



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE
MÉXICO**

**INSTITUTO UNIVERSITARIO NEZAHUALCOYOTL
INCORPORADO A LA U N A M**

**NECESIDAD DE REIMPLANTAR LA PENA DE
MUERTE EN MEXICO, PARA EL DELITO DE
SECUESTRO EN CASO DE REINCIDENCIA.**

T E S I S

**QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADA EN DERECHO
P R E S E N T A**

MAYDA XOCHITL NAVARRO CAMPOS

ASESOR: LIC. RODOLFO CALVILLO POPOCA

NEZAHUALCOYOTL, ESTADO DE MEXICO

2009



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

A MI MAMA.

Quien con sus consejos y amor me ha guiado y apoyado para lograr mis metas. Por ser madre y padre a la vez, pero sobre todo por esa mano dura en cuanto al estudio. Hoy te doy gracias por todo ese apoyo.

DOY GRACIAS A DIOS.

Por guiarme y permitirme culminar mi carrera en compañía de mis seres queridos.

A MI HIJO DONNOVVAN YAYR

Quien desde que nació medio la fortaleza suficiente para salir adelante y así lograr tener una carrera para poder ofrecerle algo en esta vida.

A MI HIJA GALA

Que doy gracias a dios por haberte mandado a mi lado que soy la madre más feliz y orgullosa, pero sobre todo que tú y tú hermano son lo más importante en mi vida y por ustedes quise terminar este trabajo ya que son ustedes quienes me motivan día a día para seguir cosechando éxitos, gracias por existir.

A MI HERMANA ANGELICA

Que con su ayuda y consejos he superado obstáculos, pero sobre todo que cuando le pido me explique o ayude con algo que no entiendo, siempre está ahí para explicarme. Gracias por tu ayuda y por ser mi hermana.

A MI HERMANO JESUS

Que doy gracias a dios por tener un hermano como tú, que siempre has estado para ayudarme y apoyarme.

A JESUS MI ESPOSO

En especial por ser como un gran amigo y apoyarme en todo momento a lo largo de esta tesis.

A MI PAPA ESTEBAN

Por haberme dado la vida.

**AL LICENCIADO FERNANDO SOLARES
CORTEZ.**

Que a lo largo de mi trayectoria como estudiante, me ha transmitido sus conocimientos pero sobre todo por impulsarme y motivarme a este último paso de mi carera que es terminar mi tesis, Lic. Fernando Solares, Gracias por su gran amistad y por que en los momentos que he necesitado siempre me ha tendido su mano.

A MI MAMA EVA

Que desde pequeña siempre has estado con migo en las buenas y en las malas, pero por hacer de mi una persona de bien, que te doy gracias porque siempre has querido lo mejor Para mí a un en contra de todo mundo, y que gracias a ese gran cariño tuyo he salido delante de muchos obstáculos.

A MI ABUELITO ANGEL

Yo te doy gracias por que se que desde arriba me estas cuidando y festejando con migo todo lo bueno que me ha dado esta vida, sabes que te quiero y que nunca me voy a olvidar de ti.

**AI DIRECTOR DEL INSTITUTO LICENCIADO
RODOLFO CALVILLO POPOCA**

Asesor de esta tesis mi más sincera gratitud por su confianza, paciencia y disposición en todo momento, Licenciado Rodolfo mi mayor agradecimiento por haber aceptado dirigir mi tesis, pero sobre todo gracias por su amistad.

AL LICENCIADO FELIPE MERCADO OROZCO.

Mi gran amigo desde hace trece años y quien siempre ha estado para aconsejarme en mis estudios y motivarme a seguir creciendo como persona y profesionalista.

**AL RECTOR DEL INTITUTO INGENIERO
RODRIGO RANGEL GARRIDO**

Por haberme apoyado en todo momento y por ser una gran persona.

AL LICENCIADO RODRIGO RANGEL LUNA
Quien en algún momento de mi carrera me tendió la mano, gracias

A MIS AMIGOS DEL INSTITUTO
Quienes con su aliento me apoyaron y me enseñaron el valor de lo vivido.

AL INSTITUTO

Me permitió que bajo su seno adquiriera los conocimientos necesarios para ser profesionalista.

**A LA DIRECTORA GENERAL DEL INSTITUTO
LIC. REBECA ALMEDARIZ ORTIZ**

Quien siempre estuvo para motivarme para salir adelante, además por todos y cada uno de sus consejos, por motivarme a titularme y sobre todo por su gran amistad.

**A TODOS Y CADA UNO DE MIS PROFESORES
DEL INSTITUTO**

Quienes con su apoyo y sabiduría me enseñaron e instruyeron en la carrera de derecho.

No sé si alguien podría imaginarse la importancia sentimental que tiene estas memorias, no solo para mí sino también para los míos, y sobre todo para quienes me han apoyado a lo largo de mi vida y de mi estudio.

NECESIDAD DE REIMPLANTAR LA PENA DE MUERTE EN MEXICO, PARA EL DELITO DE SECUESTRO EN CASO DE REINCIDENCIA.

INDICE

INTRODUCCION	I
---------------------	----------

CAPITULADO.

CAPITULO PRIMERO

ANTECEDENTES HISTORICOS DE LA PENA DE MUERTE

1.1 LA PENA DE MUERTE EN GRECIA.	1
1.2 LA PENA DE MUERTE EN ROMA.	2
1.3 LA PENA DE MUERTE EN FRANCIA.	6
1.4 LA PENA DE MUERTE EN CHINA.	8
1.5 LA PENA DE MUERTE EN ESTADOS UNIDOS.	9
1.6 LA PENA DE MUERTE EN MÉXICO.	17
1.6.1 LA PÉNA DE MUERTE EN LA POCA PREHISPÁNICA.	18
1.6.2 LA PENA DE MUERTE EN EL PERIODO COLONIAL	22
A).- INQUISICIÓN.	24
1.6.3 LA PENA DE MUERTE EN EL MÉXICO INDEPENDIENTE.	31

CAPITULO SEGUNDO.
NATURALEZA JURIDICA DE LA PENA DE MUERTE
EN LAS CONSTITUCIONES DE LA REPUBLICA

2.1 CONSTITUCION DE CADIZ.	33
2.2 CONSTITUCION DE APATZINGAN O DE LOS SENTIMIENTOS DE LA NACION.	33
2.3 CONSTITUCION DE 1824.	34
2.4 LAS SIETE LEYES CONSTITUCIONALES, 1835-1836.	34
2.5 BASES ORGANICAS DE LA REPUBLICA MEXICANA.	34
2.6 ACTA CONSTITUTIVA Y REFORMA DE 1847.	35
2.7 CONSTITUCION DE 1857.	35
2.8 LA CONSTITUCION DE 1917.	35
2.9 REFORMA CONSTITUCIONAL DEL 2005.	36

CAPITULO TERCERO
ANTECEDENTES CONCEPTUALES DEL DELITO.

3.1 GENERALIDADES SOBRE LA DEFINICION DE DELITO.	37
3.2 LA ESCUELA CLÁSICA DEL DERECHO PENAL .	37
3.3 LA ESCUELA POSITIVA.	39
3.4 ESCUELA ECLÉCTICA.	40
3.5 CONCEPTO JURIDICO DE DELITO.	40
3.6 DELITO EN EL MARCO JURIDICO.	41
3.7 CONCEPCIONES SOBRE EL ESTUDIO JURIDICO SUSTANCIAL DEL DELITO.	43
3.8 NOCION DE DELITO JURIDICO SUSTANCIAL.	43
3.9 ELEMENTOS DEL DELITO.	44
3.10 LOS TIPOS PENALES.	52

CAPITULO CUARTO

LA PENA

4.1 ORIGEN DE LA PENA.	58
4.2 CONCEPTO DE PENA.	59
4.3 DIFERENTES CONCEPTOS DE PENA.	60
4.4 LAS TEORÍAS ABSOLUTAS O RETRIBUTIVAS.	66
4.5 LAS TEORÍAS RELATIVAS O PREVENTIVAS.	68
4.6 TEORÍAS DE LA UNIÓN.	70
4.7 PRINCIPIOS RECTORES DE LA PENA.	71
4.8 PRESUNCIONES Y FICCIONES DEL DELITO Y DE LAS PENAS.	72
4.9 PRONTITUD DE LA PENA.	72
4.10 ERRORES EN LA GRADUACIÓN DE LAS PENAS.	73
4.11 LA PENA COMO MAL.	73
4.12 LA PENA COMO CASTIGO.	75
4.13 FIN DE LAS PENAS.	75

CAPITULO QUINTO

ANTECEDENTES CONCEPTUALES DE LA PENA DE MUERTE

5.1 CONCEPTO DE PENA DE MUERTE.	77
5.2 CORRIENTES ABOLICIONISTAS.	78
5.3 CORRIENTES QUE LA JUSTIFICAN.	81
5.4 ASPECTOS FILOSOFICOS DE LA PENA DE MUERTE.	84
5.5 PENA DE MUERTE EN EL AMBITO INTERNACIONAL.	86
5.6 PAISES RETENCIONISTAS.	89
5.7 PENA DE MUERTE EN MEXICO	

EN LOS ULTIMOS AÑOS.	91
5.8 EL INCREMENTO DE LOS ÍNDICES DE CRIMINALIDAD EN NUESTRO PAÍS PARTICULARMENTE EN EL DELITO DE SECUESTRO.	91
5.9 PUNTOS DE VISTA DE PORQUE SE DEBE IMPLANTAR LA PENA DE MUERTE.	92
5.10 EL ESTADO TIENE LA OBLIGACION DE IMPONER LA PENA DE MUERTE.	94
5.11 PROBLEMÁTICA DE LA PENA DE MUERTE EN MEXICO.	94
5.12 ARGUMENTOS CRIMINOLOGICOS.	95
5.13 COSTOS.	95
5.14 EFICACIA.	95

CAPITULO SEXTO

REINCIDENCIA

6.1 NATURALEZA JURIDICA DE LA REINCIDENCIA EN LA PENA DE MUERTE.	97
6.2 REINCIDENCIA.	100
6.3 CONCEPTO DE REINCIDENCIA.	101
6.4 REINCIDENCIA PARA LA CRIMINOLOGÍA.	102
6.5 REINCIDENCIA PARA CRIMINOLOGÍA INTERNACIONAL Y LA NUEVA CRIMINOLOGÍA CLÍNICA.	102
6.6 REQUISITOS DE LA AGRAVANTE DE REINCIDENCIA SEGÚN ASUA BATARRITA.	104
6.7 INSUFICIENCIA DE LA EJECUCION DE LA PENA ANTERIOR.	104
6.8 REINCIDENCIA EN EL MARCO JURIDICO.	105

CAPITULO SEPTIMO
EL SECUESTRO

7.1 NATURALEZA JURIDICA DEL SECUESTRO.	107
7.2 PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.	109
7.3 CONCEPTO DE SECUESTRO.	110
7.4 TIPOS DE SECUESTRO.	111
7.5 EFECTOS DE LOS SECUESTROS EN LA SOCIEDAD.	115
7.6 EFECTOS DEL SECUESTRO EN LA VICTIMA DESENVOLVIMIENTO DE LA VICTIMA.	116
7.7 CASO VERÍDICO DE UN SECUESTRO.	118
7.8 MEDIDAS DE PREVENCIÓN.	119
7.9 MECANISMO DEL SECUESTRO.	123
7.10 EL SECUESTRO PUEDE TENER CINCO OBJETIVOS GENERALES A SABER.	123
7.11 EL MECANISMO DE OPERACIÓN DE LOS SECUESTRADORES.	124
7.12 CONSECUENCIAS DEL SECUESTRO.	125
7.13 RECOMENDACIONES PARA LA FAMILIA DEL SECUESTRADO.	127
7.14 CONFORMACIÓN DE UNA BANDA DE SECUESTRADORES.	129
7.15 SÍNDROME DE ESTOCOLMO.	130
7.16 SÍNDROME DE ESTOCOLMO POR EMILIO MELUK.	134
7.17 EN ESTADOS UNIDOS.	140
7.18 MARCO JURIDICO DEL SECUESTRO EN MEXICO.	140
7.19 ASPECTOS RELEVANTES EN MATERIA PENAL.	143
7.20 PENA DE MUERTE PARA LOS SECUESTRADORES EN LA ACTUALIDAD.	146

**CAPITULO OCTAVO
PROPUESTA**

8.1 PROPUESTA.	148
CONCLUSIONES.	156
BIBLIOGRAFIA.	161

INTRODUCCIÓN

La presente investigación se encuentra encaminada a realizar primeramente una semblanza de algunos de los criterios que existen respecto de la pena capital, tanto en el ámbito jurídico nacional como internacional, para lo cual se ubicará en primer lugar dicha sanción en el tiempo y en el espacio por lo que se hará una breve reseña histórica del marco jurídico de dicha sanción.

No hay duda acerca de que los pueblos de la antigüedad tuvieron varias aportaciones para las culturas posteriores; ya que podemos poner como ejemplo que la pena de muerte en Grecia, se basaba en un sistema de venganza de sangre dentro del cual se tenía que satisfacer el odio y rencor que tenía el acusado con el reo, dando esto, que por lo regular siempre se aplicaba la pena capital en Grecia.

En Roma también se aplicaba la pena de muerte inicialmente casi como una aflicción retributiva, originada por la comisión de un delito, apareciendo de esta manera en las regulaciones más antiguas.

En Francia se discutía notablemente la aplicación de la pena de muerte; dando pie a que cada vez dicha pena disminuyera considerablemente.

En China se clasificaban los crímenes, de lo cual se desprende que a los delitos más graves se les castigaba con la pena de muerte, para la aplicación de esta pena se mantenía al reo en posos sin ventilación, ni espacio alguno, esto hacia que el delincuente muriera lentamente.

En los Estados Unidos de Norte América la pena de muerte se empezó a aplicar mediante el ahorcamiento y de manera pública, después de una manera menos dolorosa en la cámara de gas y la silla eléctrica.

En México se ha considerado la pena de muerte, desde antes de la llegada de los españoles a América, por lo cual se nota que la aplicación de esta pena capital se ha aplicado en México desde tiempos inmemoriales.

En el **Capítulo Segundo** notaremos las variantes que han sufrido las diferentes constituciones políticas referentes a la pena de muerte.

En el **Capítulo Tercero** notaremos las generalidades sobre la definición del Delito, y también notaremos que muchos de los estudiosos del Derecho Penal han intentado formular una noción de Delito que sirviesen para todos los tiempos y todos los países sin lograrlo.

A partir de la aportación de la escuela clásica del Derecho Penal, se tiene una idea clara de Delito. En sí, delito significa desviación, abandono del camino recto de la ley. Dicha escuela da a conocer determinados postulados característicos: la igualdad de los derechos de todos los hombres; el libre albedrío existe en los hombres y trae como consecuencia la imputabilidad, es decir, la responsabilidad moral y jurídica de sus actos. Para la escuela Clásica, el delincuente es una persona normal, por lo cual se le exige responsabilidad de sus actos ilícitos al violar la ley penal.

En cambio los exponentes de la escuela positiva, con un ánimo diferente en el que se trataban de aplicar métodos de ciencias naturales al derecho, elaboraron otras tesis, no menos interesante, limitarán sus estudios a la observación del delincuente, y establecieron el axioma “no hay delitos sin delincuentes” con esto trataron de suplir al delito como presupuesto de la pena y pusieron en su lugar al delincuente.

Surgiendo también la escuela Ecléctica, en las cual podremos observar que se encuentran fusionadas varias corrientes, como respuesta a las dos escuelas anteriores.

El concepto jurídico de delito en el Derecho Penal, es la acción u omisión ilícita y culpable expresamente escrita por la ley bajo la amenaza de una pena o una sanción criminal.

El Delito en el marco jurídico de nuestro Código Penal Federal, es un acto u omisión que sancionan las leyes penales.

La Noción del Delito Jurídico sustancial, se podría definir, como la sanción antijurídica realizada por un ser humano, tipificado culpable, y sancionado por una pena.

Los Elementos del Delito se considera que varían de un autor a otro, en los cuales algunos mencionan; la conducta, tipicidad, antijuricidad, culpabilidad, punibilidad, etc.

En el **Capítulo Cuarto** Aquí estudiaremos desde el origen de la pena, ya que esta nace por la inquietud de los hombres, cansados de vivir en guerra constante, crean leyes buscando una mejor convivencia.

Muchas personas han debatido en torno a la utilidad de la pena y han existido una gran variedad de de conceptos.

El origen de la pena se encuentra tanto en una necesidad social como en la venganza. Atraves del tiempo se pudieron organizar sistemas en los cuales los delincuentes recapacitaban acerca de sus conductas y así pudieran reintegrarse a la sociedad, cosa que en la actualidad difícilmente se da.

También es este capítulo veremos la diversas teorías que existen en relación a la pena como son las absolutas o retributivas, relativas o preventivas y las teorías de la unión.

Podemos decir que los principios rectores de la pena son;

El principio de necesidad: Es la finalidad que indica que solo se debe privar o restringir de bienes a titulo de pena, en caso que sea indispensable.

Principio de personalidad: Solamente al culpable de la infracción puede ejecutarse. La pena no puede ser trascendente.

Principio de individualización: no puede ejecutarse a todo por igual, aun que dos sentencias sean iguales en el momento de la ejecución debe tomarse en cuenta peculiaridades individuales del reo.

Principio de particularidad: Se sanciona a un sujeto particular o determinado.

Las presunciones y ficciones del delito y de las penas, primeramente que nada, para poder comprender la relación del delito y de la pena como tal, debemos de examinar las presunciones y ficciones.

En las presunciones existen 2 tipos: presunción legal o de derecho y presunción del hombre.

Las presunciones en asuntos de delitos son señales equivocadas que van siempre acompañadas de dudas y oscuridad. Estas son las presunciones legales.

La presunción que forma el juez por las circunstancias, antecedentes o subsecuentes al hecho principal que se examina y se llama presunción del hombre.

La prontitud de la pena, esta explica que cuanto más pronta y más cercana al delito cometido sea la pena, será más justa y más útil.

Será más justa, porque el reo evita los inútiles y feroces tormentos de la incertidumbre que crecen con el vigor de la imaginación y con el sentimiento de la propia debilidad.

Los errores en la graduación de las penas, beccaria, manifiesta que la verdadera medida de los delitos es el daño hecho a la nación. Es decir, cuanto más grande daño se halla hecho a la nación, mayor será el delito, y por lo tanto, la pena.

Algunos opinan que la graduación de los delitos debe considerarse según la gravedad del pecado. Eso es un error, ya que la gravedad del pecado depende de la malicia del corazón de cada uno; y ningún ser humano puede saber que siente el corazón de otro.

La pena es un mal duro para el delincuente, implica desde el punto de vista material, una severa intromisión de Estado en los derechos de los ciudadanos, una disminución de sus bienes jurídicos o una grave perturbación en su libre goce. Este carácter no depende de que la pena sea efectivamente vivenciada como tal por el delincuente, si no de que simbólicamente la intromisión coactiva del Estado en sus derechos represente un mal.

Algunos autores consideran a la pena como la retribución de un mal. Esto es exacto ya que la pena se aplica como consecuencia de un delito a quien se considera su autor, y la observación es válida tanto para quienes quieren fundar la pena en relación a una ecuación de justicia que se perfecciona con la simple imposición.

La pena como castigo, con lo anterior expuesto, están ya resumidos los elementos que caracterizan a la pena como castigo. Desde el punto de vista material, la pena constituye un castigo por que implica una intervención deseada en los bienes jurídicos vitales de quien debe padecerla, por lo tanto es la disminución o perturbación en el goce de un bien jurídico. La pena sigue siendo un castigo aunque se conciba al servicio de la prevención de los delitos.

Por lo tanto es de definirse que hay castigo puesto que ha existido una violación a la ley.

Se puede explicar que el fin de las penas no es deshacer un delito ya cometido, ya que eso sería imposible de lograr. Las penas son las legítimas consecuencias de los delitos. Nadie puede ser penado sin haber cometido un delito.

En el **Capítulo Quinto** estudiaremos los antecedentes conceptuales de la pena de muerte y sus características esenciales, asimismo veremos las corrientes abolicionistas y las corrientes que justifican dicha pena.

En los aspectos filosóficos de la pena de muerte se considera que el hombre es esencialmente bueno y que, dotado de oportunidades, se desarrolla como una buena persona. Otros conciben que el hombre es esencialmente malo y creen que debe ser controlado para su propia protección y para la existencia de una sociedad ordenada.

También enunciaremos los países retencionista y abolicionistas de dicha pena capital.

La pena de muerte en México en los últimos años, es un llamado que hace el pueblo, ya que su aplicación se considera indispensable para solucionar el delito de secuestro ya que en los últimos años se ha incrementado notablemente.

La pena de muerte en México se debe reimplantar ya que tener delincuentes en la cárcel nos lleva a elevados costos.

En México el incremento de las penas privativas de libertad no ha conseguido disminuir la comisión de los delitos por ello se piensa que la pena de

muerte puede ser eficaz solo en delitos graves como el secuestro, con la modalidad de reincidencia.

La razón por la cual el incremento de la pena mínima no tiene como resultado la menor comisión del delito ya que se encuentra en la expectativa del delincuente quien parte de la idea de que no será detenido, en otras palabras existe gran impunidad en México.

