el caso de que el Estado Mexicano tenga celebrado con los Estados Unidos de América tratado de extradición. Lo anterior, porque el artículo 13 del tratado internacional celebrado entre los Estados Unidos Mexicanos y los Estados Unidos de América remite expresamente a la legislación de la parte requerida, concretamente, la Ley de Extradición Internacional.”<sup>378</sup>**

Lo anterior sin importar que exista tratado de extradición, ya que como hemos dicho la Ley de Extradición Internacional es de aplicación supletoria, pero no en cuanto a lo relativo al procedimiento, a más que también como se ha dicho de los principales tratados de Extradición\* se advierte que remiten, para el procedimiento de extradición a la legislación de la parte requerida, y aún más, también de los tratados a los que se ha hecho referencia, se advierte que los

<sup>378</sup> *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, México, Novena Época, tomo XIV, octubre de 2001, Pleno, Tesis aislada P. XVIII/2001, p. 22.

\* Tratado de Extradición celebrado entre los Estados Unidos Mexicanos y los Estados Unidos de América, artículo 1: “*Obligación de extraditar.- 1... 2. Cuando el delito se haya cometido fuera del territorio de la parte requirente, la parte requerida concederá la extradición si: a)... b) La persona reclamada es nacional de la parte requirente y ésta tiene jurisdicción de acuerdo con sus leyes para juzgar a dicha persona.*”

Tratado de Extradición celebrado entre México y Brasil, artículo III, inciso a): “*No se concederá la extradición: a) Cuando el Estado requerido fuere competente, según su legislación para juzgar el delito imputado al inculpado.*”

Tratado de Extradición celebrado entre los Estados Unidos Mexicanos y la República de Nicaragua, artículo II, 2, b), ii): “*Delitos extraditables: 1... 2. Sujeto a lo dispuesto en el párrafo 1., un delito será considerado como extraditable, conforme a este Tratado: a)... b) Si el delito fue cometido fuera del territorio de la parte requirente, siempre que: i)... ii) la persona buscada es un nacional de la parte requirente y dicha parte tiene jurisdicción, conforme a su propio derecho, para juzgar a dicha persona.*”

Tratado de Extradición y Asistencia Mutua en Materia Penal entre los Estados Unidos Mexicanos y el Reino de España, artículo 8: “*La parte requerida podrá negar la extradición cuando, conforme a sus propias leyes, corresponda a sus tribunales conocer del delito por el cual aquélla haya sido solicitada.*”

mismos establecen que la jurisdicción a favor del Estado requerido se puede instituir o es una causa de excepción para otorgar la extradición, así se advierte de los artículos 1. 2. b), a *contrario sensu*, del tratado con Estados Unidos de América; III, a) del tratado con Brasil; II, 2. b), ii), a *contrario sensu*, del tratado con Nicaragua; 8 del tratado con España; y 9 del tratado con Francia.

Por lo que como se advierte el respeto y observancia obligatoria a la jurisdicción de los Estados para aplicar la ley penal se encuentra integrada armónicamente en el artículo 4º del Código Penal Federal, en el artículo 7, fracción IV de la Ley de Extradición Internacional, y en los diversos tratados de extradición.

Ahora esa fracción IV del artículo 7 de la Ley de Extradición al decir 'dentro del ámbito de la jurisdicción de los tribunales de la República', no hace distinciones entre si la jurisdicción es en virtud del principio de territorialidad o sus excepciones, como el principio de nacionalidad, sino que habla genéricamente de jurisdicción sin importar el sistema que la establezca, pues es de explorado derecho que donde la ley no distingue no se debe distinguir.

Por lo tanto, si el artículo 4º del Código Penal Federal otorga jurisdicción a los tribunales federales para juzgar los delitos a que hace referencia, previa actualización de los requisitos en él establecidos, y si el artículo 7, fracción IV de la Ley de Extradición Internacional determina que la jurisdicción de los tribunales de la República es una excepción para que proceda la extradición, entonces tenemos que al surtirse tal jurisdicción, la extradición no debe concederse so pena de contravenir la ley.

Así el artículo 4º del Código Penal Federal es un impedimento para otorgar la extradición de un nacional, impedimento al que debe atender la autoridad

---

Tratado de Extradición celebrado entre el Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos y el Gobierno de la República Francesa, artículo 9: "*el Estado requerido podrá negar la extradición cuando, conforme a las leyes de éste, corresponda a sus tribunales conocer del delito por el cual haya sido solicitada.*"

encargada de tal acto, Secretaría de Relaciones Exteriores, no obstante ser una facultad discrecional el concederla o no, pues la autoridad, en un estado de derecho como el nuestro se encuentra obligada a respetar y cumplimentar lo establecido en su orden jurídico, precisamente en virtud del principio de legalidad al que nos hemos referido en múltiples ocasiones, pues no se observa en ninguna ley que se le faculte a no acatar tal mandamiento de jurisdicción, y muy al contrario, se reafirma de los ordenamientos analizados, de concederla, el Poder Ejecutivo estaría actuando ilegalmente.

Tal obligación de respetar la jurisdicción instituida a través de nuestro código sustantivo en materia penal se observa en la propia redacción del artículo 4º multicitado, se reitera el contenido de tal artículo:

**"Artículo 4º.-** Los delitos cometidos en territorio extranjero por un mexicano contra mexicanos o contra extranjeros, o por un extranjero contra mexicanos, serán penados en la República, con arreglo a las leyes federales, si concurren los requisitos siguientes:

I.- Que el acusado se encuentre en la República;

II.- Que el reo no haya sido definitivamente juzgado en el país en que delinquiró, y

III.- Que la infracción de que se le acuse tenga el carácter de delito en el país en que se ejecutó y en la República."

La palabra serán no entraña una posibilidad, sino una obligación, en cuanto se den esos requisitos el sujeto debe ser penado en la República y con arreglo a las leyes federales; de lo anterior se puede decir que no es una norma con la que se puede o no cumplir (lo que implicaría una posibilidad) sino una norma que se debe cumplir (lo que implica una obligación).

Si bien la palabra 'serán', es la forma de conjugación del verbo 'ser' en modo indicativo y tiempo del futuro simple, y no en modo imperativo, también debe tomarse en consideración lo que implica el modo indicativo de un verbo, el tiempo en futuro simple del verbo, y lo que en sí mismo es el verbo 'ser'.

El modo indicativo "enuncia como real lo expresado por el verbo."<sup>379</sup>

El tiempo en futuro simple "manifiesta de un modo absoluto que algo existirá o tendrá lugar en un momento posterior al momento en que se habla. Puede tener el valor de imperativo."<sup>380</sup>

El verbo ser "afirma del sujeto lo que significa el atributo, sirve para afirmar o negar en lo que se dice o pretende."<sup>381</sup>

Por lo tanto podemos afirmar que el verbo ser en modo indicativo en tiempo del futuro simple, implica una afirmación real de lo expresado, que manifiesta de un modo absoluto algo que tendrá lugar en un momento posterior al en que se habla.

Lo que en el caso implica que el artículo 4º del Código Penal Federal afirma como un actuar real, el penar en la República, manifestando de manera absoluta que ese 'penar' tendrá lugar en un momento posterior al en que se habla, es decir que, ese penar que es un hecho que se presenta como real, se debe entender como un una circunstancia o actuación que se da por hecha en el futuro, porque no existe otra opción, ya que si bien no es en sentido estricto una orden, sí es una expresión que manifiesta algo que debe ser como se establece, sin que haya lugar a decidir si se cumple o no, pues en caso de no acatarse tal afirmación se estaría actuando ilegalmente.

---

<sup>379</sup> *Diccionario de la Lengua Española*, Madrid, Real Academia Española, 1984.

<sup>380</sup> *Ibid.* futuro simple.

<sup>381</sup> *Ibid.* ser.

A más que como se ha expresado el tiempo del futuro simple también puede tener el valor de imperativo, por lo que la utilización del verbo ser en ese tiempo debe entenderse, y más en la ciencia jurídica, como un 'deber ser', esto es un imperativo categórico, y no como una posibilidad, pues reunidos los requisitos del artículo 4º del Código Penal Federal, es imperativo categórico, juzgar a un nacional en la República mexicana y no puede entenderse de otra manera.

