

326709



UNIVERSIDAD INTERNACIONAL

CLAVE DE INCORPORACIÓN A LA UNAM 3267

“LA APLICACIÓN DE LA PENA DE MUERTE POR REINCIDENCIA EN LOS DELITOS GRAVES DE HOMICIDIO CALIFICADO (CON PREMEDITACIÓN, ALEVOSÍA O VENTAJA), HOMICIDIO EN RAZÓN DEL PARENTESCO O RELACIÓN, VIOLACIÓN Y SECUESTRO”.

T E S I S
PARA OBTENER EL TÍTULO DE :
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
JOSÉ ANTONIO MOTA GUTIÉRREZ

ASESOR: LIC. LAURA MEZA SAUCEDO

MÉXICO, D. F.

2004





Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

A MIS PAPÁS

PEDRO MOTA MUÑOZ

JOSEFINA GUTIÉRREZ RODRÍGUEZ

Por su amor, cariño, comprensión,
paciencia, consejos y sacrificios
que me encausaron por el buen camino.

A MIS HERMANOS

MARÍA LORENA MOTA GUTIÉRREZ

JOSE MANUEL MOTA GUTIÉRREZ

PATRICIA MOTA GUTIÉRREZ

Por sus consejos y apoyo a lo largo de
estos cinco años.

A MI PAREJA

MARTHA MALDONADO MEJÍA

Por tu perseverancia y apoyo
en la culminación de este trabajo.

A MIS HIJOS

OSCAR PEDRO MOTA LORENZO

DIANA ITZEL MOTA MALDONADO

Por el cariño de ambos y que me
impulsan a seguir adelante.

AL LIC. OSCAR MAURICIO MAYCOTT MORALES

Por la oportunidad y confianza brindada en estos
tres años de labores bajo su dirección.

A MI UNIVERSIDAD

Por brindarme el conocimiento
y las herramientas necesarias
en el terreno social y profesional.

A MIS AMIGOS Y COMPAÑEROS DE TRABAJO

LIC. ROGELIO JIMÉNEZ LOZANO
LIC. MARÍA REYNA HERNÁNDEZ DORANTES
LIC. ROSARÍO JIMÉNEZ ROMERO
LIC. THANYA CASTEÑEDA BOHÓRQUEZ
LIC. BRIGIDO HERNÁNDEZ GARCÍA
LIC. LUCILA HERBERT HERNÁNDEZ
ELVIA VELASCO MALDONADO
AZUCENA GARCÍA RENDÓN
RICARDO VILLAFAÑA HERRERA
C.P. ANGEL MARTÍNEZ MANCILLA

Por todos los consejos y apoyo para el desarrollo
del presente trabajo.

A MI ASESORA Y DICTAMINADOR

LIC. LAURA MESA SAUCEDO
LIC. MIGUEL ANGEL GUERRERO HERNÁNDEZ
Por sus conocimientos aportados para la culminación
de la presente tesis y su ardua labor en ella.

A LA LIC. MARÍA DEL CARMEN DÍAZ GARCÍA

Por su ardua y dedicada labor en la revisión
que como Directora Técnica de la Carrera de
Derecho realizo en la presente investigación.

**LA APLICACIÓN DE LA PENA DE MUERTE POR REINCIDENCIA EN LOS
DELITOS GRAVES DE HOMICIDIO CALIFICADO (CON PREMEDITACIÓN,
ALEVOSÍA O VENTAJA), HOMICIDIO EN RAZÓN DEL PARENTESCO O
RELACIÓN, VIOLACIÓN Y SECUESTRO.**

INTRODUCCIÓN

CAPÍTULO 1

ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA PENA DE MUERTE

1.1 Época Antigua.....	2
1.1.2 Roma.....	2
1.1.3 Grecia.....	3
1.1.4 Israel.....	3
1.2 Evolución de las ideas penales.....	3
1.2.1 Venganza privada.....	3
1.2.2 Venganza divina.....	4
1.2.3 Venganza pública.....	5
1.2.4 Período humanitario.....	6
1.3 Época Precolombina.....	7
1.3.1 Derecho Azteca.....	7
1.3.2 Derecho Maya.....	8
1.3.3 Derecho Tarasco.....	9
1.4 Época de la Colonia.....	10
1.4.1 Tribunal de la Santa Inquisición En América.....	10
1.4.2 Tribunal de la Real Audiencia.....	13

1.4.3 Tribunal de la Acordada.....	15
1.4.4 Juicio de Residencia.....	16
1.4.5 Legislación vigente en la época de la Colonia.....	17
1.5 Época independiente y evolución de la pena de muerte.....	20
1.5.1 Leyes y Decretos.....	20
1.5.2 Proyectos y Constituciones Mexicanas.....	22
1.5.3 Códigos que la Contemplaron.....	23

CAPÍTULO 2

LA PENA

2.1 Concepto de pena.....	26
2.2 Medidas de seguridad.....	28
2.3 Pena corporal.....	31
2.4 Pena de privación de la libertad.....	32
2.5 Caracteres de la pena.....	33
2.6 Finalidad de la pena y su clasificación.....	34
2.7 La reincidencia.....	35
2.8 La habitualidad.....	37

CAPÍTULO 3

DELITOS GRAVES

3.1 Concepto de delito.....	41
3.2 Aspectos positivos y negativos del delito.....	41
3.2.1 La conducta.....	41
3.2.2 Ausencia de conducta.....	42
3.2.3 Tipo y Tipicidad.....	44
3.2.4 Atipicidad.....	45
3.2.5 Antijuridicidad.....	47
3.2.6 Causas de justificación.....	48
3.2.7 Imputabilidad.....	49
3.2.8 Inimputabilidad.....	50
3.2.9 Culpabilidad.....	51
3.2.10 Inculpabilidad.....	53
3.2.11 Punibilidad.....	54
3.2.12 Excusas absolutorias.....	54
3.3 De los delitos graves en el fuero federal.....	55
3.3.1 Homicidio Calificado (premeditación, alevosía o ventaja).....	58
3.3.2 Concepto.....	58
3.3.3 Naturaleza jurídica.....	58
3.3.4 Regla común para el delito de Homicidio Calificado.....	59
3.3.5 Estudio dogmático.....	61
3.4 Homicidio en razón del parentesco o relación.....	68
3.4.1 Concepto.....	68
3.4.2 Naturaleza jurídica.....	69
3.4.3 Estudio dogmático.....	70

3.5 Violación.....	85
3.5.1 Concepto.....	85
3.5.2 Naturaleza jurídica.....	86
3.5.3 Estudio dogmático.....	86
3.6 Privación ilegal de la libertad (en la modalidad de secuestro).....	97
3.6.1 Concepto.....	97
3.6.2 Estudio dogmático.....	97

CAPÍTULO 4

ANÁLISIS CRÍTICO DE LA PENA DE MUERTE

4.1 Fundamento legal para la aplicación de la pena de muerte y análisis crítico.....	104
4.2 La pena de muerte en el derecho militar.....	107
4.3 Argumentos en pro de la aplicación de la pena de muerte.....	114
4.4 Primacia de su aplicación.....	126
4.5 Formas de aplicación antigua de la pena de muerte.....	128
4.6 Formas actuales de ejecución de la pena de muerte.....	131
4.7 Creación especializada de un órgano juzgador con un jurado de ciudadanos.....	134
4.8 Impacto social.....	157

4.8.1 En el homicidio calificado.....	157
4.8.2 En el homicidio en razón del parentesco o relación.....	158
4.8.3 En la violación.....	159
4.8.4 En el secuestro.....	161
CONCLUSIONES.....	165
PROPUESTAS.....	170
BIBLIOGRAFÍA.....	177

INTRODUCCIÓN

La Pena de Muerte se aplica desde tiempos remotos, se ha utilizado para diversas situaciones, desde el castigo, hasta la venganza, ha evolucionado conforme el hombre lo ha hecho, y de igual forma los métodos de su ejecución, actualmente su aplicación es para salvaguardar los intereses de la sociedad, los cuales se han visto vulnerados por el crecimiento de ilícitos por parte de individuos inadaptados a ella.

Su aplicación ha creado controversias a nivel mundial, éstas son en pro y en contra, los abolicionistas dicen que hay una tendencia hacia su abolición pero esto es mentira puesto que con el último reporte de la Organización de Naciones Unidas, se demuestra que no es así.

En el presente trabajo analizaremos la Pena de Muerte, desde sus orígenes, delitos a los que se aplicaba, su evolución, la Historia en México de ésta y su estado actual en la República Mexicana.

El capítulo primero contiene los antecedentes históricos de la Pena de Muerte, desde Grecia hasta Roma, la evolución de las ideas penales, la época precolombina en las tres culturas más importantes asentadas en lo que es hoy la República Mexicana, la época de la Colonia y sus tribunales y finalmente la época independiente.

En el capítulo segundo analizaremos el concepto de pena, los diversos tipos de penas, los caracteres de aquella, la finalidad y su aplicación, la reincidencia y la habitualidad esto con el fin de discernir respecto de lo que realmente significa la imposición de la Pena.

En el capítulo tercero analizaremos lo que es el delito, los aspectos positivos y negativos de este, así como fundamentalmente los estudios dogmáticos de los delitos de homicidio calificado (con premeditación, alevosía o ventaja), el homicidio en razón del parentesco o relación, la violación y el secuestro, esto con la finalidad de conocer sus estructuras y por ser los delitos que mas lesionan a la sociedad.

En el capítulo cuarto estudiaremos y analizaremos el fundamento legal de la Pena de Muerte, en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Se realizarán argumentos en pro del por que se debe aplicar la Pena Capital en México, de igual forma se verán los delitos que merecen esta pena en el derecho Militar y que están previstos en el Código de Justicia Militar, la primacía de la aplicación de la Pena de Muerte, las formas de aplicación antigua y actuales de la Pena Capital, la creación especializada de un órgano especializado en el conocimiento del proceso para la aplicación de la multicitada pena así como de un jurado de ciudadanos, esto con el fin de no dejar la decisión de la aplicación de esta pena a una sola persona ya que de ser así sería susceptible de cometer un error y este error sería irreversible; finalizando este capítulo se analizarán las consecuencias sociales en los sujetos pasivos y ofendidos por la comisión de los delitos ya anotados en el capítulo III.

Por ultimo, las conclusiones a que llegamos después de haber analizado la procedencia de la aplicación de la Pena de Muerte, y las propuestas a que nuestro juicio son las que se deberían aplicar.

Es importante resaltar que la presente tesis se documento mediante las técnicas de investigación como son: citas textuales, comentarios de doctrinarios y personales, así como notas al pie de pagina de las fuentes consultadas.

Respecto al método desarrollado es el deductivo, y con el, la pretensión es dar un panorama de la pena de muerte y su evolución; así como las ventajas de su aplicación, para los delitos propuestos.

CAPÍTULO 1

ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA PENA DE MUERTE

1.1. EPÓCA ANTIGUA (DERECHO PROTOHISTÓRICO)

Comprende del Siglo XXIII al V a. C., en esta época destacaba el código de Hammurabi —el Carlo Magno Babilónico— en el cual se contemplaba la pena de muerte, a continuación se citan algunos artículos:

“Art. 196.- Si alguno saca a otro un ojo, pierda el ojo suyo.”

“Art. 197.- Si alguno rompe un hueso a otro, rómpasele el hueso suyo.”

“Art. 229.- Si un maestro de obras construye una casa para alguno y no la construye bien, y la casa se hunde y mata al propietario, dése muerte a aquel maestro.”

“Art. 230.- Y si mata al hijo del dueño, dése muerte al hijo del maestro de obras.”¹

Como podemos observar, la pena que se aplicaba al infractor era parecida al daño que se causaba y podía ser desde una lesión o disminución de un miembro hasta la muerte.

1.1.2 ROMA

Por el contrario, el talión no se encuentra en el Manaba Dharma Sastra o Leyes de Manu, el Código Hindú (Siglo XI a J. C.); pero sí la venganza divina: “ para ayudar al rey en sus funciones el señor produjo desde el principio al genio del castigo, protector de todos los seres, ejecutor de la justicia. Hijo suyo y cuya esencia es eternamente divina” (VII, 14); “ El castigo es un rey lleno de energía, es un administrador hábil, es un cuerdo dispensador de la ley, está reconocido como la garantía del cumplimiento del deber de las cuatro órdenes. El castigo gobierna al género humano, el castigo lo protege, el castigo vela mientras todo duerme, el castigo es la justicia, dicen los sabios” (VII, 17, 18).²

¹ CARRANCA y Trujillo Raúl y CARRANCA y Rivas Raúl, *Derecho Penal Mexicano, Parte General*, Ed. Porrúa, México, D.F., 1999, 20ª Edición, p. 95.

² *Ibidem*, p. 96

Tampoco se encuentra el tali3n en el Zend Avesta Persa (siglo XI a J. C.); pero si en las Cinco Penas chinas del emperador Seinu y en el antiguo Egipto, una de cuyas leyes decia: "no matéis si no queréis ser muertos: el que mate sea muerto"³

"En la Roma antigua, *poena* significaba tanto como composici3n; *poena esto es est noxae vindicta*. En las XII tablas (Siglo V a J. C) se ven consagradas la venganza privada, el tali3n y la composici3n. *Si membrum rupit, ni cum eo pacit, talio esto*. Por la fractura de un hueso o un diente a un hombre libre, pena de trescientos ases; a un esclavo, ciento cincuenta ases."⁴

1.1.3 GRECIA

"No un derecho, sino varios, por raz3n de sus varias ciudades, nos ofrece Grecia. As3 tenemos a Licurgo en Esparta (Siglo XI a J. C.), Sol3n (Siglo VIII) y Drac3n (Siglo VI) en Atenas, Zaleuco (Siglo VII) en Locris, Crotona y Sibaris; Caronda (Siglo VII) en Catania, los cuales sancionaron la venganza privada. No obstante ser considerado el delito como imposici3n fatal del destino (*ananke*)".⁵

1.1.4 ISRAEL

El derecho penal que reg3a a Israel estaba contenido en el pentateuco mosaico el cual manifiesta la influencia babilonica y que a la letra decia: "El que golpee a su pr3jimo de modo que deje alg3n defecto o deformidad, sufrir3 el mismo mal que le haya ocasionado. Recibir3 rotura por rotura, perder3 ojo por ojo, diente por diente y ser3 tratado como 3l trat3 al otro".⁶

1.2 EVOLUCI3N DE LAS IDEAS PENALES

1.2.1 VENGANZA PRIVADA.

A esta etapa suele tambi3n llam3rsele venganza de la sangre o 3poca b3rbara. "en el primer per3odo de formaci3n del Derecho Penal, fue el impulso de la

³ Ibidem p. 96

⁴ Idem p. 97

⁵ Ibidem p. 96

⁶ Ibidem p. 96

defensa o de la venganza la *ratio essendi* de todas las actividades provocadas por un ataque injusto. Por falta de protección adecuada que hasta después se organiza, cada particular, cada familia y cada grupo se protege y se hace justicia por sí mismo. Desde luego no se pretende afirmar que esto constituya propiamente una etapa del Derecho Penal.”⁷

“En este período la función represiva estaba en manos de los particulares. Como afirman los tratadistas, si pensamos en que todo animal ofendido tiende instintivamente a reaccionar, es fácil comprender como la primera forma y la primera justificación de lo que hoy llamamos justicia penal debió ser por la naturaleza misma de las cosas, la venganza. Más no toda venganza puede estimarse como antecedente de la represión penal moderna; sólo tiene relevancia, como equivalente de la pena actual, la actividad vengadora que contaba con el apoyo de la colectividad misma, mediante la ayuda material y el respaldo moral hacia el ofendido, reconociéndole su derecho a ejercerla.”⁸

La venganza privada se conoce también como venganza de la sangre, porque sin duda se originó por el homicidio y las lesiones, delitos por su naturaleza denominados de sangre. Esta venganza recibió, entre los germanos, el nombre de *blutrache*, generalizando posteriormente a toda clase de delitos; en este período nace la Ley del Talión y su famosa frase (ojo por ojo diente por diente), lo cual nos dice que si algún individuo mataba a otro éste debía pagar con su vida ese delito.

1.2.2 VENGANZA DIVINA.

“Parece natural que al revestir los pueblos las características de la organización teocrática, todos los problemas se proyecten hacia la divinidad, como eje fundamental de la constitución misma del Estado. Así surge, en el terreno de las ideas penales, el período de la *venganza divina*; se estima al delito una de las causas de descontento de los dioses; por eso los jueces y tribunales juzgan en

⁷ CASTELLANOS Tena Fernando, *Lineamientos Elementales de Derecho Penal (parte general)*, Ed. Porrúa, México, D.F., 39ª. Edición, Actualizada, p. 32.

⁸ *Ibidem* p.32

nombre de la divinidad ofendida, pronunciando sus sentencias e imponiendo las penas para satisfacer su ira, logrando el desistimiento de su justa indignación.”⁹

En esta etapa evolutiva del Derecho Penal, la justicia represiva era manejada generalmente por la clase sacerdotal. Apareció en muchísimos pueblos, pero se perfiló de manera clara en el hebreo; esto no debe resultarnos extraño si atendemos a que los judíos han sido siempre eminentemente religiosos; los delitos que se castigaban con la Pena de Muerte eran, La Herejía, La Blasfemia, La Brujería, entre otros.

1.2.3 VENGANZA PÚBLICA.

“A medida que los Estados adquieren una mayor solidez, empieza a hacerse la distinción entre los delitos privados y públicos, según el hecho lesione de manera directa los intereses de los particulares o el orden público. Es entonces cuando aparece la etapa llamada “venganza pública” o “concepción política”; los tribunales juzgan en nombre de la colectividad”¹⁰

En este período se amplió el ingenio para inventar suplicios, para vengarse con refinado encarnizamiento; la tortura era una cuestión preparatoria durante la instrucción y una cuestión previa antes de la ejecución, a fin de obtener revelaciones o confesiones. Motivo por el cual nacieron los calabozos, la jaula, de hierro o madera; la argolla, pesada pieza de madera cerrada en el cuello; rollo o picota en el que la cabeza y manos quedaban sujetas y la víctima de pie; la horca y los azotes; la rueda en la que se colocaba al reo después de romperle los huesos a golpes; las galeras; el descuartizamiento por acción simultánea de cuatro caballos; la hoguera y la decapitación por el hacha; la marca infamante por hierro candente; el garrote que daba la muerte por estrangulación y los trabajos forzados y con cadenas.

⁹ Idem p. 33

¹⁰ Idem p. 34

1.2.4 PERÍODO HUMANITARIO.

“Es una ley física que a toda acción corresponde una reacción de igual intensidad, pero en sentido contrario. A la excesiva crueldad siguió un movimiento humanizador de las penas y, en general, de los sistemas penales. La tendencia humanitaria, de antecedentes muy remotos, tomó cuerpo hasta la segunda mitad del siglo XVIII con César Bonnesana, marqués de Beccaria, aún cuando no debe desconocerse que también propugnaron por este movimiento Montesquieu, D’Alembert, Voltaire, Rousseau y muchos mas.”¹¹

De entre los puntos más importantes del libro de Beccaria destacan los siguientes.

“a) El derecho a castigar se basa en el contrato social y por tanto la justicia humana y la divina son independientes.

b) Las penas únicamente pueden ser establecidas por las leyes; éstas han de ser generales y sólo los jueces pueden declarar que han sido violadas.

c) Las penas deben de ser públicas, prontas y necesarias, proporcionadas al delito y las mínimas posibles. Nunca deben ser atroces.

d) Los jueces por no ser legisladores, carecen de la facultad de interpretar la ley. Para Beccaria nada hay tan peligroso como el axioma común que proclama la necesidad de consultar el espíritu de la ley.

e) El fin de la pena es evitar que el autor cometa nuevos delitos, así como la ejemplaridad respecto a los demás hombres.”¹²

Al Marqués de Beccaria se le considera, por algunos, como el iniciador de la Escuela Clásica. Beccaria no es su fundador por ser superior a las escuelas; pero es

¹¹ Idem p. 35

¹² Idem p. 36

el apóstol del Derecho Penal renovado del cual inauguró la era humanista y romántica, con espíritu más filantrópico que científico. En este período casi en exclusiva se aplicaba la Pena de Muerte a los delitos contra el estado.

1.3. EPÓCA PRECOLOMBINA (DERECHO PRECORTESIANO)

Se le denomina así por ser la época anterior a la conquista de los españoles; respecto de la cual se tienen pocos antecedentes claros, ya que no existía una política uniforme entre todos los grupos étnicos residentes principalmente en el altiplano mexicano. En relación a la Pena de Muerte encontramos que ésta se aplicaba sólo en algunos delitos específicos. Las tres culturas que dejaron vestigios claros en cuanto a la pena de muerte fueron: los Aztecas, Mayas y Tarascos, y que se describen a continuación.

1.3.1 DERECHO AZTECA

El derecho penal de los Aztecas, es la rama del derecho que más se trató por los historiadores, debido al contacto que tuvieron al llegar a la Nueva España por parte de los primeros conquistadores y este derecho era el más influyente.

La legislación azteca antes de la llegada de los conquistadores tuvo gran influencia en las demás culturas, al ser el imperio de más importancia durante la conquista, ya que era el que dominaba militarmente e influenció en las prácticas jurídicas de los grupos que se acentaron en la altiplanicie mexicana y que conservaron su independencia antes de ser conquistados.

Con la fundación de Tenochtitlan, hubo escasez de delitos, pero conforme creció la población aumentaron éstos; ante tal creciente optaron por crear normas penales, las cuales se plasmaron por escrito y algunas quedaron representadas a través de pinturas.

“El Derecho Penal Azteca revela excesiva severidad principalmente con relación a los delitos considerados como capaces de hacer peligrar la estabilidad del gobierno o la persona misma del soberano; las penas crueles se aplicaron también a

otros tipos de infracciones. Ha quedado perfectamente demostrado que los Aztecas conocieron la distinción entre delitos dolosos y culposos, las circunstancias atenuantes y agravantes de la pena, las excluyentes de responsabilidad, la acumulación de sanciones, la reincidencia, el indulto y la amnistía.”¹³

Las penas para estos delitos eran las siguientes: destierro, penas infamantes, pérdida de la nobleza, suspensión y destitución del empleo, esclavitud, arresto, prisión, demolición de la casa del infractor, penas corporales, pecuniarias y la de Muerte, que se prodigaba demasiado, ésta última se aplicaba principalmente en las siguientes formas: incineración en vida, decapitación, estrangulación, descuartizamiento, empalamiento, lapidación, garrote y machacamiento de la cabeza.

Ahora bien, Kohler, respecto del derecho azteca y en cuanto al homicidio dice: “el asesinato se expiaba con muerte y en particular al envenenador, sin embargo, la Pena de Muerte se podía convertir en esclavitud, en caso de que lo perdonaran los deudos del occiso, para cuya manutención debía trabajar.”¹⁴

De la misma forma el docto en la materia Carrancá y Rivas comenta en su obra de Derecho Penitenciario, que los delitos más graves así como sus penas entre los Aztecas eran:

“Traición al Rey o el Estado (descuartizamiento), Espionaje (degollamiento en vida), Deserción en Guerra (muerte), Insubordinación en Guerra (muerte), Traición en Guerra (muerte), Homicidio, aunque se ejecute en un esclavo (muerte).”¹⁵

1.3.2 DERECHO MAYA

Los perfiles de la civilización maya son muy diferentes a los de los Tarascos y de los Aztecas, ya que fue un pueblo inflexible respecto al sentido de la vida en

¹³ Idem P. 42

¹⁴ KOHLER, J. El Derecho de los Aztecas, Volumen III, Número 9, Revista de Derecho Notarial Mexicano, sin Año y Lugar de Edición, p. 72

¹⁵ CARRANCA y Rivas Raúl, Derecho Penitenciario, Carcel y Penas en México, Ed. Perrúa, México 1986, 3ª. Edición, p. 42 y 43

relación a los dos antes mencionados, los Mayas fueron un pueblo digno y el más interesante en la historia.

El lugar de asentamiento del pueblo maya se encontraba en el territorio que actualmente comprende los estados de Yucatán, Campeche, Tabasco, Chiapas, Quintana Roo, las altiplanicies de Guatemala y la región occidental de Honduras y todo el territorio de Belice.

El célebre historiador Carrillo y Ancona dice en cuanto a la sociedad maya: "La sociedad del pueblo maya estaba bien constituida bajo la forma monárquica, con leyes justas y buenas costumbres en cuanto cabía, atendidas a sus circunstancias."¹⁶

El derecho penal Maya reconocía quienes lo podían aplicar (encargados de la aplicación de justicia), estos eran los Caciques, llamados también BATA-BUINIC y los encargados de ejecutar la pena eran los TUPILES, conocidos como policías o verdugos, y las sentencias eran dictadas por los BATAB, que no admitían apelación.

Los delitos que contemplaba el derecho penal Maya eran: "la violación, traición a la patria, homicidio o incendio doloso; la violación se castigaba con la Pena de Muerte, ésta se aplicaba con lapidación, en la cual participaba el pueblo entero; la traición a la patria y el homicidio por incidias de los parientes se sancionaba por estacamiento, y por último, el incendio doloso se castigaba con la pena de muerte o en algunos casos, con la reparación del daño."¹⁷

1.3.3 DERECHO TARASCO

El maestro Raúl Carrancá y Rivas comenta en su obra que "existen muy pocos datos sobre las instituciones administrativas y legales de justicia de los Tarascos, pero no obstante esto, el maestro nos dice: " Que durante el ahuataconcuaro, en el vigésimo día de la fiesta, el sacerdote mayor (PETAMUTI) interrogaba a los

¹⁶ CARRILLO y Ancona Crescencio, *Los Mayas de Yucatán*, Vol. XXI, p 267.

¹⁷ Loc. Cit CARRANCA y Rivas Raúl, p 43

acusados que se encontraban en las cárceles esperando ese día, acto continuo, dictaba su sentencia."¹⁸

Diversos historiadores del Derecho Penal Tarasco, comentan que éste era muy cruel, como ejemplo de ello, el delito de homicidio se castigaba con la Pena de Muerte, ejecutándose ésta a palos; el adulterio hecho con alguna mujer del soberano se castigaba no sólo con la muerte del adúltero, sino que trascendía a toda su familia y los bienes del culpable eran confiscados.

Cuando un familiar del monarca llevaba una vida escandalosa, se le mataba junto con su servidumbre y se le confiscaban los bienes, al forzador de mujeres le rompían la boca hasta las orejas, empalándolo después, hasta hacerlo morir; al hechicero se le arrastraba vivo o se le lapidaba, a quien robaba por primera vez, generalmente se le perdonaba, pero si reincidía, se le hacía despeñar dejando que su cuerpo fuese comido por las aves.

De lo anterior podemos decir, que los principales delitos y sus respectivas penas en el pueblo Tarasco eran: homicidio, adulterio, robo, desobediencia a los mandatos del rey; se castigaba con la muerte ejecutada en público.

1.4 ÉPOCA DE LA COLONIA

1.4.1 Tribunal de la Santa Inquisición en América.

"A mediados del siglo XVI en Hispanoamérica están ya los españoles firmemente establecidos en México y en Perú. En estas colonias había un porcentaje importante de cristianos nuevos. Surgen entonces reclamos para nombrar un Tribunal de la Inquisición. El rey Felipe II por Real Cédula del 25 de enero de 1569 crea los Tribunales de la Inquisición en la ciudad de México y en Lima."¹⁹

¹⁸ Ibidem p. 46

¹⁹ <http://www.congreso.gob.pe/museo.htm>

La diferencia principal de los tribunales americanos con respecto a los de la Península era que el tribunal no tenía jurisdicción sobre los indios; procuraba su evangelización. Las razones básicas eran dos: la primera, que los pobladores nativos recién estaban siendo instruidos en la religión católica y, en su mayoría, no podían entender aún claramente los dogmas ni mucho menos distinguirlos de las herejías. La segunda, estrechamente relacionada con la anterior, es que la intención declarada del monarca no era que el Tribunal fuese odiado sino querido y respetado, por lo cual se buscaba dar ejemplo a los aborígenes controlando la conducta y doctrina de los españoles. Su principal objetivo era erradicar de las Indias a los cristianos nuevos sospechosos de judaizantes y a los protestantes.

"Cerezuela comenzó a ocuparse del establecimiento del Santo Oficio nombrando comisarios, familiares y todo el personal del tribunal en todas las ciudades de su jurisdicción. Se hizo cargo de las causas pendientes en el obispado. El primer auto de fe tuvo lugar en Lima el 15 de noviembre de 1573 y el primer "relajado", o sea quemado, fue Mateo Salado, de nacionalidad francés, por luterano (Doctrina predicada por Lutero)."²⁰

"El establecimiento de la Inquisición en América tuvo una fuerte oposición de los obispos, especialmente con Fray Francisco de Victoria, obispo de Tucumán, sindicado como cristiano nuevo, a fines del siglo XVI."²¹

La Inquisición española estuvo, desde sus orígenes sujeta a la voluntad real, lo cual la llevó inclusive a enfrentarse en algunas oportunidades contra el propio pontífice. Ciertamente es que en ocasiones devino en instrumento político de los reyes para fines diversos, por su característica dualidad, estatal y eclesiástica. Sin embargo, debemos recordar también que no existía ningún tribunal que no estuviese sujeto a dicha presión y utilización por el poder político, no sólo en España sino en todo el mundo. El Santo Oficio fue el símbolo de la etapa en la cual se estableció y desarrolló. La alta religiosidad de la época motivó el surgimiento de una institución

²⁰ Idem

²¹ Idem

que se encargara de la fe, la moral, el mantenimiento del orden público y la paz social. La Inquisición, más allá de cualquier humana desviación de sus objetivos, cumplió ese rol. Fue muy importante para el Estado y para la formación de la unidad nacional española, defendiéndola contra los graves peligros que la amenazaban en su dominio, pero a costa del sufrimiento y la muerte de pecadores.

El apego que siempre manifestaron al dinero, salvo contadas excepciones, jamás reconoció límites, considerándose el puesto de inquisidor tan seguro medio de enriquecerse. Un punto importante por el cual prevaleció por tanto tiempo. No tiene sentido, para mitigar los males cometidos por alguien, en este caso la Inquisición, señalar los males cometidos por otros. Todos los males y sufrimientos impuestos al ser humano por gobiernos e instituciones son condenables, en todo momento y en todo país. "El fin no justifica los medios".

La parte resaltante y promovida por la Inquisición fue la del control de la conducta humana, la censura y el castigo, a quien se opusiera a sus mandatos, al estado eclesiástico. Y como transfigurar las ideas religiosas que proponen soluciones muy diferentes, era como decir, si no estás conmigo estás en contra mía, y por lo tanto todo acto que haga que agreda la integridad social y religiosa como éste la concebía era sancionado, de forma irracional, con fines monetarios para imponer miedo al resto, logrando así un control absoluto.

El hombre condiciona su conducta a sus necesidades, sus gustos o caprichos, y porque lo obligan. La Inquisición, fue sinónimo de vigilancia y sospecha continua, creando parámetros de conducta muy rígidos y a juicio de los Inquisidores, por lo tanto la libertad se veía restringida en un alto grado, y uno era castigado en ocasiones sin ser culpable, como es el caso de las llamadas brujas.

La tortura es la forma más dañina para mantener un poder, pero también es muy efectiva. Lo que se logró utilizándola fue un salvajismo y pérdida de la noción del dolor y la preservación humana. Fue una búsqueda de sangre injusta, pues los que la manejaban jamás eran culpables de algo. La civilización iba para atrás,

impidiendo avanzar como hermanos, con creencias e ideales diferentes. Pensar que todos debían obedecer y acatarse a una religión simplemente por las ideas de unos cuantos, al creer que ellos eran los que estaban bien y los demás no, en el fondo tenían miedo de lo que era diferente a ellos y por supuesto proponían una diversidad que no les agradaba.

Así a los delitos de blasfemia, brujería, adivinación, los pecados nefandos y verter falsos testimonios, se les castigaba con la Pena de Muerte; para el último de éstos se aplicaba la Ley del Talión, y para los otros podía ser la hoguera, la horca o la muerte en el potro.

1.4.2 TRIBUNAL DE LA REAL AUDIENCIA

La Real Audiencia fue el más alto tribunal judicial de apelación en las Indias, pues contó con jurisdicción civil y criminal y una amplia competencia extendida incluso al ámbito eclesiástico.

La creación de las Audiencias indianas, tuvo como principal objetivo reafirmar la supremacía de la justicia del rey por sobre la de los gobernadores.

Sobre la Audiencia sólo estaba el Consejo de Indias, al que únicamente se podía recurrir en los casos de mayor categoría. Al mismo tiempo, este tribunal real asesoró a la autoridad política del territorio asignado a su jurisdicción y se constituyó en un organismo consultivo de vital importancia para los virreyes y gobernadores.

“Las Audiencias americanas estaban organizadas, al modo del Consejo de Indias, como autoridades colegiadas. Se componían de letrados profesionales que, en principio, fueron cuatro oidores y un fiscal presididos por el virrey o gobernador de la zona. Con el transcurso del tiempo el número de estos funcionarios aumentó en los territorios más extensos. Cada año, rotativamente un oidor debía realizar viajes

de inspección y judiciales por las provincias que formaban parte de la jurisdicción de la Audiencia”²²

“La primera Audiencia indiana fue establecida en Santo Domingo en 1511. A partir de 1527 y hasta 1563, la fundación de nuevas Audiencias en México, Panamá, Guatemala, Lima, Guadalajara, Santa Fe, Charcas, Quito y Chile, marcó el proceso de la colonización y del poder monárquico en América. Su rango aumentó al hacérselas depositarias del sello real, tal como acontecía en las cancillerías peninsulares.”²³

“La Real Audiencia y Cancillería de México se erigió el 29 de noviembre de 1527, su distrito fue la Nueva España, mismo que fue modificado en 1542 y 1548 con la creación de las audiencias de Guatemala y Guadalajara, respectivamente. Tenía funciones administrativas o gubernamentales y judiciales. Dentro de las primeras las más importantes fueron: sustituir al Virrey en su ausencia; formar comisiones para supervisar obras o servicios públicos; vigilar la administración y controlar las cuentas de los oficiales reales; emitir autos tratados en Real Acuerdo de los asuntos más importantes del Gobierno de la Nueva España; promulgar las disposiciones reales. Respecto a sus funciones judiciales, la Audiencia de México fue el máximo tribunal de justicia. En materia ordinaria conoció de los asuntos civiles, criminales y administrativos, en tres salas: dos llamadas de justicia, que conocieron de los recursos de apelación en causas civiles y administrativas, y una Sala del Crimen, que funcionó para las causas penales. En materia extraordinaria controló todos los tribunales especiales y juzgados inferiores.”²⁴

Este tribunal era el encargado de revisar el Derecho Civil o sea, se regía por el derecho de España y era independiente de la Santa Inquisición, de igual forma los delitos que no contemplaba el derecho de la santa inquisición eran enviados a este tribunal para que él resolviera sobre la pena, y los principales delitos a los que se le

²² MAYORGA Fernando, *La Real Audiencia. Órgano Colegiado de Justicia en el Periodo Hispánico*, Ed. Revista Credencial Historia, Edición 148, Bogotá Colombia, 2002

²³ Idem

²⁴ Idem

aplicaba la Pena de Muerte, eran los cometidos por los propios españoles y los mestizos, estos consistían en el homicidio, injurias contra la Corona, robo a la Corona (piratería) y levantamiento en contra de la Corona principalmente.

1.4.3 TRIBUNAL DE LA ACORDADA

“Hasta 1719, los alcaldes de la Santa Hermandad (conocidos también como alcaldes provinciales) estuvieron subordinados, en tanto jueces de primera instancia, a la Real Sala del Crimen de la Audiencia de México.”²⁵

“En ese mismo año se les eximió de dar cuenta de sus sentencias a la Real Sala del Crimen, creándose el Tribunal de la Acordada, cuyo juez y agentes quedarían bajo el control directo del Virrey. Tenía autoridad sobre los delitos de hurto, violencia física, despojo, rapto, incendio premeditado y bandidaje. La jurisdicción territorial del Tribunal abarcó, a excepción del Marquesado del Valle, la Nueva España, así como a Nueva Galicia, Nueva Vizcaya y Nuevo León. Más tarde, al Tribunal se agregó la Guarda Mayor de Caminos (1747) encargada de combatir el bandidaje, y el Juzgado de Bebidas Prohibidas (1772) autorizado para aprehender a todos aquellos que fabricaran, transportaran o consumieran licores prohibidos (licor de caña, vino de coco, tepache, guarapo, caticata odolique, sangre de conejo y pulque amarillo).”²⁶

Como una institución creada independiente de la Real Audiencia, el tribunal gozó de una autonomía que resultó extraña a las formas de gobierno que se desarrollaban en la Nueva España, los recursos que la sustentaban, sin contar lo que el consulado de la ciudad dispuso para la prohibición de elaboración de bebidas alcohólicas, eran escasos, por eso los casos en que los tenientes del tribunal debían recurrir al crimen para obtener recursos. El Tribunal de la Acordada desapareció en 1814. Los delitos a los que se aplicaba la pena de Muerte eran el robo en pandilla y a su funcionarios por los diversos crímenes cometidos, como el de quedarse con impuestos o traficar con alcohol.

²⁵ <http://www.agn.gov.ar/body-reseña.htm>

²⁶ Idem

1.4.4 JUICIO DE RESIDENCIA.

Durante el período colonial, las características geográficas del Nuevo Mundo y las particularidades de la empresa colonizadora impidieron que se trasplantara íntegramente el derecho castellano a estos territorios. La Corona española tuvo que dictar normas especiales, a las que se conoce bajo la común denominación de Derecho Indiano.

“En 1570, Felipe II ordenó al Consejo de Indias la recopilación de toda la normativa vigente, engorrosa tarea que sólo tras numerosos intentos y complicaciones pudo ser culminada en 1680 bajo el reinado de Carlos II. La famosa Recopilación de Leyes de los Reinos de las Indias constaba de nueve libros, el octavo de los cuales era el relativo al régimen de hacienda.”²⁷

Para el control de la hacienda real en los territorios coloniales, la corona de España se valió de instituciones como el juicio de residencia, las visitas y la rendición de cuentas.

“El juicio de residencia consistía en examinar las cuentas de los actos cumplidos por un funcionario público al concluir el desempeño de su cargo. Se intentaba conocer tanto lo malo como lo bueno de la gestión, ya que no sólo se buscaba hacer efectiva la responsabilidad del agente sino también premiar al buen gobernante. Mientras se realizaba el juicio, el funcionario saliente no podía cambiar su lugar de residencia, de allí el nombre de esta institución.”²⁸

En cuanto a la visita, el juez podía iniciar sus actuaciones antes de publicar los edictos y en cualquier momento de una gestión. Los funcionarios visitados permanecían en sus puestos, a diferencia de los residenciados, que debían hacer abandono de ellos durante el juicio.