En el **Capítulo Sexto** veremos la naturaleza jurídica de la reincidencia en la pena de muerte, una efímera narración histórica

Aquí también existe una constante histórica similar que revela el sentir multitudinario permanente respeto al relativo acrecentamiento de la pena.

Los poblados más antiguos o menos ilustrados desconocían a menudo la reincidencia, no solo porque normalmente la pena de muerte era normalmente aplicada, sino también por el impedimento de reconocer, cuando no se sancionaba con dicha pena, a los sujetos precedentemente castigados. Esta última dificultad fue inclinada en muchos pueblos mediante marcas o mutilaciones corporales plasmadas sobre el delincuente. Hoy como sabemos tal medio de tipificación y reconocimiento de criminales viene irreprochablemente sustituido por los citados registros penales.

No obstante desde casi los brotes de la reincidencia ha sido prevista y sancionada en sentido muy parecido al actual.

La Reincidencia en los hechos esto se traduce en una mayor mano dura con los delincuentes reincidentes, a quienes se les niega todo derecho en los casos en que han sido condenados por más de un delito.

La reincidencia es uno de esos conceptos que dentro del discurso penal tradicional parecería estar más allá de toda controversia y que salvo las

diferencias acerca de sus especies y alcances es un capítulo obligado de casi la totalidad de las leyes penales actuales.

Capítulo Séptimo aquí vemos la naturaleza jurídica del secuestro, ya que el secuestro es una figura delictiva cuyo contenido ha variado de acuerdo con la evolución misma de las sociedades.

La falta de seguridad en México han sido las causas de la impunidad y las diversas crisis económicas que sufren los individuos. Una de las razones más comunes por las que se dan los secuestros, es para conseguir fondos para el narcotráfico organizado. Al compartir estas ideas, contribuimos a demostrar la necesidad de un mejor sistema de justicia penal y sobre todo de la exigencia social para que exista la voluntad política de atender, investigar y sancionar estos ilícitos. También estamos seguros que servirá para motivar el apoyo de la sociedad civil en la persecución de este tipo de conductas.

No puede haber solución definitiva a los secuestros solo a partir de una respuesta del aparato de justicia, por eso se aspira a que un mayor número de personas conozcan más sobre este tipo de delitos para evitarlos, a la vez que les permitiera tomar medidas precautorias para salvar vidas y conservar la libertad.

Actualmente los medios de comunicación han transmitido lo alarmante del delito de secuestro, no solo con la difusión del sufrimiento de familias poderosas que han padecido este terrible mal, sino con la publicación de su incremento.

El secuestro se ha configurado como un mal siniestro que lacera los vínculos interpersonales más íntimos de la sociedad, no solo por el hecho de arrebatarse a las personas uno de los bienes más preciados de la humanidad, que es la libertad, sino que en su acto se mezclan componentes que irreductiblemente dejan una herida insanable en la memoria individual y colectiva, marcas que componen cuerpos asimétricos por mutilaciones y mentes

trastornadas por los episodios padecidos. La extrema violencia con la que han sido cometidos los secuestros impacta gravemente a nuestra sociedad, que si bien la mayoría de estas atrocidades quedan en el anonimato o simplemente en la memoria familiar, es urgente minimizar los estragos de este funesto mal.

Por todo lo anterior se demuestra que en la actualidad es necesario la modificación del artículo 22 constitucional en la que se debe reimplantar la pena de muerte para secuestradores con la modalidad de reincidencia, esto para combatir el delito de secuestro ya que en la actualidad es uno de los delitos que se lleva a cabo con mayor frecuencia y que quedan impunes o los secuestradores salen de la cárcel o no son juzgados con mano dura y la sociedad es la que vive con miedo. En caso de que el secuestrado sea mutilado o privado de la vida por su o sus secuestradores la penalidad será: "La pena de muerte".

CAPITULO PRIMERO

ANTECEDENTES HISTORICOS DE LA PENA DE MUERTE.

1.1 LA PENA DE MUERTE EN GRECIA.

La pena de muerte en Grecia se basaba en un sistema de venganza de sangre.

Los hechos y las instituciones tienen gran conexión entre la legislación y el derecho penal y el mundo religioso e ideológico.

Cabe destacar que en Atenas cuando las leyes no especificaban las penas se suplía con la jurisprudencia.

En Atenas se le daba al reo la oportunidad de escoger su pena de condena, eligiendo por lo regular el reo la pena más suave, y la que más conviniera a sus intereses.

Los acusadores proponían por lo regular las penas más graves o fuertes ya que estas satisfacían el odio y rencor que tenían con el acusado o reo y que por lo regular siempre proponían la pena de muerte, siendo esta una forma de venganza por el delito cometido; asimismo, los oradores informaban de las decisiones del acusado y del perjudicado en cuanto a la pena escogida por cada uno de ellos.

Una vez enterados los jueces de ambas penas propuestas fungían como árbitros, para tratar de conciliar a las partes y llegar a un acuerdo que por lo general pareciera que no se daba tal arreglo ya que no satisfacía el odio y la venganza del ofendido; entonces al no poder llegar a un acuerdo los jueces valoraban dichas penas e imponían la que ellos consideraban más justa según el delito cometido, es decir entre la culpa y el castigo.

Todos los atenienses estaban sujetos a las mismas penas, con lo cual se denota que cualquier ciudadano al cometer un delito se le podía privar de la vida, de la libertad, de la patria y de sus bienes.

Por lo regular la pena de muerte se le aplicaba al ateniense que cometían los siguientes delitos:

El sacrilegio, la profanación de los misterios, los atentados contra la patria, los atentados contra la democracia, a los desertores, a los que entregaban a un enemigo a una plaza, a una galera o a un destacamento de tropas¹

Por lo anterior se concluye que se castigaba con pena de muerte a todos los atentados directos en contra de la religión, el gobierno o la vida de un particular

Inicialmente, los atenienses tuvieron una monarquía patriarcal. En ese sistema, el rey era a la vez guerrero, sacerdote y juez

1.2 LA PENA DE MUERTE EN ROMA.

En el año 53 a. C. el jefe galo Vercingetorix se alzó contra los romanos cosechando algunos importantes triunfos que pusieron en evidencia a las tropas de César. El propio Julio César se puso al frente de sus soldados para derrotar al jefe galo en las cercanías de la ciudad de Alesia, lugar que todavía los historiadores no pueden situar en el mapa puesto que para ocultar la derrota, jamás un galo volvió a hablar de ello. Vercingetorix fue hecho prisionero después de la batalla en septiembre del año 52 a.c. A su llegada a Roma, Cesar lo exhibió triunfante atado a su multitud.

¹ Barthelemy, Jean-Jaques “Viaje del Joven Anacarsis a la Grecia” Editorial de la Rosa, París, 1835, Pág. 287.

Vercingetorix perduró encerrado en un calabozo romano, al que sólo se podía acceder por un agujero en la parte superior, durante seis años. En el año 46 a. C., cuando ya La Galia era una provincia romana pacificada, y cuando César aceptaba el valor y la dignidad de su prisionero, Vercingetorix fue ejecutado en la celebración de uno de los centenarios de la construcción de Roma.

A sangre fría, después de seis años sin que mediara ningún intento de fuga ni ningún levantamiento importante en la nueva región, el emperador romano decidió practicar la más ancestral y violenta de las soluciones, sólo para satisfacer a la masa y sus propios delirios de grandeza. Fue un crimen de estado contra el caudillo de un país invadido, expoliado y derrotado.²

La pena de muerte o pena capital ha existido a la par con la humanidad, es bien sabido que los griegos tuvieron gran influencia cultural en Roma, si bien los romanos destacaron por su vasta jurisprudencia y aquellos por ser grandes filósofos, binomio que hizo nacer la filosofía del Derecho, de ahí la regulación de las relaciones entre los hombres y el Estado, así como firme castigo a quienes cometen violaciones a las leyes impuestas por este último.

A) LA REPUBLICA

La República. Desde 224 hasta el año 27 a.C.: Este régimen se fundó al ser derrocado violentamente el último rey romano Tarquino el Antiguo, depositándose el gobierno en dos cónsules investidos con el jus imperii compartido por ambos. La administración de justicia dejó de pertenecerles al establecerse la institución Pretoria. Entre las funciones del pretor consistía, la traición que contra la Patria contenía el delito político y que tomaba el nombre

² Revista Iberoamericana **“otro mundo es posible” la pena de muerte una lacra de la humanidad**”, por Jordi m. brotons, numero 41 Madrid, edición mensual, febrero-marzo 2009.

de perduellio. Los delitos que se castigaban con la pena capital, como los de carácter político. La Ley de las XII Tablas atribuye a los comicios por centurias el conocimiento de todos los crímenes sancionables con dicha pena. Durante la vigencia de las **XII Tablas**, la autoridad podía dejar la aplicación del Talión al ofendido o a sus parientes, sin embargo existían también funcionarios encargados de la ejecución en las **XII Tablas**, se reglamentó también para otros delitos y era esta, la pena dominante; un tiempo después y aunque sin ser prohibida cayó en desuso, restableciéndose posteriormente con los emperadores.

Cuando los romanos conquistaban una región habitada por los pueblos que llamaban “bárbaros” los jefes militares establecían guarniciones en los lugares ocupados, encomendándose a un *pretor* la tarea administrativa. A falta de reglas generales cada provincia se regía por leyes especiales que este funcionario podía expedir en virtud de una “supuesta delegación”. El gobernador de cada provincia, que era el mismo pretor, velaba por la administración de justicia en cuanto a la jurisdicción penal primordialmente. Tenía el derecho de vida y de muerte sobre los habitantes de la provincia respectiva, pudiendo sus resoluciones impugnarse ante los “tribunos de la plebe” que presentaban a la clase popular³.

Así, pues, esta sanción es conocida desde los primeros tiempos de la humanidad, y puede decirse que en todas las culturas, teniendo algunos cambios como por ejemplo el tipo de delitos por los que se aplicaba, siendo el más común el delito de homicidio. Se imponía, igualmente por los delitos que actualmente conocemos como patrimoniales, delitos sexuales, delitos contra la salud (como lo era la embriaguez consuetudinaria) delitos del orden político, así como militar, lo mismo los delitos que hoy conocemos como del fuero común y federal.

³ Alain Michel, “historia de la filosofía” tomo III, siglo XXI, México 1985, pp. 55,56

Las armas de ejecución de la pena fueron muy variadas de acuerdo a los usos y costumbres de los diferentes pueblos, había entre otras: la lapidación, la rueda, el garrote, la hoguera, todas eran formas muy crueles ya que su finalidad consistía en imponer el mayor sufrimiento al delincuente condenado a dicha pena.

La pena de muerte inicialmente fue concebida como una aflicción, retributiva originada por la comisión de un delito apareciendo de esta manera en las normas o leyes antiguas.

Posteriormente, al llegar el cristianismo que predicaba el amor por el prójimo, el carácter divino de la vida, sentó las bases de las tendencias abolicionistas de esta sanción

B) LA MONARQUÍA.

Desde la constitución de Roma en 753 hasta el año 224 a.C., El régimen del Derecho Penal no estaba regulado por leyes positivas o verdaderas, sino por la costumbre. Cuando se cometía un atentado contra la cosa pública el delito era de carácter político, cuyo seguimiento correspondía a los ciudadanos, a esta encomienda sólo le importaba la instrucción del proceso y la acusación contra el autor de dicho atentado ante el pueblo que tenía la facultad de juzgarlo. A los “duoviri” se les denominaba también inquisidores. En algunos casos graves, estos funcionarios tenían la atribución tradicional de emitir la sentencia respectiva, y cuando esta fuera de culpabilidad, el procesado tenía el derecho de apelar ante el pueblo. Todo atentado contra la república era castigado con la pena de muerte.

La justificación de esa inalterable pena radicaba en que el ofendido era el Estado mismo, por este ilícito se evaluaba tan grave que podría generar la

desquita publica tomando en consideración que su autor revelaba (flagrante hostilidad) contra la sociedad.

El sistema penal era muy severo, la aplicación de la pena de muerte llegó a ser frecuente, y se decretaban en los casos en que no se impusiera al delincuente la relegación y la deportación, que entrañaba la pérdida de los derechos civiles. Los esclavos podían ser condenados a trabajos obligatorios en las minas, así como los individuos de baja extracción social.

En resumen, tratándose de las provincias, sus gobernadores nombrados por el emperador o por el senado estaban investidos con la potestad de ratificar las sentencias que pronunciaran los tribunales locales cuando en ellas se impusiese la pena de muerte.

1.3 LA PENA DE MUERTE EN FRANCIA

La pena de muerte en Francia, a mediados de los años setenta, se daban varias discusiones sobre la aplicación de la pena de muerte; los que consideraban que la pena era inútil y que la aplicación disminuía constantemente y los sectores públicos que ejerciendo el poder no se decidían a abolirla.

El año de 1977 fue decisivo, ya que el comité de estudios sobre la violencia, la criminalidad y la delincuencia propuso la abolición de la pena de muerte.

En el año de 1978 al examinarse el proyecto propuesto para 1979, se planteaba la supresión del verdugo y el funcionamiento de la guillotina, esto en relación a la remuneración económica, ya que dicha remuneración acedia casi a los doscientos mil francos. Propuesta que no fue aceptada, en este año de 1979 no fue inscrita en el orden del día.

En el año de 1979 tuvo lugar un debate de reflexión y de orientación sobre una declaración gubernamental relativa a la escala de las penas criminales. Clasificándose la penas criminales en tres grupos. La primera, los crímenes que no serian sancionados con la pena de muerte. La Segunda que eran reprimidos con la pena capital, pero en este el parlamento podía suspender su aplicación durante un periodo de prueba de cinco años. La Tercera esta era en relación a los crímenes abominables, como el homicidio de niños secuestrados o el homicidio acompañado de sevicias y torturas, así como los crímenes cometidos por un detenido ya condenado a la pena perpetua.

En el año de 1981 se vuelve a plantear la aprobación de los créditos relativos a la ejecución de la pena de muerte, mientras tanto una nueva abolición de la pena de muerte fue reclamada.

En campaña presidencial en este mismo año de 1981 el candidato Francois Mitterrand se declaro favorable a la eliminación de la pena de muerte y su competidor Jacques Chirac, anuncio que votaría a favor de la pena de muerte; siendo elegido Francois Mitterrand, en julio de 1981 el nuevo ministro de justicia anunció que propondría la abolición de la pena de muerte. En agosto el proyecto abolicionista fue aprobado por el consejo de ministros, el mismo que se adopto en septiembre por la asamblea Nacional y el Senado.

El nueve de octubre la ley fue promulgada. La pena de muerte fue sustituida en las leyes por la pena de reclusión criminal perpetua o la detención criminal perpetua, según el crimen cometido. En este año había seis sentenciados a muerte los cuales fueron indultados y su pena de muerte conmutada por la de la reclusión perpetua.

A partir de entonces, salvo en los periodos de tensión relacionados por ejemplo, con atentados o crímenes sexuales en agravios de menores, el tema

de la pena de muerte se ha reducido progresivamente a un debate político y público.

Aunque a partir de este periodo, se ha planteado alrededor de treinta propuestas para restablecer la pena de muerte para ciertos crímenes. La mentalidad de los franceses ha evolucionado en el mismo sentido que la legislación como lo demuestran según varios sondeos de opinión, una encuesta realizada en noviembre del 2003 demostró que solo el cuarenta por ciento de los franceses eran favorables al restablecimiento de la pena de muerte⁴.

En Francia se discutía notablemente la aplicación de la pena de muerte; dando pie a que cada vez dicha pena disminuyera considerablemente.

1.4 LA PENA DE MUERTE EN CHINA.

La gran China brota de ser una de las regiones más antiguas pobladas por el hombre. Los restos del célebre sinantropo encontrado cerca de Pekín, demuestra la existencia humana desde prehistórico antiguo.

Su organización correspondía a una monarquía de tipo feudal, en la que sucedieron diferentes dinastías.

Supuestamente el rey era el dueño de la fuente absoluta de toda cultura, pero en la práctica, carecía de poder económico o militar propio, y tenía que depender de la lealtad de los poderes feudales. El pensamiento político y jurídico chino se aliento durante muchos siglos de las fuentes del clásico Fa-King, escrito en el siglo IV antes de nuestra era por Li Ki Vei, y que incluía seis tratados de leyes.

⁴ Hurtado Pozo, José **“Anuario de Derecho penal 2007”** Pena de Muerte y Política Criminal, Universidad de Friburgo, Suiza 2008, pp. 206, 207

El reconocimiento de la delincuencia organizada en esta época en china se encontraba en ella clandestinamente, tal y como sucedía en muchos pueblos guerreros, y como era de notarse se enfocaba principalmente en el tráfico y comercio de toda clase de armas y artefactos agresivos.

En lo que respecta a la penalidad delictiva, característicamente para estas dinastías, la clasificación de los crímenes por orden de importancia apuntó una garantía de estabilidad social, logrando suprimir en una gran mayoría la comisión de los delitos vinculados, con la desobediencia a la autoridad de insubordinación y rebelión, en el lugar donde se recluía a los presos. Esto consistía en la excavación de grandes pozos, sin ventilación ni espacio alguno, que hacía que el delincuente muriera lentamente y en completa oscuridad, además de una gran pestilencia.

En la actualidad china es el país donde se aplica con mayor frecuencia la pena de muerte⁵.

En China se clasificaban los crímenes, de lo cual se desprende que a los delitos más graves se les castigaba con la pena de muerte, para la aplicación de esta pena se mantenía al reo en pozos sin ventilación, ni espacio alguno, esto hacía que el delincuente muriera lentamente.

1.5 LA PENA DE MUERTE EN ESTADOS UNIDOS

Las trece colonias de Estados Unidos ejecutaban la pena de muerte con el ahorcamiento como castigo a los delitos cometidos en contra del estado, de las personas y de sus propiedades

La Unión Americana adoptó esta forma de ejecutar la pena capital en su constitución y era costumbre presenciar públicamente la ejecución de las

⁵ <http://WWW.lapresagrafica.com/mundo/167212.asp>

personas condenadas a dicha pena capital; esto sucedió aproximadamente en el año de 1600 y 1790.

En el periodo de la constitución y sus enmiendas que fue de 1790 a 1860, hasta el inicio de la guerra civil, la aplicación de la pena de muerte sufre varias transformaciones vigentes hasta nuestros días según el autor Quilantan, una de ellas son las siguientes:

La octava de la constitución de los Estados Unidos que dispone: No deberá exigirse una fianza excesiva, ni habrá de imponerse multas exageradas ni aplicarse castigos crueles y en desuso, es interpretada como la prohibición de la pena de muerte en los métodos de ejecución más crueles, como era en esos años la hoguera y la crucifixión.

En esta etapa surge un grupo abolicionista que hace que las ejecuciones de la pena de muerte dejen de ser de manera pública.

Se establece la distinción entre homicidios intencionales e imprudenciales, aplicándose la pena de muerte solo a los homicidios intencionales.

El juzgado goza de la facultad discrecional para recomendar o no la pena de muerte.

Las personas acusadas de robo, falsificación y abigeato entre otros, dejan de ser merecedoras a la pena de muerte. Pero el delito de homicidio y violación son merecedoras de tal pena.

El Estado de Michigan se convierte en el primer estado de la unión Americana en abolir permanentemente la pena de muerte.

De la guerra civil a la primera década del siglo XX, el movimiento abolicionista y los partidarios de un medio de ejecución más eficiente que el ahorcamiento, introducen la silla eléctrica en el estado de New York en el año

de 1888. A pesar de que en los primeros años del siglo XX, los estados de Arizona, Kansas, Minnesota, Missouri, Oregón, Tennessee y Washington, promulgan leyes de abrogamiento para la aplicación de la pena de muerte, aproximadamente en los años treinta y cuarenta se registra el mayor número de ejecuciones.⁶

Durante este periodo ocurren varios hechos significativos, mencionados por el autor Quilatan, entre los cuales destacan;

Que por primera vez en el Estado de Nevada se ejecuta la pena de muerte con gas letal esto en año de 1923, dando como resultado un método de ejecución menos doloroso que el ahorcamiento y la silla eléctrica.

Las cortes federales y estatales empiezan a tener acceso a la revisión de las sentencias de los condenados a la pena de muerte.

Entre otros hechos relevantes de los años 1950 y 1970 en relación a la aplicación de la pena de muerte son los siguientes:

Disminuyen considerablemente las ejecuciones, de 1968 a 1976 no se aplica la pena de muerte en ningún estado de la unión americana.

Aumenta progresivamente el lapso de espera para la aplicación de la pena de muerte,

Se discute severamente la pena de muerte en las cortes⁷.

En el siglo XX la pena de muerte ha sido aplicada mediante procedimientos extraordinariamente duros y brutales, tales como el de la hoguera, el de desollar y el de crucificar.

⁶ Quilatan Arenas, Rodolfo **“La Pena de Muerte: Protección Consular”**, Editorial Plaza y Valdez, México 1999, PP. 22-25

⁷ The Oxford companion to the supreme court of the United States, oxford university 1992, Pp. 323,324

Actualmente en los estados Unidos se recurre a los métodos más humanitarios, por ejemplo inyectar una sustancia letal y electrocutar al condenado.