Es decir, al expresar la certeza de lo que debe ser, no otorga facultad para elegir entre esa afirmación y otra posible, pues no existe gama de opciones sino una sola, deber ser que entraña una obligación.

Para robustecer lo anterior, se ilustra a manera ejemplificativa que en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, indistintamente utiliza el vocablo 'serán', y de los preceptos que se citan no se advierte que el legislador hubiera tenido la intención de crear con ello una posibilidad, por el contrario se trata de un imperativo categórico.

Así, a guisa de ejemplos se citan los siguientes artículos constitucionales:

**"Artículo 19.- ...**

Todo mal tratamiento que en la aprehensión o en las prisiones, toda molestia que se infiera sin motivo legal; toda gabela o contribución, en las cárceles, son abusos que SERÁN corregidos por las leyes y reprimidos por las autoridades."

**"Artículo 20.- ...**

VI.- SERÁ juzgado en audiencia pública por un juez o jurado de ciudadanos que sepan leer y escribir, vecinos del lugar y partido en que se cometiere el delito, siempre que éste pueda ser castigado con una pena mayor de un año de prisión.

En todo caso SERÁN juzgados por un jurado los delitos cometidos por medio de la prensa contra el orden público o la seguridad exterior o interior de la Nación.

VII.- Le SERÁN facilitados todos los datos que solicite para su defensa y que consten en el proceso.

...

X.- En ningún caso podrá prolongarse la prisión o detención, por falta de pago de honorarios de defensores o por cualquiera otra prestación de dinero, por causa de responsabilidad civil o algún otro motivo análogo.

Tampoco podrá prolongarse la prisión preventiva por más tiempo del que como máximo fije la ley al delito que motivare el proceso.

En toda pena de prisión que imponga una sentencia, se computará el tiempo de la detención.

Las garantías previstas en las fracciones I, V, VII y IX también SERÁN observadas durante la averiguación previa, en los términos y con los requisitos y límites que las leyes establezcan; lo previsto en la fracción II no estará sujeto a condición alguna.

..."

**"Artículo 32.- ...**

Los mexicanos SERÁN preferidos a los extranjeros en igualdad de circunstancias, para toda clase de concesiones y para todos los empleos, cargos o comisiones de gobierno en que no sea indispensable la calidad de ciudadano."

**“Artículo 52.-** La Cámara de Diputados estará integrada por 300 diputados electos según el principio de votación mayoritaria relativa, mediante el sistema de distritos electorales uninominales, y 200 diputados que SERÁN electos según el principio de representación proporcional, mediante el Sistema de Listas Regionales, votadas en circunscriptoriales (sic) plurinominales.”

**“Artículo 60.-** ...

Las resoluciones de las salas a que se refiere el párrafo anterior, podrán ser revisadas exclusivamente por la Sala Superior del propio Tribunal, a través del medio de impugnación que los partidos políticos podrán interponer únicamente cuando por los agravios esgrimidos se pueda modificar el resultado de la elección. Los fallos de la Sala SERÁN definitivos e inatacables. La ley establecerá los presupuestos, requisitos de procedencia y el trámite para este medio de impugnación.”

**“Artículo 94.-** ...

En los términos que la ley disponga las sesiones del Pleno y de las Salas SERÁN públicas, y por excepción secretas en los casos en que así lo exijan la moral o el interés público.

...”

**“Artículo 97.-** Los Magistrados de Circuito y los Jueces de Distrito SERÁN nombrados y adscritos por el Consejo de la Judicatura Federal, con base en criterios objetivos y de acuerdo a los requisitos y procedimientos que establezca la ley. Durarán seis años en el ejercicio de su encargo, al término de los cuales, si fueran ratificados o promovidos a cargos superiores, sólo podrán ser privados de sus puestos en los casos y conforme a los procedimientos que establezca la ley.



..."

**"Artículo 98.- ...**

Las renunciaciones de los Ministros de la Suprema Corte de Justicia solamente procederán por causas graves; SERÁN sometidas al Ejecutivo y, si éste las acepta, las enviará para su aprobación al Senado.

..."

**"Artículo 99.- ...**

Para el ejercicio de sus atribuciones, el Tribunal funcionará con una Sala Superior así como con Salas Regionales y sus sesiones de resolución SERÁN públicas, en los términos que determine la ley. Contará con el personal jurídico y administrativo necesario para su adecuado funcionamiento.

...

II.- Las impugnaciones que se presenten sobre la elección de Presidente de los Estados Unidos Mexicanos que SERÁN resueltas en única instancia por la Sala Superior.

...

La organización del Tribunal, la competencia de las Salas, los procedimientos para la resolución de los asuntos de su competencia, así como los mecanismos para fijar criterios de jurisprudencia obligatorios en la materia, SERÁN los que determinen esta Constitución y las leyes.

...

Los Magistrados Electorales que integren la Sala Superior y las regionales SERÁN elegidos por el voto de las dos terceras partes de los miembros presentes de la Cámara de Senadores, o en sus recesos por la Comisión Permanente, a propuesta de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. La ley señalará las reglas y el procedimiento correspondientes.

Los Magistrados Electorales que integren la Sala Superior deberán satisfacer los requisitos que establezca la ley, que no podrán ser menores a los que se exigen para ser Ministro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y durarán en su encargo diez años improrrogables. Las renunciaciones, ausencias y licencias de los Magistrados Electorales de la Sala Superior SERÁN tramitadas, cubiertas y otorgadas por dicha Sala, según corresponda, en los términos del artículo 98 de esta Constitución.

..."

**"Artículo 100.- ...**

Salvo el Presidente del Consejo, los demás Consejeros durarán cinco años en su cargo, SERÁN substituidos de manera escalonada, y no podrán ser nombrados para un nuevo periodo.

...

Las decisiones del Consejo SERÁN definitivas e inatacables y, por lo tanto, no procede juicio ni recurso alguno, en contra de las mismas, salvo las que se refieran a la designación, adscripción, ratificación y remoción de magistrados y jueces, las cuales podrán ser revisadas por la Suprema Corte de Justicia, únicamente para verificar que hayan sido adoptadas conforme a las reglas que establezca la ley orgánica respectiva.

La Suprema Corte de Justicia elaborará su propio presupuesto y el Consejo lo hará para el resto del Poder Judicial de la Federación, sin perjuicio de lo dispuesto en el párrafo séptimo del artículo 99 de esta Constitución. Los presupuestos así elaborados SERÁN remitidos por el Presidente de la Suprema Corte para su inclusión en el proyecto de Presupuesto de Egresos de la Federación. La administración de la Suprema Corte de Justicia corresponderá a su Presidente.”

Lo anterior, permite establecer que el vocablo 'serán' debe entenderse categóricamente como un imperativo y no como una posibilidad o una alternativa, pues el legislador utiliza la palabra 'serán', que en el lenguaje jurídico implica la no existencia de facultad discrecional o posibilidad volitiva alguna para la autoridad, así se advierte de todos los artículos transcritos y así debe entenderse que el artículo 4º del Código Penal Federal, contiene la obligación de penar en la República los delitos cometidos en el extranjero por mexicanos, siempre y cuando se den los requisitos necesarios previstos en el citado precepto.<sup>382</sup>

Todo lo anterior redundando en el principio de legalidad al que nos hemos referido en líneas anteriores, ya que no existe la necesidad de prohibir expresamente alguna actuación, sino que si no está permitido, o no se le faculta a la autoridad cierto actuar, ésta no lo puede realizar legalmente, así si existe la obligación a que hace referencia el artículo 4º, cualquier otro actuar estará prohibido.

Y si bien el dicho artículo no contiene ninguna prohibición expresa para extraditar a un mexicano a solicitud de un gobierno extranjero, también lo es que el establecer una obligación no deja opción para realizar cualquier otro acto, como lo sería el delegar la jurisdicción, pues en cuanto se da una obligación como la en él contenida todo lo que no sea conforme a la misma estará fuera de la legalidad, e irá en contra de lo establecido por ella, y se incumplirá con la norma.

---

<sup>382</sup> *Cfr. Voto Particular*, Ministro Humberto Román Palacios, Resolución a la *Contradicción de Tesis* 44/2000, enero de 2001, p. 22.