²⁷ <http://www.cpd.unam.mx/agnmex/30.html>

²⁸ Idem

La rendición de cuentas de las cajas reales se vinculaba a la gestión del Oficial Real, por cuyas manos pasaban crecidas sumas. Estos funcionarios tenían a su cargo la recaudación de los recursos de la Corona y eran designados directamente por el Rey. Al principio, había cuatro en cada ciudad importante: un tesorero, un contador, un factor y un veedor; con el tiempo, estos dos últimos cargos fueron desapareciendo.

Todos los funcionarios que terminaban su actuación en un cargo eran sometidos a un Juicio de Residencia para constatar si realmente cumplieron debidamente con su trabajo

“Los Virreyes, durante la etapa colonial, al final de su mandato eran sometidos a una inspección denominada juicio de residencia. Inicialmente, todos los Virreyes debían pasar su juicio de residencia antes de que tomara posesión del cargo su sucesor, pero en el siglo XVIII estos juicios se realizaban una vez que había regresado a España. En este largo proceso se analizaba el grado de cumplimiento de las instrucciones recibidas a lo largo de su mandato y durante seis meses se investigaba su labor, reuniendo numerosa información a través de diferentes testigos. Otra de las fórmulas empleadas por la Corona española para controlar a sus funcionarios, incluido el Virrey, era a través de la inspección conocida con el nombre de “visita”, efectuada por un Visitador, nombrado para el caso por el Rey, que tenía como fin conocer los abusos cometidos por las autoridades, proponiendo las reformas necesarias; y en caso de ser detectado algún fraude cuantioso se castigaba con la Pena de Muerte por robo a la Corona.”²⁹

1.4.5 LEGISLACIÓN VIGENTE EN LA ÉPOCA DE LA COLONIA

La legislación que rigió en la época de la Colonia era totalmente europea; desde principios del Siglo XVI, dos corrientes ideológicas se encontraron en México, estas fueron: la precolombina, que en su aspecto jurídico neolítica, predominantemente azteca, y la civilización hispánica, que representó a las

²⁹ Idem

instituciones jurídicas españolas. Estas corrientes se amalgamaron sobresaliendo la más adelantada, que era la española.

Puede afirmarse que la legislación colonial tendía a mantener la diferencia de castas, por ello no debe extrañar que en materia penal haya habido un cruel sistema intimidatorio para los negros, mulatos y castas, como tributos al Rey; prohibición de portar armas y de transitar por las calles de noche, obligación de vivir con amo conocido, penas de trabajo en minas y de azotes.

Por el contrario, las leyes que se aplicaban a los indígenas eran más benévolas; por ejemplo: a los indígenas se les permutaban las penas por azotes y las sanciones pecuniarias por ocupaciones o ministerios de la república o bien debían servir en conventos.

“Las leyes que sancionaban con la pena capital eran la Novísima Recopilación, que establecía: hombre que matare a otro a traición arrástrerlo por ello; la recopilación de las Leyes de Indias en 1860, se componía de IX libros y las disposiciones penales estaban diseminadas en los diversos libros; el que nos interesa en particular es el Libro VIII, que tenía por título: “DE LOS DELITOS Y PENAS Y SU APLICACIÓN”, que contiene las penas de trabajo para los indios y para permutarles las de azotes, en las pecuniarias deberían servir en conventos, ocupaciones o ministerios de la república y siempre que el delito fuere grave; pues si leve la pena sería la adecuada, aunque continuaba el reo con su oficio y con su mujer; sólo podían los indios ser entregados a sus acreedores para pagarles con su servicio y los mayores de 18 años podían ser empleados en los transportes, donde se carecía de caminos y de bestias de carga. Los delitos contra los indios debían ser castigados con mayor rigor que en otros casos.”³⁰

“En las Sietes Partidas en su volumen IV, Sexta Partida, Título XXXI, Ley IV, página 704, se estableció lo relativo a la PENA DE MUERTE en relación a los principales delitos que a continuación se mencionan:

³⁰ NOVÍSIMA RECOPIACIÓN, Libro XII, Título XXI, p. 396

1.- Idolatría y propaganda política contra la dominación española: le correspondía relajamiento del brazo y muerte en la hoguera, que se realizaba en la plaza y públicamente.

2.- Idolatría por medio del sacrificio de niños, cuyos cadáveres se precipitaron entre los cenotes (proceso a cargo de Fray Diego de Landa), se trata del famoso Auto Mani, tormento tan severo, que muchos indios quedaron mancos y lisiados, 4,549 colgados y atormentados, 84 ansabenitados, múltiples penitenciados, azotados, trasquilados y sancionados con penas pecuniarias.

3.- Robo y asalto se castigaba con muerte en la horca, hacer cuartos del cuerpo y ponerlos en calzadas.

4.- El Homicidio se sancionaba con muerte en la horca en el sitio de los hechos.

5.- Homicidio cometido por degüello se le aplicaba la muerte por garrote y luego arrastramiento del cuerpo por las calles, posteriormente, encubrimiento del cuerpo al que se le trajo de la acequia de palacio, de donde lo extrajeron terminada la procesión, o sea, que la ejecución fue una fiesta popular con procesión.

6.- En el Homicidio, se sacaba al reo de la cárcel donde se encontraba, montado en una bestia de albarday con una soga en la garganta, atado de pies y manos; un pregonero debía manifestar su delito, traído por las calles públicas, sería llevado el reo hasta la casa de la víctima, frente de la cual se le cortarían la mano derecha y se le pondría en exhibición en un palo, posteriormente, al reo lo llevaban hasta la plaza pública, donde sería degollado.

7.- Homicidio y robo se castigaba con garrote previo traslado al sitio del suplicio y por las calles públicas. La ejecución de la pena duraba de las 11 de la mañana a la 1 de la tarde; exhibición de los cadáveres en público hasta las 5 de la tarde, posteriormente, separación (cortadura) de las manos y fijación de las mismas en escarpas puestas en la puerta de la casa en que se cometió el homicidio.³¹

³¹ Loc. Cit. CARRANCA y Rivas Raúl, p 184 a 189

1.5 ÉPOCA INDEPENDIENTE Y EVOLUCIÓN DE LA PENA DE MUERTE

Transcurrido poco tiempo y después del movimiento de la independencia, la cual inició el celebre padre de la patria (el cura Miguel Hidalgo y Costilla, 1753-1811), la madrugada del día 16 de septiembre al 17 de noviembre de 1810, posteriormente otro cura José María Morelos y Pavón (1765-1815), que confirmó el decreto expedido por Hidalgo, esto en Valladolid, hoy Morelia, en el cual se establecía que se abolía la esclavitud.

La grave crisis producida en todos los órdenes por la guerra de independencia, motivó el pronunciamiento de disposiciones tendientes a remediar, en lo posible, la nueva y difícil situación. Se procuró organizar a la policía y reglamentar la portación de armas y el consumo de bebidas alcohólicas, así como combatir la vagancia, la mendicidad, el robo y el asalto. Posteriormente (1838) se dispuso, para hacer frente a los problemas de entonces, que quedaran en vigor las leyes existentes durante la dominación.

Ahora bien, la Pena de Muerte desde la época de la Colonia y hasta antes de la Constitución de 1917 paso por una evolución la cual la veremos a continuación.

1.5.1 LEYES O DECRETOS

1.- Por Decreto del 10 de junio de 1817, Fernando VII expidió la Real Orden en la que prescribía: "Que las tropas persiguieran a quienes hubieran cometido delitos de robo con violencia o asalto en cuadrillas y se les impusiera la pena capital.

2.- El 27 de Septiembre de 1823, se estableció el procedimiento sumario para juzgar a salteadores de caminos, a los ladrones en despoblado o en cuadrilla de cuatro o más y a los malhechores que hicieran resistencia a la tropa aprehendedora, sometiéndoles a la jurisdicción militar y por consiguiente a consejo de guerra.

3.- Mediante el Decreto del 6 de agosto de 1827, se hizo saber a los gobernadores de los departamentos, que se allegaran de los instrumentos

adecuados para la ejecución de la Pena de Muerte en los tribunales de justicia, en virtud de que las tropas no deberían servir para dichos actos en ningún caso, como se pretendía.

4.- Por Decreto del 6 de Septiembre de 1929, se ordenaba la reunión del consejo de guerra para juzgar a un ladrón e imponerle la pena extraordinaria que procediera.

5.- La ley del 6 de Diciembre de 1857, fue una de las más crueles, que se expidió en ese tiempo, imponía la pena capital por los delitos contra la Nación, el orden y la paz pública.

6.- La ley del 27 de Septiembre de 1860, especificó que a todo aquél que se aprehendiera por algún robo, no importando la cantidad que fuese y sea cual fuese la clase a que perteneciera, sin la más previa averiguación se le pasaría por las armas, en el acto mismo.

7.- Por decreto del 12 de Junio de 1861, Benito Juárez, en relación al delito de plagio, ordena que se sancione a quien lo cometa con la muerte.

8.- La ley del 25 de Enero de 1862, se condenaba a la Pena de Muerte a los que invitaran o engancharan a los ciudadanos de la República, para que sirvieran a otra potencia o para invadir el territorio nacional.

9.- En la Ley del 27 de Abril de 1867, estableció la Pena de Muerte para los ladrones, estupradores y homicidas.

10.- Por decreto del 9 de Abril de 1870, se estableció la Pena de Muerte para los delitos de asalto y plagio.

1.5.2 PROYECTOS Y CONSTITUCIONES MEXICANAS

- Primer Proyecto de Constitución de 1842, este contempla la Pena de Muerte para el Salteador, el Incendiario, el Parricida y el Homicida con alevosía o premeditación; dispuesto en el Capítulo de seguridad, Título III, fracción XIII.

- Segundo Proyecto de Constitución de 1842, contempla la Pena de Muerte para el Salteador, el Incendiario, el Parricida y el Homicida con alevosía o premeditación; dispuesto en el Capítulo de seguridad, Título III, fracción XXIII.

- Estatuto Orgánico Provisional de la República Mexicana, éste contempla la Pena de Muerte para el Homicida con ventaja o premeditación, el Salteador, el Incendiario, el Parricida, el Traidor a la Independencia, al Auxiliar de un enemigo extranjero, al que se alce en armas contra el orden establecido y delitos puramente militares; dispuesto en el Capítulo de Seguridad, Sección Quinta, artículo 56.

- Proyecto de Constitución del 16 de junio de 1856, contempla la Pena de Muerte al Traidor a la Patria, al Salteador, al Incendiario, al Parricida, al Homicida con alevosía, premeditación o ventaja; Título Primero, Sección Primera, Capítulo De los Derechos del Hombre, Artículo 33.

- Constitución del 5 de febrero de 1857, contempla la Pena de Muerte para el Traidor a la Patria en Guerra Extranjera, el Salteador de caminos, el Incendiario, el Parricida, el Homicida con alevosía, premeditación o ventaja, los delitos graves del orden Militar y los de Piratería que definiere la Ley; Título I, Sección I, de los Derechos del Hombre, artículo 23.

- Proyecto de Constitución presentado por el Primer Jefe Don Venustiano Carranza, en Querétaro el 1 de diciembre de 1916, contempla la Pena de Muerte para el Traidor a la Patria en Guerra Extranjera, el Parricida, el Homicida con alevosía, premeditación o ventaja, el Incendiario, el Plagiario, el Salteador de caminos, el Pirata, el Violador y los reos de delitos graves del orden Militar; Título Primero, Sección I, de las Garantías Individuales, artículo 22.

1.5.3 CÓDIGOS QUE LA CONTEMPLARON

Los Códigos que contemplaron la pena de muerte tenemos, el Código penal de 1871, este Código se le conoce como del 71 o Martínez de Castro, pues fue a uno de los que se le encomendó su elaboración y el más destacado en dicha labor; su tendencia o influencia era la escuela clásica y estuvo vigente hasta 1929. El Código en cita se aprobó el 7 de diciembre de 1871 por poder legislativo y entró en vigor el 1º de abril de 1872.

Martínez de Castro era partidario de la Pena de Muerte y sostenía: “ El momento idóneo para quitar la Pena de Muerte será en el momento en que nuestro país, cuente con un adecuado sistema penitenciario que es el único, sin duda con que puede alcanzarse los dos grandes fines de la pena, el ejemplo y la corrección moral”³².

Ahora bien el artículo 92, en su fracción X contemplaba la Pena de Muerte en la aplicación se reducía a la simple privación de la vida y no podía agravarse con circunstancia alguna que aumente los padecimientos del reo, antes o en el acto de verificarse la ejecución.

Respecto a los delitos que merecían la Pena de Muerte, se encontraban el robo con violencia (artículo 404), el homicidio calificado (artículo 561), parricidio (artículo 566 fracción IV), y homicidio a traición (artículo 1080 fracción I y 1081).

Así mismo, la Pena de Muerte debía llevarse a cabo, no en lugar público, y en día no feriado, en la que participaba el público, se anunciaba la ejecución y se le daba un plazo de 24 a 72 horas al que se iba a ejecutar, a fin de que se le proporcionaran los auxilios espirituales de su religión, además, si era el caso, hacer disposición testamentaria.

³². Revista de Investigaciones Jurídicas, Ed. Escuela Libre de Derecho, Año 3, Número 3, México 1979, p. 69

Por lo que toca los códigos posteriores, a la Constitución de 1917, sólo tres Estados de la Unión la acogieron siendo éstos:

NUEVO LEÓN.- Promulgado el 9 de junio de 1934, para entrar en vigor en agosto 1 siguiente (Art. 1 transitorio), consta de 398 artículos, de los que 3 son transitorios. Se ajusta al modelo de 1931 con escasísimas variantes. Mantiene la Pena de Muerte. (Art.. 21 NÚM. 5 y 26).

SAN LUIS POTOSÍ.- Expedido por decreto numero 82 del Congreso del Estado el 24 de abril de 1944 y promulgado el 25 del mismo mes y año para entrar en vigencia desde el 16 de junio de 1944 (Art. 1 transitorio). Consta de 426 artículos, más 3 transitorios. Si contempla la Pena de Muerte en sus artículos 27 fracción VII, 47 y 48.

SONORA.- Contempla la Pena de Muerte en los artículos- 20 fracción I y 22 del Código Penal del Estado

Como podemos observar los Estados que si la acogieron fueron: Nuevo León, Sonora y San Luis Potosí, de lo que se deduce que sólo tres Estados la regularon, en aquel tiempo.

En la historia, durante la vigencia de la aplicación de la Pena de Muerte, sólo se aplicó 8 veces en 26 años y la última vez que se hizo uso de ella fue en la persona de C. G. M., sólo se conocen sus iniciales; y esto fue en el Estado de Puebla.

CAPÍTULO 2

LA PENA

2.1 CONCEPTO DE PENA.

La palabra pena deriva del latín *POENA*, significa "castigo impuesto por la autoridad legítima al que ha cometido un delito o falta."³³

Edmund Mezger define a "la pena en sentido estricto como 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."³⁴

Rafael de Pina y Rafael de Pina Vara en su diccionario jurídico la definen como "el contenido de la sentencia de condena impuesta al responsable de una infracción penal, por el órgano jurisdiccional competente, que puede afectar su libertad, a su patrimonio, o al ejercicio de su derecho; en el primer caso, privándolo de ella, en el segundo, infligiéndole una merma en sus bienes y en el tercero restringiéndolos o suspendiéndolos".³⁵

El Diccionario Jurídico Espasa (LEX) nos dice que "pena es la privación de un bien, previamente previsto en la ley, impuesta en virtud de proceso al responsable de una infracción penal".³⁶

Por su parte, Ignacio Villalobos dice que es: "el castigo impuesto por el poder público al delincuente con base en la ley para mantener el orden jurídico".³⁷

Cortés Ibarra nos comenta: "es un mal amenazado primero, y luego impuesto al violador de un precepto legal, como retribución, consiste en la disminución de un bien jurídico y cuyo fin es evitar delitos".³⁸

³³ Diccionario Jurídico Mexicano, Ed. Porrúa, 2ª. Edición, México 1987, p. 2372

³⁴ MEZGER Edmund, Derecho Penal Parte General, Ed. Cardenas Editor y Distribuidor, México, D.F. 1985 p. 353

³⁵ DE PINA Rafael, De Pina Vara Rafael, Diccionario de Derecho, Ed., Porrúa, México, D.F. 2003, 31ª. Edición, p.401

³⁶ Diccionario Jurídico Espasa Lex, Ed. Fundación Tomas Moro, Madrid 1999, p. 735.

³⁷ VILLALOBOS Ignacio, Derecho Penal Mexicano, Ed. Porrúa, México, D.F. 1983, p. 522

³⁸ CORTES Ibarra M. A., Derecho Penal, Ed. Cardenas Editor y Distribuidor, México, D.F. 1987, p. 477.

Como podemos observar de las anteriores definiciones, se desprenden dos elementos principales y coinciden tres entre ellas, y son: la pena es un mal y su aplicación es una consecuencia derivada de la comisión de un delito perpetrado en contra de cualquier ser humano.

La pena no es más que una retribución por el daño o mal ocasionado a la persona o bien de cualquier persona determinada, esto no implica hasta qué punto puede ser útil o no al fin determinado, ya que es necesario primero observar la especial relación entre la consecuencia jurídica y el hecho punible del que fue objeto; lo cual se determina en base a la ley escrita y adquiere forma a través de la imposición y se experimenta por el castigado mediante su ejecución. Al hacerse efectiva una pena por la comisión de un hecho punible entonces podemos decir que ésta se encuentra en la letra de un código, señalando para tal efecto lo siguiente: "Al que de propia autoridad y haciendo violencia o furtivamente, o empleando amenaza o engaño, ocupe un inmueble ajeno o haga uso de él, o de un derecho real que no le pertenezca; a tal acto, dicho código impone como sanción o pena, de tres meses a cinco años de prisión y multa de cincuenta a quinientos pesos".³⁹

La pena en sentido estricto y auténtico de la palabra como tal, corresponde, respecto de su contenido, al hecho punible cometido, existiendo proporcionalidad entre hecho punible y pena. El que la pena debe adecuarse al hecho y que deba existir entre una y otro una equiparación valorativa, lo pone de manifiesto la diversidad de los marcos penales legales de la parte especial del Derecho Penal, los cuales se ajustan a los hechos punibles respectivos, ya que para hechos distintos están conminadas penas distintas; la conminación legal de la pena se ajusta al hecho punible cometido mediante la imposición judicial de la sanción, ya que el fin de ésta es alcanzar al autor del hecho y hacer conocer el daño que ha ocasionado mediante el mal que le inflige la pena.

³⁹ Agenda Penal del D.F. Compendio de Leyes, Reglamentos y otras Disposiciones Conexas sobre la Materia, Ed. Isef, México, D.F. 2003, p. 61

En cuanto al fundamento de la pena que es aceptada y la necesidad de un orden jurídico se han elaborado numerosas doctrinas para justificar tal fundamento de las cuales señalamos las mas importantes la teoría absoluta, relativa y mixta.

TEORÍA ABSOLUTA.- "Para estas concepciones, la pena carece de una finalidad práctica; se aplica por exigencia de la justicia absoluta; si el bien merece el bien, por lo tanto el mal merece el mal. La pena es, entonces, la justa consecuencia del delito cometido y el delincuente la debe sufrir, ya sea, a título de reparación o de retribución por el hecho ejecutado, de ahí que estas orientaciones absolutas, a su vez, se clasifiquen en reparatorias y retribucionistas."⁴⁰

TEORÍA RELATIVA.- "A diferencia de las doctrinas absolutas que consideran la pena como fin, las relativas la toman como un medio necesario para asegurar la vida en sociedad, esto es, asignan a la pena una finalidad en donde se encuentra su fundamento."⁴¹

TEORÍA MIXTA.- "Esta teoría, dice Eusebio Gómez, intenta la conciliación de la justicia absoluta con una finalidad. De todas las teorías mixtas, la más difundida es la de Rossi, quien toma como base el orden moral, eterno e inmutable, preexistente a todas las cosas, junto a él, existe el orden social igualmente obligatorio, correspondiendo a estas dos órdenes una justicia absoluta y relativa; esta no es sino la misma justicia absoluta que desarrolla toda su eficacia en la sociedad humana por medio del poder social. La pena, considerada en si misma, no es únicamente la remuneración del mal, hecha con peso y medida de un juez legítimo, pues es ilícito prever y sacar partido de los efectos que puede causar el hecho de la pena, mientras que con ello no se desnaturalice y prive del carácter de legitimidad."⁴²

2.2 MEDIDAS DE SEGURIDAD

Prevalece la confusión de los especialistas sobre lo que propiamente es una pena y una medida de seguridad; generalmente se les denomina como sanción tan

⁴⁰ Loc. Cit. CASTELLANOS Tena Fernando p. 318

⁴¹ Idem. p. 318

⁴² Idem. p. 318

es así que casi todos los Códigos de la República, en ocasiones los emplean como sinónimos.

La diferencia radica en que mientras la pena lleva consigo la idea de expiación y, en cierta forma, la retribución; las medidas de seguridad, sin carácter aflictivo alguno, intentan de forma fundamental, evitar nuevos delitos, por lo que se deben de considerar propiamente como penas la prisión y la multa, como medida de seguridad a aquellos medios de los que se vale el Estado para sancionar.

El maestro Villalobos nos dice al respecto que: "Las medidas de seguridad son aquellas que sin valerse de la intimidación, por tanto sin tener carácter definitivo, buscan el mismo fin de prevenir futuros atentados de un sujeto que se ha manifestado propenso a incurrir en ello".⁴³

El Código Penal para el Distrito Federal en sus artículos 30 y 31 nos enumera las penas y medidas de seguridad; las cuales son, respectivamente:

- "1.- Prisión;
 - 2.- Tratamiento en libertad de imputables;
 - 3.- Semilibertad;
 - 4.- Trabajo en beneficio de la víctima del delito o en favor de la comunidad;
 - 5.- Sanciones pecuniarias;
 - 6.- Decomiso de los instrumentos, objetos y productos del delito;
 - 7.- Suspensión o privación de derechos; y
 - 8.- Destitución e inhabilitación de cargos, comisiones o empleos públicos.
-
- 1.- Supervisión de la autoridad;
 - 2.- Prohibición de ir a lugar determinado u obligación de residir en él;
 - 3.- Tratamiento de inimputables o imputables disminuidos; y
 - 4.- Tratamiento de deshabitación o desintoxicación."⁴⁴

⁴³ Loc. Cit. VILLALOBOS Ignacio. P 528

⁴⁴ Loc. Cit. Agenda Penal del D.F. Compendio de Leyes, Reglamentos y otras Disposiciones Conexas sobre la Materia, p. 61

Podemos decir que de las penas y medidas de seguridad anteriormente mencionadas, la de prisión y la pecuniaria constituyen verdaderas penas mientras que el resto pueden considerarse como simples medidas de seguridad; por lo que el azote, la marca, la mutilación y la temida pena de muerte entre otras ya fueron desterradas de nuestro Código Penal, inclusive algunas las prohíbe la Constitución.

Al respecto el maestro Villalobos comenta que “no debemos confundir las medidas de seguridad con los medios de prevención general de la delincuencia; ya que las ultimas son actividades del Estado referente a toda la población, y en muchos casos, tienen un fin propio, ajeno al derecho penal, aún cuando redunden en la disminución de los delitos, como la educación pública, el alumbrado nocturno de las ciudades o la organización de la justicia y de la asistencia social.”⁴⁵

Del párrafo anterior podemos deducir que las medidas de seguridad recaen sobre una persona especialmente determinada en cada caso, la cual, por haber cometido una infracción, se hace acreedora de ella y al mismo tiempo se busca prevenir la reincidencia del delito.

Las medidas de seguridad no se toman en forma exclusiva respecto de los incapaces, por ejemplo, la reclusión de un enfermo mental a un sanatorio destinado para ello, pues a diferencia de la pena, que tiende a prevenir el delito desde antes de su comisión a través de la intimidación, aplicándose por la responsabilidad de un delincuente determinado; las medidas de seguridad van encaminadas sólo a la peligrosidad del sujeto activo, esto significa que, habiendo en el comisor del ilícito una característica exclusiva de peligrosidad, sólo se les pueden aplicar medios asegurativos y de readaptación social.

⁴⁵ Loc. Cit. CASTELLANOS Tena Fernando, p. 325

2.3 PENA CORPORAL

Rafael de Pina y Rafael de Pina Vara, en su diccionario de Derecho la define como, " La que afecta directamente a la persona del delincuente, como las de privación de la libertad y muerte".⁴⁶

El Diccionario Jurídico de Porrúa dice que: " va directamente ligada a la Pena Capital, puesto que es una sanción penal aplicable al autor de un hecho delictivo, que al causarle la muerte, el encarcelamiento, un dolor físico o un sufrimiento moral, afecta la vida, la libertad o integridad personal del individuo".⁴⁷

El Diccionario Jurídico 2000 al respecto dice:

"I.- Sanción penal aplicable al autor de un hecho delictivo, la que, al causarle la muerte, el encarcelamiento, un dolor físico o un sufrimiento moral, afecta la vida, libertad o integridad personal del individuo."⁴⁸

El derecho constitucional mexicano ha adoptado, de siempre, una tendencia humanitaria, al proscribir numerosas penas crueles, infamantes e injustas. Desde la Constitución de Cádiz de 1812, la cual estuvo vigente en nuestro país sólo por breves períodos, se proscribió para siempre el tormento admitido durante Siglos como medio normal para obtener la confesión del inculcado y se prohibieron igualmente las penas trascendentales.

En la actualidad el artículo 22 de Constitución contempla igualmente la humanización de las penas, otrora bárbaras y crueles. El primer párrafo de este precepto señala: " 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".⁴⁹

⁴⁶ Loc. Cit. DE PINA Rafael y DE PINA Vara Rafael., p. 401

⁴⁷ Loc. Cit. Diccionario Jurídico Mexicano, p 2375

⁴⁸ Diccionario Jurídico 2000, E^a. Desarrollo Jurídico Profesional, México, D.F. 2000, Versión CD Rom.

⁴⁹ Loc. Cit. Agenda Penal del U.F. Compendio de Leyes, Reglamentos y otras Disposiciones Conexas sobre la Materia, p. 13

Así, con el fin de preservar la integridad y la dignidad personal a que tiene derecho todo ser humano, encuéntrase éste en situación de procesado o trátase de un delincuente ya sentenciado, la disposición citada prohíbe expresamente, un cierto número de penas inhumanas, crueles e infamantes haciendo extensiva esta prohibición a todas aquellas penas que tengan un carácter inusitado y trascendental, es decir, tanto las no previstas por la legislación, como las que afectan a personas distintas al inculcado o al sentenciado.

Por lo que se refiere a la pena de muerte, atento a lo dispuesto por el tercer párrafo del mismo artículo 22 constitucional resulta que la proscripción absoluta de la pena capital sólo opera tratándose de delitos políticos ya que al respecto de otro tipo de delitos esta disposición cubre un amplio catálogo de ilícitos, sean estos del orden común o militar, susceptibles de cometerse tanto en tiempo de guerra como de paz, a cuyos autores puede imponerse tal pena.

Como se desprende, la pena corporal va ligada íntimamente al cuerpo, o sea esta pena se paga o su retribución es a través de una sanción corporal y que puede ser el encarcelamiento, principalmente ya que las otras como el dolor físico, un sufrimiento moral y la pena de muerte están prohibidas por la ley reglamentaria e inclusive por la propia Constitución como es la pena de muerte en relación con los reos políticos.

2.4 PENA DE PRIVACIÓN DE LA LIBERTAD

Para el caso de este tipo de pena, su fuente se encuentra en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, para ser específicos, en su artículo 18 y que a la letra establece:

“ 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”.⁵⁰

⁵⁰ Ibidem. p. 8

Ahora bien, se debe distinguir entre la prisión preventiva o detención y la pena de prisión, la primera consiste en la privación de la libertad con fines meramente asegurativos, aplicables a los procesados por delitos que presuntamente ameritan la pena de prisión, la segunda consiste en la privación de la libertad como retribución por delito cometido y de acuerdo con la sentencia judicial condenatoria dictada.

Por lo que respecta la Pena de Prisión se encuentra regulada en el artículo 33 del nuevo Código Penal para el Distrito Federal.

Cabe mencionar que por costumbre e ignorancia, la gente utiliza el término de pena corporal como sinónimo de pena de privación de la libertad, los cuales, a simple vista, parece que quiere decir o significan lo mismo, pero como ya se estableció en líneas anteriores, no lo son.

Se hace la aclaración que en estas dos penas, que se han mencionado y que son las que nos interesan, va ligada como consecuencia. la sanción pecuniaria, la cual esta regulada por los artículos 37 al 52 del nuevo Código Penal para el Distrito Federal, y ésta se promoverá vía incidental conforme a lo establecido por el Código de Procedimientos Penales de dicha entidad, además el Ministerio Público la solicitará al Juez de oficio, ya que de no hacerlo, se encontraría bajo el supuesto de responsabilidad.

2.5 CARACTERES DE LA PENA

Expresado todo lo referente a la pena y tipos de penas podemos decir que:

1.- La pena tiene el carácter de compensación, al ser una retribución del daño social causado por el delito cometido. Es un mal desde el momento de que priva de bienes específicos (vida, libertad, patrimonio, y demás del sujeto en que recae). Tiene como característica el ser un castigo, no como aflicción o dolor físico o mental, sino como medida de prevención que procura que el delincuente se ubique en la realidad del hecho punible que cometió.

2.- La pena ejerce la función de prevención general de la criminalidad, determinada en los delitos en particular que la ley define; constituye una amenaza general, a través de la cual se ejerce la coacción psicológica al gobernado, procurando de esta forma, evitar la comisión o reincidencia de la acción delictiva, es decir se esta enviando un mensaje a los que delincan, prometiéndoles un mal a quien infrinja la Ley Penal.

3.- La pena tiene como fin la disminución de los índices delictivos y la no criminalidad a través del castigo respectivo, al que se hace acreedor el delincuente, la prevención especial del delito, y la readaptación del delincuente, y para esto último debemos contar con establecimientos penitenciarios y personal especializado suficiente, así como la aplicación de métodos y tratamientos adecuados para su reintegración a la sociedad.

El maestro Villalobos señala como caracteres de la pena los siguientes: "debe ser afflictiva, legal, cierta, pública, educativa, humana, equivalente, suficiente, remisible, reparable, personal, variada y elástica."⁵¹

2.6 FINALIDAD DE LA PENA Y SU CLASIFICACIÓN

El maestro Castellanos Tena nos dice que para Cuello Calon los fines de la pena son: "La pena debe aspirar a obrar en el delincuente, creando en él, por el sufrimiento, motivos que le aparten del delito en lo porvenir y reformarlo para readaptarse a la vida social. Tratándose de inadaptables, entonces, la pena tiene como finalidad la eliminación del sujeto; además, debe perseguir ejemplaridad, patentizando a los ciudadanos pacíficos la necesidad de respetar la ley".⁵²

Castellanos Tena nos dice que la pena se clasifica en:

- "INTIMIDATORIA.- Tienen como fin evitar la delincuencia por el temor de su aplicación;

⁵¹ Loc. Cit. CASTELLANOS Tena Fernando, p. 320

⁵² Idem. p. 319

- EJEMPLAR.- Porque al servir como ejemplo a los demás y no sólo al delincuente, para que todos adviertan la efectividad de la amenaza estatal

- CORRECTIVA.- Porque al producir en el penado la readaptación a la vida normal, mediante los tratamientos curativos y educacionales adecuados, impidiendo así la reincidencia.

- ELIMINATORIA.- Ya sea temporal o definitiva, según que el condenado pueda readaptarse a la vida social o se trate de sujetos incorregibles; y

- JUSTA.- Pues la injusticia acarrearía males mayores, no sólo con relación a quien sufre directamente la pena, sino para todos los miembros de la colectividad al esperar que el Derecho realice elevados valores entre los cuales destacan la justicia, la seguridad y el bienestar social."⁵³

2.7 LA REINCIDENCIA

Respecto a la reincidencia el Diccionario Jurídico 2000 nos dice "es un volver o repetición de un hecho ilícito que generalmente tiene un significado considerable relacionado al de peligrosidad: un reincidente es más peligroso que una persona que por primera vez haya transgredido el ordenamiento jurídico penal".⁵⁴

Por su parte el Código Penal Federal, en su artículo 20 nos enuncia: "Hay reincidencia: siempre que el condenado por sentencia ejecutoria dictada por cualquier tribunal de la República o del extranjero, cometa un nuevo delito, si no ha transcurrido, desde el cumplimiento de la condena o desde el indulto de la misma, un término igual al de la prescripción de la pena, salvo las excepciones fijadas en la ley.

La condena sufrida en el extranjero se tendrá en cuenta si proviniere de un delito que tenga este carácter en este código o leyes especiales."⁵⁵

⁵³ Idem, p. 319 y 320

⁵⁴ Loc. Cit. Diccionario Jurídico 2000.

⁵⁵ Loc. Cit. Agenda Penal del D.F. Compendio de Leyes, Reglamentos y otras Disposiciones Conexas sobre la Materia, p. 6

Esto quiere decir que es reincidente el sujeto condenado dos o más veces a una pena en sentencia firme por cometer delito, siempre y cuando, entre la condena anterior y la fecha de ejecución del nuevo delito, no medie prescripción. Así de alguna manera, la reincidencia es una recaída en el delito. La exigencia de que existan dos o más condenas por sentencia ejecutoriada dictada por cualquier tribunal de la República o del extranjero, señala la distinción entre la reincidencia y el concurso real de delitos, pues éste implica la comisión de varios delitos sin la condición de que entre éstos medie un fallo definitivo emitido por una autoridad jurisdiccional; por lo mismo, habrá concurso real y no reincidencia, si durante el desahogo del primer proceso, aun en el caso de que se hubiere emitido la sentencia de primera instancia, pero pendiente de resolverse la apelación contra de ésta por el Tribunal Superior, el agente realiza una nueva acción típica y se le somete de nuevo a proceso. Para que exista reincidencia, pues, debe haberse dictado una condena anterior firme con pena privativa de libertad que el condenado la haya cumplido. El Juzgador en la segunda sentencia condenatoria debe decretar la reincidencia del condenado haciendo mérito de ella en el mismo fallo.

La reincidencia corresponde a una realización múltiple de delitos que jurídicamente se encuentran separados unos de otros, en el espacio y en el tiempo, dado, existe algo teórico y práctico que los distancia, como lo es la ejecución de una pena ya cumplida que, desde el punto de vista objetivo, no parece haber resocializado ni regenerado al sujeto y que, desde el subjetivo, demuestra su peligrosidad o que la pena ordinaria es insuficiente en su tratamiento de prevención especial.

Su justificación deriva de inferir, partiendo de la comisión de los nuevos ilícitos, que el condenado frente a nuevas oportunidades de delito, evidencia un reiterado menosprecio por la ley, del cual se deduce, además, la evidencia de un desapego mucho mayor a las más elementales normas de convivencia social.

Se discute, sin embargo, que esta agravación en la sanción penal original por un hecho punible pasado y distinto del que se juzga, viola los derechos humanos,

retrotrayendo al proceso actual una causa ya juzgada y cumplida en ejecución de la pena impuesta, por lo mismo de haber sido purgada la culpabilidad respectiva. Esta situación correspondería a algo así como a duplicarle el reproche al agente por un delito del cual ya ha respondido, lo cual equivaldría en todo caso a una injusta repetición de castigo.

Independientemente de estas consideraciones, del choque de intereses que se presenta entre los derechos fundamentales del gobernado y del interés social y del Estado en la lucha contra el delito, la reincidencia es una figura, entre otras, que el órgano jurisdiccional considera al imponer una pena por un nuevo delito cometido, la cual influye fuertemente en su valoración y en su juicio que le autoriza a sancionar con mayor rigor que si se tratara de un delincuente primario.

2.8 LA HABITUALIDAD

El artículo 21 del Código Penal Federal, nos describe que hay habitualidad “si el reincidente en el mismo género de infracciones comete un nuevo delito procedente de la misma pasión o inclinación viciosa, será considerado como delincuente habitual, siempre que las tres infracciones se hayan cometido en un período que no exceda de diez años.”⁵⁶

Así tenemos que el reincidente (habitual) referido en este artículo es aquel que ha cometido una serie de delitos que se hallan unidos teórica y prácticamente por conductas similares y bienes jurídicos lesionados del mismo género. Esto es lo que permitirá señalar, en principio que el agente ha incurrido en una reincidencia específica, cuya reiteración delictiva es seña evidente de su mayor culpabilidad y aún peligrosidad; ello deriva de que el condenado, no obstante haber sido ya objeto de un tratamiento penitenciario y de un castigo cumplido que no produjo ningún efecto resocializador en éste, nuevamente volvió a delinquir sobre lo mismo. Su particular temibilidad se encuentra demostrada por el hecho de que el sujeto activo, frente a nuevas ocasiones de delito, retornó para incurrir en hechos punibles. La habitualidad señalada aquí, refiere la esencia más íntima del instituto de la reincidencia y que se

⁵⁶ Idem. p. 6

presente como una situación de hecho demostrante de una mayor culpabilidad y peligrosidad frente a los actos consumados y a sucesivas condenas por delitos de la misma naturaleza, mediando, entre unos y otros, una separación de tiempo que resultó insuficiente para readaptar socialmente al agente, lo cual parece no dejar duda sobre su pasión indeclinable por este tipo de ilícitos y que permite valorarlo como un ser que no puede vencer sus inclinaciones delictivas, ni tampoco respetar la ley.

La siguiente tesis, nos aclara las circunstancias que deben existir para que se pueda hablar de reincidencia.

"DELINCUENTE HABITUAL, CARÁCTER DE.- No puede tenerse por reincidente al reo, si no aparece que sus consignaciones anteriores hayan dado lugar a sentencias condenatorias irrevocables, por cuyo motivo no se encuentra en el caso a que se refiere el artículo 20 del Código Penal del Distrito Federal, que define la reincidencia. Y si, por las razones que se acaban de exponer, no puede tenerse como reincidente, con menos razón puede ser considerado como habitual, porque este carácter se basa en la reincidencia, supuesto que conforme al artículo 21 del mismo código que dice textualmente: "Si el reincidente en el mismo género de infracciones comete un nuevo delito procedente de la misma pasión o inclinación viciosa, será considerado como delincuente habitual, siempre que las tres infracciones se hayan cometido en un periodo que no exceda de diez años."; de manera que si en el presente caso no ha habido reincidencia, no se ha reunido el primer elemento esencial para que exista la habitualidad."⁵⁷

Amparo penal en revisión 2586/45.-Gómez Huerta Rosendo.-16 de enero de 1946.-Unanimidad de cuatro votos.-Ausente: José María Ortiz Tirado.-La publicación no menciona el nombre del ponente. Semanario Judicial de la Federación, Quinta Época, Tomo LXXXVII, página 266, Primera Sala.