Así como los métodos de ejecución han evolucionado lo mismo ha acontecido con las opiniones de la pena de muerte en general.

En el siglo pasado, la Corte Suprema de los Estados Unidos ha revisado la concepción sobre la pena de muerte, considerando, por un lado el momento y la persona condenada a la pena de muerte y, por otro, la manera en que debe de ser ejecutada.

Lo que llamó más la atención en este siglo fue que la pena de muerte haya seguido el curso de evolución a otros países democráticos occidentales.

La primera ejecución de la pena capital en estados unidos fue de una persona de extracción europea llamado George Kendall en la ciudad de Jamestown, Virginia; esta ejecución fue la primera en realizarse y fue en el año de 1608

Hasta 1900 la pena de muerte estaba en total control local. Inicialmente las colonias crearon su propio sistema judicial y recurrieron a la pena de muerte según su entendimiento. En Norteamérica la pena de muerte era reservada sobre todo a las infracciones graves, por ejemplo el homicidio y la violación, donde también se les impuso la pena de muerte a los crímenes de índole religioso y otros delitos.

Los primeros pasos hacia la restricción de la pena de muerte tuvieron lugar poco después que los Estados Unidos constituyeran un país. La comunidad de Massachusetts encabezó un movimiento restrictivo de la lista de los delitos sancionados con la pena de muerte.

La manera en que el pueblo Norteamericano percibe la pena de muerte cambió de forma semejante a fines del siglo XVIII e inicios del siglo XIX, periodo en el que se producen las primeras discusiones públicas y surgen las propuestas sobre su prohibición, por lo cual es de notarse que dicho debate continúa todo el siglo XIX.

A pesar de los retrocesos de la eliminación de la pena de muerte durante la primera mitad del siglo XX ha venido más poderosa⁸.

En los Estados Unidos de Norte América la pena de muerte se empezó a aplicar mediante el ahorcamiento y de manera pública, después de una manera menos dolorosa en la cámara de gas y la silla eléctrica.

LOS PASOS DE UN JUICIO CAPITAL

En EEUU, 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). Estos son, con algunas variaciones por Estado, los pasos que se sigue.

FASE PRELIMANAR.

Esta consiste en el arresto del sospechoso y se presenta ante el tribunal, donde escuchara los cargos que se le imputan y manifestara su alegato.

En esta fase también existe una vista previa, donde se determina si hay suficientes pruebas contra el detenido y si el crimen cometido es merecedor a la pena de muerte. Si esa es la conclusión el caso pasa a un Gran Jurado. Este es un cuerpo formado por 23 personas que estudian el caso durante un

⁸ Hurtado Pozo, José... Óp. Cit., pp. 184,185.

mes, elabora la acusación formal y escrita, y la presenta ante un tribunal para iniciar un juicio.

De aquí se desprende una fase preparatoria, en la cual se celebran audiencias en las que se esclarecen algunas cuestiones relativas a los hechos cometidos y a las leyes que se aplican. Si el reo es hallado culpable la víctima o la fiscalía del Estado, deben anunciar su intención de pedir la pena de muerte.

JUICIO DE CULPABILIDAD.

Aquí se selecciona un jurado, en un proceso capital, los jurados deben ser partidarios de la pena de muerte, esto no implica que se tenga que aplicar dicha pena.

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 fiscal, es decir, el acusado es inocente mientras no se demuestre lo contrario.

Existiendo también una exposición final, esta consiste en que los abogados de ambas partes resuman el juicio y piden al jurado que apliquen la ley a favor de su cliente. El juez, por su parte, guía al jurado sobre la ley que se aplica al caso.

Posteriormente se da una derive ración y veredicto, esto es en relación a que el jurado, después de reunirse en privado, hace pública su decisión, de declarar al reo culpable o inocente.

JUICIO DE DETERMINACION DE LA PENA

Si el reo ha sido hallado culpable, se procede al análisis de las circunstancias agravantes y atenuantes.

Después se da las declaraciones de daños a la víctima, esto consiste en los 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 solo entre pena de muerte y una condena 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 se demuestre lo contrario. Tendrá que probar que hubo fallos en el juicio, esto mediante la apelación directa y la revisión post convictum.

APELACION DIRECTA

Los plazos para la apelación directa son cortos, es decir, aproximadamente unas tres semanas 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. Como la petición se suele denegar, el siguiente paso es apelar a una entidad jurídica superior.

REVISION 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 por el mismo tipo de caso. Finalmente, se acude al Tribunal Supremo de los EEUU 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 nueva ante el juez para exponer sus alegaciones contra las causas de la detención o las condiciones en que esta 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 se puedan ayudar a tomar una decisión con respecto a las habeas corpus. La conclusión será la validez del proceso seguido o la anulación, esta puede ser recurrida ante el 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 EJECUCION.

Un panel de expertos autorizados asisten al gobernador a la hora de decidir si abra clemencia o no, eventualmente 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 antes de la ejecución a una celda más cercana a la cámara donde morirá. Se le vigilara las 24 horas del día para que no se suicide. Y después se le ejecuta.⁹

Con todo lo anterior es de notarse que el juicio que se sigue hasta la fase final en la actualidad los Estados Unidos de Norte América, el reo tuvo pleno derecho de ejercitar todos los recursos para que se demostrase su inocencia.

1.6 LA PENA DE MUERTE EN MÉXICO

En México ha constado la pena de muerte, desde antes de la llegada de los Españoles a América, particularmente a nuestro país.

Aunque en asunto de Derecho Penal, existen pocos datos anteriores a la llegada de los españoles, encontramos que sí se ha aplicado la pena de muerte en México, desde tiempos inmemoriales.

Al utilizar por acostumbrado y por indiscutible que el derecho primitivo en México poseía su origen en la divinidad, era necesario que concurriera un tercero que lo pudiera dar a conocer a los integrantes del grupo social y dicho intermediario fue el jefe de la tribu, el patriarca, pero al llegar la configuración

⁹ <http://www.elpais.es/especiales/2001/pena/4htm>

de las pequeñas aldeas se hizo indispensable que esos intermediarios se reprodujeran y que además se especializaran únicamente en su labor de mediadores e traductores de las leyes divinas.

1.6.1 LA PÉNA DE MUERTE EN LA POCA PREHISPÁNICA

Se habla de tres de los reinos y mandos, que para ese entonces existían en nuestra nación, los cuales tuvieron reglamentos sobre Derecho Penal, y estos son: el Maya, el Tarasco y el Azteca, citándosele derecho precortesiano, a todo el que hubo de regir, hasta antes de la arribada de los españoles, eligiéndose así no sólo al orden jurídico de los tres señoríos citados, sino también al de los restantes.

Margadant, escribe que “El derecho penal maya era severo. El marido ofendido podría optar entre el perdón o la pena capital del ofensor pero la mujer que era infiel solo era repudiada como castigo.

También para la violación y el estupro, existía la pena capital (la lapidación). En caso de homicidio intencional se aplicaba la pena del talión, salvo si el culpable era un menor, en cuyo caso la pena de muerte era la esclavitud. De igual modo se sancionaba el robo...”¹⁰

Es de señalar que para distinguir los delitos que cometían los ladrones de clase superior se les grababa en la cara un símbolo con la clase del delito que cometieron.

“En algunos casos la pena capital fue ejecutada mediante el ahorcamiento en el cenote sagrado...”¹¹

¹⁰ Margadant S, Guillermo F, **“Introducción a la Historia del Derecho Mexicano”**, Editorial Esfinge, México, 1999, págs. 21-22.

¹¹ Ídem

Entre los mayas, las leyes penales, al igual que en los otros reinos señoríos, se caracterizaban por su dureza. Los caciques tenían a su cargo la función de juzgar y aplicaban como penas principales la muerte y la esclavitud; la primera se reservaba para los adúlteros, homicidas, raptos y corruptores de doncellas.

El pueblo maya no tenía contemplada como pena la prisión, pero a los condenados a muerte se les encerraba en jaulas de madera, que les servían de cárceles y que las Sentencias penales eran inapelables.

Nos sigue diciendo Guillermo Floris Margadant que “Contrariamente al sistema azteca, no hubo apelación. El juez local, el batub, decidía en forma definitiva y los tupiles, policías-verdugos, ejecutaban las sentencias inmediatamente, a no ser que el castigo fuera la lapidación por la comunidad entera...”¹²

Los tarascos, sus penas eran sumamente crueles y por nombrar el adulterio habido con alguna mujer del soberano o Calzontzi se castigaba no sólo con la muerte del adúltero, sino trascendía a toda su familia; los bienes del culpable eran confiscados.

Cuando una familia del monarca llevaba una vida escandalosa, se la mataba en unión de su servidumbre y se le confiscaban los bienes. Al forzador de mujeres le rompían la boca hasta las orejas, empalándolo después hasta que muriera.

El hechicero era arrastrado vivo o se le lapidaba hasta morir. A quien robaba por primera vez, generalmente se le perdonaba, pero si reincidía, se hacía despeñar, - para que muriese por la caída -, dejando que su cuerpo fuese comido por las aves.

¹² Ídem

Como se puede ver, en los anteriores ejemplos, en el pueblo Tarasco, la pena de muerte, era muy común para cierto tipo de delitos y aunque eran muy crueles y martirizaban al culpable, lo hacían hasta matarlo, es decir que cualquiera de estas penas, con o sin martirio les acarrea la muerte.

“También se dice de las leyes de los tlaxcaltecas: pena de muerte para el que faltara al respeto a sus padres, para el causante de grave daño al pueblo, para el traidor al rey o al Estado, para el que en la guerra usara las insignias reales, para el que maltratara a un embajador, guerrero o ministro del rey, para los que destruyeran los límites puestos en el campo, para los jueces que sentenciaran injustamente o contra la ley o que dieran al rey relación falsa de algún negocio, para el que en la guerra rompiera las hostilidades sin orden para ello o abandonara la bandera o desobedeciera, para el que matara a la mujer propia aunque la sorprendiera en adulterio, para los adúlteros, para el incestuoso en primer grado, para el hombre o la mujer que usara vestidos impropios de su sexo, para el ladrón de joyas de oro, para los dilapidadores de la herencia de sus padres. La muerte era por ahorcamiento, lapidación, decapitación o descuartizamiento...”¹³

Los tlaxcaltecas aplicaban la pena máxima prácticamente con los mismos medios que los aztecas. Respecto a los mayas, el pueblo no aplicaba formalmente la pena de muerte.

El abandono de hogar no era castigado, el adúltero era entregado al ofendido, quien podía perdonarlo o bien matarlo. Y en cuanto a la mujer su vergüenza e infamia se consideraban penas suficientes. En el robo de cosas que no podrían ser devueltas se castigaban con la esclavitud.

¹³ Carranca y Trujillo, Raúl, et al, **“Derecho Penal Mexicano, Parte General”**, Editorial Porrúa, México, 1995, Pág. 115.

El Derecho penal azteca, revela excesiva severidad, principalmente con relación a los delitos considerados como capaces de hacer peligrar la estabilidad del gobierno o la persona misma del soberano; las penas crueles se aplicaron también a otros tipos de infracciones.

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

Los delitos en el pueblo Azteca, por los que se les aplicaba la pena de muerte, entre otros, los delitos contra la seguridad del Imperio, los nobles o plebeyos que cometieran el delito de traición al soberano se les castigaba con el descuartizamiento en vida; delitos contra la moral pública: los hombres homosexuales serán castigados con la muerte. El sujeto activo será empalado, y al pasivo se le extraerán las entrañas por el orificio anal. A las mujeres homosexuales se les aplicará la pena de muerte por garrote. Dentro del Título "Delitos contra el Orden de las Familias" se lee: El que injurie, amenace o golpee a su padre o su madre será castigado con la pena de muerte, etcétera.

En la época Prehispánica: Se da por cierta la existencia de un llamado Código Penal de Netzahualcóyotl, para Texcoco, y se estima que, según él, el juez tenía amplia libertad para fijar las penas entre las que se contaban principalmente las de muerte y esclavitud. Los adúlteros sorprendidos in fraganti delito eran lapidados o estrangulados.¹⁴

La distinción entre delitos intencionales y culposos fue también conocida, castigándose con la muerte el homicidio intencional y con indemnización y esclavitud el culposo.

¹⁴ Arriola, Juan Federico **"La Pena de Muerte en México"**, Editorial Trillas; México 2001, P.100

El derecho penal azteca, era desde luego muy sangriento y por sus rasgos sensacionalistas es la rama del derecho mejor tratado por los primeros historiadores.

A veces los efectos de ciertos castigos se extendían a los parientes del culpable hasta por el cuarto grado.

La pena de muerte es la sanción más corriente en las normas legisladas, que nos han sido transmitidas, y su ejecución fue esencialmente pintoresca y cruel, sin embargo es necesaria en la actualidad ya que las penas que no logran corregir a los delincuentes.

1.6.2 LA PENA DE MUERTE EN EL PERIODO COLONIAL

Leyes que poseyeron mayor importancia, en la época colonial, fue la Recopilación de Leyes de los Reinos de las Indias (1680), perfeccionado con sus autos acordados hasta Carlos III. Los delitos y penas en el que se exime a los indígenas de las penas de azotes y pecuniarias y se les fijaba la prestación de servicios personales en conventos o monasterios. En general, los delitos contra los indios eran castigados severamente. Esta ley fue complementada con afluencia de autos acordados, ordenanzas y sumarios.

Equivalentemente rigió supletoriamente el Derecho Español, principalmente el Fuero Real, Las Partidas, El Ordenamiento de Alcalá, las Ordenanzas Reales de Castilla, etcétera. El Derecho Penal se encontraba incorporado en las Partidas (Séptima Partida). En este Código definió al delito, se señalaban casos de exención, atenuación y grabación de la pena, desarrolla la tentativa, prescripción y complicidad. En la represión del delito incluía gravísimas penas que iban desde la multa y reparación del daño hasta la muerte, para lo cual se empleaban diversas formas de ejecución. Figuraron entre las penas, también la deportación, mutilación, garrote, etcétera.

Como podemos ver en esta etapa de nuestra historia la pena de muerte, aunque se contemplaba y se usaba, ya no era tanto el uso que se le daba puesto que surgieron penas alternativas y la pena de muerte, al parecer, sólo se empleaba para los delitos muy graves.

Poco se habló de la pena de muerte en la época colonial, por tal motivo no existen grandes referencias, las leyes que fueron importantes en la época colonial fue la Recopilación de Indias en 1680, Consecuentemente lo que se reconoce como Recopilación de Indias, cuyo nombre completo es Sumarios de la Recopilación General de Leyes y Recopilaciones de Leyes de los Reinos de las Indias, que viene a reunir nuevamente leyes, cartas, pragmáticas, cédulas, provisiones, ordenanzas, instrucciones, autos y otros impresos.

La Recopilación de Indias se organizó en ocho grandiosos libros, que son:

Libro I, por 25 títulos, que trata de la fe católica y de materias relacionadas con la Iglesia, los seminarios eclesiásticos y las Universidades.

Libro II, compuesto por 34 títulos, que trata de la organización administrativa y judicial.

Libro III, compuesto por 16 títulos, que trata de la jurisdicción real de las Indias, de los virreyes y de lo relativo a la guerra.

Libro IV, compuesto por 26 títulos, que trata de los descubrimientos, pacificaciones y fundación de poblaciones, asuntos de política, de minería, de moneda y de pesca.

Libro V, compuesto por 15 títulos, que trata de la jurisdicción de las autoridades administrativas, judiciales, de policía, de médicos, cirujanos y boticarios.

Libro VI, compuesto por 18 títulos, que trata del Derecho Penal. Este libro es interesante pues conoce de la materia de este trabajo y está integrado por ocho títulos:

El Título I, Trata de los pesquisidores y jueces de comisión, Título II. Trata de los juegos y jugadores. Título III, trata de los casados y desposados que están ausentes de sus mujeres. Título IV, trata de los vagabundos y gitanos. Título V, trata del trato contra los negros, mulatos y mestizos, Título VI y VII, trata de las cárceles; y el Título VIII, trata de las penas y su aplicación.

Libro VIII, compuesto por cuarenta y seis títulos, que tratan del comercio.

En esta etapa de la historia la pena de muerte ya no era muy usual y se contemplaba únicamente para delitos muy graves.¹⁵

Se ha visto a lo largo de la historia antigua que los delitos considerados como atroces no merecían más que una sola sentencia: La pena de muerte

LA INQUICION

“Desde tiempos de Martin de Valencia y Zumárraga (1527), la inquisición había trabajado incidentalmente en la Nueva España; por cédula real del 25 de enero de 1569, Felipe II autorizó el establecimiento permanente de la inquisición en las indias, por lo que se refiere a la Nueva España, el virrey

¹⁵ <http://www.oni.escuelas.edu.ar/olimpi97pase-ala-historia/legcoloniales.htm>

recibió instrucciones, un año después, de señalar casa en México a este tribunal,..."¹⁶

Composición de los tribunales

Cada uno de los tribunales contaba al inicio con dos inquisidores, un «calificador», un alguacil y un fiscal. Con el tiempo fueron añadiéndose nuevos cargos.

“Los **inquisidores** eran preferentemente juristas, más que teólogos, e incluso en 1608 Felipe III estipuló que todos los inquisidores debían tener conocimientos en leyes. Los inquisidores no solían permanecer mucho tiempo en el cargo: para el tribunal de Valencia, por ejemplo, la media de permanencia en el cargo era de unos dos años. La mayoría de los inquisidores pertenecían al clero secular (sacerdotes), y tenían formación universitaria.”¹⁷

“El **procurador fiscal** era el encargado de elaborar la acusación, investigando las denuncias e interrogando a los testigos.

Los **calificadores** eran generalmente teólogos; a ellos competía determinar si en la conducta del acusado existía delito contra la fe. Los **consultores** eran juristas expertos que asesoraban al tribunal en cuestiones de la casuística procesal.

El tribunal contaba además con tres secretarios: el **notario de secuestros**, quien registraba las propiedades del reo en el momento de su detención; el **notario del secreto**, quien anotaba las declaraciones del acusado y de los testigos; y el **escribano general**, secretario del tribunal.

¹⁶ Margadant S, Guillermo F, *óp. cit.*, p.128

¹⁷ García Cárcel, Ricardo: “**La Inquisición**”, Editorial Anaya, Madrid 1997 p. 24.

El **alguacil** era el brazo ejecutivo del tribunal: a él competía detener y encarcelar a los acusados.

Otros funcionarios eran el **nuncio**, encargado de difundir los comunicados del tribunal, y el **alcalde**, carcelero encargado de alimentar a los presos.

Además de los miembros del tribunal, existían dos figuras auxiliares que colaboraban en el desempeño de la actividad inquisitorial: los familiares y los comisarios.

Los **familiares** eran colaboradores laicos del Santo Oficio, que debían estar permanentemente al servicio de la Inquisición. Convertirse en familiar era considerado un honor, ya que suponía un reconocimiento público de limpieza de sangre y llevaba además aparejados ciertos privilegios. Aunque eran muchos los nobles que ostentaban el cargo, la mayoría de los familiares eran de extracción social popular.

Los **comisarios**, por su parte, eran sacerdotes regulares que colaboraban ocasionalmente con el Santo Oficio.”¹⁸

Uno de los aspectos más llamativos de la organización de la Inquisición es su forma de financiación: carentes de un presupuesto propio, dependían exclusivamente de las confiscaciones de los bienes de los reos.

El funcionamiento de la Inquisición

Debe tenerse en cuenta, en primer lugar, que la Inquisición no funcionó en modo alguno de forma arbitraria, sino conforme al derecho canónico. Sus procedimientos se explicitaban en las llamadas *Instrucciones*, elaboradas por los sucesivos inquisidores generales Torquemada, Deza y Valdés.

¹⁸ Kamen, Henry: **“La Inquisición Española; Una revisión histórica”**, Editorial Crítica, 1965, p.151

Acusación

Cuando la Inquisición llegaba a una ciudad, el primer paso era el «edicto de gracia». Tras la misa del domingo, el inquisidor procedía a leer el edicto: se explicaban las posibles herejías y se animaba a todos los feligreses a acudir a los tribunales de la Inquisición para descargar sus conciencias. Se denominaban «edictos de gracia» porque a todos los autoinculpados que se presentasen dentro de un «período de gracia» (aproximadamente, un mes) se les ofrecía la posibilidad de reconciliarse con la Iglesia sin castigos severos. La promesa de benevolencia resultaba eficaz, y eran muchos los que se presentaban voluntariamente ante la Inquisición. La autoinculpación no era suficiente: se hacía necesario también acusar a todos los cómplices, con lo cual la Inquisición contaba con una inagotable provisión de informantes. Con el tiempo, los «edictos de gracia» fueron sustituidos por los llamados «edictos de fe», suprimiéndose esta posibilidad de reconciliación voluntaria.

Las delaciones eran anónimas, y el acusado no tenía ninguna posibilidad de conocer la identidad de sus acusadores. Éste era uno de los puntos más criticados por los que se oponían a la Inquisición (por ejemplo, las Cortes de Castilla, en 1518). En la práctica, eran frecuentes las denuncias falsas para satisfacer envidias o rencores personales. Muchas denuncias eran por motivos absolutamente nimios. La Inquisición estimulaba el miedo y la desconfianza entre vecinos, e incluso no eran raras las denuncias entre familiares.