Ahora, tal vez habría quien diga que esa expresión de 'serán penados', se debe entender referida a la ejecución de las penas, sin embargo como ya hemos dicho el derecho de penar un acto, es la facultad del Estado para establecer y aplicar el orden jurídico penal, *ius puniendi*, que "es la potestad penal del Estado que abarca, el declarar como punibles determinados comportamientos (creación de la ley), para imponer las penas o medidas (función jurisdiccional) y para ejecutarlas (función ejecutiva penal)."<sup>383</sup>

Y si como hemos dicho este artículo establece jurisdicción, el 'serán penados' debe entenderse como la función jurisdiccional.

Todo lo anterior recae en un atributo esencial de todo estado de derecho, la soberanía<sup>384</sup>, pues como dice Georges Vedel, las principales consecuencias que se derivan de la misma son el poder de auto-organización y el poder de expedir normas jurídicas; el primero se traduce en que el Estado mismo, a través de sus propios integrantes, es quien se fija sus propias reglas de organización, sin que para ello puedan intervenir otros Estados, esto lo hace a través de su Constitución Política, dentro de la cual se determina la extensión y límites de los órganos que ejercerán, a nombre del Estado, sus funciones.<sup>385</sup>

De esta manera "el poder constituyente aparece como una primera consecuencia de la soberanía."<sup>386</sup>

Y la segunda consecuencia, que es la que aquí interesa, el poder de expedir normas jurídicas, "ya que mediante la organización prescrita por la

---

<sup>383</sup> MALO CAMACHO, Gustavo, *op. cit.*, nota No. 95, p. p. 81 y s. s.

<sup>384</sup> Cfr. NARANJO MESA, Vladimiro, *op. cit.*, nota No. 174, p. p. 114, 118, 187, 220 y 221.

<sup>385</sup> Cfr. VEDEL, Georges, *Curso de Derecho Constitucional y de Instituciones Políticas*, Cursos de Derecho, París, 1961, p. 402. *Cit. pos.*, *Ibid.*, p. 219.

<sup>386</sup> VIDAL PERDOMO, Jaime, *Derecho Constitucional*, 3ª edición, Bogotá, Publicaciones Universidad Externado de Colombia, 1974, p. 68. *Cit. pos. Idem.*

Constitución para la expedición de las leyes, el Estado produce normas de carácter jurídico cuyo cumplimiento es obligatorio para quienes lo integran.”<sup>387</sup>

Así, en México, los ciudadanos como consecuencia del ejercicio de su soberanía\*, a través del Congreso de la Unión, han decidido que es su voluntad reservar jurisdicción a los tribunales mexicanos para juzgar a nacionales que han delinquido en el extranjero (previa actualización de los requisitos del artículo 4º en estudio), lo cual se ve claramente en el artículo 4º del Código Penal Federal, que es manifestación y consecuencia del ejercicio de la soberanía popular.

Por lo tanto si la soberanía como hemos visto, es aquel poder sobre el cual no existe ni orden jurídico, ni Estado, ni poder alguno, sería contrario a tal soberanía el que por voluntad de uno de los órganos de gobierno, como lo sería el Ejecutivo, o de cualquier otro Estado, se concediera la extradición, sin observar lo establecido en el artículo 4º del Código Penal Federal, lo que nos llevaría inevitablemente al hecho de que la soberanía se viera vulnerada, reflejada en dicho artículo, al existir sobre nuestro orden jurídico, otro que, sea cualquiera que fuere, prevalece sobre el nacional.

Por ende, el conceder la extradición en esos términos, entrañaría la contravención al principio Constitucional de la soberanía.

A más que, si de dichas normas de carácter jurídico, el cumplimiento es obligatorio, al no actuar conforme a ellas se estaría actuando ilegalmente, en adición a la contravención constitucional que hemos sostenido en los párrafos precedentes.

Podemos concluir que en virtud del artículo 4º del Código Penal Federal, que otorga jurisdicción a los tribunales mexicanos para juzgar a los nacionales que

---

<sup>387</sup> *Idem.*

\* *Cfr.* artículos 39 y 41 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

hayan cometido delitos en el extranjero, previa actualización de los requisitos necesarios para el efecto, existe una imposibilidad legal, e indirectamente constitucional de conceder su extradición, y en caso de otorgarla se estaría actuando por parte del Poder Ejecutivo, de forma ilegal e inconstitucional.

Así las cosas, el único caso en que es posible; legal y constitucionalmente, la extradición de un nacional es aquél en que el sujeto ya ha sido juzgado por el Estado requirente de la extradición.

Sin embargo, aunque la persona de la cual se solicita la extradición haya sido juzgada en el país requirente, la extradición debe ser acorde y sujetarse a los límites que hemos opinado, deben atenderse para otorgar la extradición, esto es, no alteración de las garantías individuales (artículo 15 Constitucional), no otorgar la extradición en caso de ser posible que se imponga una pena inusitada (artículo 22 Constitucional), como lo es la prisión perpetua, no concesión de la extradición en caso de ser posible que se imponga la pena de muerte (artículo 10 de la Ley de Extradición Internacional), y no concesión de la extradición en caso de que exista la posibilidad de que la pena impuesta no atienda a la readaptación social del delincuente (artículo 18 constitucional). Todos relacionados con los artículos 1º, 14 y 15 Constitucionales.

Por si fuera poco todo lo anterior, debe decirse que ésta decisión soberana reflejada en ley, de otorgar jurisdicción a los tribunales mexicanos para juzgar a nacionales en el caso de que se susciten los supuestos del artículo 4º del Código Penal Federal, se encuentra íntimamente relacionada con regla general de prohibir o limitar la extradición de nacionales, regla que no es caprichosa sino que obedece a una serie de consideraciones de orden normológicas, sociológicas, y axiológicas, que sea son dignas de tomarse en cuenta, mismas que se enuncian de la siguiente manera:

a) "Normológicas:

- 1) El nacional tiene derecho a ser juzgado por sus jueces naturales,
- 2) el nacional tiene derecho a vivir en el territorio de su patria,
- 3) el Estado tiene derecho a conservar el elemento humano de su existencia,
- 4) el Estado tiene un deber de protección hacia sus súbditos.

b) Sociológicos:

- 5) La justicia extranjera carece de imparcialidad,
- 6) la defensa en juicio ante tribunales extranjeros ofrece serias dificultades,
- 7) la recepción del principio de la personalidad activa hace innecesaria la extradición.

c) Axiológicas:

- 8) La entrega del nacional ofende la dignidad del Estado.<sup>388</sup>

1) La argumentación enunciada en primer término presupone que la competencia en el campo del derecho penal internacional descansa fundamentalmente sobre la nacionalidad del imputado. Establecido esto, parece lógico concluir que existe un derecho a ser juzgado por los tribunales patrios, dado que estos poseerían potestad para hacerlo, así como la obligación de satisfacer, en el caso, la pretensión punitiva del Estado sobre sus súbdito. La entrega del conciudadano a un gobierno extranjero implicaría entonces la transgresión del principio constitucional liberal preceptado en los textos fundamentales del pasado y del presente siglo, de que *'nadie puede ser sustraído a sus jueces naturales'*. El argumento que nos ocupa, se ha reducido a la fundamentación técnica enraizada en el presupuesto imperio de la personalidad de la ley penal.

---

<sup>388</sup> PIOMBO, Horacio Daniel, *op. cit.*, nota No. 12, p. p. 33 a 43.

2) El Segundo argumento de estirpe normológica parte, a su vez, de la existencia de un derecho del nacional a permanecer o habitar en el territorio de su patria, facultad que resultaría desconocida con el extrañamiento forzoso incito a la entrega a un gobierno extranjero que pretenda someterlo a proceso o imponerle el cumplimiento de una pena.

3) A los argumentos basados en derechos concedidos a favor de los nacionales, que obrarían como obstáculos insalvables a la concesión de su extradición, sistemáticamente se imbrica el que hace mérito de un derecho, ahora del Estado, a conservar el sustrato humano que condiciona su existencia misma; la cual, se vería afectada por la entrega de súbditos a las potencias extranjeras.