⁵⁷ Apéndice al Semanario Judicial de la Federación, Ed. Poder Judicial de La Federación, Suprema Corte de Justicia de la Nación, Coordinación General de Compilación y Sistematización de Tesis, México, D.F.: 2000, Versión CD Rom.

De igual forma el artículo 22 del Código Penal Federal, nos dice: "En las prevenciones de los artículos anteriores se comprenden los casos en que uno sólo de los delitos, o todos, queden en cualquier momento de la tentativa, sea cual fuere el carácter con que intervenga el responsable".⁵⁸

Considerando que la tentativa evidencia igual culpabilidad y peligrosidad del sujeto, habida cuenta exterioriza su resolución de cometer el delito ejecutando voluntad, el legislador es congruente aquí con las disposiciones establecidas en este capítulo sobre la reincidencia.

⁵⁸ Loc. Cit. Agenda Penal del D.F. Compendio de Leyes, Reglamentos y otras Disposiciones Conexas sobre la Materia, p. 6

CAPÍTULO 3

DELITOS GRAVES

3.1 CONCEPTO DE DELITO

“Es la acción u omisión ilícita y culpable expresamente descrita por la ley bajo la amenaza de una pena o sanción criminal.”⁵⁹

Max Ernesto Mayer define al delito como “Acontecimiento típico, antijurídico e imputable”⁶⁰

Deduciendo en otras palabras los delitos son aquellos que privan al inculpado de alguna garantía, que en caso de los delitos graves esa garantía es la libertad física de poder trasladarse a cualquier sitio o lugar del agente comisor del ilícito.

3.2 ASPECTOS POSITIVOS Y NEGATIVOS DEL DELITO

Ahora bien es fundamental definir los aspectos positivos y negativos así tenemos el siguiente cuadro.

ASPECTOS POSITIVOS	ASPECTOS NEGATIVOS
Actividad	Falta de acción
Tipicidad	Ausencia de tipo
Antijuricidad	Causa de justificación
Imputabilidad	Causas de inimputabilidad
Culpabilidad	Causa de inculpabilidad
Condicionabilidad objetiva	Falta de condición objetiva
Punibilidad	Excusas absolutorias

3.2.1 LA CONDUCTA

La conducta es el primer elemento básico del delito y se define como el comportamiento humano voluntario, positivo o negativo encaminado a un propósito, por lo que sólo los seres humanos pueden cometer conductas positivas o negativas ya que es una actividad o no actividad respectivamente. Es voluntario dicho comportamiento porque es decisión libre del sujeto y es encaminado a un propósito porque tiene una finalidad al realizarse la acción u omisión.

⁵⁹ Loc. Cit. Diccionario Jurídico 2000

⁶⁰ Idem

La conducta puede ser de acción o de omisión y esta se subdivide en omisión simple y comisión por omisión. La acción es un acto de voluntad, su exteriorización mediante un hacer o mediante inactividad, y el resultado será la modificación producida en el mundo exterior o el peligro creado con dicha conducta.

El acto, es el comportamiento humano positivo o negativo que produce un resultado. La omisión, dice Cuello Calón, es " La inactividad voluntaria cuando existe el deber jurídico de obrar " ⁶¹

La omisión es la conducta inactiva, es la manifestación de la voluntad, exteriorizada pasivamente en una inactividad, para que esta omisión le interese al derecho penal, debe existir el deber jurídico de hacer algo.

La omisión tiene cuatro elementos y estos son:

Manifestación de la Voluntad

Conducta Positiva

Deber Jurídico

Resultado Típico Jurídico

La comisión por omisión se encuentra en la inactividad voluntaria que al infringir un mandato de hacer acarrea la violación de una norma prohibitiva o mandato de abstenerse, produciendo un resultado tanto típico o jurídico como material.

3.2.2 AUSENCIA DE CONDUCTA

La ausencia de la conducta, es la manifestación involuntaria respecto de la no comisión de una conducta delictiva.

La ausencia de la conducta es el elemento negativo de la conducta, abarca la ausencia de acción o de omisión de la misma, es la realización de un ilícito, la ausencia de conducta se presenta por:

⁶¹ CUELLO Calon Eugenio, Derecho Penal, Parte General, tomo Y, nacional, México, 1999, p. 288

- 1) Vis absoluta o fuerza física superior exterior irresistible.
- 2) Vis maior o fuerza mayor
- 3) Movimientos reflejos.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha dicho respecto a la vis absoluta que: " De acuerdo a la doctrina y la jurisprudencia, debe entenderse que el sujeto actuó en virtud de una fuerza física exterior irresistible, cuando sobre él se ejerce directamente una fuerza superior a las propias a la cual se ve sometido, por cuya circunstancia su acto es voluntario. Lo que quiere decir que la integración de esta figura requiere que la fuerza sea material, física producida por hechos externos y que quien la sufre no pueda resistirla y se ve obligado a ceder ante ella."⁶²

Esta fuerza física irresistible es un aspecto negativo de la conducta; el sujeto, a través de ésta va a realizar una acción u omisión, que no quería ejecutar, por lo tanto esta situación no puede constituir una conducta, por faltar la voluntad del sujeto, elemento esencial de la conducta.

Cuando un sujeto comete un delito por una fuerza física e irresistible proveniente de otro sujeto, no hay voluntad en la realización y no se puede presentar el elemento de conducta, en virtud de no ser un acto voluntario.

En nuestro derecho positivo Mexicano, en el artículo 15 del Código Penal Federal, en su fracción I determina como causa de exclusión de delito: el hecho se realice sin intervención de la voluntad del agente, esto es la afirmación de que no puede constituir una conducta delictiva cuando no se presenta la voluntad del agente.

La siguiente hipótesis de ausencia de conducta es cuando se presenta una conducta delictiva por causa de fuerza mayor, es decir, es cuando el sujeto realiza una acción en sentido amplio, coaccionado por una fuerza física irresistible proveniente de la naturaleza.

⁶² Semanario Judicial de la Federación México 1984, p.175

En la vis maior como en la vis absoluta, no hay voluntad en el sujeto, la diferencia radica en que la vis absoluta, es una fuerza irresistible proveniente del hombre, mientras la vis maior es una fuerza física e irresistible proveniente de la naturaleza.

Los movimientos reflejos son otra causa de ausencia de conducta, porque al igual que en las anteriores, tampoco participa la voluntad del sujeto. Sin embargo, se ha considerado la posibilidad de culpabilidad del sujeto, cuando éste haya previsto el resultado o cuando no lo haya previsto, debiéndolo hacer, en donde se presentará tanto la culpa con representación como sin representación.

3.2.3 TIPO Y TIPICIDAD

"Adecuación típica significa encuadramiento o subsión de la conducta principal en un tipo de delito y subordinación o vinculación al mismo de las conductas accesorias."⁶³

La Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha establecido que: "para que una conducta humana conforme al derecho positivo, es preciso que la actividad desplegada por el sujeto activo, se subsuma en un tipo legal, esto es, que la acción sea típica, antijurídica y culpable, y que no concurra en la total consumación exterior del acto injusto, una causa de justificación o excluyente de la culpabilidad. Puede una conducta humana ser típica por que la manifestación de voluntad, o la modificación del mundo exterior, es decir, la producción del resultado lesivo enmarque dentro de la definición de un tipo penal, como puede ocurrir, por ejemplo, tratándose de homicidio o fraude, pero si se demuestra que el occiso fue privado de la vida, por el sujeto activo, cuando éste sea objeto de una agresión injusta, real, grave, desaparece la Antijuricidad del acto incriminado y consecuentemente al concurrir la causa justificadora de la acción, resulta no culpable, o si, tratándose del

⁶³JÍMENEZ, de Asúa, Luis, Tratado de Derecho Penal, III, 2 edición, Lozada, S.A., Buenos Aires, 1997. p744.

segundo de los delitos, no se satisfacen los presupuestos de tipicidad al no integrarse sus elementos constitutivos.”⁶⁴

El tipo constituye un presupuesto del delito en virtud de que el legislador determina qué conducta u omisión constituye delito, la tipicidad y el tipo no se deben confundir en virtud de una, o sea la tipicidad como antes dijimos es la adecuación de una conducta a un precepto legal y el tipo es la descripción que el legislador hace de una figura delictiva.

Los elementos que comprenden el tipo penal son:

- | | |
|--------------------------|--|
| a) elementos objetivos: | Los que el sujeto activo realiza o deja de hacer |
| b) elementos subjetivos: | Hacia donde dirige la conducta desplegada |
| c) elementos normativos: | Lo que pretende obtener o dañar con la materialización de su conducta. |

En función de su anatomía se clasifican en tipos autónomos o independientemente y subordinados, los primeros tienen vida por sí mismos en tanto que los otros dependen de la existencia de otro tipo. Por su formulación, se han clasificado los tipos, en casuísticos y precisos, además nos encontramos frente a un tipo casuístico, cuando en él se prevé varias hipótesis y los precisos únicamente describen una hipótesis. Asimismo, los tipos se han clasificado en razón del resultado en daño y peligro, los primeros protegen contra la disminución o destrucción de un bien, los segundos tutelan los bienes contra la posibilidad de ser dañados.

3.2.4 ATIPICIDAD

En el aspecto negativo de la tipicidad nos encontramos con la atipicidad y se presenta ésta por la falta de adecuación de la conducta al tipo penal, es el aspecto negativo de la tipicidad, es diferente la atipicidad que la falta de tipo, siendo que en éste no existe descripción de la conducta o hecho, en la norma penal.

⁶⁴Semanario Judicial de la Federación, Tomo CXVII, p. 731

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha determinado: " Dentro de la teoría del delito, una cuestión es la ausencia de tipicidad o atipicidad y otra diversa la falta de tipo pues la primera, supone una conducta que no llega a ser típica por la falta de alguno o algunos de los elementos descriptivos del tipo, ya con referencia a calidades en los sujetos de referencia temporales o especiales, de elementos subjetivos, etcétera, mientras la segunda, presupone la audiencia total de descripción de hecho en la ley."⁶⁵

El maestro Porte Petit, manifiesta: " Es indudable que para dar al concepto del aspecto negativo de la atipicidad, es obligado tener en cuenta el concepto del tipo ", el tipo es "la expresión usualmente utilizada por la doctrina para aludir a la descripción de una conducta prohibida realizada por una norma jurídico penal, en tanto que la tipicidad es entendida como la característica de una acción de adecuarse a una disposición legislativa"⁶⁶

Existe ausencia de tipicidad cuando se dan estos dos supuestos:

A) Cuando no concurren en un hecho concreto todos los elementos del tipo descrito en el Código Penal o en las leyes penales, y puesto que son varias las relaciones y elementos de los tipos.

B) Cuando la ley penal no ha descrito la conducta que en realidad se nos presenta con características antijurídicas.

La atipicidad se dará cuando exista:

- 1.- Ausencia de adecuación típica por falta de sujeto activo.
- 2.- Ausencia de adecuación típica por falta de sujeto pasivo de objeto.
- 3.- Ausencia de adecuación típica por falta de las referencias temporales o espaciales.
- 4.- Ausencia de adecuación típica por falta de medio previsto.

⁶⁵ Boletín de Información Judicial, XIV, p.262

⁶⁶ PORTE Petit Celestino, *Importancia de la Dogmática Jurídica Penal*, Ed. Porrúa, México, 1994, p. 37

5.- Ausencia de adecuación típica por carencia de los elementos subjetivos del injusto.

6.- Ausencia de adecuación típica por carencia de elementos normativos.

Como consecuencia de la atipicidad, sería la no integración del tipo, traslación de un tipo a otro tipo, la existencia de un delito imposible.

3.2.5 ANTIJURIDICIDAD

La Antijuricidad es el aspecto más relevante del delito, de tal importancia que para lograr algunos dice Cuello Calón, no es mero carácter o elemento del mismo, sino su íntima esencia, su intrínseca naturaleza.

La Antijuricidad se clasifica en formal o material, la primera se presenta con la infracción de las leyes y el quebrantamiento de las normas que las leyes interpretan, constituyen la Antijuricidad material.

“La Antijuricidad es la calidad de ciertas conductas que no cumplen con lo prescrito por la norma jurídica que los regula.”⁶⁷

La podemos considerar como un elemento positivo de delito, es decir, cuando una conducta es antijurídica, es considerada como delito.

La antijurídica es lo contrario a derecho, por lo tanto, no basta que la conducta encuadre en el tipo penal, se necesita que esta conducta sea antijurídica, considerando como tal a toda aquella definida por la ley, no protegida por causas de justificación, establecidas de manera expresa en la misma.

La Antijuricidad es un elemento de delito, considerada como un requisito, como aquello que se requiere para constituir un delito, sin que signifique esto que cada uno de los elementos del delito tengan vida propia individualmente, ya que constituye una unidad indivisible.

⁶⁷ Idem. p. 171

Diversos autores consideran a la Antijuricidad como un aspecto del delito y no un elemento, ya que no es posible desintegrarla del todo y ésta compenetra la esencia misma del delito.

El ordenamiento penal exige dos requisitos para la existencia de la Antijuricidad, siendo el primero, la existencia de una adecuación de la conducta al tipo penal y el otro es cuando ésta no se encuentre en alguna de las causas de exclusión del injusto o de alguna causa de licitud.

3.2.6 CAUSAS DE JUSTIFICACIÓN

Cuando en un hecho presumiblemente delictuoso falta la antijuricidad, se puede decir que no hay delito por la existencia de una causa de justificación, es decir, el individuo ha actuado en determinada forma sin el ánimo de transgredir las normas penales.

Dentro de las causas de justificación, el agente obra con voluntad consiente, en condiciones normales de imputabilidad, pero su conducta no será delictiva por ser justa conforme a derecho, no podrá exigírle responsabilidad alguna ya sea penal o civil.

Para Manzini, las causas de inimputabilidad comprenden el caso fortuito y la fuerza mayor, la ignorancia, el error y la embriaguez, sin tratar en estas causas las enfermedades mentales, ni la edad, considerando a los locos, menores, etcétera, como incapaces del Derecho Penal.

Dentro de las causas de justificación, enumera los hechos justificados por la ley o la autoridad, como lo son la legítima defensa y el estado de necesidad. La conducta o hecho típico son permitidos, autorizados o facultados por la ley, en virtud de la existencia de un interés preponderante, no habrá Antijuricidad.

Las causas que excluyen la in criminalidad son: ausencia de conducta, atipicidad, causas de justificación, causas de inimputabilidad, en esta parte, mencionaremos las causas de justificación que en nuestro Derecho Penal vigente se presentan como es el caso de la legítima defensa, que podemos entender como una justificación que tiene por objeto repeler una agresión injusta, mas claramente " la legítima defensa es necesaria para rechazar una agresión actual inminente o injusta, mediante un acto que lesiona bienes jurídicos del agresor.

También se considera al estado de necesidad como una causa de justificación en nuestro sistema jurídico penal, se entiende por estado de necesidad el peligro actual e inmediato para bienes jurídicamente protegidos, que sólo puede evitarse mediante la lesión de bienes también jurídicamente tutelados, pertenecientes a otra persona.

En cumplimiento de un deber y el ejercicio de un derecho, son también causas de justificación. En efecto podemos citar en vía de ejemplo el homicidio y las lesiones causadas en los deportes, y las lesiones inferidas en el ejercicio del derecho disciplinario, etc.

3.2.7 IMPUTABILIDAD

Para que el sujeto activo del delito llegue a ser culpable del hecho, primero se debe establecer que el sujeto sea imputable, por lo tanto la imputabilidad es un presupuesto necesario de la culpabilidad. En este punto, estamos de acuerdo con el maestro Porte Petit, que sostiene que la imputabilidad no es elemento del delito sino que es un presupuesto general del mismo.

El profesor Castellanos Tena, apunta que; la imputabilidad es la posibilidad condicionada por la salud mental y por el desarrollo del autor. Definiendo esta como "la capacidad del obrar el derecho penal, es decir, de realizar actos referidos al derecho penal, que traigan consigo la consecuencias penales de la infracción. "⁶⁸

⁶⁸Op. Cit. CASTELLANOS, Tena, Fernando. p.296

Como se desprende de lo anterior, la imputabilidad se integra por condiciones mínimas de salud y desarrollo mental del autor en el momento de establecerse la relación jurídica material del derecho penal.

La imputabilidad es la capacidad de querer y entender en el campo del derecho penal, querer es estar en condiciones de aceptar o realizar algo voluntariamente y entender es tener la capacidad mental y la edad biológica para desplegar esa decisión.

El hombre debe ser capaz de querer el resultado delictivo, y de entender, en el campo del derecho penal, para que sea sujeto imputable.

La capacidad de entender es la facultad de aprehender las cosas en sus relaciones necesarias y universales y por lo mismo, de medir y prever las consecuencias de la conducta propia.

La capacidad de querer consiste en determinar la voluntad, para realizar un hecho.

Jurídicamente se entiende como la aptitud legal de una persona para ser sujeto de derechos y obligaciones, como la facultad o posibilidad de que esta persona puede ejercitar sus derechos y cumplir sus obligaciones por si misma.

3.2.8 INIMPUTABILIDAD

Las causas de la inimputabilidad, son todas aquellas capaces de anular o neutralizar el desarrollo de la salud mental, en cuyo caso, el sujeto activo conocerá de aptitud voluntaria para conducirse de ésta manera en realización de su conducta. Por lo que la inimputabilidad elimina la culpabilidad en la consumación del hecho y consecuentemente, su autor no será responsable de las lesiones que sufran sus semejantes por sus actos.

Son causas de inimputabilidad la falta de desarrollo y salud de la mente, así como los trastornos pasajeros de las facultades mentales que priven o perturben en el sujeto la facultad de conocer el deber.

Los motivos de inimputabilidad son:

- A) Falta de desarrollo mental
- B) Falta de salud mental
- C) Trastorno mental transitorio
- D) Embriaguez

3.2.9 CULPABILIDAD

La culpabilidad se define como un juicio de reprobación por la ejecución de un hecho contrario al mandato en la ley como un nexo intelectual y emocional que liga al sujeto por el resultado de su acto. Para Ignacio Villalobos, la culpabilidad genéricamente, "consiste en el desprecio del sujeto por el orden jurídico y por los mandatos y prohibiciones que tienden a constituirlo y conservarlo; desprecio que se manifiesta por la franca oposición en el dolo, o indirectamente, por la indolencia o desatención nacidas del desinterés o subestimación del mal ajeno frente a los propios deseos de la culpa."⁶⁹

La culpabilidad puede manifestarse en dos formas dolo y culpa, según el agente dirija su voluntad consciente a la ejecución de un hecho tipificado por la ley como delito o cause igual resultado por medio de su imprudencia.

A su vez, podemos afirmar, siguiendo los lineamientos de la doctrina que existen diversas clases de dolo como lo son:

El dolo directo, en el cual el sujeto representa el resultado y además lo quiere. Es decir, hay voluntad de la conducta y querer del resultado. Esta concepción la

⁶⁹Op. Cit. VILLALOBOS, Ignacio, Derecho Penal Mexicano, p. 272

asume Cuello Calón, al decir que el dolo directo se presenta cuando el resultado corresponde a la invención del agente.

El dolo eventual, existe cuando el agente presenta un posible resultado delictuoso y no renuncia a la ejecución del hecho, asumiendo las consecuencias de su conducta.

Corresponde ahora estudiar la segunda forma de manifestación del dolo, esto es, la culpa "existe culpa, señala Castellanos Tena, cuando se obra sin intención y sin la diligencia debida, causando un daño previsible y penado por la ley."⁷⁰

Luego entonces, existe culpa, cuando ésta se presenta en los términos anteriormente citados, para determinar el concepto de culpa, aquí compartimos la opinión de Fernando Castellanos "cuando se realiza la conducta sin encaminar la voluntad a la producción de un resultado típico, pero éste surge a pasar de ser previsible y evitable por no ponerse en juego las cautelas o precauciones legalmente exigidas."⁷¹

La culpabilidad es la "posibilidad del autor de actuar de manera diferente, esto es en la libertad para motivarse de acuerdo a la norma."⁷²

La culpabilidad como la desobediencia consciente y voluntaria y de la que uno está obligado a responder.

La culpabilidad es un elemento básico del delito y es el nexos intelectual y emocional que une al sujeto con el acto delictivo.

Algunos de los elementos de la culpabilidad son:

- a) La exigibilidad de una conducta conforme a la ley,

⁷⁰ Op. Cit. CASTELLANOS, Tena, Fernando. p123

⁷¹ Op. Cit. JIMENEZ de Asúa, Luis, p 334.

⁷² Idem p. 334

- b) La imputabilidad
- c) La posibilidad concreta de reconocer el carácter ilícito del hecho realizado.

3.2.10 INCULPABILIDAD

Habrá inculpabilidad siempre que por error o ignorancia inculpable falte tal conocimiento y siempre que la voluntad sea forzada de modo que no actúa libre y espontáneamente.

El error es accidental si no recae sobre circunstancias esenciales del hecho, sino secundarias. Así tenemos el error en el golpe, el error en la persona y el error en el delito. La obediencia jerárquica, es también aspecto negativo de la culpabilidad, aún cuando se discute su verdadera naturaleza.

Las eximentes putativas también se consideran eximentes de culpabilidad entendiéndose por las primeras, las situaciones en las cuales el agente, por un error esencial de hecho insuperable, realiza o a ejecuta una conducta típica sin serlo.

Así también tenemos la legítima defensa putativa, que es aquella en la que el sujeto reacciona en la creencia de que exista un ataque injusto y en realidad se haya ante un simulacro.

La no exigibilidad de otra conducta, es también una eximente de responsabilidad penal, ya que elimina a la culpabilidad

La base de la inculpabilidad es el error, teniéndose varios tipos de éstos. Si se presenta la inculpabilidad, el sujeto no podrá ser sancionado, ya que para la existencia de delito, se requiere de la concurrencia de sus cuatro elementos, primero se efectúe una acción, segundo haya tipicidad, es decir, se adecuó la conducta a algún tipo penal, tercero, el acto sea antijurídico, y por último éste mismo sea culpable.

La inculpabilidad consiste en la falta del nexo causal emocional entre el sujeto y su acto, esto es, la falta del nexo intelectual y emocional que une al sujeto con su acto.

3.2.11 PUNIBILIDAD

La Punibilidad es definida como “disminución de uno o más bienes jurídicos impuesta jurisdiccionalmente al autor de un acto antijurídico, que no representa la ejecución coactiva efectiva, real y concreta del precepto infringido, sino su reafirmación ideal, moral y simbólica.”⁷³

La Punibilidad se concibe como el merecimiento de una pena en función de la realización de una conducta delictiva.

Según la opinión dominante, una vez acaecida la violación de un precepto penal, el Estado, actuando a través de su soberanía, se vincula con el sujeto infractor, a fin de poder llevar al cabo la pretensión punitiva en caso de que no exista alguna circunstancia excluyente de responsabilidad que favorezca la conducta del agente.

“La Punibilidad nos dice Antolisei, entendida como aplicabilidad de la pena, es una consecuencia del delito que por ello, no puede considerarse como elemento suyo, al contrario de lo que entienden diversos autores. En efecto, sigue manifestando el mencionado autor, elemento significa condición necesaria para la existencia de un fenómeno. La Punibilidad por el contrario constituye un posterrius respecto al delito en el que tiene su origen.”⁷⁴

3.2.12 EXCUSAS ABSOLUTORIAS

La ausencia de Punibilidad, significa, que no exista facultad para aplicar una determinada pena a un sujeto que ha violado una disposición jurídica penal, siempre y cuando obre a su favor una excusa absolutoria.

⁷³ Idem p. 334

⁷⁴ ANTOLISEI, Francisco, Manual de Derecho Penal, Ed. Buenos Aires, Argentina 1999, p. 275

Al aspecto negativo de la Punibilidad se le llama excusas absolutorias, estas son las causas que hacen que un acto típico, antijurídico, imputable a un autor y culpable, no se asocie pena alguna por razones de utilidad pública.

Las excusas absolutorias son aquellas circunstancias específicamente establecidas en la ley, por las cuales no se sanciona al agente.

3.3 DE LOS DELITOS GRAVES EN EL FUERO FEDERAL

En el presente apartado se estudiará los delitos de Homicidio calificado (con premeditación, alevosía o ventaja), Homicidio en relación del parentesco o relación, Violación y Secuestro estos delitos contemplados en el Código Penal Federal.

Ahora bien, se seleccionó el Código Penal Federal, porque es el Código que rige en el ámbito nacional en razón del fuero, esto es motivo, por el cual se propone la aplicación de la Pena de Muerte en los delitos mencionados en el párrafo anterior, claro no de forma directa sólo para el caso de reincidencia.

El artículo 10 del Código Federal de Procedimientos Penales, en su segundo párrafo nos estipula que en caso de concurso de delitos, el Ministerio Público Federal será competente para conocer de los delitos del fuero común que tengan conexidad con delitos federales, y los jueces federales tendrán así mismo, competencia para juzgarlos; ahora bien aquí nos encontramos ante la facultad de atracción con que cuenta el Ministerio Público, en ese sentido nos habla de la conexidad, ésta comúnmente se da en los casos de robo y homicidio en los cuales hay como medio para cometerse el ilícito el uso de un arma de fuego, en este caso hay conexidad y entra la facultad de atracción del Ministerio Público.

Para el caso del conocimiento de los delitos que se proponen y que se estudiarán en el presente capítulo, la propuesta es que los delitos de homicidio calificado, homicidio en razón del parentesco o relación, violación y secuestro; que también se encuentran contemplados por el Código Penal Federal, el Ministerio

Público Federal ejerza su facultad de atracción para el caso de reincidencia de estos delitos, desde luego se debe reformar este segundo párrafo del artículo 10 del Código Federal de Procedimientos Penales, para de esta forma dar paso a la facultad de atracción.

La reforma que se propone es por el hecho importantísimo de que el órgano persecutor del fuero común, al conocer de alguno de los delitos mencionados y que al pedir sus ingresos anteriores a prisión del delincuente y en ellos se manifieste que es reincidente en algunos de los multicitados ilícitos, entonces deberá declararse incompetente y declinar la competencia al fuero federal.

La cuestión radica en que el artículo 10 nos dice que sólo en el caso de concurso de delitos y con conexidad al ilícito se puede ejercitar la atracción, esto limita la acción del Ministerio Público Federal a determinados casos, con la reforma que se propone se busca eliminar esta limitación y así dar competencia al Ministerio Público de la Federación en forma inmediata para la persecución e integración de la averiguación previa; desde luego la reforma debe ser sólo en cuanto a los delitos mencionados con anterioridad y que permanezca la facultad de atracción para los restantes delitos, así como la conexidad intacta.

Se propone la competencia del fuero federal para el conocimiento de los presentes delitos por la simple razón de que la investigación y proceso en estas instancias, es uno de los que se apega más estrictamente a derecho y la corrupción es sumamente inferior a la de los fueros comunes de cualquier Estado, dando con esto mayor certeza jurídica al propio procesado de que sus garantías individuales no serán violadas sino al contrario en todo momento se respetaran como lo establece la Constitución; de igual forma a la víctima o familiares del ofendido se les garantizaría una impartición de justicia segura, pronta y expedita.

El Código Federal de Procedimientos Penales, contempla cuales son los delitos considerados como graves, y que son :

"ARTÍCULO 194.- Se califican como delitos graves, para todos los efectos legales, por afectar de manera importante valores fundamentales de la sociedad, los previstos en los ordenamientos legales siguientes...

19) Violación, previsto en los artículos 265, 266 y 266 Bis;...

22) Homicidio, previsto en los artículos 302 con relación al 307, 313, 315, 315 Bis, 320 y 323;

23) Secuestro, previsto en el artículo 366, salvo los dos párrafos últimos, y ...

La tentativa punible de los ilícitos penales mencionados en las fracciones anteriores, también se califica como delito grave.⁷⁵

Ahora bien para el caso de la aplicación de la Pena de Muerte, este artículo nos hace referencia a la tentativa punible y que se califica como grave; esta referencia es sólo para el caso de la obtención de la libertad provisional, esto nos dice que en los delitos contenidos en dicho artículo no se puede conceder.

La anterior tentativa punible es diferente a la contenida en el artículo 12 que nos dice que para imponer la tentativa el juez tomara en cuenta, además de lo previsto en el artículo 52, el mayor o menor grado de aproximación al momento consumativo del delito; esta tentativa es para el efecto de la individualización de la pena.

Es así, que para los delitos que se proponen no se debe tomar en cuenta el artículo 12 en relación con el 52 del Código Penal Federal, para imponer la pena ya que en la Pena de Muerte no procede la individualización, si no que la Pena Capital se debe aplicar solo en hechos consumados.

Vista la facultad de atracción y la improcedencia de la individualización de la Pena de Muerte se precede al estudio del primer delito propuesto:

⁷⁵ Op. Cit. Agenda Penal Del D.F. p. 46

3.3.1 HOMICIDIO CALIFICADO (con premeditación alevosía o ventaja)

3.3.2 CONCEPTO

Homicidio es la muerte causada a una persona por otra. Es la *acción de privar de la vida a un ser humano*.

Desde el punto de vista jurídico se han estimado diversas definiciones; dentro de las más sobresalientes tenemos la siguiente:

Carrara, señala que algunos autores han estimado al homicidio "en sentido genérico y cual mero hecho, lo definen como la muerte de un hombre cometida por otro hombre". Asimismo, apunta que el homicidio, considerado en sentido más restringido, y como delito, se define: la muerte de un hombre cometida injustamente por otro hombre. Por hombre se entiende en este caso cualquier individuo que pertenezca a la especie humana, sin distinción de sexo, edad, raza o condición".⁷⁶

Si analizamos la definición anterior, concerniente al homicidio, podemos apreciar que sólo varía en la forma de expresar el delito, ya que, nos expone que el homicidio es dar muerte a alguien, y algunas se preocupan por introducir elementos como la antijuridicidad o la culpabilidad.

3.3.3 NATURALEZA JURÍDICA

La Naturaleza Jurídica del homicidio calificado consiste en primer lugar, en que es un delito contenido en los Artículos 302 315, 315 bis, 316, 317, 318, 319, y 320, del Código Penal Federal, el cual lo define en su Artículo 302 de la siguiente manera: "Comete el delito de homicidio: el que priva de la vida a otro", dentro del Título Decimonoveno "Delitos contra la vida y la integridad corporal," Capítulo II."⁷⁷

El objeto de este ilícito es la privación de la vida, y en su realización va a existir una conducta de acción, o de omisión, siendo para esta última de comisión por

⁷⁶ CARRARA Francesco, Programa de Derecho Criminal, Tomo III, 2ª. Edición, Ed. Temis, Colombia 1967, p.39

⁷⁷ Op. Cit. Agenda Penal Del D.F. p. 46

omisión. El resultado siempre será material, siendo éste la privación de la vida humana y la existencia del nexo causal entre la conducta y el resultado producido.

3.3.4 REGLA COMÚN PARA EL DELITO DE HOMICIDIO CALIFICADO

Como se ha referido, el homicidio, es realizado bajo circunstancias determinadas, nuestra ley penal establece como agravantes de la pena: la comisión de éste, con premeditación, ventaja, alevosía o a traición.

La premeditación, según el Artículo 315 del ordenamiento penal citado es cuando el reo causa intencionalmente una lesión, después de haber reflexionado sobre el delito que va a cometer. También menciona que existirá premeditación, cuando las lesiones o el homicidio se cometan por inundación, incendio, minas, bombas o explosivos; por medio de venenos o cualquier otra sustancia nociva a la salud, contagio venéreo, asfixia o enervantes o por retribución dada o prometida; por tormento, motivos depravados o brutal ferocidad.

Como se puede observar, la premeditación requiere de la reflexión del agente sobre la ejecución del ilícito durante un intervalo mayor del estrictamente necesario para su consumación. Esto es, el sujeto activo al proponerse la perpetración de un delito, toma previas disposiciones manteniendo el mismo ánimo durante el lapso de su reflexión, para producir un resultado más certero.

Habrá ventaja, conforme a nuestro Código Penal Federal vigente, cuando: 1) el homicida sea superior en fuerza física y el ofendido no se encuentre armado; 2) cuando es superior por las armas que emplea, por su mayor destreza en su manejo de ellas o por el número de los que lo acompañan; 3) si el delincuente se vale de algún medio que debilite la defensa del sujeto pasivo; y, 4) cuando el ofendido se haya inerte o caído y el agente armado o de pie. No obstante, no será considerada como ventaja en ninguna en las tres primeras circunstancias, cuando el sujeto actúe en legítima defensa y aún en la cuarta, si quien se encuentra de pie y armado fuera el agredido y además, hubiere corrido peligro su vida de no aprovechar esta situación.

Es importante resaltar que sólo será considerada como calificativa la ventaja cuando el agente no corra riesgo de ser muerto o sufrir alguna herida por el pasivo, o cuando aquél no actúe en legítima defensa.

De lo anterior, se deduce que el agente debe encontrarse en condiciones de superioridad, de tal forma que no corra ningún riesgo de ser lastimado; y, que no se encuentre bajo la legítima defensa.

Otra calificativa del delito de homicidio es la alevosía, la cual consiste, según nuestra Legislación, en sorprender intencionalmente de improviso a alguien, o empleando asechanza o algún otro medio que no le de lugar a defenderse ni evitar el mal que se le quiera hacer.

La alevosía consiste en la comisión de un delito empleando medios tales en su ejecución, que tiendan a asegurar especialmente la realización de éste, sin riesgo para el agente de que el ofendido pueda defenderse. Estos medios pueden ser: la sorpresa intencional de improviso; la asechanza; o, cualquier otro medio que logre este propósito.

Es importante resaltar que asechanza es el engaño de que se vale una persona, para hacer daño a otro; no debemos confundirla con asechanza con "c", que es aguardar cautelosamente.

Por último, debemos entender por traición de conformidad con el Código Penal Federal, cuando el agente utiliza, además de la alevosía, la perfidia, violando la fe o seguridad que expresamente había prometido a su víctima, o la tácita que esta debía prometerse de aquél por sus relaciones de parentesco, gratitud, amistad o cualquiera otra que inspire confianza.

En este sentido, el homicidio se cometerá a traición cuando no solamente se utiliza la alevosía, sino también la perfidia en contra del ofendido, quebrantando la

fidelidad o lealtad que se debe guardar o tener. Como podemos ver, la traición implica la alevosía.

Así de esa manera y de acuerdo a nuestra ley mexicana, si bien es cierto, existen cuatro calificativas, tanto para las lesiones como para el homicidio, sólo es factible que se presenten tres, como lo son: la premeditación, la ventaja y la alevosía: o bien, la premeditación, la ventaja y la traición. Por supuesto, en este último caso, debemos de recordar que la alevosía se encuentra incorporada en la traición.

3.3.5 ESTUDIO DOGMÁTICO

I. CLASIFICACIÓN DEL DELITO

A) En función de su gravedad

Lesiona el bien jurídico tutelado que es la vida por lo tanto es un delito, su persecución e investigación es menester del Ministerio Público y se persigue de oficio.

B) En orden a la conducta del agente

Es de acción, porque el agente realiza los movimientos materiales o corporales para cometer el ilícito.

C) Por el resultado

Es material, ya que priva de la vida a una persona.

D) Por el daño que causa

Es de lesión, porque priva de la vida al sujeto pasivo.

E) Por su duración

Es instantáneo, ya que se consume al momento mismo de ejecutarse, y puede ser continuado.

F) Por el elemento interno

El homicidio Calificado se comete de manera dolosa.

G) En función a su estructura.

El homicidio es un delito simple, porque su comisión daña el bien jurídico protegido que es la vida.

H) En relación con el número de actos integrantes de la acción típica.

El delito de homicidio calificado es uní subsistente, porque no se requiere que concurren dos o más actos para su realización.

I) En relación con el número de sujetos que intervienen en el hecho típico.

Este ilícito es uní subjetivo, porque la descripción nos dice "Al que", sin requerir dos o más individuos.

J) Por su forma de persecución

El homicidio es un delito que se persigue de oficio, y corresponde al Ministerio Público, como lo dispone el artículo 21 constitucional.

K) En función de su materia

Federal.- Es un delito federal, ya que lo encontramos contenido en el Código Penal Federal.

L) Clasificación legal

El homicidio está contenido en el Código Penal Federal, en el Título decimonoveno "Delitos contra la vida y la integridad corporal", Capítulo II, artículos 302, 315, 315 Bis, 316, 317, 318, 319, y 320.

II IMPUTABILIDAD E ININMPUTABILIDAD

A) Imputabilidad

Con el simple hecho de que el agente tenga la capacidad de querer y entender, para que pueda ser sujeto a las leyes penales.

B) Acciones libres en su causa.

En el delito en estudio no se da.

C) *Inimputabilidad*.

1. Inmadurez Mental.

- Menores de edad.

- Trastorno mental.

2. Trastorno mental transitorio.

III. CONDUCTA Y SU AUSENCIA

A) *Conducta*

a) Clasificación.

De acción.- Ya que el agente realiza movimientos corporales o materiales para la ejecución del mismo.

b) Sujetos.

1. Sujeto activo.- Es quien mediante una conducta positiva o negativa ocasiona o priva de la vida a otro individuo; puede ser cualquier persona.

2. Sujeto pasivo.- Es el titular del bien jurídicamente tutelado por la norma, en este caso, sobre quien recae la acción.

3. Ofendido.- Son los familiares del muerto.

c) Objetos.

1. Objeto jurídico.- Es el bien jurídicamente tutelado es la vida.

2. Objeto material.- Es la persona que muere, ya que sobre ella recae el delito.

d) Lugar y tiempo de la comisión del delito.

Los Artículos 4° y 5°, del Código Penal Federal establecen que:

“Art. 4.- Los delitos cometidos en territorio extranjero por un mexicano contra mexicanos o contra extranjeros, o por un extranjero contra mexicano 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”.

“Art. 5.- Se considerarán como ejecutados en territorio de la República:

I. Los delitos cometidos por mexicanos o por extranjeros en alta mar, a bordo de buques nacionales;

II. Los ejecutados a bordo de un buque de guerra nacional surto en puerto o en aguas territoriales de otra nación. Esto se extiende al caso en que el buque sea mercante, si el delincuente no ha sido juzgado en la nación a que pertenezca el puerto;

III. Los cometidos a bordo de un buque extranjero surto en puerto nacional o en aguas territoriales de la República, si se turbare la tranquilidad pública o si el delincuente o el ofendido, no fueren de la tripulación. En caso contrario, se obrará conforme al derecho de reciprocidad;

IV. Los cometidos a bordo de aeronaves nacionales o extranjeras que se encuentren en territorio o en atmósfera o aguas territoriales nacionales o extranjeras, en casos análogos a los que señalan para buques las fracciones anteriores, y

V. Los cometidos en las embajadas y legaciones mexicanas”.

B) Ausencia de conducta.