Detención

Tras la denuncia, el caso era examinado por los «calificadores», quienes debían determinar si había herejía, y a continuación se procedía a detener al reo. En la práctica, sin embargo, eran numerosas las detenciones preventivas,

y se dieron situaciones de detenidos que esperaron hasta dos años en prisión antes de que los «calificadores» examinasen su caso.

La detención del acusado implicaba el secuestro preventivo de sus bienes por la Inquisición. Los bienes del detenido se utilizaban para pagar los gastos de su propio mantenimiento y las costas procesales, y a menudo los familiares del acusado quedaban en la más absoluta de las miserias. Sólo en 1561 se dictaron instrucciones para remediar esta situación¹⁹.

Todo el procedimiento era llevado en el secreto más absoluto, tanto para el público como para el propio reo, que no era informado de cuáles eran las acusaciones que pesaban sobre él. Podían pasar meses, o incluso años, sin que se le informase acerca de por qué estaba encerrado. El preso permanecía aislado, y durante el tiempo que duraba su prisión no se le permitía acceder a la misa ni a los sacramentos. Los calabozos de la Inquisición no eran peores que los de la justicia ordinaria, e incluso hay ciertos testimonios de que en ocasiones eran bastante mejores. Algunos detenidos morían en prisión, como era frecuente en la época.

Proceso

“El proceso inquisitorial se componía de una serie de audiencias, en las cuales declaraban tanto los denunciantes como el acusado. Se asignaba al acusado un abogado defensor —miembro del tribunal—, cuya función era únicamente asesorar al acusado y animarle a decir la verdad. La acusación era dirigida por el procurador fiscal. Los interrogatorios al acusado se realizaban en presencia del notario del secreto, que anotaba minuciosamente las palabras del reo (los archivos de la Inquisición, en relación con los de otros sistemas judiciales de la época, llaman la atención por lo completo de su documentación). Para defenderse, el acusado tenía dos posibilidades:

¹⁹ Kamen, óp. cit., p. 180

«abonos» (encontrar testigos favorables) o «tachas» (demostrar que los testigos de la acusación no eran fiables).

Para interrogar a los reos, la Inquisición hizo uso de la tortura, pero no de forma sistemática. Se aplicó sobre todo contra los sospechosos de judaísmo y protestantismo, a partir del siglo XVI. Por poner un ejemplo, Lea estima que entre 1575 y 1610 fueron torturados en el tribunal de Toledo aproximadamente un tercio de los encausados por herejía. En otros períodos la proporción varió notablemente. La tortura era siempre un medio de obtener la confesión del reo, no un castigo propiamente dicho. Se aplicaba sin distinción de sexo ni edad, incluyendo tanto a niños como a ancianos

Los procedimientos de tortura más empleados por la Inquisición fueron la «garrucha», la «toca» y el potro. El suplicio de la garrucha consistía en colgar al reo del techo con una polea con pesos atados a los tobillos, ir izándolo lentamente y soltar de repente, con lo cual brazos y piernas sufrían violentos tirones y en ocasiones se dislocaban. La toca, también llamada «tortura del agua», consistía en introducir una toca o un paño en la boca a la víctima, y obligarla a ingerir agua vertida desde un jarro para que tuviera la impresión de que se ahogaba. El potro era el instrumento de tortura más utilizado.

Una vez concluido el proceso, los inquisidores se reunían con un representante del obispo y con los llamados «consultores», expertos en teología o en derecho canónico, en lo que se llamaba «consulta de fe». Se votaba el caso, y se emitía la sentencia, que debía ser unánime. En caso de discrepancias, se hacía necesario remitir el informe a la Suprema”.²⁰

²⁰ Kamen, óp. cit., p. 185.

Sentencia

“Los resultados del proceso podían ser los siguientes:

1. El acusado podía ser absuelto. Las absoluciones fueron en la práctica muy escasas.
2. El proceso podía ser «suspendido», con lo que en la práctica el acusado quedaba libre, aunque bajo sospecha, y con la amenaza de que su proceso se continuase en cualquier momento. La suspensión era una forma de absolver en la práctica sin admitir expresamente que la acusación había sido errónea.
3. El acusado podía ser «penitenciado». Considerado culpable, debía abjurar públicamente de sus delitos (*de levi* si era un delito menor, y *de vehementis* si el delito era grave), y condenado a un castigo. Entre éstos se encontraban el sambenito, el destierro (temporal o perpetuo), multas o incluso la condena a galeras.
4. El acusado podía ser «reconciliado». Además de la ceremonia pública en la que el condenado se reconciliaba con la Iglesia Católica, existían penas más severas, entre ellas largas condenas de cárcel o galeras, y la confiscación de todos sus bienes. También existían castigos físicos, como los azotes.
5. El castigo más grave era la «relajación» al brazo secular, que implicaba la muerte en la hoguera. Recibían este castigo los herejes impenitentes y los «relapsos» (reincidentes). La ejecución era pública. Si el condenado se arrepentía, se le estrangulaba mediante el Garrote vil antes de entregar su cuerpo a las llamas. Si no, era quemado vivo.

Eran frecuentes los casos de los que, bien por haber sido juzgados *in absentia*, bien por haber fallecido antes de que terminase el proceso, eran quemados en efigie.

La distribución de las penas varió mucho a lo largo del tiempo. Según se cree, las condenas a muerte fueron frecuentes sobre todo en la primera etapa de la historia de la Inquisición (según García Cárcel, el tribunal de Valencia condenó a muerte antes de 1530 al 40% de los procesados, pero después el porcentaje bajó hasta el 3%)²¹.

“La inquisición se suprimió dos veces en México: el 8 de junio de 1813 se publicó aquí el primer decreto de supresión, el 22 de febrero de 1813 (Cortez de Cádiz); luego, el 21 de enero de 1814 se restableció la inquisición como consecuencia de la reacción anticadiziana por parte de Fernando VII, pero el 10 de junio de 1820 sobrevino la supresión definitiva...”²²

1.6.3 LA PENA DE MUERTE EN EL MÉXICO INDEPENDIENTE

En el México Independiente, es decir después de la independencia de los españoles, se utilizaron como leyes vigentes, principalmente la Recopilación de Indias, Autos Acordados, Ordenanzas de Minería, de Aguas y de Gremio. Las Partidas, La Novísima Recopilación y las Ordenanzas de Bilbao, integraron el Derecho Supletorio.

Por exigencias sociales y políticas, el nuevo gobierno surgido se preocupó hondamente en la organización, constitución y administración del Estado, de aquí la preferencia que se le dio al Derecho Constitucional y Administrativo. Sin embargo, por reclamaciones de la misma tranquilidad social, se reglamentó el uso de bebidas alcohólicas, la portación de armas, se organizó la policía, se reprimió la vagancia, la mendicidad y a los terribles salteadores de caminos.

²¹ García Cárcel, Ricardo, óp. cit., p. 39.

²² Margadant S, Guillermo F, óp. cit., p.129.

Las luchas criminales que asolaron al país, crearon difíciles obstáculos para la obra legislativa, por ello aún con posterioridad a la constitución de 1857 que mantuvo el sistema Federal, el gobierno continuaba reconociendo la vigencia de la legislación Colonial, operando supletoriamente la de España.

Es decir, que en esta etapa independentista, se aplicaba todavía, aunque en menor grado, la pena de muerte, para los delitos muy graves, pero se tiene conocimiento que durante la presidencia de Don Emilio Portes Gil se expidió un Código Penal formado por mil doscientos treinta y tres artículos, el cual fue severamente criticado por tantas contradicciones que tenía, no estaba bien estructurado y la redacción era, por demás, ineficiente, motivos por los cuales, de plano, era inaplicable, pero tuvo como característica principal, que suprimió la pena de muerte.

CAPITULO SEGUNDO.

NATURALEZA JURIDICA DE LA PENA DE MUERTE EN LAS CONSTITUCIONES DE LA REPUBLICA

La pena de muerte creada en un decepcionado extenso de la antigua historia de la justicia en nuestro país, nos hace proporcionarnos una apariencia más amplia debido a las variantes que han sufrido las diferentes constituciones políticas conveniente al tema que nos irrumpe.

2.1 CONSTITUCION DE CADIZ.

La constitución política de la monarquía española o de Cádiz que se eligió en España y sus territorios como la nueva España, no contenían conjeturas de castigos, torturas y penas de muerte, sin embargo, durante este periodo se empleaban duros castigos a los penados.¹

2.2 CONSTITUCION DE APATZINGAN O DE LOS SENTIMIENTOS DE LA NACION.

De igual forma es un documento con trascendentales principios políticos estando transcrito en el año de 1814, asombrosamente no pudo estar en vigor ni un solo día, porqué amenazaban los valores de los españoles que aun oprimían el país. En el capítulo IV, observamos el artículo 23, que a la letra dice: “la ley solo debe decretar penas muy necesarias proporcionadas a los delitos y útiles a la sociedad”, sin embargo, también existían castigos infrahumanos y torturas para los ciudadanos que no cumplieran sus normas.²

¹Zamacois, Niceto **“Historia de Méjico”** Editorial J.P. Pallares, Tomo III Barcelona España, 1888, P.177

² <http://www.cervantesvirtual.com/portal/constituciones/pais>

2.3 CONSTITUCION DE 1824.

La constitución de 1824 no sujetaba referencia alguna sobre la pena de muerte, sin embargo este silencio no significaba que quedara ausente de la normatividad, porque se hallaba regulada en la legislación penal que regía en la república, pero la circunstancia es que no se utilizaba ni se ejecutaba. Lo único que denota es que la garantía constitucional consistente en que la pena capital no se podía aplicar salvo en los casos de excepción, no está escrita en esta ley suprema y que por ende el legislador tenía completa libertad para ponerla.³

2.4 LAS SIETE LEYES CONSTITUCIONALES, 1835-1836.

De la misma forma que en 1824 no tenía referencia alguna la pena de muerte únicamente se observaba en su artículo 5 fracción IV, la aplicación de la pena conveniente a los delitos de traición a la patria, al incendiario, al asesino alevoso y cualquier otro delito.⁴

2.5 BASES ORGANICAS DE LA REPUBLICA MEXICANA.

En las bases orgánicas de la república mexicana (publicada por el bando nacional el 14 de junio de 1843) el artículo 181, en su texto muy concreto y muy simple, en los que no se marcaban los casos a los cuales se podía utilizar la pena de muerte manifestaba: “La pena de muerte se impondrá sin aplicar ninguna otra especie de padecimientos físicos que impone más que la simple privación de la libertad”⁵

³Díaz Aranda, Enrique, e islas González Mariscal Olga, **“Pena de Muerte”** Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM., México 2003., P11

⁴ <http://www.cervantesvirtual.com/portal/constituciones/pais>

⁵ Díaz Aranda, Enrique, **et al.**, Óp. Cit., P12

2.6 ACTA CONSTITUTIVA Y REFORMA DE 1847

Instituyó las garantías individuales para todos los habitantes de la República, se establecieron los derechos de petición y de amparo, y es de notarse que la pena de muerte todavía se halla ahí plasmada.

2.7 CONSTITUCION DE 1857.

El primer historial de la constitución de 1857 que prevé una norma sobre la pena de muerte es el segundo proyecto de la constitución política (del 2 de noviembre de 1842), que incluye en la facción XII del artículo 13 lo siguiente:

“Para la inhabilitación de la pena de muerte, se constituirá al a mayor brevedad el régimen carcelario, y en tanto queda abolida para los delitos estrictamente políticos, y no podrá ampliarse a otros casos, que al salteador, al parricida y al homicida con alevosía y premeditación.”⁶

2.8 LA CONSTITUCION DE 1917

El artículo 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, contiene, en el párrafo IV un texto mediante el cual establece por un lado la prohibición tajante de aplicar la pena de muerte por los delitos políticos y por otro, faculta al legislador a sancionar con la pena de muerte. “Al traidor a la patria en guerra extranjera, al parricida, al homicida con alevosía, premeditación y ventaja, al incendiario, al plagiaro, al salteador de caminos, al pirata y a los reos de delitos graves del orden militar”.⁷

⁶ *Ibidem*, P. 14.

⁷ *Ibidem* P17.

A continuación, tendremos a la vista un cuadro comparativo entre los artículos 22, de las constituciones de 1857 y 1917, así como de la reforma que este precepto sufrió en 2005 en su primer párrafo, para observar su evolución.

Constitución de 1957	Constitución de 1917	Reformas de 2005
Artículo 22. Quedan para siempre prohibidas las penas de mutilación y de infamia, la marca, los azotes, los palos, el tormento de cualquier especie, la multa excesiva, la confiscación de bienes y cualesquiera otras penas inusitadas ó trascendentales.	Artículo 22. Quedan prohibidas las penas de mutilación y de infamia, la marca, los azotes, los palos, el tormento de cualquier especie, la multa excesiva, la confiscación de bienes y cualesquiera otras penas inusitadas y trascendentales.	Artículo 22. Quedan prohibidas las penas de muerte, de mutilación y de infamia, la marca, los azotes, los palos, el tormento de cualquier especie, la multa excesiva, la confiscación de bienes y cualesquiera otras penas inusitadas y trascendentales.

Fuente: <http://www.reformas constitucionales.com>

2.9 REFORMA CONSTITUCIONAL DEL 2005

La Constitución establecía hasta hace unos años la pena de muerte para distintos supuestos. Sin embargo, fue reformada en 2005 con la finalidad expresa de erradicar dicha posibilidad de todo el sistema jurídico mexicano.

CAPITULO TERCERO

ANTECEDENTES CONCEPTUALES DEL DELITO.

3.1 GENERALIDADES SOBRE LA DEFINICION DE DELITO

La expresión delito deriva del verbo latino deliquere, que significa abandonar, apartarse del buen camino, alejarse del sendero señalado por la ley¹.

Muchos estudiosos del Derecho Penal han intentado formular una noción de delito que sirviese para todos los tiempos y en todos los países. Esto no ha sido posible dada la íntima conexión que existe entre la vida social y la jurídica de cada pueblo y cada siglo, aquella condiciona a ésta.

“Los autores han tratado en vano de producir una definición del delito con validez universal para todos los tiempos y lugares, una definición filosófica, esencial. Como el delito está íntimamente ligado a la manera de ser de cada pueblo y a las necesidades de cada época, los hechos que han tenido unas veces ese carácter, lo han perdido en función de situaciones diversas y al contrario, acciones no delictuosas han sido erigidas como delitos. A pesar de tales dificultades...es posible caracterizar al delito jurídicamente, por medio de fórmulas generales determinantes de sus atributos esenciales.”²

3.2 LA ESCUELA CLÁSICA DEL DERECHO PENAL

La escuela clásica del Derecho Penal, que sigue preferentemente el método deductivo o lógico abstracto, cuyo máximo exponente es Francisco Carrara, establece entre otras cosas, ideas que el Derecho Penal debe volver sus ojos a las manifestaciones externas del acto, a lo objetivo; el delito es un

¹ De Pina Vara, Rafael, **“Diccionario de Derecho”** Editorial Porrúa, México 2004, P., 219.

² Castellanos Tena, Fernando. **“Lineamientos elementales del derecho penal”**, Editorial Porrúa. México. 1999. Pág. 125

ente jurídico que reconoce dos fuerzas esenciales: una voluntad inteligente y libre y un hecho exterior lesivo del derecho.

La escuela clásica, mira preferentemente la acción criminosa, al delito mismo, con independencia de la personalidad del autor. Según Carrara, para que el delito exista, precisa de un sujeto que sea moralmente imputable; que el acto tenga un valor moral; que derive del, un daño social y se encuentre prohibido por una ley positiva.³

Una definición clásica del delito formulada por Francisco Carrara, nos dice que el delito es:

"...la infracción de la ley del Estado promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos, resultante de un acto externo del hombre, positivo o negativo, moralmente imputable y políticamente dañoso."⁴

Para carranca en términos breves delito es violar un derecho a la ley del Estado.

ESCUELA CLÁSICA	REPRESENTANTES
	CARRARA
	ROMAGNOSSI
	ROSSI
	HEGEL
	CARMIGNANI

³ Carrara Francisco, "Programa de Derecho Criminal" parte general, Editorial Temis, Bogotá 1973, P.,60

⁴ *Ibidem*, P., 43.

3.3 LA ESCUELA POSITIVA

La escuela positiva, que representa la negación radical de la clásica, cuya base descansa en la observación y experimentación, mediante el uso del método inductivo, establece que el delito es sólo un síntoma revelador del estado peligroso del delincuente. La conducta humana está determinada por factores de carácter físico, biológico, psíquico y social, y por lo tanto el delito es un fenómeno natural y social.

Entre los principales exponentes de la escuela positiva del Derecho Penal, destacan especialmente los pensadores italianos, Cesar Lombroso, Enrique Ferri y Rafael Garófalo.

De los cuales el último de estos juristas pretende dar contextura jurídica a las concepciones positivas y nos da la definición del delito natural, entendiéndolo como "...la violación de los sentimientos altruistas de probidad y de piedad, en la medida media que es indispensable para la adaptación del individuo a la colectividad..."⁵

ESCUELA POSITIVA. Como reacción contraria a la escuela clásica, nace esta corriente, las bases científicas tienen su base especialmente en las ciencias naturales.

ESCUELA POSITIVA	REPRESENTANTES
	FERRI
	GARÓFALO
	LOMBROSO

⁵Citado por Castellanos Tena, Fernando... Óp. Cit., P.126.

3.4 ESCUELA ECLÉCTICA.

ESCUELA ECLÉCTICA. En esta escuela se encuentran varias corrientes, estas llegan a ser una fusión de aquellas, como respuesta a las dos escuelas anteriores.

ESCUELA ECLÉCTICA	REPRESENTANTES
	ALIMENA
	CARNEVALE
	FRANZ VON LISZT
	MANZINI
	BATAGLINI
	ROCCO

3.5 CONCEPTO JURIDICO DE DELITO

“Delito es en el derecho penal, acción u omisión ilícita y culpable expresamente escrita por la ley bajo la amenaza de una pena o sanción criminal”.⁶

“La definición jurídica del delito debe ser, naturalmente, formulada desde el punto de vista del derecho, sin incluir ingredientes causales explicativos, cuyo objeto es estudiado por ciencias fenomenológicas como la antropología, la sociología, la psicología criminal y otras. “Una verdadera definición del objeto que trata de conocerse, debe de ser una formula simple y concisa, que lleve consigo lo material y lo formal del delito y le permita un desarrollo

⁶ **Diccionario Jurídico Mexicano**, Instituto de Investigaciones jurídicas UNAM, Editorial Porrúa México1998, p. 868

conceptual por el estudio analítico de cada uno de sus elementos. En lugar de hablar de violación de la ley como una referencia formal de Antijuridicidad, o concretarse a buscar los sentimientos o intereses protegidos que se vulneran, como contenido material de aquella violación de la ley...”⁷

“Desde el punto de vista jurídico, se han elaborado definiciones de delito de tipo formal y de carácter sustancial; a continuación nos ocuparemos de algunas de ellas”.⁸

Para Edmundo Mezger, el delito “es una acción punible; este es, el conjunto de los presupuestos de la pena.”⁹

El delito, es entendido a través del tiempo como una valoración objetiva o subjetiva, fundamentada en las relaciones necesarias que surgen entre los hechos humanos que son contrarios al orden ético-social y su especial estimación legislativa.

El delito supone la trasgresión de las normas jurídicas que regulan las conductas sociales y que protegen ciertos valores. Estas normas, se expresan en determinadas fórmulas normativas cuya especificidad está dada por su pertenencia a un determinado sistema o conjunto de normas, que configuran un marco más amplio de regulación de las conductas y que se denomina orden jurídico o derecho.

3.6 DELITO EN EL MARCO JURIDICO.

El artículo 7º. Del Código Penal define al delito como un acto u omisión que sancionan las leyes penales.

Continúa diciendo el artículo 7º del Código Penal Federal que:

⁷ Villalobos, Ignacio, **“Derecho Penal Mexicano”** Parte General, 3aEdicion, México 1975., P. 201

⁸ Castellanos Tena; Fernando... Óp. Cit., P.128.