4) De acuerdo con tal argumento, sindicado por la doctrina como principal entre los aducidos por los partidarios de la no extradición, la entrega del ciudadano a requisición de la justicia de otro país importaría la inobservancia del deber de protección que cada Estado tiene para con sus nacionales. En esta tesitura, remárcase que los ciudadanos se someten a las normas e instituciones del Estado; pero, a su vez, éste les concede protección mediante derechos y garantías constitucionales y legales que no se efectivizarán de ser entregados para su juzgamiento a un país extranjero.

La argumentación expuesta se relaciona, a entender de Piombo, con la doctrina contractualista en materia de nacionalidad. Conforme a ella el vínculo político se concibe como nacido de la aceptación expresa o tácita, por parte del individuo, de la oferta de un determinado status que le formula el Estado a través de la ley. Del convenio así concluido fluyen, según sus propugnadores, obligaciones recíprocas de fidelidad impuesta al súbdito, y de protección que gravita sobre el Estado.

5) Es por esto que la postulación toma usualmente la forma de una afirmación genérica sobre la desconfianza en la administración de justicia



extranjera, pretendiéndose que no es posible hallar tribunales confiables en el exterior a causa de la hostilidad que, como factor irracional, aflora en los Magistrados cuando deben juzgar a quien no es un connacional. A ello se aduna la posible existencia de antagonismos tradicionales u odio racial o religioso; eventos que, de consuno o aisladamente, agravarían la situación procesal de quien es enjuiciado fuera de su patria.

6) Aún suponiendo la existencia de una magistratura extranjera imparcial y cordiales relaciones diplomáticas entre los Estados requirente y requerido, se argumenta que la diferencia de leyes penales e instituciones judiciales daría lugar a que con la extradición se colocara al nacional en situación de inferioridad, dado que éste debe comparecer ante jueces que desconoce y ser juzgado con arreglo a leyes que ignora, sin contar que muchas veces, a causa de la diferencia idiomática, ni siquiera comprenderá cabalmente los términos de la acusación. Ante ello, el Estado está obligado, afirmaba Prince *'a acordar a sus nacionales la certidumbre de que serán juzgados por sus leyes, delante de sus jueces naturales en su lengua materna, en medio de compatriotas que han recibido la misma educación, practicado las mismas costumbres y viviendo la misma vida de quien va a ser juzgado; librarlo a la incerteza a lo desconocido de una jurisdicción extranjera es destruir la más preciosa de las garantías de ... nuestra civilización moderna, que no ha hecho desaparecer todavía ni las diferencias de organización judicial ni las antipatías de raza'*.

7) El último de los argumentos de carácter sociológico, al igual que el examinado anteriormente da por sentada la competencia normal de los tribunales patrios para conocer de los ilícitos cometidos por los nacionales en el extranjero. Partiendo de este dato se infiere que la extradición resulta 'innecesaria', o, más concluyentemente 'inútil', pues la finalidad que se pretende alcanzar, represión de la delincuencia, queda satisfecha con el enjuiciamiento ante los jueces vernáculos.

8) Finalmente el único argumento de cuyo axiológico proclama que deviene ofensivo a la dignidad del Estado convertirlo en auxiliar de jurisdicciones extrañas en contra de los propios súbditos, abdicando una porción de su soberanía.

Se puede sintetizar de lo anterior que: Mediante la prohibición de extraditar nacionales, se tiende a lograr para ellos seguridad procesal, así como derecho a los respetos de habitar en el territorio de la patria y a ser juzgados por sus jueces naturales; y para el Estado satisfacción del derecho a la propia conservación mediante el cumplimiento del deber de protección a los súbditos y la correspondiente salvaguarda de su dignidad y soberanía.

No nos es desconocida la crítica que estriba en la posible impunidad que puede derivar de la prohibición o limitación de extraditar nacionales a casos excepcionalísimos.

Sin embargo si la crítica principal a la prohibición de no extraditar nacionales a un Estado extranjero, se basa, como lo es, en el hecho de crear un estado de impunidad, tal circunstancia se ve librada al momento de que el Estado requerido, el del nacional solicitado para extraditarlo, por virtud de la jurisdicción que posee, como lo es el caso de México, en atención del artículo 4º del Código Penal Federal, ejerce su potestad y lo juzga, impidiendo así que el delito quede impune.

Por todo lo anterior es que consideramos que la extradición de un nacional debe quedar restringida a los límites a los que nos hemos referido y atender puntualmente a la Constitución, no alteración de las garantías individuales (artículo 15 Constitucional), no otorgar la extradición en caso de ser posible que se imponga una pena inusitada (artículo 22 Constitucional), como lo es la prisión perpetua, no concesión de la extradición en caso de ser posible que se imponga la pena de muerte (artículo 10 de la Ley de Extradición Internacional), no concesión de la extradición en caso de que exista la posibilidad de que la pena impuesta no

atienda a la readaptación social del delincuente (artículo 18 constitucional), y no concesión de la extradición en caso de que México tenga jurisdicción para juzgar al nacional (artículo 4º del Código Penal Federal). Todos relacionados con los artículos 1º, 14 y 15 Constitucionales.

Pues tales argumentaciones se fincan y tienen su origen en la protección de los valores fundamentales, universalmente aceptados, del hombre: la vida y la libertad.

## CONCLUSIONES

1. En el régimen constitucional mexicano se resuelve el problema de la primacía del derecho internacional sobre el nacional o del nacional sobre el internacional de la siguiente manera: en virtud de la soberanía el orden jurídico nacional tiene primacía sobre el internacional, sin embargo, se modula esta primacía del derecho nacional sobre el internacional estableciéndose la supremacía de la Constitución sobre cualquier otro orden, e integrando el derecho internacional al nacional, como se establece en el artículo 133. Por lo que los Estados al considerarse como soberanos, se inclinan por la teoría de la primacía del derecho nacional o al menos supremacía constitucional, pues sólo así es posible que se consideren como soberanos, y desde ese punto de vista la validez del derecho internacional deriva de la validez que le otorgue el derecho nacional; México también es partidario de esa teoría al establecer en la Constitución el principio de soberanía nacional, ello se desprende de sus artículos 39 y 41.

2. Si el Estado es soberano, como internacionalmente se reconoce, si la soberanía de un Estado se traduce en que sobre su orden jurídico no hay otro orden jurídico, sino que del primero derivan otros órdenes jurídicos como el internacional, si ese orden jurídico tiene su base en una ley fundamental llamada Constitución; entonces ningún otro orden que no sea el soberano del Estado puede contravenir ni estar por encima de ese orden jurídico supremo, ni de la ley que lo fundamenta, ya que, hacerlo significaría negar la propia razón originaria, orden soberano, por la que ese otro orden, como el internacional, tiene validez, es decir, sería negar la propia validez del orden que se pretende imponer al soberano. Por lo que, cualquier tratado de extradición o convenio por el que se pretenda llevar a cabo tal extradición, o ley que la reglamente, debe ser acorde a la constitución, por el principio de supremacía constitucional y de no ser así: 1º Dicho tratado no se podría aplicar válidamente, 2º De ser aplicado, el gobernado, órgano o poder podrían solicitar su declaración de inconstitucionalidad, por los medios correspondientes, 3º Lo anterior conllevaría a su no aplicación, 4º Lo mismo

operaría en cuanto a la ley y el acto, 5º En el orden internacional, sería susceptible de denunciarse o hacer reservas, por contravenir a la norma fundamental.

3. La Ley de Extradición Internacional hace suyos los principios y límites que la doctrina establece para la extradición, dándoles el carácter de condiciones, requisitos y excepciones: doble incriminación, legalidad, carácter común del delito, reciprocidad, especialidad, competencia del Estado requirente, mínima gravedad, *aut dedere aut punire*, tutela de las relaciones internacionales, *non bis in idem*, prohibición en cuanto a la pena de muerte y penas inhumanas, negativa de extradición de nacionales, negativa de extradición respecto de los que se pretenda juzgamiento por tribunales de excepción, y negativa de la extradición por sentencia que se haya dictado con violación a las garantías de audiencia y defensa. Lo mismo puede decirse de los Tratados de Extradición celebrados entre México y otros Estados con sus respectivos matices.