No aplica para el delito de homicidio calificado.

IV. TIPICIDAD Y ATIPICIDAD

A) Tipicidad

a) Tipo

En el homicidio calificado, el hecho debe adecuarse al tipo penal, es decir, se requiere que el hecho material, así como que las agravantes se adecue al tipo descrito por los Artículos 302, 315, 315 BIS, 316,317, 318, y 320; del Código Penal Federal.

b) Clasificación del Tipo.

1. Por su composición. El delito de homicidio es normal, ya que se encuentra conformado de elementos meramente objetivos.

2. Por su ordenación metodológica.- El tipo es fundamental o básico.

3. Por su autonomía o independencia.- Es un tipo autónomo ya que tiene vida propia. No necesita la realización de algún otro delito.

4. Por su formulación.- Es amplio, porque con una hipótesis única, caben todos los modos de ejecución.

B) Atipicidad.

Pueden concurrir algunas circunstancias por las cuales el hecho no se adecue al tipo establecido en el Código Penal Federal, para el delito de homicidio.

V. ANTIJURIDICIDAD Y CAUSAS DE JUSTIFICACIÓN

A) Antijuridicidad

En el homicidio, el hecho además de ser típico, debe ser antijurídico; es decir, que para poder considerarla como un delito, la muerte de una persona, es menester que se diera mediante un hecho antijurídico. Aunque este aspecto del delito es constitutivo del mismo, algunos códigos lo citan.

B) Causas de justificación.

No se da

VI. CULPABILIDAD E INCULPABILIDAD

A) Culpabilidad

Homicidio calificado.

Es aquél que se presenta cuando el agente efectúa el hecho con su voluntad, esperando que se realice la muerte de la víctima.

B) Inculpabilidad.

No se da.

VII. PUNIBILIDAD Y EXCUSAS ABSOLUTORIAS

A) Punibilidad

Se encuentra prevista en el artículo 320 del Código Penal Federal.

B) Excusas Absolutorias.

En el delito de homicidio no se presenta ninguna excusa absoluta.

ASPECTOS COLATERALES DEL DELITO.

I. VIDA DEL DELITO

A) Fase interna.

Es cuando el agente en su mente concibe la idea de dar muerte a una persona, lo delibera y decide hacerlo.

B) Fase externa.

Es en la que el agente exterioriza su idea, efectúa todos los actos preparatorios y priva de la vida a una persona.

C) Ejecución.

Consumación.- Es en el momento mismo en que se causa la muerte a la víctima.

II. PARTICIPACIÓN.

A) Autor material.- Es quien directamente da muerte a una persona, podrá ser cualquiera.

B) Coautor.- Es quien participa directamente junto con el agente en la misma proporción, podrá ser cualquier individuo.

C) Autor intelectual.- Es la persona que instiga a otro a cometer el crimen, puede ser cualquier sujeto.

D) Autor mediato.- Puede ser cualquier persona y es quien se sirve o se vale de otro, no responsable, para cometer el homicidio.

E) Cómplice.- Es quien ayuda al agente a cometer el delito y puede ser cualquier ser humano

F) Encubridor.- Será quien oculte al homicida. Puede ser cualquier persona.

III. CONCURSO DE DELITOS

A) *Ideal.*

Se presenta cuando con una sola conducta del agente, se producen diversos delitos.

B) *Real.*

Es cuando se producen diversos delitos con diversas conductas ejecutadas por el agente.

IV. ACUMULACIÓN

A) Material.- Es cuando simplemente se suman las penas de los delitos cometidos por el agente, y el resultado será la pena de los mismos.

B) Absorción.- Será cuando el delito mayor absorba las demás penas, es decir, cuando únicamente se impone la pena del delito mayor.

C) Acumulación jurídica.- A la pena del delito mayor se le suman proporcionalmente las penas de los otros delitos realizados.

En el estudio dogmático anterior, relativo al homicidio calificado (con premeditación, alevosía o ventaja), se deduce que el bien jurídico tutelado es la vida, que es un delito grave por así estar estipulado en el Código Penal Federal, concretamente en el artículo 194, que se persigue de oficio y compete al Ministerio Público Federal su persecución y no procede el perdón del ofendido, que la conducta

desplegada es de acción por los movimientos corporales que despliega el sujeto activo para la realización del ilícito, que no se debe confundir en este caso el objeto material que para el presente delito es el individuo al que se priva de la vida y no el objeto con que se causa (arma de fuego, navaja, puñal, palo u cualquier otro), que por su clasificación de tipo es normal puesto que sus elementos son meramente objetivos, es básico, autónomo, es amplio en cuanto a su ejecución; y en cuanto a tiempo y lugar según lo estipulan los artículos 4 y 5 del ordenamiento antes citado se considera que se cometió y es competencia de la autoridad ministerial mexicana su persecución si se cometió en el extranjero y el sujeto es mexicano; que se cometa en alta mar, en buque con bandera mexicana ya sea mercante o de guerra; que el buque sea extranjero, pero que se encuentre en aguas nacionales; en aeronaves nacionales en las mismas circunstancias anteriores y que se cometa en embajadas nacionales

Concluyendo, los aspectos negativos de este delito como la ausencia de conducta, causas de justificación, inculpabilidad y excusas absolutorias no operan para el presente delito, por las agravantes existentes del mismo.

3.4 HOMICIDIO EN RAZÓN DEL PARENTESCO O RELACIÓN.

3.4.1 CONCEPTO

El Código Penal Federal, ha definido al homicidio en razón del parentesco o relación, en el artículo 323 como: "al que prive de la vida a su ascendiente o descendiente consanguíneo en línea recta, hermano, cónyuge, concubina o concubinario, adoptante o adoptado, con conocimiento de esa relación..."; de la definición anterior se deduce que en éste se encuadró todo tipo de relación como la civil, por afinidad, consanguinidad. De la última reforma al multicitado artículo se le incorporó el parricidio y el infanticidio y de esta forma se derogaron los respectivos Capítulos del Código Penal Federal.

3.4.2 NATURALEZA JURÍDICA.

El delito de homicidio en razón del parentesco o relación, consiste en la privación de la vida a su ascendiente o descendiente consanguíneo en línea recta, hermano, cónyuge, concubina o concubinario, adoptante o adoptado, con conocimiento de esa relación, como lo establece el Artículo 323 del Código Penal Federal.

Si analizamos este delito, observaremos que en el mismo se incluye tanto el infanticidio como el parricidio, al expresar "ascendiente o descendiente consanguíneo en línea recta", omitiendo, para el infanticidio, la temporalidad que se exigía anteriormente de setenta y dos horas a partir del nacimiento del niño; y en cuanto al parricidio, la expresión "sean legítimos o naturales", y agregó como sujetos al "hermano, cónyuge, concubina o concubinario, adoptante o adoptado" dando como resultado de esta fusión y ampliación, la creación del actual delito de homicidio en razón del parentesco o relación.

Consideramos que la desaparición de las dos figuras delictivas mencionadas con anterioridad, dio lugar al surgimiento de una extraña figura que indistintamente se refiere a los antiguos tipos infanticidio y parricidio, de absoluta imprecisión, es el "homicidio en razón del parentesco o relación".

Es indiscutible que la sociedad bajo ningún concepto podrá, valorar en la misma dimensión al que mata a quien le dio la vida, que a la persona, que tal vez impelida por móviles de un "supuesto honor", priva de la vida a su descendiente; es decir la muerte ocasionada a un hijo, jamás podrá equipararse, de acuerdo al tradicional sentimiento familiar mexicano, a la muerte que se causa a un progenitor, sin dejar de justipreciar por supuesto- que ambos hechos son abominables. El delito cuestionado es producto de las reformas efectuadas al Código Penal Federal, el 10 de enero de 1994.

3.4.3 ESTUDIO DOGMÁTICO

“I. CLASIFICACIÓN DEL DELITO

A) En función de su gravedad.

De acuerdo con el criterio bipartita, es un delito porque atenta contra el bien jurídico protegido más importante, que es la vida, y porque al ejecutarse la conducta delictiva, el órgano judicial correspondiente acabará por perseguirlo, para someterlo al procedimiento legal y así imponer la pena que merece.

B) Según la conducta del agente.

1. De acción.- El homicidio en razón del parentesco o relación, es de acción cuando el agente, para privar de la vida a su ascendiente o descendiente consanguíneo en línea recta, hermano, cónyuge, concubina o concubinario y adoptante o adoptado, realiza movimientos corporales o materiales, provocando la consumación del ilícito.

2. De omisión.- En su modo de comisión por omisión, el agente deja de ejecutar un acto, estando obligado a efectuarlo, y en consecuencia se produce la muerte de alguno de los sujetos estipulados en el tipo penal del artículo 323, del Código Penal Federal, es decir, que hay un resultado, por lo que no puede ser de simple omisión.

C) Por el Resultado.

Este ilícito es material, ya que en la perpetración del mismo, siempre habrá un resultado, el cual será la muerte de uno de los sujetos señalados en el tipo penal antes citado, provocando un cambio exterior en el bien jurídico tutelado por la norma, que sería en este caso la muerte de alguno de los sujetos designados en la descripción legal.

D) Por el daño que causa.

El delito en estudio es de lesión, ya que acaba con el bien jurídico tutelado que es la vida, y no únicamente lo pone en riesgo, como sucede en los delitos de peligro. El agente al llevar a cabo este ilícito, priva de la vida al sujeto pasivo.

E) Por su duración.

El tipo que estamos analizando puede considerarse como delito instantáneo, en virtud a que la acción que lo consuma se efectúa en un sólo momento, es decir, la conducta puede presentarse mediante una sola acción, o bien, mediante varios actos que la integren, pero la consumación se efectúa instantáneamente.

F) Por el elemento interno.

Doloso.- El homicidio en razón del parentesco o relación puede manifestarse en forma dolosa, cuando el agente tiene la voluntad de efectuar o dar muerte a alguno de los sujetos señalados en el tipo, desea que se produzca este resultado y al ejecutarlo se cumple su intención.

G) Por su estructura.

Es un delito simple, por ser la vida el único bien jurídicamente tutelado por la norma.

H) Por el número de actos.

El delito en cuestión es uní subsistente, en virtud de que es consumado por el agente en un acto único, es decir, la acción no se puede fraccionar.

I) Por el número de sujetos.

Es un unisubjetivo, ya que en la realización del hecho delictivo, exige la participación de una sola persona, es decir, el Código Penal Federal, establece en el Artículo 323 "Al que...", expresión que implícitamente nos habla de la ejecución singular o de modo un unisubjetivo y no pluri subjetivo.

J) Por su forma de persecución.

Es un delito de oficio, porque la acción se perseguirá aún en contra de la voluntad del agraviado, ya que la autoridad tiene la obligación de castigar a los responsables de este tipo de delitos, sin que proceda el perdón del ofendido.

K) En función de su materia.

1. Federal.- Porque se encuentra plasmado en el artículo 323 del Código Penal Federal.

L) Clasificación legal.

Se ubica en el Título Decimonoveno "Delitos contra la vida y la integridad corporal", artículo 323 del Código Penal Federal.

II. IMPUTABILIDAD E INIMPUTABIUDAD

A) Imputabilidad

El agente, para que pueda ser sometido a las leyes penales, debe ser imputable, o sea, debe tener la capacidad de querer y entender en el campo del derecho penal. Al decir "entender", nos referimos a que la conducta desplegada por el autor, haya pasado por un proceso de conciencia y haya sido deliberada. En relación con la expresión "querer", es indispensable que el agente se represente la conducta y pueda tener voluntad para realizarla o no.

B) Acciones libres en su causa.

Se presentarán cuando el sujeto con capacidad de ser imputable, deliberadamente se coloca en forma dolosa o culposa en un estado de inimputabilidad, para cometer el homicidio de alguno de los sujetos señalados en el Artículo 323 del Código Penal Federal, situación que de ninguna manera podrá tomarse como causa de inimputabilidad.

C) Inimputabilidad.

Se dará en el hecho delictivo, cuando el agente no tiene la capacidad de querer y entender en el campo del derecho penal.

Dentro de las causas de inimputabilidad, se originan en el delito que estamos analizando, las siguientes:

1. Inmadurez Mental.

- Menores.- En este delito, puede acaecer que sea un menor de edad quien mate a alguno de sus ascendientes o sujetos señalados en el tipo penal. No obstante, como ya lo hemos reiterado, se considera que los menores, excepto aquellos que por su minoría de edad no pueden comprender la importancia o gravedad de sus actos, sí son imputables y únicamente se encuentran sometidos a un régimen diferente, como sucede cuando al cometer el ilícito, son enviados al Consejo Tutelar de Menores para que sean educados y readaptados.

- Trastorno mental.- También se puede presentar al perpetrar este ilícito, cuando el individuo padezca alguna perturbación mental que le impida ser normal y actuar con voluntad.

2. Trastorno mental transitorio.

Es cuando el agente padece una perturbación mental pasajera, de corta duración, situación que la hace diferente a la enajenación mental, y durante aquella, priva de la vida a alguno de los sujetos especialmente indicados en el tipo penal. Para que se pueda considerar como causa de inimputabilidad es necesario que ésta se presente; sin que haya sido buscada por el agente para realizar el hecho delictivo.

3. Falta de salud mental.

Se puede presentar cuando el agente se ubique en alguna de las hipótesis que plantea el Artículo 15 del Código Penal Federal y 69 bis del mismo ordenamiento.

III. CONDUCTA Y SU AUSENCIA.

A) Conducta

a) Clasificación.

1. De acción.- El homicidio en razón del parentesco o relación, será de acción cuando el agente a través de movimientos corporales o materiales, ejecuta la conducta que provoca la muerte de alguno de los sujetos señalados en el Artículo 323 del Código Penal Federal, con pleno conocimiento del parentesco entre ellos.

2. De omisión.- Como ya sabemos, este apartado se divide en omisión simple y comisión por omisión. El delito que estamos analizando será de comisión por omisión, cuando el agente deja de realizar la acción que está obligado a efectuar, y por causa de esta omisión se provoca la muerte de alguno de los sujetos señalados en el Artículo 323, consecuencia que es de resultado y por ello indudablemente de comisión por omisión.

b) Sujetos.

1. Sujeto activo.- Es atribuible al familiar de alguno de los sujetos que establece el Artículo 323 del Código Penal Federal, de efectuar la conducta antijurídica, ya sea de acción u omisión, dando muerte a alguno de los individuos especificados por dicho numeral.

2. Sujeto pasivo.- Es el ascendiente o descendiente consanguíneo en línea recta -hermano, cónyuge, concubino o concubinario, adoptante o adoptado- titular del bien jurídico tutelado, o sea de la vida, quien resulta muerto en la realización del hecho delictivo.

3. Ofendido.- Será la persona o personas que resienten el daño ocasionado por la ejecución del homicidio, en razón del parentesco o relación. En este caso serán los demás familiares de la víctima del delito.

c) Objetos.

1. Objeto jurídico.- En el delito de homicidio en razón del parentesco o relación, es la vida, por ser ésta el bien jurídicamente protegido por la norma penal.

2. Objeto material.- Lo constituye el cuerpo humano del ascendiente o descendiente consanguíneo en línea recta, hermano, cónyuge, concubina o concubinario, adoptante o adoptado, quien es privado de la vida.

d) Lugar y tiempo de la comisión del delito.

Según la teoría de la actividad, es sancionable este ilícito, donde se efectuó la acción, la actividad del delito; según la teoría del resultado, se sancionará en el lugar donde se realice la muerte de alguno de los sujetos aludidos en el Código Penal Federal, que es el resultante de la conducta delictiva, y para la teoría de la ubicuidad

será cualquiera de los dos lugares mencionados anteriormente, siendo lo más importante para ésta que no se deje de sancionar el delito.

B) Ausencia de conducta.

1. Fuerza mayor.- Se presentará cuando el agente es empujado a realizar el ilícito por una fuerza irresistible proveniente de la naturaleza (*vis maior*), por ejemplo, el padre que lleva a su hijo en brazos, pero por acaecer un terremoto, suelta al niño, quien cae y fallece. Habrá ausencia de conducta porque el progenitor no quería tirar al niño y mucho menos que muriera, pero al presentarse la fuerza irresistible de la naturaleza ocurrió el hecho, evidenciando una ausencia de conducta.

2. Fuerza física.- También llamada *vis absoluta*, se presentará cuando el agente es impulsado por una o varias personas a la ejecución del delito, cuya fuerza no le fue posible resistir, de donde su actuar no conlleva su voluntad. Ejemplo: una persona obliga a un tercero a que le aseste una puñalada a su hermano que está desmayado. Otro ejemplo sería cuando un padre es detenido por la fuerza ejercida por un tercero para impedir que su hijo de cuatro años, quien se dispone a beber veneno de una botella, lo haga.

3. Movimientos reflejos.- Estos se presentan en el delito que estamos analizando, cuando el agente por un movimiento corporal involuntario, efectúa el ilícito sin que intervenga su voluntad. Verbigracia, puede ocurrir que dos hermanos, vayan caminando por la banqueta y por algún movimiento reflejo uno de ellos empuja al otro, quien tropieza y cae a la avenida y es atropellado y consecuentemente muerto; es indudable que el agente actuó sin voluntad y por lo mismo habrá ausencia de conducta.

IV. TIPICIDAD Y ATIPICIDAD

A) Tipicidad.

a) Tipo

El tipo de este delito se encuentra en el Artículo 323 del Código Penal Federal.

b) Tipicidad.

Es cuando la conducta del agente se adecua al tipo penal, es decir, que una persona prive de la vida a su ascendiente o descendiente consanguíneo en línea recta, hermano, cónyuge, concubina o concubinario, adoptante o adoptado, con conocimiento de esa relación.

c) Clasificación del tipo penal

1. Por su composición.

Es un delito anormal, ya que en la descripción legislativa, además de contener elementos objetivos, tiene elementos subjetivos, al establecer el tipo penal "con conocimiento de esa relación", elemento que de no presentarse tampoco tipificaría la conducta antijurídica en este tipo, sino el del artículo 307 del mismo código.

2. Por su ordenación metodológica.

Es un tipo especial, porque se encuentra conformado con los elementos (dar muerte a otra persona), del tipo básico (homicidio), al cual subsume añadiendo alguna característica distintiva, consistente en este caso, que la víctima sea un "ascendiente o descendiente consanguíneo en línea recta, hermano, cónyuge, concubina o concubinario, adoptante o adoptado, con conocimiento de esa relación", situación planteada en el delito de homicidio en razón del parentesco o relación.

3. En función de su autonomía o independencia.

Es un tipo autónomo ya que para su existencia no requiere de ningún tipo legal, tampoco de la realización de otro ilícito para que pueda ser castigado.

4. Por su formulación.

Es un tipo de formulación amplia, por plantear en la descripción legislativa una hipótesis única, mediante la cual el delito se puede cometer por cualquier medio idóneo, es decir, el sujeto puede llegar a un mismo resultado por diversas vías. El tipo penal señala "Al que prive de la vida a su ascendiente...", sin expresar alguna forma de ejecución, abarcando cualquiera, y por este hecho, es amplio.

5. Por el daño que causa.

Es un delito eminentemente de lesión, pues en su realización siempre ocurrirá un resultado en donde perderá la vida la víctima.

B) Atipicidad.

1. Ausencia de tipo.

No se presenta, ya que el tipo penal de la descripción de este hecho ilícito lo encontramos en el Artículo 323 del Código Penal Federal.

2. Ausencia de calidad exigida por la ley en cuanto a los sujetos pasivo y activo.

El tipo penal exige que entre el sujeto activo y el sujeto pasivo exista un parentesco, al establecer "Al que prive de la vida a su ascendiente o descendiente consanguíneo en línea recta, hermano, cónyuge, concubina o concubinario, adoptante o adoptado con conocimiento de esa relación."

3. Ausencia de objeto material u objeto jurídico.

Sucedará, cuando en la ejecución del delito, no se de muerte a alguno de los sujetos especialmente señalados en el tipo penal (objeto material) o no se cause la privación de la vida (objeto jurídico) sino que únicamente se provoquen lesiones o algún otro daño.

4. Si faltan los elementos subjetivos del injusto legalmente exigidos.

Refiérase a la expresión que hace el propio tipo penal contenido en el artículo 323, "con conocimiento de esa relación...", porque de no existir ese previo conocimiento del parentesco, el delito en estudio no se configurará, por faltar el elemento subjetivo exigido en el tipo penal; no obstante, ese hecho criminal dará lugar al delito de homicidio, como lo estatuye el mismo artículo "si faltare dicho conocimiento, se estará a la punibilidad prevista en el artículo 307.

V. ANTIJURIDICIDAD Y CAUSAS DE JUSTIFICACIÓN

A) Antijuridicidad

El homicidio en razón del parentesco o relación, para que sea delito debe ser antijurídico, es decir, no debe estar amparado por alguna causa de justificación (la muerte de un ascendiente o descendiente consanguíneo en línea recta, hermano,

cónyuge, concubina o concubinario, adoptante o adoptado), este elemento es indispensable para que exista este delito.

B) Causas de Justificación.

Este delito, al igual que el homicidio, tendrá causas de justificación previstas en la ley. Dogmáticamente podemos incluir las siguientes:

1. Legítima defensa.
2. Cumplimiento de un deber.
3. Ejercicio de un derecho.

1. Legítima defensa.- Este delito se puede presentar cuando el agente repela una agresión real, actual o inminente y sin derecho, proveniente de alguno de los sujetos especialmente señalados en el Código Penal, en defensa de bienes jurídicos tutelados, como lo estipula el artículo 15 fracción IV del Código Penal Federal.

2. Cumplimiento de un deber.- En el homicidio en razón del parentesco o relación se puede presentar esta causa de justificación, siempre que exista necesidad racional del medio empleado para cumplir el deber. Por ejemplo, un hombre policía, en funciones, se percató que su hermano ha cometido un homicidio y al sorprenderlo, aquel le dispara y el policía consecuentemente responde con tiros, resultando muerto el hermano del policía.

3. Ejercicio de un derecho.- Se presentará cuando el homicidio en razón del parentesco o relación, sea producido, en caso de que exista la necesidad racional del medio empleado, y que este último no se efectúe con el sólo propósito de perjudicar a otro. Por ejemplo, en el deporte del pugilismo, cuando les toca pelear a dos hermanos, y durante la realización de la pelea, a causa de un golpe uno de ellos muere.

VI. CULPABILIDAD E INCULPABILIDAD

A) Culpabilidad

a) Dolo.

Este delito es eminentemente doloso, pues el agente tiene o debe tener la intención de matar a alguno de los sujetos estipulados en el artículo 323 del Código Penal Federal, y su deseo es que el resultado de la comisión del delito sea éste.

Dentro de las modalidades de dolo que existen, consideramos se puede presentar:

1. Dolo directo.- Es cuando el agente tiene la idea criminosa y la ejecuta, logrando la muerte de alguno de los sujetos mencionados en el tipo penal.

2. Dolo indirecto.- Se dará, cuando el agente tiene la idea de efectuar su conducta delictiva, sobre una persona o bien, pero sabe que en su realización, necesariamente va a causar la muerte de alguno de los sujetos exigidos por el tipo penal. Vg: cuando una persona quiere matar a un sujeto poniendo una bomba en su coche, pero sabe que su hermano es chofer de éste y si lo hace él también perecerá; no obstante decide ejecutarlo, presentándose este delito por dolo indirecto.

3. Dolo eventual.- Se presentará cuando el agente sabe que al cometer el delito, existe la posibilidad de causarle la muerte a alguno de los sujetos señalados en el artículo 323 del Código Penal Federal, a pesar de esto, decide ejecutarlo con la esperanza que no ocurra así. Un ejemplo podría ser cuando un sujeto decide matar a otra persona poniendo una bomba en su coche, pero como ésta es amiga de su padre, sabe que existe la posibilidad en la ejecución del delito, de ocasionarle también la muerte a su padre, pero a pesar de ello ejecuta el ilícito con la esperanza de no causarle la muerte al mismo. No sucede así y fallece el sujeto citado, efectuándose de esta manera el delito de homicidio en razón del parentesco o relación.

b) Culpa.

Este delito no puede presentarse de forma culposa, porque si no existe la intención del agente en la ejecución del delito, no será considerado como homicidio

en razón del parentesco o relación, sino como homicidio culposo, estipulándose así en el artículo 321 bis del Código Penal Federal:

B) Inculpabilidad.

Este es el aspecto negativo de la culpabilidad, es la falta de nexo intelectual y emocional que une al sujeto con su acto.

1. Error.- En el delito que estamos analizando, habrá error esencial de hecho invencible, cuando el agente del delito, cree estar actuando bajo una causa de justificación. Es la falsa apreciación de la realidad, que tiene el agente.

Dentro de las clases de error, se puede dar el error de hecho, siendo éste la falsa apreciación de la realidad; y el error en el golpe, cuando el agente realiza la conducta dirigiéndola a un objeto; pero por falta de pericia, ésta no recae en el objeto, sino que llega a uno de los sujetos aludidos en el tipo penal del artículo 323 del Código Penal Federal ocasionándole la muerte. Asimismo, es factible de ocurrir el error en la persona, cuando el agente dispara en contra de su hermano, confundiéndolo con otra persona, a la que realmente quería matar.

2. Caso fortuito.- Es cuando ocurre el homicidio en razón del parentesco o relación, por un verdadero accidente, es decir, a pesar de que el agente ha tomado todas las precauciones para impedir que ocurra la muerte de alguno de los sujetos señalados en el tipo penal, ésta se presenta.

3. Temor fundado.- Se presenta en el delito que estamos estudiando, cuando el agente, por situaciones objetivas piensa que corre el riesgo de sufrir un daño, por lo que actúa violentamente provocando la muerte de alguno de los sujetos contemplados en el tipo penal.

VII. CONDICIONES OBJETIVAS DE PUNIBILIDAD Y SU AUSENCIA

No se presentan en ninguno de sus dos aspectos.

VIII. PUNIBILIDAD Y EXCUSAS ABSOLUTORIAS.

A) Punibilidad.

Es la sanción que el legislador establece para cada ilícito; en el delito de homicidio en razón del parentesco o relación, es la de prisión de diez a cuarenta años.

B) Ausencia de Punibilidad.

Consideramos que en este ilícito penal no se presenta ninguna excusa absolutoria.

ASPECTOS COLATERALES DEL DELITO.

I. VIDA DEL DELITO

A) Fase interna.

Se da cuando el agente concibe la idea criminosa, la delibera y decide ejecutarla, trabajando todo esto en su psique.

B) Fase externa.

En esta fase, el agente exterioriza su intención de matar a alguno de los sujetos señalados en el artículo 323 del Código Penal Federal, y prepara el hecho delictivo; por ejemplo, comprar una pistola, un puñal, etcétera, y por último, realiza la ejecución de la muerte del sujeto pasivo.

C) Ejecución.

1. Consumación.- Será en el momento en que se produce la muerte de alguno de los sujetos señalados especialmente por el tipo penal.

2. Tentativa.- En este delito la tentativa se dará cuando la conducta del agente no llega a tener el final deseado, es decir, la conducta del agente no provoca la muerte de alguno de los sujetos establecidos por el tipo penal. Se divide en:

a) Tentativa acabada.- Es cuando el agente ejecuta todos los actos necesarios para la consumación del delito, pero en la realización no se da la consumación del ilícito. Verbigracia, cuando el agente le dispara a su hermano, pero la bala se incrusta en un botón metálico y no lo mata.

b) Tentativa inacabada.- Ocurre cuando el agente por descuido no lleva a cabo alguno de los elementos previos a la consumación del delito, por ejemplo, cuando el agente quiere matar a alguno de los sujetos citados en el tipo penal, ahorcándolo, pero por descuido pone una cuerda podrida, por lo que al tratar de efectuar el delito éste no se consuma.

II. PARTICIPACIÓN

1. Autor material.- Es quien realiza el evento delictivo directamente. Por ejemplo, el agente que mata a su hermano.

2. Coautor.- Es aquél que participa en la misma proporción en el evento delictivo. Verbigracia, cuando dos hermanos perpetran la muerte del padre.

3. Autor intelectual.- Es quien instiga a otro a cometer el delito.

4. Autor mediato.- Es aquel que se vale de otro para matar a uno de sus familiares citados en el artículo 323 del Código Penal Federal.

5. Cómplice.- Es el que ayuda al autor en la ejecución del delito.

6. Encubridor.- Es quien oculta al autor del delito.

III. CONCURSO DE DELITOS

A) Ideal.- Cuando con una sola conducta desplegada por el sujeto, se cometen varios delitos. Por ejemplo, el sujeto que quiere matar a su hermano, poniendo una bomba en su automóvil, pero ocurre que al realizarlo, no sube al coche únicamente su hermano, sino también un amigo, produciendo así varios delitos: homicidio en razón del parentesco o relación, homicidio y daño en propiedad ajena.

B) Real.- Cuando con varias conductas se cometen diversos ilícitos, por ejemplo, el agente que mata a su concubina y al huir del lugar atropella a su hermano, provocándose dos delitos con dos acciones.

IV. ACUMULACIÓN

Nuestro sistema jurídico, en caso de acumulación de delitos, utiliza el método de acumulación jurídica, que consistirá en tomar como base para la imposición de la sanción, el delito mayor, al que se le irán incrementando proporcionalmente las

sanciones de los demás delitos cometidos, sin que exceda de las máximas señaladas por nuestra ley penal.⁷⁸

Visto el estudio dogmático se desprenden varias hipótesis, las cuales son:

- A) Privar de la vida al ascendiente consanguíneo en línea recta (Parricidio);
- B) Privar de la vida al descendiente (Filicidio);
- C) Privar de la vida al hermano (Fratricidio);
- D) Privar de la vida al Cónyuge (Conyugicidio y Uxoricidio);
- E) Privar de la vida a la Concubina o Concubinario;
- F) Privar de la vida al Adoptante; y
- G) Privar de la vida al Adaptado.

De las anteriores hipótesis se desprenden tres tipos de relaciones y se presentan en los siguientes cuadros:

ASCENDIENTES

ABUELO, ABUELA PAPA, MAMA, TIOS Y ADOPTANTE

DESCENDIENTES Y COLATERALES

HIJOS	HERMANOS
ADOPTADO	

RELACIÓN CIVIL

CÓNYUGES, CONCUBINARIOS, ADOPTANTE, ADOPTADO

Vista de otra forma quedaría así:

DESCENDIENTE	ASCENDIENTE
--------------	-------------

⁷⁸ LOPÉZ Betancourt Eduardo, Delitos en Particular, Tomo I, Ed. Porrúa, 9ª. Edición, México 2003, p. 98 a 113

ASCENDIENTE	DESCENDIENTE
HERMANO	HERMANO
CÓNYUGE	CÓNYUGE
CONCUBINARIO	CONCUBINA
CONCUBINA	CONCUBINARIO
ADOPTADO	ADOPTANTE
ADOPTANTE	ADOPTADO

El parricidio es un homicidio calificado por razones de parentesco (afinidad, civil o consanguinidad), y esto es la muerte criminal cometida al padre por extensión, de la madre o de cualquier otro ascendiente consanguíneo y en línea recta, sean legítimos o naturales, sabiendo el activo de ese parentesco.

Para el presente delito, a diferencia del anterior si operan algunos elementos negativos, pero veamos algunos, positivos y negativos; el delito es de acción u omisión por los movimientos corpóreos desplegados para la comisión del ilícito o por dejar de cumplir un deber de cuidado para el segundo caso; el resultado es material, por su duración es instantáneo ya que la acción se realiza en un sólo momento; por el elemento interno es doloso aunque también se puede presentar culposo; por su estructura es simple por el tipo de bien jurídico tutelado; por el número de actos que es único; por el número de sujetos solo se requiere de uno sin limitar la cantidad; por su persecución es de oficio por la autoridad ministerial y no procede el perdón del ofendido; en cuanto a la Imputabilidad el requisito es el "querer" y "entender"; en relación a la inimputabilidad esta opera sólo cuando se carece de madurez mental, trastorno mental transitorio o falta de salud mental; entre otros.

Concluyendo podemos afirmar que existen diferencias entre ambos y estas serían:

El delito de homicidio en relación al parentesco o filiación, a diferencia el homicidio calificado (con premeditación alevosía o ventaja), es especial por que el primero requiere una calidad específica del sujeto activo y pasivo que sería la

relación por consanguinidad o civil, a diferencia del segundo que solo dice "al que" sin exigir alguna cualidad o calidad, además de que en éste operan excusas absolutorias; puede ser cometido en forma dolosa o culposa; contempla los tres tipos de "vis"; y por último requiere del conocimiento previo de la relación de no ser así nos encontraríamos frente a alguna otra modalidad del homicidio.

Se puede considerar que la gravedad de este delito, no radica en la forma de la comisión sino en la afectación que causa.

3.5 VIOLACIÓN

3.5.1 CONCEPTO.

El diccionario jurídico mexicano, define al ilícito de violación como la "cópula efectuada mediante violencia física o moral con una persona de uno u otro sexo".⁷⁹

En nuestro Código Penal Federal se define como "al que por medio de la violencia física o moral realice cópula con persona de cualquier sexo...", artículo 265. Agregando más adelante que por cópula se entiende la introducción del miembro viril en el cuerpo de la víctima por vía vaginal, anal u oral, independientemente de su sexo.

Para Rafael de Pina, "La violación es el acceso carnal obtenido por la violencia con persona de cualquier sexo, y sin su voluntad".⁸⁰

Definida como lo está en el Código Penal Federal, nos parece de manera clara y adecuada, lo único dable objetar, es que en lugar de utilizar la palabra "realice", se incorpore la palabra "imponga", ya que esta última sería más coherente con la violencia requerida tanto física como moralmente, para este tipo penal.

Por consiguiente, podríamos afirmar que comete el delito de violación, el que por medio de la violencia física o moral, impone cópula a persona de cualquier sexo.

⁷⁹ Op. Cit. Diccionario Jurídico Mexicano, Tomo VIII, p. 405

⁸⁰ Op. Cit. DE PINA Rafael, y De Pina Vara Rafael, p. 498

3.5.2 NATURALEZA JURIDICA.

La naturaleza jurídica del delito de violación, es la realización de la cópula con una persona, por medio de la violencia física o moral.

El Estado protege uno de los bienes principales que posee el hombre, como es la libertad sexual, la cual entendemos como la facultad de poder elegir a la persona con quien queremos tener relaciones sexuales, normales o anormales, siempre que sea de común acuerdo; por lo tanto, nadie puede obligar por medio de la fuerza física o moral a otra persona, para conseguir el acceso carnal, sin importar la actividad, profesión u oficio de la víctima.

El instinto sexual en el ser humano, es de primordial importancia, porque mediante éste se logra la reproducción de la especie y así su preservación; si bien es cierto, en los últimos tiempos, el aspecto sexual del hombre se ha tornado de una forma diversa a su fin natural; por ejemplo, el homosexualismo, que cada vez se incrementa y la prostitución con un alto índice dentro de las grandes ciudades y pueblos de todo el mundo, no obstante, nadie tiene el derecho de violar esta libertad sexual.

3.5.3 ESTUDIO DOGMATICO.

“CLASIFICACIÓN DEL DELITO.

A) En función de su Gravedad

La violación, es considerada como un delito, dentro de la clasificación bipartita, debido a que su sanción va a estar a cargo de la autoridad judicial y no en una autoridad administrativa como sucede con las faltas.

B) En Orden a la Conducta del Agente

En este punto, los delitos pueden ser de acción o de omisión y dentro de este último supuesto, de omisión simple y de comisión por omisión.

El ilícito de violación es eminentemente de acción, porque en su ejecución, necesariamente deben efectuarse movimientos corpóreos o materiales.

C) Por el Resultado

Es un delito material, porque en su realización se produce un resultado material, el cual es la cópula obtenida mediante violencia física o moral.

D) Por el Daño que Causan

La violación es de lesión debido a que causa un menoscabo al bien jurídicamente tutelado, el cual es la libertad sexual que poseemos todos los individuos.

E) Por su Duración

Es de realización instantánea, en el mismo momento de su ejecución se consuma el acto delictivo; se comete mediante la realización de una sola acción única, o bien, de una compuesta por diversos actos que entrelazados producen el resultado, atendándose esencialmente a la unidad de acción.

F) Por el Elemento interno

Es un ilícito doloso, porque el agente tiene la plena voluntad de realizarlo; es decir, al efectuar la cópula por medio de la violencia física o moral, es evidente que desea el resultado del hecho delictivo.

G) En función a su Estructura

Es simple, porque en su contenido, únicamente se tutela un bien jurídicamente tutelado, el cual es la libertad sexual.

H) En Relación al Número de Actos

Es uní subsistente el delito de violación, debido a que se ejecuta en un sólo acto, al realizar la cópula por medio de la violencia física o moral.

I) En relación al Número de Sujetos

Es uní subjetivo, porque el texto legal así nos lo expone al mencionar las palabras "Al que...", con o cual entendemos que basta la participación de un sólo sujeto para que se colme el tipo penal.

J) Por su Forma de Persecución.

Es de oficio, por lo cual la autoridad tiene la obligación de perseguirlo aún en contra de la voluntad del ofendido; no opera el perdón del agraviado.

K) En Función de su Materia

Es un delito de materia federal, por estar contemplado en el Código Penal Federal.

L) Clasificación Legal

Se encuentra estipulado en el Título Decimoquinto "Delitos Contra la Libertad y el normal desarrollo psicosexual", Capítulo I, del artículo 265 al 266 bis, del Código Penal Federal.

II IMPUTABILIDAD E INIMPUTABILIDAD

A) Imputabilidad

La imputabilidad es la capacidad de querer y entender en el campo del derecho penal.

a) Menores de edad

En torno a los menores de edad, algunos penalistas han optado por estimarlos como inimputables, considerándolos de esta forma al igual de los individuos que padecen algún trastorno mental.

b) Acciones libres en su causa

Las acciones libres en su causa se presentan cuando el sujeto activo, para lograr su acción delictiva, voluntariamente se coloca en algún estado de

inimputabilidad, por ejemplo, drogándose, pero como este estado ha sido provocado por él mismo, resulta imputable.

B) Inimputabilidad

La inimputabilidad, es la falta de la capacidad de querer y entender, en el campo del derecho penal.

Cuando un sujeto se encuentre en esta situación será inimputable.

a) Incapacidad

La incapacidad se presenta en aquellas personas que por su mínima edad no pueden discernir del bien o del mal, es decir, no saben cuál será el resultado de sus acciones. Su psique no se encuentra preparada todavía, no ha madurado para poder querer y entender en el ámbito del derecho penal.