⁹ Edmundo Mezger, citado por Castellanos Tena; Fernando...Ídem

El delito es:

I. Instantáneo, cuando la consumación se agota en el mismo momento en que se han realizado todos sus elementos constitutivos;

II. Permanente o continuo, cuando la consumación se prolonga en el tiempo, y

III. Continuado, cuando con unidad de propósito delictivo y pluralidad de conductas se viola el mismo precepto legal.

“...Estar sancionado un acto con una pena no conviene a todo lo definido; hay delitos que gozan de una excusa absolutoria y no por ello pierden su carácter delictuoso. No conviene sólo a lo definido ya que abundan las infracciones administrativas, disciplinarias o que revisten el carácter de meras faltas, las cuales se hayan sancionadas por la ley con una pena, sin ser delitos. Y no señala elementos a lo definido, ya que estar sancionado con una pena es un dato externo, usual en nuestros tiempos para la represión y por lo cual se podrá identificar el delito con más o menos aproximación; pero sin que sea inherente al mismo ni, por tanto, útil para definirlo. Una definición descriptiva, puede acumular datos o propiedades de la cosa definida, pero esos datos y propiedades han de ser tales que radiquen en el objeto que se define o se relacione con el de manera que, a través del tiempo y del espacio, haya certeza de que acompañarán necesariamente a todos los individuos de la especie definida y, acumulados, sólo convendrán a ellos... Por lo demás, decir que el delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales, sugiere de inmediato la cuestión de saber por qué la sancionan o cuál es la naturaleza de ese acto para merecer los castigos o las sanciones penales.”¹⁰

¹⁰ Villalobos, Ignacio, citado por Castellanos Tena; Fernando... Óp. Cit., P.133

3.7 CONCEPCIONES SOBRE EL ESTUDIO JURIDICO SUSTANCIAL DEL DELITO.

Algunos autores no coinciden en cuanto al número de elementos que deben conformar al delito, de modo que existen corrientes: unitaria o totalizadora y atomizadora o analítica.

a) Unitaria o totalizadora. Esta tendencia afirma que el delito es una unidad que no admite divisiones.

b) Atomizadora o analítica. Para esta tendencia, el delito es el resultado de varios elementos que en su totalidad integran y dan vida al delito.¹¹

3.8 NOCION DE DELITO JURIDICO SUSTANCIAL

Las nociones jurídico sustanciales no penetran en la verdadera naturaleza del mismo por no hacer referencia a su contenido...”

Edmundo Mezger define al delito desde el punto de vista jurídico sustancial, de la siguiente manera: “...es la acción típicamente antijurídica y culpable.”¹²

Para Cuello Calón, “...es la acción humana típica, antijurídica, culpable, sancionada por la ley...”¹³

Por su parte Jiménez de Asua textualmente dice: “Delito es el acto típicamente antijurídico culpable, sometido a veces a condiciones objetivas de penalidad, imputable a un hombre y sometido a una sanción penal...”¹⁴

Por tanto, un delito es: una acción antijurídica realizada por un ser humano, tipificado, culpable y sancionado por una pena.

¹¹ Amuchategui Requena, Irma, “**Derecho Penal Mexicano**”, Editorial Harla 1993, P., 43.

¹² Edmundo Mezger citado por Castellanos Tena; Fernando.. Óp. Cit., P.129

¹³ Cuello Calón. Eugenio, “**Derecho Penal, Parte General**”, Editora Nacional, México, 1968, pág. 260.

¹⁴ Jiménez de Azua, citado por Castellanos Tena; Fernando... Óp. Cit., P.130

Se podría definir el delito como toda acción (acción u omisión) culpable realizada por un ser humano, que cause un perjuicio a personas de forma directa o indirecta a la víctima, tipificado por La Ley, que se realiza en el entorno jurídico y está sancionado con una pena.

3.9 ELEMENTOS DEL DELITO.

Los elementos del delito son los componentes y características, no independientes, que constituyen el concepto del delito.

"Estudiemos analíticamente el delito para comprender bien la gran síntesis en qué consiste la acción u omisión que las leyes sancionan. Solo así escaparemos, a la par, del confusionismo dogmático y de la tiranía política".¹⁵

Los elementos del delito son las partes que lo integran: conducta, tipicidad, Antijuridicidad, culpabilidad, imputabilidad, punibilidad y condicionalidad objetiva.

A continuación enunciaremos los elementos del delito y sus factores negativos.¹⁶

ELEMENTOS positivos)	(Aspectos	Aspectos Negativos
Actividad		Falta de acción (conducta)
Tipicidad		Ausencia del tipo (Atipicidad)
Antijuridicidad		Causas de justificación
Imputabilidad		Causas de Inimputabilidad

¹⁵ Jiménez de Azua, Luís, "**Principios Del Derecho Penal. La Ley Y El Delito**", Buenos Aires, Argentina, 4ta, edición, 2005, p. 208.

¹⁶ Castellanos Tena; Fernando...Óp. Cit., P 133

Culpabilidad	Causas de inculpabilidad
Condicionabilidad objetiva	Falta de condición objetiva
Punibilidad	Excusas absolutorias

Los Elementos del Delito

Elemento es aquello que concurre para la formación de algo complejo, como las letras que forman las palabras o los átomos que forman las moléculas.

Como es de notarse, el número de elementos del delito que se consideran varían de un autor a otro, únicamente con el objeto de hacer una exposición más didáctica de los mismos se mencionan: conducta, tipicidad, Antijuridicidad, culpabilidad, imputabilidad, punibilidad, condicionabilidad objetiva.

Entre los elementos del delito que podemos considerar como sus elementos esenciales, podemos considerar a la conducta, tipicidad, Antijuridicidad y culpabilidad. Lo anterior, en virtud que el resto de los elementos imputabilidad, punibilidad, condicionabilidad objetiva, no son elementos independientes sino se encuentran en conexión con otro elemento, como la imputabilidad que es requisito de la culpabilidad; o bien son consecuencia del delito, como en el caso de la punibilidad y de la condicionabilidad objetiva.

A cada uno de los elementos positivos del delito, que son los que contribuyen a la conformación del delito, le corresponde un elemento negativo que excluye al delito y por lo tanto a la responsabilidad.

La Acción

Irma Amuchategui define la acción de la siguiente forma: “La acción consiste en actuar o hacer; es un hecho positivo, el cual implica que el agente lleva a cabo uno o varios movimientos corporales, y comete la infracción a la ley por sí mismo o por medio de instrumentos, animales mecanismos e incluso mediante personas”.¹⁷

La acción puede ser definida también de la siguiente forma: “La acción en sentido amplio, es todo comportamiento derivado de la voluntad del hombre; y la voluntad implica siempre una finalidad; la acción es, por eso, siempre ejercicio de una voluntad final. La dirección final de la acción se realiza en dos fases, una interna que ocurre siempre en la esfera del pensamiento, en donde el autor se impone la realización del fin, y selecciona los medios, y otra externa u objetiva, en la que realiza lo planeado en el mundo externo”.¹⁸

Se puede apreciar de los conceptos enunciados, que la acción puede ser considerada únicamente como el acto, la exteriorización de una voluntad, o bien, se puede considerar como una suma de elementos, el interno y el externo. El interno se refiere al pensamiento o al deseo, y el externo a la realización del deseo o del pensamiento. Es obvio, que para que una acción sea considerada como delito, ésta se debe exteriorizar. Se debe llevar a cabo por el sujeto para que la acción pueda ser enmarcada dentro de las figuras penales tipificadas dentro de la ley penal.

Tal aseveración, nos obliga a ver la acción no como un elemento único, se debe considerar en conjunto. Para que una acción pueda ser sancionada o cuestionada de antijurídica, es necesario que la misma se lleve a cabo, no es suficiente que el responsable únicamente sienta el deseo de actuar de

¹⁷ Amuchategui Requena... Op Cit., Pág. 49.

¹⁸ Díez Ripollés, José Luis, Esther Giménez Salinas, **“Manual de Derecho Penal, Parte General”**. Editorial Artemis Edinter, Guatemala, 2001. Pág. 143.

determinada manera, se necesita que actúe, para que pueda ser sometido a un proceso penal y se le pueda imponer la sanción determinada.

La Tipicidad

Es necesario establecer qué es la tipicidad, ya que dentro del derecho penal, es éste el elemento que determina la punibilidad de las acciones.

La tipicidad puede ser definida así: “Es la acción injusta descrita concretamente por la ley en sus diversos elementos y cuya realización va ligada a la sanción penal; es la abstracción concreta que ha trazado el legislador, descartando los detalles innecesarios para la realización del hecho que se cataloga en la ley como delito. Es la adecuación de la conducta concreta al tipo legal concreto”.¹⁹

Otros tratadistas han concluido que la tipicidad es la especial característica que debe tener una conducta o acción para que pueda ser considerada como delito. Esta conclusión es la que se ha obtenido del siguiente concepto de tipicidad. “Es una consecuencia del principio de legalidad, pues sólo los hechos descritos como delitos en la ley antes de su comisión pueden considerarse como tales. El tipo penal llega a ser entonces la abstracta descripción de la conducta, y tiene tres funciones principales: seleccionadora, garantista y motivadora”.²⁰

Se puede apreciar que la tipicidad es el elemento básico que se debe reunir para que una conducta pueda ser considerada como delito. La conducta debe estar descrita como delito, antes que el sujeto la realice, para que el responsable pueda ser sometido a un proceso penal. Si la acción no

¹⁹ De León Velasco, Héctor Aníbal., de Mata Vela, José Francisco., **“Derecho Penal, Parte General y Parte Especial”**, Editorial Llerena y F&G Editores, 1999, Guatemala, Pág. 160.

²⁰ Díez Ripollés, José Luis, et al... Óp. Cit. Pág. 144.

está enmarcada dentro del ordenamiento jurídico, no se puede hablar de un delito.

Se puede establecer que cuando se refiere a que la tipicidad es seleccionadora, se está hablando que los legisladores al momento de crear figuras delictivas, seleccionan conductas que han afectado a la sociedad, y consideran que éstas deben ser sancionadas. Es garantista, ya que si una conducta no está individualizada dentro del ordenamiento jurídico penal como delito, no se puede someter a un proceso penal a sus autores. Y es motivadora, ya que al denominar cierta conducta como delito, motiva a los miembros de la sociedad a no cometerla ya que el simple temor a ser sancionados provoca en el ser humano un rechazo a la realización de ciertos actos.

La Antijuridicidad

Los tratadistas del Derecho Penal, al definir la Antijuridicidad, se limitan a decir que es lo contrario al derecho. Es por ello que resulta necesario tomar un concepto de un diccionario jurídico para ilustrarnos de lo que comprende este elemento del delito.

“Antijuridicidad Significa conducta contraria a derecho...Es uno de los caracteres esenciales positivos del delito.

Actúa antijurídicamente quien contraviene las leyes penales.

Presupone un juicio acerca de la oposición existente entre la conducta humana y la ley penal.

Este juicio recae sobre la acción realizada, y aunque concurren elementos fundamentalmente de carácter objetivo, en algunos supuestos y de manera excepcional también hay que tener en cuenta los subjetivos”.²¹

Se puede apreciar del concepto anterior que la Antijuridicidad va ligada con la acción. Si la acción que se realiza contraviene el ordenamiento jurídico vigente, es una acción antijurídica, y como tal debe ser sancionada.

La Antijuridicidad también es definida de la siguiente manera: “En términos generales se entiende la Antijuridicidad como una relación de contradicción con el orden jurídico. Esta contradicción ya se ha dado, aun de modo provisional, en cuanto se comprueba la realización del tipo”.²²

De la definición anterior se puede apreciar que algunos tratadistas entienden la Antijuridicidad como parte de conjunto de elementos, se considera que la acción contraria al derecho se realizó, pero no se puede actuar sino hasta que dicha acción sea encuadrada en el tipo, o tipificación de las acciones consideradas como delitos.

Se puede concluir que la Antijuridicidad es contrariar el ordenamiento jurídico vigente, por medio de la realización de actos que están tipificados como delito en la ley penal. Debido a ello, es que ciertas acciones no son consideradas con antijurídicas en todos los países, sólo en aquellos que tienen incluida dicha acción dentro de su ordenamiento penal.

La Culpabilidad

Para el tratadista Vela Treviño la culpabilidad “... es el resultado del juicio por el cual se reprocha a un sujeto imputable haber realizado un comportamiento típico y antijurídico, cuando le era exigible la realización de

²¹ Diccionario Jurídico Espasa. LEX. Editorial Espasa Calpe, S.A. España, 1998 Pág. 60

²² Díez Ripollés, José Luis, et al... Óp. Cit. Pág. 146

otro comportamiento diferente, adecuado a la norma...²³ Este concepto de culpabilidad nos presenta que para que exista culpabilidad es necesario que el sujeto que cometa el delito, pueda ser sancionado.

Entre los tratadistas del Derecho Penal, hay algunos que sostienen que el concepto de la culpabilidad está íntimamente ligado a la función motivadora de la norma penal, tal es el caso de Muñoz Conde quien define a la culpabilidad así: “Lo importante no es que el individuo pueda elegir entre varios haceres posibles; lo importante es que la norma penal le motiva con sus mandatos y prohibiciones para que se abstenga de realizar uno de esos varios haceres posibles que es precisamente el que la norma prohíbe con la amenaza de una pena”.²⁴

Resulta de los conceptos anteriores que para lograr comprender a su máximo esplendor el término de culpabilidad es necesario exponer, de manera resumida, los diferentes elementos que componen a la culpabilidad. En la doctrina se reconocen tres, principalmente, aunque existen tratadistas que mencionan hasta cinco. Pero la mayoría coincide en los siguientes: imputabilidad, conocimiento de la Antijuridicidad y exigibilidad de obediencia al Derecho.

Esto tres elementos son definidos de una manera breve por los tratadistas Díez Ripollés y Giménez-Salinas así: “a) Imputabilidad o capacidad de culpabilidad, que consiste en tener madurez física y psíquica para poder determinarse conforme lo indica la ley penal, lo que se encuentra normalmente en personas mayores de edad y mentalmente sanas, b) Conocimiento de la Antijuridicidad, esto es, el individuo debe poder conocer, aunque sea a grandes rasgos, el contenido de las prohibiciones que se encuentran en la ley, pues sólo así este individuo puede motivarse conforme a la norma. c) Exigibilidad de obediencia al Derecho, que supone que el comportamiento

²³ Vela Treviño, Sergio, **“Culpabilidad e Inculpabilidad”**, Editorial Trillas, México, 1990. Pág. 201.

²⁴ Muñoz Conde, Francisco, **“Teoría General del Delito”**, Editorial Temis, México, 1984. Pág. 133.

antijurídico se ha realizado en condiciones normales, ya que hay ciertas situaciones excepcionales en que al sujeto, aun siendo imputable y conociendo la prohibición, no se le puede exigir que obedezca las normas”.²⁵

La culpabilidad, es pues, el elemento que considera al sujeto y la acción. Si el sujeto reúne las características para poder ser sujeto dentro de un proceso, y si la acción cometida es una acción que es contraria al ordenamiento jurídico, y además la circunstancia en que se cometió no encuadra en aquellas causas de justificación reconocidas dentro del ordenamiento jurídico penal vigente.

La Punibilidad

Es éste el último requisito que debe cumplirse para concluir que un delito se ha dado con todos sus elementos. Es, a grandes rasgos, la pena que lleva aparejada una conducta considerada como delito dentro del ordenamiento jurídico. “Punibilidad es la amenaza de una pena que contempla la ley para aplicarse cuando se viole una norma”.²⁶

Hay tratadistas que consideran a la punibilidad como elemento del delito, dicha tendencia se puede apreciar en el concepto anteriormente citado, y en los siguientes: “la punibilidad no sólo es un requisito esencial de la infracción, sino quizás el principal, puesto que sin ella, siempre existirá un injusto, pero para que ese injusto sea penal, es preciso que esté sancionado con una pena.”²⁷

La punibilidad, es pues, el sancionar una acción antijurídica, tipificada como delito, que sea imputable a un sujeto determinado, y que el sujeto pueda

²⁵ Díez Ripollés, José Luis, et al... Óp. Cit. Pág. 147.

²⁶ Amuchategui Requena... Óp. Cit., Pág. 90.

²⁷ Puig Peña, Federico, “**Derecho Penal**”, Vol. II Editorial Nauta, Barcelona, España, 1959, Pág. 194.

ser imputable. Es la consecuencia de cometer el delito. El imponer la pena, el sancionar al responsable, son consecuencias de la punibilidad.

Los elementos del delito aquí descritos, son los elementos comunes considerados por el Derecho Penal. Es claro, que se pudiera dedicar un mayor espacio para lograr desarrollar cada uno de ellos con todas sus consideraciones, pero es claro que el presente tesis no se puede enfocar en todas sus extensiones.

La breve explicación realizada está enfocada a ilustrar de los elementos que debe reunir una conducta para que ésta sea considerada como delito, así como su definición en la forma más pura.

3.10 LOS TIPOS PENALES RETOMANDO A AMUCHATEGUI REQUENA SON LOS SIGUIENTES.

1.- POR CONDUCTA lo que nos da:

De acción. Cuando el agente incurre en una actividad de hacer o no hacer.

De omisión. Cuando la conducta consiste en un "no hacer" esta se divide en simple (produce un resultado formal y no materia ej. la portación de armas prohibidas) y de comisión por omisión (da como resultado un daño o afectación al bien jurídico ej. privar de la vida por no administrar un medicamento).

2.- POR EL DAÑO se refiere a la afectación que el delito produce al bien tutelado.

De daño o lesión. Cuando se afecta realmente al bien tutelado ej. robo, violación y homicidio.

De peligro. Cuando no se daña el bien jurídico, sino que únicamente se pone en peligro el bien jurídico. El peligro puede ser efectivo (cuando el riesgo es mayor o existe más probabilidad de causar afectación) y presunto (cuando el riesgo de afectar el bien es menor)

3.- POR EL RESULTADO esto es según la consecuencia derivada de la conducta típica.

Formal, de acción o de mera conducta. No se requiere que se produzca un resultado pues basta realizar la acción (omisión) para que el delito nazca y tenga vida jurídica ej. Portación de arma prohibida.

Material o de resultado. Es necesario un resultado, es decir, el agente debe ocasionar una alteración en el mundo jurídico ej. Homicidio, lesiones, fraude.

4.-POR INTENCIONALIDAD la intención del activo determina el grado de responsabilidad penal. Es algo subjetivo y en ocasiones difícil de probar.

Doloso, intencional. Se tiene la voluntad de infringir la ley.

Culposo, imprudencial o no intencional. No se tiene intención de transgredir la ley más sin embargo sucede ya sea por negligencia, imprevisión o falta de pericia.

5.- POR SU ESTRUCTURA este criterio se refiere a la afectación producida al bien tutelado.

Simple. El delito consta de una sola lesión.

Complejo. La estructura del delito consta de más de una afectación y da lugar al surgimiento de un ilícito distinto y de mayor gravedad.

6.- POR EL NUMERO DE SUJETOS este se refiere a la cantidad de activos que interviene en el delito por lo que tenemos: unisubjetivos (un sujeto) y plurisubjetivos (más de 2 sujetos).

7.- POR SU DURACIÓN esto es desde la realización de la conducta hasta el momento en que se consuma, transcurre un tiempo.

Instantáneo. El delito se consuma en el momento de en que se realizaron todos sus elementos.

Instantáneo con efectos permanentes. Igual que el anterior solo que sus consecuencias permanecen durante algún tiempo ej. las lesiones.

Continuado. Se produce mediante varias conductas y un solo resultado.

Permanente. Después de que el sujeto realiza la conducta, esta se prolonga en el tiempo a voluntad del activo ej. el secuestro.

8.- POR SU PROCEDIBILIDAD O PERSIGUIBILIDAD se refiere a la forma en que debe procederse contra el delincuente.

De oficio. Solo se necesita que la autoridad tenga conocimiento del hecho presuntamente delictivo para proceder ej. Una denuncia de hecho.

De querella necesaria. Solo puede perseguirse a petición de parte afectada.

9.- POR LA MATERIA se trata de seguir el criterio de la materia a que pertenece el delito.

Común. Es el emanado de las legislaturas locales.

Federal. Emanado del congreso de la unión.

Militar. Afecta solo a los miembros del ejército.

Político. Es el que afecta al Estado ej. La sedición, el motín.

Contra el derecho internacional. Afecta los bienes del derecho internacional ej. Piratería, violación de inmunidad.

10.-POR EL BIEN JURÍDICAMENTE PROTEGIDO los delitos se agrupan por el bien jurídico que tutelan, ej. Delitos contra la libertad sexual, patrimoniales, contra la salud etc. Ente caso que nos ocupa seria contra la libertad.

11.- POR SU ORDENACIÓN METÓDICA según determinadas circunstancias.

Básico o fundamental. Sirve de base del cual se derivan otros, con el mismo bien jurídico tutelado.

Especial. Se deriva del anterior pero incluye otros elementos que le dan vida propia.

Complementado. Es un tipo básico adicionado de otros aspectos o circunstancias que modifican su punibilidad de manera que lo agravan o atenúan.

12.- POR SU COMPOSICIÓN se refiere a la descripción legal que hace referencia a sus elementos, los cuales pueden ser objetivos, subjetivos o normativos.

Normal. La descripción legal solo contiene elementos objetivos.

Anormal. Se integra por elementos objetivos, subjetivos y normativos.

13.-POR SU AUTONOMÍA O DEPENDENCIA hay delitos que existen por si solos y otros que necesitan de otros para existir. Por lo que son autónomos y dependientes.

14.- POR SU FORMULACIÓN se refiere a la forma en que se hace la descripción del delito.

Casuístico. El tipo plantea diversas hipótesis por lo que puede ser alternativo (cuando basta que ocurra una de las alternativas que plantea la norma) y acumulativo (se requiere que ocurran todas las hipótesis planteadas)

Amplio. El tipo no precisa un medio específico de comisión, por lo que puede serlo cualquiera.

15.- POR LA DESCRIPCIÓN DE SUS ELEMENTOS se refiere a como el legislador lleva a cabo la descripción legal.

