

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO.

**FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES
"ACATLAN".**

**ESTUDIO JURIDICO RESPECTO A
LOS MEXICANOS SENTENCIADOS A MUERTE
EN LOS ESTADOS UNIDOS.**

T E S I S:

QUE PARA OBTENER EL GRADO DE:

MAESTRO ES ESTUDIOS MEXICO - ESTADOS UNIDOS.

PRESENTA:

**Licenciado en Derecho:
OSCAR ARTURO PEREZ MENDOZA.**

DIRECTOR DE LA TESIS:

DR. JUAN MANUEL PORTILLA GOMEZ.

NAUCALPAN ESTADO DE MEXICO, ENERO DE 2008.



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

- DEDICATORIAS:

A MI ESPOSA **MARTHA ANGELICA**
POR EL AMOR, COMPRENSION Y APOYO
QUE ME HA BRINDADO.

A MI HIJA **MONTESRRAT ALEXA**,
LUZ DE MI VIDA,
QUE LLEGASTE A ALEGRAR MI VIDA Y MI CORAZON,
Y QUE ERES EL MEJOR ESTIMULO
PARA CONTINUAR CON MI SUPERACION
TANTO PERSONAL COMO PROFESIONAL.

A MIS PADRES **SERGIO ADOLFO Y ELVIA**,
QUIENES CON SU EJEMPLO ME ENSEÑARON
EL CAMINO DEL BIEN, Y A QUIENES DEBO
TODO LO QUE SOY.

A MIS HERMANOS **SERGIO ABEL**,
MAYRA (Q.E.P.D.) Y **ELVIA KARELY**,
QUIENES SIEMPRE ME HAN APOYADO
DE MANERA INCONDICIONAL
EN TODOS LOS ACTOS DE MI VIDA.



A LA MEMORIA DE MI HERMANA **MAYRA (1970-1993)**,
FELIZ RECUERDO DE UNA PROMESA QUE NO PROSPERO,
QUE SE FUE EN LA FLOR DE LA EDAD,
Y AHORA YACE EN EL DESCANSO ETERNO,
DESCANSA EN PAZ,
VIVIRAS POR SIEMPRE EN MI CORAZON.

A MIS FAMILIARES, AMIGOS,
COMPAÑEROS DE ESTUDIOS
Y DE TRABAJO.

A LA **UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO**,
FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES "ACATLAN",

"POR MI RAZA HABLARA EL ESPIRITU"

**ESTUDIO JURIDICO RESPECTO A LOS
MEXICANOS SENTENCIADOS A MUERTE
EN LOS ESTADOS UNIDOS:**

- <u>INDICE:</u>	
- <u>ESTUDIO JURIDICO RESPECTO A LOS MEXICANOS SENTENCIADOS A MUERTE EN LOS ESTADOS UNIDOS:</u>	
- INDICE:	1
- INTRODUCCION:	2
- I.- LA PENA DE MUERTE:	
a) Antecedentes Históricos.....	6
b) Concepto y Definición.....	12
c) Países Que la Aplican en la Actualidad.....	17
d) Tratados Internacionales en Contra de su Aplicación.....	24
- II.- LA PENA DE MUERTE EN LOS ESTADOS UNIDOS:	
a) Antecedentes.....	36
b) Estados que la Aplican en la Actualidad.....	44
c) Delitos Punibles con Pena de Muerte.....	48
d) Procedimientos Para su Aplicación.....	54
- III.- MEXICANOS SENTENCIADOS A PENA DE MUERTE EN LOS ESTADOS UNIDOS:	
a) Intervención de las Autoridades Mexicanas.....	63
b) Protección Consular y Diplomática.....	71
c) Caso Avena.....	80
d) Posibles Soluciones.....	98
- CONCLUSIONES	105
- BIBLIOGRAFIA	110

- **INTRODUCCION:**

Históricamente, en diversas civilizaciones y culturas, las penalidades para aquellos delincuentes que cometen determinados delitos han ido desde la privación de la libertad, los azotes, el destierro, hasta la privación de la vida mediante diversas formas establecidas según la sentencia tales como el despenamiento, la asfixia, la horca, la lapidación, y más recientemente el fusilamiento, cámara de gases o silla eléctrica. Efectivamente, la muerte ha sido aplicada como una penalidad para aquellas personas que cometen determinados delitos, se considera la más cruel de todas y está reservada para determinados delincuentes.

Sin duda alguna, la pena de muerte es la sanción más grave y antigua de la historia, en algunos pueblos fue reservada para los nobles o para los militares y ahora en la mayoría de los países en los que se aplica es para cualquiera, sin importar su origen o nacionalidad; aunque hay legislaciones de otros países que reservan esta penalidad exclusivamente en los ordenamientos legales encaminados a preservar la disciplina de las fuerzas armadas.

Ahora bien, en nuestro país recientemente la pena de muerte ha sido derogada de la Constitución,¹ así como del último ordenamiento legal que la contenía, es decir del Código de Justicia Militar, que aunque si bien efectivamente esta penalidad se encontraba prevista en este ordenamiento legal, la última aplicación de la pena de muerte en el fuero de guerra en nuestro país se dio en el año de 1961.² En contraste con lo que acontece en México, desde hace tiempo se ha generado una situación en la que ciudadanos Mexicanos, así como otros extranjeros y nacionales son sentenciados a pena de muerte en los Estados Unidos de América, ya que en ese país dicha

¹ Véase *supra* capítulo I inciso C).

² Villalpando César Jose Manuel, Introducción al Derecho Militar Mexicano, Grupo Editorial Porrúa, Escuela Libre de Derecho, México, 1991, pp. 64.

penalidad es de una aplicación común, lo que aunado a que muchos Mexicanos emigran hacia nuestro vecino país del norte en busca de mejores oportunidades, ocasiona el incremento de compatriotas detenidos como presuntos responsables de la comisión de diversos delitos.

Es importante mencionar que paradójicamente, un país como los Estados Unidos que tiene como bandera ser la tierra de las oportunidades, tiene dentro de la legislación de varios de sus Estados, una pena que elimina cualquier oportunidad de readaptación para aquellos que habiendo cometido una pena pudieran haber aprendido la lección y reinsertarse en la sociedad, lo cual es contradictorio además en tanto que Estados Unidos ha estado en pugna con otros países por considerar que tienen prácticas inhumanas tales como Cuba, Irak o Afganistán, y compartan un mismo régimen de castigo que atenta contra principios en que se basan los derechos humanos.

Efectivamente, muchos Estados de la Unión Americana en la actualidad aplican la pena de muerte a las personas que cometen determinados delitos, y en muchas ocasiones se trata de Mexicanos, los que en la mayoría de las ocasiones no hablan el idioma inglés, carecen de una debida defensa legal, o bien, de algún apoyo legal por parte de la Embajada o los Consulados Mexicanos en ese País por no haberse dado la notificación Consular a la que tienen derecho.

Con lo anterior, evidentemente que se violan las garantías de estas personas, que si bien, en la mayoría de los casos efectivamente cometieron algún delito por lo que deben ser castigados, también es cierto que la propia Constitución de los Estados Unidos de América establece de manera clara y precisa que nadie podrá ser privado de la vida, sin un Juicio justo y la

asesoría legal de un abogado para que lo defienda³; situaciones que lamentablemente no se dan en la práctica la mayoría de las veces.

Cabe mencionar que la Corte Internacional de Justicia de La Haya, a instancias del Gobierno Mexicano, determinó que las autoridades norteamericanas deberían realizar una revisión de los expedientes de diversos Mexicanos sentenciados a muerte, en los cuales quedó debidamente acreditado que se les había negado el derecho de establecer contacto con su Consulado al momento de su detención;⁴ sin embargo, algunos Estados de la Unión Americana se resisten a reconocer la sentencia de dicho tribunal en sus Estados y consecuentemente se niegan a hacer la revisión de los casos de dichos Mexicanos; de lo que se desprende que aún y cuando efectivamente se han realizado esfuerzos por parte de nuestro Gobierno para tratar de evitar que los compatriotas que ya se encuentran sentenciados, después de un proceso irregular, sean ejecutados, estos esfuerzos sean insuficientes.

Históricamente, la pena de muerte ha sido cuestionada y ha sido objeto de estudio por los representantes de diversas materias, tales como el derecho, la sociología, la psicología, la religión, la criminalística y en general, las ciencias sociales; el debate se ha centrado básicamente en determinar si la muerte es una pena, si sirve como ejemplo para que las personas en general no cometan delitos, o bien, si más que una pena es un exceso por parte del Estado; situaciones todas ellas que se tratarán de dirimir y precisar en el transcurso del presente trabajo de tesis.

³ Constitución de los Estados Unidos de América, Artículo 14, de las enmiendas a la Constitución; dada en convención con el consentimiento unánime de los estados el 17 de septiembre de 1787, los artículos adicionales y enmiendas a la Constitución, fueron propuestas por el Congreso y ratificadas por las Asambleas Legislativas de los Estados, de conformidad con el Artículo V de la Constitución Original.

⁴ Gómez-Robledo V. Juan Manuel, El Caso Avena y Otros Nacionales Mexicanos (México C. Estados Unidos de América) ante La Corte Internacional de Justicia, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México, 2006, p. 174.

Por lo anterior, el presente trabajo de tesis se dividirá en tres capítulos, en el primero denominado “La Pena de Muerte”, se hará una descripción y análisis de dicha penalidad, así mismo, se hará una reseña histórica de la misma, se tratará de dar un concepto y definición de la misma, se señalarán los países que la aplican y los que no la aplican, así como también se señalarán cuales son los Tratados Internacionales en contra de su aplicación; en el segundo capítulo denominado La Pena de Muerte en los Estados Unidos, se centrará el análisis de dicha penalidad en nuestro vecino país del norte, ya que es este el objeto del presente trabajo de tesis, en donde se señalarán los antecedentes históricos de dicha penalidad exclusivamente en los Estados Unidos, así como los Estados de la Unión Americana que la aplican, cuales son los delitos que son castigados con dicha penalidad, así como los procedimientos para su aplicación; el capítulo tercero denominado Mexicanos Sentenciados a Pena de Muerte en los Estados Unidos, abordará directamente la problemática que se estudia en el presente trabajo de tesis, por lo que se señalará cual es la intervención de las autoridades Mexicanas ante esta problemática, se diferenciará y se establecerá en que consiste la Protección Consular y la protección Diplomática, así mismo se estudiara el denominado “Caso Avena”, y se señalarán posibles soluciones a este problema que en algunas ocasiones ha afectado en gran medida la relación bilateral entre México y los Estados Unidos.

- I.- LA PENA DE MUERTE:

a) Antecedentes Históricos:

A lo largo de la historia, la pena de muerte ha sido aplicada en prácticamente todas las culturas y sociedades, en el mundo oriental, en las culturas griega y romana, y aunque parezca incongruente, también en el mundo del cristianismo; las instituciones jurídicas de la Iglesia Imperial, la bárbara, la feudal y la Inquisición aplicaron la pena capital como castigo a aquellos reos que no hubieran cumplido con las premisas morales básicas, y cuya desviación ética fuera incorregible, aun así hay que mencionar que existieron algunos pueblos primitivos donde la muerte ocupó un lugar muy apartado de su catálogo de penas.

Así tenemos que las civilizaciones de la antigüedad, la mayoría de las veces aplicaban la pena de muerte de manera discrecional. En la cultura egipcia, la pena de muerte a la vez que aparejaba una sanción jurídica, era también una sanción de carácter religioso; en el antiguo Imperio faraónico esta pena se aplicaba por la comisión de toda clase de delitos; en los Imperios medio y nuevo, solamente se aplicaba por la comisión de delitos relacionados con las divinidades, es decir, delitos de carácter religioso o bien delitos en contra del orden religioso. En la cultura hebrea, la pena de muerte era aplicada principalmente por la comisión de los delitos de idolatría, homicidio, sodomía e incesto.

En Esparta, la muerte era aplicada para reprimir los delitos contra el orden público y contra la seguridad de las personas, en las legislaciones de Dracón y Licurgo, esta pena se encontraba expresamente instituida, los sentenciados generalmente eran ejecutados por estrangulación o por la horca, la ejecución era de noche y dentro de las celdas de los sentenciados para evitar reacciones de compasión de los habitantes de los pueblos; en la

legislación de Solón que era mucho más benévola, disminuyeron los delitos castigados con la pena de muerte, aplicándose solamente por la comisión de sacrilegio, profanación, atentados contra el orden político y homicidio doloso, en estos casos la pena se aplicaba por despeñamiento, el hacha, la cuerda o el veneno.

También en el Derecho Romano se instituyó la pena de muerte, el primer delito que se sancionó con esta pena, fue la traición contra el Estado, después, en las Leyes de las XII tablas, también se estableció la pena capital, aplicándose por los delitos de sedición, concusión de Jueces, atentados contra la vida del *pater familias*, profanación de templos y murallas, deshonestidad de los vestales, desobediencia de los augures, homicidio intencional, parricidio, falso testimonio y robo nocturno⁵.

Así mismo, en el Imperio Romano, la pena de muerte también fue establecida en leyes posteriores por los delitos de peculado, homicidio doloso por envenenamiento, falsificación, violencia pública y privada, violencia consumada, incesto y bestialidad.

La ejecución de la pena de muerte adoptó entre los Romanos diversas modalidades, en un principio se generalizó su aplicación por despeñamiento que hizo famosa a la roca *tarpeya*, que era la roca desde la cual se arrojaba a los reos; después se utilizó la estrangulación cuya ejecución se llevaba a cabo en los calabozos; en tiempos de la República, los cónsules establecieron la decapitación, que en un primer momento se aplicaba a cualquier sentenciado a muerte y después se reservó solo para los militares; además de estas formas de ejecución, ocasionalmente se aplicaba la pena de ahogamiento, esta pena consistía en encerrar en un saco al reo y arrojarlo al río; también se aplicaba esta pena mediante los azotes, flagelando al reo que estaba atado a un poste hasta que moría; los esclavos tenían una forma especial de morir

⁵ Arrijoa Juan Federico, La Pena de Muerte en México, Editorial Trillas, México, 1989, p. 27.

que estaba reservada solo para ellos y que era la crucifixión, esta era la sanción más infamante, en ocasiones se fijaba al reo a una cruz y se le abandonaba hasta que moría, en otras ocasiones se asfixiaba con humo al crucificado y en algunas otras, algún soldado quitaba la vida al reo de un lanzazo en el pecho; el Emperador Constantino abolió esta forma de morir por respeto a Jesucristo.

Con la consolidación de los grupos étnicos como los eslavos y germanos, cuya invasión a la Europa Central y Meridional trajo finalmente como consecuencia la caída del Imperio Romano de Occidente en el siglo V de nuestra era, se consolidó y difundió la aplicación de la denominada "*Ley del Talión*", que era aplicada desde tiempos inmemoriales por la mayoría de los pueblos orientales; en ese momento histórico, al no existir un poder político centralizador como lo fue el Imperio, se disolvió el poder jurisdiccional del Estado y quedó delegado a los propios individuos, así, la venganza de sangre, señala el retroceso de la evolución del Derecho Penal en Europa, en relación a la calificación de los delitos, el juzgamiento de éstos y la aplicación de la pena por parte de un órgano del Gobierno del Estado; de esta manera, será el hijo quien vengue con su propia mano la muerte de su padre; serán los derechohabientes o allegados a una persona víctima de homicidio quienes ejecutarán al homicida; la pena de muerte se convirtió así en una Institución de aplicación común en toda Europa.

Al organizarse el sistema feudal en Europa, se estableció entre los pueblos germanos un sistema penal más estable, el principio de la personalidad de la Ley es substituido por el de la territorialidad de la misma, en este nuevo principio la pena de muerte es considerada como la consecuencia lógica de un nuevo status jurídico denominado "*pérdida de la paz*"; la persona queda privada de la paz por la comisión de un delito en su contra, era proscrito y considerado como enemigo de todos, el ofendido o sus parientes tenían el derecho de ponerle precio a la vida del ofensor, cualquier

persona podía perseguirlo y matarlo a título sancionatorio, excepto cuando el perseguido recibía el asilo de una Iglesia.

Además de esta forma de venganza privada, la pena capital también era aplicada por el poder público, en estos casos se aplicaba en las plazas centrales de las ciudades por medio de la decapitación o de la horca, los culpables por la comisión de los delitos de traición contra el Estado y de cobardía en acciones bélicas, eran ejecutados por inmersión en lagunas o fangales.

Así mismo, durante la época feudal, también se difundió el denominado sistema compositivo, este sistema sólo se aplicaba a los delitos comunes o de sangre, el cual consistía en que los deudos de una víctima de homicidio llegaban a un arreglo con el victimario, para que éste les diera un pago en dinero, y este pago lo liberaba de la sanción que le correspondía por la comisión del delito, pero en el caso de que no pagara, el culpable era ejecutado.

Con la reaparición en Europa del Derecho Romano a partir del Siglo XII, se transformaron los sistemas penales de origen germano, paulatinamente la venganza privada va dejando su lugar a la aplicación del poder sancionatorio por parte exclusiva del Estado.

En la época de las guerras religiosas en Europa (las cruzadas), la pena de muerte surgió con un doble carácter, jurídico y religioso.

En España, los métodos de ejecución eran variados, por lo general se usaba la decapitación por hacha o la hoguera, Toledo se caracterizaba por la lapidación, Salamanca y Cáceres por la horca, y Cuenca por el despeñamiento, las Leyes de las Siete Partidas que establecían la pena de muerte para determinados delitos, unificaban la aplicación de medios, según

el condenado a muerte podía ser ejecutado por decapitación con espada o cuchillo, por la horca, por la hoguera o por las fieras, pero no podía ser apedreado, crucificado o despeñado; la ejecución tenía que ser pública y el cadáver del reo era entregado a sus familiares y en el caso de que no los tuviera, se entregaba a los religiosos.

En los pueblos prehispánicos americanos, la pena de muerte se trataba de una institución predominantemente religioso-jurídica; las diversas culturas establecidas en esa región tenían concepciones de la vida y de la muerte muy particulares, por ejemplo, en Texcoco, en el Código Penal de Nezahualcóyotl, el juez tenía amplias facultades para fijar las penas a los infractores de la Ley, entre éstas las principales eran la de muerte, la de esclavitud, confiscación de bienes, destierro, suspensión o destitución de empleo, o prisión, ya sea en la cárcel o en el propio domicilio; entre los aztecas, el rigor sancionador era de una gran magnitud, las más leves faltas y la menor trasgresión eran castigados con la muerte, llegando a los extremos de ejecutar a los hombres que vistieran con ropa de mujer, a los seductores de las mujeres de otros, a los culpables de robo u homicidio, la alteración de hechos por parte de los historiadores, a los tutores que falseaban la rendición de cuentas, a los que se embriagaban hasta perder la razón; en este último caso había una distinción, si se trataba de un noble, se le ahorcaba, y si no lo era, la primera vez se le privaba de su libertad, y en caso de que hubiera reincidencia se le privaba de la vida; sus métodos de ejecución eran principalmente, el ahorcamiento, la lapidación y la decapitación; por lo que respecta a los tlaxcaltecas, aplicaban la pena de muerte al que le faltara al respeto a su padre, al causante de grave daño al pueblo, al traidor del Rey o del Estado, al que en la guerra usara insignias reales, al que maltratara a un embajador, guerrero o ministro del rey, para el que destruyera los límites puestos en el campo, para los Jueces que sancionaran injustamente o contra la Ley, para el que abandonara la bandera o desobedeciera una orden encontrándose en batalla, para el que matara a su mujer, aún sorprendiéndola en adulterio, para los adúlteros, para los que

practicaban el incesto, para el que usara ropa impropia de su sexo, o para el ladrón de joyas de oro; los tlaxcaltecas aplicaban la pena de muerte con los mismos métodos que los aztecas. Por su parte los mayas no aplicaban la pena de muerte, el abandono de hogar no estaba castigado, el adúltero era entregado generalmente al ofendido (aunque éste la mayoría de las veces lo mataba), y en cuanto a la mujer, su vergüenza e infamia eran considerados castigo suficiente, el que robaba cosas que no pudieran ser devueltas, era condenado a la esclavitud⁶.

Durante la transición de la época prehispánica al Virreinato (la conquista), aunque jurídicamente existieron cambios, la pena de muerte sobrevivió al mestizaje cultural y racial, es decir, el Virreinato llegó a ser el trasplante de las instituciones jurídicas españolas a tierras americanas; el mismo principio de las Siete Partidas, señalado anteriormente, se aplicó por lo general a las Leyes de Indias, aunque los métodos de ejecución aplicados por los españoles en América, superó por mucho el marco legal, como se demuestra con el suplicio aplicado a Tupak Amaru quien fuera un independentista peruano y quien fuera ejecutado por descuartizamiento⁷.

En la Edad Media, la herejía se convirtió en uno de los problemas más graves para la iglesia católica en Europa, fue entonces cuando surgió el Tribunal del Santo Oficio de la Inquisición a efecto de combatirla, la Santa Inquisición se hizo célebre y recorrió el Océano Atlántico hasta llegar a la Nueva España, la herejía era entonces un delito y un atentado contra la Religión Católica que se castigaba con la muerte por la hoguera⁸.

En el siglo XVIII surgió el embrión del movimiento abolicionista actual, al principio, este movimiento no era total, es decir, no exigía la eliminación plena de la pena capital, ya que inicialmente lo único que se reclamaba desde el

⁶ Arrijoa Juan Federico, op. cit., pp. 90-91.

⁷ *Idem.* p. 92.

⁸ *Idem.* p. 92.

movimiento abolicionista originario era la reducción de los delitos castigados con la muerte; es en este siglo cuando surge por primera vez la contraposición entre movimiento abolicionista y antiabolicionista.

Posteriormente, el Siglo XIX supuso un cambio radical en la aplicación de la pena capital y las reclamaciones del movimiento abolicionista, éste ya plantea la eliminación total de la pena capital, ningún reo debe ser ejecutado, sea cual sea su delito.⁹

Finalmente se hace énfasis en que la pena de muerte ha estado presente en la mayoría de las civilizaciones antiguas, y actualmente aún se aplica en diversos países como se verá en un capítulo posterior.

b) Concepto y Definición:

Son innumerables las definiciones que en distintos países y en distintas épocas, filósofos, juristas, literatos, políticos y pensadores han intentado hacer sobre lo que es la pena, ante la imposibilidad de nombrarlas todas, a continuación se mencionarán solo algunas de ellas:

Ulpiano definió la pena como “la venganza de un delito”; César Bonessana la define como “el obstáculo político contra el delito”; Pessina lo define como “el sufrimiento que recae sobre aquel que ha sido declarado actor del delito, como único medio para reafirmar el derecho” agregando que no es un justo mal, sino es el justo dolor al goce de un delito; Cuché como “la reacción de la sociedad contra el autor de un delito”; Liszt como “un mal impuesto por el Juez para expresar la reprobación social que afecta al acto o al actor”; para Eugenio Florián “el tratamiento al que es sometido por el

⁹ Arrijoja Juan Federico, op. cit. p. 93.

Estado con fines de defensa social, quien quiera que haya cometido un delito y aparezca socialmente como peligroso”¹⁰.