Asimismo, aquellas personas con algún trastorno mental o desarrollo intelectual retardado, también se consideran como incapaces para comprender y desear una acción ilícita dentro del campo del derecho penal.

b) Trastorno Mental Transitorio.

Este se presentará en el delito de violación, cuando es cometido por un sujeto con alguna enfermedad psicológica eventual, que le impida actuar con voluntad. Esto es, cuando el sujeto actúa ilícitamente, pero bajo una situación extraordinaria de enfermedad mental, por la cual no es capaz de saber el alcance de sus actos, guiándose por los impulsos o instintos.

c) Falta de salud mental

Es cuando el agente del delito sufre algún trastorno permanente en su psique, por el cual se le considera como incapaz de realizar una acción con voluntad.

III LA CONDUCTA Y SU AUSENCIA

A) Conducta

Es el primer elemento básico del delito, y se define como el comportamiento humano voluntario, positivo o negativo, encaminado a un propósito.

a) Clasificación.

Es un acto antijurídico de acción, porque el agente efectúa conductas exteriores encaminadas a la producción de un resultado, modificando el mundo exterior, al violentar a una persona en su libertad sexual, obligándola a realizar coito.

b) Sujetos

1.- *Sujeto activo*.- Es el individuo ejecutante de la acción criminal, es decir, quien con violencia física o moral efectúa el coito con otra persona.

2.- *Sujeto pasivo*.- Es el titular del bien jurídicamente tutelado, quien sufre el ataque, con violencia física o moral. Puede ser tanto, una mujer como un hombre.

3.- *Ofendido*.- Es quien resiente el resultado del delito, en este caso coincide con el sujeto activo.

c) Objetos del delito

1.- *Objeto jurídico*.- Es el bien jurídicamente tutelado por la norma penal; éste es, la libertad sexual de todo individuo de realizar relaciones sexuales con el sujeto que quiera.

2.- *Objeto material*.- Es el sujeto pasivo, ya que en su cuerpo se realiza el fin del delito, o sea, el coito por medio de la violencia tanto física como moral.

d) Lugar y Tiempo de la Comisión del Delito

Existen tres teorías en cuanto a la sanción del ilícito:

1.- *De la acción*.- Es cuando el delito se sanciona en el lugar donde se produjo la acción, sin importar donde se produjo el resultado.

2.- *De resultado*.- ¿Se castigará el ilícito? en el lugar donde se produzca el resultado, no interesando dónde se efectuó la acción que lo ocasionó.

3.- *De la ubicuidad*.- Para esta teoría lo importante es que el hecho criminal no quede impune; manifiesta la posibilidad de sancionarse, tanto en el lugar donde se produjo la acción, como en donde se realizó el resultado.

B) Ausencia de conducta

Se presenta como única causa de ausencia de conducta el hipnotismo, es decir, cuando el agente del hecho típico es colocado en un estado de letargo, quedando su voluntad sujeta al albedrío de un tercero, quien le indica ejecutar la violación de alguna persona. No debemos olvidar que esta situación debe ser plenamente probada científicamente.

Consideramos muy difícil la presentación del delito de violación por la causa indicada en el párrafo anterior; empero, no descartamos la posibilidad.

IV TIPICIDAD Y ATIPICIDAD

A) Tipicidad

Es la adecuación de la conducta al tipo penal.

a) Tipo penal

Es el establecido en el artículo 265 del Código Penal Federal.

b) Tipicidad

Esta se presentará cuando el sujeto activo por medio de la violencia física o moral realice cópula con persona de cualquier sexo; o cuando introduzca por vía vaginal o anal cualquier elemento o instrumento distinto del miembro viril, por medio de la violencia física o moral, sea cual fuere el sexo del ofendido.

c) Clasificación del Tipo Penal

1.- *Por su composición.*- Es un tipo normal, porque en su contenido únicamente existen elementos objetivos.

2.- *Por su ordenación metodológica.*- Es fundamental o básico, porque tiene plena independencia, es decir, se plasma una conducta ilícita sobre un bien jurídico tutelado.

3.- *Por su autonomía.*- Es autónomo el tipo penal de violación, debido a que para su tipificación no requiere de la existencia de algún otro tipo.

4.- *Por su formulación.*- Es un tipo casuístico, porque en su texto se plantean varias hipótesis, al mencionar que la violación puede cometerse por medio de la

violencia física o moral, mediante la introducción del miembro viril por vía vaginal, anal u oral; o en su caso, mediante la introducción de un elemento o instrumento distinto del miembro viril, por vía vaginal o anal.

Dentro de esta clasificación será alternativo, porque con la ejecución de alguna de las hipótesis planteadas, se configura el delito.

5.- *Por el daño que causan.*- Es de lesión, debido al menoscabo que ocasiona en la libertad sexual del individuo pasivo, de la conducta ilícita.

B) Atipicidad

1.- Al no realizarse el hecho, por los medios comisorios específicamente señalados por la ley.- Habrá atipicidad cuando el agente obtenga la cópula sin la utilización de la violencia física o moral, o cuando no haya la introducción del miembro viril por vía vaginal, anal u oral. Asimismo, cuando en su caso, no se haya introducido por vía vaginal o anal ningún elemento o instrumento distinto al miembro viril.

2.- Si faltan los elementos subjetivos del injusto legalmente exigidos.- Cuando se realice el ilícito supuestamente por violencia moral, pero en realidad no haya concurrido en su ejecución la misma.

V ANTIJURIDICIDAD Y CAUSAS DE JUSTIFICACION

A) Antijuridicidad

Todo delito debe ser un hecho antijurídico, es decir, contrario a derecho, sin que se encuentre bajo el amparo de alguna causa de justificación.

En este tipo penal se presenta tanto la antijuridicidad formal como la material.

B) Causas de justificación:

Ejercicio de un derecho.- Algunos autores han llegado a estimar como ejercicio de un derecho, el evento de violar a la esposa. Nosotros consideramos que este planteamiento es incorrecto, debido a que todos los seres humanos tienen la libertad sexual de elegir con quien y cuando efectuar las relaciones sexuales.

La calidad de esposo, no da el derecho de violar al cónyuge, y de cometerse este hecho, sin duda, el individuo estará perpetrando el delito de violación, tipificado en nuestro Código Penal Federal.

VI CULPABILIDAD E INCULPABILIDAD

A) Culpabilidad

Es el nexo intelectual y emocional que une al sujeto con su acto.

El ilícito de violación es doloso, debido a que para su ejecución se requiere de la plena voluntad del agente; por consiguiente, no cabe la realización culposa, porque el sujeto activo coacciona a la víctima, utilizando la violencia física o moral, para lograr su fin funesto. Únicamente se presentará por dolo directo.

B) Inculpabilidad

En el delito de violación no se presenta.

VII CONDICIONES OBJETIVAS DE PUNIBILIDAD Y SU AUSENCIA

No se presentan.

VIII PUNIBILIDAD Y EXCUSAS ABSOLUTORIAS

A) Punibilidad

La encontramos en el artículo 265, el cual indica la siguiente sanción: "prisión de ocho a catorce años."

Si se introduce por vía vaginal o anal cualquier elemento o instrumento distinto al miembro viril, la sanción será de: "prisión de tres a ocho años."

Como circunstancias agravantes de la pena se encuentran establecidas en el artículo 265 bis de la siguiente manera:

"Artículo 265 bis.- Las penas previstas para el abuso sexual y la violación se aumentarán hasta en una mitad en su mínimo y máximo, cuando:

I. El delito fuere cometido con intervención directa o inmediata de dos o más personas;

II. El delito fuere cometido por un ascendiente contra su descendiente, éste contra aquél, el hermano contra su colateral, el tutor contra su pupilo, o por el

padrastró o amasio de la madre del ofendido en contra del hijastro. Además de la pena de prisión, el culpable perderá la patria potestad o la tutela, en los casos en que la ejerciere sobre la víctima;

III. El delito fuere cometido por quien desempeñe un cargo o empleo público o ejerza su profesión, utilizando los medios o circunstancias que ellos le proporcionen. Además de la pena de prisión el condenado será destituido del cargo o empleo o suspendido por el término de cinco años en el ejercicio de dicha profesión;

IV. El delito fuere cometido por la persona que tiene al ofendido bajo su custodia, guarda o educación o aproveche la confianza en él depositada".

B) Excusas absolutorias

No se presentan.

ASPECTOS COLATERALES DEL DELITO

I VIDA DEL DELITO

A) Fase interna

En esta etapa, el individuo concibe la idea de violar a una persona, posteriormente delibera y finalmente decide ejecutar la acción delictiva. Como esta sucede dentro del psique del individuo, no se castiga.

B) Fase Externa

En esta etapa, el individuo exterioriza su idea violar a alguien, prepara los actos necesarios para lograr su fin y por último ejecuta el delito de violación.

C) Ejecución

1. Consumación.- se produce la consumación en el delito de violación en el momento en que el sujeto activo efectúa la copula por medio de la violencia física o moral, ya sea por vía vaginal, anal u oral; o introduce un elemento o instrumento distinto al miembro viril por vía vaginal o anal de su víctima.

2. Tentativa.- Es la realización del tipo penal en estudio, se presenta tanto la tentativa acabada como la inacabada.

1. Tentativa acabada.- Se da cuando el agente prepara todos los actos para la ejecución de la violación, pero por causas ajenas a él no se cumple su objetivo. Verbigracia, cuando el agente ha realizado la violencia física o moral y momentos antes de efectuar la cópula, es descubierto por la policía, sin lograr su objetivo.

2. Tentativa inacabada.- Se presentará, la tentativa inacabada cuando el sujeto omite algún acto para la realización del ilícito. Por ejemplo cuando el agente que va a introducir algún elemento o instrumento distinto del miembro viril, por vía vaginal o anal, y olvida traerlo consigo.

II PARTICIPACIÓN

A) Autor material.- Es cualquier persona, y será quien ejecute directamente la violación.

Así mismo, es posible la participación material en la violación tumultuaria, donde todos los partícipes perpetran directamente el hecho delictivo.

B) Coautor.- Podrá ser cualquier persona, es quien actúa en la misma proporción que el agente del ilícito.

C) Autor intelectual.- es quien instiga a otra persona a cometer el delito de violación.

D) Cómplice.- Es quien realiza actos de cooperación en la perpetración de la violación. Lo será cualquier persona.

E) Encubridor.- Es quien oculta al agente que ha cometido la violación. Será cualquier persona.

III. CONCURSO DE DELITOS

A) Ideal

Este concurso se presenta cuando con la ejecución de la acción ilícita, se producen varios resultados. Verbigracia, cuando el agente a causa de la violación, origina la muerte de su víctima.

B) Real

Se presenta cuando con diversas acciones se producen diversos resultados ilícitos. Por ejemplo, cuando el sujeto golpea a la víctima, además de violarla.

IV ACUMULACIÓN

A) Material

Se presentará la acumulación material, cuando se suman únicamente las sanciones de todos los tipos ejecutados, imponiéndose como pena el resultado de esta acción.

B) Absorción

En este tipo de acumulación, la sanción establecida en el delito mayor absorbe las penas impuestas en los demás delitos.

C) Acumulación jurídica

En la acumulación jurídica, se suman proporcionalmente las penas de todos los delitos cometidos.⁸¹

Como podemos observar, la finalidad del legislador al tipificar la violación, lo que busca es proteger el bien jurídico que es la libertad sexual, dando la decisión al individuo de optar con quien la ejerce y sin que exista presión física o moral alguna ya que de ser así es ilícita.

Concluyendo, la violación es un delito doloso como se desprende del estudio dogmático que antecede, cuenta con algunos justificantes como ser menor de edad, trastorno mental transitorio y falta de salud mental; en cuanto a la conducta la

⁸¹ LÓPEZ Betancourt Eduardo, Delitos en Particular Tomo II, Ed. Porrúa, México D.F., 1998, 9a. Edición, p. 188 a 205

ausencia de ésta no se da, ya que podría ser el hipnotismo pero teorías sostenidas por especialistas en la materia han demostrado que esto no es posible ya que es imposible científicamente inducir a un individuo de esta forma; causas de justificación (ejercicio de un derecho), al respecto hay debate que si la violación se da entre esposos, como se precisó líneas atrás si hay violencia física o moral existe violación.

3.6 PRIVACIÓN ILEGAL DE LA LIBERTAD (EN LA MODALIDAD DE SECUESTRO)

Todas las legislaciones estatales consideran al delito de secuestro como una modalidad del antijurídico de privación ilegal de la libertad, variando en cada uno de ellos la penalidad según la forma de comisión del ilícito, que señalan las descripciones típicas de cada legislación estatal. Así tenemos que para el presente delito el tipo penal que nos interesa por ser el más doloso, el contenido en el artículo 366 del Código Penal Federal el cual nos dice en su fracción II: "Se impondrá una pena de treinta a cincuenta años de prisión al o a los secuestradores, si a la víctima del secuestro se le causa alguna lesión de las previstas en los artículos 291 a 293 de este Código".

"En caso de que el secuestrado sea privado de la vida por su o sus secuestradores, se aplicará pena de hasta setenta años de prisión."⁸²

3.6.1 CONCEPTO

Es el apoderamiento y retención que se hace de una persona con el fin de pedir un rescate en dinero o en especie y se utiliza como sinónimo de plagio.

3.6.2 ESTUDIO DOGMÁTICO

"I Elementos objetivos del tipo establecidos en el artículo 366, del Código Penal Federal

⁸² Op. Cit. Agenda Penal del D.F. p. 97

a) Sujeto activo/determinada calidad del sujeto activo.

El artículo 366 señala que se aplicarán ciertas sanciones si además de privar de la libertad a una persona, concurren ciertas, circunstancias, que caen en algunos de los elementos objetivos del tipo (tipo complementado).

En el caso del inciso b) de la fracción II, se prevé una determinada calidad del sujeto activo, consistente en que el autor:

- Sea integrante de una institución de seguridad;
- Haya sido integrante de una institución de seguridad; o
- Se ostente como integrante de una institución de seguridad sin serlo.

Estas tres hipótesis son las diversas calidades específicas que deberá reunir el sujeto activo, para que se le añada una pena mayor.

b) Sujeto pasivo/determinada calidad del sujeto pasivo.

El inciso e) de la fracción II de este artículo, señala diversas calidades que puede presentar quien es privado ilícitamente de su libertad, y son las siguientes:

- Ser menor de dieciséis años;
- Ser mayor de sesenta años; o
- Encontrarse en inferioridad física o mental respecto de quien ejecuta la privación de la libertad.

c) Verbo rector.

Cabe señalar que este rubro está íntimamente ligado con la conducta, pues a fin de cuentas las conductas se manifiestan a través de acciones u omisiones expresadas por medio de verbos. Si se efectúa un análisis minucioso, se podrá apreciar que todas las circunstancias que se señalan en el artículo 366, giran alrededor de una conducta principal: privar de la libertad, o dicho en otras palabras, secuestrar. No existe ninguna otra conducta, sino ciertos propósitos o circunstancias que pueden aplicarse a una misma conducta.

d) Nexo causal/resultado.

En todos los supuestos previstos en los artículos sujetos a estudio, se trata de delitos de resultado. Este resultado se traduce en la acción de sustraer de la esfera de su libertad a alguien.

e) Especiales medios de comisión.

Aunque aparentemente no se describen en la fracción I de este precepto normativo sólo se incluyen elementos subjetivos específicos, el inciso b) de esta fracción, añade una característica especial, al propósito de detener a una persona en calidad de rehén. En efecto, se habla de la amenaza, como un medio especial de comisión, en adición al propósito de detener un rehén. Esta amenaza es un medio especial de comisión, que puede referirse a la privación de la vida del rehén o a causarle un daño al mismo. En este último caso, también será necesario que se tenga otro propósito, que es el solicitar a las autoridades o a un particular que realicen o dejen de realizar cierto acto. Cabe indicar que en este caso, la amenaza es un especial medio de comisión y no una circunstancia de modo, pues forma parte de la descripción del tipo básico y no del tipo calificado.

f) Objeto.

Prácticamente, el objeto sobre el que recae la conducta es privar de la libertad a otra persona. Es importante señalar que mientras la conducta consiste en privar de la libertad, la acción recae en la persona a quien se priva de la libertad.

g) Bien jurídico penalmente tutelado.

En cualquiera de los supuestos del artículo 366, 366 bis o 366 ter, el bien penalmente tutelado es la libertad de la persona. Si recurriéramos a la teoría de las garantías individuales, encontraríamos que los teóricos de la materia distinguen diversas clases de la garantía de libertad. pero ésta ya sería materia de un análisis más especializado, que no es materia del presente texto.

h) Circunstancias de tiempo, modo, lugar y ocasión.

Estos los encontramos en la fracción II, que señala las circunstancias que agravan al tipo básico, que puede integrarse con cualquiera de las hipótesis de la fracción I.

En cuanto a las circunstancias de lugar, encontramos el inciso a) de la fracción II, que se refiere a la privación de la libertad, cometida en cualquiera de los siguientes ámbitos:

- Camino público;
- Lugar desprotegido; o
- Lugar solitario.

Por lo que se refiere al modo, encontramos dos hipótesis: los incisos c) y d) de la fracción II. El primero se refiere a la circunstancia especial de que se cometa el secuestro entre dos o más personas. El segundo inciso señalado, hace alusión a que se realice el secuestro con violencia. Por último, hay que recalcar que éstas notas no pueden considerarse como especiales medios de comisión, pues uno de los criterios para distinguir éstos de las circunstancias de tiempo, modo, lugar u ocasión, es que los últimos se señalan para efecto de agravar o disminuir la pena, y no hacen referencia al tipo básico.

Elementos Subjetivos del tipo

Los elementos del tipo son el dolo y la culpa, en el caso concreto, además de que resultaría ilógico pensar en un secuestro no intencional, el artículo 60 del Código Penal Federal, no incluye a este tipo dentro del catálogo de conductas que pueden cometerse culposamente, y sólo se podrá sancionar como delito culposo a aquellas conductas que estén en este artículo, siguiendo el criterio de *numerus clausus* para los delitos culposos. Si una determinada conducta se cometió sin dolo y no se encuentra prevista dentro de este precepto, entonces no habrá delito que perseguir. En conclusión, puede afirmarse que ni lógica ni Jurídicamente, se puede dar un secuestro culposo en el Derecho Positivo Mexicano, por lo que es un delito que sólo puede cometerse dolosamente.

En cada uno de los tres incisos de la fracción I del artículo 366 se contemplan elementos subjetivos específicos, pues se señala que se sancionará penalmente al que prive de la libertad a otro "con el propósito de...". En el caso del inciso a), el elemento subjetivo específico es el propósito de obtener un rescate; en el inciso b), el elemento subjetivo específico es el propósito de detener en calidad de rehén a una persona; en el inciso c), es la intención de causar daño o perjuicio a la persona privada de la libertad o a cualquier otra.

Por último, cabe señalar que existe una "intención específica" prevista por el inciso b) de esta fracción II. En primer lugar, se debe privar de la libertad con el propósito de detener como rehén a una persona; además, deben existir amenazas de privarla de la vida o de causarle un daño; por si esto no fuera poco, es necesario que dichas amenazas sean con un propósito más específico: que las autoridades o un particular realicen o dejen de realizar un acto cualquiera. No hay que perder de vista que si falla alguna de las circunstancias indicadas en este párrafo, se caería en la atipicidad, excluyendo al delito. Si por ejemplo, un delincuente detiene como rehén a una persona e incluso amenaza con matarla, pero no solicita ni a las autoridades ni a un particular que hagan o dejen de hacer un acto cualquiera, no se estaría en el supuesto de esta fracción.

Elementos Normativos

Se señaló que los elementos normativos son valoraciones técnicas, jurídicas o culturales, mismas que tienen que ser analizadas tanto por el Ministerio Público como por el Juez. Los elementos normativos se caracterizan por expresarse como palabras o expresiones que corresponden a un lenguaje especializado, que no pueden definirse comúnmente dentro de los ámbitos jurídico o coloquial. Tal es el caso del término "instituciones de seguridad pública", que dentro del Derecho Penal adquiere un significado muy especial, precisado en un ordenamiento jurídico especializado, al que hay que recurrir para desentrañar su sentido técnico exacto."⁸³

⁸³ CONSULTORES EXPROFESO, *El Secuestro, Análisis Dogmático y Criminológico*, Ed. Porrúa, 2ª. Edición, México 1999, p. 29 a 33

Para este delito existen atenuantes, como el liberar al secuestrado, de forma espontánea de la privación de la libertad, la pena se disminuye pero aun así, no alcanza la libertad bajo caución, esta espontaneidad sólo aplica si no se desplegó la conducta a que hace alusión de que si se le causa alguna lesión de las estipuladas en los artículos 291 a 293, de ser inoperante la espontaneidad.

Ahora bien, respecto a la pena corporal que se impondrá al secuestrador que prive de la vida a su secuestrado, es de hasta setenta años, siendo ésta de igual forma inoperante ya que el artículo 25 del Código Penal Federal, establece que la pena corporal será de 3 días a 60 años, y que solo podrá imponerse una adicional al límite máximo cuando se cometa un nuevo delito estando recluso, como se desprende la pena de 70 años rebasa el límite ordenado en el artículo 25, esto es por 10 años, y en el presente caso no ha cometido nuevo delito estando recluso, luego entonces podemos discernir que no compurgará los 70 años sino sólo 60.

CAPÍTULO 4

ANÁLISIS CRITICO DE LA PENA DE MUERTE

4.1 FUNDAMENTO LEGAL PARA APLICACIÓN DE LA PENA DE MUERTE Y ANÁLISIS CRÍTICO

El día 31 de enero de 1917, se firmó la Constitución. protestando guardarla, primero los Diputados y luego el Primer Jefe de la Nación, se promulgó el 5 de Febrero de 1917 entrando en vigor el 1° de mayo del mismo año. El título original de la citada Constitución es el siguiente:

"CONSTITUCION POLITICA
DE LOS
ESTADOS UNIDOS MEXICANOS
Que reforma
La del 5 de febrero de 1857"

Esta Constitución queda dividida en dos partes, la primera dogmática y la segunda orgánica; la primera cuenta con un Título Primero, Capítulo I, y se denomina de las Garantías Individuales, abarca del artículo 1° al 29° siendo la parte que más nos interesa en cuanto al tema del que nos ocupamos. En el artículo 22, párrafo tercero establece: "Queda prohibida la pena de muerte por delitos políticos, y en cuanto a los demás, sólo podrá imponerse al traidor a la patria en guerra extranjera, al parricida, al homicida con alevosía, premeditación o ventaja, al incendiario, al plagiario, al salteador de caminos, al pirata y a los reos de delitos graves del orden militar".⁸⁴

Este artículo permanece intacto desde la promulgación de la Constitución en 1917, la Pena de Muerte sólo está prohibida para los delitos políticos, en cuanto a los delitos que se han analizado, que son el homicidio calificado y al plagio, está permitida sólo es cuestión que se regule en el Código Penal de la Federación.

⁸⁴ Loc. Cit. *Agenda Penal del D.F. Compendio de Leyes, Reglamentos y otras Disposiciones Conexas sobre la Materia*, p.13

Continuando con el análisis de este artículo, en el contexto de este trabajo de investigación, se debe de adicionar la última fracción del mismo, para incluir el delito de violación, ya que el legislador de aquella época no lo contempló, porque la incidencia, en aquel tiempo, no era tan alta como en la actualidad.

Estos delitos debe ser incluidos en el multicitado artículo, por que el agravio que causan a la sociedad es irreparable, y la secuela que dejan es evidente e irrefutable en las víctimas de cualquiera de los tres delitos mencionados con anterioridad, esto, independientemente de la erogación cuantiosa que hace el Estado para dar atención a los sujetos pasivos de estos delitos, en cuanto a su tratamiento psicológico por haber sufrido tal daño.

Ahora bien, la Pena Capital está considerada en el artículo Constitucional, sólo debe ser contemplada en la ley reglamentaria y de que no les tiemble la mano a los legisladores al momento de votar la iniciativa de adición al propio artículo constitucional para la inclusión del los delito de violación, y desde luego para la inclusión de la Pena de Muerte en el Código Penal Federal.

El fin primordial de la presente investigación sobre la Pena de Muerte, es efectuar con realismo y sin apasionamiento el estudio de su aplicación y su regulación al respecto en el Código Penal Federal.

Se ha considerado que la pena tomada como castigo, tiende a reprimir la conducta antisocial, sin embargo, para la doctrina, la justificación de la pena presenta dos hipótesis: por un lado la pena tiene un fin específico, se aplica "*quia peccatum est*" a quien esta pecando; y por el otro lado se considera en forma casuística, como medio para la consecución de fines determinados, se aplica "*en peccetur*", para que nadie peque.

Tales supuestos dan origen a una hipótesis más, la tesis ecléctica, la que no se conforma con darle a la pena una sola característica; a estas corrientes se les conoce como Teorías Absolutas, Teorías Relativas y Corrientes mixtas.

Las generalidades de las teorías son las siguientes:

Las Teorías absolutas afirman que la pena se justifica a sí misma y no es un medio para otros fines.

Las Teorías relativas sostienen que la pena es un medio para obtener fines ulteriores, y se dividen a su vez en:

Teoría relativa de la prevención general; es decir, la pena será entendida con un propósito de prevención para los demás.

Teoría relativa de la prevención especial; la pena se impone y surte efecto en el delincuente.

Las Teorías mixtas, respaldan la prevención general mediante la retribución justa.

El maestro Ignacio Villalobos sostiene que “la pena para que sea eficaz deberá ser: intimidatoria, aflictiva, ejemplar, pública, correctiva, por lo que deberá disponer de medios curativos, educativos y de adaptación, eliminatoria y justa.”⁸⁵

Bajo este orden de ideas, la pena tiene como fin último la justicia y la defensa social.

Ahora bien, es importante definir el término de Pena de Muerte o Pena Capital y para esto se dan las siguientes definiciones:

“Sanción penal que ordena la privación de la vida al delincuente. Ejecución que tiene muchas variantes, pero en común deben matar a quien se aplique”.⁸⁶

⁸⁵ Op.Cit. VILLALOBOS Ignacio, p. 528

⁸⁶ <http://www.cddhcu.gob.mx/camdip/com/vii/comelegs/inicio/PonenEdos/Gro/11-023.html>.

"Privación de la vida impuesta por los tribunales del Estado. La pena consiste en ejecutar al condenado."⁸⁷

La pena de muerte, es "la sanción jurídica capital, la más rigurosa de todas, consiste en quitar la vida a un condenado mediante los procedimientos y órganos de ejecución establecidos por el orden jurídico que la instituye."⁸⁸

Para Ignacio Villalobos la pena de muerte o pena capital es: "la privación de la vida o supresión radical de los delincuentes que se considera que son incorregibles y altamente peligrosos".⁸⁹

Vistas las definiciones anteriores podemos concluir que: la Pena de Muerte es la eliminación total y definitiva de los delincuentes que han demostrado ser incorregibles y por lo tanto son un grave peligro para todo individuo de la sociedad.

4.2 LA PENA DE MUERTE EN EL DERECHO MILITAR

La especialidad de una jurisdicción puede estar determinada de diverso modo: en atención a la persona (menores), en vista de la materia (relaciones laborales), en orden a la función (responsabilidad de las magistraturas). En cuanto a la profesión militar, nos corresponde indagar, pues, cuales son los elementos que fijan la especialidad de la jurisdicción castrense.

El fuero militar se define por la competencia material y profesional. Es profesional, porque sólo puede extenderse a los individuos pertenecientes al Ejército, según prescribe el artículo 13 de la Constitución y de acuerdo a lo que se desprende del artículo 157 fracción II, del Código de Justicia Militar. Evidentemente, la pertenencia al ejército no es una característica de la persona, sino una nota de relación profesional. Nada importa, a este respecto, que la comisión de un delito

⁸⁷ Idem

⁸⁸ Idem

⁸⁹ Idem

militar por un civil sea sancionada conforme a las leyes militares, porque la naturaleza del fuero no está determinada por la ley aplicable al caso, concepto sustantivo que no es el considerado por el artículo 13, si no por la jurisdicción que conoce del mismo, como concepto orgánico y procesal.

El fuero de guerra es, además material, porque su pertenencia se limita en atención a los delitos de que puede conocer. El mismo artículo 13 de la ley fundamental se refiere solo a los delitos y faltas contra la disciplina militar. Por otra parte, el artículo 57 del Código de Justicia Militar, precisa lo que a de entenderse por tales delitos.

La intervención de civiles en el enjuiciamiento militar es mínima, si bien no puede quedar excluida por completo. En este sentido, cabe afirmar que aún cuando la defensoría de oficio es así mismo militar, la defensa del inculpado puede ser también asumida por un civil.

El Código de Justicia Militar fue promulgado el 31 de agosto de 1933, por el Ejecutivo Federal en uso de facultades extraordinarias concedidas por el Congreso por Decreto de diciembre 2 de 1932, entro en vigor en enero 1 de 1934 (artículo 1 transitorio). Se compone de 927 artículos de los cuales 4 son transitorios.

Este Código establece la pena capital, menciona los delitos a los que se les aplica dicha pena en los artículos del 203 al 398 y son:

"1.- Induzca a una potencia extranjera a declarar la guerra a México, o se concierte con ella para el mismo fin; **2.-** Se pase al enemigo; **3.-** Se levante en armas para desmembrar el territorio nacional; **4.-** Entregue al enemigo, la fuerza, barco, aeronave, o cualquier otra unidad de combate, que tenga a sus órdenes, la plaza o puesto confiado a su cargo, la bandera, las provisiones de boca o guerra, o le proporcione cualquier otro recurso o medios de ofensa o defensa; **5.-** Induzca a tropas mexicanas, o que se hallen al servicio de México, para que se pasen a la fuerza enemiga, o reclute gente para el servicio del enemigo; **6.-** Comunique al

enemigo el estado o la situación de las tropas mexicanas, o de las que estuvieren al servicio de México, de barcos, aeronaves, armas, municiones o víveres de que disponga, algún plan de operaciones, itinerarios militares, o entregue planos de fuertes, bahías, fondeaderos, campamentos, posiciones o terrenos, y en general, cualquier informe que pueda favorecer sus operaciones de guerra o perjudicar las del ejército nacional; **7.-** Excite una revuelta entre las tropas o a bordo de un buque o aeronave al servicio de la nación, al frente del enemigo; **8.-** Haga señales militares al frente del enemigo u otras indicaciones propias y conducentes para inquietar a las tropas nacionales, o para engañarlas, excitarlas a la fuga, causar su pérdida o la de los barcos o aeronaves o impedir la reunión de unas y otros, si estuvieren divididos; **9.-** Entable o facilite con personas que estén al servicio del enemigo y sin la autorización competente, relaciones verbales o por escrito, acerca de asuntos concernientes a las operaciones de guerra. **10.-** Circule o haga circular dolosamente entre las tropas o tripulaciones, proclamas, manifiestos u otras publicaciones del enemigo desfavorables a las fuerzas nacionales; **11.-** Trasmita al enemigo algún libro o apuntes de señales, las combinaciones de los toques u otros signos convencionales para comunicarse; **12.-** Fatigue o canse intencionalmente a las tropas, tripulaciones, extravíe el rumbo de buques o aeronaves o imposibilite por cualquier medio a la tripulación o a las tropas para la maniobra, o al buque o aeronave para el combate; **13.-** No ejecute, en todo o en parte, una orden del servicio o la modifique de propia autoridad para favorecer los designios del enemigo; **14.-** Malverse caudales o efectos del ejército en campaña y con daño de las operaciones de guerra o de las tropas; **15.-** Falsifique o altere un documento relativo al servicio militar, o haga a sabiendas uso de él, siempre que se emplee para causar perturbaciones o quebrantos en las operaciones de la guerra u ocasione la entrega de una plaza o puesto militar; **16.-** Dé a sus superiores noticias contrarias a lo que supiere acerca de las operaciones de guerra, o no les comunique los datos que tenga sobre dichas operaciones y de los proyectos o movimientos del enemigo; **17.-** En campaña o en territorio declarado en estado de sitio o de guerra, inutilice de propósito caminos, vías férreas, comunicaciones telegráficas o de otra clase y sus aparatos, o cause averías que interrumpan el servicio, destruya canales, puentes, obras de defensa, barcos, aeronaves, armas, municiones o cualquier otro material de

guerra o víveres para el aprovisionamiento del ejército, o intercepte convoyes o correspondencia, o de cualquier otro modo entorpezca dolosamente las operaciones de las fuerzas nacionales o facilite las del enemigo; **18.-** Trasmite falsamente al frente del enemigo, órdenes, avisos o comunicaciones relativos al servicio de guerra o al especial de la marina y aviación, o deje de transmitirlos con entera exactitud, para favorecer los intereses o propósitos de aquel; **19.-** Sirva como guía o conductor para una empresa de guerra, o de piloto, práctico o de cualquiera otra manera en una naval o de aviación, contra las tropas de la República, o sus barcos de guerra o corsarios o aeronaves, o siendo guía o conductor de dichas tropas, las extravíe dolosamente, o les cambie rumbo a los barcos o aeronaves nacionales, o procure por cualquier medio su pérdida; **20.-** Ponga en libertad a los prisioneros de guerra o de cualquier otro modo proteja su fuga al frente del enemigo, en el combate o durante la retirada; **21.-** Sea cómplice o encubridor de los espías o exploradores del enemigo; **22.-** Esté de acuerdo con el gobierno o súbdito de una potencia extranjera, para ocasionar cualquier daño o perjuicio a la patria; **23.-** A quien se introduzca en las plazas fuertes o puestos militares o entre las tropas que operen en campaña, con objeto de recoger noticias útiles al enemigo y comunicarlas a éste; **24.-** Ejecute actos de hostilidad contra fuerzas, barcos, aeronaves, personas o bienes de una nación extranjera, si por su actitud sobreviniese una declaración de guerra o se produjesen violencias o represalias; **25.-** Viole tregua, armisticio, capitulación u otro convenio celebrado con el enemigo, si por su conducta se reanudaran las hostilidades; **26.-** Prolongue las hostilidades o un bloqueo después de haber recibido el aviso oficial de la paz; **27.-** A todo comandante de nave que valiéndose de su posición en la Armada, se apodere durante la guerra, de un buque perteneciente a una nación aliada, amiga o neutral; o en tiempo de paz, de cualquier otro sin motivo justificado para ello, o exija por medio de la amenaza o de la fuerza, rescate o contribución a alguno de esos buques o ejerza cualquier otro acto de piratería; **28.-** Si al apresar una embarcación cometieren innecesariamente homicidios, lesiones graves u otras violencias, o dejaren a las personas sin medios de salvarse, se les aplicará la pena de muerte; **29.-** Al que promueva o dirija una rebelión; **30.-** A quien ejerza mando en una región o plaza que se adhiera a la rebelión; **31.-** Al que mandando una corporación utilice sus fuerzas para rebelarse; y al jefe de una dependencia que

emplee los elementos a su disposición para el mismo objeto; **32.-** Al oficial que utilice las fuerzas de su mando, para rebelarse o adherirse a la rebelión cuando no se encuentre en conexión inmediata con la corporación a que pertenezca; **33.-** Al que por medio de barrenos o abertura de una o más válvulas, produzca maliciosamente la pérdida total de un buque, se le aplicará la pena de muerte; **34.-** El que, con intención dolosa, destruya o haga destruir frente al enemigo, objetos necesarios para la defensa o el ataque, o para la navegación o maniobras de un buque, todo o parte del material de guerra, aeronaves, armas, municiones, víveres o efectos de campamento o del servicio de barco; **35.-** Los que desertaren frente al enemigo, marchando a encontrarlo, esperándolo a la defensiva, bajo su persecución o durante la retirada; **36.-** El que ocasione dolosamente una falsa alarma, o que en marcha o en campamento, guarnición, cuartel o dependencia del ejército cause dolosamente una confusión o desorden en la tropa o en las formaciones de los buques, o aeronaves, en las dotaciones o en la población donde las fuerzas estuvieren frente al enemigo, si hubiere resultado daño a las tropas, embarcaciones o aeronaves; **37.-** El que por violencia o amenaza intentara impedir la ejecución de una orden del servicio dada por un superior u obligar a éste a que la ejecute o a que la dé o se abstenga de darla, si el delito de que se trata en este artículo fuere cometido sobre las armas o delante de la bandera o tropa formada o durante zafarrancho de combate con armas; **38.-** El que infiera alguna lesión a un inferior si el homicidio fuere calificado; **39.-** Los que en grupo de cinco, por lo menos, o sin llegar a ese número cuando formen la mitad o más de una fuerza aislada, rehusen obedecer las órdenes de un superior, las resistan o recurran a vías de hecho para impedir las; **40.-** todos los promovedores, instigadores o cabecillas de la asonada, de cabos en adelante; **41.-** El abandono de puesto; **42.-** Cuando el comandante de un puesto o buque, que habiendo recibido orden absoluta de defenderlo a toda costa, lo abandone o no haga defensa que se le hubiere ordenado, cuando el militar abandone el puesto que tuviere señalado para defenderlo o para observar al enemigo; **43.-** El abandono de mando si se efectuare frente al enemigo; **44.-** El marino que abandone su buque, sin motivo legítimo para ello o sin permiso de sus superiores y a los oficiales; **45.-** El marino encargado de la escolta de un buque o de la conducción de un convoy, que pudiendo defenderlo lo abandone, entregue o rinda al enemigo; **46.-** El que indebidamente asuma o retenga

un mando o comisión del servicio o ejerza funciones de éste que no le correspondan, si ocasionare perjuicio grave en el servicio, se cometiere este delito frente al enemigo, en marcha hacia él, esperándolo a la defensiva, bajo su persecución o durante la retirada; **47.-** El que revele un asunto que se le hubiere confiado como del servicio, y que por su propia naturaleza o por circunstancias especiales deba tener el carácter de reservado, o sobre el cual se le tuviere prevenido reserva, o que encargado de llevar una orden por escrito u otra comunicación recomendadas especialmente a su vigilancia, las extravíe por no haber cuidado escrupulosamente de ellas, o no las entregue a la persona a quien fueren dirigidas o no intentare destruirlas de cualquier modo y a cualquiera costa cuando estuviere en peligro de caer prisionero o ser sorprendido, Si el delito se hubiere efectuado en campaña y con este motivo hubiere resultado grave daño al Ejército, a una parte de él, a un buque o aeronave; **48.-** Al centinela que faltando a lo prevenido en la ordenanza, no defienda su puesto contra tropa armada o grupo de gente, hasta repeler la agresión o perder la vida; **49.-** El centinela, vigilante, serviola o tope, que viendo que se le aproxima el enemigo no dé la voz de alarma, o no haga fuego, o se retire sin orden para ello, El comandante u oficial de guardia que deliberadamente perdiere su buque; El marino que causare daño en buque del Estado, o a su servicio, con propósito de ocasionar su pérdida o impedir la expedición a que estuviere destinado, estando el buque empeñado en combate, o en situación peligrosa para su seguridad; El marino que rehusare situarse o permanecer en el punto que se le hubiere señalado en el combate o que se ocultare o volviere la espalda al enemigo durante aquél; **50.-** los marinos que, faltando a la obediencia debida a sus jefes, incendiaren o destruyeren buques, edificios u otras propiedades. A los promovedores y al de mayor empleo o antigüedad de los del Cuerpo Militar; **51.-** El comandante de buque subordinado o cualquier oficial que se separe maliciosamente con su embarcación del grupo, escuadra o división a que pertenezca, cuando resultare algún daño al grupo, escuadra o división o a sus tripulantes, o si se ocasionare la pérdida del combate. **52.-** El aviador que frente al enemigo dolosamente destruya su aeronave; **53.-** El aviador que rehusare operar en la zona que se le hubiese señalado en el combate o que sin autorización se separe de aquélla, se ocultare o volviere la espalda al enemigo; **54.-** El prisionero que vuelva a tomar las armas en contra de la Nación,

después de haberse comprometido bajo su palabra de honor a no hacerlo, y que en estas condiciones fuere capturado; **55.-** Al prisionero que habiéndose comprometido en idénticas circunstancias a guardar su prisión, se evada y sea después aprehendido, prestando servicios de armas en contra de la República; **56.-** Cuando se evada un prisionero y quien haya auxiliado su fuga, sea o no el encargado de su custodia; **57.-** El que por cobardía sea el primero en huir en una acción de guerra, al frente del enemigo, marchando a encontrarlo o esperándolo a la defensiva; **58.-** El que custodiando una bandera o estandarte, no lo defienda en un combate, hasta perder la vida si fuere necesario; **59.-** El comandante de tropas o de un buque o fuerzas navales o de aeronave, que contraviniendo las disposiciones disciplinarias, se rinda o capitule, el primero en campo raso y los segundos sin que sea como consecuencia de combate o bloqueo, o antes de haber agotado los medios de defensa de que pudieren disponer; **60.-** Los subalternos que obliguen a sus superiores por medio de la fuerza, a capitular; **61.-** El que convoque, en contravención a prescripciones disciplinarias, a una junta para deliberar sobre la capitulación, pero si se celebrare la junta, y de ella resultare la rendición o capitulación, y si el voto es en pro de la capitulación indebida.”⁹⁰

Ahora bien, los delitos a los que se aplica la pena de muerte son, aproximadamente, 90, pero algunos se adjuntaron a otros por que contenían la misma redacción que otros.