Descriptivo. Describe con detalle los elementos que debe contener el delito.

Normativo. Hace referencia a lo antijurídico.

Subjetivo. Se refiere a la intención del sujeto activo.²⁸

Como ya se apuntó el delito es toda acción u omisión punible, objetividad en la manifestación de un hecho previsto en la ley penal, al cual le recae una sanción, también prevista en la misma ley penal, a fin de que inhibir al individuo a la comisión de esas conductas consideradas como delitos. En cuanto a las formas de comisión de los delitos, ya se trate de acción o de omisión, éste siempre será una conducta, es decir un hacer o un no hacer, cuyos resultados prevé la ley penal, los que tienen trascendencia en el mundo físico y en el del derecho.

²⁸ Amuchategui Requena, Irma G... Óp. Cit., Pág. 62 a 68

Es de hacer notar que la clasificación de los delitos no es únicamente para fines teóricos, sino de índole práctica, ya que con éstas es posible ubicar a los delitos dentro los parámetros que ordenan la persecución de los mismos, la gravedad que les asigna la ley, en cuanto a las consecuencias que tienen dentro de la sociedad, por afectar determinado bien jurídico protegido por la ley penal; la tipificación de los delitos en cuanto a su comisión, así como la punibilidad de los mismos tratándose de la tentativa, etcétera.

Por otra parte, si bien es cierto que solamente las conductas que prevé la ley penal pueden ser consideradas como delitos, la preparación de esas conductas, no obstante que no constituyan propiamente un delito, sí son la tentativa del mismo, la que será penada cuando se pretenda afectar un bien jurídico que trascienda a la seguridad de la sociedad, además del individuo que sufre la lesión causada por el delito.

Dentro de los individuos que intervienen en la preparación del delito, la comisión del mismo y el encubrimiento después de su perpetración, no forman parte del tema del delito, aunque sí muy íntimamente relacionados, ya que el delito será tipificado conforme a las circunstancias en que sea cometido, las que influirán en él la sanción que le sea impuesta a los delincuentes.

CAPITULO CUARTO

LA PENA

4.1 ORIGEN DE LA PENA

De aquí se desprende que los hombres, cansados de vivir en un continuo de guerra, crearon las leyes, buscando mejorar la convivencia.

Pero para que la convivencia mejorara era necesario que todos cumplieran las leyes establecidas; por ese motivo se establecieron penas contra los infractores de las leyes.

“Las leyes son condiciones con que los hombres vagos e independientes, se unieron en sociedad, cansados de vivir en un continuo estado de guerra, y de gozar de una libertad que les era inútil en la incertidumbre de conservarla. Sacrificaron por eso una parte de ella para gozar la restante en segura tranquilidad. El complejo de todas estas porciones de libertad, sacrificadas al bien de cada uno, forma la soberanía de la nación, y el Soberano es su administrador y legítimo depositario. Pero no basta formar este depósito, era necesario también defenderlo de las usurpaciones privadas de cada hombre en particular...”⁵².

Continúa este gran filósofo señalando que, “...Para evitar estas usurpaciones se necesitaban motivos sensibles...Estos motivos sensibles son las penas establecidas contra los infractores de aquellas leyes...”⁵³

Se llaman motivos sensibles, porque la experiencia ha demostrado que la multitud no adopta principios estables de conducta.

⁵² Beccaria Bonesana, Cesar, “Tratado de los delitos y las penas”, Editorial Porrúa, quinta edición facsimilar, 1992, pág. 7.

⁵³ Beccaria...Óp. cit. Págs. 7-8.

4.2 CONCEPTO DE PENA

Definición, etimológicamente la palabra pena deriva del vocablo latino “Poena” y este a su vez tiene su origen en la voz griega “poine” la cual significa dolor en relación con la expresión “Ponos” que quiere decir trabajo, fatiga o sufrimiento.

Del latín poena, castigo impuesto por la autoridad legítima al que ha cometido un delito o falta.

La expresión pena, tanto en su sentido simple como en el jurídico, lleva apegada una idea de sufrimiento que se impone al delincuente, puesto que para éste, supone la privación de un bien jurídico, tutelado por la ley. En cuanto a la sociedad, significa la restauración de un mismo bien jurídico vulnerado y la garantía de que los derechos públicos o privados se encuentran protegidos por las leyes.

La pena es un mal impuesto por el Estado, único y exclusivo ente jurídico, titular del derecho a proteger, determinado por la ley, la cual debe tener prevista la correspondiente sanción penal, imponiéndola por medio de un juez y ejecutándola a través de la administración penitenciaria.

El Estado, se encuentra impedido para imponer penas que resulten desproporcionadas al valor que se le contempla al hecho delictivo. Por otro lado, el juez no podrá imponer una pena de forma arbitraria, sino que deberá aplicar necesariamente, aquella prevista por la ley para cada hecho delictivo en particular.⁵⁴

⁵⁴ Diccionario Jurídico Mexicano, Óp. Cit., P. 2372.

4.3 DIFERENTES CONCEPTOS DE PENA

Para completar la noción de pena, especialmente considerada, mencionaremos a continuación una serie de tratadistas ya que el concepto de pena ha tenido varias definiciones.

Giuseppe Maggiore proporciona la definición nominal de pena. “El término proviene del vocablo latino poena y denota el dolor físico y moral que se impone al transgresor de una ley”.¹

Fausto Costa, resume la pena en relación de los tratadistas maggiore y Carrara lo cual concluye que la pena “Históricamente la pena deriva de la venganza. Y filosóficamente de la necesidad que se encuentra en la sociedad civilizada de ejercer la tutela de los derechos de un modo coactivo”.²

Francisco Carrara dice: pena es un mal que de conformidad con la ley el Estado impone a quienes con la forma debida son reconocidos como culpables de un delito.³

Fernando Castellanos Tena dice que es “El castigo legalmente impuesto por el Estado al delincuente para conservar el orden jurídico”

Para **Constancio Bernaldo Quiroz**, citado por Castellanos Tena, la pena es “La reacción social jurídicamente organizada contra el delito...”⁴.

Eugenio Cuello Calón, señala “La pena es el sufrimiento impuesto por el Estado, en ejecución de una sentencia, al culpable de una infracción penal.”⁵

¹ Giuseppe Maggiore; **“Derecho Penal”** Volumen II, Editorial Temis, Bogotá 1972, P. 223

² Costa, Fausto, **“El Delito y la Pena en la Historia de la Filosofía”**, Editorial UTEHA, México 1953, P. 172.

³ Carrara, Francisco, citado por Gamboa Trejo, Ana **“La pena de Prisión”**, Editorial universidad Veracruzana, México 2005, P. 34.

⁴ Castellanos Tena, Fernando... Óp. Cit. Pág. 317

Fernando Castellanos Tena, escribe "...la pena es el castigo legalmente impuesto por el Estado al delincuente, para conservar el orden jurídico".⁶

Para Raúl Carranca y Trujillo, es "...la pena no es otra cosa que un tratamiento que el Estado impone al sujeto que ha cometido una acción antisocial o que representa una peligrosidad social, pudiendo ser o no ser un mal para el sujeto y teniendo por fin la defensa social"⁶⁴

Para el famoso jurista Carrara, citado por el mismo Raúl Carranca, "...la pena es de todas suertes un mal que se infringe al delincuente; es un castigo; atiende a la moralidad del acto; al igual que el delito, la pena es el resultado de dos fuerzas: la física y la moral, ambas objetivas y subjetivas; su fin es la tutela jurídica de los bienes y su fundamento es la justicia..."⁶¹ bis

Raúl Carranca y Trujillo, no consideran a la pena como un castigo, sino como una medida de readaptación. De todo lo anterior se puede concluir que los autores mencionados consideran a la pena como dos direccionales: como un castigo y como un medio para alcanzar otros fines determinados.

Para Edmundo Mezger, la pena en sentido general, dentro de la que se incluye la pena de muerte "...es una privación de bienes jurídicos que recaen sobre el autor con arreglo al acto culpable; imposición de un mal adecuado al acto".⁷ bis2

⁵ Cuello Calón, Eugenio... Óp. Cit. pág. 579.

⁶ Castellanos Tena; Fernando...Óp. Cit. Pág. 318.

⁷ Carranca y Trujillo, Raúl, **Derecho Penal Mexicano**, Parte General, Editorial Porrúa, México, Pag.712.

⁶⁴ bis. Carranca y Rivas...Óp. cit. Pág. 711.

⁶⁴ bis2 Ídem.

Para Franz Von Litz, "...es el mal que el juez infringe al delincuente a causa de su delito, para expresar la reprobación social con respecto al acto y al actor...".⁸

Ignacio Villalobos, asevera: "A ésta última categoría, la de los seres normales cuya conducta se rige por motivos, es a la que se le puede aplicar la pena como un contra-estímulo que sirva para disuadir del delito y que, cometido éste, trate de corregir al delincuente y vigorizar sus fuerzas inhibitorias para el porvenir."

"Por esto es la pena un castigo impuesto por el poder público al delincuente, con base en la ley, para mantener el orden jurídico."⁹ Es el castigo que el Estado impone, con fundamento en la ley, al sujeto responsable de un delito.

De lo anterior podemos establecer que Edmundo Mezger, Von Litz, Ignacio Villalobos, así como Castellanos Tena, estaban de acuerdo en que la pena es un castigo, un deterioro o mal contra el delincuente. Para estos autores el castigo tiene varias causas inmediatas; para Castellanos Tena y Mezger, es la misma ley para mantener con ello el mismo orden jurídico establecido, para el último la pena se impone como una retribución y es consecuencia del acto, adecuada al mismo; para Von Litz, esta se aplica en base a la reprobación social del acto.

El maestro Rafael de Pina, da una definición de pena en su Diccionario Jurídico Mexicano, que a la letra dice: "Pena.- El contenido de la sentencia de condena impuesta al responsable de una infracción penal por el órgano jurisdiccional competente, que puede afectar su libertad, a su patrimonio o al ejercicio de sus derechos; en el primer caso privándole de ella, en el segundo,

⁸ Citado por Carranca y Trujillo, Raúl...Op.cit. Pág. 712.

⁹ Villalobos, Ignacio...Op. Cit, P. 528

infligiéndole una merma en sus bienes y en el tercero, restringiéndolos o suspendiéndolos." ¹⁰

En conclusión, el concepto de pena implica el castigar a quien resulte penalmente responsable de un ilícito; es la reacción legal que el Estado tiene y utiliza contra quien demuestre ser un peligro para la sociedad; la pena es el medio que responde a la justicia.

En el derecho moderno, la pena, es todavía un mal que se infringe legalmente al delincuente, como consecuencia del delito y del proceso correspondiente, más ya no atiende a la moralidad del acto, sino a la peligrosidad del sujeto, y en vista de ella a la defensa social.

Las penas se pueden clasificar desde varios puntos de vista de la siguiente manera según Ignacio Villalobos:

Por su forma de aplicación o sus relaciones entre sí, pueden ser:

Principales.- Que son las que la ley señala para el delito y el juez debe imponer en su sentencia.

Complementarias.-Aquéllas que, aunque señaladas también en la ley, su imposición puede tomarse como potestativa; se trata de penas agregadas a otras de mayor importancia y que por esto, por su naturaleza y por su fin se consideran secundarias.

Accesorias.- Son aquéllas que, sin mandato expreso del juez resultan agregadas automáticamente a la pena principal; como la interdicción para el ejercicio de profesiones libres que requieren moverse y actuar fuera del penal, cuando haya una condena de prisión; imposibilidad para ejercer cargos como el albaceazgo, la tutela etcétera.

También nos manifiesta Ignacio Villalobos, estudioso del Derecho Penal, que los fines últimos de la pena lo son la justicia y la defensa social.

¹⁰ De Pina Vara, Rafael... Óp. Cit. Pág. 401

Ampliaremos lo que refiere Ignacio Villalobos en relación de la pena, podemos agenciar sus caracteres siguientes para que sea eficaz:

A) Para que la pena sea Intimidatoria debe ser aflictiva, pues a nadie amedrentaría la promesa de una respuesta agradable o indiferente; debe ser legal, ya que sólo así, conocida de antemano, puede producir el efecto que se busca; debe ser cierta, pues la sola esperanza de eludirla por deficiencias de la maquinaria encargada de investigar y sancionar los delitos, por indultos graciosos, etc., deja sin efecto una amenaza que el presunto delincuente es propenso a desechar.

B) Para que sea ejemplar, debe ser pública; no con la publicidad del espectáculo morboso y contraproducente que se usó en la Edad Media, durante la Revolución francesa y en otros momentos de exceso y embriaguez de poder, pero sí en cuanto lleve a conocimiento de todos los ciudadanos la realidad del sistema penal.

C) Para ser correctiva, en forma específica debe disponer de medios curativos para los reos que lo requieran, educativos para todos y aun de adaptación al medio cuando en ello pueda estribar la prevención de futuras infracciones, comprendiéndose en los medios educativos los que sean conducentes a la formación moral, social, de orden, de trabajo y de solidaridad.

D) Las penas eliminatorias se explican por sí mismas y pueden llegar a ser la de muerte, la de reclusión o de relegación perpetua, o del destierro.

E) Y para ser justas, todas las penas deben de ser humanas, de suerte que no descuiden el carácter del penado como persona; iguales, en cuanto habrán de mirar sólo a la responsabilidad y no a categorías o clases de personas, hoy desconocidas, pero procurando efectos equivalentes ya que no hay igualdad. A veces se agrega que sean económicas o que no exijan grandes sacrificios del Estado. La verdad es que a esta recomendación puede

haber la certeza de que se dará vida sin necesidad de mucha insistencia, y quizá valiera más encarecer el beneficio de hacer lo necesario sin escatimar gastos que, con poca reflexión, pueden fácilmente tomarse como excesivos.

En este orden de ideas, la pena para la mayoría de los pensadores juristas tiene como fin último la justicia y la defensa social.

Ignacio Villalobos sostiene que la pena para que sea eficaz deberá ser: intimidatoria, por lo que será aflictiva; ejemplar, por lo que debe ser pública; correctiva, por lo que deberá disponer de medios curativos, educativos y de adaptación; eliminatoria y justa.¹¹

Por el bien jurídico afectado, pueden ser:

La pena capital, que priva de la vida.

Las penas corporales.- Son aquéllas que se aplicaban directamente sobre la persona: como azotes, marcas o mutilaciones.

Penas contra la libertad.- Pueden ser sólo restrictivas de este derecho, como el confinamiento o la prohibición de ir a determinado lugar, o bien privativas del mismo como la prisión.

Pecuniarias.- Imponen la entrega o privación de algunos bienes patrimoniales.

Contra otros derechos, como la suspensión o destitución de funciones, empleos o cargos públicos, aun cuando éstas pueden tomarse como medidas de seguridad.¹²

Justificación, fundamento y fines de la pena:

Para entender con claridad este asunto, es necesario distinguir tres aspectos importantes de la pena: su justificación, su fundamento y su fin; desarrollo que nos ocupa a continuación.

¹¹ Villalobos, Ignacio... Óp. Cit., Pp. 529-532.

¹² . Ídem.,

La pena se justifica por su necesidad como medio de represión indispensable para mantener las condiciones de vida fundamentales para la convivencia de personas en una comunidad. Sin la pena, la convivencia humana en la sociedad actual sería imposible. Su justificación no es, por consiguiente, una cuestión religiosa ni filosófica, sino una amarga necesidad. Más discutidos son los problemas sobre el fundamento y fines de la pena. Estos han constituido el objeto de la llamada "lucha de Escuelas", que durante muchos años ha sido el punto de quiebre de discusiones y polémicas en la Ciencia del Derecho Penal. Aquí expondré sucintamente los tres puntos de vista principalmente mantenidos, distinguiéndose tradicionalmente, las teorías absolutas, teorías relativas y teorías eclécticas o de la unión.

4.4 LAS TEORÍAS ABSOLUTAS O RETRIBUTIVAS:

Las teorías absolutas o también reconocidas como retributivas, tienen como sus máximos representantes a Kant y Hegel. Para ellos, el fundamento de la pena radica en la mera retribución. Es la imposición de un mal, por el mal cometido. En esto se agota y termina la función y fin de la pena. A través de la retribución se hace justicia al culpable de un delito. Detrás de la teoría de la retribución se encuentra el antiguo principio del talión –ojo por ojo, diente por diente-.

Kant, en su ejemplo consistente en que, “si todos los miembros de una comunidad acordaran por unanimidad disolverla, antes de ello se llevara a cabo, debería ejecutarse al último asesino que estuviera en prisión, para que todo el mundo supiera el trato que merece sus hechos”.¹³ Encuentra que la pena sólo tiene sentido si es retribución de la culpabilidad y, en consecuencia, no puede imponerse simplemente como medio para conseguir otro bien para

¹³ Metafísica de las Costumbres, Madrid, 1989, p.165.

el delincuente mismo o para la sociedad. Es decir, que la pena únicamente se justifica para sancionar un mal cometido por el delincuente, ya que si existiera otro fin, ello constituiría una afrenta a la dignidad de la persona.

Posteriormente Hegel, basándose en la dialéctica, concibe al delito como la “negación del derecho”, y a la pena, como la “negación de la negación”. Afirmando que la pena según el ordenamiento jurídico representa la voluntad general y niega con la pena la voluntad especial del delincuente expresado en la lesión jurídica que queda anulada por la superioridad moral de la comunidad, descalificando la persecución de fines distintos a la mera retribución del derecho lesionado mediante la pena.¹⁴

Roxin, afirma que: “...la teoría de la retribución hoy ya no es sostenible científicamente. Si tal como se mostró..., la misión del derecho penal consiste en la protección subsidiaria de los bienes jurídicos, entonces para el cumplimiento de esa tarea, no puede servirse de una pena que prescindiera de toda finalidad social. Dicho de otro modo, el Estado como institución humana, no está capacitado ni legitimado para realizar la idea metafísica de justicia. La idea de que puede compensar o eliminar un mal mediante la imposición de otro mal (el sufrimiento de la pena) sólo es accesible a una creencia a la cual el Estado no puede obligar a nadie, a partir de que él ya no deriva su poder de Dios sino del pueblo.”¹⁵

Sin embargo, la idea retribucionista de algún modo todavía tiene fuerte arraigo en la sociedad, que reacciona frente a los más graves delitos exigiendo el castigo de sus culpables "el que la hace, la paga" y en las concepciones religiosas, que ven la pena como la expiación necesaria del mal (delito) cometido. También las ideas de “venganza” y de "castigo" se basan en una concepción retributiva de la pena.

¹⁴ **Márquez, Gabini, Filosofía del Derecho**; Edit. Claridad, Buenos Aires, 1937, p 202.

¹⁵ Fin y Justificación de la Pena y Medidas de Seguridad. –Determinación Judicial de la Pena-. Compilador J.B. Maier. Ed. Del Puerto, Buenos Aires, 1993. p. 19.

Para concluir con el análisis de estas teorías, cabe destacar el llamado de alerta que hace Raúl Zaffaroni, respecto de que, si bien ellas implicaron en su tiempo una limitación al poder absoluto del Estado, ello no trajo aparejado una proporcional reducción de la crueldad. Y recuerda a Nietzsche, para quien este mundo de los conceptos morales nunca perdió del todo “un cierto olor a sangre y tortura”¹⁶

4.5 LAS TEORÍAS RELATIVAS O PREVENTIVAS:

Estas teorías atienden al fin que se persigue con la pena. Se opone completamente a las teorías absolutas. Para ellas la pena no tiene que realizar la justicia en la tierra, sino proteger a la sociedad. La pena no constituye un fin en sí misma sino un medio de prevención.

La concepción de las teorías de prevención, se remonta a los inicios de la historia del derecho, Platón decía: *nemo prudens punit, quia peccatum est, sed ne peccet*; ningún hombre prudente pena porque se ha pecado, sino para que no se peque. Entonces a diferencia de la concepción de la pena retributiva, la teoría de la prevención, es teoría “relativa”. Pues, encuentra su fundamento y fin en la disuasión futura de una infracción penal.

Las teorías de la prevención se pueden dividir en teorías de la prevención general y teorías de la prevención especial.

Las teorías de la prevención general ven el fin de la pena en la intimidación de la generalidad de los ciudadanos, para que se aparten de la comisión de delitos. Su principal representante fue el penalista alemán de principios de siglo XIX, Feuerbach. Para él, la finalidad de la imposición de una pena reside en la fundamentación de la efectividad de la amenaza penal, ya que sin esta amenaza quedaría inefectiva. Dado que la ley debe intimidar a

¹⁶ Zaffaroni, Raúl E., “Tratado de Derecho Penal.” Parte General, Ediar. Buenos Aires, 1997, T.1. p. 84.

todos los ciudadanos, pero la ejecución debe dar efecto a la ley. Entonces la pena es como una “coacción psicológica” que se ejercía en todos los ciudadanos para que omitieran la comisión de delitos.