Giussepe Maggiore proporciona la definición nominal de lo que es la pena, indicando que esta palabra proviene del vocablo “*poena*”, que significa que “denota el dolor físico y moral que se impone al trasgresor de una Ley”, pero además agrega que “en sentido jurídico, la pena es una sanción personalmente coercitiva, que se conmina e inflige al autor de un delito”; Fausto Costa resume la postura de Maggiore y de Carrara y dice “históricamente la pena deriva de la venganza y filosóficamente de la necesidad en que se encuentra la sociedad civilizada de ejercer la tutela de los derechos de un modo coactivo, por lo que la pena resulta una consecuencia lógica del delito”¹¹.

Sobre la pena, existen también las teorías de la retribución, las cuales se dividen en divina, moral y jurídica. Como retribución divina se supone la existencia de un órgano divino que no debe infringirse, quien viola esa ley ofende a Dios, por lo que la ejecución de la pena tiene como fin el arrepentimiento del trasgresor de la Ley. Como retribución moral se debe entender el restablecimiento de la Ley moral e imponerse la pena, el principal expositor de esta teoría es Kant.

Por su parte, la retribución jurídica tiene como principal exponente a Hegel, quien considera que el delito es un atentado contra el derecho, por lo que la pena se constituye como la consecuencia lógica del delito para preservar el Imperio del régimen jurídico, esta retribución jurídica complementa a la moral, y a su vez se considera que esta teoría supone el libre albedrío, ya que implica culpa y ésta es una acción provocada libremente; así mismo también se considera que el principio de la retribución

¹⁰ Enciclopedia Jurídica Omeba, Tomo XXI, Editorial Driskill, Argentina, 1989, pp. 966-967.

¹¹ Arrijoja Juan Federico, op. cit., p. 59.

es el mejor en cuanto al fundamento de la pena, porque contiene a las otras teorías sin estar contenida en ninguna.

Maggiore cree firmemente que la retribución jurídica es el verdadero y único fundamento de la pena, por lo que la define como “un mal infligido al reo, dentro de las formas legales, como retribución del mal de un delito, para reintegrar el orden jurídico injuriado”.¹²

Romagnosi formuló la teoría de la defensa, definió la pena como “un derecho de defensa actual contra una amenaza permanente nacida en la intemperancia injusta, y tiene como objetivo primordial evitar la existencia de nuevos delitos”, esta teoría corrobora la necesidad de la sociedad de defenderse con base en el derecho para mantener su integridad, de aquí se desprende el argumento de que la sociedad obra en defensa propia.¹³

Sócrates y Platón postularon la teoría de la enmienda, ambos sostienen que la pena es la medicina del alma, y el jurisconsulto Paulo escribió “la pena se ha constituido para enmienda de los hombres”.

El diccionario de derecho de Rafael de Pina y Rafael de Pina Vara nos da la siguiente definición de pena:

“.....Contenido de la sentencia de condena impuesta al responsable de una infracción penal por el Órgano Jurisdiccional competente, que puede afectar su libertad, su patrimonio o el ejercicio de sus derechos, en el primer caso privándolo de ella, infringiéndole una merma de sus bienes en el segundo y en el tercero restringiéndoselas o suspendiéndoselas....”¹⁴

¹² Arrijoa Juan Federico, op. cit. p. 61.

¹³ *Idem*, p. 61.

¹⁴ De Pina Rafael, De Pina Vara Rafael, Diccionario de Derecho, Editorial Porrúa, México, 1986, p. 380.

Ahora bien, por lo que respecta a la pena de muerte en lo particular, es ésta la sanción jurídica capital, la más rigurosa de todas, que consiste en privar de la vida a un condenado mediante los órganos y medios de ejecución establecidos por el orden jurídico que la instituye.

Técnicamente consiste en privar la vida del condenado por sentencia impuesta por los tribunales del Estado, la pena consiste en ejecutar al condenado; por lo tanto se concluye que la pena de muerte es la eliminación definitiva de los delincuentes que han mostrado ser incorregibles y por lo tanto un grave peligro para la sociedad.

Por sus características especiales, la pena de muerte puede ser definida como destructiva ya que elimina de manera radical e inmediata, no permite enmienda ni resocialización alguna del condenado; irreparable, en cuanto a su aplicación en el supuesto de que fuera injusta, impide toda posterior reparación; y rígida, toda vez que no puede ser graduada, condicionada o dividida.

Pero, ¿es en realidad una pena la llamada pena de muerte?

El maestro Castellanos Tena, nos dice que para que la pena pueda ser considerada como tal, debe reunir ciertas características, las cuales son ejemplar, intimidatoria, correctiva y justa.¹⁵

Ahora bien, se entiende como ejemplar una situación positiva que muestra una virtud, sin embargo, matar no es una virtud, ya que implica una destrucción, interrumpe una evolución y es un acto contrario a la naturaleza, la pena de muerte no puede ser ejemplar por el solo hecho de que cause terror, ya que se ha comprobado que muchos criminales habían presenciado ejecuciones públicas, y esto no los atemorizaba, sino que trataban de evadir

¹⁵ Arrijoja Juan Federico, op. cit. p. 64.

la detención, o encontraban en la pena de muerte una manera de alcanzar la fama; por lo que se deduce que la pena de muerte no tiene la característica de ser ejemplar.

La pena de muerte tiene efectos intimidatorios para la gente ecuaníme, pero como ya se señaló, a las personas con planes delictuosos no les preocupa la existencia del fusilamiento, la silla eléctrica, la horca o cualquier medio para privar la existencia, por lo que se puede decir que la pena de muerte tampoco reúne esta característica.

En la pena capital no se puede hablar de corrección, ya que el acusado no tiene ninguna oportunidad de demostrar su inocencia, su corrección o su readaptación a la sociedad; por lo que tampoco es una característica de la pena de muerte.

Por lo que toca a la característica de justa, la palabra justicia se ha ido degenerando al grado de que la palabra ajusticiar se ha convertido en un sinónimo de privar de la vida, la pena de muerte no es justa ni para el sentenciado, ni para los testigos de la aplicación de la pena, y menos aún para los familiares del sentenciado; por lo que la pena de muerte tampoco es justa.

Otra característica de la pena es que es eliminatoria, la pena de muerte es efectivamente eliminatoria, ya que pone al condenado fuera del contexto social, lo elimina, quitándole toda posibilidad de delinquir, aunque también sucede lo mismo con la prisión perpetua; otra característica de la pena es que es semi-eliminatória, ya que se elimina al reo de la sociedad pero no definitivamente solo temporalmente, esto ocurre con la prisión temporal; aunque la pena de muerte si es eliminatória, esta característica no se debe considerar como exclusiva de la pena, ya que esta se puede equiparar con la

de ser destructiva y esta última es una distinción de la pena de muerte, más no de la pena.

Por lo anteriormente expuesto, se puede considerar que la muerte no es una pena, ya que no reúne las características para ser considerada como tal, más bien debe ser considerada como un abuso del órgano jurisdiccional que la impone, ya que como se indicó, ésta interrumpe la evolución y es contraria a las leyes naturales, sin embargo y pese a lo anterior, al estar contemplada en los códigos penales de distintos países como una penalidad, jurídica y legislativamente se considera como una pena.

El concepto particular del suscrito respecto a la pena de muerte, es:

“.....Es la sanción jurídica consistente en privar de la vida a cualquier persona, que infrinja un ordenamiento legal, al que legislativamente le corresponda esa penalidad.....”¹⁶

La sanción jurídica es la penalidad que se impone de acuerdo a la ley, es decir, que se encuentra reglamentada; el infractor de un ordenamiento legal es un delincuente, ya que al infringir un ordenamiento legal está cometiendo un delito, entendiéndose como tal, la conducta que se encuadra al tipo establecido por el legislador como un delito; si el ordenamiento legal que infringió el delincuente, tiene señalada como penalidad el privar de la vida al autor del delito, entonces se tratará de la pena de muerte.

c) Países que la Aplican en la Actualidad:

Actualmente, ochenta y siete países continúan aplicando la pena de muerte como una sanción para la comisión de determinados delitos, algunos

¹⁶ Pérez Mendoza Oscar Arturo, Aplicabilidad de la Pena de Muerte en el Código de Justicia Militar, Tesis de Licenciatura en Derecho, Universidad del Valle de México, México, 1993, p. 25.

otros aunque aún la tienen contemplada en sus respectivas legislaciones como una penalidad para determinados delitos, ya no la aplican.

Así tenemos que, actualmente ochenta y siete de los ciento noventa y dos países miembros de la Organización de las Naciones Unidas,¹⁷ mantienen la pena de muerte en sus legislaciones y veintinueve la aplicaron en 2003, año en el que en todo el mundo se llevaron a cabo más de cinco mil seiscientas ejecuciones capitales.¹⁸

A finales de 1998, 67 países habían abolido la pena de muerte para todos los delitos y 14 la habían abolido para todos excepto para delitos excepcionales, como los crímenes cometidos en tiempo de guerra, al menos 24 países que mantenían la pena de muerte en la legislación eran considerados abolicionistas en la práctica porque no habían llevado a cabo ninguna ejecución desde hacía al menos diez años o habían contraído el compromiso internacional de no realizar ejecuciones, algunos países redujeron el ámbito de aplicación de la pena de muerte, por ejemplo, en Tayikistán el número de delitos punibles con la muerte se redujo en 1998 de 44 a 15.¹⁹

Entre los países que continúan aplicando la pena de muerte, destacan por su número de aplicaciones China e Irán; el primero de los mencionados con más de cinco mil ejecuciones en 2003 acumula el 89,2 % de todas las ejecuciones llevadas a cabo en el planeta; así mismo destaca también Irán, país en el que fueron ejecutadas al menos ciento cincuenta y cuatro personas; este país aplica la pena de muerte en la misma proporción que China, tomando en cuenta la población de ambos países; siendo estos dos

¹⁷ <http://es.wikipedia.org/wiki/Portada>.

¹⁸ web.amnesty.org/library/Index.

¹⁹ *Idem*.

países los que en más ocasiones aplican la pena de muerte en la actualidad.²⁰

Por otra parte, los Estados Unidos son, junto con China e Irán, uno de los únicos tres países en el mundo en los que se ha ejecutado a reos que no tenían los 18 años cumplidos en el momento de cometer el delito²¹, aunque recientemente la Corte Suprema de Justicia de los Estados Unidos, declaró la Inconstitucionalidad de la Pena de Muerte a menores de edad, como se verá más adelante; por otra parte, también hay cierto consenso internacional en este aspecto, ya que desde 1990, sólo otros siete países (Irán, Pakistán, Arabia Saudita, Yemen, Nigeria, la República Democrática del Congo y China) han ejecutado a reos por crímenes cometidos antes de cumplir los 18 años de edad, y desde entonces cada uno de los siete ha abolido la práctica o la ha condenado en público. De hecho, sólo Estados Unidos y Somalia faltan por ratificar el artículo 37 de la Convención de las Naciones Unidas por los Derechos del Niño, que prohíbe expresamente la ejecución por crímenes de menores de edad.

En la actualidad, cuatro países se suman anualmente a la lista de aquellos que suprimen la pena de muerte de sus legislaciones; entre estos se encuentra nuestro país, el cual recientemente derogó dicha penalidad tanto del Código de Justicia Militar,²² que era el último ordenamiento legal que la seguía contemplando, como de nuestra propia Constitución Política.²³

La eliminación de la pena de muerte de nuestra Constitución Política se presenta en un momento adecuado, cuando los casos de al menos 52 presos

²⁰ web.amesty.org/library/Index.

²¹ *Idem*.

²² Diario Oficial de la Federación, Decreto por el que se Reforman y Derogan Diversas Disposiciones del Código de Justicia Militar, 29 de Junio de 2005, Secretaría de Gobernación, Talleres Gráficos de México, México.

²³ Diario Oficial de la Federación, Decreto por el que se Declaran Reformados los Artículos 14, Segundo Párrafo y 22 Primer Párrafo, y Derogado el Cuarto Párrafo del Artículo 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 9 de Diciembre de 2005, Secretaría de Gobernación, Talleres Gráficos de México, México.

Mexicanos que están sentenciados a la pena máxima en los Estados Unidos empezarán a ser sometidos a revisión, en virtud de la resolución de la Corte Internacional de Justicia de La Haya, la sentencia, que fue un triunfo para el Gobierno Mexicano, señaló que dado que los presos no tuvieron acceso a la acción de sus respectivos Consulados, tendrán derecho a un nuevo proceso²⁴; esta situación será objeto de estudio en un capítulo posterior.

Más de la mitad de los países del mundo han renunciado a la pena de muerte; la mayoría de los países del Oeste de Europa ya la han abolido, pero la mayoría del Este del Continente Europeo aún la admiten, la mayoría de países asiáticos y la mitad de los africanos la siguen ejerciendo, mientras que en Oceanía y el Continente Americano estos países son minoría.

A continuación se señala cuáles son los países que continúan aplicando la pena de muerte; cuáles son los que pese a estar contemplada dicha penalidad en sus respectivas legislaciones, ya no la aplican; y los que la han abolido definitivamente de sus respectivas legislaciones.

- Países que han abolido la pena de muerte de sus legislaciones de manera definitiva: 76²⁵,
- Países que han abolido la pena de muerte de sus legislaciones únicamente para delitos comunes, pero la mantienen en sus legislaciones militares: 12²⁶,
- Países que mantienen la pena de muerte en sus legislaciones, pero ya no la aplican: 21²⁷,
- Total de países que han abolido la pena de muerte de sus legislaciones: 109²⁸,
- Países que continúan aplicando la pena de muerte: 87²⁹.

²⁴ Gómez-Robledo V. Juan Manuel, op.cit. p. 174.

²⁵ web.amnesty.org/library/Index.

²⁶ *Idem.*

²⁷ *Idem.*

²⁸ *Idem.*

• Países Que Han Abolido la Pena de Muerte de sus Legislaciones de Manera Definitiva:

Son aquellos países cuyas legislaciones no contemplan la aplicación de la pena de muerte para ninguna clase de delito; son los que se mencionan a continuación, así como la fecha en la que fue abolida la pena de muerte definitivamente de sus legislaciones:

Alemania, 1987,	Luxemburgo, 1979,
Andorra, 1990,	Macedonia, Nunca se contempló en su Legislación.
Angola, 1992,	Malta, 2000,
Australia, 1985,	Mauricio, 1995,
Austria, 1968,	México, 2005,
Azerbaiyán, 1998,	Micronesia, Nunca se contempló en su Legislación.
Bélgica, 1996,	Moldavia, 1995,
Bulgaria, 1998,	Mónaco, 1962,
Cabo Verde, 1981,	Mozambique, 1990,
Camboya, 1989,	Namibia, 1990,
Canadá, 1998,	Nepal, 1997,
Ciudad del Vaticano, 1969,	Nicaragua, 1979,
Colombia, 1910,	Noruega, 1979,
Costa de Marfil, 2000,	Nueva Zelanda, 1989,
Costa Rica, 1877,	Países Bajos, 1982,
Croacia, 1990,	Palau, Nunca se contempló en su Legislación.
Dinamarca, 1978,	Panamá, Nunca se contempló en su Legislación.
Ecuador, 1906,	Paraguay, 1992,
Eslovaquia, 1990,	Polonia, 1997,
Eslovenia, 1989,	Portugal, 1976,
España, 1995,	Reino Unido, 1998,
Estonia, 1998,	República Checa, 1990,
Finlandia, 1972,	República Dominicana, 1966,
Francia, 1981,	Rumania, 1989,
Georgia, 1997,	San Marino, 1865,
Grecia, 1993,	Sao Tomé y Príncipe, 1990,
Guinea-Bissau, 1993,	Seychelles, Nunca se contempló en su Legislación,
Haití, 1987,	Suecia, 1972,
Honduras, 1956,	Suiza, 1992,
Hungría, 1990,	Sudáfrica, 1997,

²⁹ web.amnesty.org/library/Index.

Irlanda, 1990,	Timor Oriental, Nunca se contempló en su Legislación.
Islandia, 1928,	Turkmenistán, Nunca se contempló en su Legislación.
Islas Marshall, Nunca se contempló en su Legislación.	Tuvalu, Nunca se contempló en su Legislación.
Islas Salomón, Nunca se contempló en su Legislación.	Ucrania, Nunca se contempló en su Legislación.
Italia, 1994,	Uruguay, 1907,
Kiribati, Nunca se contempló en su Legislación.	Vanuatu, Nunca se contempló en su Legislación.
Liechtenstein, 1987,	Venezuela, 1863,
Lituania, 1998,	Yibuti, Nunca se contempló en su Legislación.

- Países Que Han Abolido la Pena de Muerte de sus Legislaciones Únicamente Para Delitos Comunes, pero la Mantienen en sus Legislaciones Militares:

Son aquellos países cuyas legislaciones sólo contemplan la aplicación de la pena de muerte por la comisión de delitos excepcionales tales como los cometidos bajo la Ley Militar o en tiempos de guerra; son los siguientes, en los que también se menciona la fecha de abolición de la pena de muerte para delitos comunes:

Albania, 2000,
Argentina, 1984,
Bolivia, 1997,
Bosnia Herzegovina, 1997,
Brasil, 1979,
Chipre, 1983,
El Salvador, 1983,
Fidji, 1979,
Islas Cook, Nunca se contempló en su Legislación para delitos comunes.
Israel, 1954,
Letonia, 1999,
Perú, 1979.

- Países Que Mantienen la Pena de Muerte en sus Legislaciones, pero ya no la aplican:

Son aquéllos que mantienen contemplada en sus legislaciones la aplicación de la pena de muerte para delitos comunes, pero que se consideran abolicionistas en la práctica al no haber ejecutado a ningún delincuente durante los últimos diez años, o por haber firmado un tratado para no llevar a cabo ejecuciones, son los siguientes, en los que se menciona también la fecha de su última ejecución:

Bermuda, 1977,
Brunei, 1957,
Burkina Fasso,
Bután, 1964,
República del Congo, 1982,
Gambia, 1981,
Granada, 1978,
Madagascar, 1958,
Maldivas, 1952,
Malí, 1980,
Nauru,
Níger, 1976,
Papúa Nueva Guinea, 1950,
República Centroafricana, 1981,
Samoa Occidental,
Senegal, 1967,
Sri Lanka, 1976
Surinam, 1982,
Togo,
Tunga, 1982,
Turquía, 1984.

- Países Que Continúan Aplicando la Pena de Muerte:

Son aquéllos que mantienen en sus legislaciones y continúan aplicando la pena de muerte tanto por la comisión de delitos comunes como por la comisión de delitos militares o en tiempo de guerra; son los siguientes:

Afganistán,
Antigua y Barbuda,
Arabia Saudita,
Argelia,
Armenia,
Autoridad Palestina,
Bahamas,
Bahrein,
Bangladesh,
Barbados,

Belice,
Benin,
Bielorrusia,
Botswana,
Burundi,
Camerún,
Chad,
Chile,
República Popular de China,
Comoras,

República Democrática del Congo,
Corea del Norte,
Corea del Sur,
Cuba,
Dominica,
Egipto,
Emiratos Árabes
Unidos,
Eritrea,
Estados Unidos de América,
Etiopía,
Federación Rusa,
Filipinas,
Gabón,
Ghana,
Guatemala,
Guinea,
Guinea Ecuatorial,
Guyana,
India,
Indonesia,
Irán,
Irak,
Jamaica,
Japón,
Jordania,
Kazajstán,
Kenia,
Kuwait,
Kirguizistán,
Laos,
Lesotho,
Líbano,
Liberia,
Libia,

Malasia,
Malawi
Marruecos,
Mauritania,
Mongolia,
Birmania,
Nigeria,
Omán,
Pakistán,
Qatar,
Ruanda,
San Cristóbal y
Nevis,
San Vicente y Las
Granadinas,
Santa Lucía,
Sierra Leona,
Singapur,
Siria,
Somalia,
Sudan,
Swazilandia,
Tailandia,
Taiwán,
Tanzania,
Tayikistán,
Trinidad y Tobago,
Túnez,
Uganda,
Uzbekistán,
Vietnam,
Yemen,
Zambia,
Zimbabwe.

De lo anterior se desprende sin lugar a dudas, que en actualmente son más los países que han abolido definitivamente la pena de muerte como penalidad para la comisión de determinados delitos, que aquellos que la continúan manteniendo en sus legislaciones, o bien, que aún manteniéndola, ya no la aplican en la actualidad.

d) Tratados Internacionales en Contra de su Aplicación:

Un Tratado básicamente es un acuerdo de voluntades suscrito entre Estados, el cual es regido por el Derecho Internacional, que puede constar de uno o varios instrumentos jurídicos conexos, siendo indiferente su

denominación; como acuerdo implica siempre que sean como mínimo, dos Estados quienes celebren un Tratado Internacional.³⁰

Elisur Arteaga Nava, en su Diccionario de Derecho Constitucional, define tratado de la siguiente manera:

“.....Se entiende por Tratado un acuerdo internacional celebrado por escrito entre Estados y regido por el derecho internacional, ya conste en un instrumento único o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación particular....”³¹

Lo más común suele ser que tales acuerdos se realicen entre Estados, aunque pueden celebrarse también entre Estados y organizaciones internacionales o entre las propias organizaciones internacionales; los que se celebran entre Estados se rigen por la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, mientras que los que se celebran entre las Organizaciones Internacionales se rigen por la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados entre Estados y Organizaciones Internacionales o entre las propias Organizaciones Internacionales.³²

Los acuerdos entre empresas públicas de un Estado y Estados no son tratados, ya que éstos sólo pueden tener lugar entre Estados; los acuerdos que celebran las empresas se rigen por las normas del Derecho Internacional privado, así como por las cláusulas que integran el pacto o contrato que celebran entre ellas.³³

En el Sistema Constitucional Mexicano³⁴, la facultad y responsabilidad de celebrar Tratados Internacionales recae exclusivamente en el Presidente

³⁰ es.wikipedia.org/wiki/Tratado_internacional.

³¹ Arteaga Nava Elisur, “Derecho Constitucional”, Biblioteca Diccionarios Jurídicos Temáticos, Volumen 2, Harla, 1998; p. 96.

³² es.wikipedia.org/wiki/Tratado_internacional.

³³ *Idem.*

³⁴ Arteaga Nava Elisur, op. cit. p. 96.

de la República³⁵, quien los celebra por conducto de sus Agentes Diplomáticos³⁶ y tienen que ser aprobados por el Senado³⁷, ya que son Ley Suprema de nuestro País³⁸.

Ahora bien, existe una gran diversidad de tratados celebrados entre distintos países, encaminados a los más diversos fines, entre ellos se encuentran los relativos a derechos humanos, y de cuyo contenido hay disposiciones aplicables a la materia de pena de muerte.

El primer antecedente de instrumento encaminado a abolir la pena de muerte, lo encontramos con la Declaración Universal de Derechos Humanos; la cual fue emitida el 10 de diciembre de 1948³⁹ por la Asamblea General de Derechos de la Organización de las Naciones Unidas como un documento que planteaba la protección internacional de los Derechos Humanos tras los horrores sufridos en la Segunda Guerra Mundial.

Las bases para la abolición de la pena de muerte, provienen de esta Declaración, pese a que la misma carece de una referencia explícita a la pena capital, por su carácter general y por tratarse de los primeros instrumentos sobre esta materia, esta Declaración Universal de Derechos Humanos se concentra en el derecho a la vida, máxime por el hecho de que al momento de emitirla, la pena de muerte era considerada como una excepción del derecho a la vida.

El artículo 3 de la citada Declaración Universal señala lo siguiente:

³⁵ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, artículo 133; Publicada en el Diario Oficial de la Federación, y Promulgada por el Congreso Constituyente el 5 de febrero de 1917, en la ciudad de Querétaro, Querétaro, México.