Como se desprende de los delitos mencionados en párrafos anteriores, la Pena de Muerte, se aplica, pero, también se conmuta, se conmuta en casos no graves por la de prisión; en el caso de los delitos graves estos se dan normalmente en tiempo de guerra y salvo el homicidio de un superior a un inferior se aplica en tiempos de paz.

Si bien es cierto que el fuero castrense es disciplinado y estricto en sus normas, tampoco es menos cierto que la Pena de Muerte, no se aplica por aplicarse, de hecho desde la entrada en vigor del citado Código, no se tienen antecedentes

⁹⁰ Compilación de Leyes Federales, Ed. Informática Jurídica, México, D.F. 2001, Nueva versión 2001 totalmente actualizada

documentados de su aplicación, esto nos da como pauta que al igual que en la Constitución, se contempla pero no se aplica. Esto puede ser provocado porque México no ha tenido hostilidades internas, o con otro país, o quizá por las excepciones que prevé en su articulado y que estas permiten la conmutación.

4.3 ARGUMENTOS EN PRO DE LA APLICACIÓN DE LA PENA DE MUERTE

Desde la antigüedad, es bien sabida la existencia de la pena de muerte, no se sabe que se hayan suscitado polémicas doctrinarias al respecto, es decir, en torno a su necesidad o licitud. Probablemente fue Platón quien inició una teoría sobre ello, **Platón** justificó la pena de muerte como medio político para eliminar de la sociedad a un elemento nocivo y pernicioso, y sostiene que en cuanto aquellos cuyo cuerpo está mal constituido, se les dejará morir y se castigará con la muerte, a aquellos otros cuya alma sea naturalmente mala e incorregible, es lo mejor que puede hacerse por ellos y por el Estado.

Diversos pensadores han hecho referencia a la pena de muerte, se han manifestado así:

Platón

“Considera que el delincuente es incorregible por ser un enfermo anímico incurable y que por lo mismo constituye el germen de perturbaciones y aberraciones de otros hombres. Por tal razón para esta especie de hombres, la vida no es una situación ideal y la muerte es el recurso que existe para solucionar socialmente el problema”.⁹¹

Lucio Anneo Séneca

Gran exponente de la literatura latina y representante del estoicismo ecléctico en su obra "De ira", explica, los criminales son considerados como resultante de un conjunto de anomalías mentales y biológicas, cuya eliminación sólo es posible

⁹¹ PLATON, *Dialogos*, UNAM, SEP, 1ª. Edición 1921, 1ª Reimpresión, México, 1988

conseguir mediante la muerte. Decía el autor: "...y que reserve el último, de tal forma que nadie muera, sino aquel cuya muerte es para él mismo un beneficio".⁹²

Santo Tomas de Aquino

En su máxima obra "La Summa Teológica", Parte II, Capítulo 2, párrafo 64, sostiene que, "todo poder correctivo y sancionario proviene de Dios, quien lo delega a la sociedad de hombres; por lo cual el poder público está facultado como representante divino, para imponer toda clase de sanciones jurídicas debidamente instituidas con el objeto de defender la salud de la sociedad. De la misma manera que es conveniente y lícito amputar un miembro putrefacto para salvar la salud del resto del cuerpo, de la misma manera lo es también eliminar al criminal pervertido mediante la pena de muerte para salvar al resto de la sociedad".⁹³

La Escuela Clásica del derecho natural

Ha admitido la pena de muerte, con algunas variantes en sus consideraciones, **Juan Bodino, Samuel Puffendorf y Hugo Grocio**, coinciden en que ésta es necesaria como instrumento de represión; en que no existe contradicción entre el pacto social y la institución de esta pena, ya que un cuerpo social que se forma y se organiza a través de la unión de una multiplicidad de individuos, tiene una organización, una voluntad y un conjunto de necesidades distintas y, por cierto, superiores a las de los sujetos que lo integran, siendo admisible que en función de las necesidades sociales se tenga que sacrificar en ocasiones la vida de uno de ellos, para defender la vida y seguridad de todos.

Ignacio Villalobos

Afirma que a la pena de muerte se le puede considerar justa, eliminatoria y selectiva; ya que es un medio de defensa con que cuenta la sociedad y es eliminatoria para sujetos excepcionalmente peligrosos y nocivos que aún estando en las cárceles, resulta en vano intentar corregirlos y selectiva porque previene la reproducción del delito.

⁹² SENECA Lucio Anneo, Obras Completas, Ed. Aguilar, México 1966

⁹³ AQUINO Santo Tomas, De Summa Teologica, Ed. Católica, Madrid 1975

Como se puede observar Platón, Lucio Anneo Séneca, Santo Tomas de Aquino, Juan Bodino, Samuel Puffendorf y Hugo Grocio coinciden en que la Pena de Muerte es lícita, porque la sociedad la utiliza como medio de conservación; insustituible, porque es ejemplar como ninguna otra pena; para otros es necesaria, porque constituye un medio de legitima defensa para la sociedad y no se antepone al pacto social. En lo particular estoy de acuerdo en que la pena de muerte es: eliminatoria y selectiva, así como intimidatoria y justa pero sobre todo necesaria.

Cesare Beccaria.

Deliberadamente se ha querido dejar para el final de este capítulo a Beccaria, por la siguiente razón; como se ha visto la gran mayoría de los autores, se refieren a **Cesare Beccaria** como abolicionista de la pena de muerte, lo cual consideramos un error, ya que en su tratado "De los delitos y de las Penas" y al principio del estudio de La pena de muerte comenta "Esta inútil prodigalidad de los suplicios que no han hecho nunca mejores a los hombres, me ha impulsado a examinar si la pena de muerte es verdaderamente útil y justa en un gobierno bien organizado".⁹⁴

El gran pensador prosigue diciendo ningún hombre tienen derecho a matar cruelmente a sus semejantes y la pena de muerte no es un derecho; añadiendo con claridad: "No puede considerarse necesaria la muerte de un ciudadano más por dos motivos. El primero cuando aún privado de su libertad tenga todavía tales relaciones y tal poder, que interese a la seguridad de la nación..." y prosigue el humanista: no veo yo necesidad alguna de destruir a un ciudadano, sino cuando su muerte fuese el verdadero y único freno para disuadir a los demás de cometer delitos; lo que constituye el segundo motivo por el que puede considerarse justa y necesaria la pena de muerte".⁹⁵

Como puede verse claramente al ilustre humanista no puede, bajo ningún concepto, considerársele como abolicionista de la pena de muerte, en todo caso la limita a ser aplicada en casos determinados, pero no obstante toma los principios de

⁹⁴ BECCARIA Cesare, *De los Delitos y de las Penas*, ED. Clasicos Universales de la C.N.D.H.S.E. México 1991 p.67

⁹⁵ Ibidem

incurregibilidad y peligrosidad para la necesidad de la imposición de la pena, así mismo, para Beccaria la pena de muerte también tiene efectos intimidatorios y de ejemplaridad.

Ahora bien, podemos deducir que la Pena de Muerte, desde que el hombre decide agruparse y formar una sociedad, coexiste con ella, lo cual nos lleva a razonar que su aplicación es justa, retributiva y ejemplar, requisitos para que sea una pena; entonces tenemos que, en las opiniones transcritas en párrafos anteriores, se justifica el fin de la aplicación de la Pena de Muerte, es decir no se debe aplicar de forma indiscriminada y los mismos pensadores dan los parámetros para su aplicación.

Así tenemos en específico que la razón de ser del artículo 22 Constitucional la encontramos en el Diario de Debates de 1917, en el que la Comisión Dictaminadora sostenía que:

“La vida de una sociedad implica a todos los asociados hacia el mantenimiento permanente de las condiciones necesaria para la coexistencia de los derechos del hombre. Mientras que el individuo se limite a procurar la satisfacción de todos sus deseos sin menoscabar el derecho que los demás tienen para hacer lo mismo, nadie puede intervenir en su conducta, pero desde el momento que por una agresión al derecho de otro perturba esas condiciones de coexistencia, el interés del agravio y la sociedad se unen para justificar que se limite la actividad del culpable en cuanto sea necesario para prevenir nuevas adiciones, la extensión de este derecho de castigo que tiene la sociedad esta determinada por el carácter y la naturaleza dentro de los asociados, y puede llegar hasta la aplicación de la pena de muerte si sólo con esta medida puede quedar garantizada la seguridad social. Que la humanidad no ha alcanzado el grado de perfección necesario para considerarse inútil la pena de muerte, lo prueba el hecho de que la mayor parte de los países en donde ha llegado a abolirse, ha sido necesario restablecerla poco tiempo después. Los partidarios y abolicionistas de la pena capital concuerdan en un punto: que desaparezcan esta

pena con el progreso de la razón, la dulcificación de las costumbres y el desarrollo de la reforma penitenciaria".⁹⁶

Como se desprende del Diario de Debates, se justifica la permanencia de la Pena Capital hasta que no se tenga una convivencia cordial en la sociedad y habla del desarrollo del sistema penitenciario pero desde un punto de vista personal, me inclino por considerar que el primer punto es primordial, ya que el segundo relativo a la rehabilitación del delincuente, realmente no se da por considerar, sea cual fuere el sistema penitenciario que se adopte.

En algunos ámbitos se dice que la Pena de Muerte en la actualidad, está tendiendo a desaparecer, pero los índices y datos pueden demostrar como se encuentra el panorama mundial actual en cuanto a la aplicación de la pena de muerte, de acuerdo con los siguientes cuadros:

"Retencionistas"

Son aquéllos que mantienen y aplican la pena de muerte para delitos comunes.

AFGANISTÁN	COREA (República) (Corea del Sur)	KAZAJSTÁN	SIERRA LEONA
ANTIGUA Y BARBUDA	CUBA	KENIA	SINGAPUR
ARABIA SAUDÍ	DOMINICA	KUWAIT	SIRIA
ARGELIA	EGIPTO	KIRGUIZISTÁN	SOMALIA
ARMENIA	EMIRATOS ÁRABES UNIDOS	LAOS	SUDÁN
AUTORIDAD PALESTINA	ERITREA	LESOTHO	SUAZILANDIA
BAHAMAS	ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA	LÍBANO	TAILANDIA
BAHRAIN	ETIOPÍA	LIBERIA	TAIWAN (República de China)

⁹⁶ <http://www.uasnet.mx/prof/cln/der/silvia1/enmex.htm>

BANGLADESH	FEDERACIÓN RUSA	LIBIA	TANZANIA
BARBADOS	FILIPINAS	MALASIA	TAYIKISTÁN
BELIZE	GABÓN	MALAWI	TRINIDAD Y TOBAGO
BENÍN	GHANA	MARRUECOS	TÚNEZ
BIELORRUSIA	GUATEMALA	MAURITANIA	
BOTSUANA	GUINEA	MONGOLIA	
	GUINEA ECUATORIAL	MYANMAR (BIRMANIA)	UGANDA
BURUNDI	GUYANA	NIGERIA	UZBEKISTÁN
CAMERÚN	INDIA	OMÁN	VIETNAM
CHAD	INDONESIA	PAKISTÁN	YEMEN
CHILE	IRÁN	QATAR	YUGOSLAVIA (República Federal)
CHINA (República Popular)	IRAQ	RUANDA	ZAMBIA
COMORAS	JAMAICA	SAN CRISTÓBAL Y NEVIS	ZIMBABUE
CONGO (República Democrática)	JAPÓN	SAN VICENTE Y LAS GRANADINAS	
COREA (República Democrática Popular) (Corea del Norte)	JORDANIA	SANTA LUCÍA	

TOTALMENTE ABOLICIONISTAS PARA TODOS LOS DELITOS

Países y territorios cuyas leyes no establecen la pena de muerte para ningún delito.

Abreviaturas: **Fecha (A)** = fecha de la abolición para todos los delitos; **Fecha (AC)** = fecha de la abolición para los delitos comunes; **Fecha (Últ. Ejec.)** = fecha de la última ejecución; **N** = fecha de la última ejecución de la que se tiene noticia; **Ind.** = sin ejecuciones desde la independencia.

País	Fecha (A)	Fecha (AC)	Fecha (Últ. Ejec.)
ALEMANIA	1987		
ANDORRA	1990		1943

ANGOLA	1992		
AUSTRALIA	1985	1984	1967
AUSTRIA	1968	1950	1950
AZERBAIYÁN	1998		1993
BÉLGICA	1996		1950
BULGARIA	1998		1989
CABO VERDE	1981		1835
CAMBOYA	1989		
CANADÁ	1998	1976	1962
CHIPRE	2002	1983	1962
COLOMBIA	1910		1909
COSTA DE MARFIL	2000		
COSTA RICA	1877		
CROACIA	1990		
DINAMARCA	1978	1933	1950
ECUADOR	1906		
ESLOVENIA	1989		
ESPAÑA	1995	1978	1975
ESTADO VATICANO	1969		
ESTONIA	1998		1991
FINLANDIA	1972	1949	1944
FRANCIA	1981		1977
GEORGIA	1997		1994N
GUINEA-BISSAU	1993		1986N
HAITÍ	1987		1972N
HONDURAS	1956		1940
HUNGRÍA	1990		1988
IRLANDA	1990		1954
ISLANDIA	1928		1830
ISLAS MARSHALL			Ind.
ISLAS SALOMÓN		1966	Ind.
ITALIA	1994	1947	1947
KIRIBATI			Ind.

LIECHTENSTEIN	1987		1785
LITUANIA	1998		1995
LUXEMBURGO	1979		1949
MACEDONIA (ex. Rep. Yug.)	1991		
MALTA	2000	1971	1943
MAURICIO	1995		1987
MICRONESIA (Estados Federados)			Ind.
MOLDAVIA	1995		
MÓNACO	1962		1847
MOZAMBIQUE	1990		1986
NAMIBIA	1990		1988N
NEPAL	1997	1990	1979
NICARAGUA	1979		1930
NORUEGA	1979	1905	1948
NUEVA ZELANDA	1989	1961	1957
PAÍSES BAJOS	1982	1870	1952
PALAU			
PANAMÁ			1903N
PARAGUAY	1992		1928
POLONIA	1997		1988
PORTUGAL	1976	1867	1849N
REINO UNIDO	1998	1973	1964
REPÚBLICA CHECA	1990		
REPÚBLICA DOMINICANA	1966		
REPÚBLICA ESLOVACA	1990		
RUMANIA	1989		1989
SAN MARINO	1865	1848	1468N
SANTO TOMÉ Y PRÍNCIPE	1990		Ind.
SEYCHELLES	1993		Ind.
SUDÁFRICA	1997	1995	1991
SUECIA	1972	1921	1910
SUIZA	1992	1942	1944

TIMOR ORIENTAL	1999		
TURKMENISTÁN	1999		
TUVALU			Ind.
UCRANIA	1999		
URUGUAY	1907		
VANUATU			Ind.
VENEZUELA	1863		
YIBUTI	1995		Ind.
YUGOSLAVIA	2002		

Abolicionistas sólo para delitos comunes

Son aquellos países cuyas leyes admiten la pena de muerte sólo para delitos excepcionales como los cometidos bajo la ley militar o en circunstancias excepcionales tales como en tiempo de guerra.

Pais	Fecha de abolición para delitos comunes	Fecha de la última ejecución
ALBANIA	2000	
ARGENTINA	1984	
BOLIVIA	1997	1974
BOSNIA HERZEGOVINA	1997	
BRASIL	1979	1855
CHIPRE	1983	1962
EL SALVADOR	1983	1973 (C)
FIYI	1979	1964
ISLAS COOK		
ISRAEL	1954	1962
LETONIA	1999	1996
MÉXICO		1937
PERÚ	1979	1979
TURQUIA	2002	1984

3. ABOLICIONISTAS DE HECHO

Países que mantienen la pena de muerte para los delitos comunes como el asesinato pero que pueden ser considerados abolicionistas de hecho, dado que no han ejecutado a nadie durante los últimos diez años y se cree que mantienen una política o una práctica establecida de no llevar a cabo ejecuciones. En esta lista se incluyen también países que se han comprometido internacionalmente a no hacer uso de la pena capital.

Abreviaturas: **Fecha (Últ. Ejec.)** = fecha de la última ejecución; **N** = fecha de la última ejecución de la que se tiene noticia; **Ind.** = sin ejecuciones desde la independencia.

País	Fecha (Últ. Ejec.)
ARMENIA	
BRUNEI DARUSSALAM	1957N
BURKINA FASO	1988
BUTÁN	1964N
CONGO (República)	1982
FEDERACIÓN RUSA	1999
GAMBIA	1981
GRANADA	1978
MADAGASCAR	1958N
MALDIVAS	1952N
MALÍ	1980
NAURU	Ind.
NÍGER	1976N
PAPÚA NUEVA GUINEA	1950
REPÚBLICA CENTROAFRICANA	1981
SAMOA	Ind.
SENEGAL	1967
SRI LANKA	1976
SURINAM	1982
TOGO	
TONGA	1982

„ 97

⁹⁷ <http://www.ya.com/penademuerte/listapaises.htm>

Así tenemos que se clasificaron en a) **abolicionistas** que son aquellos que no prevean la pena de muerte en sus legislaciones, ni para los delitos comunes ni para los delitos militares; b) **abolicionistas de facto**, son los países que mantienen la pena de muerte para los delitos comunes, pero no han ejecutado a nadie durante los últimos años, cuando menos; y c) **retencionistas**, que son los países en los que la pena de muerte está vigente y en los que ha habido ejecuciones.

Los resultados finales quedaron como sigue: situación en mayo de 1995: 28	
Clasificación	Cantidad
Retencionistas	92
Totalmente abolicionistas	56
Abolicionistas para los delitos comunes únicamente	14
Abolicionistas de facto	28

Como se puede observar es mucho mayor el número de países retencionistas de la pena de muerte, a los cuales se les pueden sumar los abolicionistas de facto y los abolicionistas para los delitos comunes únicamente, pues en los países que se encuentran en los dos últimos casos, se encuentra contemplada y vigente la pena capital. De lo anterior se puede deducir, a la luz de la sana razón, sin vicios ni apasionamientos, y basados en la tendencia de analizar la experiencia de otros países, aún cuando nuestra realidad sea distinta a la de aquellos; que no pueden estar equivocados la gran mayoría de los países, sobre todo los países desarrollados del mundo, pues si bien en algunos de éstos han decidido abolirla, es porque sus habitantes han alcanzado el grado de suficiente cultura y desarrollo o conciencia cívica, por lo que ya no es necesaria la pena de muerte.

En 1946, el Consejo Económico y Social de la Organización de las Naciones Unidas, creó la Comisión de Derechos Humanos, la cual debería elaborar un catálogo de los Derechos Humanos, así como un mecanismo internacional para su protección. El primer documento creado al respecto fue adoptado el 10 de diciembre de 1948 bajo el nombre de Declaración Universal de Derechos Humanos.

Como ideal común que planteaba la protección internacional de los Derechos Humanos, por lo que todos los pueblos y naciones deben esforzarse; creada con la finalidad de ser y despertar la inspiración de individuos e instituciones en promover mediante la enseñanza y educación el respeto a tales derechos y libertades, así como que aseguren su reconocimiento y aplicación universales, la Asamblea General proclama la Declaración Universal de Derechos Humanos, de la que transcribiremos el artículo 3 por ser de los de mayor importancia para el objetivo del presente estudio y el cual nos dice "Todo individuo tiene derecho a la vida, la libertad y a la seguridad de su persona".

Como se puede ver en el artículo 3 se encuentra establecido el derecho a la existencia; el derecho a la vida es el derecho fundamental por antonomasia ya que es el supuesto de todos los demás derechos de la persona humana; sin él carecen de relevancia los restantes.

Ahora bien el texto del artículo 3 es muy claro y no tiene necesidad de ser interpretado al apuntar que "todo individuo tiene el derecho a la vida"; lo cual implica un principio de equilibrio universal, es decir, que también los individuos deben respetar el derecho que los otros individuos tienen a la vida; esta es la finalidad de la Declaración Universal de Derechos Humanos, en consecuencia cuando un delincuente rompe este equilibrio, por ejemplo, privando de la vida a un semejante y consecuentemente privándole de sus demás derechos, ese individuo esta renunciando a su propio derecho a la vida. Es así como en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, adoptado el 16 de diciembre de 1966 y ratificado por México el 23 de marzo de 1981, en su artículo 6.1 reconoce que el derecho a existir es un atributo co sustancial a la persona humana; sin embargo el precepto establece

una excepción, cuando enuncia que: nadie podrá ser privado de la vida "arbitrariamente", es decir que sí se autoriza a privar de la vida de manera "no arbitraria", es a través de los mecanismos o instrumentos legales que se puede dar esta situación.

Esta es la única excepción a este derecho de conformidad con el derecho internacional.

Ahora bien, acaso los delincuentes no violan los derechos humanos de la sociedad desde el momento en que, de forma unilateral, deciden romper con el orden y las reglas existentes para que esta sociedad avance. En el sujeto activo del delito desde que decide cometer el ilícito está consciente del mal que ocasiona al sujeto pasivo, claro que lo está, y desde luego busca con su conducta el resultado final.

Por todo lo expuesto anteriormente, la pena de muerte no puede considerarse una violación a los derechos humanos, concretamente al derecho a la vida de un individuo que primeramente ha roto el equilibrio existente entre aquel y éste, es decir no ha respetado ningún derecho a la vida, ningún derecho humano a su víctima y posteriormente ha demostrado que ningún otro tratamiento que el Estado le imponga será capaz de corregir su conducta.

4.4 PRIMACÍA DE SU APLICACIÓN

La primacía de la aplicación de la Pena de Muerte sería porque:

a).- Con la aplicación de la Pena de Muerte se deja un ejemplo en la conciencia de la colectividad, con lo cual es intimidatoria y ejemplar; ya que el temor a perder la vida hace que se ajuste la sociedad a las normas vigentes.

b).- Es selectiva, porque, es el medio adecuado que la sociedad debe realizar al ir eliminando de su seno a los individuos antisociales o inadaptables a la vida social.

c).- La pena de muerte tranquilizaría los ya enardecidos ánimos de la sociedad y sería un método eficaz para corregir a los criminales de alta peligrosidad y a los incorregibles a través de la aplicación de la ley.

d).- Es necesaria, ya que con su aplicación sería la única pena que satisfecería lo que la justicia reclama, y esta es legítima y jurídicamente necesaria.

e).- Es retributiva, ya que llenaría el vacío de reclamado por la sociedad, contra las injusticia de la propia ley.

Las ventajas de la aplicación de la Pena de Muerte anteriormente mencionadas, a continuación se explican las razones que sustentan dichas afirmaciones.

La finalidad de la aplicación de la Pena de Muerte es que con su aplicación establezca la ejemplaridad de sus alcances en la sociedad y de esta forma se fomente un respeto a la misma, que este respeto se convierta incluso en un temor a perder al vida, esto por parte de los delincuentes y que la sociedad sienta seguridad en caso de que sea atacada, este ataque sea castigado con toda legalidad y ejemplaridad, en pocas palabras que se haga justicia.

Al aplicarse esta pena a los delitos ya descritos en el presente trabajo, estamos siendo selectivos, pero selectivos en el sentido de que si el delincuente no se adapta a la sociedad, este individuo es nocivo para ella y tan es nocivo que, por ejemplo, en el caso del Homicidio calificado, al ser el deceso comúnmente en el caso del jefe de familia esta célula de la sociedad prácticamente queda deshecha, y esto por que se queda sin el pilar que aporta lo económico obligando al otro pilar que es la madre a trabajar y descuidar la atención de los hijos fin primordial para que estos se adapten y desarrollen de forma adecuada en la sociedad; luego entonces, se es selectivo porque hay que eliminar esas células malignas que provocan esta desintegración de la familia.

Finalmente es retributiva, necesaria y eficaz por lo siguiente: existen vacíos enormes en nuestra ley, le hace falta una revisión a fondo y adecuación al tiempo en que vivimos, al hacerse estas adecuaciones a la ley, ésta quedaría de tal forma que a la sociedad se le resarciría el daño causado durante décadas y se le retribuirá con leyes y justicia lo que reclama, esto es, poner un alto al descontrol de la delincuencia, a los crímenes despiadados que se cometen, al envenenamiento de la juventud, al mutilamiento y secuestro de los ciudadanos que en ella cohabitan y, finalmente, a los ultrajes que diariamente se cometen en contra de las mujeres, niños (as), ancianos (as) e inclusive al propio varón adulto; es necesaria y eficaz porque es el último recurso con que cuenta el Estado para contener esta ola de violencia cotidiana que parece que no tener remedio y a través de esta pena la detendría.

4.5 FORMAS DE APLICACIÓN ANTIGUA DE LA PENA DE MUERTE

Entre las formas de ejecución de la pena de muerte encontramos las siguientes:

LAPIDACIÓN

La ejecución por lapidación suele llevarse a cabo estando el reo enterrado hasta el cuello o atado de algún modo. La muerte puede ser causada por lesiones en el cerebro, asfixia o una combinación de lesiones. Como una persona puede soportar golpes fuertes sin perder el conocimiento, la lapidación puede producir una muerte lenta.

DESPEÑAMIENTO

Arrojando al reo desde un lugar alto, para que se estrelle, este método se utilizó en Grecia, Roma, y en la Edad Media, se lanzaban desde torres o murallas.

APALEAMIENTO

Aunque lo usual es utilizar un palo por extensión se interpreta toda muerte a golpes.

AHOGAMIENTO

Sumergiendo al criminal en agua, generalmente atado y con algún objeto pesado como contrapeso.

EMPALAMIENTO

Es una de las formas más crueles, consiste en ensartar al ajusticiado en una larga lanza. Esta forma se utilizó generalmente en Europa, pero también por los pueblos prehispánicos.

ENTERRAMIENTO

Forma de ejecutar muy primitiva, fue puesta en práctica en Roma. Algunas de sus modalidades consistían en enterrarlos junto con un cadáver para que de esta forma los gusanos al igual que este último lo devoraran.

HOGUERA

Quemando al reo, esta se aplicaba estando amarrado a un palo central y alrededor con una gran cantidad de madera, de preferencia verde para que prendiera más lentamente y la agonía fuera mayor, esta pena normalmente se utilizó durante el período de la Inquisición se aplicaba a herejes y supuestas brujas, entre otros, principalmente.

LA RUEDA

Se ataba al sujeto para luego quebrarle los huesos, de las extremidades inferiores y superiores, dejándolo de esta forma morir.

DESCUARTIZAMIENTO

Generalmente usando caballos o con hacha, la idea era desmembrar al reo.

ARRASTRAMIENTO

Usada comúnmente entre militares, consistía en arrastrar al sujeto, atado a un carro de caballos.

CRUCIFIXIÓN

Muy usado por los romanos, fue prohibido por Constantino en el siglo IV, cuando el Emperador se convirtió en cristiano.

DAMNATIO AD BESTIAE

Es la muerte por medio de animales, muy común en el circo romano, fue usada masivamente contra los primeros cristianos.

MUERTE POR SUPLICIO

La muerte por suplicio es un arte de retener la vida en sufrimiento, subdividiéndola en mil muertes, y obteniendo, antes de que cese la existencia, la más exquisita agonía.

DECAPITACIÓN

Según el método utilizado en Arabia Saudita y en Qatar, y previsto en la legislación de la República Árabe del Yemen y de los Emiratos Árabes Unidos, se separa la cabeza del tronco mediante un golpe de sable. Aunque la intención es que el filo aguzado del arma corte rápidamente la médula espinal y provoque la inconsciencia por el trauma, pueden ser necesarios varios golpes, ya que el sable es un arma relativamente ligera y la duración de la ejecución depende de la fuerza y de la destreza del verdugo.

LA GUILLOTINA

Es una forma de ejecución muy antigua. La guillotina se introdujo como un método rápido, limpio y humano de ejecutar, tomando en cuenta que los verdugos, para decapitar con espada o hacha se escaseaban, y aun los expertos no siempre lograban una operación exitosa.

AHORCAMIENTO

El preso es colgado de una cuerda atada alrededor del cuello y muere debido a la fuerza que, por la gravedad, ejerce el peso del cuerpo. La inconsciencia y la

muerte son causadas por lesiones en la medula espinal o, si esto no es suficiente, por estrangulamiento, debido a la constricción de la tráquea.

EL GARROTE

Se dice que fue inventado en México, a mediados del siglo XVIII, por el capitán Miguel Velásquez Loera, que lo puso al servicio de la justicia para evitar los defectos que presentaba la horca.

Estos métodos de aplicación de la Pena de Muerte, en su mayoría se utilizaron durante la época antigua, el imperio romano y hasta la edad media siendo los principales los mencionados anteriormente, estos se reservaban en exclusiva a los delincuentes que cometían delitos graves, como la herejía, el homicidio, el robo, el adulterio y la rebelión, entre otros.

4.6 FORMAS ACTUALES DE EJECUCIÓN DE LA PENA DE MUERTE

En las formas actuales de ejecución se encuentran:

FUSILAMIENTO

La ejecución la lleva a cabo un único sujeto o un pelotón. El preso muere por una o varias de las siguientes causas: lesiones de órganos vitales, como el corazón, lesiones del sistema nervioso central o hemorragias. Aunque en un disparo a corta distancia en la nuca debería producir la inconsciencia inmediata, el procedimiento puede durar mas tiempo en los fusilamientos por un pelotón, en los que los soldados tiran desde una mayor distancia y por lo tanto con menor precisión y pueden haber recibido la orden de apuntar al tronco, mas fácil de alcanzar que la cabeza.

Aunque algunos presos pueden permanecer conscientes después de los primeros disparos incluso en las ejecuciones normales por un pelotón, algunas ejecuciones han sido concebidas para prolongar el sufrimiento.

INYECCIÓN LETAL

“Consiste en la aplicación intravenosa, de manera continua, de sustancias que provocan la muerte por paro cardíaco respiratorio.

El sistema fue aplicado por primera vez el 7 de diciembre de 1982 en Texas al condenado Charles Brooks.

El procedimiento es similar al utilizado en un hospital para administrar una anestesia general, pero los productos son inyectados en cantidades letales. En Texas, uno de los 19 estados de los Estados Unidos de Norte América, en donde la ejecución se realiza por inyección letal, se usan tres sustancias conjuntamente: Tiopental Sódico, Bromuro de Pancuronio y Cloruro Potásico.

Tiopental Sódico: es un barbitúrico que hace perder el conocimiento al condenado, el efecto de esta sustancia se evidencia mediante taquicardia, sudoración, lagrimeo e hipertensión arterial. La respiración sólo se mantiene por los movimientos diafrámicos.

Bromuro de Pancuronio: se observa excitación repetitiva (saltos en la camilla), seguida por el bloqueo de la transmisión y parálisis muscular. Produce relajación muscular que paraliza el diafragma e impide la respiración.

Cloruro de Potasio: produce la parálisis del corazón, dando por terminado el proceso de ejecución.

Desde 1977, cuando fuera introducida en las legislaciones de los estados de Oklahoma y Texas, ha tenido amplia acogida en otros 16 Estados, en tanto que de las 358 ejecuciones llevadas a cabo desde ese año, 216 lo fueron mediante inyección letal”.⁹⁸

EJECUCIÓN POR GAS

“El condenado es amarrado a una silla dentro de una cámara hermética; se le ata al pecho un estetoscopio conectado a unos auriculares en la vecina sala de testigos para que un médico pueda controlar el desarrollo de la ejecución. Se libera gas cianuro en la cámara, envenenando al preso cuando éste respira.

⁹⁸ http://www.ya.com/penademuerte/tipos_torturasnotfinal.htm

La muerte se produce por la asfixia debida a la inhibición por el cianuro de los enzimas respiratorios que transfieren el oxígeno desde la sangre a las demás células del organismo. Aunque puede producirse la inconsciencia rápidamente el procedimiento tarda más si el preso intenta prolongar su vida, reteniendo la respiración o respirando lentamente. Como en otros métodos de ejecución, los órganos vitales pueden seguir funcionando durante algún tiempo, esté o no inconsciente el condenado".⁹⁹

ELECTROCUCIÓN

"La electrocución surgió en Estados Unidos en 1888, alegándose que sería más humana que la horca. El procedimiento es el siguiente: después de amarrar al preso a una silla construida para este fin, los ejecutores sujetan electrodos de cobre húmedos a la cabeza y a una pierna del condenado, las cuales han sido rasuradas para asegurar un buen contacto entre los electrodos y la piel. Se aplican fuertes descargas de corriente eléctrica durante breves períodos. La muerte se produce por paro cardíaco y parálisis respiratoria.

La electrocución produce efectos destructivos visibles, al quemar órganos internos del cuerpo; el condenado a menudo salta hacia delante, tirando de las correas que le sujetan, cuando aplican la corriente; pueden defecar, orinar o vomitar sangre. Los testigos presenciales siempre dicen que hay un olor a carne quemada".¹⁰⁰

Ahora bien de las formas, enunciadas anteriormente como actuales, de ejecución, las que se ejecutan y mas populares son las de: inyección letal, ejecución por gas y electrocución, se dicen son mas populares, por que el país que las aplica son los Estados Unidos de Norte América, siendo de las tres mencionadas en el orden de preferencia la inyección letal, electrocución y casi en desuso la cámara de gas; el fusilamiento aún se aplica y recientemente se ejecutó a varias personas en la

⁹⁹ Ibidem

¹⁰⁰ Ibidem

isla de Cuba por este método y desde luego es el contemplado en la mayoría de los Códigos militares.

De los métodos descritos anteriormente, el punto de vista particular del escribiente, el más humano y digno de aplicarse es el de la inyección letal, por que si el fin que se persigue con la aplicación de la Pena de Muerte, es que el delincuente pague con su vida el daño ocasionado al sujeto pasivo y desde luego a la sociedad, lo más lógico es que la ejecución sea digna y lo menos dolorosa, ya que la meta que se persigue es la de la eliminación de este inadaptable, más no la tortura y el sufrimiento.

4.7 CREACIÓN ESPECIALIZADA DE UN ÓRGANO JUZGADOR CON UN JURADO DE CIUDADANOS

En el presente sub capítulo, justificaremos la creación especializada tanto de un tribunal, como de un jurado de ciudadanos, partiendo de lo estipulado por el artículo 13 constitucional, éste precepto prohíbe la creación de tribunales especiales, pero esta prohibición es enfocada a la creación de estos con la finalidad de juzgar a una sola persona en específico, sin embargo, la especialización radica en el conocimiento de una materia y determinados delitos.

Nuestra Carta Magna, en el artículo 13 nos dice "Nadie puede ser juzgado por leyes privativas ni por tribunales especiales...", pero es deber aclarar, el significado de este vocablo en el sentido de que hay una diferencia entre especial y especializado, ya que especial significa "que se aplica particularmente a una cosa" y especializado "que efectúa un trabajo que requiere una cierta formación profesional".

Es así entonces, que se propone la creación de un órgano jurisdiccional especializado para la aplicación de la Pena de Muerte, en el sentido deducido del párrafo anterior, por lo que podemos, entonces, decir que no se viola el precepto anteriormente invocado, por que como lo invoca el artículo 13 de nuestra Carta Magna, sólo se prohíbe el ser juzgado por tribunales especiales, esto es, que dicho

tribunal tiene su creación sólo para juzgar a una persona en especial, o sea de forma temporal y para un caso en específico, mientras que el fin de la creación de un órgano especializado sería otro.

En tales circunstancias, tenemos que el artículo 94 párrafo V, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, hace referencia al Consejo de la Judicatura Federal, y que éste determinará el número, división de circuitos, competencia territorial y, en su caso, especialización por materia, de los Tribunales Colegiados y Unitarios de Circuito y de los Juzgados de Distrito; en tanto que el artículo 100 de la citada Constitución alude que la administración, vigilancia y disciplina del Poder Judicial de la Federación, con excepción de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, estará a cargo del Consejo de la Judicatura Federal en los términos establecidos conforme a las bases que señala esta Constitución; así tenemos en estos dos preceptos constitucionales la fuente de la creación de los órganos jurisdiccionales, ya que dicha Carta Magna le otorga esta facultad al Poder Judicial de la Federación, representado por el Consejo de la Judicatura Federal.