Las teorías de la prevención especial, ven el fin de la pena, en apartar al que ya ha delinquido de la comisión de futuros delitos, bien a través de su corrección o intimidación, o a través de su aseguramiento, apartándolo de la vida social en libertad. Su principal representante fue el penalista alemán, Franz Von Liszt, que consideraba al delincuente como el objeto central del Derecho Penal, y a la pena como una institución que se dirige a su corrección, intimidación o aseguramiento. El delincuente no debe volver a delinquir, para ello se hace necesario observar una triple dimensión de la pena: intimidación, resocialización e inocuización. Fundamenta la primera en el sentido que está dirigida al delincuente como un aviso de la sanción que puede ser objeto al cometer un acto atribuido como delito. Luego, fundamenta la resocialización, en que el delincuente es susceptible de corrección mediante la educación durante el tiempo que cumple la sanción y por último precisa que la inocuización está dirigida a la anulación del delincuente habitual, con una sanción penal por tiempo indeterminado e incluso la pena de muerte.

Al respecto, Luis Miguel Bramont-Arias dice: “...las penas buscan la prevención del delito respecto del autor que cometió el ilícito penal, es decir la prevención de la pena consiste en hacer que el sujeto no vuelva a delinquir.”¹⁷

En tal sentido cabe mencionar que, “lo incorrecto y peligroso para la seguridad jurídica es pensar que el fundamento de la pena es uno de los dos criterios indicados. No se impone una pena porque es necesario intimidar a delincuentes en potencia o porque se estime que es necesario someter a tratamiento al agente. Se le castiga porque culpablemente ha cometido una infracción. El “para que” se castiga, puede determinar una disminución o

¹⁷ Bramont-arias torres, Luis Miguel: **Manual de Derecho Penal. Parte General**. Edit. Santa Rosa. Perú, 2000, p.70.

suspensión de la sanción; pero no sobrepasar en intensidad los límites de la culpabilidad”¹⁸

4.6 TEORÍAS DE LA UNIÓN:

Las teorías mixtas, eclécticas o de la unión tratan de mediar entre las teorías absolutas y relativas como una solución en la lucha de Escuelas. Pero como toda solución de compromiso desemboca en un eclecticismo, adoptando posturas medias; es decir, recogen de una y otra lo mejor y no llegan a satisfacer totalmente a nadie. Esto se debe a que las teorías de retribución y prevención resultan antípodas, por lo tanto, no pueden subordinarse el uno al otro, sino coordinarse mutuamente. La retribución mira al pasado, al delito cometido; la prevención, al futuro, a evitar que se vuelva delinquir.

Las teorías de la unión, en sus distintas variantes tienen, sin embargo el mérito de haber superado la parcialidad, tanto de las teorías absolutas como de las relativas. Ninguna de estas dos teorías, puede comprender el fenómeno de la pena en su totalidad, ya que, sólo fijan su atención en partes de ese fenómeno.

Precisamente en esto fracasan también las teorías de la unión. Para éstas lo fundamental sigue siendo la pura retribución del delito culpablemente cometido y sólo dentro de ese marco retributivo y, por vía de excepción, admiten que con el castigo se busquen fines preventivos. Roxin manifiesta que la retribución no es el único efecto de la pena, sino uno más de sus diversos caracteres que incluso no se agota en sí mismo, sino que, al demostrar la superioridad de la norma jurídica sobre la voluntad del delincuente que la infringió, tiene un efecto preventivo general en la comunidad. Se habla en este sentido de prevención general positiva que más

¹⁸ Hurtado Pozo, José: Manual de Derecho Penal. Parte General. Editorial EDDILI, Lima, 1987. p. 50.

que la intimidación general, persigue el reforzamiento de la confianza social en el Derecho.¹⁹

En tal sentido, no se puede afirmar que existe función única en la pena, ni mucho menos asignar a la pena un fin exclusivo. La pena es un fenómeno pluridimensional que cumple diferentes funciones en cada uno de los momentos en que aparece, es decir, cuando el legislador prohíbe una conducta amenazándola con una pena, es decisiva la idea de prevención general negativa, pues, se intimida a los miembros de la comunidad, para que se abstengan de realizar la conducta prohibida. Pero si, a pesar de esa amenaza e intimidación general, se llega a cometer el hecho prohibido, entonces a su autor debe aplicársele la pena prevista para ese hecho, predominando en la aplicación de la pena la idea de retribución o de prevención general positiva, aunque no se excluyan aspectos preventivos especiales.

Finalmente, durante la ejecución de la pena, prevalece, sobre todo si se trata de una pena privativa de libertad, la idea de prevención especial. Ello debido a que, el delincuente estando recluido en prisión, debe recibir la educación y socialización suficiente para alcanzar un grado evolutivo que al devolverlo a la vida en comunidad no vuelva a delinquir.

4.7 PRINCIPIOS RECTORES DE LA PENA

El principio de necesidad: Es la finalidad que indica que solo se debe privar o restringir de bienes a título de pena, en caso que sea indispensable.

Principio de personalidad: Solamente al culpable de la infracción puede ejecutarse. La pena no puede ser trascendente.

¹⁹ Roxin, Claus; **Sentido y Límites de la Pena Estatal. En problemas básicos de Derecho Penal**, traducido por Luzón Peña. Ed. Reus, Madrid, 1976, p 19 y 20

Principio de individualización: no puede ejecutarse a todo por igual, aun que dos sentencias sean iguales en el momento de la ejecución debe tomarse en cuenta peculiaridades individuales del reo.

Principio de particularidad: Se sanciona a un sujeto particular o determinado.²⁰

4.8 PRESUNCIONES Y FICCIONES DEL DELITO Y DE LAS PENAS

Primeramente que nada, para poder comprender la relación del delito y de la pena como tal, debemos de examinar las presunciones y ficciones.

En las presunciones existen 2 tipos:

- 1.- presunción legal o de derecho.
- 2.- presunción del hombre.

Las presunciones en asuntos de delitos son señales equivocadas que van siempre acompañadas de dudas y oscuridad. Estas son las presunciones legales.

La presunción que forma el juez por las circunstancias, antecedentes o subsecuentes al hecho principal que se examina y se llama presunción del hombre.²¹

4.9 PRONTITUD DE LA PENA

Esta explica que cuanto más pronta y más cercana al delito cometido sea la pena, será más justa y más útil.

²⁰ Rodríguez Manzanera, Luis **“Penología”** Editorial Porrúa, México 2000, Pp. 92-96

²¹ <http://newsyahoo.com/030217/26/wbwl>

Será más justa porque el reo evita los inútiles y feroces tormentos de la incertidumbre que crecen con el vigor de la imaginación y con el sentimiento de la propia debilidad.

“...La cárcel es sólo la simple custodia de un ciudadano hasta tanto que sea declarado reo...debe durar el menos tiempo posible, y debe ser la menos dura que se pueda... La estrechez de la cárcel no debe ser más que la necesaria, ò para impedir la fuga, ò para que se oculten las pruebas de los delitos.

“...la prontitud de las penas es más útil porque cuanto es menor la distancia del tiempo que pasa entre la pena y el delito, tanto es más fuerte y durable en el ánimo la asociación de estas dos ideas delito y pena...”²²

4.10 ERRORES EN LA GRADUACIÓN DE LAS PENAS

Beccaria, manifiesta que la verdadera medida de los delitos es el daño hecho a la nación. Es decir, cuanto más grande daño se halla hecho a la nación, mayor será el delito, y por lo tanto, la pena.

Algunos opinan que la graduación de los delitos debe considerarse según la gravedad del pecado. Eso es un error, ya que la gravedad del pecado depende de la malicia del corazón de cada uno; y ningún ser humano puede saber que siente el corazón de otro. El único ser capaz de tener ese conocimiento es dios.²³

4.11 LA PENA COMO MAL

La pena es un mal duro para el delincuente, implica desde el punto de vista material, una severa intromisión de Estado en los derechos de los

²² Beccaria Bonesana, Cesar... Óp. Cit, Págs. 82-83.

²³ Ibídem, P. 30.

ciudadanos, una disminución de sus bienes jurídicos o una grave perturbación en su libre goce. Este carácter no depende de que la pena sea efectivamente vivenciada como tal por el delincuente, si no de que simbólicamente la intromisión coactiva del Estado en sus derechos represente un mal.

Cualquiera que sea el objeto final por el cual se establece y se aplica la pena, constituye un componente esencial de la razón por lo que se recurre a ella el colocar a sus destinatarios en una situación desagradable, o para decirlo crudamente, el someterlos a algún sufrimiento.

El sufrimiento que la pena implica es un efecto intencional del acto de recurrir a ella ya sea que se lo persiga como fin o como medio para otro fin.

Por el contrario, el sufrimiento de las personas sujetas a las llamadas medidas de seguridad, en tanto también implican privaciones o restricciones en el goce de bienes jurídicos, es una consecuencia necesaria pero no buscada, cuya función no está relacionada con tal sufrimiento. En cambio en la pena las modificaciones afectarían radicalmente la razón misma de recurrir a ella.

La pena es jurídicamente un mal, y no se puede dejar de serlo porque no se puede ofrecer un premio al delincuente futuro. Por eso, la primera característica distintiva de la pena reside en que es una manifestación de la coacción estatal que, en primer lugar, persigue ocasionar un mal a quien la padece. Toda vez que el mal-pena responde al mal-delito, ósea que se le devuelve al autor de un mal por causa de su conducta punible.

Algunos autores consideran a la pena como la retribución de un mal. Esto es exacto ya que la pena se aplica como consecuencia de un delito a quien se considera su autor, y la observación es válida tanto para quienes quieren fundar la pena en relación a una ecuación de justicia que se perfecciona con la simple imposición.

A quienes legitiman la pena sobre la base de un propósito de prevención especial o general, no pueden negar que la pena constituye un mal que se devuelve al delincuente, aunque mediante la imposición de un mal.²⁴

4.12 LA PENA COMO CASTIGO

Con lo anterior expuesto, están ya resumidos los elementos que caracterizan a la pena como castigo. Desde el punto de vista material, la pena constituye un castigo por que implica una intervención deseada en los bienes jurídicos vitales de quien debe padecerla, por lo tanto es la disminución o perturbación en el goce de un bien jurídico. La pena sigue siendo un castigo aunque se conciba al servicio de la prevención de los delitos.

“Para que un castigo sea justo, es preciso que sea proporcionado al delito, y que sea tal, que el mismo criminal conozca, que ha merecido la pena que se le impone.”²⁵

Por lo tanto es de definirse que hay castigo puesto que ha existido una violación a la ley.

4.13 FIN DE LAS PENAS

Se puede explicar que el fin de las penas no es deshacer un delito ya cometido, ya que eso sería imposible de lograr.

Las penas son las legítimas consecuencias de los delitos. Nadie puede ser penado sin haber cometido un delito.

²⁴ Núñez, Toribio, **“Ciencia Social Según Los Principios de Bentham”** Editorial Madrid, Madrid España 1835, P. 161.

²⁵ Beccaria Bonesana, Cesar... Óp. Cit., P. 45.

Entonces, el fin de las penas es lograr que el individuo que cometió un delito, no vuelva a cometerlo, y tratar que los ciudadanos no cometiesen delitos.

Hay diferentes formas de penar al reo; y se buscará la menos dolorosa para el cuerpo del reo, y la que haga una impresión más eficaz y durable sobre los ánimos de los hombres.²⁶

²⁶ **ídem.**

CAPITULO QUINTO

ANTECEDENTES CONCEPTUALES DE LA PENA DE MUERTE

5.1 CONCEPTO DE PENA DE MUERTE

La pena de muerte “es la sanción jurídica capital, la más rigurosa de todas, consiste en quitar de la vida a un condenado mediante los procedimientos y órganos de ejecución establecidos por el órgano jurídico que la instituye”.¹

Por sus caracteres esenciales se puede definir como:

1.- Destructiva, en cuanto al eliminar de modo radical e inmediato la existencia humana.

2.- Irreparable, en cuanto a su aplicación, en el proceso de ser injusta, ya que impide toda posterior reparación.

3.- Rígida, toda vez que no puede ser graduada, ni condicionada, ni dividida.

Pena capital- pena de muerte.

Pena de muerte es "Sanción penal que ordena la privación de la vida al delincuente. Ejecución que tiene muchas variantes, pero en común deben matar a quien se aplique".²

Para Ignacio Villalobos la pena de muerte o pena capital es "la privación de la vida o supresión radical de los delincuentes que se considera que son incorregibles y altamente peligrosos".³

¹ **Enciclopedia Jurídica Omeba**, Juan Carlos Smith, Buenos Aires 1973, P. 973.

² Díaz de León, Marco Antonio, "**Diccionario de Derecho procesal penal**", Porrúa México, 1989, Tomo II, P. 426.

³ Villalobos, Ignacio... Óp. Cit., P. 542.

Por lo tanto se concluye que la pena de muerte es la eliminación definitiva de los delincuentes que han demostrado ser incorregibles y por lo tanto un grave peligro para la sociedad.

5.2 CORRIENTES ABOLICIONISTAS.

Existen también algunos pensadores que no justifican el restablecimiento de la pena de muerte, aun cuando no se pueda decir que son abolicionistas propiamente dicho.

Acerca de la pena de muerte, **Castellanos Tena** manifiesta que "...Revela la práctica que no sirve de ejemplo para quienes no han delinquido, pues en los lugares donde existe sigue delinquiéndose...Además es sabido que muchos condenados a muerte han presenciado anteriores ejecuciones..."⁴

Mariano Ruiz Funes, también se pronuncia en contra de la pena de muerte, al expresar que "la aplicación de la pena de muerte no termina con su crueldad cuando se extingue la vida de quien fue condenado, pretende también causarle daño moral, que sobreviva su mera memoria y el recuerdo que pueda quedar de él en la conciencia delictiva. Además infringirle la muerte, se le castiga con la infamia".⁵

Francisco González de la Vega, se pronuncia también en contra de la pena de muerte y dice que "...México presenta, por desgracia, una tradición sanguinaria; se mata por motivos políticos, sociales, religiosos, pasionales, y aun por el puro placer de matar; la ley fuga, ejecución ilegal de presuntos delincuentes, es otra manifestación de la bárbara costumbre; las convulsiones políticas mexicanas se han distinguido por el exceso en el derramamiento de sangre..."⁶

⁴ Castellanos Tena; Fernando...Óp. Cit., P. 336.

⁵ Ruiz Funes, Mariano, "**Actualidad de la Venganza**", Editorial Lozada, Buenos Aires, 1994, P. 102

⁶ González de la Vega Francisco, citado por Castellanos Tena...Óp. cit.335.

Por su parte Sebastián Soler, manifiesta que "no es exacto afirmar que la introducción de la pena de muerte disminuye la criminalidad, ni que en estados abolicionistas la criminalidad sea menor que en los demás. Las variaciones en la criminalidad no son explicables por su relación con la severidad de las penas, el asunto es mucho más complejo. En realidad debe observarse que quienes apoyan la aplicación de la pena de muerte por la función intimidante, no comprueban su hecho, sino que opinan según su parecer, dando por establecido una serie de necesidades genéricas y latentes, que autorizan al estado a destruir al individuo".⁷

Raúl Carranca y Trujillo, dice que "...la pena de muerte es en México radicalmente injusta e inmoral, porque en México el contingente de delincuentes que estarán amenazados de condena judicial de muerte se compone, en su gran generalidad, de hombres económica y culturalmente inferiorizados; los demás delincuentes, por su condición económica o social superior, no llegan jamás a sufrir proceso y menos llegarían a sufrir la irreparable pena; pero además el delincuente de estas otras clases sociales delinque contra la propiedad y solo por raras excepciones, contra la vida e integridad personales, y...no tendría jamás como consecuencia la pena de muerte. Por lo tanto, esta pena se aplicaría casi exclusivamente a hombres humildes; hombres que son delincuentes porque son víctimas del abandono en que hasta hoy han vivido por parte del Estado y la sociedad, víctimas de la incultura, de la desigualdad y miseria económica, de la deformación moral de los hogares en que se desarrollaron, mal alimentados y tarados por herencia alcohólica y degenerados por la depauperación. El Estado y la sociedad entera son los principales culpables de esto, y en vez de la escuela, de la solidaridad social que los adapte a una vida humana y digna y de elevación de su nivel

⁷ Castellanos tena; Fernando... Óp. Cit., P. 364.

económico, que borre para siempre su inferioridad ancestral, el Estado optara lindamente por suprimirlos...”⁸

Actualmente lo anterior se desprende para **Castellanos Tena**, que la pena de muerte es ejemplar para los lugares donde se sigue delinquiriendo, ya que es allí donde se demuestra que no hay real intimidación, sino que la única amenaza es para con la vida y contra esa se esgrimen los más altos valores humanitarios. Tampoco podemos decir que no intimida, pero también debemos reconocer que si anteriores delincuentes presenciaron penas de muerte y continúan delinquiriendo, es solo una demostración que son incorregibles.

Ignacio Villalobos “alega que muchos han presenciado de una ejecución o tuvieron noticias de ellas no significa que la intimidación y la ejemplaridad no son eficaces en forma absoluta hasta el grado de impedir seguramente y en todos los casos la comisión de nuevos delitos”.⁹

Para Mariano Ruiz Funes, se propone que la pena de muerte es cruel e infamante. ”.¹⁰

En cuanto a la afirmación de **Sebastián Soler** que no es exacto afirmar que la disminución de la pena de muerte disminuye la criminalidad, podemos agregar que "si se ha repetido también que si se conoce el número de los que han delinquido a pesar de la conminación mortal, se ignora el de aquellos cuya abstención se ha logrado, hecho este estudio de esta objeción cifrada en el aserto de que la muerte no intimida, sin repetir que el fin primordial de esa pena es la eliminación de los sujetos incorregibles y excepcionalmente peligrosos, y la intimidación y ejemplaridad tiene aun en su real existencia, una importancia secundaria.

⁸ Carranca y Trujillo, Raúl...Óp. Cit., P. 726.

⁹ Villalobos, Ignacio... Óp. Cit., P. 549.

¹⁰ Mariano, Ruiz Funes, Citado por Villalobos, Ignacio...Op.Cit. Págs. 550, 551.

5.3 CORRIENTES QUE LA JUSTIFICAN.

Desde la antigüedad, si bien es sabido sobre la existencia de la pena de muerte, no se sabe que se hayan suscitado polémicas doctrinarias al respecto, es decir, en torno a su necesidad o licitud.

Posiblemente **fue PLATON** quien inicio una teoría sobre ello, ya que justifico la pena de muerte como medio político para eliminar de la sociedad a un elemento nocivo y pernicioso y sostiene que "...En cuanto aquellos cuyo cuerpo está mal constituido se les dejara morir y se les castigara con la muerte, aquellos otros cuya alma sea mala e incorregible. Es lo mejor que se puede hacer por ello y por el Estado".¹¹

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

Lucio Anneo Séneca, gran exponente de la literatura latina y gran representante del estoicismo ecléctico, con su obra "DE IRA", para él, los criminales son considerados como el resultante de un conjunto de anomalías mentales y biológicas, cuya eliminación sólo es posible conseguir mediante la muerte. Decía el autor: " y que reserve el último, de tal forma que nadie muera si no aquel cuya muerte es para el mismo un beneficio".¹²

Santo Tomas de Aquino, en su máxima obra "La suma teológica" (parte II, cap. 2, párrafo 64) sostiene que "todo poder correctivo y sancionatorio proviene de Dios, quien lo delega a la sociedad de hombres; por lo cual el poder público está facultado como representante divino, para imponer toda clase de sanciones jurídicas debidamente instituidas con el

¹¹ Platón, "**diálogos**", UNAM_SEP1a Reimpresión, México 1988, P. 489.

¹² Seneca, Lucio Anneo, "**Obras Completas**" Editorial Aguilar, México 1966, P.51

objeto de defender la salud de la sociedad. De la misma manera que es conveniente y lícito amputar un miembro putrefacto para salvar la salud del resto del cuerpo, de la misma manera lo es también eliminar al criminal pervertido mediante la pena de muerte para salvar al resto de la sociedad”.¹³

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

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

Así que se puede inferir, la pena de muerte para algunos es lícita porque la sociedad la utiliza como medio de conservación; insustituible porque es ejemplar como ninguna otra pena; para otros es necesaria porque constituye un medio de legítima defensa para la sociedad; nosotros estamos de acuerdo en que la pena de muerte es eliminatoria y selectiva, así como intimidatorio y justa pero sobre todo necesaria.

Cesar Beccaria, deliberadamente se ha querido dejar para el final de este capítulo, por la siguiente razón; hemos visto que la gran mayoría de los

¹³ Aquino Santo Tomas de, “**Suma Teológica**” Editorial Católica, Madrid 1978, Tomo III, Pp. 448,449.

autores, maestros, estudiantes se refieren a él cómo abolicionista de la pena de muerte, lo cual consideramos un error, ya que en su tratado "De los delitos y de las Penas" y al principio del estudio de La pena de muerte escribe.