³⁶ *Idem*; artículos 76, fracción X, y 133.

³⁷ *Idem*; artículo 89, fracciones II y III.

³⁸ *Idem*; artículos 76, fracción I, y 89.

³⁹ La Declaración Universal de los Derechos Humanos, fue aprobada y proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948.

".....Todo individuo tiene derecho a la vida, la libertad y la seguridad de su persona....."⁴⁰

Como se puede apreciar, este artículo establece el derecho a la existencia, el derecho a la vida que es el derecho fundamental por excelencia, ya que es el supuesto de todos los demás derechos de la persona humana; sin este derecho carecen de relevancia los restantes, es decir, sin el derecho a la vida, los demás derechos dejan de existir.

Ahora bien, el texto del "artículo 3" es muy claro y no tiene necesidad de ser interpretado, al decir que todo individuo tiene el derecho a la vida; lo cual implica un principio de equilibrio universal, es decir, que también "todo" individuo debe respetar el derecho de todo individuo a la vida; ésta es la finalidad de la Declaración Universal de Derechos Humanos, reconoce el derecho del individuo a la vida y afirma categóricamente que:

".....nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes....."⁴¹

En apoyo a lo señalado por la Declaración Universal de Derechos Humanos, y en virtud de que la pena de muerte viola estos derechos, diversos países han celebrado y se han adherido a diversos tratados universales y regionales que disponen su abolición, algunos de los cuales se señalan a continuación:

Los Instrumentos específicos de protección contra la pena de muerte en el Derecho Internacional son, de manera enunciativa, los siguientes:

La Declaración Universal de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el Segundo Protocolo Opcional al Pacto de Derechos Civiles y Políticos; mientras que en el ámbito Interamericano, se

⁴⁰ Declaración Universal de los Derechos Humanos, op. cit artículo 3.

⁴¹ *Idem*; artículo 3.

cuenta con los siguientes Tratados: la Convención Americana de Derechos Humanos, con su correspondiente Protocolo a la Convención Americana sobre Derechos Humanos para Abolir la Pena de Muerte; Así mismo, el ámbito europeo cuenta con los siguientes: la Convención Europea sobre la Protección de Derechos Humanos y Libertades Fundamentales, el Protocolo No. 6 a la Convención Europea sobre la Protección de Derechos Humanos y Libertades Fundamentales Relativo a la Abolición de la Pena de Muerte, el Protocolo No. 13 a la Convención Europea sobre la Protección de Derechos Humanos y Libertades Relativo a la Abolición de la Pena de Muerte en Todas las Circunstancias; finalmente, guardan también relación con el tema los siguientes Instrumentos de Derecho Internacional: la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, la Convención Contra la Tortura y Otros Tratamientos Crueles, Inhumanos y Degradantes, y la Convención Sobre los Derechos del Niño.⁴²

Los Estatutos de los Tribunales de la ex Yugoslavia y Rwanda, así como la Corte Penal Internacional, van también encaminados a abolir la pena de muerte⁴³.

El Segundo Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, destinado a abolir la pena de muerte, adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1989, excluyó la pena de muerte como castigo para los delitos que son indudablemente los delitos más graves tales como el genocidio, crímenes contra la humanidad y los crímenes de guerra; esto implica que si la pena de muerte no debe usarse para los delitos más graves posibles, menos aún debe usarse para delitos más leves; en otras palabras: no debe usarse nunca; es decir, este Protocolo establece la total abolición de la pena de muerte, pero permite a los Estados partes

⁴² Portilla Gómez Juan Manuel, El Derecho Internacional y los Mexicanos Sentenciados a Pena de Muerte en Estados Unidos, Revista Alegatos, No. 56-57, UAM Azcapotzalco, México, 2003, p. 208.

⁴³ *Idem*; 208.

mantenerla en tiempo de guerra si hacen constar su reserva a tal efecto en el momento de ratificar el Protocolo o de adherirse a él.⁴⁴

Uno de los Instrumentos más influyentes respecto de la pena de muerte, es la Convención Europea para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales, siendo el primer instrumento jurídicamente vinculante, que trata sobre la pena de muerte, esta Convención salvaguarda el derecho a la vida, exceptuándolo de la ejecución dictada por una corte en una sentencia por la comisión de delitos en los que dicha pena esté prevista por la Ley; el Protocolo número 6 al Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (Convenio Europeo de Derechos Humanos), relativo a la Abolición de la Pena de Muerte, adoptado por el Consejo de Europa en 1985, dispone la abolición de la pena de muerte en tiempo de paz, los Estados partes pueden mantenerla para delitos “en tiempo de guerra o de peligro inminente de guerra”, este Protocolo es el primero en rechazar de manera categórica la pena de muerte como sanción; actualmente se cuenta con en Instrumento más: el Protocolo No. 13 a la Convención Europea sobre la Protección de Derechos Humanos y Libertades Relativo a la Abolición de la Pena de Muerte en Todas las Circunstancias, dicho Instrumento es el más completo en materia de pena de muerte, aunque sus redactores no derogaron de la Convención Europea para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales la disposición que autoriza la pena de muerte.⁴⁵

Otro Instrumento jurídico internacional que trata expresamente la cuestión de la pena de muerte, es el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, acompañada del Segundo Protocolo Opcional al Pacto de Derechos Civiles y Políticos en el que se crea una norma internacional para la abolición de la pena de muerte, ya que todas las medidas de abolición de la

⁴⁴ Portilla Gómez Juan Manuel, op. cit. p. 205-220.

⁴⁵ *Idem.* P. 209.

pena de muerte son consideradas como un avance en el disfrute del derecho de la vida.⁴⁶

El Protocolo a la Convención Americana sobre Derechos Humanos Relativo a la Abolición de la Pena de Muerte, adoptado por la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos en 1990, dispone la total abolición de la pena de muerte, pero permite a los Estados partes conservarla en tiempo de guerra si hacen constar su reserva a tal efecto en el momento de ratificar el Protocolo o de adherirse a él, este Protocolo al igual que otros Instrumentos internacionales, está acompañado a su vez por el Protocolo para Abolir la Pena de Muerte; en estos Instrumentos se señala que aquellos Estados que han abolido la pena de muerte no pueden volver a reintroducirla.⁴⁷

Además, el Estatuto de la Corte Penal Internacional, adoptado en 1998, excluyó la pena de muerte de aquellas que está autorizado a imponer este tribunal, a pesar de que tiene competencia sobre delitos sumamente graves, como crímenes contra la humanidad, entre ellos el genocidio, y violaciones de las Leyes que rigen los conflictos armados; igualmente, al crear el Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia y el Tribunal Penal Internacional para Rwanda en 1993 y 1994, respectivamente, el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas excluyó la pena de muerte para estos delitos.⁴⁸

La protección contra la pena de muerte, también se relaciona con el artículo 5 de la Convención respecto al derecho de no estar sometido a un trato o castigo cruel, inhumano o degradante, ello es así, en razón de que además de que la privación de la vida en sí misma, constituye un acto de esa naturaleza, hay un efecto psicológico devastador en lo que se conoce como "*la fila de la muerte*", es decir, el tiempo de espera para la ejecución, en los

⁴⁶ Portilla Gómez Juan Manuel, op. cit. p. 210.

⁴⁷ *Idem.* p. 211.

⁴⁸ *Idem.* p. 212.

Estados Unidos esta espera puede ser de un promedio de siete años y medio, tiempo que en sí mismo constituye un trato cruel, inhumano y degradante, aunque es necesario para garantizar el debido proceso en los países que mantienen la pena de muerte; sin embargo paradójicamente, este instrumento previene los tratos y castigos crueles, inhumanos o degradantes, mas no hace lo mismo con la pena de muerte; de modo similar, la Convención Americana para Prevenir y Sancionar la Tortura, no se refiere a la pena de muerte, ya que sólo hace mención a la propia tortura, definiéndola como *"la tortura deberá entenderse también como el uso de métodos sobre una persona para borrar la personalidad de la víctima o para disminuir sus capacidades físicas o mentales, aún si no causan dolor físico o angustia mental"*,⁴⁹ definición que ha servido para que los abolicionistas promuevan la abolición de la pena de muerte ante los países miembros de la Convención, sosteniendo que dicha pena es equiparable a la tortura.

Otro Instrumento importante adoptado seis meses antes de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, es la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, la cual en su artículo 1 se refiere al derecho a la vida, es decir, protege contra la pena de muerte y no especifica ninguna limitación de ese derecho.⁵⁰

Por su parte la Convención de los Derechos del Niño, protege a los menores de 18 años contra la pena de muerte al señalar que *"ningún niño deberá someterse a la tortura u otro trato cruel, inhumano o degradante. Tampoco deberá imponerse la pena capital o prisión perpetua sin posibilidad de liberación por delitos cometidos por personas menores de 18 años"*⁵¹, esta

⁴⁹ Convención Americana para Prevenir y Sancionar la Tortura, artículo 2; adoptada en Cartagena de Indias, Colombia, el 9 de diciembre de 1985 por la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos, entrada en vigor, 28 de febrero de 1987.

⁵⁰ Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, artículo 1; aprobada en la Novena Conferencia Internacional Americana, Bogotá, Colombia, 1948.

⁵¹ Convención de los Derechos del Niño, artículo 37; adoptada y abierta a la firma y ratificación por la Asamblea General de las Naciones Unidas, en su resolución 44/25, de 20 de noviembre de 1989, entrada en vigor el 2 de septiembre de 1990.

disposición se encuentra también contenida en el párrafo 5 del artículo 6 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; ésta es una disposición primordial y demuestra el consenso mundial de no castigar con pena de muerte a los menores de 18 años.⁵²

Los tratados que persiguen la abolición total de la pena de muerte siguen atrayendo nuevos Estados Partes, en 1995 tres países pasaron a ser Estados Partes del Segundo Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, cuyo objeto es la abolición de la pena de muerte, por lo que asciende a 29 el total de los Estados que son parte de este tratado; Macedonia se adhirió al Segundo Protocolo Facultativo el 26 de enero de 1995, y Croacia lo hizo el 12 de octubre de 1995; Italia ratificó el Protocolo el 14 de febrero de 1995; al final de ese año, 23 países eran Parte del Sexto Protocolo del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos relativo a la abolición de la pena de muerte; algunos otros países han pasado a ser Estados Partes del Protocolo de la Convención Americana sobre Derechos Humanos relativo a la abolición de la pena de muerte; varios países más han firmado uno o varios de estos Protocolos, indicando su intención de ratificarlos con posterioridad.

Para el año de 1998, Bélgica, Costa Rica, Liechtenstein y Nepal se convirtieron en Estados Partes del Segundo Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, destinado a abolir la pena de muerte, con lo que el número de Estados Partes se elevaba a 35, Bélgica, Estonia y Grecia ratificaron el Protocolo número 6 al Convenio Europeo para la Protección de los Derechos y de las Libertades Fundamentales (Convenio Europeo de Derechos Humanos), elevando el número de Estados Partes a 30, Costa Rica y Ecuador ratificaron el Protocolo de la Convención Americana

⁵² Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, artículo 6; Adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General de las Naciones Unidas, en su resolución 2200 A (XXI), de 16 de diciembre de 1966, entrada en vigor: 23 de marzo de 1976.

sobre Derechos Humanos, Relativo a la Abolición de la pena de muerte; con estas dos nuevas ratificaciones los Estados Partes de la Convención eran 6, varios países más habían firmado uno u otro de los Protocolos, lo cual indicaba su intención de convertirse en Estados Partes en una fecha posterior.

Los tratados para la protección de los derechos humanos prohíben condenar a muerte a toda persona menor de dieciocho años en el momento de cometerse el delito, tanto el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos como la Convención de la Organización de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño, la Carta Africana sobre los Derechos y Bienestar del Niño y la Convención Americana sobre Derechos Humanos incluyen disposiciones a este efecto; más de 110 países en cuya Legislación todavía se establece la pena capital para algunos delitos disponen de Leyes que excluyen específicamente la ejecución de delincuentes menores de edad o se espera de ellos que así lo hagan, ya que son partes en alguno de los tratados anteriormente citados; sin embargo y pese a lo anterior, en un reducido número de países sigue ejecutándose a delincuentes menores de edad.⁵³

Es importante mencionar que en 1969, Estados Unidos ratificó la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares de 1963, un tratado multilateral que regula las funciones de los Consulados en al menos 144 naciones, el artículo 36 b) de esta convención dispone que las autoridades locales informarán sin demora a los ciudadanos extranjeros detenidos de su derecho a recibir ayuda de su Consulado, a petición del detenido, las autoridades deben notificar al Consulado la detención y permitir que algún miembro del Consulado se ponga en contacto con él.⁵⁴

⁵³ web.amnesty.org/library/Index.

⁵⁴ Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, artículo 36-B; promulgada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 24 de abril de 1963, entró en vigor el 19 de marzo de 1967.

Ese mismo artículo 36 b) garantiza que todos los extranjeros detenidos deben disponer de todos los medios posibles para preparar una defensa adecuada y deben recibir el mismo trato ante la ley que los ciudadanos del país en el que han sido detenidos.⁵⁵

Los cónsules se encuentran en una situación única para brindar una amplia gama de servicios esenciales a los ciudadanos de su país: entre otras muchas funciones, de manera enunciativa mas no limitativa, pueden brindar asesoramiento y asistencia legal, facilitar traducciones, notificar la detención a los familiares, hacer llegar documentación desde el país de origen y asistir como observadores a las vistas judiciales.

El derecho a que el Consulado sea informado de la detención de uno de sus ciudadanos y tenga acceso al detenido se reitera también en otras normas internacionales de Derechos Humanos como el principio 16.2 del Conjunto de Principios de la Organización de las Naciones Unidas para la Protección de Todas las Personas Sometidas a Cualquier Forma de Detención o Prisión o el artículo 38.1 de las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos⁵⁶.

El argumento de que la pena de muerte es necesaria para evitar que se cometan crímenes se ha visto desacreditado por la falta de pruebas científicas que demuestren que esta pena tiene un efecto disuasorio más eficaz que el de otros castigos, además, la pena de muerte niega el objetivo, internacionalmente aceptado, de la rehabilitación de los delincuentes; en resumen, no hay ninguna justificación criminológica de la pena de muerte que tenga más peso que los motivos de derechos humanos que existen para abolirla.

⁵⁵ Convención de Viena sobre Relaciones Consulares; artículo 36-B.

⁵⁶ web.amnesty.org/library/Index.

La pena de muerte no sólo viola derechos humanos fundamentales, sino que también transmite el mensaje oficial de que matar es una respuesta apropiada para los que matan, contribuye a insensibilizar a los ciudadanos ante la violencia y puede engendrar una tolerancia cada vez mayor hacia otros abusos contra los Derechos Humanos.

- II.- LA PENA DE MUERTE EN LOS ESTADOS UNIDOS:

a) Antecedentes:

La muerte es una penalidad de aplicación común en los Estados Unidos de América, se aplica para los delincuentes que realicen determinadas conductas ilícitas, mismas que se encuentran tipificadas en la Constitución de ese mismo país.

A continuación y a manera de antecedentes se hace una cronología de la aplicación de la Pena de Muerte en los Estados Unidos:

- **1608** Los británicos introducen la pena de muerte en sus Colonias Americanas; la primera ejecución de la que se tiene noticia es la del capitán George Kendall, acusado de espiar para los españoles.
- **1612** El Gobernador de Virginia dicta la primera Ley sobre la pena de muerte, que la contempla hasta para delitos menores como robar uvas o matar gallinas. A partir de este momento, leyes similares empiezan a promulgarse en otras colonias.
- **1632** Jane Campion se convierte en la primera mujer ejecutada en las colonias.
- **1767** El ensayo de Cesare Beccaria *Sobre Crímenes y Castigo* provoca un fuerte impacto en América, teoriza sobre la falta de justificación de la pena de muerte, dando aliento a los abolicionistas.
- **1794** Pennsylvania anula la pena de muerte para todos los delitos excepto los asesinatos en primer grado, la decisión es un triunfo para los abolicionistas.

- **1834** Pennsylvania prohíbe las ejecuciones públicas; muchos otros Estados las reducen y comienzan a desarrollar su política penitenciaria.
- **1846** Michigan se convierte en el primer Estado que prohíbe la pena de muerte para todos los crímenes excepto la traición.
- **1859** El abolicionista John Brown es colgado por traición, conspiración y asesinato en Charles Town, Virginia.
- **1890** Primera persona ejecutada en silla eléctrica: William Kemmler, en Nueva York; el método se extiende rápidamente a las prisiones de otros Estados.
- **1907-1917** La pena de muerte es abolida en seis Estados y reducida en otros tres a los delitos de traición y asesinato en primer grado.
- **1920** El miedo a la extensión de conflictos sociales ante la aparición del Socialismo y la Revolución Rusa lleva a cinco de los seis Estados abolicionistas a imponer de nuevo la pena capital.
- **1924** Gee Jon, un preso de Nevada, se convierte en el primer ejecutado con gas letal.
- **1927** Nicola Sacco y Bartolomeo Vanzetti, inmigrantes italianos con afinidades anarquistas, son ejecutados en Massachussets por dos asesinatos.
- **1966** Una encuesta de Gallup muestra el apoyo más bajo conocido al castigo (el 42%). Se reduce el número de condenas en todos los Estados.

- **1968** Dos casos van a dar lugar a una moratoria de diez años para la pena de muerte en Estados Unidos los de Jackson y Witherspoon; en sus sentencias se pone de manifiesto que el alto poder concedido a fiscales y jurado en los juicios capitales puede conducir a errores.
- **1972** El Tribunal Supremo dictamina en el caso de Furman contra Georgia que la Legislación sobre pena de muerte viola la octava enmienda (relativa a las garantías jurídicas en casos criminales) y, por tanto, es inconstitucional; el castigo capital queda abolido de manera inmediata en todos los Estados, obligando a conmutar la pena de 629 presos; pleitos reivindicativos posteriores ante los tribunales conducen a su restitución.
- **1976** El Tribunal Supremo, basándose en el caso de Gregg contra Georgia, restablece la pena de muerte en los Estados Unidos considerando que, tras las reformas emprendidas, el nuevo sistema judicial ya no viola la octava enmienda.
- **1977** Gary Gilmore se convierte en el primer preso ejecutado en Estados Unidos después de 10 años de moratoria; el método: fusilamiento.
- **1982** Primer preso ejecutado con inyección letal: Charles Brooks, en Texas.
- **1986** Caso Ford contra Wainwright; se prohíbe la ejecución de personas con deficiencia mental.
- **1988** Caso Thompson contra Oklahoma; la sentencia proclama que la ejecución de presos por crímenes cometidos con quince o menos años es inconstitucional; también en 1988 es ejecutada Karla Faye Tucker, la primera mujer en veinte años.

- **1989** Casos Stanford contra Kentucky y Wilkins contra Missouri: se concluye que la octava enmienda no prohíbe la pena de muerte en los crímenes cometidos con dieciséis o diecisiete años; en el caso de Perry contra Lynaugh, el Tribunal Supremo dictamina que tampoco impide la ejecución de un retrasado mental.
- **1994** El presidente Clinton firma una nueva norma que amplía los delitos para los que se aplica la pena de muerte.
- **1996** Dos estudiantes de periodismo Estadounidenses demuestran, con la prueba del ADN, que dos presos en el corredor de la muerte son inocentes.
- **1997** Condena a muerte de Tim McVeigh, autor de la matanza de Oklahoma; condena a muerte del español Joaquín José Martínez.
- **1999** El Papa Juan Pablo II, de visita en San Luis (Missouri), pide el fin de la pena de muerte; La Comisión de Derechos Humanos de Naciones Unidas apoya una moratoria mundial para las ejecuciones.
- **2001** El Congreso de los Estados Unidos estudia una reforma legal para potenciar la realización de pruebas de ADN en los juicios capitales, el objetivo es evitar nuevos errores⁵⁷.
- **El 1° de marzo de 2005**, por una mayoría de 5 a 4, el Tribunal Supremo de los Estados Unidos decidió que es inconstitucional imponer la pena de muerte como castigo por crímenes cometidos antes de cumplir los 18 años. Durante el proceso, se citó la Octava Enmienda, que protege a los ciudadanos de castigos crueles y extraordinarios; como procesos

⁵⁷ www.elpais.es/especiales/2001/pena/4.htm.

relacionados, en 1988 se decidió la inconstitucionalidad de las ejecuciones por crímenes cometidos antes de los 16, y en 1989 se discutió sobre los menores de 18 y los disminuidos psíquicos, considerando que sí podían ser ejecutados. En 2003 se revisó la cuestión de los disminuidos psíquicos, y se decidió que los estándares de decencia habían evolucionado, y que en ese momento la ejecución de disminuidos psíquicos se consideraba un castigo cruel y extraordinario, y por tanto era inconstitucional.

En Estados Unidos la pena de muerte federal se aplica, entre otros casos, por los delitos de secuestro, espionaje, narcotráfico, terrorismo, asesinato de empleados y policías federales. En la mayor parte de las situaciones es por delitos del orden común, casi siempre por homicidios agravados.

En la actualidad, la Constitución de los Estados Unidos de América prevé la aplicación de la pena de muerte para la comisión de determinados delitos en los artículos que se transcriben a continuación:

El “artículo 5” de los originales de la Constitución de los Estados Unidos, faculta al Congreso de dicho país a proponer enmiendas a la propia Constitución, las cuales tendrán la misma validez que los originales:

“.....ARTÍCULO CINCO

Siempre que las dos terceras partes de ambas cámaras lo juzguen necesario, el Congreso propondrá enmiendas a esta Constitución, o bien, a solicitud de las legislaturas de los dos tercios de los distintos Estados, convocará una convención con el objeto de que proponga enmiendas, las cuales, en uno y otro caso, poseerán la misma validez que si fueran parte de esta Constitución, desde todos los puntos de vista y para cualesquiera fines.....”⁵⁸

⁵⁸ Constitución de los Estados Unidos de América, op. cit. Artículo 5.

Así mismo, de los artículos adicionados mediante enmienda a la Constitución de los Estados Unidos, los cuales tienen plena validez de conformidad con el artículo antes transcrito, prevén la aplicación de la pena de muerte los siguientes artículos:

“.....ARTÍCULO CINCO

Nadie estará obligado a responder de un delito castigado con la pena capital o con otra infamante si un gran jurado no lo denuncia o acusa, a excepción de los casos que se presenten en las fuerzas de mar o tierra o en la milicia nacional cuando se encuentre en servicio efectivo en tiempo de guerra o peligro público; tampoco se pondrá a persona alguna dos veces en peligro de perder la vida o algún miembro con motivo del mismo delito; ni se le compelerá a declarar contra sí mismo en ningún Juicio criminal; ni se le privará de la vida, la libertad o la propiedad sin el debido proceso legal; ni se ocupará la propiedad privada para uso público sin una justa indemnización.....”⁵⁹

Este artículo señala de manera expresa que nadie está obligado a responder de un delito castigado con pena de muerte, si no lo acusa un jurado, de lo que deviene que dicha penalidad sí está permitida en dicho país, con la condicionante que el delincuente sea acusado de un delito con dicha penalidad por un jurado; es decir, la pena de muerte sí está prevista en la Constitución de los Estados Unidos de América.