Mencionada la fuente constitucional, no se puede omitir que esta facultad se regula en la Ley Orgánica del Poder Judicial, y tenemos que el artículo 68 de la citada ley refiere que la administración, vigilancia, disciplina y carrera del Poder Judicial de la Federación, con excepción de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y el Tribunal Electoral, estarán a cargo del Consejo de la Judicatura Federal, en los términos que establecen la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y esta Ley; asimismo en el numeral 77 del mismo dispositivo previene que el Consejo de la Judicatura Federal contará con aquellas comisiones permanentes o transitorias de composición variable que determine el Pleno mismo, debiendo existir en todo caso las de administración, carrera judicial, disciplina, creación de nuevos órganos, y la de adscripción.

La posibilidad de crear nuevos órganos, ya sean administrativos o jurisdiccionales, se encuentra dispuesto en otros preceptos, ya que el Pleno del Consejo de la Judicatura Federal, cuenta con la facultad de emitir acuerdos, y así en

el Acuerdo General 8/1995 del Pleno del Consejo de la Judicatura Federal, que reglamenta el funcionamiento de las Comisiones del Consejo de la Judicatura Federal establece:

“ACUERDO GENERAL NUMERO 8/1995. DEL PLENO DEL CONSEJO DE LA JUDICATURA FEDERAL, QUE REGLAMENTA EL FUNCIONAMIENTO DE LAS COMISIONES DEL CONSEJO DE LA JUDICATURA FEDERAL.

CONSIDERANDO

PRIMERO.- Que mediante Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación, de fecha treinta y uno de diciembre de mil novecientos noventa y cuatro, se reformaron, entre otros, los artículos 94 y 100 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos;

SEGUNDO.- Que dichas reformas modificaron la estructura y competencia del Poder Judicial de la Federación;

TERCERO.- Que el párrafo tercero del artículo 100 de la Carta Magna, dispone que el Consejo de la Judicatura Federal funcionará en, Pleno o en comisiones;

CUARTO.- Que el párrafo séptimo del artículo 100 de la Carta Magna, establece que el Consejo de la Judicatura Federal estará facultado para expedir acuerdos generales para el adecuado ejercicio de sus funciones de conformidad con lo que establezca la ley;

QUINTO.- Que el artículo 77 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, establece que el Consejo de la Judicatura Federal contará con aquellas comisiones permanentes o transitorias de composición variable que determine el Pleno del mismo, debiendo existir en todo caso las de administración, carrera judicial, disciplina, creación de nuevos órganos y la de adscripción.

SEXTO.- Que el artículo 81, fracción II de la propia Ley Orgánica dispone, entre otras cosas, que el Pleno del Consejo podrá expedir todos aquellos acuerdos generales

que fueren necesarios para el adecuado ejercicio de sus atribuciones en términos del artículo 100 constitucional, y,

SEPTIMO.- Que el funcionamiento de las comisiones debe regularse en forma común, para la debida coordinación entre sí y con el Pleno del Consejo.

En consecuencia, y además con fundamento en el artículo 72, segundo párrafo de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, este Pleno del Consejo de la Judicatura Federal, expide el siguiente

ACUERDO

PRIMERO.- El Consejo de la Judicatura Federal contará con las comisiones permanentes que establece la ley y las que el mismo determine.

SEGUNDO.- Las comisiones permanentes del Consejo de la Judicatura Federal serán las de administración, carrera judicial, disciplina, creación de nuevos órganos, de adscripción, de vigilancia y las demás que determine el propio Consejo.

Cada comisión se formará por tres miembros designados por el Pleno del Consejo de la Judicatura Federal por mayoría calificada de cinco votos: uno de entre los provenientes del Poder Judicial y los otros dos de entre los designados por el Ejecutivo y el Senado.

TERCERO.- Las comisiones serán presididas por uno de sus miembros, el cual será electo por consenso el primer día hábil de enero de cada año, y durará un año en su encargo sin que pueda ser reelegido para el periodo inmediato siguiente.

CUARTO.- Las comisiones celebrarán sesiones ordinarias con la frecuencia que establezca el Reglamento Interior respectivo, y sesiones extraordinarias a las que convoque cualquiera de sus miembros. La convocatoria señalará el día y hora de las mismas y contendrá el orden del día con los asuntos a desahogar, debiéndose levantar el acta que contenga los acuerdos adoptados.

QUINTO.- Las sesiones ordinarias y extraordinarias de comisión requerirán cuando menos de la presencia de dos consejeros.

Las determinaciones serán tomadas por unanimidad o por mayoría de votos de sus integrantes, quienes no podrán abstenerse de votar a menos que tengan impedimento legal.

El Pleno del Consejo calificará las excusas e impedimentos que presenten los miembros de una comisión.

SEXTO.- Los asuntos a tratar en las sesiones ordinarias de las comisiones se listarán en el orden del día, debiendo enviar copia a los Consejeros integrantes de las mismas, así como de la documentación correspondiente, a más tardar con veinticuatro horas de antelación a la celebración de la sesión.

Las sesiones extraordinarias podrán convocarse en cualquier momento, y la documentación respectiva podrá entregarse a los Consejeros en la propia sesión.

SEPTIMO.- Cuando no se lograra la aprobación, por unanimidad o mayoría, de una resolución elaborada por alguna comisión en el ámbito de sus atribuciones, la misma se turnara al Pleno del Consejo.

OCTAVO.- Las facultades de cada comisión, estarán contenidas en el Reglamento Interior del Consejo de la Judicatura Federal, y serán consultivas, salvo en aquellos casos en que el Pleno expresamente se las delegue a través de acuerdos generales, en los términos del artículo 82 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación.

NOVENO.- Los presidentes de las comisiones tendrán las funciones siguientes:

- I.- Representar a su comisión;
- II.- Determinar el contenido del orden del día;
- III.- Ordenar el trámite de los asuntos que sean competencia de su comisión;
- IV.- Presentar al Pleno del Consejo, a través del Secretario Ejecutivo del Pleno y Carrera Judicial, los asuntos dictaminados por su comisión, para que sean listados en el orden del día a desahogarse en la sesión plenaria;

V.- Ordenar el despacho de la correspondencia oficial de la comisión a que pertenece;

VI.- Rendir anualmente un informe al Pleno del Consejo de la Judicatura Federal sobre las actividades de la comisión;

VII.- A petición de cualquiera de los miembros de su comisión, someter para su conocimiento y resolución al Pleno del Consejo, los asuntos que revistan importancia y trascendencia, para el Poder Judicial de la Federación, con excepción de la Suprema Corte de Justicia de la Nación;

VIII.- Firmar, conjuntamente con el Secretario Ejecutivo correspondiente y Secretario Técnico de la Comisión, las actas aprobadas de las sesiones de la comisión; y,

IX.- Las demás que le confiera la comisión a que pertenece o el Pleno del Consejo.

DECIMO.- El Secretario Técnico de la Comisión será designado por ésta a propuesta del Presidente de la misma.

DECIMO PRIMERO.- El Secretario Técnico de cada Comisión, tendrá las atribuciones siguientes:

I.- Hacer llegar las convocatorias correspondientes a los miembros de la comisión a que pertenezca, así como la documentación relativa, por lo menos con veinticuatro horas de antelación tratándose de sesiones ordinarias;

II.- Auxiliar al Presidente en la preparación del orden del día de las sesiones;

III.- Coordinar los servicios de apoyo necesarios para la celebración de las sesiones de la comisión respectiva;

IV.- Suscribir, conjuntamente con el Presidente de la Comisión y con el Secretario Ejecutivo correspondiente, las actas aprobadas de las sesiones y llevar el registro respectivo;

V.- Dar seguimiento a los acuerdos cuya ejecución se le hayan encomendado;

VI.- Expedir, previa autorización del Presidente de la Comisión, las copias y certificaciones que soliciten los miembros del Consejo de la Judicatura Federal y los de la comisión relativa;

VII.- Cuando se encuentre ausente el Presidente de la Comisión, y no pueda asistir a la sesión ordinaria o extraordinaria de que se trate, el Secretario Técnico deberá

comunicar oportunamente dicha ausencia al Consejero, cuyo apellido siga alfabéticamente al del Presidente, para que tome las providencias necesarias. a fin de presidir la sesión correspondiente, y,

VIII.- Las demás que le confiera su Presidente, la Comisión o el Pleno del Consejo.

TRANSITORIOS

PRIMERO.- El presente Acuerdo entrará en vigor en la fecha de su aprobación por el Pleno del Consejo de la Judicatura Federal y deberá publicarse en el Diario Oficial de la Federación y en el Semanario Judicial de la Federación.

SEGUNDO.- Los Presidentes de las Comisiones electos durante el año de mil novecientos noventa y cinco, durarán en su encargo hasta el treinta y uno de diciembre de mil novecientos noventa y seis,

TERCERO.- El Pleno emitirá el Reglamento Interior del Consejo de la Judicatura Federal, en el que se precisarán las atribuciones de cada una de las comisiones,

EL LICENCIADO ADOLFO O. ARAGON MENDIA, SECRETARIO EJECUTIVO DEL PLENO Y CARRERA JUDICIAL DEL CONSEJO DE LA JUDICATURA FEDERAL, CERTIFICA: Que este Acuerdo General Número 8/1995, que reglamenta el funcionamiento de las Comisiones del Consejo de la Judicatura Federal, fue aprobado por el Pleno del propio Consejo, en sesión de doce de octubre de mil novecientos noventa y cinco, por unanimidad de votos de los señores Consejeros: Presidente ministro José Vicente Aguinaco Alemán, Alonso Galván Villagómez, Hilda Cecilia Martínez González, Mario Melgar Adalid, Ricardo Méndez Silva, Alfonso Oñate Laborde y Luis Gilberto Vargas Chávez.- México, Distrito Federal, a trece de octubre de mil novecientos noventa y cinco".¹⁰¹.

¹⁰¹ <http://www.cjf.gob.mx/acuerdos/resultadosmozilla.asp>

Visto el fundamento constitucional y la naturaleza jurídica de la creación de órganos jurisdiccionales, entonces se puede decir que estos deben contar con una finalidad, especialidad, competencia (territorio, grado, materia) e integración; pero veamos que es cada una de estas calidades.

FINALIDAD

El Diccionario Pequeño Larousse en color define la palabra Finalidad como: "fin con que se hace una cosa"¹⁰², así es que, partiendo de la anterior definición podemos decir que la finalidad de la creación de un órgano especializado es la aplicación de la Pena de Muerte, entonces la finalidad es única y exclusivamente para el conocimiento del proceso y de esta forma llegar a una sentencia; dictada la sentencia en caso de ser condenatoria, desde luego la ejecución correría a cargo del Ejecutivo, que es el órgano encargado y con atribuciones por la Constitución para llevarla a cabo.

ESPECIALIDAD

En cuanto a la palabra Especialidad, el mismo la define como: "rama de una ciencia o arte a que se dedica una persona"¹⁰³, esto es que si la propuesta es la aplicación de la Pena de Muerte en los delitos de Homicidio, Violación, y Secuestro; el personal integrante de este órgano jurisdiccional debe conocer única y exclusivamente de estos delitos, sin tener competencia para otros que no fueren los mencionados anteriormente, la Especialidad es de suma importancia puesto que al existir órganos especializados en estos delitos se evitaría el famoso error judicial, el que justifica y del que se valen los detractores de la aplicación de la Pena de Muerte.

COMPETENCIA

En relación a esta el diccionario multicitado dice: "conjunto de funciones atribuidas a un órgano o persona y limite legal en que uno u otra pueden ejecutar una acción."¹⁰⁴

¹⁰² Diccionario Pequeño Larousse en Color, Lengua Española, Cultura General, Ed, Ediciones Larousse S.A., México, D.F., 1993, p. 406

¹⁰³ Ibidem

¹⁰⁴ Ibidem

Ahora bien el Diccionario Jurídico 2000 nos dice: “en un sentido jurídico general se alude a una idoneidad atribuida a un órgano de autoridad para conocer o llevar a cabo determinadas funciones o actos jurídicos”,¹⁰⁵ al hablar de competencia en este caso se habla de grado, territorio y materia, en cuanto al grado estamos hablando que es de primera instancia, es decir, un juzgado, en relación al territorio este puede delimitarse a un determinado circuito o Estado; y la materia, desde luego, es la penal.

INTEGRACIÓN

Significa :“hacer entrar: integrar en un conjunto, componer, formar”, visto el significado de integración, luego entonces podemos decir que se está haciendo referencia a la integración que debe tener el órgano jurisdiccional y para este efecto hay que remitirse a la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, la cual en el artículo 42, aunque no especifica exactamente la cantidad, establece que se compondrá por un juez y del número de secretarios, actuarios y empleados que determine el presupuesto. Siendo así, queda abierta la cantidad de empleados dependiendo de la carga de trabajo y desde luego, principalmente, del presupuesto; así mismo los requisitos para poder ingresar y formar parte de este órgano serían los dispuestos en la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, para el caso de los Jueces los encontramos en el Artículo 108 y para el caso de los secretarios y actuarios en el 109 del mismo ordenamiento.

“Artículo 108.- Para ser designado juez de distrito se requiere ser ciudadano mexicano por nacimiento, que no se adquiera otra nacionalidad, estar en pleno ejercicio de sus derechos, ser mayor de treinta años, contar con título de licenciado en derecho expedido legalmente, un mínimo de cinco años de ejercicio profesional, gozar de buena reputación y no haber sido condenado por delito intencional con sanción privativa de libertad mayor de un año. Los jueces de distrito durarán seis años en el ejercicio de su encargo, al término de los cuales, si fueren ratificados o designados para ocupar el cargo de magistrados de circuito, sólo podrán ser

¹⁰⁵ Op. Cit Diccionario Jurídico 2000.

privados de sus cargos por las causas que señala esta ley o por retiro forzoso al cumplir setenta y cinco años de edad.”¹⁰⁶

“Artículo 109.- Los secretarios de juzgado deberán contar con una experiencia profesional de al menos tres años y satisfacer los mismos requisitos que para ser juez, salvo el de la edad mínima.

Los actuarios deberán ser ciudadanos mexicanos en pleno ejercicio de sus derechos, con título de licenciado en derecho expedido legalmente, gozar de buena reputación y no haber sido condenados por delito intencional con sanción privativa de libertad mayor de un año.

Los secretarios y actuarios de los juzgados de distrito serán nombrados conforme a las disposiciones relativas a la carrera judicial.”¹⁰⁷

En cuanto al jurado popular este debe regirse por lo dispuesto en el Título Noveno, Capítulo II, denominado procedimiento relativo al jurado popular del Código Federal de Procedimientos Penales y regido por los artículos 308, 309, 310, 311, 312, 313, 314, 315, 316, 317, 318, 319, 320, 321 y 322 estos en relación a la selección y conformación del jurado popular; y el 337, 338, 339, 340, 342, 343 y 344, en cuanto a los debates y votos para llegar al veredicto.

“Artículo 308.- En los casos de la competencia del jurado popular federal, formuladas las conclusiones del Ministerio Público y de la defensa, el tribunal que conozca del proceso señalará día y hora para la celebración del juicio, dentro de los quince siguientes, y ordenará la insaculación y sorteo de los jurados.

En el mismo auto se mandará citar a todos los testigos y peritos no científicos que hubiesen sido examinados durante la instrucción.

Los peritos científicos sólo podrán ser citados cuando lo solicite alguna de las partes, o cuando a juicio del tribunal sea necesaria su presencia para el sólo efecto de fijar hechos o esclarecerlos.

¹⁰⁶ Op. Cit. Agenda Penal del D.F.

¹⁰⁷ Ibidem

Este artículo nos hace referencia a que, previamente, ya se desahogo la etapa de instrucción y sólo para dictar sentencia se llamara al jurado popular, esto no debe de ser así ya que el jurado estaría más propenso a cometer errores por falta de apreciación del desahogo de pruebas, mas adelante en el proceso regulado por el Código Federal de Procedimientos Penales, hace referencia al procedimiento que se debe seguir ante el jurado popular en el cual, se le muestran las pruebas ya desahogadas.

El proceso ante el jurado popular, debe ser reformado y esta reforma deberá consistir en que el jurado popular tenga conocimiento desde el inicio del juicio contra del delincuente, esto es, que cuando se inicie el juicio se ofrezcan pruebas, se admitan, en esta etapa administrativa y cuando se señale día y hora para su desahogo, desde ese momento debe estar presente el jurado y hasta que se dicte sentencia.

Ahora bien, si no estuviese presente el jurado desde la etapa de desahogo de pruebas estaríamos ante un posible error judicial, la idea principal de un jurado consiste en que la decisión de aplicación de la Pena de Muerte no debe recaer en una sola persona, esto es en el Juez, si no que esta decisión caería en cuando menos diez personas distintas que conformarían el jurado, y si una sola persona se equivoca sería difícil que diez lo hicieran.

Artículo 309.- La insaculación y sorteo de jurados se hará en público el día anterior al en que deba celebrarse el juicio, debiendo estar presente el juez, su secretario, el Ministerio Público, el acusado y su defensor. Estos dos últimos podrán dejar de asistir si así les convinieren.

Artículo 310.- Reunidas las personas a que se refiere el artículo anterior, el juez introducirá en una ánfora los nombres de cien jurados inscritos en los padrones respectivos y de ellos sacará treinta.

Al sacarse cada nombre, el juez lo leerá en voz alta. En este acto el Ministerio Público y el acusado, por sí o por su defensor, podrán recusar, sin expresión de

causa, cada uno de ellos, hasta cinco de los jurados designados por la suerte. Los recusados serán substituidos inmediatamente en el mismo sorteo. Concluida la diligencia, se ordenará se cite a los jurados designados.

Este artículo nos hace referencia a los padrones respectivos, el artículo 62 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación nos dice que "El Jefe del Distrito Federal y los Presidentes Municipales formarán cada dos años, en sus respectivas jurisdicciones, una lista de los vecinos del lugar que reúnen los requisitos"¹⁰⁸, de esta forma se eligen a los jurados.

Artículo 311.- Durante la audiencia deberán estar presentes: el Presidente de Debates, su secretario, el representante del Ministerio Público, el acusado, a no ser que renuncie expresamente su derecho de asistir, su defensor y los jurados insaculados. Si alguno faltare sin motivo justificado, el tribunal impondrá al faltista una corrección disciplinaria.

Artículo 312.- El día fijado para la audiencia, transcurrida media hora de la señalada, presentes el Presidente de Debates, su secretario y el representante del Ministerio Público, se dará cuenta con los informes a que se refiere el artículo 85 y se pasará lista a los jurados citados.

Si concurrieren doce jurados, por lo menos, se procederá a la insaculación y sorteo de los que deban conocer de la causa. En caso contrario, se mandará traer por medio de la policía a los ausentes que hubieren sido citados, según los informes rendidos, hasta completar el número de doce.

Si transcurriere una hora sin haberse reunido el número requerido, no se efectuará la audiencia y se señalará nuevo día para la insaculación y sorteo de los jurados, y celebración de aquélla.

Artículo 313.- A todos los jurados que, habiendo sido citados, no concurrieren, se les impondrá de plano la sanción con que se les hubiere conminado, que se hará

¹⁰⁸ Agenda de Amparo Compendio de Leyes, Reglamentos y Disposiciones Conexas sobre la Materias, Ed. ISEF, México 1999, p. 22

efectiva sin recurso alguno, a menos que el faltista probare el impedimento que le hubiere imposibilitado para asistir.

No se considerará como impedimento justificado el no haber tenido conocimiento de la cita por encontrarse ausente o por haber cambiado de domicilio si hubiere omitido el faltista los avisos correspondientes.

A los jurados que se presentaren durante el sorteo, se les llamará públicamente la atención por su falta de puntualidad

Artículo 314.- Reunidos doce jurados, por lo menos, se introducirán sus nombres en una ánfora de la que el Presidente de Debates extraerá los de siete propietarios y los de los supernumerarios que crea conveniente, de modo que el número total de los sorteados no iguale al de los presentes. Los jurados supernumerarios suplirán a los propietarios en el orden en que hubiesen sido sorteados.

Artículo 315.- Practicado el sorteo, el Presidente de Debates ordenará se dé lectura a las disposiciones de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación que establezca los requisitos para ser jurado y sus causas de impedimento, y en seguida preguntará a los jurados sorteados si tienen los requisitos y si no existen respecto de ellos algunas de esas causas. Si un jurado manifiesta que reconoce no poder fungir por cualquiera de esos motivos, se oirá en el acto al Ministerio Público, y el Presidente de Debates resolverá de plano, sin recurso alguno, si admite o desecha el motivo alegado.

No se aceptará en este caso como motivo de impedimento, el de simple excusa que señale la misma Ley Orgánica.

Este artículo nos remite a la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, que en el artículo 59 menciona que para ser jurado se requiere:

- I. Ser ciudadano mexicano en pleno goce de sus derechos;
- II. Saber leer y escribir; y
- III. Ser vecino del distrito judicial en que deba desempeñar el cargo, por lo menos desde un año antes del día en que se publique la lista definitiva de jurados.

De igual forma, en el artículo 60 marca los impedimentos y dice: no podrán ser jurados:

- I. Los servidores públicos de la Federación, de los Estados, del Distrito Federal y los de los municipios;
- II. Los ministros de cualquier culto;
- III. Las personas que tuvieren calidad de indiciadas o se encontraren sujetas a proceso;
- IV. Las personas que hayan sido condenadas a sufrir alguna pena de prisión;
- V. Los ciegos, sordos o mudos, y
- VI. Las personas que se encuentran sujetas a interdicción.

En cuanto a las excusas éstas están contenidas en el artículo 66 de la multicitada ley y son:

- I. Cuando laboren en organismos o empresas que tengan a su cargo la prestación de servicios públicos;
- II. Cuando sean estudiantes inscritos en las escuelas oficiales o en instituciones universitarias;
- III. Cuando sean directores o profesores de establecimientos de instrucción o beneficencia, sean públicos o particulares;
- IV. Cuando padezcan alguna enfermedad que no les permita trabajar;
- V. Cuando sean mayores de sesenta años, y
- VI. Cuando hayan desempeñado el cargo de jurado durante el año anterior, sin que se les hubiese aplicado alguna corrección disciplinaria por la falta de asistencia, así como cuando hubiesen desempeñado algún cargo concejil durante el mismo tiempo.

Las excusas serán alegadas ante el Presidente de debates, el que las calificará de plano.

Concluyendo el artículo 59, establece la calidad específica que debe reunir cada integrante del jurado, del citado artículo hay objeción particular del sustentante ya en la fracción segunda establece que hay que saber leer y escribir y a criterio

propio, esta fracción debe ser reformada ya que por la gravedad del delito se debería solicitar que cuenten los jurados con una preparación mínima de preparatoria concluida, ya que la cultura general adquirida a este nivel permitiría una apreciación mas objetiva del tipo de pena que se impone al procesado.

En cuanto al artículo 66, en la fracción IV indica: "Cuando padezcan una enfermedad que no les permita trabajar", esta fracción debe ser mas especifica y debería dar un catálogo de enfermedades las cuales se consideran que son las que "no permitan trabajar" y no dejarlo al libre albedrío del posible jurado.

Artículo 316.- Cuando un jurado no manifestare el impedimento que crea tener al hacérsele la pregunta a que se refiere el artículo anterior, y apareciere en el acto o posteriormente que lo tiene, será consignado por el delito a que se refiere la fracción I del artículo 247 del Código Penal.

La misma consignación se hará si se alegare algún impedimento, y después apareciere no ser cierto.

Artículo 317.- Admitido el impedimento, será substituido por medio de sorteo el jurado impedido y, con el que resulte designado, se observará lo dispuesto en el artículo 315.

Artículo 318.- En este acto las partes podrán pedir la exclusión de algún jurado que tenga impedimento y no lo hubiere manifestado procediendo el Presidente de Debates con arreglo a los artículos anteriores.

Artículo 319.- Concluido el sorteo, se retirarán los jurados que no hubieren sido designados, y se pasará lista de los peritos y testigos citados.

Artículo 320.- Si todos los peritos y testigos citados estuvieren presentes o se hubiere declarado que a pesar de la falta de alguno de ellos es de celebrarse la audiencia, estando completo el número de los jurados, el Presidente de los Debates tomará a éstos la siguiente protesta:

"Protestáis desempeñar las funciones de jurado, sin odio ni temor, y decidir, según apreciéis en vuestra conciencia y en vuestra íntima convicción, los cargos y los medios de defensa, obrando en todo con imparcialidad y firmeza"

Cada miembro del jurado, llamado individualmente, deberá contestar: "Sí, protesto."

Artículo 321.- Si alguno de los jurados se negare a protestar, el Presidente de los Debates le impondrá de plano, y sin recurso alguno, multa de diez a cien pesos y lo substituirá desde luego por el supernumerario correspondiente.

El presente artículo debe ser reformado y actualizado ya que la multa que contiene es irrisoria y debe actualizarse a Salarios Mínimos Generales Vigentes en el Distrito Federal y ser como mínima 30 días y máxima 90.

Artículo 322.- Instalado el Jurado, el Presidente de los Debates ordenará al secretario que dé lectura a las constancias que el mismo Presidente estime necesarias o que soliciten las partes.

Artículo 323.- Terminada la lectura de constancias, el Presidente de Debates interrogará al acusado sobre los hechos motivo de juicio. El Ministerio Público, la defensa y los jurados podrán a continuación interrogarlo, por sí mismos, pidiendo la palabra al Presidente, o por medio de éste, y hacerle las preguntas conducentes al esclarecimiento de la verdad. Los jurados evitarán cuidadosamente que se trasluzca su opinión.

Se examinará a los testigos y peritos en la forma y por las personas que señala el párrafo anterior, así como por el acusado si lo pidiere.

En los interrogatorios del acusado, testigos y peritos, se observarán en su caso, las reglas establecidas en los artículos 156 y 249.

Artículo 324.- Concluido el examen del acusado, de los testigos y peritos, practicados los careos y recibidas las demás pruebas, el Ministerio Público fundará verbalmente sus conclusiones.

Su alegato se reducirá a una exposición clara y metódica de los hechos imputados al acusado y de las pruebas rendidas con el análisis que creyere conveniente hacer, pero sin referirse a las reglas sobre la prueba legal, ni hacer alusión a la sanción que deba imponerse al acusado; no podrá citar leyes, ejecutorias, doctrinas, ni opiniones jurídicas de ninguna especie. El Presidente de los Debates llamará al orden al infractor de esta disposición, conminándolo con multa de cincuenta a doscientos pesos si reincidiere.

Este artículo al igual que el 321 debe ser reformado tocante a la multa, en caso de persistir la conducta del infractor debe sancionársele con arresto administrativo y que debe ser cumplido instantes después de concluir el juicio.

Artículo 325.- El Ministerio Público deberá sostener las mismas conclusiones que hubiere formulado en el proceso, sin poder retirarlas, modificarlas o alegar otras, sino por causa supereminente y suficiente, bajo su más estricta responsabilidad y sin que sea necesaria la revisión del Procurador General de la República.

En este caso, cuando le corresponda hacer uso de la palabra para fundar sus conclusiones, expondrá verbalmente las razones que tenga para retirarlas, modificarlas o sostener otras.

Artículo 326.- Concluido el alegato del Ministerio Público, el defensor hará la defensa sujetándose a las reglas que establece el artículo 324.

Artículo 327.- Siempre que el Ministerio Público o la defensa citen o hagan referencia a alguna constancia del proceso que o no exista, o no sea tal como se indica, el Presidente de los Debates tomará nota para hacer la rectificación correspondiente al concluir el orador.

Artículo 328.- El defensor podrá cambiar o retirar libremente sus conclusiones.

Artículo 329.- Al concluir de hablar el acusado, el Presidente declarará cerrados los debates.

Artículo 330.- A continuación, el Presidente de los debates procederá a formular el interrogatorio, que deberá someter a la deliberación del Jurado, sujetándose a las reglas siguientes:

I. Si en las conclusiones formuladas por el Ministerio Público se encontraren algunas contradicciones, el Presidente lo declarará así; si, no obstante esta declaración, aquél no retirare alguna de ellas para hacer desaparecer la contradicción, ninguna de las contradictorias se pondrá en el interrogatorio;

II. Si existiere la contradicción en las conclusiones de la defensa, se procederá del mismo modo que respecto del Ministerio Público previene la fracción anterior;

III. Si el Ministerio Público retirase toda acusación, el Presidente declarará disuelto el Jurado y sobreseerá el proceso;

IV. Si la defensa, en sus conclusiones, estimare los hechos considerados por el Ministerio Público como constitutivos de delito diverso, se formará sobre esto otro interrogatorio, agregando a él las circunstancias alegadas por el Ministerio Público cuando no sean incompatibles;

V. Los hechos alegados en las conclusiones del Ministerio Público y de la defensa, que no constituyan una circunstancia determinada por la ley, o que por carecer de alguno de los elementos que en aquélla se exigen no puedan ser considerados en la sentencia, no se incluirán en el interrogatorio;

VI. Cuando las conclusiones del Ministerio Público y las de la defensa sean contradictorias, se pondrán en el interrogatorio las anotaciones necesarias para que el Jurado no incurra en contradicciones;

VII. Cuando los hechos contenidos en las conclusiones del Ministerio Público o de la defensa, sean complejos, se dividirán en el interrogatorio en tantas preguntas cuantas sean necesarias para que cada una contenga un solo hecho;

VIII. Si en las conclusiones de alguna de las partes se empleare un término técnico que, jurídicamente, contenga varios hechos o elementos, se procederá como previene la fracción anterior.

Si sólo significare un hecho, se substituirá el término técnico por uno vulgar, hasta donde esto fuere posible; en caso contrario, se hará una anotación explicando el significado de dicho término.

IX. No se incluirán en el interrogatorio preguntas sobre la edad o sexo del acusado, o del ofendido, ni sobre los hechos que consten o deban constar por juicio especial de peritos científicos.

Tampoco se incluirán preguntas relativas a trámites o constancias, que sean exclusivamente del procedimiento;

X. Tampoco se incluirán en el interrogatorio preguntas que envuelvan la negación de un hecho, pues sólo se someterán a los jurados cuando el Ministerio Público o la defensa afirmen la existencia de ese hecho;

XI. La primera pregunta del interrogatorio se formulará en los términos siguientes: "Al acusado N. N. le es imputable.....". (Aquí se asentarán el hecho o hechos que constituyan los elementos materiales del delito imputado, sin darles denominación jurídica ni aplicar lo dispuesto en la fracción VII de este artículo).

Enseguida se pondrán las preguntas sobre las circunstancias modificativas, observándose lo dispuesto en las fracciones VII y VIII de este artículo; y

XII. En una columna del interrogatorio destinada a este efecto, se pondrán delante de cada pregunta, las palabras "hecho constitutivo", "circunstancia modificativa," según el carácter de la pregunta.

Artículo 331.- En el caso de la fracción IV del artículo anterior, el Jurado sujetará primero a votación cuál de los dos interrogatorios es de votarse, y votará aquel que decida la mayoría. Al calce de éste y antes de las firmas se asentará la razón de la votación, expresándose el número de votos que hubieren formado la mayoría.

Artículo 332.- Los hechos a que se refiere la fracción X del artículo 330, los estimará el Presidente de Debates en su sentencia con sujeción a las reglas de la prueba legal, siempre que hubieren sido materia de las conclusiones de alguna de las partes.

Artículo 333.- En los casos en que, conforme a la ley, para que se tome en consideración una circunstancia se requiera la no existencia de un hecho, se tendrá éste por no existente, siempre que el jurado no hubiere votado su existencia, ya por

no habersele sometido, ya porque sometida en los términos de la fracción X del artículo 330, la hubiere negado.

Artículo 334.- Por cada acusado, si hubiere varios, se formará distinto interrogatorio, conforme a las reglas establecidas en el artículo 330.

Artículo 335.- El Ministerio Público y la defensa podrán objetar la redacción del interrogatorio. El Presidente de los Debates resolverá, sin recurso alguno, sobre la oposición.

Artículo 336.- A continuación, el Presidente de los Debates dirigirá a los jurados la siguiente instrucción:

"La ley no toma en cuenta a los jurados los medios por los cuales formen su convicción; no les fija ninguna regla de la cual dependa la prueba plena y suficiente; sólo les manda interrogarse a sí mismos y examinar con la sinceridad de su conciencia la impresión que sobre ella produzcan las pruebas rendidas en favor o en contra del acusado. La ley se limita a hacerles esta pregunta, que resume todos sus deberes: tenéis la íntima convicción de que el acusado cometió el hecho que se le imputa? Los jurados faltan a su principal deber si toman en cuenta la suerte que, en virtud de su decisión, deba caber al acusado por lo que disponen las Leyes Penales."

Enseguida el Presidente de los Debates entregará el proceso e interrogatorio al jurado de más edad, quien hará de Presidente del Jurado, funcionando el más joven como secretario.

Suspendida la audiencia, los jurados pasarán a la sala de deliberación, sin poder salir de ella ni tener comunicación alguna, con las personas de fuera, sino hasta que el veredicto esté firmado.

Los jurados supernumerarios que no estuvieren supliendo a algún propietario, permanecerán en la sala de audiencias, para cubrir cualquier falta que ocurra durante las deliberaciones.

Artículo 337.- El Presidente del Jurado sujetará a la deliberación de los jurados, una a una, las preguntas del interrogatorio, permitiéndoles y aun

exhortándolos, a discutirlos; sólo cuando la discusión estuviere agotada se procederá a votar.

Artículo 338.- En la deliberación el Presidente del Jurado exhortará a los miembros del mismo a expresar su opinión y a discutir el caso. Agotada la discusión se procederá a votar.

Artículo 339.- Para la votación, el secretario entregará a cada uno de los jurados dos fichas, una de las cuales contendrá la palabra "sí" y la otra la palabra "no" y después les presentará una ánfora para que en ella depositen la ficha que contenga su voto. Recogidas las fichas de todos los jurados, el secretario entregará el ánfora al Presidente del Jurado, y presentará otra a los jurados para que depositen en ella la ficha sobrante. El Presidente sacará del ánfora de votación una a una, las fichas que contenga, y leerá en voz alta la palabra escrita en ella, haciendo el secretario el cómputo de votos. Después se dará lectura a éste, y el Presidente ordenará al secretario que asiente el resultado de la votación en el pliego en que se formuló el interrogatorio.

Si alguno de los jurados reclamare en este momento, por haber incurrido en error o equivocación al emitir su voto, se repetirá la votación.

Una vez escrito el resultado de la votación ya no podrá repetirse.

Artículo 340.- Cuando alguno de los jurados se negare a votar, el Presidente del Jurado llamará al de los Debates, quien exhortará al renuente a que dé su voto, haciéndole ver las sanciones en que incurre por su negativa.

Si el jurado insistiere en no votar, el Presidente de los Debates le impondrá, de plano y sin recurso alguno, una multa de cincuenta a doscientos pesos o el arresto correspondiente, y ordenará que el voto omitido se agregue a la mayoría o al más favorable para el acusado, si hubiere igual número en pro y en contra del mismo.

El precedente artículo al igual que el 321, debe reformarse solo en cuanto a la multa.

Artículo 341.- Asentado el resultado de la votación, el Secretario del Jurado recogerá las firmas de todos los jurados, certificará que han sido puestas por ellos y firmará la certificación.

Si alguno de los jurados no firmare por imposibilidad física, el Secretario los certificará así. Esta certificación surtirá todos los efectos de la firma del impedido.

Artículo 342.- Si algún jurado rehusare firmar, se procederá conforme al artículo 340.

Artículo 343.- Firmado el veredicto, pasarán los jurados a la sala de audiencias y su Presidente lo entregará con el proceso al de los Debates, quien dará lectura al veredicto en voz alta.

Artículo 344.- Si hubiere dejado de votarse alguna pregunta o hubiere contradicción en la votación, a juicio del Presidente de los Debates, hará éste que los jurados vuelvan a la sala de deliberaciones a votar la pregunta omitida, o las contradictorias en lo que sea necesario para decidir la contradicción.

El secretario pondrá la razón de la nueva votación, recogerá las firmas de los jurados y las certificará.

Si no hubiere necesidad de proceder como lo preceptúan los párrafos anteriores, sea absolutorio o condenatorio el veredicto, el Presidente de los Debates manifestará a los jurados que habiendo concluido su misión pueden retirarse. En seguida se abrirá la audiencia de derecho.

Artículo 345.- Abierta la audiencia de derecho, se concederá la palabra al Ministerio Público y en seguida a la defensa, para que aleguen lo que creyeren pertinente, fundando su petición en las leyes, ejecutorias y doctrinas que estimen aplicables.

Artículo 346.- Concluido el debate, el juez dictará la sentencia que corresponda, la que solamente contendrá la parte resolutive y que será leída por el secretario.

Artículo 347.- La lectura de la sentencia conforme al artículo anterior, surte los efectos de notificación en forma en cuanto a las partes que hubieren asistido a la audiencia, aun cuando no estuvieren presentes en los momentos de la lectura, siempre que la ausencia fuere voluntaria.

A las que no hubieren asistido a la audiencia se les notificará el fallo en la forma y términos establecidos en el Capítulo XII del Título Primero.

Artículo 348.- Si la sentencia fuere absolutoria, se pondrá en el acto en libertad al acusado, si no estuviere detenido por otro motivo.

Artículo 349.- Dentro de los tres días siguientes el secretario del tribunal, extenderá acta pormenorizada de la audiencia, en la que siempre se harán constar los nombres y apellidos de todas las personas que con cualquier carácter hubieren intervenido en ella.

Artículo 350.- La sentencia se engrosará dentro de los cinco días siguientes al de la fecha del acta a que se refiere el artículo anterior.

Concluyendo, la regulación del Jurado Popular es adecuada, porque si bien es cierto que la decisión final de la Pena compete al jurado, pero como se desprende de este articulado el jurado solo oye las pruebas ya desahogadas durante la instrucción, aquí radica la oposición propia del escribiente ya que solo se le presentan al Jurado las pruebas aportadas por ambas partes y que el Juez ha desahogado durante la secuela procesal; estas pruebas (llámese, ampliación de declaración, testimonial, documental, periciales etc), estas deben ser desahogadas en presencia del jurado ya que de esta forma sería más objetivo el jurado al deliberar y llegar a la sentencia.

Es así, que el jurado debe escuchar toda prueba ofrecida y desahogada, ya que de no ser así podrían manipularse éstas y cometerse una injusticia, si el jurado sólo se le faculta para que observe el trabajo ya realizado por otros entonces estaríamos en el supuesto de que prácticamente el jurado sería el proyectista, por

que sólo analizaría las constancias existentes en la causa penal; sin embargo si toda la secuela procesal se desarrollara en presencia de éste la apreciación sería mas rápida y eficiente.

4.8 IMPACTO SOCIAL

Las consecuencias sociales son variadas, dependiendo el delito que recaiga sobre la víctima, estas consecuencias afectan en forma directa primero a la víctima y posteriormente a su familia en algunos y en ocasiones a la inversa. Pero veamos cual es la afectación.