4. Respecto de la extradición de nacionales, como se ha observado de los Tratados estudiados, se tiene que ha sido opinión general la de no establecerla como una obligación, constituyéndose por ende en una excepción a la citada obligación de extraditar.

5. En cuanto a la extradición pasiva existen cuatro sistemas para concederla, dependiendo a qué autoridad corresponde tal decisión, se observa que en los países en donde la decisión corresponde a la autoridad judicial no existe prohibición para extraditar nacionales, como es el caso de Gran Bretaña y los Estados Unidos de América, sin embargo en los países en los que la decisión corresponde a la autoridad administrativa la extradición de nacionales se encuentra limitada si no es que prohibida; en ese sentido cuando la decisión corresponde a la autoridad judicial, tal procedimiento otorga más garantías que el nuestro, razón por la cual se entiende que sus legislaciones no prohíban la extradición de nacionales. Y si bien pudiera decirse que nuestro procedimiento en estricto sentido también otorga garantías al reclamado, para probar que el

procedimiento de extradición, en el caso, recae en una de las excepciones de la ley para otorgarla o para demostrar que no es la persona a quien se reclama, lo cierto es que tal procedimiento ante la autoridad judicial no obliga a la autoridad administrativa a actuar en cierto sentido o en otro, por lo que dichas garantías, que ya son mínimas, se tornan nugatorias por el poder de decisión del que está facultada la autoridad administrativa, es decir la facultad discrecional de que goza.

6. De aceptarse irrestrictamente la extradición de nacionales, la misma debe ser decidida por una autoridad judicial, es decir, el procedimiento debiera ser judicial y no administrativo, ya que la autoridad judicial al no depender del Poder Ejecutivo, decidirá de una manera libre, apegada a derecho, objetiva y atendiendo al respeto de las garantías individuales de las personas.

7. Uno de los artículos constitucionales trascendentes en materia de extradición lo es el 15, por determinar el marco o los límites a que debe sujetarse todo convenio o tratado de extradición, es decir que restringe el contenido de las fuentes de la extradición, los tratados y convenios, que son, sus fuentes en materia internacional. Se relacionan así el artículo 15 con el artículo 133, ambos de la Constitución, ya que, éste último determina que la Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los Tratados que estén de acuerdo con la misma, serán la Ley Suprema de toda la Unión, por lo que es congruente el artículo 15 con el 133, pues de los tratados que contravengan las disposiciones, referentes a garantías individuales y derechos del hombre, de la Constitución, se prohíbe la autorización para su celebración.

8. Del texto del artículo 133 en ningún momento se establece o se puede inferir que la Constitución dé mayor jerarquía a los tratados sobre las leyes federales, sino que acepta al derecho internacional, pero no imponiéndolo sobre el derecho nacional, sino que lo hace parte del mismo, precisamente en ejercicio de su soberanía al fijar las reglas de su organización en la Constitución, establece que entre esas reglas se encuentran las internacionales, convirtiéndolas en parte del

derecho nacional, así integra el derecho internacional al nacional, resolviendo el problema de qué derecho si el internacional o el nacional debe prevalecer sobre el otro, reservando la supremacía al constitucional.

9. El interpretar que el derecho internacional se encuentra por encima del nacional vulnera la soberanía, pues si como se ha dicho, lo que se pretende en ese artículo 133 es integrar al derecho nacional el internacional, es erróneo considerar que sobre el derecho nacional se encuentre el derecho internacional, pues en ese ejercicio de la soberanía es que el Estado se auto organiza, auto organización que pretende integrar al derecho nacional el internacional, por lo que pensar que el derecho internacional se encuentra sobre el nacional, ya no corresponde a la integración que pretende el artículo 133 constitucional, ya que la soberanía implica que sobre el orden jurídico nacional no existe otro orden, poder, Estado o voluntad, lo cual se hace imposible al imponer sobre el derecho nacional el internacional. Y si bien la soberanía no puede implicar el desprecio absoluto por el derecho internacional, ni la libertad de infringir esas reglas por un ejercicio arbitrario de la voluntad “soberana”; lo cierto es que la soberanía se entiende, contemporáneamente, como el que el Estado es el órgano supremo de coordinación jurídica, en donde al surgir conflictos la última palabra corresponde al Estado, siendo así la sede última de autoridad, por lo que al ser el Estado el órgano supremo de coordinación jurídica, y no acatar la coordinación que pretende dar, en el sentido de integrar al derecho nacional el internacional (artículo 133 constitucional) sino ponerlo sobre el derecho nacional se vulnera la soberanía.

10. En México por disposición del artículo 39 constitucional, como decisión política fundamental, la soberanía nacional reside esencial y originariamente en el pueblo, la misma se ejerce por medio de los Poderes de la Unión, entre los que se encuentra el Poder Legislativo, depositado en el Congreso de la Unión, el cual se conforma por dos cámaras, la de diputados y la de senadores. Ahora bien, los tratados son aprobados únicamente por la cámara de senadores, y la de diputados no interviene, por lo que si la soberanía se ejerce por medio de los poderes de la

Unión y uno de los poderes lo es el legislativo que se deposita en el Congreso de la Unión, y este Congreso se conforma por dos cámaras y no únicamente por la de senadores, resulta inconcuso que la aprobación de los tratados internacionales no responde al ejercicio de la soberanía popular, en términos del texto constitucional vigente, por lo que tales instrumentos internacionales no pueden ni deben situarse sobre las leyes federales.

11. Todo tratado o convenio de extradición, debe respetar no sólo el artículo 15, sino que por lógico resultado, todos los artículos constitucionales que consagran garantías individuales y derechos del hombre, y en especial las de la materia penal, por lo que en la celebración de convenios y tratados de extradición, así como el obsequio de la misma, son de especial importancia las garantías consagradas en los artículos 1º, 14, 16, 18, 19, 20, 22 y 23, de la Constitución.

12. Una pena inusitada en su acepción constitucional es aquella que ha sido abolida por inhumana, cruel, infamante y excesiva, o que no corresponde a los fines de la penalidad, o que no esté prevista, o que su imposición no obedezca a la aplicación de la ley, o que sea contraria a la conciencia colectiva nacional.

13. A propósito de la pena inusitada se deben tener en cuenta los límites del *ius puniendi*, ya que, esa calificativa de inusitada obedece precisamente a que tal pena los rebasa, es decir, siempre que una pena rebese tales límites se estará en presencia de una pena inusitada. El Estado Mexicano, al determinar que se encuentran prohibidas las penas inusitadas está limitando su *ius puniendi*, por lo que una pena inusitada es aquella inhumana, cruel, infamante, que no corresponde a los fines de la penalidad, rebasando así los límites del *ius puniendi*. Ahora, los límites de la potestad punitiva del Estado se dividen en dos, límites materiales, a los que corresponden los principios de la necesidad de la intervención, de la protección de los bienes jurídicos, y de la dignidad de la persona; y límites formales, a los que corresponden los principios de legalidad, jurisdiccionalidad y ejecución legal, si estos límites del Estado son rebasados se



estaría en presencia de una pena inusitada, así por ejemplo si se rebasa el principio de autonomía ética de la persona, consistente en que las penas no pueden dejar de reconocer que la salvaguarda de la persona en sí es el valor fundamental, se estaría en presencia de una pena inhumana, y por ende inusitada.

14. Habiendo determinado lo que es una pena inusitada, así como los principios y límites que rigen la pena, se puede decir que la prisión perpetua es una pena inusitada, de las prohibidas por el artículo 22 constitucional, por tener un carácter inhumano, cruel, infamante y excesivo; por no corresponder a los fines constitucionales de la pena, ya que es imposible la prevención especial, junto con sus dos objetivos, readaptar y conminar a la no reincidencia; por no estar prevista y chocar con el sentir de nuestra colectividad.

15. Así, en cuanto a los límites del *ius puniendi*, la prisión perpetua los extralimita o rebasa, en específico, el referente al Principio de dignidad de la persona que se iguala a la humanidad de la pena, pues la prisión perpetua no es de ninguna manera una pena humanizada, ya que no cumple con el principio de incolumidad de la persona, este trato humanizado se debe entender como el orientado a la reincorporación social de la persona, por lo que al existir la prisión perpetua, no hay oportunidad de readaptar al sujeto a la sociedad, además de que el trato humanizado también prohíbe las penas excesivamente prolongadas, y al hablar de prisión perpetua, se está hablando de la prolongación más extensa de la prisión.