Por su parte, el “artículo 6” de de los adicionados mediante enmienda a la Constitución de los Estados Unidos nos dice:

“.....ARTÍCULO SEIS

En toda causa criminal, el acusado gozará del derecho de ser juzgado rápidamente y en público por un jurado imparcial del Distrito y Estado en que el delito se haya cometido, Distrito que deberá haber sido determinado previamente por la Ley; así como de que se le haga

⁵⁹ Constitución de los Estados Unidos de América, op.cit. Artículo 5, de las enmiendas a la Constitución.

saber la naturaleza y causa de la acusación, de que se le caree con los testigos que depongan en su contra, de que se obligue a comparecer a los testigos que le favorezcan y de contar con la ayuda de un Abogado que lo defienda.....”⁶⁰

En este artículo se prevén los derechos con los que cuentan los procesados, entre los que se encuentran que se les haga saber a los acusados la naturaleza y causa de la acusación, así como contar con la defensoría de un Abogado.

Además, el “artículo 14” de las enmiendas a la Constitución establece lo siguiente:

“.....ARTÍCULO CATORCE

1. Todas las personas nacidas o naturalizadas en los Estados Unidos y sometidas a su jurisdicción son ciudadanos de los Estados Unidos y de los Estados en que residen. Ningún Estado podrá dictar ni dar efecto a cualquier Ley que limite los privilegios o inmunidades de los Ciudadanos de los Estados Unidos; tampoco podrá Estado alguno privar a cualquier persona de la vida, la libertad o la propiedad sin el debido proceso legal ni negar a cualquier persona que se encuentre dentro de sus límites jurisdiccionales la protección de las Leyes, igual para todos.....”⁶¹

De dicho artículo se desprende la potestad con la que cuentan los Estados que forman parte de los Estados Unidos de América, para sentenciar a un delincuente a pena de muerte, con la misma condicionante ya señalada de que para el efecto, se tendrá que hacer el debido proceso legal.

Dichos artículos de la Constitución de los Estados Unidos de América son los que prevén la aplicación de la pena de muerte para la comisión de determinados delitos en dicho país, así mismo establecen su aplicación para los diversos Estados de la Unión Americana, aunque algunos Estados sí la

⁶⁰ Constitución de los Estados Unidos de América, op.cit. Artículo 6.

⁶¹ *Idem.*, Artículo 14, de las enmiendas a la Constitución.

aplican, y algunos otros no lo hacen como se verá más adelante; también se señalan las condicionantes para la aplicación de dicha penalidad y muy importante, la defensa de un abogado para el acusado.

Ahora bien, debido a la extensa cultura de migración de trabajadores indocumentados hacia los Estados Unidos que existe en nuestro país, muchos compatriotas han sido sentenciados a dicha penalidad, han sido ejecutados o bien enfrentan un proceso penal que derivara en esta sentencia.

Lo anterior implica una problemática para nuestro Gobierno, ya que ciudadanos mexicanos son privados de la vida en otro país, en este caso Estados Unidos, por lo que evidentemente que algo esta fallando en la política exterior de nuestro país, ya que incluso mucho mexicanos jamás reciben ayuda de nuestro Gobierno sino hasta unos días antes de que sea ejecutada la sentencia que los privara de la vida, lo cual evidentemente significa una violación a la convención de Viena sobre relaciones consulares, ya que se le niega al detenido y presunto delincuente el derechos a que su embajada le otorgue asistencia legal.

Esta falta de asistencia de las autoridades mexicanas a los detenidos mexicanos en los Estados Unidos, la mayoría de las veces es derivada de la simple ignorancia del detenido, ya que el con nacional desconoce que tiene ese derecho, consecuentemente, las autoridades mexicanas no intervienen hasta el momento mismo en el que se ejecutará la sentencia que privara de la vida al compatriota, una vez que el juicio ya concluyo y que evidentemente cualquier intento de asistencia jurídica por parte de las autoridades mexicanas es completamente extemporáneo.

Lo anterior, ocasiona necesariamente que dichas sentencias sean ilegales, por carecer de un requisito primordial, como es el hecho de que se prive a los detenidos mexicanos del derecho de solicitar asistencia legal de su

embajada, sin embargo y pese a que estas sentencias están viciadas, continúan ejecutándose a ciudadanos mexicanos en los Estados Unidos.

Por lo anterior, resulta trascendental que el Gobierno mexicano pueda implementar un mecanismo que sea realmente efectivo para otorgar asistencia legal a los detenidos mexicanos en los Estados Unidos, aun y cuando los propios detenidos desconozcan que cuentan con ese derecho, para evitar que ciudadanos mexicanos continúen siendo ejecutados en un país extranjero, en este caso, los Estados Unidos.

b) Estados que la aplican en la actualidad:

La pena capital en la Unión Americana se aplica en 38 de los 50 Estados, si bien se aplica federalmente en casos de jurisdicción federal y de fuero militar; no se aplica en el Distrito de Columbia (Washington, D.C) ni en los siguientes doce Estados: Alaska, Maine, Minnesota, Vermont, Hawai, Massachussets, Dakota del Norte, Virginia del Oeste, Iowa, Michigan, Rhode Island y Wisconsin, mientras que Massachussets, Iowa y Wisconsin rechazan la restauración de la pena de muerte.⁶²

Para condenar a muerte a un procesado, un jurado de 12 ciudadanos declara culpable por unanimidad al acusado y hay al menos ocho instancias de apelación – su número varía según el Estado -⁶³ las apelaciones en el sistema Estatal y en la corte de Distrito Federal pueden llegar de nuevo a la Suprema Corte de los Estados Unidos, estas instancias llevan años y los Consulados interesados pueden intervenir.

⁶² www.elpais.es/especiales/2001/pena/4.htm.

⁶³ *Idem*.

Actualmente hay tres mil 500 sentenciados a la pena de muerte en las 38 prisiones Federales y Estatales de la Unión Americana. California tiene el mayor número de estos sentenciados (600).⁶⁴

En contravención a la tendencia internacional a abandonar la pena de muerte, algunos Estados de la Unión Americana han llevado a cabo ejecuciones a un ritmo sin precedentes; los tribunales de estos Estados han manifestado que las ejecuciones deben continuar pese a las repetidas fallas en su funcionamiento; Así mismo, varios Estados han tomado medidas para reinstaurar la pena capital, Estados tales como Iowa, Massachussets y el Distrito de Columbia, Estados que por tradición se han opuesto a la pena de muerte, son clásicos ejemplos de esta tendencia, ya que por ejemplo en Iowa, la legislatura estatal ha pospuesto la votación para reinstaurar la pena de muerte en diversas ocasiones, pero la propuesta sigue en pie; en Massachussets, quedó bloqueada la aprobación de la Ley para reinstaurar la pena de muerte en noviembre de 1997;⁶⁵ mientras que en el Distrito de Columbia, se ha presentado un proyecto de Ley para permitir la pena de muerte en la capital federal;⁶⁶ en la mayoría de los casos, las propuestas para reinstaurar la pena de muerte se dieron como reacción a asesinatos particularmente atroces.

Es un hecho que la defensa de los acusados en casos de pena capital se ha hecho más difícil, debido no sólo a los efectos de los cambios en el *habeas corpus*, sino también a recortes en la financiación de los centros de servicio legal que dejaron a las organizaciones defensoras y Abogados en una precaria situación para ayudarlos, el Colegio de Abogados de Estados Unidos ha solicitado una moratoria en las ejecuciones hasta que pudieran establecerse políticas y procedimientos para garantizar justicia y un proceso legal en todos los casos y para minimizar el riesgo de ejecutar a personas

⁶⁴ web.amnesty.org/library/Index.

⁶⁵ *Idem*.

⁶⁶ *Idem*.

inocentes, esta asociación ha definido la actual práctica de la pena de muerte como un "*laberinto sin sentido de prácticas injustas y sin coherencia interna*",⁶⁷ un informe del Centro de Información sobre la Pena de Muerte mostró que desde 1973 habían sido puestos en libertad sesenta y nueve prisioneros que se encontraban en el pabellón de la muerte después de probar su inocencia, y advirtió que con los nuevos obstáculos para defender a los condenados a la pena de muerte sería más factible cometer equivocaciones.⁶⁸

Ahora bien, como se ha explicado anteriormente, la Constitución de los Estados Unidos de América, faculta en diversos artículos a los Estados que forman parte de la Unión Americana para que en sus respectivas jurisdicciones territoriales se aplique la pena de muerte por la comisión de determinados delitos, condicionándolo únicamente a que dicha penalidad debe ser el resultado de un proceso legal, que lo denuncie un jurado y que el acusado cuente con la defensa de un abogado; cabe precisar que pese a que la Constitución de dicho país lo prevé, algunos Estados aplican dicha penalidad y otros no lo hacen.

Actualmente, el número de Estados que en la Unión Americana mantienen la pena de muerte en sus legislaciones, y la aplican de hecho, es tres veces superior al número de Estados que no la tienen contemplada y tampoco la aplican, 38 contra 12, además de dos jurisdicciones federales, de la siguiente manera ⁶⁹ :

Los Estados de la Unión Americana que la mantienen y la aplican son:

⁶⁷ www.deathpenaltyinfo.org/article.php?&did=1841.

⁶⁸ *Idem*.

⁶⁹ www.elpais.es/especiales/2001/pena/4.htm.

Alabama,
Florida,
Louisiana,
Nueva Hampshire,
Oregon,
Virginia,
Arizona,
Georgia,
Maryland,
Nueva Jersey,
Pennsylvania,
Washington,
Arkansas,
Idaho,
Mississippi,
Nuevo México,
Carolina del Sur,
Wyoming,
California,

Illinois,
Missouri,
Nueva York,
Dakota del Sur,
Colorado,
Indiana,
Montana,
Carolina del Norte,
Tennessee,
Connecticut,
Kansas,
Nebraska,
Ohio,
Texas,
Delaware,
Kentucky,
Nevada,
Oklahoma,
Utah.

Los Estados de la Unión Americana que no la mantienen y consecuentemente, tampoco la aplican son:

Alaska,
Iowa,
Massachusetts,
Minnesota,
Rhode Island,
Virginia del Oeste,
Hawaii,
Michigan,
Dakota del Norte,
Vermont,
Wisconsin,
Columbia.

Pese a que el Gobierno Federal de los Estados Unidos así como los Gobiernos Estatales de esa Unión federada a que se ha hecho mención, contemplan en sus cuerpos legales la imposición de la pena de muerte para aquellas personas que sean declaradas culpables por la comisión de ciertos delitos, la decisión de imponer la pena de muerte dentro de los Estados compete únicamente al Gobierno de los mismos bajo sus poderes soberanos reservados; es decir, son los propios Estados los que determinan en última instancia la aplicación o no de la pena capital.

Sin embargo, la realidad de la pena de muerte es que, con frecuencia, lo que determina a quién se ejecuta y a quién se perdona, no es sólo la naturaleza del delito sino también las circunstancias étnicas y sociales, los recursos económicos o las opiniones políticas del procesado, es menester reconocer que todos los sistemas de justicia penal son vulnerables al error y a la discriminación, factores humanos como la convivencia, el ejercicio de la discreción y la influencia de la opinión pública pueden afectar cada una de las etapas del procedimiento legal, desde la acusación pasando por el juicio y la sentencia, hasta el castigo y la posible concesión del indulto.

c) Delitos punibles con Pena de Muerte:

En términos generales es posible afirmar que en los Estados Unidos, actualmente la ley permite la imposición de la pena de muerte para unos doce delitos aproximadamente, entre los que se encuentran, el homicidio en primer grado, con agravantes intencionado cometido en el transcurso de un robo, violación, violaciones en serie, secuestro, homicidio a sueldo, asesinato de funcionarios de prisión, funcionarios de policía o cualquier otro funcionario encargado de hacer cumplir la Ley, el asesinato con tortura, espionaje, narcotráfico y terrorismo⁷⁰; existen diversos métodos de ejecución, los cuales serán materia de un capítulo aparte.

La Constitución no permite la ejecución de menores de 18 años de edad en el momento de cometer el delito, como quedó debidamente acreditado anteriormente, de mujeres embarazadas ni de retrasados mentales; la determinación respecto al hecho de que exista deficiencia mental tendrá lugar en el Tribunal donde se celebre el juicio.

Los juicios por delitos punibles con la muerte tendrán lugar en dos fases, la primera de ellas determina la culpabilidad o inocencia del acusado y; en el

⁷⁰ www.elpais.es/especiales/2001/pena/4.htm.

caso de que se llegue a determinar la culpabilidad, es decir, una vez que el acusado es declarado culpable, el tribunal celebrará una segunda audiencia la cual es conocida como “fase de determinación de la pena”, en la que se determina si la condena será la pena capital o la cadena perpetua sin posibilidad de obtener libertad bajo fianza; la decisión de la sentencia corresponde al jurado original, del que se requerirá que determine si las circunstancias atenuantes relativas al acusado son más importantes que las agravantes del delito.⁷¹

Para imponer cualquiera de las dos penas es necesario que la decisión del jurado sea unánime, en el caso de que el jurado no alcance la unanimidad, el acusado será condenado a prisión por un periodo mínimo de 20 años.

Los delitos que son punibles con la pena capital en los Estados Unidos son definidos por nuestro Código Penal Federal de la siguiente manera; cabe aclarar que para efectos de definir los delitos punibles con pena de muerte en los Estados Unidos, se toma como base la descripción que hace nuestro Código Penal Federal, ya que se trata sólo de eso, definiciones:

Homicidio:

“.....Artículo 302,

Homicidio: Comete el delito de homicidio: el que priva de la vida a otro.....”

A efecto de que los autores de este delito sean susceptibles a ser sentenciados a la pena de muerte en los Estados Unidos, es necesario que se cometa con agravantes o en el transcurso de un robo, el artículo 315 del mismo Código Penal nos dice cuales son las agravantes señaladas por la Ley:

⁷¹ www.elpais.es/especiales/2001/pena/4.htm.

“.....Artículo 315,

Se entiende que las lesiones y el homicidio, son calificados, cuando se cometen con premeditación, con ventaja, con alevosía o a traición.

Hay premeditación: siempre que el reo cause intencionalmente una lesión, después de haber reflexionado sobre el delito que va a cometer.

Se presumirá que existe premeditación cuando las lesiones o el homicidio se cometan por inundación, incendio, minas, bombas o explosivos; por medio de venenos o cualquiera otra sustancia nociva a la salud, contagio venéreo, asfixia o enervantes o por retribución dada o prometida; por tormento, motivos depravados o brutal ferocidad.....”

Respecto al homicidio cometido en el transcurso de un robo, se entiende el que priva de la vida a otro al momento de cometer dicho delito, el cual se define de la siguiente manera:

“.....Artículo 367;

Comete el delito de robo: el que se apodera de una cosa ajena mueble, sin derecho y sin consentimiento de la persona que puede disponer de ella con arreglo a la Ley.....”

También pueden ser sentenciados a esta pena los homicidas a sueldo, los que lo cometan en agravio de funcionarios tales como de policía o de prisión.

Otro de los delitos penados con la muerte es el vecino país del norte, es la violación, la cual es definida de la siguiente manera:

“.....Artículo 265:

Violación: 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.....”

En nuestro país no existe la figura del violador en serie, sin embargo se puede equiparar con la figura de la reincidencia, la que es definida por nuestra legislación de la siguiente manera:

“.....Artículo 20;

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.....”

“.....Artículo 21;

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.....”

Por otra parte, el delito de secuestro o privación ilegal de la libertad que también es punible con la pena capital en los Estados Unidos, lo define nuestro Código Penal Federal de la siguiente manera:

“.....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.*

d) *Cometer secuestro exprés, desde el momento mismo de su realización, entendiéndose por éste, el que, para ejecutar los delitos de robo o extorsión, prive de la libertad a otro. Lo anterior, con independencia de las demás sanciones que conforme a este Código le correspondan por otros delitos que de su conducta resulten.*

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.....”.

El espionaje también está penado con la muerte en el vecino país del norte, el cual lo define nuestra legislación de la siguiente manera:

“.....Artículo 127.-

Se aplicará la pena de prisión de cinco a veinte años y multa hasta de cincuenta mil pesos al extranjero que en tiempo de paz, con objeto de guiar a una posible invasión del territorio nacional o de alterar la paz interior, tenga relación o inteligencia con persona, grupo o Gobierno extranjeros o le dé instrucciones, información o consejos.

La misma pena se impondrá al extranjero que en tiempo de paz proporcione, sin autorización a persona, grupo o Gobierno extranjero, documentos, instrucciones o cualquier dato de establecimientos o de posibles actividades Militares

Se aplicará la pena de prisión de cinco a cuarenta años y multa hasta de cincuenta mil pesos al extranjero que, declarada la guerra o rotas las hostilidades contra México, tenga relación o inteligencia con el enemigo o le proporcione información, instrucciones o documentos o cualquier

ayuda que en alguna forma perjudique o pueda perjudicar a la Nación Mexicana.”

d) Procedimientos para su aplicación:

En los Estados Unidos, los reos sometidos a un juicio capital atraviesan un largo proceso desde que son detenidos hasta recibir sentencia (sea ésta la ejecución, la clemencia u otro tipo condena).

Primeramente y previo a establecer y explicar los procedimientos para la aplicación de la pena de muerte en los Estados Unidos, señalaremos cuales son las instancias legales por las que pasa un acusado antes de ser sentenciado a muerte:

En los Estados Unidos, los reos sometidos a un juicio capital atraviesan un largo proceso desde que son detenidos hasta recibir sentencia, ya sea la ejecución, la clemencia u otro tipo condena, estos son, con algunas variaciones por Estado, las fases y procedimientos que se siguen son las siguientes:

Fase Preliminar:

- Arresto del sospechoso y presentación ante el Tribunal, donde oír los cargos que se le imputan y expondrá su alegato.
- Vista previa: Se determina si hay suficientes pruebas contra el detenido y si el crimen puede implicar la pena de muerte, Si ésta es la conclusión, el caso suele pasar a un Gran Jurado.
- Gran Jurado: Cuerpo formado por unas 23 personas que estudia el caso durante un mes, elabora la acusación formal y escrita, y la presenta a un Tribunal para que inicie el juicio.
- Fase preparatoria: Se celebran Audiencias en las que se esclarecen algunas cuestiones relativas a los hechos cometidos y a las leyes que se

aplicarán, previo al juicio, la parte acusadora, que noframlemnet es la Fiscalía del Estado, debe anunciar su intención de pedir la pena de muerte si el reo es hallado culpable.

Juicio de Culpabilidad:

- Selección del Jurado: En un Proceso capital, los Jurados normalmente deben ser partidarios de la pena de muerte.
- Exposiciones de Apertura: En ellas, los Abogados de cada parte presentan su visión de los hechos y las pruebas de que disponen, la carga de la prueba recae en la parte acusadora, es decir, el acusado será inocente mientras la acusación no consiga demostrar lo contrario.
- Exposición final. Ambos Abogados resumen el Juicio y piden al Jurado que aplique la Ley en favor de su cliente, el Juez guía al Jurado sobre la Ley que se aplica al caso.
- Deliberación y Veredicto: El jurado, después de reunirse en privado, hace pública su decisión: inocente o culpable.

Juicio de Determinación de la Pena

- Si el reo ha sido hallado culpable, se procede al análisis de las circunstancias agravantes y atenuantes.
- Declaraciones de Daños a la Víctima: Testimonios de testigos e implicados que sirvan para evaluar el impacto financiero, físico y psicológico del crimen en la víctima y en su familia.
- Recomendación de Sentencia del Jurado: En un Juicio Capital, el Jurado elige sólo entre Pena de Muerte o una condena in inmediatamente menor, como cadena perpetua, sin posibilidad de conmutación de la pena.
- Sentencia del Juez, que dicta formalmente la Pena: A partir de este punto, la carga de la prueba recae en el reo, que será culpable mientras

no demuestre lo contrario, tendrá que probar que hubo fallos en el Juicio mediante la Apelación Directa, poner en duda la actuación de los Fiscales o el jurado, mediante una Revisión Post Convictum o solicitar el Habeas Corpus.

Apelación Directa:

- Los plazos para la Apelación Directa son cortos, aproximadamente unos 15 días hábiles y las normas que deben respetarse muy complejas; a pesar de ello, la Constitución no exige que en esta fase se facilite un Abogado al acusado.
- La parte disconforme con la Sentencia solicita que el Tribunal la anule y convoque otro Juicio, alegando irregularidades en el primero o el hallazgo de nuevas pruebas, en virtud de que la petición se suele denegar, el siguiente paso es Apelar a una entidad jurídica superior, en último caso se acude al Tribunal Supremo, que atiende sólo el 1% de estos casos.

Revisión Post Convictum:

- El acusado puede elevar al Tribunal del Estado que le Juzga, quejas sobre algunos puntos no reflejados en la Apelación, como la existencia de intereses personales entre los miembros del Jurado o la parcialidad del Fiscal, en muchos casos, la queja va a parar al mismo Magistrado que presidió el Juicio.
- La decisión anterior puede ser apelada ante el Tribunal Superior del Estado, que en algunos casos realiza una “Revisión de Proporcionalidad”, comprobando que no existen disparidades con relación a otras Sentencias dictadas para el mismo tipo de caso, finalmente, se acude al Tribunal Supremo de los Estados Unidos como última posibilidad de que se revise la decisión tomada.

Habeas corpus Federal:

- En algún momento del Proceso, la defensa puede solicitar que el acusado comparezca de nuevo ante el Juez para exponer sus alegaciones contra las causas de la detención o las condiciones en que ésta se produjo, se trata de una petición muy restringida cuyo objetivo último es determinar si los pasos que se siguieron fueron conformes a la Ley y si se respetaron los derechos básicos del reo.
- Primero se celebra ante el Juez Federal una vista similar a un Juicio en la que se presentan las pruebas que puedan ayudar a tomar una decisión con respecto al Habeas Corpus, la conclusión, ya sea la validez del Proceso seguido o la anulación del mismo, puede ser recurrida ante Tribunal Federal de Apelaciones, formado por tres Jueces, a su vez, esta última decisión puede ser recurrida de nuevo ante el Tribunal Supremo, última parada.

Clemencia o Ejecución:

- Un panel de expertos autorizados asiste al Gobernador a la hora de decidir si habrá clemencia o no, aunque algunas veces es el panel, y no el Gobernador, quien tiene la última palabra, la clemencia, que puede llegar hasta el último momento, suele significar la conmutación de la Pena de Muerte por la cadena perpetua.
- Si se decide la ejecución, el Gobernador fija la fecha en una Sentencia de muerte que debe firmar de su puño y letra, el acusado es conducido al corredor de la muerte, para ser trasladado poco tiempo antes de la ejecución a una celda más cercana a la cámara donde morirá, se le vigila las 24 horas del día para que no se suicide, y finalmente es ejecutado⁷².

Ahora bien, una vez que se sentenció al reo a pena de muerte, es menester señalar que existen diversas formas para aplicarla en los Estados

⁷² www.elpais.es/especiales/2001/pena/4.htm.

Unidos, las cuales varían de un Estado a otro, en términos generales, los métodos que se enlistan a continuación son los más empleados, con algunas variaciones por Estado, los pasos que se siguen al momento de la aplicación de la pena de muerte son lo siguientes:

- **Inyección letal:**

La inyección letal es el método de ejecución más utilizado en los Estados Unidos en la actualidad, consiste en atar al condenado a una camilla e introducirle varias drogas por vía intravenosa.

El preso es desnudado y atado por las muñecas, pecho y tobillos en una sala preparatoria fuera de la cámara, se le coloca un estetoscopio y unos electrodos para controlar su corazón, a continuación, se le introducen dos vías, una en cada brazo, y se le cubre con una sábana.