4.8.1 EN EL HOMICIDIO CALIFICADO (CON PREMEDITACIÓN ALEVOSÍA O VENTAJA)

En primer termino, las repercusiones se refieren a la pérdida de una vida humana, en segundo término, la afectación recae sobre los familiares del occiso, esto porque son los que resienten la pérdida del familiar en forma directa, derivado de lo anterior se da la desintegración familiar, en los casos de que la víctima sea el padre o la madre, esta falta, a su vez, en la mayoría de los casos provoca la desintegración familiar, la deserción de los menores de la escuela por la necesidad de trabajar y aportar ingresos a la casa, esto en los mejores de los casos, en los peores, comúnmente se da la drogadicción, la vagancia, el alcoholismo y la prostitución.

Así podríamos escribir páginas y páginas con hipótesis o casos pero el privar de la vida a otro semejante no tiene justificación alguna, desde el momento en que el delincuente decide privar de la vida a otro, da signos de que ni su propia vida respeta, esta persona se vuelve, un ser antisocial y un peligro latente para la sociedad.

No podemos permitir que esta clase de delitos se cometan de forma impune y sin control y que los delincuentes estén con la tranquilidad de que pueden matar a quien les plazca, sabiendo que la pena que se les impondría será corta por los

beneficios que puedan alcanzar y como dicen: “de la cárcel salgo, pero del hoyo aquel no”.

Otro fenómeno que no se debe permitir, y que es una consecuencia de este delito y la impunidad de la cual gozan estos delincuentes, es que la sociedad se esta armando, pero desgraciadamente esta sociedad desconoce el uso de las armas, creándose mas homicidios por su desconocimiento; aunado a esto, la propia sociedad está tomando medidas, las cuales no son legales, en virtud de que no se le hace justicia a ésta, luego entonces, la sociedad puede hacer justicia por su propia mano, como los linchamientos, ya es muy frecuente verlos, tan sólo basta ver la nota roja de prensa, que por amarillismo le da difusión o inclusive la propia televisión

4.8.2 EN EL HOMICIDIO EN RAZÓN DEL PARENTESCO O RELACIÓN

Las consecuencias sociales para este delito, son casi parecidas a las anteriores, la afectación directa es contra la familia de ambos, ya sea, el sujeto activo y pasivo, ya que para que se de este delito debe haber relación civil o de consanguinidad.

Ahora bien, lo común en estos casos es el parricidio, el crimen entre hermanos, de nietos hacia abuelos, y de hijos hacia sus padres, ¿que nos está diciendo esto?, Bueno hay que verlo desde el punto de vista de que los casos mas sonados y difundidos por la prensa se dan por a cuestiones económicas o de posesiones, en estos casos el activo priva de la vida por obtener una herencia o por que a su hermano le daban mas que a él, no resulta inverosímil que por cuestiones económicas o de posesiones alguien pierda la vida y lo que es aún peor en manos de un propio familiar.

En el presente delito las consecuencias principales, se presentan por ejemplo, en el caso de una familia exista la figura de un padrastro y el entenado priva de la vida a la nueva pareja de su madre, lo común es que la familia busque venganza y como consecuencia haya otro homicidio y así se empieza otra cadena de ilícitos,

esto es común en provincia y hay casos en que familias enteras prácticamente se matan por este tipo de crimen.

4.8.3 EN LA VIOLACIÓN

Se considera a la violación como el más grave de los delitos contra la libertad sexual. Las medidas y formas de tratar a los agentes activos de este delito así como a las víctimas o agentes pasivos, no son lo que debieran ser. En opinión de algunos grandes juristas de la materia penal, pero sobre todo, en opinión de las víctimas, se trata de un delito aún más grave que el propio homicidio, pues consideran preferible perder la vida que ser objeto de tan humillante conducta. Es así que la víctima de una violación, es muy difícil que se recupere, pues queda marcada y traumada para toda su vida con el famoso síndrome de estrés postraumático el cual veremos líneas más adelante. En resumen, la violación constituye el más grave de los delitos sexuales porque, además de la brutal ofensa erótica que representa, los medios violentos de comisión implican intensos peligros o daños a la paz, la seguridad, la tranquilidad psíquica, la libertad personal, la integridad corporal y la vida de los pacientes.

Aunque los síntomas de las personas que sufren de trastorno de estrés postraumático pueden ser muy diferentes, por lo general se incluyen en las tres categorías siguientes:

“Repetición de la vivencia. Las personas frecuentemente tienen recuerdos o pesadillas repetidas sobre el evento que les causó tanta angustia. Algunos pueden tener "flashbacks", alucinaciones u otras emociones vívidas de que el evento está sucediendo o va a suceder nuevamente. Otros sufren de gran tensión psicológica o fisiológica cuando ciertos objetos o situaciones les recuerdan el evento traumático.

Evasión. Muchas personas con trastorno de estrés postraumático evitan sistemáticamente las cosas que les recuerdan el evento traumático. Esto puede llegar a causar evasión de todo tipo: pensamientos, sentimientos o conversaciones sobre el incidente, y también actividades, lugares o personas que les recuerdan

aqué. Otras personas parecen no responder a las cosas o situaciones relacionadas con el evento y no recuerdan mucho sobre el trauma. Estas personas también podrían mostrar una falta de interés en las actividades que les eran importantes antes del evento, se sienten alejadas de los demás, sienten una gama de emociones más limitada y no tienen esperanzas sobre el futuro.

Aumento de excitación emocional. Los síntomas de las personas en las que se ve un aumento en la excitación emocional pueden incluir sentir dificultades en quedarse dormido o no poder despertar, irritabilidad o desplantes de ira, dificultad para concentrarse, volverse muy alertas o cautelosos sin una razón clara, nerviosismo o facilidad para asustarse."¹⁰⁹

El síndrome de estrés postraumático muestra así las secuelas psicológicas y biológicas de la violencia. Ésta no sólo tiene una cualidad traumatizante: es un estímulo que no puede ser manejado por el psiquismo de las personas, lo que ha sido descubierto por los psicoanalistas en la neurosis traumática. La violencia, asimismo, tiene una cualidad retraumatizante y su efecto es también mediato. Se trata de un efecto de largo plazo que genera en la víctima una incapacidad cada vez mayor de llevar a cabo su vida normal. Tal efecto tiene que ver con la reactualización imaginaria (aunque sea por vía de una memoria temerosa) de la violencia sufrida. Es como si la violencia tuviera la capacidad de instalarse en la vida anímica, y periódicamente manifestara a través de imágenes terribles la presencia de aquello que se consideraba dejado atrás. Los flashbacks, los recuerdos o sueños inopinados que se presentan en el síndrome de estrés postraumático son la evidencia metafórica de la presencia permanente de un poder terrible y aniquilador.

El síndrome de estrés postraumático obliga a pensar que el acto delincencial violento, el ejercicio efectivo de la violencia física, psicológica y moral, no es más que la fase terminal de un proceso mucho más complejo, de un ejercicio que determina la

¹⁰⁹ <http://www.uv.mx/psicysalud/numero-12/rmanero.html>

introyección de un poder terrible, irracional y perverso que actúa sobre la víctima más allá de los tiempos acotados de la definición jurídica del delito.

Vistas las tres categorías del síndrome de estrés postraumático, podemos diluir que la violación es aún más vil que el homicidio, por si bien el privar de la vida a alguien es inconcebible, la violación deja una secuela psicológica prácticamente irreparable en el pasivo, en el caso del homicidio destruye la célula de la familia, en el caso de la violación no solo la destruye, sino que acaba con ésta además deja cicatrices imborrables.

Un caso en el cual se deja una huella imborrable de la violación, es, por ejemplo, el caso de una niña (catorce años) que fue violada en Chihuahua por un drogadicto, en este caso se denunció la violación a las autoridades, éstas procedieron contra el activo el cual fue detenido, consignado y sentenciado, como consecuencia de esta violación la niña quedó embarazada, el Ministerio Público accedió a que se practicara el aborto, sorpresa causó que los médicos no quisieron practicarle el aborto, así esta niña pasó por todas las instancias legales para que se le practicara el aborto obteniendo una repuesta siempre negativa, las consecuencias fueron que esta niña recibió como regalo de 15 años un bebe producto de una violación, y actualmente no tiene trabajo y tiene que mantener a ese niño no deseado, todo por culpa de un mal viviente y por la negligencia de las autoridades.

4.8.4 EN EL SECUESTRO

El principal efecto en la víctima del secuestro es que se crea en su mente un gran vacío, el trauma que sufre una víctima es excesivo, dejándola en ocasiones incapaz de integrarse a la vida ordinaria, e inclusive a la actividad económica que desempeñaba, por los miedos y temores de vivir la misma situación una segunda vez. En cuanto a la familia, se da una situación donde no pueden aceptar que un hecho similar se repita y entran en un estado de paranoia, y como consecuencia se exageran las medidas de seguridad que, en ocasiones, no pueden prever otro suceso de las mismas características, pues no son objetivos, debido a la premura con que se deciden y la falta de información.

México ocupa el tercer lugar en secuestros entre los países latinoamericanos después de Colombia y Brasil. Sin embargo, este se ha incrementado a raíz de que los delincuentes lo consideran poco riesgoso y los familiares de las víctimas acceden fácilmente a las peticiones. Esto ocasiona que el ilícito en cuestión, lejos de ser erradicado, se fomente, ya que permite a la delincuencia apoderarse de grandes sumas de dinero.

Ante la pasividad y a veces complicidad de las autoridades locales y federales, el secuestro en México se ha incrementado y sofisticado durante los últimos años, en modo tal, que ahora significa un problema de seguridad nacional semejante al narcótráfico, para ciertos sectores socioeconómicos de la población.

La delincuencia organizada ha descubierto que el secuestro es un jugoso negocio que representa relativamente poco riesgo, motivo por el cual se contempla en la fracción V del artículo 2º de la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada y que a la letra dice:

“Artículo 2º.. Cuando tres o mas personas acuerden organizarse o se organicen para realizar, en forma permanente o reiterada, conductas que por si o unidas a otras, tienen como fin o resultado cometer alguno o algunos de los delitos siguientes, serán sancionadas por ese solo hecho, como miembros de la delincuencia organizada:

IV. Asalto, previsto en los artículos 286 y 287; secuestro, previsto en el artículo 366, ...”¹¹⁰

Como se desprende del artículo anterior ante la participación de dos o más personas, independientemente de que se les procese por secuestro también será por delincuencia organizada, así lo estipula el ordenamiento antes mencionado.

¹¹⁰ Op. Cit. Agenda Penal Federal. p. 2

Otro de los aspectos que hay que considerar, es la mutación que está teniendo la delincuencia organizada, que antes se dedicaba al narcotráfico y que, por motivos de sus pugnas internas o por otras razones, se ve impedida para continuarlo, por lo que han encontrado en el secuestro una actividad de poco riesgo que genera grandes ganancias. De igual manera las pequeñas bandas que se ocupaban, entre otras actividades al abigeato, han cambiado de actividad, para dedicarse al secuestro de personas del medio rural.

Los secuestros no afectan únicamente a los grandes empresarios, a personas con gran capacidad económica o a sus familiares. De hecho, por los riesgos que corren se han visto obligados a extremar las medidas de seguridad; por ello los secuestradores se fijan en objetivos más accesibles aunque el monto a obtener como rescate sea menor.

Se sabe que han sido víctimas de este tipo de delitos personas pertenecientes a la clase media o baja. por quienes han solicitado cantidades irrisorias por su liberación. Así, tenemos que a la larga lista de empresarios o hijos de éstos, estudiantes, ganaderos, periodistas, legisladores, sacerdotes, narcotraficantes, funcionarios, se agregan campesinos, burócratas y maestros quienes también han sufrido las consecuencias de los secuestros.

Ese ciudadano común que no tiene ninguna razón para creer que constituye un blanco de secuestro, puede verse elegido entre otras posibles víctimas, para el logro de los fines, ya sean políticos o lo que es más frecuente en nuestro país, para la obtención de un rescate.

La sociedad exige un refuerzo de las leyes que castiguen a los secuestradores, ya que las víctimas son personas inocentes, sujetas a crueles medidas de sumisión, por tal razón los secuestradores deben ser castigados con todo el peso de la ley. Existe mucho que hacer en el campo de la penalización. La aplicación de pena de muerte contemplada en la Constitución y no aplicable en ningún Estado, comienza a ser motivo de discusión.

Es cierto que la Pena de Muerte en nuestro país ha sido un tema polémico que durante décadas se ha discutido en las más altas tribunas en el Estado mexicano, sin que se haya llegado a un acuerdo sobre su aplicación.

Concluyendo, no es acaso justo que al secuestrador que priva de la vida a su secuestrado o que mutila, partes del cuerpo del mismo para presionar a sus familiares y así de esta forma paguen el rescate solicitado en el menor tiempo posible, se le ejecute.

CONCLUSIONES

Para finalizar el presente trabajo de investigación, es de observarse el alto índice de criminalidad en el país, es así que se llegan a las siguientes conclusiones:

PRIMERA.- Todos los pueblos han tenido épocas de barbarie; pero además de que las hecatombes y los horrores provocados por la superstición religiosa o política no son comparables a los delitos individuales, la ordenación de la conducta no se consigue por la timidez, la incertidumbre y la lenidad sino por la educación apoyada por sanciones que marquen una segura enérgica reprobación de la delincuencia

SEGUNDA.- La Pena de Muerte, convive con el ser humano desde los tiempos remotos, así tenemos que se aplicaba en Mesopotamia, Grecia, Roma e Israel, esta se va diversificando a todo el continente, y esta también se aplicaba en América y todos los pueblos asentados en ella la contemplaban; a la llegada de los españoles, estos se sorprende por el bajo índice de criminalidad existente en estos pueblos.

TERCERA.- Durante la colonia, existía una diversificación de leyes que contemplaban la Pena de Muerte, y era necesario una recopilación ya que había leyes y decretos por parte de la Corona y del Virreinato lo cual solo creaba confusión en cuanto a que ley aplicar.

CUARTA.- En la época independiente, ante la revuelta no se pensaba en compilar leyes solo se concentraban en la lucha armada por la obtención de la independencia de la Corona española, así lograda la independencia se empieza con los primeros proyectos de una Constitución y la promulgación de 4 de ellas; y de éstas solo contemplan la Pena de Muerte 2, la de 1857 y 1917; los delitos contemplados para la aplicación de la Pena de Muerte son: al traidor a la patria en guerra extranjera, al salteador de caminos, al incendiario, al parricida, al homicida

con premeditación, alevosía o ventaja, a los delitos graves del orden militar, a la piratería y al plagio.

QUINTA.- Al estar contemplada la Pena de Muerte en las Constituciones antes mencionadas, ésta se reguló en algunos Códigos Penales como el de 1871, conocido como de Martínez de Castro y posterior a la de 1917, en los de los estados de Nuevo León, San Luis Potosí y Sonora, ésta se aplicó durante la vigencia de los Códigos citados solo 8 veces en 26 años y en el fuero militar se tiene el dato que se aplicó por última vez en 1961.

SEXTA.- Como se dejó claro en la presente tesis, la pena es el castigo impuesto por la autoridad legítima al que ha cometido un delito o falta; así podemos partir que existen tres tipos de penas fundamentales la pena corporal, la de privación de la libertad y la pecuniaria, y los caracteres de la pena son la compensación, la prevención general y la disminución de índices delictivos.

SÉPTIMA.- En cuanto a la finalidad de la pena, esta es la creación, por medio del sufrimiento de motivos que le aparten del delito y reformarlo para que se reincorpore a la sociedad y en caso de que sea inadaptable la eliminación final del sujeto independientemente de que es ejemplar y busca crear en el ciudadano la necesidad de respetar la Ley; de esta forma la pena se clasifica en intimidatoria, ejemplar, correctiva, eliminadora y justa, siendo así que cualquier pena bien aplicada cumple su cometido, aun sea la de la Pena Muerte.

OCTAVA.- La reincidencia no es más que un volver o la repetición de un hecho delictivo que manifiesta la peligrosidad del agente que por primera vez ha transgredido el ordenamiento penal, a diferencia de la habitualidad que en palabras llanas y llanas es la repetición de un mismo acto con la misma conducta por indeterminado tiempo, manifestando de esta forma el grado de peligrosidad del infractor de la norma y un modus vivendi repetitivo.

NOVENA.- El delito se manifiesta en su totalidad en la comisión de los considerados como graves, así el artículo 194 del Código Penal Federal, contiene el catálogo de los delitos considerados como graves por la Federación, que para la presente tesis, solo se consideraron el homicidio calificado (con premeditación, alevosía o ventaja), el homicidio en razón del parentesco o relación, la violación y la privación ilegal de la libertad; estos delitos se consideran que son los que afectan de manera fundamental a la sociedad por la conducta que emplea el agente comisario del ilícito, los medios que emplea, así como la forma de maquinación del mismo, y el fin con que lo comete. Además de que el ilícito debe adecuarse en los elementos positivos del tipo penal.

DÉCIMA.- Actualmente la Pena de Muerte, tiene su fundamento legal en el Artículo 22 constitucional, en el que se contempla sólo para algunos delitos graves y para los delitos del orden militar.

DÉCIMA PRIMERA.- En cuanto a los delitos contemplados por el artículo 22 constitucional, encontramos que son: al traidor a la patria en guerra extranjera, al parricida, al homicida con premeditación alevosía y ventaja, al incendiario, al plagiarlo, al salteador de caminos, al pirata y a los reos de delitos graves del orden militar, estos últimos, están encaminados principalmente al homicida de un superior a un inferior o viceversa, al que abandone su lugar frente al enemigo, al que hunda a propósito su buque, al que insta a una rebelión y demás contemplados en el Código de Justicia Militar; este Código es el único que actualmente la contempla, pero se ha adoptado la conmutación en vez de la aplicación de la Pena de Muerte.

DÉCIMA SEGUNDA.- Las estadísticas mundiales respecto a la Pena de Muerte, nos refieren que no es correcto que la Pena de Muerte tenga una tendencia, en diversos países del mundo, hacia su abolición, sino que un número elevado se encuentra en las mismas condiciones que México, no la tienen regulada en sus Códigos pero está latente en sus Constituciones y otros la tienen regulada pero no se aplica o se conmuta por la cadena perpetua. Sin embargo hay un número importante

de estados que la aplican, por considerar que es un factor que desalienta a la comisión de delitos graves.

DÉCIMA TERCERA.- Desde la antigüedad se ha planteado la argumentación sobre la aplicación de la Pena de Muerte, los pensadores como Platón, Séneca, Santo Tomás, los de la escuela Clásica, Beccaria y actualmente el maestro Ignacio Villalobos, coinciden en que se debe aplicar la Pena de Muerte, incluso en el Diario de Debates previo a la promulgación de la Constitución de 1917, se justifica su permanencia en el artículo 22 constitucional.

DÉCIMA CUARTA.- En relación a su primacía sería innegable que con la implantación de dicha pena se crearía un ambiente de ejemplaridad y justicia, ya que los delincuentes sentirían el temor de perder la vida y esto se vería reflejado en la disminución de los índices de delincuencia y la sociedad consideraría que se está aplicando el Estado de derecho en su protección con todo el rigor con que debe actuar el estado, ante la ola incontenible de ilícitos que incluso lo ha rebasado, además que, de esta forma, se le retribuiría a la sociedad las décadas de impunidad por parte de estos sujetos y la indiferencia de la autoridad.

DÉCIMA QUINTA.- La creación de un órgano juzgador especializado es imprescindible para la aplicación de esta pena puesto que, no se debe dejar la decisión a una sola persona, que en este caso es el juez, ya que sería susceptible de que se cometan injusticias por la mala apreciación de una sola persona, sin embargo, si se da la decisión a un jurado de por lo menos 10 ciudadanos, de esta forma se evitaría que se hiciera una apreciación errónea, además de que se combinaría la concesión de derechos que hacemos los ciudadanos al Estado para que este los regule, con la intervención del pueblo representados por el jurado popular.

DÉCIMA SEXTA.- En cuanto a las consecuencias sociales, en un principio de su aplicación de la multicitada pena, se vería reflejado en ataques más severos por parte del infractor de la norma hacia el sujeto pasivo, esto se reflejaría de la siguiente

forma: si el delincuente sabe que es reincidente en alguno de los delitos que los que se aplica la pena ya citada, entonces si reincidiere, sacrificaría a su víctima para no ser reconocido o acusado, pero, el Estado ante esta situación debe responder con la persecución de este delincuente y con su eliminación de la sociedad, para de esta forma contra restar el numero de estos inadaptables.

DÉCIMA SÉPTIMA.- La Pena de Muerte por lo tanto se encuentra vigente en nuestro país, está prevista para los delitos más graves que se cometen y aún cuando algunos de ellos sean de difícil perpetración debido a la situación actual del país o bien porque se les haya cambiado el título en el Código Penal Federal vigente, como lo es el caso del delito de parricidio e infanticidio. Solo restaría contemplarla en la ley secundaria que es el Código Penal Federal, y realizar las reformas debidas para su correcta aplicación.

DÉCIMA OCTAVA.- Actualmente es necesaria la aplicación de la Pena de Muerte, pues está claramente demostrado que desde que no se aplica, la delincuencia ha rebasado limites inimaginables.

Para poder llevar a cabo el cumplimiento de las conclusiones anteriormente descritas se hacen las siguientes:

PROPUESTAS

PRIMERA.- Se propone reformar el texto de el artículo 22 Constitucional y para tal caso se propone que debe quedar el texto de la siguiente manera:

Dice:

Artículo 22 ...

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

Debe decir:

Artículo 22 ...

Queda también prohibida la pena de muerte por los delitos políticos, y en cuanto a los demás, solo podrá imponerse al traidor a la Patria en guerra extranjera, al incendiario, al homicida con alevosía, premeditación o ventaja, **al homicida en razón del parentesco o relación, al secuestrador que mutila y priva de la vida a su secuestrado, al violador**, estos últimos cuatro en la modalidad de reincidencia, al salteador de caminos, al pirata y a los reos de delitos graves del orden militar."

SEGUNDA.- Se propone se reformen los artículos 265, 320, 323 y 366 del Código Penal Federal, relativos a la violación, al homicidio calificado (con premeditación, alevosía o ventaja), homicidio en razón del parentesco o relación y privación ilegal de la libertad (en la modalidad de secuestro) sólo en cuanto a la inclusión de la Pena de Muerte; estos deberán quedar como a continuación se detalla.

Dice:

Artículo 265 Al que por medio de la violencia física o moral realice cópula con persona de cualquier sexo, se le impondrá prisión de ocho a catorce años.

Para los efectos de este artículo, se entiende por cópula, la introducción del miembro viril en el cuerpo de la víctima por vía vaginal, anal u oral, independientemente de su sexo.

Se considerará también como violación y se sancionará con prisión de ocho a catorce años, al que introduzca por vía vaginal o anal cualquier elemento o instrumento distinto al miembro viril, por medio de la violencia física o moral, sea cual fuere el sexo del ofendido.

Debe decir:

Artículo 265 Al que por medio de la violencia física o moral realice cópula con persona de cualquier sexo, se le impondrá prisión de ocho a catorce años, **y al reincidente la Pena de Muerte.**

Para los efectos de este artículo, se entiende por cópula, la introducción del miembro viril en el cuerpo de la víctima por vía vaginal, anal u oral, independientemente de su sexo.

Se considerará también como violación y se sancionará con prisión de ocho a catorce años, al que introduzca por vía vaginal o anal cualquier elemento o instrumento distinto al miembro viril, por medio de la violencia física o moral, sea cual fuere el sexo del ofendido.

Dice:

Artículo 320 Al responsable de un homicidio calificado se le impondrán de treinta a sesenta años de prisión.

Debe decir:

Artículo 320. Al responsable de un homicidio calificado se le impondrán de treinta a sesenta años de prisión, **y al reincidente la Pena de Muerte.**

Dice:

Artículo 323.- Al que prive de la vida a su ascendiente o descendiente consanguíneo en línea recta, hermano, cónyuge, concubina o concubinario, adoptante o adoptado, con conocimiento de esa relación se le impondrá prisión de diez a cuarenta años. Si faltare dicho conocimiento, se estará a la punibilidad prevista en el artículo 307, sin menoscabo de observar alguna circunstancia que agrave o atenúe la sanción a que se refieren los Capítulos II y III anteriores.

Debe decir:

Artículo 323.- Al que prive de la vida a su ascendiente o descendiente consanguíneo en línea recta, hermano, cónyuge, concubina o concubinario, adoptante o adoptado, con conocimiento de esa relación se le impondrá prisión de diez a cuarenta años, **y al reincidente la Pena de Muerte.** Si faltare dicho conocimiento, se estará a la punibilidad prevista en el artículo 307, sin menoscabo de observar alguna circunstancia que agrave o atenúe la sanción a que se refieren los Capítulos II y III anteriores.

Dice:

Artículo 366.- Al que prive de la libertad a otro se le aplicará:

I. De quince a cuarenta años de prisión y de quinientos a dos mil días multa, si la privación de la libertad se efectúa con el propósito de:

- a) Obtener rescate;
- b) Detener en calidad de rehén a una persona y amenazar con privarla de la vida o con causarle daño, para que la autoridad o un particular realice o deje de realizar un acto cualquiera, o
- c) Causar daño o perjuicio a la persona privada de la libertad o a cualquier otra.

II. De veinte a cuarenta años de prisión y de dos mil a cuatro mil días multa, si en la privación de la libertad a que se hace referencia en la fracción anterior concurre alguna o algunas de las circunstancias siguientes:

- a) Que se realice en camino público o en lugar desprotegido o solitario;

b) Que el autor sea o haya sido integrante de alguna institución de seguridad pública, o se ostente como tal sin serlo;

c) Que quienes lo lleven a cabo obren en grupo de dos o más personas;

d) Que se realice con violencia, o

e) Que la víctima sea menor de dieciséis o mayor de sesenta años de edad, o que por cualquier otra circunstancia se encuentre en inferioridad física o mental respecto de quien ejecuta la privación de la libertad.

III. Se aplicarán de veinticinco a cincuenta años de prisión y de cuatro mil a ocho mil días multa, cuando la privación de libertad se efectúe con el fin de trasladar a un menor de dieciséis años fuera de territorio nacional, con el propósito de obtener un lucro indebido por la venta o la entrega del menor.

Se impondrá una pena de treinta a cincuenta años de prisión al o a los secuestradores, si a la víctima del secuestro se le causa alguna lesión de las previstas en los artículos 291 a 293 de este Código.

En caso de que el secuestrado sea privado de la vida por su o sus secuestradores, se aplicará pena de hasta setenta años de prisión.

Si espontáneamente se libera al secuestrado dentro de los tres días siguientes al de la privación de la libertad, sin lograr alguno de los propósitos a que se refieren las fracciones I y III de este artículo y sin que se haya presentado alguna de las circunstancias previstas en la fracción II, la pena será de dos a seis años y de cincuenta a ciento cincuenta días multa.

En los demás casos en que espontáneamente se libere al secuestrado, sin lograr alguno de los propósitos a que se refieren las fracciones I y III de este artículo, las penas de prisión aplicables serán de cinco a quince años y de doscientos cincuenta hasta quinientos días multa.

Debe decir

Artículo 366.- Al que prive de la libertad a otro se le aplicará:

I. De quince a cuarenta años de prisión y de quinientos a dos mil días multa, si la privación de la libertad se efectúa con el propósito de:

a) Obtener rescate;

b) Detener en calidad de rehén a una persona y amenazar con privarla de la vida o con causarle daño, para que la autoridad o un particular realice o deje de realizar un acto cualquiera, o

c) Causar daño o perjuicio a la persona privada de la libertad o a cualquier otra.

II. De veinte a cuarenta años de prisión y de dos mil a cuatro mil días multa, si en la privación de la libertad a que se hace referencia en la fracción anterior concurre alguna o algunas de las circunstancias siguientes:

a) Que se realice en camino público o en lugar desprotegido o solitario;

b) Que el autor sea o haya sido integrante de alguna institución de seguridad pública, o se ostente como tal sin serlo;

c) Que quienes lo lleven a cabo obren en grupo de dos o más personas;

d) Que se realice con violencia, o

e) Que la víctima sea menor de dieciséis o mayor de sesenta años de edad, o que por cualquier otra circunstancia se encuentre en inferioridad física o mental respecto de quien ejecuta la privación de la libertad.

III. Se aplicarán de veinticinco a cincuenta años de prisión y de cuatro mil a ocho mil días multa, cuando la privación de libertad se efectúe con el fin de trasladar a un menor de dieciséis años fuera de territorio nacional, con el propósito de obtener un lucro indebido por la venta o la entrega del menor.

Se impondrá una pena de treinta a cincuenta años de prisión al o a los secuestradores, si a la víctima del secuestro se le causa alguna lesión de las previstas en los artículos 291 a 293 de este Código.

En caso de que el secuestrado sea privado de la vida por su o sus secuestradores, se aplicará pena de hasta setenta años de prisión.

Exclusivamente para las fracciones II y III en caso de reincidencia se aplicara la Pena de Muerte.

Si espontáneamente se libera al secuestrado dentro de los tres días siguientes al de la privación de la libertad, sin lograr alguno de los propósitos a que se refieren las fracciones I y III de este artículo y sin que se haya presentado alguna de las circunstancias previstas en la fracción II, la pena será de dos a seis años y de cincuenta a ciento cincuenta días multa.

En los demás casos en que espontáneamente se libere al secuestrado, sin lograr alguno de los propósitos a que se refieren las fracciones I y III de este artículo, las penas de prisión aplicables serán de cinco a quince años y de doscientos cincuenta hasta quinientos días multa.

TERCERA.- Se propone se adicione el artículo 24 del Código Penal Federal, el cual a la fecha:

Dice:

Artículo 24.- Las penas y medidas de seguridad son:

1. Prisión.
2. Tratamiento en libertad, semilibertad y trabajo en favor de la comunidad.
3. Internamiento o tratamiento en libertad de inimputables y de quienes tengan el hábito o la necesidad de consumir estupefacientes o psicotrópicos.
4. Confinamiento.
5. Prohibición de ir a lugar determinado.
6. Sanción pecuniaria.
7. (Se deroga)
8. Decomiso de instrumentos, objetos y productos del delito
9. Amonestación.
10. Apercibimiento.
11. Caución de no ofender.
12. Suspensión o privación de derechos.
13. Inhabilitación, destitución o suspensión de funciones o empleos.
14. Publicación especial de sentencia.
15. Vigilancia de la autoridad.
16. Suspensión o disolución de sociedades.
17. Medidas tutelares para menores.
18. Decomiso de bienes correspondientes al enriquecimiento ilícito.

Debe decir:

Artículo 24.- Las penas y medidas de seguridad son:

1. Prisión.
2. Tratamiento en libertad, semilibertad y trabajo en favor de la comunidad.
3. Internamiento o tratamiento en libertad de inimputables y de quienes tengan el hábito o la necesidad de consumir estupefacientes o psicotrópicos.
4. Confinamiento.
5. Prohibición de ir a lugar determinado.
6. Sanción pecuniaria.
7. (Se deroga)
8. Decomiso de instrumentos, objetos y productos del delito
9. Amonestación.
10. Apercibimiento.
11. Caución de no ofender.
12. Suspensión o privación de derechos.
13. Inhabilitación, destitución o suspensión de funciones o empleos.
14. Publicación especial de sentencia.
15. Vigilancia de la autoridad.
16. Suspensión o disolución de sociedades.
17. Medidas tutelares para menores.
18. Decomiso de bienes correspondientes al enriquecimiento ilícito.
- 19. La pena de muerte**

CUARTA.- Para el debido cumplimiento, se propone la creación de un tribunal especializado y un jurado de ciudadanos que conozca del procedimiento, dicte sentencia y solo sea competente para conocer de los delitos propuestos.

QUINTA.- Se propone que la ejecución de la Pena de Muerte sea a través del Método de la Inyección Letal.

BIBLIOGRAFÍA

- 1) ARRIOLA Juan Federico, LA PENA DE MUERTE EN MÉXICO, Ed. Trillas, México, D.F. 1989. Primera Edición.

- 2) BASAVE FERNÁNDEZ DEL VALLE Agustín, MEDITACIÓN SOBRE LA PENA DE MUERTE, Ed. Fondo de Cultura Económica, México 1998.

- 3) CASTELLANOS TENA Fernando, LINEAMIENTOS ELEMENTALES DEL DERECHO PENAL (PARTE GENERAL), 39ª Edición Actualizada, Editorial Porrúa, México, 1998.

- 4) CARRANCÁ Y TRUJILLO Raúl y CARRANCÁ Y RIVAS, Raúl, DERECHO PENAL MEXICANO, (PARTE GENERAL), 20ª. Edición, Editorial Porrúa, México, 1999.

- 5) CARRANCÁ Y TRUJILLO, Raúl y CARRANCÁ Y RIVAS Raúl, DERECHO PENITENCIARIO, CÁRCEL Y PENAS EN MÉXICO, Ed. Porrúa, México, D.F. 1986, Edición 3ª.

- 6) CARRANCÁ Y TRUJILLO, Raúl y CARRANCÁ Y RIVAS RAÚL, CÓDIGO PENAL ANOTADO, Ed. Porrúa, México, D.F. 2000, Edición 23ª.

- 7) CARRILLO y ANCONA, Crescencio, LOS MAYAS DE YUCATÁN, Vol. XXI.

- 8) CONSULTORES Exprofesso, EL SECUESTRO (ANÁLISIS DOGMÁTICO Y CRIMINOLÓGICO), 2ª. Edición, Editorial Porrúa, México, 1999.

- 9) CORTES Ibarra M. A, DERECHO PENAL, Ed. Cárdenas Editor y Distribuidor, México, D.F. 1987.

- 10) CUELLO, CALON Eugenio, **DERECHO PENAL**, PARTE GENERAL, tomo Y, México, 1999.
- 11) FLORIS. MARGADANT Guillermo, **DERECHO ROMANO**, Ed. Esfinge, México, Naucalpan Edo. de México, 1995 Edición 21ª.
- 12) IMBERT Jean, **LA PENA DE MUERTE**, Ed. Fondo de Cultura Económica, México 1993.
- 13) JÍMEZ DE ASÚA Luis, **TRATADO DE DERECHO PENAL**, III, 2 edición, Lozada, S.A., Buenos Aires, 1997.
- 14) JIMÉNEZ DE ASÚA Luis, **LECCIONES DE DERECHO PENAL**, Volumen III, Ed. Oxford University Press, México D. F. 2001.
- 15) KOHLER J, **EL DERECHO DE LOS AZTECAS**, Volumen III, Número 9, Revista de Derecho Notarial Mexicano, sin Año y Lugar de Edición.
- 16) LÓPEZ BETANCOURT Eduardo, **DELITOS EN PARTICULAR** (TOMO I), 9ª. Edición, Editorial Porrúa, México, 2003.
- 17) LÓPEZ BETANCOURT Eduardo, **DELITOS EN PARTICULAR** (TOMO II), 4ª. Edición, Editorial Porrúa, México, 1998.
- 18) MAYORGA Fernando, **LA REAL AUDIENCIA ORGANO COLEGIADO DE JUSTICIA EN EL PERIODO HISPÁNICO**, Ed. Revista Credencial Historia, Edición 148, Bogotá Colombia, 2002
- 19) MENDOZA BREMAUNTZ Emma, **DERECHO PENITENCIARIO**, Ed. McGraw-Hill, México, D.F. 1999, Primera Edición.
- 20) MEZGER Edmund, **DERECHO PENAL**, Parte General, Ed. Cárdenas Editor, Tijuana Baja California, México 1985, Edición 6ª.

21) OSORIO Y NIETO Cesar Augusto. **EL HOMICIDIO** (ESTUDIO JURÍDICO, MEDICO LEGAL Y CRIMINALÍSTICO), Cuarta edición, Editorial Porrúa, México, 1999.

22) PORTE PETIT Celestino, **IMPORTANCIA DE LA DOGMÁTICA JURÍDICA PENAL**, México, 1994.

23) TENA RAMÍREZ Felipe, **LEYES FUNDAMENTALES DE MÉXICO 1808-1999**, Vigésima Segunda. Edición, Editorial Porrúa, México 1999.

24) THOMAS Hobbes, **LEVIATAN**, Ed. Fondo de Cultura Económica, México D.F., 1994, 7ª. Reimpresión.

25) VILLALOBOS Ignacio, **DERECHO PENAL MEXICANO**, Ed. Porrúa, México, D.F. 1983, p. 522

PAGINAS ELECTRONICAS

<http://www.congreso.gob.pe/museo.htm>

<http://www.agn.gob.ar/body-reseña.htm>

<http://www.cpd.unam.mx/agnmex/30.html>

DICCIONARIOS

BURGOA ORIHUELA Ignacio, **DICCIONARIO DE DERECHO CONSTITUCIONAL, GARANTÍAS Y AMPARO**, Ed. Porrúa, México, D.F., 2000, Edición 6ª.

DE PINA VARA Rafael, **DICCIONARIO DE DERECHO**, Ed. Porrúa, Trigésima Primera Edición, México 2003.

DICCIONARIO ANAYA DE LA LENGUA, Fundación Cultural Televisa A.C., Madrid, España 1981.

DICCIONARIO JURIDICO MEXICANO, Editorial Porrúa, S.A. Segunda Edición. México, 1987.

DICCIONARIO JURIDICO ESPASA (LEX), Fundación Tomas Moro, Madrid España 1999.

DICCIONARIO JURIDICO 2000, Desarrollo Jurídico Copyright 2000, Derechos Reservados. DJ2K-1943. Disco Compacto.

DICCIONARIO PRÁCTICO DE SINONIMOS/ANTONIMOS, Ed. Ediciones Larousse, México 1986.

LEGISLACIÓN

Código de Procedimientos Penales Federales, Agenda Penal del Distrito Federal, Ediciones Fiscales Isef. México, 2003.

Código Penal Federal, Agenda Penal del Distrito Federal, Ediciones Fiscales Isef. México, 2004.

Ley de Amparo, Agenda de Amparo, Ediciones Fiscales Isef. México, 1999.

La Constitución y su Interpretación por el Poder Judicial de la Federación, Editada por la Suprema Corte de Justicia, Versión CD-Rom, México, 2003.

Diccionario Jurídico 2000, Editorial Desarrollo Jurídico Profesional, Versión CD-Rom, México, 2000.

IUS 2003, Jurisprudencia y Tesis Aisladas, Junio 1917 Marzo 2003, Editado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Versión CD-Rom, México, 2003.

Apéndice al Semanario Judicial de la Federación, 1917-2000, Editado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Versión CD-Rom, México, 2000.

Compila 2001, Editado por Enterprise Software, Versión CD-Rom, México, 2001.