16. Si la prisión perpetua es una pena inusitada y por ende de las prohibidas por el artículo 22 constitucional, debe considerarse que es una de las restricciones a las que hace referencia el artículo 15 constitucional, por lo tanto todo tratado o convenio de extradición, por virtud del cual, exista la posibilidad de que se imponga una pena de prisión perpetua al extraditado, debe considerarse proscrito por el artículo 15 de la Carta Magna.

17. Se ha considerado que para que se pueda conceder la extradición, en el caso de posible imposición de prisión vitalicia, será necesario que el Estado requirente se comprometa a no aplicarla o a imponer una menor, opinamos que antes de llegar a la concesión de la extradición por virtud de tal compromiso, se debe negar la misma, ya que es posible que el compromiso de no imponer la prisión vitalicia, por parte del Estado requirente, fuera quebrantado, aun y cuando estuviera en contra del derecho de gentes e implique responsabilidad internacional, pues la historia nos recuerda casos en que, por un lado ni los Estados respetan sus compromisos internacionales, escritos o consuetudinarios, ni la justicia internacional ha sido de gran ayuda para resolver los asuntos en que se genera responsabilidad internacional; por lo que en el caso de que un Estado requirente solicite a México la extradición de un nacional, al que es posible que se imponga la pena de prisión perpetua, en virtud de ser ésta una pena inusitada y por ende de las prohibidas por el artículo 22 constitucional, y por tanto una prohibición constitucional, en atención al artículo 15 del Pacto Federal, para conceder la extradición, la misma no debe concederse aún y cuando el Estado requirente se comprometa a no imponerla, ya que la observancia de la Carta Magna no debe de sujetarse ni quedar al arbitrio o voluntad de otro Estado.

18. La readaptación social, en el sistema penal mexicano, siempre ha sido finalidad de la pena y garantía del sentenciado, sobre la base del trabajo, la capacitación y la educación como medios para lograr tal fin, que se instituye como derecho público subjetivo –a título de garantía individual– de los sujetos delincuentes, así se advierte del artículo 18 constitucional, del espíritu del constituyente, de la evolución del precepto, y de las interpretaciones por parte de nuestro Máximo Tribunal al mismo.

19. Por lo que la readaptación social es un fin preventivo especial de la pena, fin que al estar establecido en el Pacto Federal como principio constitucional fundamental y como garantía individual, delimita la potestad punitiva del Estado, es decir, es un límite del *ius puniendi*, y que por ende es uno de los principios que

sustentan la pena, así la readaptación social es el fin de la pena de prisión y en consecuencia su límite.

20. Si readaptar es hacer apto para vivir en sociedad a una persona, entendemos que su objetivo es devolver a la sociedad a la misma, pero la prisión vitalicia en ningún momento pretende que la persona regrese a la sociedad, por lo que es imposible que la prisión perpetua cumpla con la finalidad de readaptar a un sujeto para que viva en sociedad, si dicha persona nunca regresará a la misma. Así, la prisión vitalicia no tiende a lograr los fines de la pena de prevención general y especial, ya que no es posible lograr esta última, junto con sus dos objetivos, readaptar y conminar a la no reincidencia, en tanto que no se puede readaptar para la vida en sociedad a una persona que no va a reintegrarse a ella, y sería imposible conminar a una persona a que no reincida en una acción delictiva, si jamás volverá a tener la oportunidad de obtener la libertad. Por lo tanto, la prisión perpetua transgrede el artículo 18 constitucional, pues la extensión de la prisión vitalicia: la perpetuidad, hace que con ella sea imposible lograr la finalidad que constitucionalmente debe perseguir la pena, esto es, la readaptación social.

21. Todo tratado o convenio de extradición, por virtud del cual, exista la posibilidad de que se imponga una pena de prisión perpetua al extraditado, debe considerarse proscrito por el artículo 15 constitucional, en relación al 18, ya que al vulnerar el último de los citados, se altera una garantía individual, alteración que está prohibida, por el 15, siendo la garantía que se vulnera la de que toda pena que se imponga tendrá como fin la readaptación social del sentenciado. Por lo que opinamos que antes de llegar a la concesión de la extradición por virtud de un compromiso internacional, se debe negar la misma, por las razones que hemos dado anteriormente, al considerar a la pena de prisión perpetua como una pena inusitada, es decir, en caso de que la persona de la cual se solicite la extradición sea nacional, no se debe conceder, por las razones de protección que el Estado debe a sus nacionales, ya que el compromiso del Estado requirente es susceptible de quebrantarse.

22. El artículo 10 de la Ley de Extradición Internacional se refiere a cuestiones adjetivas, como lo son las condiciones a las que se debe sujetar el trámite de la petición de extradición, por lo que el mismo es aplicable exista tratado o no, una de tales condiciones a que hace referencia el artículo 10, en su fracción V, es que en caso de que sea posible que la pena de muerte sea impuesta al sujeto extraditado, la extradición no debe otorgarse, a menos que el Estado requirente se comprometa a no imponerla, sin embargo, una vez más nos encontramos ante el supuesto de que tal compromiso sea susceptible de ser quebrantado, por lo que consideramos que en caso de que sea un nacional la persona de la que se pretende la extradición, la misma no debe concederse por las razones de protección que el Estado debe a sus gobernados. La protección del Estado para con sus gobernados no es únicamente un argumento teórico, sino que el propio legislador lo ha hecho suyo al formular la Ley de Extradición Internacional, así se desprende de la exposición de motivos de dicha ley, de donde se sigue que para que el Estado Mexicano se cerciore de que el individuo habrá de gozar de derechos sustancialmente iguales a los que tendría en México, en el caso de que fuere posible que se aplicara la pena de muerte, dado que el compromiso del Estado requirente es susceptible de quebrantarse, la extradición debe negarse, ya que en México la pena capital no se encuentra prevista en la legislación común. Aunado a ello de ninguna manera se justificaría que se privara de la vida a una persona, por el hecho de que México no fue capaz de garantizar a su nacional, el bien jurídico más importante: la vida, por ende para que no se les aplique tal pena, lo pertinente sería negar la extradición.

23. En México la excepción al principio de territorialidad, como uno de los que solucionan el conflicto de la aplicación de la ley penal en el espacio, lo es el principio de nacionalidad, que se observa en el artículo 4º del Código Penal Federal, constituyéndose como un obstáculo para otorgar la extradición, ya que el Estado, al considerar personal la ley punitiva, y hacerla seguir al nacional, donde quiera que se halle, establece jurisdicción en favor de sus órganos

gubernamentales encargados de aplicar la ley penal, en razón de la nacionalidad del delincuente.

24. El Código Penal Federal, se ha adherido, como regla general al principio de territorialidad, sin embargo su artículo 4º establece dos excepciones a ese principio, estableciéndose la extraterritorialidad de la ley, a través de los principios de nacionalidad y protección, ya que determina que los delitos cometidos en el extranjero, por un lado, por mexicanos en contra de mexicanos o extranjeros (principio de nacionalidad) y, por otro, en contra de un mexicano por parte de un extranjero (principio de defensa), serán penados en la República.

25. El artículo 4º del Código Penal Federal otorga jurisdicción a los tribunales mexicanos para juzgar los delitos cometidos por un mexicano en el extranjero en contra de mexicanos o de extranjeros, a través del mencionado principio de nacionalidad, pues al establecer el lugar en el que serán penados tales delitos, es decir el lugar en que se aplicará la ley penal: "en la República", otorga jurisdicción a sus tribunales, pues sólo los tribunales mexicanos son los que pueden penar delitos, esto es, sólo los tribunales mexicanos son a los que se confiere la potestad de penar, de aplicar de la ley penal, lo que significa jurisdicción, siempre y cuando se surtan conjuntamente los requisitos a los que el mismo hace referencia, es decir, en el caso de que un nacional cometa un delito en el extranjero, ya sea en contra de nacionales o extranjeros, se otorga jurisdicción a los tribunales mexicanos para juzgarlo, si concurren los siguientes requisitos: a) que el acusado se encuentre en el República, b) que el reo no haya sido definitivamente juzgado en el país que delinquiró y, c) que la infracción de que se le acuse tenga el carácter de delito en el país en el que se ejecutó y en México.