Una vez llegada la hora se introducen progresivamente en el cuerpo del sujeto los siguientes elementos químicos: el sodio de thiopental para llevarle a la inconsciencia, el bromuro de pancuronium para detener la respiración y, en último lugar, el cloruro de potasio, que detiene el corazón.

Aunque se suele afirmar que este proceso es prácticamente indoloro, algunos casos demuestran que puede ser muy penoso para el condenado, tal como el caso de Tommy Smith, que fue ejecutado en Indiana en 1996; el equipo encargado de hacerlo estuvo dieciséis minutos buscándole una vena en el brazo antes de llamar a un médico que trató en vano de insertarle una aguja en el cuello, al cabo de más de media hora, le inyectaron por fin el veneno en una vena del pie; el condenado estuvo totalmente consciente durante todo el proceso.⁷³

⁷³ www.elpais.es/especiales/2001/pena/4.htm.

- **Electrocución:**

Tras ser atado a la silla, al preso se le colocan electrodos de cobre húmedos en la cabeza y en las piernas, las cuales han sido rasuradas para asegurar un buen contacto entre los electrodos y la piel, finalmente se aplican fuertes descargas de corriente eléctrica durante breves periodos.

La electrocución produce un visible efecto destructivo, dado que los órganos internos del cuerpo se queman, habitualmente, el prisionero salta hacia adelante intentando liberarse de sus ataduras cuando recibe las primeras descargas, el cuerpo cambia de color, la carne se hincha e incluso a veces llega a arder; el preso puede llegar a defecar, orinar y vomitar sangre. La muerte se produce por paro cardíaco y respiratorio; los testigos de estos casos suelen comentar que se desprende del ejecutado un olor a carne quemada.

Uno de los casos en los que este método ha despertado una mayor polémica fue el de Pedro Medina, ejecutado en Florida el 25 de marzo de 1997 con una silla eléctrica que estaba averiada, por lo que su cabeza ardió en llamas; los tribunales de ese Estado alegaron que las ejecuciones debían continuar pese a los repetidos fallos en su funcionamiento.⁷⁴

- **Ejecución por Gas:**

El preso es atado en el interior de una cámara de acero herméticamente sellada, 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, tras la señal, se abre una válvula que libera ácido clorhídrico, una segunda señal indica la introducción de tabletas de cianuro de potasio en el ácido, produciendo gas de hidrocianuro que impide que la sangre transporte

⁷⁴ www.elpais.es/especiales/2001/pena/4.htm

oxígeno, el sujeto se queda inconsciente a los pocos segundos si respira profundamente, tarda algo más si contiene la respiración; por regla general, la muerte le sobreviene a los seis u ocho minutos, tras confirmarse la defunción, la cámara es evacuada a través de filtros neutralizadores, seguidamente un equipo provisto de máscaras antigases entra en la cámara y descontamina el cuerpo con una solución de lejía.⁷⁵

- **Ahorcamiento:**

El preso es pesado antes de la ejecución, unas tablas elaboradas en Inglaterra durante el siglo XIX determinan la relación entre el peso y la forma de ahorcamiento, lo cual prácticamente asegura la muerte instantánea y el mínimo dolor.

El reo 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 médula espinal o, si esto no es suficiente, por estrangulamiento, debido a la constricción de la tráquea, si se hace correctamente, la muerte sobreviene tras la dislocación de la tercera o cuarta vértebra cervical.⁷⁶

- **Pelotón de Fusilamiento:**

Un pelotón de cinco hombres se coloca frente al preso, uno de ellos dispara con una bala de fogueo o de salva; por este motivo, no se puede determinar quiénes han sido realmente los ejecutores de la pena, así se evita el sentimiento de culpabilidad de los hombres integrantes del pelotón de fusilamiento; 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

⁷⁵ www.elpais.es/especiales/2001/pena/4.htm.

⁷⁶ *Idem.*

debería producir la inconsciencia inmediata, el procedimiento puede durar más 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, más fácil de alcanzar que la cabeza⁷⁷.

Estos cinco son los métodos de ejecución utilizados en los Estados Unidos al momento de cumplir una sentencia de un condenado a muerte, aunque los más comunes son la silla eléctrica, la inyección letal y la cámara de gases; Así mismo, existen algunos otros tipos de ejecución tales como la lapidación, o la decapitación, estos métodos son utilizados en países islámicos como es el caso de Arabia Saudita y en Qatar, y se encuentran previstos en la legislación de la República Árabe del Yemen y de los Emiratos Árabes Unidos⁷⁸; sin embargo, estos métodos no son utilizados en los Estados Unidos como método para ejecutar la pena de muerte a los reos que han sido sentenciados a ella.

De cualquier modo, es necesario recalcar que toda forma de ejecución es inhumana, todos los métodos conocidos pueden ser dolorosos y tienen sus propias características desagradables, además, es también preciso recordar que la pena de muerte no dura solamente los minutos que transcurren desde que al preso lo sacan de la celda para su ejecución hasta que muere; el preso vive con la amenaza de la pena capital sobre su cabeza desde el momento en que es condenado hasta que pierde la conciencia y muere.

⁷⁷ www.elpais.es/especiales/2001/pena/4.htm.

⁷⁸ *Idem*.

La búsqueda de una forma “humana” de matar a las personas debe considerarse como lo que es: el intento de hacer las ejecuciones menos desagradables para quienes las llevan a cabo, para los Gobiernos que desean parecer “humanitarios”, para la sociedad en cuyo nombre se llevan a cabo, pero sobre todo para el propio ejecutado.

III.- MEXICANOS SENTENCIADOS A PENA DE MUERTE EN LOS ESTADOS UNIDOS:

a) Intervención de las Autoridades Mexicanas:

Actualmente la Secretaría de Relaciones Exteriores tiene registro de 52 Mexicanos sentenciados a pena de muerte en 38 Estados de la Unión Americana, la mayoría en Texas y California y 133 connacionales que enfrentan procesos judiciales que podrían derivar en dicha sentencia en los Estados Unidos de América.⁷⁹

Desde diciembre de 2000 a la fecha, la Cancillería Mexicana ha logrado que 147 Mexicanos sean excluidos respecto a la aplicación de la pena de muerte.⁸⁰ México ha acudido ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) con sede en San José de Costa Rica para exponer el caso de derechos humanos de sus connacionales en Estados Unidos; así en diciembre de 1997, solicitó una Opinión Consultiva de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre los derechos contenidos en el Artículo 36 de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares (OC-16/99).

En 1999 la citada Corte emitió su fallo en el cual adoptó casi por completo los argumentos de México sobre los derechos a la notificación consular y sobre los efectos jurídicos a la violación del Artículo 36, la Corte estableció que el derecho a la información sobre la notificación consular es un derecho individual de un detenido extranjero y forma parte de las garantías mínimas de un proceso mínimo, la Corte reconoció que la imposición de la pena de muerte cuando las autoridades no han cumplido con sus obligaciones establecidas constituye una violación al derecho de no ser privado de la vida arbitrariamente.⁸¹

⁷⁹ www.sre.gob.mx/servicios/proteccion/proteccion.htm.

⁸⁰ *Idem*.

⁸¹ Portilla Gómez Juan Manuel, op. cit. p.p. 214-219.

A continuación se transcribe el referido artículo 36 de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, ya que es precisamente este artículo, el que ha dado pie tanto a la Opinión Consultiva solicitada por México a la Corte Interamericana de Derechos Humanos, como a la propia demanda que nuestro país presentó ante la Corte Internacional de Justicia de la Haya, tal como veremos más adelante.

“...Artículo 36.-Comunicación con los Nacionales del Estado Que Envía.

1. Con el fin de facilitar el ejercicio de las funciones consulares relacionadas con los nacionales del Estado que envía:

a) los funcionarios consulares podrán comunicarse libremente con los nacionales del Estado que envía y visitarlos. Los nacionales del Estado que envía deberán tener la misma libertad de comunicarse con los funcionarios consulares de ese Estado y de visitarlos;

b) si el interesado lo solicita, las autoridades competentes del Estado receptor deberán informar sin retraso alguno a la oficina consular competente en ese Estado cuando, en su circunscripción, un nacional del Estado que envía sea arrestado de cualquier forma, detenido o puesto en prisión preventiva. Cualquier comunicación dirigida a la oficina consular por la persona arrestada, detenida o puesta en prisión preventiva, le será Así mismo transmitida sin demora por dichas autoridades, las cuales habrán de informar sin dilación a la persona interesada acerca de los derechos que se le reconocen en este apartado;

c) los funcionarios consulares tendrán derecho a visitar al nacional del Estado que envía que se halle arrestado, detenido o en prisión preventiva, a conversar con él y a organizar su defensa ante los tribunales. Así mismo, tendrán derecho a visitar a todo nacional del Estado que envía que, en su circunscripción, se halle arrestado, detenido o preso en cumplimiento de una sentencia. Sin embargo, los funcionarios consulares se abstendrán de intervenir en favor del nacional detenido, cuando éste se oponga expresamente a ello.

2. Las prerrogativas a las que se refiere el párrafo 1 de este artículo se ejercerán con arreglo a las leyes y reglamentos del Estado receptor, debiendo entenderse, sin embargo, que dichas leyes y reglamentos no impedirán que tengan pleno efecto los derechos reconocidos por este artículo...⁸²”

Artículo en el cual es posible apreciar de manera clara y precisa que el Estado que mantenga en su poder a un nacional de otro país, arrestado o detenido, deberá informar al propio detenido, su derecho a comunicarse con el más cercano de su país más cercano, situación que como se ha podido apreciar, Estados Unidos no ha cumplido cabalmente, ya que no informa a los extranjeros detenidos, su derecho a comunicarse con su Embajada o Consulado más cercano.

La Secretaría de Relaciones Exteriores estableció, en noviembre de 2000, el “*Programa de Asistencia Legal para Casos de Pena Capital*”, a fin de identificar los casos en los que el Gobierno de México puede intervenir de manera efectiva para prevenir la imposición de esta pena, a través de dicho Programa, bajo la supervisión de la Secretaría de Relaciones Exteriores, la participación de la Embajada de México en Washington y las Representaciones Consulares, México provee de apoyo a los Abogados Defensores que representan a connacionales que enfrentan o podrían enfrentar dicha pena; un año después de que se instituyó, el programa incluyó no sólo a Mexicanos ya sentenciados a pena de muerte, sino también a los Mexicanos cuyos procesos podrían culminar en esa pena.⁸³

En este punto es preciso señalar que a través del Programa de Asistencia Jurídica a Mexicanos Sentenciados a Pena Capital, el Gobierno de México busca evitar que los mexicanos acusados por la comisión de delitos de extrema gravedad sean ejecutados o reciban dicha condena.

⁸² Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, op.cit ,artículo 36.

⁸³ www.sre.gob.mx/servicios/proteccion/proteccion.htm.

Como se ha señalado, este programa inició su operación a partir de septiembre de 2000 con la contratación de los servicios del despacho de abogados “*Sandra Babcock, Attorney at Law*”, cuya titular es una reconocida especialista en Derecho Internacional y en casos de pena capital en Estados Unidos, quien, en la década de los noventa, sentó importantes precedentes en las cortes estadounidenses al presentar como argumento de defensa en casos de pena de muerte, la violación al Artículo 36 de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, por lo que su contratación para operar el Programa representa experiencia y gran confiabilidad.

Con la ayuda de este programa, la Secretaría de Relaciones Exteriores, ha realizado esfuerzos en la capacitación de los funcionarios del Servicio Exterior Mexicano que desempeñan labores de protección en Estados Unidos y en México, a fin de proporcionarles elementos teórico-prácticos para el mejor manejo de los casos de pena de muerte, con el incremento de recursos para este programa, podrán continuarse este tipo de ejercicios.

Los criterios para la inclusión de casos en este programa, con el visto bueno de la Dirección General de Protección y Asuntos Consulares y la Consultoría Jurídica de la Secretaría de Relaciones Exteriores, son:

- Mexicanos que ya se encuentren sentenciados a la pena de muerte.
- Mexicanos cuyo proceso judicial pudiera derivar en esta pena.
- Mexicanos en procesos judiciales o sentenciados, de quienes pueda presumirse inocencia.
- Mexicanos a los que, por circunstancias especiales (retraso mental, historia personal de maltrato, menores de edad al momento de cometer el delito, etc.), se les pueda conmutar la sentencia.
- Mexicanos cuyos procesos judiciales les resultó desfavorable por el deficiente desempeño de su abogado defensor.⁸⁴

⁸⁴ www.sre.gob.mx/servicios/consulares/proteccion.htm

La abogada Sandra Babcock,⁸⁵ quien es titular del Despacho “Sandra Babcock, Attorney at Law” es también la coordinadora del referido Programa de Asistencia Jurídica de los Mexicanos que enfrentan la pena de muerte y es también la Abogada Consejera del Gobierno de México ante la Corte Internacional de Justicia.

Los delitos atribuidos a estos Mexicanos sentenciados a pena de muerte o que podrían ser sentenciados a ella en Estados Unidos son graves, tales como homicidio, violación y secuestro; al ser arrestados, nueve de ellos eran adolescentes, otros con capacidades mentales reducidas y casi todos con escasa o nula educación, por lo que carecían de herramientas para solicitar la asistencia consular a que tenían derecho.⁸⁶

De acuerdo con información que proporcionada por Dirección General de Protección de la Cancillería, en el Programa se incluyen actualmente 103 casos, incluyendo a connacionales que son acusados por delitos que por su gravedad podrían derivar en una sentencia a la pena capital; en más de 70 casos el Programa ha evitado la pena capital; mientras que las labores desplegadas por la Embajada y Consulados Mexicanos en Estados Unidos en aplicación del Programa de Asistencia Jurídica para Casos de Pena Capital, han evitado que 35 compatriotas más recibieran esta penalidad.⁸⁷

Cabe señalar que tanto a los Mexicanos como a otros extranjeros, la justicia estadounidense les designa abogados de oficio, éstos, excedidos de trabajo o incapaces de hacer valer los derechos de sus clientes no han apelado a circunstancias atenuantes porque no comprenden el idioma o

⁸⁵ Doctora Sandra Babcock, Abogada Norteamericana, desde septiembre de 2000, se encuentra a cargo de el "Programa de Asistencia Jurídica para Casos de Pena Capital", ha intervenido en 175 casos desde su puesta en marcha, ha obtenido grandes logros ya que los abogados del Programa han podido comparecer directamente a las audiencias, obtener pruebas mitigantes relacionadas con los antecedentes familiares, laborales y médicos de los acusados, y contratar especialistas.

⁸⁶ www.sre.gob.mx/servicios/proteccion/proteccion.htm.

⁸⁷ *Idem*.

carecen de las habilidades jurídicas necesarias; lo que hace necesario la aplicación de este Programa por parte de las autoridades mexicanas.

Ahora bien, en virtud de que el sistema jurídico estadounidense requiere que sólo litiguen en su territorio abogados estadounidenses, la Cancillería mexicana ha contratado los servicios de diversos despachos jurídicos.⁸⁸ Estos apoyan a nuestros funcionarios consulares en cuestiones específicas de pena de muerte al mismo tiempo que litigan en tribunales de Estados Unidos e internacionales; cabe recordar que México cuenta con 46 oficinas consulares en Estados Unidos.⁸⁹

Dichos despachos no asumen ninguna representación directa de los nacionales Mexicanos, sino que asesoran a abogados designados por las Cortes, auxiliándolos en la elaboración de los documentos así como en la investigación de pruebas mitigantes y la contratación de especialistas, para beneficiar al mayor número de acusados posible, también informan periódicamente de su trabajo, incluyendo un desglose de tiempo destinado a cada caso con informes mensuales, detallando gastos del programa con recibos y comprobantes.⁹⁰

Así mismo, la Embajada de México en Washington estableció en 2002 un Grupo Informal de Trabajo sobre Pena de Muerte, con la participación de representantes de diversas Embajadas acreditadas en ese país, principalmente de América Latina y Europa, con el objeto de promover el respeto del Derecho Internacional en esta materia; la última reunión de este Grupo se celebró el 15 de octubre de 2004.⁹¹

⁸⁸ www.sre.gob.mx/servicios/proteccion/proteccion.htm.

⁸⁹ *Idem.*

⁹⁰ *Idem.*

⁹¹ *Idem.*

Como resultado de estas exposiciones de nuestro país, esta comisión ha sostenido que en virtud de que el derecho a la información es un componente del artículo 36 de la Convención de Viena sobre las Relaciones Consulares, el detenido extranjero debe tener la oportunidad de valerse de este derecho en su defensa⁹².

Aunado a lo anterior, cabe señalar también que tanto la Embajada en Washington, como los Consulados en las distintas ciudades de los Estados Unidos (actualmente existen 46 Consulados Mexicanos en los Estados Unidos), por mandato expreso de conformidad con lo dispuesto por la propia Ley del Servicio Exterior Mexicano, tienen la obligación de llevar a cabo la protección consular o diplomática, según corresponda, a favor de nuestros compatriotas, quienes por diversas razones han tenido que emigrar de México a dicho país⁹³, siendo ésta una de las tareas fundamentales del Servicio Exterior Mexicano.

Efectivamente, la Embajada y Consulados de México en Estados Unidos tienen la responsabilidad de proteger, a nuestros connacionales, recurriendo a todos los medios legales a su alcance, prestándoles un sinnúmero de servicios y apoyos, respetando en todo momento el marco legal de los Estados Unidos, incluida por supuesto, la protección y asistencia consular a que se refiere el artículo 36 de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares.

Sin que sea óbice a lo anterior, el hecho de que los ciudadanos Mexicanos que posean también la calidad de ciudadanos norteamericanos, es decir, que tengan una doble nacionalidad mexicana y norteamericana, no pueden ser alcanzados por la protección consular que brinda el Gobierno de México; es decir, nuestro Gobierno sólo brinda protección y asistencia

⁹² www.sre.gob.mx/servicios/proteccion/proteccion.htm.

⁹³ Ley del Servicio Exterior Mexicano, artículos 2 y 44; publicada en el Diario Oficial de la Federación el 4 de enero de 1994.

consulares a los compatriotas que únicamente posean la nacionalidad mexicana, situación que es aceptada tanto por nuestro Gobierno, como por el Gobierno norteamericano⁹⁴.

Nuestro País se opone a la pena de muerte en todos los casos sin excepción, pues la pena capital es la negación más extrema de los derechos humanos, el que consiste en el homicidio premeditado a sangre fría de un ser humano a manos del Estado y en nombre de la justicia; esto viola el derecho a la vida que proclama la Declaración Universal de Derechos Humanos y constituye el castigo más cruel, inhumano y degradante.

La opinión de México en relación con la pena de muerte, básicamente consiste en que nunca, de ninguna manera y bajo ninguna circunstancia, puede haber justificación para la tortura ni para el trato cruel, al igual que la tortura, una ejecución constituye una forma extrema de agresión física y mental a una persona, si la mayoría de la gente se indigna cuando oye relatar casos de individuos a quienes se les han aplicado 100 voltios de electricidad en zonas sensibles del cuerpo para torturarlos, ¿no debería sentir aún más indignación por la aplicación de 2.000 voltios a una persona para matarla deliberadamente?, el dolor físico que provoca la acción de matar a un ser humano no puede ser cuantificado, ni tampoco el sufrimiento mental de saber de antemano que se va a morir a manos del Estado, la pena de muerte es discriminatoria y a menudo se utiliza de forma desproporcionada contra los económicamente desfavorecidos, las minorías y los miembros de comunidades raciales, étnicas y religiosas, se impone y se ejecuta arbitrariamente, la pena capital legitima un acto de violencia llevado a cabo por el Estado, y es inevitable que se cobre víctimas inocentes, mientras la Justicia humana siga siendo falible, no se podrá eliminar el riesgo de ejecutar a un inocente; Amnistía Internacional continúa pidiendo incondicionalmente la abolición de la pena de muerte en todo el mundo.

⁹⁴ Portilla Gómez Juan Manuel, op. cit. p. 206.

b) Protección Consular y Diplomática:

Los Estados están obligados por el derecho internacional a garantizar los derechos y la dignidad de los extranjeros que temporal o permanentemente radican en su territorio, así como a reparar, conforme lo marque la ley, los daños que les hubieren ocurrido a dichos extranjeros como producto de negligencia o discriminación por parte de la autoridad.

Cuando un Estado falta a esta responsabilidad internacional, los nacionales extranjeros pueden recurrir a la protección de su Estado de origen.

Ahora bien, hablando del plano internacional, el marco legal y jurídico, relativo a la protección legal, está compuesta por los siguientes elementos:

- Principios Generales del Derecho Internacional,
- Proscripción de la amenaza y el uso de la fuerza,
- Solución pacífica de las controversias
- No intervención
- Igualdad jurídica de los Estados

La legislación aplicable, es la siguiente:

- Declaración Universal de los Derechos Humanos, aprobada y proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948, la cual proclama la igualdad de todos los hombres y el irrestricto respeto a su dignidad. Propugna por la identidad de derechos sin distinción de raza, color, sexo, religión o filiación política,
- Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano,
- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 1966,

- Convenio de Ginebra para mejorar la suerte de los heridos y enfermos de las Fuerzas Armadas en Campaña, 1949,
- Convenio de Ginebra para mejorar la suerte de los heridos y enfermos y náufragos de las Fuerzas Armadas en el Mar, 1949,
- Convenio de Ginebra Relativo al Trato de los Prisioneros de Guerra, 1949,
- Convenio de Ginebra Relativo a la Protección de Civiles en Tiempos de Guerra, 1949,
- Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas, 1961, misma que se refiere a la protección como una de las funciones de las misiones diplomáticas,
- Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, 1963, la cual contiene una reseña más detallada de las actividades que se consideran dentro de la protección y los medios aceptados para realizarla,
- Convención sobre la Protección y el Castigo de Delitos contra las Personas Internacionalmente Protegidas, inclusive, los Agentes Diplomáticos, 1973,
- Convenciones bilaterales sobre Relaciones Consulares,
- Convención sobre los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y sus Familias, 1993,
- En general, Tratados Internacionales encaminados a mejorar las relaciones bilaterales entre dos o más países.

En nuestro país, la protección consular se encuentra determinada en diversos ordenamientos normativos, tanto de Derecho Internacional, como de Derecho Interno, los cuales son los siguientes:

- Ley Orgánica de la Administración Pública Federal,
- Ley del Servicio Exterior Mexicano,
- Reglamento de la Ley del Servicio Exterior Mexicano,
- Reglamento de la Secretaría de Relaciones Exteriores.

Ordenamientos Legales que de manera genérica podemos afirmar son los que establecen de manera clara y precisa las obligaciones de las autoridades mexicanas de asistencia consular y diplomática a los Mexicanos que temporal o permanentemente se encuentren en algún otro país por cualquier motivo.

En el plano internacional, el documento jurídico que establece los principios que rigen la función consular, como ya vimos, es la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares.

La administración del Servicio Exterior Mexicano está a cargo de la Secretaría de Relaciones Exteriores dependiente de la función Ejecutiva, por lo que la Secretaría de Relaciones Exteriores se encargará de promover y salvaguardar los intereses de nuestros connacionales ante los Estados extranjeros, la Ley del Servicio Exterior en su artículo segundo, fracción segunda establece:

“...Se deberá proteger de conformidad con los principios y normas del Derecho Internacional la dignidad y los derechos de los Mexicanos en el extranjero y ejercer acciones encaminadas a satisfacer sus legítimas reclamaciones...”⁹⁵”

Por lo que la Secretaría de Relaciones Exteriores, en cumplimiento a una de sus funciones que es la de velar por los derechos de los Mexicanos en el extranjero, tiene a su cargo el Programa de Comunidades Mexicanas en el Exterior y la Dirección General de Protección y Servicios Consulares.

La Protección Consular que realiza la Secretaría de Relaciones Exteriores a través de sus Oficinas Consulares, vigila y protege los derechos e intereses de sus nacionales en el extranjero, y da especial atención y asistencia a los connacionales en sus relaciones con las autoridades del país

⁹⁵ Ley del Servicio Exterior Mexicano, op. cit. artículo 2.

en donde se encuentren, por lo que es conveniente que nuestros compatriotas que se encuentran fuera de nuestra patria sepan que la Oficina Consular y todos los empleados de la misma son personal que buscarán los medios idóneos para proteger y asistirlos en caso de que lo necesiten.

Ahora bien, primeramente habrá que definir en que consiste la protección que brinda un Estado a sus ciudadanos en el extranjero, así mismo habrá que distinguir entre la protección consular y la protección diplomática de la siguiente manera:

En primera instancia, proteger según el diccionario significa:

- Amparar, auxiliar, asistir y en sentido más amplio el concepto puede asumirse como “tomar la defensa de alguien”,
- La protección de igual forma, busca evitar o resarcir un daño o realizar una gestión para resolver un problema⁹⁶.

En una definición amplia, entendemos por protección el conjunto de acciones que un Estado lleva a cabo para resguardar a sus nacionales que temporal o permanentemente radican en el exterior; brindarles asistencia; asegurar el respeto a sus derechos, evitarles daños o perjuicios indebidos en sus personas o intereses; así como injusticias o arbitrariedades por parte de autoridades extranjeras, y persecución o discriminación por motivo de su origen, o cualquier otra causa.

La protección supone una irregularidad que requiere la intervención del Estado de origen en favor del nacional agraviado ante una autoridad del Estado receptor, a través de sus representantes consulares o diplomáticos; normalmente, un caso de protección da lugar a una reclamación que se manifiesta, por escrito, a las autoridades respectivas del Gobierno receptor.

⁹⁶ Diplomado en Documentación y Protección Consular, Módulo IV, Sesión 2/2, pág. 5.

Cabe aclarar que el derecho internacional clásico hace una diferencia entre las labores de asistencia consular y las de protección consular propiamente dicha.

La protección ha sido la actividad prioritaria del Consulado, esta actividad consiste en la asistencia a los Mexicanos que se encuentran en el extranjero y contempla tres tipos de acción:

- Protección Consular: La intervención del Consulado en favor de los Mexicanos ante las autoridades del país sede.
- Asistencia Consular: Las acciones del Consulado en favor de un nacional, sin que se requiera intervenir ante una autoridad, esto implica ser interlocutores ante privados o asistir al connacional que radica en el extranjero para resolver asuntos en México.
- Protección Diplomática, a la que solamente se acude cuando se han agotado todos los recursos de la Asistencia y la Protección Consular, la Protección Diplomática de nuestros compatriotas en Estados Unidos, corresponde única y exclusivamente a la Embajada de México en Washington.⁹⁷

Así las cosas tenemos que, la protección consular, a diferencia de la protección diplomática, tiene un carácter esencialmente de derecho interno, aunque deriva igualmente de principios generales de derecho internacional sus aspectos formales están regulados por estas normas.

Esto se debe a que los efectos jurídicos de los actos que llevan a cabo los cónsules en materia de protección se efectúan exclusivamente de conformidad con la legislación interna del Estado en el que se encuentra el

⁹⁷ <http://portal.sre.gob.mx/Consulados/popups/articleswindow.php?id=62>.

nacional, las instancias consulares satisfacen las necesidades de asesoría, asistencia e incluso representación que requieren los nacionales de un país en otro, y se reservan las posibilidades de llegar a instancias diplomáticas únicamente cuando la actuación de los cónsules ha agotado los recursos a su alcance; precisamente es ésta una de las funciones principales a nivel consular, evitar que un problema en el que se vea inmiscuido un nacional Mexicano, llegue a instancias en las que se tenga que resolver por las vías diplomáticas entre los Gobiernos federales de ambos países, cuando la situación se puede resolver a nivel local con las autoridades de la circunscripción consular que corresponda.

Los Consulados de México realizan tradicionalmente la labor de protección consular de sus nacionales en el extranjero, con estricto apego a las convenciones consulares vigentes y en el marco de los principios del derecho internacional público que norman esta actividad, en todo momento se respeta también el marco legal del país huésped y única y exclusivamente se llega a acciones de protección diplomática una vez que se han agotado exhaustivamente los recursos del sistema judicial local.

Sin embargo, en la gran mayoría de los casos, lo que el Mexicano en el exterior realmente necesita es la asistencia consular y no diplomática, terreno en el que las oficinas consulares se valen de los buenos oficios, de su carácter de amigables componedores, o bien de la intermediación ante instituciones de procuración de justicia; así como de una serie de apoyos al migrante que tienen disponibles las organizaciones locales y nacionales.

La orientación sobre el marco legal extranjero, los usos y costumbres del país que deben observarse, así como la forma de acceder a una serie de apoyos disponibles en el país receptor para el extranjero, juega un papel importante para agilizar el conocimiento de la nueva cultura, y como medida preventiva para que el Mexicano evite conflictos sociales o judiciales, para

mantenerse al día sobre esos apoyos preventivos, los Consulados mantienen contacto con diversas instituciones extranjeras, no gubernamentales u oficiales, de apoyo al migrante, por lo que es recomendable consultar a los representantes consulares Mexicanos cuando el trabajador o su familia desconozcan sus derechos, por ejemplo, en materia de salud, de educación, de habitación, o en incidentes en que se sospeche discriminación por raza, credo, género u orientación sexual.

El apoyo documental ha adquirido gran relevancia en los últimos tiempos, cuando el Mexicano en algún problema específico requiere de documentos de identidad o de servicios de instituciones mexicanas, la intermediación de los Consulados puede hacer el trámite más rápido y eficiente, el personal consular tiene un mejor conocimiento de los procedimientos a seguir en situaciones que afligen al migrante Mexicano, por ejemplo, cuando hay que obtener copias certificadas de acta de nacimiento o fe de bautismo, certificados escolares, de origen o de identidad, constancias de no antecedentes penales en casos de juicios, y otros.

El Programa de Protección y Asistencia Consular incluye visitas a los detenidos por las autoridades migratorias extranjeras del país huésped, si el detenido tiene algún derecho a la permanencia en el país extranjero, los Consulados tienen asesores legales en materia migratoria con los cuales los trabajadores Mexicanos pueden tener la confianza de nombrarlos sus representantes ante las autoridades respectivas, también de especial importancia es la intervención consular para una repatriación ordenada de menores y personas en situación vulnerable, y otros migrantes con incapacidades especiales.

Los Consulados también participan en ciertos casos, en la repatriación de enfermos Mexicanos a hospitales en México, cuando ya no es ni

económica ni legalmente posible mantener al paciente en la institución extranjera.

El Programa de Protección y Asistencia incluye visitas a los presos Mexicanos en cárceles federales y estatales, para vigilar que los derechos humanos de los presos sean respetados, si el detenido está siendo indiciado o procesado, se observa que la autoridad extranjera siga el debido proceso establecido por la ley, es decir, con respeto a sus garantías individuales y procesales. Para ello se trabaja muy de cerca con el defensor de oficio o el abogado defensor privado, según las condiciones económicas del inculgado.

Cuando el Mexicano es víctima de crímenes violentos, el Consulado busca una relación con los fiscales y ministerios públicos, y con las autoridades que determinan las compensaciones por crímenes violentos.

Evidentemente que a estas acciones se deberán agregar las acciones del Gobierno Mexicano a favor de los condenados a muerte, vigilando que tanto la forma como el fondo de estos asuntos se atiendan con estricto apego al principio del debido proceso; situación que se ha estudiado ampliamente en el desarrollo del presente trabajo.

Interesa a los trabajadores Mexicanos en Estados Unidos especialmente lo relacionado con la asistencia consular para lograr la recuperación de sus salarios en caso de abuso patronal, así como el pago de salarios justos conforme a los mínimos establecidos por la legislación del país o del estado donde han prestado sus servicios.

Los Consulados ponen en contacto a los trabajadores con los abogados de la red de consultores legales confiables para que los representen u orienten cuando se hace necesario entablar demandas por concepto de accidente de trabajo o enfermedad profesional, en algunas otras ocasiones

estos abogados los asesoran respecto al alcance de sus posibilidades en casos de reclamaciones y de indemnizaciones civiles distintas de las laborales.

La red consular también presta una orientación valiosa como amigable componedor a cualquier Mexicano que enfrente problemas en el extranjero de carácter familiar o de violencia conyugal o intrafamiliar, o maltrato a menores, los Consulados pueden ser un fuente valiosa de información y conducto para la obtención de pensiones alimenticias para niños Mexicanos abandonados por sus padres, conforme a arreglos bilaterales que tiene el Gobierno de México con algunos países.

En casos de extrema indigencia o enfermedad, la Representación Consular interpone sus buenos oficios ante la Secretaría de Relaciones Exteriores, para el regreso del Mexicano a su Patria.

Al atender los casos de protección, éstos se clasifican en seis ámbitos jurídicos:

- Derechos Humanos,
- Penal,
- Laboral,
- Civil,
- Migratorio,
- Administrativo.

Con especialistas en cada una de estas materias, quienes se encargan de asesorar y auxiliar a los nacionales que lo soliciten, en cada una de estas materias.

La coordinación de las labores de protección de Mexicanos en todo el mundo recae en la Dirección General de Protección y Asuntos Consulares de la Secretaría de Relaciones Exteriores, dependiente del Gobierno Federal.

c) Caso Avena:

En primer término, y toda vez que el Caso Avena se trata de una demanda presentada por nuestro Gobierno en contra del de los Estados Unidos, ante la Corte Internacional de Justicia de La Haya, es menester precisar qué es la Corte Internacional de Justicia:

La Corte Internacional de Justicia, con sede en La Haya, Holanda, es el principal Órgano judicial de la Organización de las Naciones Unidas, su Estatuto forma parte integral de la Carta de las Naciones Unidas.

Pueden recurrir a la Corte todas las partes en su Estatuto, que incluye automáticamente a todos los Miembros de las Naciones Unidas, un Estado que no sea Miembro de las Naciones Unidas puede llegar a ser parte en el Estatuto de la Corte en las condiciones que en cada caso determine la Asamblea General, por recomendación del Consejo de Seguridad, Suiza y Nauru son los únicos Estados no Miembros que son partes en el Estatuto. Ninguna persona individual podrá recurrir a la Corte.

Todos los países que son partes en el Estatuto de la Corte pueden ser partes en los casos que les sean sometidos, otros Estados pueden encomendarle casos en las condiciones que establezca el Consejo de Seguridad, además, el Consejo puede recomendar que un litigio se remita a la Corte.

Tanto la Asamblea General como el Consejo de Seguridad pueden solicitar una opinión consultiva de la Corte sobre cualquier cuestión jurídica,

otros órganos de las Naciones Unidas y los organismos especializados, con autorización de la Asamblea General, pueden solicitar opiniones consultivas sobre cuestiones jurídicas que correspondan al ámbito de sus actividades.

La jurisdicción de la Corte se extiende a todos los litigios que los Estados le sometan y a todos los asuntos previstos en la Carta de las Naciones Unidas o en tratados y convenciones vigentes, los Estados pueden obligarse por anticipado a aceptar la jurisdicción de la Corte en casos especiales, ya sea mediante la firma de un tratado o convención en que se estipula que el caso sea sometido a la Corte o mediante una declaración especial en ese sentido. Esas declaraciones de aceptación obligatoria de la jurisdicción de la Corte pueden excluir ciertos tipos de casos.

La Corte está integrada por 15 Magistrados elegidos por la Asamblea General y el Consejo de Seguridad, en votaciones independientes, se los elige por sus méritos y no por su nacionalidad, y se intenta que estén representados en la Corte los principales Sistemas Jurídicos del mundo, no puede haber dos Magistrados que sean nacionales de un mismo País o Estado, los Magistrados cumplen mandatos de nueve años y pueden ser reelegidos, no pueden dedicarse a ninguna otra ocupación mientras dure su mandato.

Por lo común, la Corte celebra sesiones plenarias, pero también puede constituir unidades más pequeñas, denominadas "Salas", cuando las partes lo soliciten. Las sentencias dictadas por las Salas se consideran dictadas por la Corte en pleno, la Corte ha constituido además una Sala de Asuntos Ambientales.⁹⁸

⁹⁸ Para un estudio completo de la Corte Internacional de Justicia, véase Portilla Gómez Juan Manuel. "La Solución de Controversias Internacionales", Revista Alegatos, Núm. 24, 1993, Universidad Autónoma Metropolitana, pp. 57-76.

Ahora bien, para entender mejor el denominado “Caso Avena”, es necesario primeramente hacer un breve resumen de los denominados “Caso Breard”⁹⁹ (Paraguay contra Estados Unidos de América, 1998), y “Caso LaGrand”¹⁰⁰ (Alemania vs. Estados Unidos de América, 2001), ambos tramitados ante la Corte Internacional de Justicia de La Haya, de la siguiente manera:

El primer antecedente en el Derecho Internacional en el que un Gobierno demanda al de los Estados Unidos por violaciones a la Convención de Viena, es el denominado Caso Breard; el Señor Ángel Francisco Breard, Paraguayo, detenido en Virginia en 1992, acusado de asesinato, sentenciado a muerte en 1993, a quien contrariamente a lo estipulado en la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, no se le informó ni notificó su derecho a comunicarse con el punto Consular de su país más cercano, así como tampoco se le informó a su Gobierno sobre su detención y sentencia; cuando el Gobierno Paraguayo tuvo conocimiento por sus propios medios de la detención y enjuiciamiento del Sr. Breard, estableció procedimientos a su favor en las Cortes Federales y Corte Suprema, así como gestiones diplomáticas ante el Departamento de Estado y en general, ante el Gobierno norteamericano; Paraguay sostuvo primordialmente que al no haberse dado debido cumplimiento a lo dispuesto por el artículo 36 de la Convención de Viena, se vio impedido para ejercer las acciones que le confieren los artículos 5 y 36 de la mencionada Convención, es decir, fue privado de cuidar y proteger sus propios intereses y los de su nacional, el Sr. Breard, en los Estados Unidos.

En razón de no haber obtenido respuesta favorable a sus demandas ante el Gobierno norteamericano, presentó una demanda ante la Corte Internacional de Justicia el 3 de abril de 1998, cuando era inminente la ejecución del Sr. Breard prevista para el 14 de abril de ese mismo año, en su

⁹⁹ Portilla Gómez Juan Manuel, op. cit. pp. 218-219.

¹⁰⁰ *Idem.*, pp. 219-220.

demanda requirió a la Corte para que declarara que Estados Unidos había faltado a sus obligaciones legales internacionales derivadas de la Convención de Viena, solicitó también que se restituyera la situación de su nacional hasta antes de que fuera detenido y consecuentemente que la responsabilidad penal imputada al Sr. Breard, fuera declarada nula, finalmente solicitó medidas provisionales para evitar que el reo fuera ejecutado durante la sustanciación del procedimiento, y que Estados Unidos diera garantías de que no se volverían a repetir los hechos objeto del litigio.

La Corte determinó, sin prejuzgar sobre el fondo del asunto, que los Estados Unidos deberían tomar todas las medidas necesarias para evitar que el Sr. Ángel Francisco Breard fuera ejecutado antes de que se dictara una sentencia sobre el caso, y que deberían informar a la Corte las medidas tomadas tendientes a evitar la ejecución; sin embargo, en desconocimiento a estas medidas tomadas por la Corte, el Sr. Braerd fue ejecutado puntualmente en la fecha programada, antes de que iniciara el procedimiento judicial escrito propiamente dicho, por lo que, ante la ejecución de su nacional, Paraguay comunicó por escrito a la Corte que se desistía de su demanda, situación que fue aceptada inmediatamente por los Estados Unidos, concluyendo de este modo el litigio.

Si bien resulta decepcionante que Paraguay no hubiera continuado con el litigio, es justo mencionar que este caso abrió brecha y los argumentos planteados por Paraguay fueron retomados y enriquecidos por Alemania y México, en los Casos “LaGrand” y “Avena” respectivamente.

En relación con el caso “LaGrand”, éste se puede resumir de la siguiente forma:

Los hermanos Karl y Walter LaGrand, de nacionalidad alemana, fueron llevados desde pequeños a los Estados Unidos, pero siguieron conservando

su nacionalidad; en 1982 fueron arrestados en Arizona bajo el cargo de homicidio, sin que hayan sido informados de sus derechos derivados de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares consistentes en contar con el apoyo de la oficina Consular de su país más cercana, así como tampoco se le informó al Gobierno alemán respecto a la detención de sus nacionales; una vez enjuiciados, el 14 de diciembre de 1984 fueron sentenciados a muerte por un Tribunal Estatal, esta sentencia fue confirmada por la Suprema Corte del Estado de Arizona, así como por la Suprema Corte de los Estados Unidos.

Pese a que los hermanos LaGrand eran de nacionalidad alemana, las autoridades omitieron informarles sobre su derecho a recibir asistencia Consular y legal de parte de su Gobierno (artículo 36 de la Convención de Viena Sobre Relaciones Consulares), lo que a su vez motivó que la falta de dicha Asistencia Consular no pudiera ser invocada por su defensa en la sustanciación del juicio como una causal de invalidez del mismo durante los procesos judiciales en las Cortes Estatales; en Junio de 1992, al enterarse de sus derechos por medio de otros detenidos, los hermanos LaGrand finalmente solicitaron la protección y defensa de las autoridades consulares alemanas, aún y cuando para ese momento ya se encontraban sentenciados a muerte.

Como ya se señaló anteriormente, la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, de la cual son parte los Estados Unidos, Alemania y México entre otros países, establece de manera clara y precisa que los detenidos en un país extranjero tienen el derecho de comunicarse con sus funcionarios consulares para recibir la protección que resulte necesaria, y la falta de dicha notificación constituye una violación a la Convención de Viena; sin embargo, en el caso que nos ocupa, dicha notificación no ocurrió.

A partir de que los hermanos LaGrand se comunicaron con su Consulado más cercano, y una vez asesorados en este sentido, hicieron valer ante las cortes federales la violación de sus derechos al haberseles negado dicha comunicación, es decir, argumentaron una violación a la Convención de Viena en su perjuicio; sin embargo, las cortes federales negaron la procedencia de sus argumentos en base a la regla doctrinal del “*defecto procesal*”,¹⁰¹ el cual básicamente consiste en que los argumentos que no se hicieron valer en una primera instancia a nivel Estatal, por muy válidos y legales que estos sean, no se pueden hacer valer en una instancia posterior a nivel federal, ya que se debieron haber hecho valer desde la primera instancia, argumento que de acuerdo a las circunstancias especiales del caso que nos ocupa, evidentemente que resulta ser del todo inaplicable, la única excepción a esta regla está constituida por los hechos o actos de los que no se tenía conocimiento o que aún no acontecían al momento de presentar el escrito inicial de demanda, en el lenguaje procesal, se denominan “*actos novedosos*”.¹⁰²

Una vez que fueron agotados todos los procedimientos y recursos legales y diplomáticos por parte del Gobierno de Alemania, ante las Cortes tanto Estatales como Federales y ante el propio Gobierno de los Estados Unidos, la Suprema Corte de Arizona fijó como fechas de ejecución para los hermanos Karl y Walter LaGrand los días 24 de febrero y 3 de marzo de 1999, respectivamente.

¹⁰¹ La expresión en inglés es *procedural default*, Juan Manuel Gómez-Robledo la traduce como *preclusión procesal*; Anuario Mexicano de Derecho Internacional, Volumen V, pp. 205, párrafos I y II; por su parte, Juan Manuel Portilla Gómez la traduce como *defecto procesal*; El Derecho procesal Mexicano nos dice que todas las circunstancias especiales del caso de que se trate se tienen que hacer valer desde el escrito inicial de demanda, y los que no se hagan valer así, no se pueden introducir posteriormente a la litis, aquellos hechos relevantes del caso que no se hagan valer desde el inicio pero que puedan variar el sentido de la sentencia, se les conoce como defecto procesal; la única excepción a esta regla se les denomina Actos Novedosos.

¹⁰² Actos Novedosos: el Derecho Procesal Mexicano, nos dice que los únicos hechos que se pueden introducir a la litis una vez presentada la demanda inicial, son aquellos de los que no se tenía conocimiento o aún no acontecían al momento de presentar el escrito inicial de demanda; se pueden hacer valer en un momento posterior al escrito inicial como actos novedosos, manifestando bajo protesta de decir verdad, que se ignoraba su existencia o aún no acontecían al momento de presentar el escrito inicial.

Auténticamente al cuarto para las doce, Alemania decidió acudir a la Corte Internacional de Justicia por lo que este caso estuvo cargado de un mayor dramatismo que el Caso Breard, ya que mientras Paraguay acudió a la Corte 11 días antes de la ejecución de Ángel Francisco Breard, Alemania lo hizo una vez que Karl LaGrand había sido ejecutado.

Alemania presentó su demanda ante la Corte Internacional de Justicia de la Haya en contra de los Estados Unidos buscando evitar la inminente ejecución de Walter LaGrand, el 2 de marzo de 1999, a las 19.30 Hs. hora de Holanda; el argumento básico de la demanda consistía en que los Estados Unidos habían omitido dar cumplimiento a lo dispuesto por la Convención de Viena en virtud de que no había informado a los hermanos LaGrand de su derecho a la protección consular de su Gobierno, y como consecuencia de ello, el propio Gobierno Alemán se había encontrado imposibilitado de iniciar acciones en defensa de sus ciudadanos.

Al mismo tiempo que la demanda, Alemania presentó también una solicitud de medidas cautelares, subrayando el daño irreparable que ocurriría si Walter LaGrand era ejecutado antes de que la Corte resolviera sobre el fondo del asunto, por lo que solicitó que el Gobierno de los Estados Unidos tomara todas las medidas que resultaran necesarias para evitar que Walter LaGrand fuera ejecutado antes de que la Corte resolviera en definitiva sobre el caso, el mismo día de la ejecución, a las 09.00 Hs. hora de Holanda, el Vicepresidente de la Corte recibió a los representantes de los países involucrados, aunque el de los Estados Unidos consideró impropia la audiencia, ya que por la premura de tiempo, no había podido precisar de manera correcta sus argumentos; la Corte Internacional de Justicia, tal como lo había solicitado Alemania, emitió las medidas cautelares, con ello y sintiéndose apoyado por la Corte, el Gobierno alemán acudió a la Suprema Corte de los Estados Unidos, solicitándole dictara una resolución acatando las medidas cautelares emitidas por la Corte Internacional de Justicia de La

Haya y suspender la ejecución de Walter LaGrand; sin embargo y pese a ello, la Suprema Corte de los Estados Unidos emitió una resolución rehusando la competencia de la Corte Internacional de Justicia por violación a la Convención de Viena, tanto del Gobierno federal como del de Arizona, y Walter LaGrand fue ejecutado ese mismo día.

Una vez ejecutados los dos hermanos LaGrand, a diferencia de Paraguay, el Gobierno alemán demandó que en lo subsecuente, en los casos en los que se vieran involucrados ciudadanos alemanes, los Estados Unidos deberían de actuar en términos de lo dispuesto por la Convención de Viena, informándoles a los detenidos sus derechos, así como informándole al Consulado alemán más cercano, respecto a la detención de sus ciudadanos.