26. La jurisdicción de México, instituida por el artículo 4º del Código Penal Federal es un impedimento para conceder la extradición, y en caso de concederse, se estaría renunciando a la misma, se le estaría delegando, lo que entrañaría contravención a la ley, en atención al principio de legalidad que rige en México, es

decir, que la autoridad sólo se encuentra facultada de hacer lo que la ley le ordena y a contrario sensu, se encuentra impedida para hacer aquello para lo que la ley no la faculta, así la autoridad a quien se ha encomendado la tarea de decidir otorgar o negar la extradición, Secretaría de Relaciones Exteriores, únicamente podría dejar de observar la jurisdicción instituida en una ley, como lo es el Código Penal Federal en su artículo 4º, a favor de los tribunales de su país, si la ley, ya sea la que otorga jurisdicción o cualquier otra, como lo sería la Ley de Extradición Internacional o un Tratado, le otorga la facultad de no observar dicha jurisdicción, si no se da tal supuesto la autoridad administrativa al otorgar la extradición, no obstante existir jurisdicción a favor de los tribunales nacionales, estaría actuando en contra de la ley al delegarla.

27. Tal respeto y acatamiento a la jurisdicción a favor de México, se ve reflejada en el artículo 7, fracción IV de la Ley de Extradición Internacional, al ordenar que no se concederá la extradición cuando, entre otros supuestos, el delito haya sido cometido dentro del ámbito de la jurisdicción de los tribunales de la República, fracción IV que no hace distinciones entre si la jurisdicción es en virtud del principio de territorialidad o sus excepciones, como el principio de nacionalidad, sino que habla genéricamente de jurisdicción sin importar el sistema que la establezca.

28. De los principales Tratados de Extradición se advierte que los mismos establecen que la jurisdicción a favor del Estado requerido se puede instituir o es una causa de excepción para otorgar la extradición.

29. El respeto y observancia obligatoria a la jurisdicción del Estado Mexicano para aplicar la ley penal, se encuentra integrado armónicamente en el artículo 4º del Código Penal Federal, en el artículo 7, fracción IV de la Ley de Extradición Internacional, y en los diversos tratados de extradición, ya que si el artículo 4º del Código Penal Federal otorga jurisdicción a los tribunales federales para juzgar los delitos a que hace referencia, previa actualización de los requisitos en él

establecidos, y si el artículo 7, fracción IV de la Ley de Extradición Internacional determina que la jurisdicción de los tribunales de la República es una excepción para que proceda la extradición, entonces tenemos que al surtirse tal jurisdicción, la extradición no debe concederse so pena de contravenir la ley.

30. El artículo 4º del Código Penal Federal es un impedimento para otorgar la extradición de un nacional, impedimento al que debe atender la autoridad encargada de tal acto, Secretaría de Relaciones Exteriores, no obstante ser una facultad discrecional el concederla o no, pues la autoridad, en un estado de derecho como el nuestro se encuentra obligada a respetar y cumplimentar lo establecido en su orden jurídico, precisamente en virtud del principio de legalidad, y ya que no se observa que en alguna ley que se le faculte a no acatar tal mandamiento de jurisdicción, sino que muy al contrario, se reafirma del artículo 7, fracción IV de la Ley de Extradición Internacional y de los tratados de extradición estudiados, de concederla el Poder Ejecutivo estaría actuando ilegalmente.

31. La obligación de respetar la jurisdicción instituida a través de nuestro código sustantivo en materia penal se observa en la propia redacción del artículo 4º del Código Penal Federal, pues el “serán penados en la República” se debe entender como un “deber ser”, esto es un imperativo categórico, y no como una posibilidad, pues reunidos los requisitos del artículo 4º del Código Penal Federal, es imperativo categórico, juzgar a un nacional en la República mexicana y no puede entenderse de otra manera, todo lo cual redundaría en el principio de legalidad ya que no existe la necesidad de prohibir expresamente alguna actuación, sino que si no está permitido, o no se le faculta a la autoridad cierto actuar, ésta no lo puede realizar legalmente, así si existe la obligación a que hace referencia el artículo 4º, cualquier otro actuar estará prohibido, si bien el dicho artículo no contiene ninguna prohibición expresa para extraditar a un mexicano a solicitud de un gobierno extranjero, también lo es que el establecer una obligación no deja opción para realizar cualquier otro acto, como lo sería el delegar la jurisdicción, pues en cuanto se da una obligación como la en él contenida todo lo que no sea conforme a la

misma estará fuera de la legalidad, e irá en contra de lo establecido por ella, y se incumplirá con la norma.

32. El acatamiento a la jurisdicción instituida por el artículo 4º del Código Penal Federal recae en un atributo esencial de todo estado de derecho, la soberanía, cuya segunda consecuencia es el poder de expedir normas jurídicas, ya que mediante la organización prescrita por la Constitución para la expedición de las leyes, el Estado produce normas de carácter jurídico cuyo cumplimiento es obligatorio para quienes lo integran, así, si en México, los ciudadanos como consecuencia del ejercicio de su soberanía, a través del Congreso de la Unión, han decidido que es su voluntad reservar jurisdicción a los tribunales mexicanos para juzgar a nacionales que han delinquido en el extranjero (previa actualización de los requisitos del artículo 4º en estudio), decisión que es manifestación y consecuencia del ejercicio de la soberanía popular, sobre la cual no existe ni orden jurídico, ni Estado, ni poder alguno, sería contrario a tal soberanía el que por voluntad de uno de los órganos de gobierno, como lo sería el Ejecutivo, o de cualquier otro Estado, se concediera la extradición, sin observar lo establecido en el artículo 4º del Código Penal Federal, lo que nos llevaría inevitablemente al hecho de que la soberanía se viera vulnerada, reflejada en dicho artículo, al existir sobre nuestro orden jurídico, otro que, sea cualquiera que fuere, prevalece sobre el nacional.

33. En virtud del artículo 4º del Código Penal Federal, que instituye jurisdicción a los tribunales mexicanos para juzgar a los nacionales que hayan cometido delitos en el extranjero, existe una imposibilidad legal, e indirectamente constitucional de conceder su extradición, y en caso de otorgarla se estaría actuando por parte del Poder Ejecutivo, de forma ilegal e inconstitucional.

34. El único caso en que es posible, legal y constitucionalmente, la extradición de un nacional es aquél en que el sujeto ya ha sido juzgado por el Estado requirente de la extradición.



35. Debe decirse que esta decisión soberana reflejada en ley, de otorgar jurisdicción a los tribunales mexicanos para juzgar a nacionales en el caso de que se susciten los supuestos del artículo 4º del Código Penal Federal, se encuentra íntimamente relacionada con regla general de prohibir o limitar la extradición de nacionales, regla que no es caprichosa sino que obedece a una serie de consideraciones de orden normológicas, sociológicas, y axiológicas, que se pueden sintetizar en lograr para los gobernados seguridad.

36. La crítica que estriba en la posible impunidad que puede derivar de la prohibición o limitación de extraditar nacionales a casos excepcionalísimos, se ve librada al momento de que el Estado requerido, por virtud de la jurisdicción que posee, como lo es el caso de México en atención del artículo 4º del Código Penal Federal, ejerce su potestad y lo juzga, impidiendo así que el delito quede impune.

37. La extradición de un nacional debe quedar restringida a los límites a los que nos hemos referido y atender puntualmente a la Constitución, es decir, no otorgar la extradición en caso de alteración de las garantías individuales; no otorgar la extradición en caso de ser posible que se imponga una pena inusitada, como lo es la prisión perpetua; no concesión de la extradición en caso de ser posible que se imponga la pena de muerte; no concesión de la extradición en caso de que exista la posibilidad de que la pena impuesta no atienda a la readaptación social del delincuente; y no concesión de la extradición en caso de que México tenga jurisdicción para juzgar al nacional. Todos relacionados con los artículos 1º, 14 y 15 constitucionales.