Ahora bien, tomando como base el Caso LaGrand, el 9 de enero de 2003, el Gobierno de México demandó a los Estados Unidos ante la Corte Internacional de Justicia de La Haya, que es el principal órgano de justicia de la Organización de las Naciones Unidas, tratándose de una controversia basada en el Derecho Internacional sobre la aplicación y la interpretación de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, especialmente de la aplicación de su artículo 36, mismo que ya fue transcrito anteriormente, en el que se establece la obligación respecto de los detenidos extranjeros a ser informados, al momento de su detención, de su derecho a la protección y asistencia de su Gobierno por conducto de sus funcionarios consulares; este caso, México vs. Estados Unidos, es conocido como "*Caso Avena*"; primeramente es menester señalar que se le dio este nombre en razón de que al momento de que el Gobierno de México instauró la demanda en contra de los Estados Unidos de América, el 9 de enero de 2003 ante la Corte Internacional de Justicia, lo hizo con el fin de hacer valer violaciones del derecho de información sobre asistencia consular de 52 Mexicanos sentenciados a pena de muerte en dicho país, siendo el caso que de estos ciudadanos Mexicanos, por orden alfabético el primer apellido de la lista era

precisamente Avena, lo que motivó que este procedimiento sea conocido como “Caso Avena”; ahora bien, esta demanda se presentó al mismo tiempo, que una solicitud de medidas provisionales o precautorias tendientes a que la Corte ordenase que no podía procederse a ejecución alguna, o siquiera fijarse fecha de ejecución de 52 nacionales Mexicanos sentenciados a muerte, hasta en tanto la Corte no se pronunciara sobre el fondo del asunto¹⁰³.

En este asunto, México decidió plantear una distinción de acuerdo con la gravedad de las violaciones al Artículo 36 ocurridas en los 52 casos de los Mexicanos sentenciados, como se mencionó, México había pedido que la Corte concediera medidas provisionales respecto a los Mexicanos sentenciados a muerte, sin embargo, Estados Unidos argumentó que esas medidas no eran necesarias pues ninguno de los Mexicanos incluidos en la demanda tenía fecha de ejecución, pese a ello, la Corte decidió otorgar las citadas medidas sólo a tres Mexicanos; es decir, la Corte no adoptó la posición de México ni la de los Estados Unidos, ya que realizó su propio análisis, en sus alegatos, México propuso que todos los Mexicanos sufrieron un daño irreparable al haberseles violado el Artículo 36 de la multicitada Convención de Viena y que el medio de reparación para todos era la anulación de su condena.

Pese a la férrea y reiterada oposición del Gobierno de los Estados Unidos, el cual al igual que el Gobierno Mexicano, aplicó todos los medios legales a su alcance para defender su postura, tratando de descalificar en todo momento, sin éxito, los argumentos del Gobierno de México, incluso presentando algunos argumentos novedosos y distintos de los que utilizó en el Caso LaGrand referido anteriormente, finalmente, derivado de esta demanda, el 31 de marzo de 2004, la Corte Internacional de Justicia de La Haya, emitió un fallo definitivo e inapelable, y obligatorio contra Estados

¹⁰³ Gómez-Robledo V. Juan Manuel, op. cit. pp. 173-220.

Unidos en el que concedió en la mayor parte la razón al Gobierno Mexicano, ordenando la revisión judicial de las condenas impuestas en suelo de ese país, a la vez que rechazó el argumento de que la vulneración del derecho a la notificación consular pudiera rectificarse planteándola simplemente en una petición de indulto, la reparación a la que debe proceder la parte condenada consiste, señalaron los jueces, en la obligación de proveer, a través de los medios que la demandada (Estados Unidos) elija, la revisión y la reconsideración de las sentencias, las condenas y expedientes de 52 Mexicanos sentenciados a la pena de muerte, a los que se comprobó se había violado su derecho a ser informados al momento de su detención, de su derecho a la protección y asistencia consulares.

Efectivamente, la Corte Internacional de Justicia de La Haya, ha determinado que los Estados Unidos deberán brindar, mediante sus mecanismos legales propios, la revisión de su condena y sentencia a los Mexicanos sentenciados a muerte a quienes se les negó la asistencia consular al momento de su detención, dicha revisión deberá hacerse conforme el proceso normal del sistema de apelaciones estadounidense¹⁰⁴.

A continuación y con el fin de tener una mejor comprensión del referido fallo, se señalan los puntos más importantes de los resolutivos de la Corte:

Fueron ocho los resolutivos de la Corte, en los que concretizó las elaboraciones que formuló para ameritar o desmeritar los alegatos de las partes, y son los siguientes¹⁰⁵:

- Por 14 votos contra uno, se encontró que al no haber informado sin dilación a los 52 Mexicanos que figuran en el listado correspondiente, de los

¹⁰⁴ Gómez-Robledo V. Juan Manuel, op. cit. pp. 173-220.

¹⁰⁵ Méndez Silva Ricardo, El Caso Avena y Otros, la controversia entre México y Estados Unidos ante la Corte Internacional de Justicia, Ponencia Presentada en el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la U.N.A.M. México, 23 al 26 de mayo de 2006, pp: 31-33.

derechos contenidos en el artículo 36, párrafo 1 b), de la Convención de Viena, los Estados Unidos habían incumplido con sus obligaciones.

- Por 14 votos contra 1, se encontró que al no haber informado sin dilación al puesto consular correspondiente de México, sobre la detención de 49 Mexicanos, los Estados Unidos habían privado a México del derecho de prestar la asistencia que prevé la Convención de Viena, por lo que había transgredido las disposiciones del artículo 36, párrafo 1 b), de la misma Convención.

- Por 14 votos contra 1, la Corte encontró que en relación con los 49 casos referidos, los Estados Unidos, habían privado a México del derecho, dentro de un tiempo razonable, de comunicarse con y tener acceso a aquellos nacionales y visitarlos durante su detención, por lo que habían violado sus obligaciones, como las impone el artículo 36, párrafos 1 a) y c) de la Convención.

- Por 14 votos contra 1, la Corte encontró, que en relación con 34 Mexicanos referidos en el listado correspondiente, los Estados Unidos, habían privado a México del derecho, dentro de un tiempo razonable, de tramitar la representación legal y había incumplido las obligaciones yacentes en el artículo 36, párrafo 1 c) de la Convención.

- Por 14 votos contra 1, la Corte encontró, que al no haber permitido la revisión y reconsideración del procedimiento y las sentencias de los casos de los señores Cesar Roberto Fierro, Roberto Moreno Ramos y Osbaldo Torres Aguilera, los Estados Unidos habían incumplido las obligaciones que derivan del artículo 36, párrafo 2 de la Convención.

- Por 14 votos contra 1, la Corte determinó que la reparación apropiada en el caso ventilado consistía en la obligación de los Estados Unidos de

proveer, por los medios de su propia elección, a una revisión y reconsideración de los procedimientos y sentencias de los nacionales Mexicanos en los términos plasmados en el propio fallo de la Corte.

- Por unanimidad tomó nota del compromiso asumido por los Estados Unidos de tomar medidas específicas tendientes a asegurar el cumplimiento de sus obligaciones, tal como las contempla el artículo 36, párrafo 1 b) de la Convención de Viena y encontró que este compromiso debería reconocerse como satisfacción a la demanda de México de que se otorgarían garantías y seguridades de que no se volverían a repetir las violaciones a esta disposición.

- Por unanimidad encontró que en el supuesto de que nacionales Mexicanos fueran sentenciados a penas severas “*severe penalties*” sin que fueran respetados los derechos que contempla el artículo 36, párrafo 1 b) de la Convención de Viena, los Estados Unidos deberían proveer, por los medios de su propia elección, a una revisión y reconsideración de los procedimientos y sentencias en los términos plasmados en el propio fallo de la Corte.

Ahora bien, es importante hacer las siguientes consideraciones referentes a los resolutivos de la sentencia transcritos anteriormente:

Los resolutivos expresan las consideraciones y análisis meticulosos que la Corte realizó y que hablan por sí mismos; el último resolutivo parece alejarse del caso concreto y se extiende a casos de nacionales Mexicanos que puedan ser sentenciados a penas severas en un futuro; utiliza la expresión “*penas severas*”, las cuales pueden ser interpretadas como pena de muerte o prisión perpetua; el asunto versó sobre la notificación consular o más bien por la falta de ella, y no sobre la inocencia o culpabilidad de los sentenciados, ya que no se trató de una apelación criminal, es decir, el

objetivo de la demanda fue garantizar las oportunidades de defensa cuando un extranjero desconoce sus derechos y el Sistema Jurídico del país en el que se encuentra; contar con la asistencia Consular de su país no rompe con los principios de igualdad en el Sistema Judicial entre nacionales y extranjeros como pretendió argumentar Estados Unidos, ya que a los segundos se les reconocen medios que no están a disposición de los primeros; la contenida en esta resolución, es una obligación reconocida internacionalmente, libremente consentida y de valor general y recíproco, y a través de ella se subsanan las desigualdades que padece un extranjero que es detenido en algún país, en este caso Estados Unidos; en su decisión, la Corte Internacional de Justicia rechazó la afirmación de Estados Unidos de que el indulto ejecutivo constituye un mecanismo de seguridad adecuado para reparar las violaciones de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares.

Los Mexicanos sujetos a pena de muerte en Estados Unidos beneficiados por la decisión de la Corte Internacional de La Haya, están en nueve Estados y algunos han sido recientemente conmutados a cadena perpetua: California (27), Texas (15), Illinois (3), Nevada, Ohio, Oklahoma, Oregon, Arizona y Arkansas con uno por cada Estado; 52 en total¹⁰⁶.

A pesar de que los Jueces de Texas, que es uno de los Estados en los que se concentran la mayoría de los casos de los Mexicanos sentenciados a muerte, se han declarado renuentes a acatar las disposiciones de la Corte Internacional de Justicia y a pesar de que los Estados Unidos han anunciado que se retirarán del protocolo adicional de solución de controversias de la Convención de Viena que reconoce la autoridad de dicha Corte, está claro que el Gobierno norteamericano se ceñirá a las disposiciones de la Convención que obliga a los países firmantes a ofrecer juicios con las garantías de defensa.

¹⁰⁶ Portilla Gómez Juan Manuel, op. cit., p. 206.

Por lo anterior, el Presidente George W. Bush ha firmado un documento dirigido al Fiscal General de los Estados Unidos, en el que se ratifica que los Estados Unidos acatarían la decisión vinculante de la Corte Internacional de Justicia para proteger los derechos consulares de los ciudadanos extranjeros bajo pena de muerte, además el Presidente anunció que se solicitaría a las cortes estatales que revisen y reconsideren el efecto de las violaciones de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares en 52 casos de ciudadanos Mexicanos que posteriormente fueron sentenciados a muerte, a pesar de esta instrucción, el Procurador General de Texas se mostró desafiante y es poco probable que acate la decisión sin apelarla ante las Cortes, aún así, esta instrucción representa un importante paso para que Estados Unidos cumpla con el fallo de la Corte Internacional de Justicia y, por tanto, la Cancillería mexicana expresó su satisfacción, sin embargo, el portavoz del Departamento de Estado, anunció el retiro de su país del protocolo opcional a la Convención de Relaciones Consulares de Viena de 1963, a pesar de este retiro, las obligaciones ya contraídas por Estados Unidos no podrán ser ignoradas ya que el abandono del protocolo de ninguna manera tiene efectos retroactivos, esto significa que Estados Unidos deberá cumplir con la sentencia del Caso Avena que favoreció a México, aún así, el retiro representa una mayor situación de indefensión para los inmigrantes en la Unión Americana.

Independientemente de ello, México ha emprendido algunas acciones para asegurarse de que los Estados Unidos efectivamente cumplan con el fallo de la Corte y que efectivamente revisen los expedientes de 52 Mexicanos sentenciados a pena de muerte en ese País, tales acciones podemos resumirlas en las siguientes de acuerdo a lo declarado por los senadores Miguel Sadot Sánchez Carreño, Silvia Hernández Enríquez, PRI; y Fernando Margáin Berlanga, PAN en la conferencia de prensa que ofrecieron sobre la estrategia que el Senado de la República emprenderá con otros

Parlamentos para que se respete el fallo de la Corte Internacional, en el caso de los 51 Mexicanos condenados a muerte en Estados Unidos:

“...Tenemos el recurso que da el Artículo 4º de la Corte de Naciones Unidas que consiste en que cuando un miembro sea renuente a cumplir el fallo de la Corte se lleve este asunto al Consejo de Seguridad. Podemos hacerlo, aunque sabemos que en este propio Consejo, Estados Unidos tiene el derecho de veto.

Nos queda otro camino que es en el que estamos desarrollando, y particularmente el Senado está desplegando una serie de actividades y de estrategias, como la movilización de la conciencia de la comunidad internacional.

Estamos acudiendo a los foros internacionales, a las organizaciones, para que no solamente expresen su solidaridad con el Gobierno Mexicano, sino para que soliciten al Gobierno de los Estados Unidos algo que debería ser innecesario; que cumplan con el fallo de la Corte que es inapelable.

En esta razón y de acuerdo con las propuestas de los grupos parlamentarios se ha decidido que un grupo de senadores asista a la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa.

Tenemos ya programada una reunión y una participación en la Comisión de Derechos Humanos de esta Asamblea para solicitarles este apoyo y que el Consejo de Europa se pronuncie a favor del cumplimiento de la justicia y del Derecho Internacional. Así mismo está contemplada la comunicación, cuya copia también le entregaremos, al presidente del Parlamento Europeo; comunicación similar está dirigida al comisario de Derechos Humanos del Consejo de Europa.

Pero además de estas acciones que promoveremos en los foros internacionales, la delegación mexicana que participará a partir del día 14 de mayo en la reunión Interparlamentaria con la Colegisladora, la Cámara de Diputados, y teniendo como contrapartida al Congreso de Estados Unidos lleva como mandato preciso que este punto quede en la agenda de los parlamentarios Mexicanos que van a plantearle a los parlamentarios de Estados Unidos. Este es el segundo grupo de acciones que estamos contemplando.

Una tercera vertiente o estrategia que estamos desarrollando, y que la hemos iniciado ya en las Comisiones, es convocar al cuerpo diplomático en México para que también se sume a esta expresión que queremos hacer del cumplimiento a un fallo internacional. Hemos iniciado ya las pláticas con la Embajada de Irlanda, que es en este momento la Embajada que preside tanto la Unión Europea como la Asociación que tienen los embajadores en México de Europa y México, para que también se pueda contar con el respaldo del cuerpo diplomático.

Éstas como las acciones que ya realizamos y la que quedó plasmada en la Declaración Sonora, donde la Comisión de Migración del Consejo de Europa respaldó la postura mexicana y como lo hicimos también ante la Unión Interparlamentaria, proceso que está por definirse precisamente el día de hoy, son algunas de las otras actividades que estamos desarrollando y repito, y ya no sólo en la defensa mexicana, sino en defensa de la justicia y del Derecho Internacional al cual debe someterse incluso el Gobierno de los Estados Unidos porque así lo señala el compromiso que tienen de acatar los fallos de la Corte Internacional de Justicia de La Haya

De acuerdo con el Artículo 92 y 93 de la Carta de Naciones Unidas, los países que son miembros de la Organización de Naciones Unidas se convierten "ipso facto", lo dice así la carta, en sujetos de la Corte de Derecho Internacional y están obligados a cumplir este fallo.

No es elección de nadie el observarlo o no, es un principio del Derecho acatar las sentencias, nos gusten o no nos gusten. Esto para mí es el punto de fondo.

¿Qué sucederá después si no se respeta? Generaríamos una incertidumbre jurídica a nivel internacional, donde nos empezaríamos a cuestionar si los tratados, los acuerdos y convenciones que se suscriben con algún país, en este caso Estados Unidos, son o no válidas. Si por problemas de derecho interno no se pueden acatar estas resoluciones internacionales, pues entonces qué sucede con todo lo demás que tiene esta fuerza de carácter internacional... ¹⁰⁷.

¹⁰⁷ Versión estenográfica de la conferencia de prensa que ofrecieron los senadores Miguel Sadot Sánchez Carreño, Silvia Hernández Enríquez, PRI; y Fernando Margáin Berlanga, PAN; sobre la estrategia que el Senado de la República emprenderá con otros Parlamentos para que se respete el

Ahora bien, como resultado de la sentencia de los quince jueces de la Corte Internacional de La Haya en base al artículo 36 de la Convención de Viena sobre relaciones Consulares, dos Mexicanos sentenciados a pena de muerte se beneficiaron en el 2004: Osbaldo Torres Aguilera en Oklahoma¹⁰⁸, y Rafael Camargo, en Arkansas¹⁰⁹.

El fallo de los quince jueces de la Corte Internacional de Justicia en el "*Caso Avena*" servirá, en lo sucesivo, para tutelar de modo más efectivo y acabado los derechos de los ciudadanos Mexicanos detenidos y condenados a muerte en suelo extranjero, pero esa protección a la que llama la sentencia, en un plano simbólico, va más allá, puesto que también abarca al verdadero eslabón débil del actual proceso de mundialización: los millones de personas migrantes, en su mayoría pobres y sin instrucción formal, carentes de toda cobertura legal en el extranjero.

Cabe señalar también que al haber llevado el caso ante la Corte, México sólo persigue la definición de cuestiones jurídicas internacionales, pero no pretende la exoneración de los 52 connacionales ni el reconocimiento de su inocencia, ya que eso le compete exclusivamente a la jurisdicción interna de Estados Unidos, éste no es un caso contra la pena de muerte, México ha situado el caso en el ámbito de Derecho Internacional y ha pedido a la Corte

fallo de la Corte Internacional, en el caso de los 51 Mexicanos condenados a muerte en Estados Unidos; 23 de abril de 2004, Comunicación Social, Senado de la República.

¹⁰⁸ Osbaldo Torres Aguilera; Caso que se encontraba incluido en la lista de Mexicanos objeto del litigio de México contra Estados Unidos, en la Corte Internacional de Justicia de la Haya; el 13 de mayo de 2004, la Corte de Apelaciones Criminales de Oklahoma, suspendió indefinidamente la ejecución de Osbaldo Torres, ese mismo día, el Gobernador de Oklahoma decidió conmutar la sentencia de pena de muerte, por cadena perpetua; en su decisión, el Gobernador se refirió expresamente a la violación de la Convención de Viena, como uno de los motivos que lo llevó a considerar favorablemente la recomendación de la Junta de Perdones del Estado; Gómez-Robledo V. Juan Manuel, op. cit. p. 219.

¹⁰⁹ Rafael Camargo; Caso que también se encontraba incluido en la lista de Mexicanos objeto del litigio de México contra Estados Unidos en la Corte Internacional de Justicia de la Haya; el 12 de agosto de 2004, una Corte Federal del Estado de Oklahoma conmutó la pena de muerte a que estaba sentenciado por cadena perpetua, atendiendo a los argumentos efectuados por sus Abogados, con apoyo del Gobierno de México, en razón del retraso mental que sufría el sentenciado; la Corte Federal reconoció que los derechos del artículo 36 de la Convención de Viena, habían sido violados por las Autoridades del Estado de Arkansas; *Idem.*, p. 220.

la interpretación que debe darse al Artículo 36 y una reparación adecuada; México pide que se declare que existieron violaciones por parte de Estados Unidos hacia México, al no haber informado a los Mexicanos sin dilación posterior a su arresto de sus derechos consulares, lo que impidió a México proporcionar la protección consular, además, Estados Unidos no permitió la revisión de las declaraciones de culpabilidad y de imposición de la pena, estas dos violaciones tienen el germen de la reparación, México tiene derecho a la reparación, regresar al *status quo* que prevalecía antes de que se realizara la violación, en la opinión de México esto representaría la anulación o dejar sin efecto las declaraciones de culpabilidad de los 52 Mexicanos.

La decisión de la Corte Internacional de Justicia ha dividido la opinión de los magistrados estadounidenses respecto a la jurisdicción de la citada Corte en territorio norteamericano, lo anterior en virtud de que el Magistrado Stevens, de la Corte Federal de Oklahoma, argumentó que al permitir que los tribunales estatales ignoren las obligaciones contraídas por Estados Unidos en virtud de los tratados, la Corte era “*infiel*” al artículo VI de la Constitución de los Estados Unidos, que afirma que todas las leyes estadounidenses, incluidos todos los tratados firmados, “*serán la ley suprema del país*”; mientras que el magistrado Gary Lumpkin, de la misma Corte redactó un voto particular: “*El recurrente y la fiscalía han instado a esta Corte a que posponga la fijación de una fecha de ejecución en espera de una decisión de la Corte Internacional de Justicia. Sin embargo, la Corte Internacional de Justicia no tiene competencia sobre las decisiones de esta Corte ni sobre las de la Corte Suprema de Estados Unidos. Toda decisión que pueda producir sería únicamente consultiva. Las partes parecen olvidar que Estados Unidos de América es una nación soberana fundada en el principio del Estado de derecho. Los derechos y las protecciones que se conceden a las personas acusadas de un delito en este país no tienen parangón en el resto del mundo*”.

Es importante destacar que el fallo de la Corte Internacional de Justicia, no afectó, perjudicó o benefició a otros extranjeros que se encuentran en el corredor de la muerte en los Estados Unidos, más de 120 ciudadanos de 29 países permanecen en el corredor de la muerte en Estados Unidos.

Es de mencionarse que, paradójicamente, Estados Unidos, a propuesta de quien se adoptó esta Convención, fue el primer país que invocó la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares durante la crisis de los rehenes en Irán, demandado con éxito al régimen de Teherán en 1979.

d) Posibles Soluciones:

Las posibles soluciones básicamente se tratan de lo que puede hacer el Gobierno de nuestro país para evitar que se continúe sentenciando a muerte y ejecutando a ciudadanos Mexicanos en los Estados Unidos; ahora bien, en primera instancia, podemos señalar que la protección consular que actualmente prestan los distintos Consulados y la protección diplomática de nuestra Embajada en los Estados Unidos, se debe optimizar, de tal manera que ningún Mexicano sea detenido, por la razón que sea, en los Estados Unidos, sin que se entere el respectivo Consulado de la población que corresponda, es decir, cualquier Mexicano que sea detenido en los Estados Unidos el Consulado debe estar enterado de esa detención.

Para esto, también es necesario concientizar a los ciudadanos Mexicanos que viajen a los Estados Unidos, de placer, negocios, trabajo, de compras o incluso a inmigrantes indocumentados, que en caso de que tengan cualquier problema con cualquier autoridad en los Estados Unidos, tienen el derecho de comunicarse con su Consulado o Embajada y solicitar el apoyo respectivo.

Sería importante también que esta recomendación referente a que los Mexicanos que sean detenidos por cualquier causa en los Estados Unidos, tienen derecho a comunicarse con su Consulado o Embajada, se incluyera en los trípticos que ya elabora actualmente el denominado “Grupo Beta”¹¹⁰, para ser entregados a los trabajadores indocumentados Mexicanos que deciden cruzar la frontera hacia los Estados Unidos ya sea por el desierto de Arizona, por el Río Bravo o por cualquier lugar que decidan cruzar, para que aparte de otras recomendaciones que se les dan a estos indocumentados Mexicanos para sobrevivir en el desierto, también se les diera esta recomendación para que sepan aunque sea mínimamente sus derechos para el caso de que tengan dificultades y sean aprehendidos por cualquier causa por las autoridades norteamericanas.