38. Tales argumentaciones se fincan y tienen su origen en la protección de los valores fundamentales, universalmente aceptados, del hombre: la vida y la libertad.

En cuanto a la extradición de nacionales cuando México es el Estado requerido, la regla general es que la misma debe ser negada y sólo en casos excepcionales se puede otorgar, como aquél en que el nacional ya haya sido juzgado en el Estado requirente, pero previa verificación de que no se alteren con tal acto las garantías otorgadas por la Constitución, de no ser así la misma debe ser negada so pena de contravenir la Carta Magna.

## BIBLIOGRAFÍA

### OBRAS:

- 1) ARELLANO GARCÍA, Carlos, *Primer Curso de Derecho Internacional Público*, 2ª edición, Editorial Porrúa, México, 1993.
- 2) ARELLANO GARCÍA, Carlos, *Segundo Curso de Derecho Internacional Público*, 2ª edición, Editorial Porrúa, México, 1998.
- 3) BODENHEIMER, Edgar, *Teoría del Derecho*, 2ª reimpresión, (traducción Vicente Herrero), Editorial Fondo de Cultura Económica, México, 2000.
- 4) COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo, *Procedimientos para la Extradición*, s/e, Editorial Porrúa, México, 1993.
- 5) CASTELLANOS TENA, Fernando, *Lineamientos Elementales del Derecho Penal*, 39ª edición, Editorial Porrúa, México, 1998.
- 6) CUELLO CALÓN, Eugenio, *Derecho Penal I, parte general*, 3a edición, Editorial Bosch, Barcelona, 1935.
- 7) FENENCH, Miguel, *Derecho Procesal Penal*, tomo II, 3ª edición, Editorial Labor, Barcelona, 1960.
- 8) FIX-ZAMUDIO, Héctor y Salvador Valencia Carmona, *Derecho Constitucional Mexicano y Comparado*, 2ª edición, Editorial Porrúa, México, 2001.
- 9) GÓMEZ-ROBLEDO VERDUZCO, Alonso, *Extradición en Derecho Internacional, Aspectos y Tendencias Relevantes*, s/e, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2000.

10) GONZÁLEZ CANO, María Isabel, *La ejecución de la pena privativa de libertad*, s/e, Editorial Tirant lo blanch, Valencia, 1994.

11) GONZÁLEZ OROPEZA, Manuel, *Secuestrar para Juzgar, Pasado y Presente de la Justicia Extraterritorial*, s/e, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1998.

12) JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis, *Tratado de Derecho Penal*, volumen II, 5ª edición, Editorial Losada, Buenos Aires, 1992.

13) KELSEN, Hans, *Teoría General del Derecho y del Estado*, (traducción Eduardo García Máynez), 2ª edición, tercera reimpression, Editado por la Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1983.

14) MALO CAMACHO, Gustavo, *Derecho Penal Mexicano*, 1ª edición, Editorial Porrúa, México, 1997.

15) MENDOZA BREMAUNTZ, Emma, *Derecho Penitenciario*, s/e., Editorial Mc Graw Hill, México, 1998.

16) MEZGER, Edmund, *Derecho Penal, Parte General*, 2ª edición, Editorial Cárdenas Editor y Distribuidor, México, 1990.

17) MOLINA BLÁZQUEZ, Ma. Concepción, *La Aplicación de la Pena, estudio práctico de las consecuencias jurídicas del delito*, 2ª edición, Editorial Bosch, Barcelona, 1991.

18) NARANJO MESA, Vladimiro, *Teoría Constitucional e Instituciones Políticas*, 5ª edición, Editorial Temis, Santa Fe de Bogotá, Colombia, 1994.

- 19) PAVÓN VASCONCELOS, Francisco, *Diccionario de Derecho Penal*. 1ª edición, Editorial Porrúa, México, 1997.
- 20) PAVÓN VASCONCELOS, Francisco, *Manual de Derecho Penal Mexicano*, 14ª edición, Editorial Porrúa, México, 1999.
- 21) PIOMBO, Horacio Daniel, *Extradición de Nacionales. Proyecciones Sustanciales, Procesales e Internaciones de la Regla Interdictoria*, s/e, Editorial Depalma, Buenos Aires, 1974.
- 22) PIOMBO, Horacio Daniel, *Tratado de la Extradición (Internacional e interna)*, volumen I, s/e, Editorial Depalma, Buenos Aires, 1998.
- 23) PORTE PETIT CANDAUDAP, Celestino, *Apuntamientos de la Parte General de Derecho Penal*, 10ª edición, Editorial Porrúa, México, 1985.
- 24) REYES TAYABAS, Jorge, *Extradición Internacional e Interregional en la Legislación Mexicana*, s/e, Editado por la Procuraduría General de la República, México, 1997.
- 25) RODRÍGUEZ MANZANERA, Luis, *La Crisis Penitenciaria y los Substitutivos de la Prisión*, s/e, Editado por el Instituto Nacional de Ciencias Penales, México, 1984.
- 26) VILLALOBOS, Ignacio, *Derecho Penal Mexicano, Parte General*, 5ª edición, Editorial Porrúa, México, 1990.
- 27) VON LISZT, Franz, *Tratado de Derecho Penal*, tomo tercero, 4ª edición, (traducción Luis Jiménez de Asúa), Editorial Reus, Madrid, 1999.

## DICCIONARIOS

28) *Diccionario de la Lengua Española, s/e*, Real Academia Española, Madrid, 1984.

29) *Diccionario Jurídico Mexicano*, 5ª edición, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México, Editorial Porrúa, México, 1992.

## LEGISLACIÓN Y TEXTOS JURÍDICOS

30) Código Penal Federal.

31) Constitución de Alemania.

32) Constitución de Argentina.

33) Constitución de Brasil.

34) Constitución de Canadá.

35) Constitución de El Salvador.

36) Constitución de España.

37) Constitución de los Estados Unidos de América.

38) Constitución de Nicaragua.

39) Constitución de Rusia.

40) Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

41) *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Comentada*, 13ª edición, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México, Editorial Porrúa, México, 1998.

42) Convención de Viena Sobre el Derecho de los Tratados de 1969.

43) Convención sobre Extradición firmada en Montevideo el 26 de diciembre de 1933, por los Países del Continente Americano (con excepción de Canadá).

44) *Convenios de Extradición*, 2ª edición, Ministerio de Justicia, Secretaría General Técnica, Centro de Publicaciones, Madrid, 1988.

45) *Derechos del Pueblo Mexicano, México a través de sus Constituciones*, 4ª edición, Editorial Miguel Ángel Porrúa, México, 1994.

46) *Diario de los Debates del Congreso Constituyente- Querétaro, 1916-1917*, tomo 1, Edición facsimilar de la LIV Legislatura de la Cámara de Diputados, México, 1989.

47) *Diario de los Debates número 32*, de seis de noviembre de mil novecientos sesenta y cuatro, correspondiente a la Cámara de Diputados de la legislatura XLVI, del primer año legislativo del periodo ordinario, México, 1989

48) Ley de Extradición Internacional.

49) Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.

50) Protocolo al Tratado de Extradición entre los Estados Unidos Mexicanos y los Estados Unidos de América, del cuatro de mayo de mil novecientos setenta y

ocho, firmado en la ciudad de Washington, D.C., el trece de noviembre de mil novecientos noventa y siete.

51) Resolución a la Contradicción de Tesis 11/2001, emitida por el Tribunal Pleno, México, octubre de 2001.

52) Resolución a la Contradicción de Tesis 44/2000, emitida por el Tribunal Pleno, México, enero de 2001.

53) Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.

54) Tratado de Extradición celebrado entre el Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos y el Gobierno de la República Francesa.

55) Tratado de Extradición celebrado entre los Estados Unidos Mexicanos y la República de Nicaragua.

56) Tratado de Extradición celebrado entre los Estados Unidos Mexicanos y los Estados Unidos de América.

57) Tratado de Extradición celebrado entre México y Brasil.

58) Tratado de Extradición celebrado entre México y la Gran Bretaña e Irlanda.

59) Tratado de Extradición y Asistencia Mutua en Materia Penal entre los Estados Unidos Mexicanos y el Reino de España.