Lo anterior en virtud de que evidentemente, en caso de que nuestras autoridades consulares se enteren con la debida oportunidad de que un Mexicano se encuentra detenido en los Estados Unidos, necesariamente que dichas autoridades estarán en condiciones de apersonarse con los respectivos medios legales y diplomáticos para apoyar al Mexicano que se encuentra detenido, desde el momento mismo de la detención, sea cual fuere el delito o sanción administrativa que haya cometido el connacional, desde un homicidio con todas las agravantes de la ley hasta una simple infracción de tránsito.¹¹¹

Es necesario mencionar que aunque la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, como ya vimos, es un acuerdo de voluntades entre diversos países, entre ellos, México y Estados Unidos, en el que en su

¹¹⁰ Grupo Beta, Grupos de Apoyo al Migrante dependiente del Instituto Nacional de Migración de la Secretaría de Gobernación, creado el 2 de agosto de 1990 en la Ciudad de Tijuana, Baja California Norte, México, actualmente existen 11 Grupos Beta en la frontera Norte y 4 en la Frontera Sur, (Tijuana, Mexicali, Tecate, Agua Prieta, Nogales, Sensabe, San Luis Río Colorado, Sonoyta, Ciudad Juárez, Piedras Negras, Matamoros, Acayuca, Comitán, Tapachula, Tenosique); www.inm.gob.mx/paginas/420000.htm.

¹¹¹ El Sistema Legal de los Estados Unidos, requiere que en algunos casos los infractores de Tránsito se presenten ante un Juez.

artículo 36 se establece de manera clara y precisa que el Estado que mantenga en su poder a un nacional de otro país, arrestado o detenido, deberá informar al propio detenido, su derecho a comunicarse con el Consulado de su país más cercano, situación que como se ha podido apreciar, Estados Unidos no ha cumplido cabalmente, ya que no informa a los extranjeros detenidos, su derecho a comunicarse con su Embajada o Consulado más cercano.

Evidentemente que esta situación deberá cambiar en razón de la sentencia dictada en el “Caso Avena” en la que, como ya vimos, Estados Unidos se comprometió cabalmente a efectuar todas las medidas tendientes para que a los Mexicanos detenidos se les informe el derecho que tienen a comunicarse con su Consulado más cercano, en estricto cumplimiento con lo establecido en el artículo 36 de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares.

Cabe mencionar que existe un Tratado denominado Convención Consular entre los Estados Unidos Mexicanos y Los Estados Unidos de América, el cual fue firmado por ambos países en el año 1942, mismo que en su artículo VI, señala lo siguiente:

“...ARTICULO VI.

1.Los Funcionarios Consulares de cualquiera de las dos Altas Partes Contratantes, dentro de sus distritos consulares respectivos, podrán dirigirse a las autoridades, ya sean nacionales, estatales, provinciales o municipales, con el objeto de proteger a los nacionales del Estado que los haya nombrado, en el goce de derechos que puedan ser fundados en Tratado o de otra manera. Se podrán presentar quejas con motivo de la infracción de dichos derechos. La omisión, por parte de las autoridades competentes, de otorgar satisfacción o protección, podrá justificar la intervención diplomática y, en ausencia de un representante diplomático, un Cónsul General o el funcionario consular residente en la capital podrán dirigirse directamente al Gobierno del país.

2. Los funcionarios consulares, dentro de sus distritos consulares respectivos, tendrán derecho a:

(a) Entrevistar y comunicarse con los nacionales del país que los nombró;

(b) Investigar cualesquiera incidentes ocurridos que afecten a los intereses de los nacionales del país que los nombró:

(c) Mediante aviso a las autoridades correspondientes, a visitar cualesquiera de los nacionales del país que los nombró que hubieren sido encarcelados o detenidos por las autoridades del Estado; y

(d) Auxiliar a los nacionales del país que los nombró en juicios o gestiones ante las autoridades del Estado, o en sus relaciones con estas.

3. Los nacionales de cualquiera de las dos Altas Partes Contratantes tendrán derecho, en todo tiempo, a comunicarse con los funcionarios consulares de su país...¹¹²”

Artículo del cual se desprende que los Funcionarios Consulares de ambos países, están en condiciones y con la obligación de prestar auxilio y apoyo legal a los nacionales de los países al que representen que se encuentren detenidos por cualquier causa en el otro, Convenio que evidentemente Estados Unidos también viola, al igual que la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, en perjuicio de los nacionales Mexicanos detenidos en aquel país y de nuestro propio país.

Por otra parte y en el mismo orden de ideas, evidentemente que el “*Programa de Asistencia Legal para Casos de Pena Capital*”, mismo que fue objeto de estudio en un capítulo anterior, se trata de un gran logro, quizás el mayor de ellos, de parte de nuestro Gobierno para apoyar a los Mexicanos que se encuentran sentenciados a muerte, sin embargo, este Programa se

¹¹² Convención Consular entre los Estados Unidos Mexicanos y Los Estados Unidos de América, de 1942, artículo VI; celebrada en la Ciudad de México el 12 de agosto de 1942, ratificada el 29 de abril de 1943, se efectuó el canje de ratificaciones entre México y los Estados Unidos, en la Ciudad de México el 1° de junio de 1943.

vuelve ineficaz desde el momento mismo en el que las autoridades consulares Mexicanas ignoran que un Mexicano está sentenciado a muerte, por la misma razón que ya se señaló anteriormente, es decir, si las autoridades consulares mexicanas no tienen conocimiento de que un Mexicano se encuentra en un proceso legal, que posiblemente culmine con una sentencia de muerte, simplemente no podrán defenderlo.

Así mismo, cabe precisar que ha sido muy notorio, debido a la amplia difusión que se le ha dado en los medios masivos de comunicación a los casos de Mexicanos ejecutados en los Estados Unidos, que las autoridades mexicanas, llámese Secretaría de Relaciones Exteriores, Comisión Nacional de los Derechos Humanos, Consulados o Embajada de México en los Estados Unidos, intervienen, o mejor dicho, pretender intervenir por las vías diplomáticas (no consulares, toda vez que para este momento ya se agotó la protección consular) e incluso el Presidente de nuestro País solicita clemencia a su homólogo norteamericano y al Gobernador del Estado que corresponda, tan solo unas horas antes de que se ejecute al Mexicano sentenciado a muerte; es decir, toda vez que como se mencionó las vías consulares ya se agotaron, empiezan a tratar de proteger vía diplomática a los nacionales Mexicanos una vez que la ejecución ya es inminente.

Por lo que resulta evidente también que los propios mecanismos que ya existen y de los cuales ya hemos hablado en capítulos anteriores, para defender a los Mexicanos que se encuentran sentenciados a muerte en los Estados Unidos, simple y sencillamente se deben optimizar de manera genérica.

Otra posible solución a la problemática planteada, consiste en que, toda vez que como ya se comentó en un capítulo anterior, dentro del expediente México vs. Estados Unidos, conocido como "*Caso Avena*", el 31 de marzo de 2004 la Corte Internacional de Justicia de La Haya, Órgano Supremo de

Justicia de la Organización de las Naciones Unidas, emitió un fallo definitivo e inapelable y ordenó al Gobierno de los Estados Unidos revisar los expedientes de 52 Mexicanos sentenciados a la pena de muerte, a los que se comprobó se había violado su derecho a ser informados al momento de su detención de su derecho a la protección y asistencia consulares; es necesario que el Gobierno de nuestro país presione por las vías legales y diplomáticas que correspondan, para el efecto de que el Gobierno de los Estados Unidos, cumpla con lo ordenado en la citada sentencia y efectúe de manera clara y precisa la revisión de los expedientes de los 52 Mexicanos sentenciados a muerte en dicho país a que se hace referencia, sentencia a la que fue condenado el Gobierno de los Estados Unidos; ya que en caso de que no se presione a dicho Gobierno Norteamericano para que cumpla con la sentencia de referencia, es evidente que no se efectuará la revisión de los expedientes solicitada, lo que implicaría necesariamente una derrota legal y diplomática para nuestro Gobierno, y consecuentemente implicaría también, que no haya servido de nada el hecho de que nuestro Gobierno haya acudido a dicho órgano jurisdiccional internacional para reclamar los derechos de nuestros connacionales.

Efectivamente, es necesario que México presione a los Estados Unidos, para que efectúe de manera clara y precisa la revisión de los expedientes de los Mexicanos sentenciados a muerte en ese país, ya que desde el momento mismo en el que se dictó la citada sentencia por el Tribunal Internacional de Justicia de La Haya, diversos gobernadores de los Estados en los que se encuentran Mexicanos sentenciados a muerte, se han negado a aceptar incluso la jurisdicción del multireferido tribunal internacional, por lo que se infiere también, que se negarán a acatar el fallo en mención, lo que, como ya se señaló en líneas anteriores, significaría un severo golpe para la política exterior de nuestro país.

Finalmente, considero que las acciones que ha tomado el Gobierno de nuestro país para proteger a los Mexicanos que se encuentran por cualquier causa, de forma genérica son adecuadas, y no tienen precedentes en la política exterior de nuestro país, ya que se ha tratado de protegerlos de distintas maneras, desde la mencionada entrega de trípticos por el “*Grupo Beta*” mencionada, hasta la demanda que se instauró en el Tribunal Internacional de Justicia de la Haya, todo ello encaminado a proteger los derechos más básicos de los Mexicanos en los Estados Unidos; sin embargo y como lo dije antes, considero que solamente sería necesario optimizarlos para hacerlos más eficaces y erradiquen la problemática planteada, es decir, se evite que más Mexicanos sean sentenciados a pena de muerte y ejecutados en los Estados Unidos de América, la cual paradójicamente ha sido llamada, la tierra de las libertades.

- **CONCLUSIONES:**

1. La pena de muerte es la sanción más grave y antigua de la historia, la cual históricamente ha sido reservada para los nobles o para los militares, sin embargo, en algunos países en la actualidad su aplicación es para cualquier persona que cometa un delito que se encuentre penalizado con ella, sin importar su origen o nacionalidad; aunque también las legislaciones de algunos otros países reservan esta penalidad exclusivamente para los ordenamientos legales encaminados a preservar la disciplina en las fuerzas armadas, es decir, para los militares.
2. Existen más países que ya no aplican la pena de muerte por haber eliminado dicha penalidad de su respectivo catálogo de penas, que aquellos que sí la aplican y la continúan aplicando; cada año se suman más países a aquellos que ya no aplican la pena de muerte; los Estados Unidos de América se encuentran entre aquellos que sí la aplican, de igual forma, cada vez hay más países que se adhieren a diversos tratados internacionales destinados a abolir esta penalidad y que la eliminan de su legislación; es decir, la tendencia va dirigida a abolir la pena de muerte cada vez en más países.
3. Pese a que existen diversos tratados encaminados a la eliminación de la pena de muerte del catálogo de penas de las legislaciones locales de aquellos países que aún la mantienen, en todo el mundo, incluidos por supuesto los Estados Unidos, cada año se sentencia a pena de muerte y se ejecuta a un elevado número de personas, siendo las ejecuciones más numerosas en China e Irán.
4. En nuestro país, la pena de muerte ha sido derogada de los dos últimos ordenamientos legales que la contenían, es decir, del Código de Justicia

Militar según Diario Oficial de fecha 29 de Junio de 2005, y de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, según Diario Oficial de fecha 9 de Diciembre de 2005, por lo que los ciudadanos Mexicanos no deberíamos estar expuestos a esta penalidad, sin embargo, muchos compatriotas Mexicanos, cada año, son sentenciados a muerte y efectivamente ejecutados en los Estados Unidos por la comisión de diversos delitos, que son sancionados con dicha pena, en algunos Estados de la Unión Americana.

5. En los Estados Unidos, existe actualmente una mayoría de Estados que continúan sentenciando a los autores de diversos delitos a la pena de muerte y ejecutándolos efectivamente, sobre aquellos Estados que ya no la aplican.
6. Existen diversos delitos en la Unión Americana por los cuales se aplica la pena de muerte, entre los que se encuentran, el homicidio en primer grado, con agravantes, intencionado, cometido en el transcurso de un robo, violación, violaciones en serie, secuestro, homicidio a sueldo, asesinato de funcionarios de prisión, funcionarios de policía o cualquier otro funcionario encargado de hacer cumplir la Ley, el asesinato con tortura, espionaje, narcotráfico y terrorismo.
7. Existen diversos métodos para la aplicación de la pena de muerte en los Estados Unidos, entre los que se encuentran la Inyección Letal, la Electrocutación, la Ejecución por Gas, el Ahorcamiento y el Pelotón de Fusilamiento.
8. El fenómeno migratorio en nuestro país, por el cual miles de Mexicanos emigran cada año hacia los Estados Unidos en busca de mayores oportunidades de empleo y mejores condiciones de vida, se refleja en el incremento de compatriotas que cometiendo algún ilícito en ese país,

son detenidos como presuntos responsables de la comisión de diversos delitos.

9. México ha iniciado diversas acciones encaminadas a proteger a sus connacionales buscando de esta manera que estos no sean sentenciados a la pena de muerte en los Estados Unidos, entre las que se encuentran la Protección Diplomática que presta la Embajada de México en los Estados Unidos a los ciudadanos Mexicanos que por cualquier motivo se encuentren en ese país, en los casos en los que dichos ciudadanos Mexicanos cometan algún delito cuya penalidad sea la muerte, así como El Programa de Asistencia Legal para Casos de Pena Capital, el cual va dirigido a los Mexicanos que ya se encuentran sentenciados a muerte, y por supuesto la demanda interpuesta por nuestro Gobierno ante el Tribunal Internacional de Justicia de La Haya, México vs. Estados Unidos, conocido como “*Caso Avena*”.

10. El primer antecedente en el Derecho Internacional en el que un Gobierno demanda al de los Estados Unidos por violaciones a la Convención de Viena, es el denominado Caso Breard, demanda que interpuso Paraguay en contra de los Estados Unidos ante la Corte Internacional de Justicia de la Haya, el 3 de abril de 1998, este caso no llegó a la etapa de fondo en virtud de que Paraguay se desistió de su demanda, ya que Estados Unidos ejecutó al nacional Paraguayo Ángel Breard, antes de que se dictara sentencia de la Corte.

11. El caso LaGrand, Alemania vs. Estados Unidos, es otro antecedente importante en el Derecho Internacional en el que un Gobierno, en este caso el de Alemania, demanda al de los Estados Unidos por violaciones a la Convención de Viena, ya que dicha Convención, en su artículo 36, establece de manera clara y precisa que los detenidos en un país extranjero tienen el derecho de comunicarse a su Embajada para recibir

la asistencia Legal y Consular que resulte necesaria, y la falta de dicha notificación a su Embajada, constituye por sí misma una violación a la propia Convención de Viena; pese a que los hermanos Walter y Karl LaGrand, fueron ejecutados, México tomó dicho antecedente para demandar al Gobierno de los Estados Unidos ante el mismo Tribunal por los mismos motivos, es decir, por la omisión en la que incurren las autoridades norteamericanas de informar a los ciudadanos Mexicanos, cuando éstos son detenidos, del derecho que tienen de comunicarse con su Embajada para que ésta asuma su defensa.

12. El 9 de enero de 2003 el Gobierno de México demandó a los Estados Unidos ante la Corte Internacional de Justicia de La Haya, México vs. Estados Unidos, conocido como "*Caso Avena*", tratándose de una controversia basada en el Derecho Internacional sobre la aplicación y la interpretación de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, especialmente de la aplicación de su artículo 36, en el que se establece la obligación de todos los detenidos extranjeros a ser informados, al momento de su detención, de su derecho a la protección y asistencia de su Gobierno por conducto de sus Consulados o Embajada; el 31 de marzo de 2004, la Corte Internacional de Justicia de La Haya, emitió un fallo definitivo e inapelable, en el que concedió la razón al Gobierno Mexicano y ordenó a los Estados Unidos revisar los expedientes de 52 Mexicanos sentenciados a la pena de muerte, a los que se comprobó se había violado su derecho a ser informados al momento de su detención, de su derecho a la protección y asistencia consulares.

13. La sentencia emitida por el Tribunal Internacional de Justicia de La Haya, ha consagrado un derecho fundamental, que consiste en el reconocimiento de la asistencia consular desde el principio de la detención de un no nacional en el territorio de un Estado extranjero, lo que es la base para tutelar de modo más efectivo los derechos de los

Mexicanos detenidos y condenados a muerte en el extranjero, sin embargo y no obstante que con dicha sentencia Estados Unidos fue declarado culpable de múltiples y variadas violaciones a los derechos reconocidos en varios párrafos del artículo 36 de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, lamentablemente la Corte no se pronunció consagrando este derecho como un derecho humano fundamental, que de haberse hecho así hubiese constituido un avance mayor en la protección de nuestros nacionales.

- 14.** Pese a que existen diversas acciones emprendidas por nuestro Gobierno para evitar que los Mexicanos sean sentenciados a muerte y ejecutados en los Estados Unidos, es necesario implementar algunas otras medidas además de optimizar los ya existentes para lograr la meta deseada, que es evitar que los Mexicanos sean sentenciados a muerte y ejecutados en los Estados Unidos.

- 15.** Finalmente, es menester recalcar, que mediante la demanda presentada por nuestro Gobierno ante la Corte Internacional de Justicia de La Haya, México de ninguna manera pretende la exoneración o declaración de inocencia de estos Mexicanos sentenciados a muerte, o bien, que estos puedan rehuir de alguna manera el castigo, ya que si han cometido algún delito o conducta contraria a las leyes de los Estados Unidos, lo justo es que reciban un castigo por sus actos; lo que se pretende es reafirmar el Estado de Derecho, es decir, que se respeten las leyes y los Tratados Internacionales de los que México es parte, para estar en condiciones de preservar el propio Estado de Derecho que rige y debe regir las sanas relaciones y la convivencia entre las Naciones.

- **BIBLIOGRAFIA:**

- **Bibliografía:**

1. **Arrijoja, Juan Federico**, “La Pena de Muerte en México”, Editorial Trillas, México, 1989.
2. **Arteaga Nava, Elisur**, “Derecho Constitucional”, Biblioteca Diccionarios Jurídicos Temáticos, Volumen 2, Harla, 1998.
3. **Arteaga Nava, Elisur**, “Tratado de Derecho Constitucional”, Tomos 1, 2, 3, 4, Biblioteca de Derecho Constitucional, Oxford University Press, México, 1999.
4. **Becerra Ramírez, Manuel**, “Derecho Internacional Público”, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1991.
5. **Castellanos Tena, Fernando**, Lineamientos Elementales de Derecho Penal, Editorial Porrúa, México, 1999.
6. **De Pina Vara, De Pina Vara Rafael**, “Diccionario de Derecho”, Editorial Porrúa, México, 1986.
7. **Eliot Morison Samuel, Steele Commager Henry, Leuchtenburg William E.**, “Breve Historia de los Estados Unidos”, Fondo de Cultura Económica, México, 1993.
8. **Enciclopedia Jurídica Omeba**, Editorial Driskill, Argentina, 1989, Tomo XXI.
9. **Gómez-Robledo, V. Juan Manuel**, “El Caso Avena y Otros Nacionales Mexicanos (México C. Estados Unidos de América) ante la Corte Internacional de Justicia”, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2006.
10. **Martínez, Sanjuana**, Revista “Proceso”, Semanario de Información y Análisis, “La Pasión de Tookie”, páginas 40-45, CISA, Comunicación e Información S.A. de C.V., No. 1520, 18 de Diciembre de 2005, México.
11. **Méndez Silva, Ricardo**, “El Caso Avena y Otros, la Controversia entre México y Estados Unidos ante la Corte Internacional de Justicia”,

Ponencia Presentada en el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, México, 23 al 26 de mayo de 2006.

12. **Pérez Mendoza, Oscar Arturo**, “Aplicabilidad de la Pena de Muerte en el Código de Justicia Militar”, Tesis de Licenciatura, Universidad del Valle de México, México, 1994.
13. **Portilla Gómez, Juan Manuel**, “El Derecho Internacional y los Mexicanos Sentenciados a Pena de Muerte en Estados Unidos”, Revista Alegatos, No. 56-57, Universidad Autónoma Metropolitana, Azcapotzalco, México, 2003.
14. **Portilla Gómez, Juan Manuel**, “La Solución de Controversias Internacionales”. Revista Alegatos, No. 24, Universidad Autónoma Metropolitana, Azcapotzalco, México, 1993.
15. **Sáenz Gómez Salcedo, José María**, “Derecho Romano I”, Editorial Limusa, México, 1989.
16. **Villalpando César José Manuel**, “Introducción al Derecho Militar Mexicano”, Editorial Grupo Editorial Porrúa, Escuela Libre de Derecho, México, 1991.

- **Legislación:**

1. Código de Justicia Militar,
2. Código Penal Federal,
3. Código Penal Para el Distrito Federal,
4. Constitución de los Estados Unidos de América,
5. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos,
6. Convención Consular entre los Estados Unidos Mexicanos y los Estados Unidos de América,
7. Convención de Viena sobre Relaciones Consulares,
8. Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano,
9. Declaración Universal de Derechos Humanos,
10. Estatuto de la Corte Internacional de Justicia,

11. Ley del Servicio Exterior Mexicano.

- **Páginas Web:**

1. es.wikipedia.org/wiki/Tratado_internacional,
2. <http://es.wikipedia.org/wiki/Portada>,
3. www.deathpenaltyinfo.org/article.php?&did=1841,
4. www.elpais.es/especiales/2001/pena/4.htm,
5. www.ejournal.unam.mx/demos/no10/DMS01009.pdf,
6. www.juridicas.unam.mx,
7. www.sre.gob.mx/servicios/proteccion/proteccion.htm,
8. www.tij.com.mx,
9. www.ya.com/penademuerte/Estados Unidos.htm,
10. www.ya.com/penademuerte/menores.htm,
11. www.20minutos.es/noticia/ESTADOS UNIDOS/EJECUCIONES.

- **Otras Fuentes:**

1. **Conferencia de Prensa**, Versión estenográfica de la conferencia de prensa que ofrecieron los senadores Miguel Sadot Sánchez Carreño, Silvia Hernández Enríquez, PRI; y Fernando Margáin Berlanga, PAN; sobre la estrategia que el Senado de la República emprenderá con otros Parlamentos para que se respete el fallo de la Corte Internacional, en el caso de los 52 Mexicanos condenados a muerte en Estados Unidos; México, D. F., 23 de abril de 2004, Senado de la República
2. **Diario Oficial de la Federación**, Decreto por el que se Reforman y Derogan Diversas Disposiciones del Código de Justicia Militar, 29 de Junio de 2005, Secretaría de Gobernación, Talleres Gráficos de México, México.
3. **Diario Oficial de la Federación**, Decreto por el que se Declaran Reformados los Artículos 14, Segundo Párrafo y 22 Primer Párrafo, y Derogado el Cuarto Párrafo del Artículo 22 de la Constitución Política de

los Estados Unidos Mexicanos, 9 de Diciembre de 2005, Secretaría de Gobernación, Talleres Gráficos de México, México.

4. **Diplomado en Documentación y Protección Consular**, Módulo IV, Sesión 2/2.
5. **Largometraje “Condenada”**, (Last Dance), Beresford Bruce; El planteamiento de la Pena de Muerte se centra en la lucha judicial y gubernamental por evitar una ejecución, con una descripción de la búsqueda de la conmutación de la pena, el guión describe la antesala de la muerte y denuncia la supremacía del interés político sobre la reinserción en la sociedad de los condenados a muerte; Estados Unidos, 1996.