"Esta inútil prodigalidad de suplicios, que nunca ha conseguido hacer mejores los hombres, me ha obligado a examinar si es la muerte verdaderamente útil y justa en un gobierno bien organizado..."¹⁴

El gran pensador prosigue diciendo que ningún hombre tiene derecho a matar cruelmente a sus semejantes y que la pena de muerte no es un derecho; añadiendo con claridad que "Por solo dos motivos puede creerse necesaria la muerte de un ciudadano. El primero, cuando aun privado de libertad, tenga tales relaciones y tal poder, que interese a la seguridad de la nación": ¹⁵y prosigue ... "no veo yo necesidad alguna de destruir a un ciudadano, a menos que su muerte fuese el verdadero y único freno que contuviese a otros, y los separe de cometer delitos: segundo motivo por que puede creer justa y necesaria la muerte de un ciudadano."¹⁶

A modo puede verse visiblemente al ilustre humanista no puede bajo ningún concepto considerársele como abolicionista de la pena de muerte, en todo caso la limita a ser aplicada en casos determinados, pero no obstante toma los principios de incorregibilidad y peligrosidad para la necesidad de la imposición de la pena, asimismo podemos ver que para Beccaria la pena de muerte también tiene efectos intimidatorios y de ejemplaridad.

También se puede conceptualizar a la pena de muerte como: La consecuencia jurídica que tiene como resultado la muerte del delincuente, impuesta por el Estado y derivada de su conducta antisocial repetida, peligrosa e incorregible

¹⁴ Beccaria Bonesana, Cesar... Óp. Cit. Pág. 116.

¹⁵ ibídem, P.118

¹⁶ ibídem, P.119.

Por lo tanto se denota que la Pena de Muerte es el castigo legalmente impuesto por el Estado al delincuente incorregible y altamente peligroso, para conservar el orden jurídico y social que consiste en privarle de la vida, por la gravedad del delito que cometió y con el objeto de que éste tipo de delito no se siga cometiendo.

5.4 ASPECTOS FILOSOFICOS DE LA PENA DE MUERTE

Algunos consideran que el hombre es esencialmente bueno y que, dotado de oportunidades, se desarrollaría como una buena persona. Otros conciben que el hombre es esencialmente malo y creen que debe ser controlado para su propia protección y la existencia de una sociedad ordenada.

Para los primeros, la libertad es esencial como medio del desarrollo integral del hombre. Para los últimos la libertad solo traerá las debilidades básicas, el egoísmo y la ambición inherente al hombre, quien por ende debe ser disciplinado y controlador de sus instintos más básicos.

Todas aquellas cualidades que determinan quienes somos, también son en parte, las que causan nuestra capacidad de cometer crímenes. Herencia y ambiente, la interacción del individuo y la sociedad, la totalidad de las experiencias humanas y su naturaleza humana, hacen de tales elementos la base para el origen del crimen. Ninguno de estos elementos por si solos pueden darnos la respuesta para prevenir efectivamente las conductas antisociales, especialmente aquellas que llevan al individuo a cometer un delito (el cual puede ser grave como el secuestro, homicidio o violación)

Desde la antigüedad, si bien es sabido sobre la existencia de la pena de muerte, no se sabe que se hayan suscitado polémicamente doctrinarias al respecto, es decir, en torno a su necesidad o licitud.

Como ya lo señalamos anteriormente **Platón** fue quien inició una teoría sobre ello, Platón justificó la pena de muerte como medio político para eliminar de la sociedad aun elemento nocivo y pernicioso, y sostiene que: En cuanto aquellos cuyo cuerpo está mal constituido, se les dejará morir y se castigará con la muerte, a aquellos otros cuya alma sea naturalmente mala e incorregible se les castigara. Es lo mejor que puede hacerse por ellos y por el estado.”¹⁷

Platón, considera que el delincuente es incorregible por ser un enfermo anímico incurable y que por lo mismo constituye el germen de perturbaciones y aberraciones de otros hombres, la vida no es una situación ideal y la muerte es el recurso que existe para solucionar socialmente el problema.

Como ya se menciona anteriormente, **Tomas de Aquino** en su máxima obra la suma teológica (parte2, capítulo II, párrafo 64) sostiene que todo el poder correctivo y sancionador proviene de Dios, quien lo delega a la sociedad de los hombres; por lo cual el poder público está facultado como representante divino, para imponer toda clase de sanciones jurídicas debidamente instituidas con el objeto de defender la salud de la sociedad. De la misma manera que es conveniente y lícito amputar un miembro putrefacto para salvar la salud del resto del cuerpo, de la misma manera lo es también eliminar al criminal perverso mediante la pena de muerte para salvar al resto de la sociedad.¹⁸

Por lo tanto podemos inferir que la pena de muerte es lícita por que la sociedad la ha utilizado como medio de conservación, insustituible que puede ser ejemplar como ninguna otra pena; asimismo considero que es necesario porque constituye un medio de legitimidad de defensa para la sociedad.

¹⁷ Platón, “diálogos”, Óp. Cit., P. 489.

¹⁸ Aquino Santo Tomas de, “**Suma Teológica**” Óp. Cit., Pp. 448,449.

5.5 PENA DE MUERTE EN EL AMBITO INTERNACIONAL

“La orientación generalizada de los organismos internacionales es claramente contraria a la pena de muerte. Algunos lo han entendido como violatoria a los derechos humanos. En este sentido se formo amnistía internacional, que además rechaza la pena de muerte de manera radical...”¹⁹

“En 2008 se tuvo noticia de al menos 2.390 ejecuciones en 25 países, y se calcula que al menos 8.864 personas fueron condenadas a muerte en 52 países de todo el mundo. Estas cifras son estimaciones mínimas; las cifras reales son, sin duda, mucho más elevadas.

Siguiendo la tendencia de años anteriores, en 2008 **China, Irán, Arabia Saudí, Pakistán y Estados Unidos** fueron los cinco Estados con la cifra más elevada de ejecuciones. Entre los cinco sumaban un 93 por ciento de las ejecuciones en todo el mundo.

En **China**, al menos 1.718 personas fueron ejecutadas y al menos 7.003 fueron condenadas a muerte en 2008. La constante negativa de las autoridades chinas a hacer pública la información sobre el uso de la pena capital hace que, en China, la pena de muerte siga envuelta en el secreto.

En **China**, las personas que se enfrentan a delitos punibles con la muerte no son juzgadas en juicios justos. Entre los defectos de que adolecen los procesos judiciales se encuentran la falta de acceso inmediato a un abogado, la ausencia de la presunción de inocencia, las injerencias políticas en el poder judicial y la negativa a excluir las pruebas y declaraciones obtenidas mediante tortura. En la práctica, las autoridades chinas, amparándose en el secreto de Estado, siguen privando a los presuntos delincuentes del acceso a asistencia letrada. Desde que, el 1 de enero de 2007, el Tribunal Supremo Popular volvió a asumir el poder de revisar todas

¹⁹ Díaz Aranda, Enrique et al. Óp. Cit., P. 49

las condenas de muerte, las autoridades han venido informando sobre una reducción en el número de estas condenas. Según un alto funcionario del Tribunal Supremo Popular, éste anuló aproximadamente un 15 por ciento de las condenas de muerte impuestas por los tribunales en la primera mitad de 2008. Sin embargo, las estadísticas sobre condenas de muerte y ejecuciones siguen siendo secreto de Estado, por lo que a los observadores externos les resulta imposible verificar esta afirmación.

En 2008, **Irán** ejecutó al menos a 346 personas, **Arabia Saudita** 102 y **Pakistán** a 36. En todos estos casos, las cifras son estimaciones mínimas. En **Estados Unidos**, donde la información sí es pública, se llevaron a cabo 37 ejecuciones en 9 estados.

Al igual que en años anteriores, se dictaron numerosas condenas de muerte en juicios que no cumplieron las normas internacionalmente reconocidas de juicios justos.

Entre los métodos utilizados para ejecutar a personas en 2008 se encontraban la decapitación, la electrocución, el ahorcamiento, la inyección letal, el arma de fuego y la lapidación.

En 2008, **Irán** ejecutó a ocho personas que eran menores de 18 años en el momento de cometerse el delito, lo que constituye una flagrante violación del derecho internacional. Irán fue el único país que llevó a cabo este tipo de ejecuciones el pasado año”.²⁰

²⁰ <http://www.es.amnesty.org/temas/pena-de-muerte/>

En el análisis de las respuestas recibidas, estas se clasificaron en:

a) abolicionistas, las que no proveen la pena de muerte en sus legislaciones ni para los delitos comunes ni para los militares,

b) abolicionistas de facto, los que mantienen la pena de muerte en delitos comunes pero no han ejecutado a nadie durante los últimos años, cuando menos y

c) retencionistas, los que la pena de muerte está vigente y en los que ha habido ejecuciones.

Los resultados finales de la quinta encuesta quedaron de la siguiente forma:

Retencionistas 92

Totalmente abolicionistas 56

Abolicionistas para los delitos comunes únicamente 14

Abolicionistas de facto 28

Puesto que se puede ver es mucho mayor el número de países retencionistas de la pena de muerte, a los cuales se les pueden sumar los abolicionistas de facto y los abolicionistas para los delitos comunes únicamente, pues en los países que se encuentran en los dos últimos casos, se encuentra contemplada y vigente la pena capital; de lo anterior no se puede deducir a la luz de la sana razón, sin vicios ni apasionamientos y basados en la tendencia de dejarnos llevar por la experiencia de otros países, y aun cuando nuestra realidad sea distinta a la de aquellos, que no pueden estar equivocados la gran mayoría de los países, sobre todo los países desarrollados del mundo, pues si bien en cuanto que estos han decidido

abolirla, es porque sus habitantes han alcanzado el grado de suficiente cultura por lo que ya no es necesario la pena de muerte.²¹

5.6 PAISES RETENCIONISTAS.

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

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

²¹ <http://www.es.amnesty.org>

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

Popular)
(Corea del
Norte)

Fuente: Amnistía Internacional²²

5.7 PENA DE MUERTE EN MEXICO EN LOS ÚLTIMOS AÑOS.

“En los últimos años se ha incrementado la realización de delitos en México, que genera, inseguridad, temor, indignación, coraje y deseos de venganza de la sociedad mexicana, que reclama a las autoridades su intervención efectiva para prevenir delitos y sancionar a los delincuentes”

“En particular delitos graves como el secuestra, homicidio calificado y violación esto ha provocado un aumento en la corriente de opinión a favor de la pena de muerte, postura que actualmente aparece en contra del sustento jurídico constitucional...”²³

Con todo lo anterior se debe Interpretar correctamente el llamado del pueblo es indispensable para adoptar las medidas necesarias o adecuadas para solucionar el problema y que con base a esta tesis, sea reimplantada la pena de muerte en nuestro precepto constitucional.

5.8 EL INCREMENTO DE LOS ÍNDICES DE CRIMINALIDAD EN NUESTRO PAÍS PARTICULARMENTE EN DELITOS COMO EL SECUESTRO.

El aumento de los índices de criminalidad en nuestro país particularmente en delitos como el secuestro, sin que a la fecha las autoridades judiciales apliquen las leyes correctamente y si se aplican los

²² <http://amnistyusa.org>

²³ Díaz Aranda, Enrique et al, Óp. Cit., P., 65.

delincuentes ya no tienen temor a las normas jurídicas implantadas en nuestras leyes.

Un ejemplo de estos delitos son el caso martí, el homicidio de mujeres en ciudad Juárez, el narco, la mara salva trucha e infinidad de delitos que podemos mencionar, todos ellos representan una amenaza potencial a la seguridad del país, son los brotes de nuestra alta descomposición de la seguridad publica en México.

Igualmente podemos mencionar que en el 2004 ocurrió el linchamiento en Tlàhuac, D.F. en donde agentes de la AFI fueron golpeados y luego quemados en gasolina, esto es otro ejemplo de la manifestación del pueblo mexicano en la incertidumbre de la falta de una pena mayor para los delincuentes y la falta de acción de las autoridades.

Por supuesto que las familias afectadas de este tipo de delitos exigen al gobierno de manera desesperada que el poder judicial sancione con la pena máxima que es la pena capital, sin que a la fecha se les oiga sus peticiones.

5.9 PUNTOS DE VISTA DE POR QUE SE DEBE IMPLANTAR LA PENA DE MUERTE.

1.- El argumento más fuerte aducido por quienes defienden la instauración de la pena de muerte es relativo a que esta pena tiene como ejemplaridad, un alto valor disuasivo o inhibitorio; por lo tanto tiene una gran fuerza preventiva, o sea con dicha pena se evitaría la comisión de nuevos delitos.

2.- Otro argumento muy defendido a favor de la pena de muerte es el referente a que su regulación es necesaria para la defensa de la sociedad, o sea que las sociedades tienen derecho a defenderse de aquellas personas

que lesionan la seguridad y la vida de las personas, eliminando de la sociedad al sujeto inadaptable para la mejor convivencia de esta.

Aquí se refleja el deseo de tranquilidad con un toque de legalidad, las sociedades tienen derecho a que se les haga justicia, a que se les proteja sus intereses y las autoridades tiene el deber de garantizar ese derecho, es de notarse que el legislador pone las penas menos graves cuando en realidad se deben implantar penas máximas como el de la pena de muerte.

3.- también suele argumentarse que la pena de muerte es mas humanitaria que la cadena perpetúa y cuesta menos que esta última.

4.- se dice que la pena de muerte es una retribución justa pues paga mal por mal.

Al razonar sobre la pena de muerte y el mal que causan los delincuentes a sus víctimas los partidarios de la pena de muerte aducen que al condenado a la pena de muerte se le sentencio después de un proceso imparcial durante el cual contó con todas y cada una de las oportunidades para defenderse y agoto todos sus recursos legales.

5.- Se afirma también que la pena de muerte es útil con la utilidad de la pena de muerte, Voltaire “Es evidente que veinte ladrones vigorosos condenados a trabajar en obras publicas todo el curso de sus vidas es útil para el estado” y en la actualidad Barbero Santos manifiesta “que la fundamentación utilitaria de la pena de muerte conduce a la equiparación del hombre como un mal dañino”.²⁴

²⁴ <http://biblioteca.gdl.up.mx/acervob.nsf/17BBCF5BD6E9>

5.10 EL ESTADO TIENE LA OBLIGACION DE IMPONER LA PENA DE MUERTE.

El estado tiene el derecho de imponer la pena de muerte ya que el estado de derecho se define esencialmente por las garantías que brinda al proteger los derechos humanos. Su delego de derechos es el respeto estricto de tales derechos. En este sentido el ser humano constituye el eje fundamental de estado es por ello que delega la facultad de juzgar y en la actualidad dentro de sus funciones de juzgador se le pide que implante la pena de muerte para proteger a la sociedad de los delincuentes que cometen delitos graves como el secuestro.²⁵

5.11 PROBLEMÁTICA DE LA PENA DE MUERTE EN MEXICO.

Para nadie es secreto que en este tiempo se ha incrementado la realización de delitos de México, lo que genera en ciertas partes del país altos índices de inseguridad así como un clima de indignación de la población, acompañado de deseos de justicia.

En particular delitos graves como el secuestro, han provocado un aumento en la corriente de opinión sobre la implantación de la pena de muerte en México.

Así el alarmante incremento de la criminalidad en nuestro país, sin la reimplantación de la pena de muerte al precepto constitucional.

El panorama no es nada alentador, puesto que la justicia penal se ha venido deteriorando hasta caer en una gran crisis.²⁶

²⁵ Díaz Aranda, Enrique et al. Óp. Cit., P., 42.

²⁶ ibídem, P., 46.

5.12 ARGUMENTOS CRIMINOLOGICOS.

La pena de muerte no solo se puede atacar desde el punto de vista histórico o filosófico sino también desde el punto de vista criminológico, puesto que en los países que se aplica, se observa una tendencia discriminatoria.²⁷

5.13 COSTOS.

Generalmente se piensa que la pena de muerte solo cuesta el valor de los cartuchos para el fusil o de la sustancia mortal empleada en la inyección o del voltaje utilizado para activar la silla eléctrica. Sin embargo la pena de muerte requiere un largo y costoso procedimiento judicial cuya finalidad es evitar que los sujetos inocentes sean ejecutados a lo cual se debe sumar los numerosos costos de las prisiones en donde deben de ser reclusos los condenados a la pena capital.

En Estados Unidos de Norte América se ha tenido que crear una estancia judicial especial en la que se ventilan exclusivamente casos de pena de muerte a la tres instancias de nivel estatal y a las tres de nivel federal se suma una cuarta conformada por funcionarios judiciales altamente especializados cuyos salarios son muy elevados.²⁸

5.14 EFICACIA.

En México el incremento de las penas privativas de libertad no ha conseguido disminuir la comisión de los delitos por ello se piensa que la pena de muerte puede ser eficaz solo en delitos graves como el secuestro, con la modalidad de reincidencia.

²⁷ *Ibidem.*, P., 83.

²⁸ *Ibidem* P., 87,88.

La razón por la cual el incremento de la pena mínima no tiene como resultado la menor comisión del delito ya que se encuentra en la expectativa del delincuente quien parte de la idea de que no será detenido, en otras palabras existe gran impunidad en México.²⁹

²⁹ *Ibidem*, P., 89.

CAPITULO SEXTO

REINCIDENCIA

6.1 NATURALEZA JURIDICA DE LA REINCIDENCIA EN LA PENA DE MUERTE.

Una efímera narración histórica, ya que así como consta un criterio conforme en las legislaciones acerca de la mayor punibilidad del reincidente, así también hay una constante histórica similar que revela el sentir multitudinario permanente respecto al relativo acrecentamiento de la pena.

Los poblados más antiguos o menos ilustrados desconocían a menudo la reincidencia, no solo porque normalmente la pena de muerte era normalmente aplicada, sino también por la casi impedimento de reconocer, cuando no se sancionaba con dicha pena, a los sujetos precedentemente castigados. Esta última dificultad fue inclinada en muchos pueblos mediante marcas o mutilaciones corporales plasmadas sobre el delincuente. Hoy como sabemos tal medio de tipificación y reconocimiento de criminales viene irreprochablemente sustituido por los citados registros penales.

No obstante desde casi los brotes de la reincidencia ha sido prevista y sancionada en sentido muy parecido al actual.

Celebradísima es la disposición de Manù en el Manava Dharma Sastra indio: “El rey castigaba primero con la simple amonestación, después con severos reproches, la tercera vez con la multa, finalmente con la pena corporal”, “Cuando tampoco con castigos corporales el rey consiga frenar a los culpables, le aplicara las cuatro penas de una vez”. Un modelo de esto era el

delito de hurto ya que se establecía el corte de dos dedos la primera vez, la amputación de un pie y una mano la segunda, la tercera vez la muerte.¹

Igualmente en china, una vez atemperada la originaria severidad penal que hacía imposible corporalmente la repetición delictiva, se conoció la reincidencia. Manzini nos dice que según la obra Tu-soe-tun-tien, el emperador Sciun (2285 a. de c.) requería la pena de muerte para los delitos premeditados y para los cometidos en reincidencia.²

De equivalente carácter los persas según Herodoto, tenía en cuenta los antecedentes penales de reo para la escala de la pena.

En el Derecho Hebreo los delitos punibles con azotes se penaban, en caso de reincidencia, como un condimento de cadena perpetúa tan dura que en contexto era una muerte indirecta.

Levítico en el capítulo XXVI relata la violencia celestial, amenazando con castigos cada vez peores la permanencia en el mal. Es de gran valor retomar este pasaje de la biblia porque de ahí se sacan las subsiguientes características:

- 1.- recoge la reincidencia después de la explicación “si después de esto (castigo) no me obedecéis toda vía”...;
- 2.- las penas aumentan enormemente después de cada recaída en el mal;
- 3.- Sanciona la reincidencia

¹ Martínez de Zamora, Antonio, “**La Reincidencia**” Editorial Universidad de Murcia, España 1971, P., 17.

² Manzini, Vincenzo, **La recidiva nella sociologia, nella legislazione e nella scienza del diritto penale**, Publicado por Casa librería “fratelli Cammelli”, 1899 procedente de la Universidad de Harvard, digitalizado el 22 de febrero del 2008., P., 127.

4.- el fundamento de la agravación de la pena por reincidencia se encuentra en la oposición y persistente desobediencia de los preceptos de la divinidad. Y, por lo tanto, la divinidad misma.³

Entre los Griegos, tanto Platón, como Aristóteles ostentan una noción bastante clara de la reincidencia como causa de la agravación de la pena. El Fethà Neghest, subrayó en el año 325 d.c. por diversos sabidos elegidos entre los obispos congregados en Nicea para combatir la herejía según la bibliografía de Manzini, conoció de la reincidencia específica en determinados delitos, como el hurto y el falso testimonio. También fue sancionada la reincidencia, aun limitante en el derecho musulmán y en el Corán.⁴

En el derecho romano la reincidencia puede sintetizarse, mencionando sus apuntes característicos más sobresalientes que son los siguientes:

1.- En Roma se tenía en cuenta, sobre todo, la reincidencia específica, especialmente limitada a la hipótesis de identidad de delitos;

2.- la reincidencia genérica era, como máximo y solo para los delitos en los que ello fuera posible, un criterio de agravación atribuido al arbitrio de juez. Además no se daba el perdón.

3.- no existía una exacta distinción entre reincidencia y concurso de delitos;

4.- no constaba un principio general de la reincidencia como circunstancia agravante, ni una norma fija de agravación.

5.- se justificaba el aumento de la pena para el reincidente en la insuficiencia de la pena anterior.

Encima el derecho canónico, no poseía un concepto general de reincidencia ni un término técnico para expresarlo, y aparte de la confusión

³. Martínez de Zamora, Antonio, Óp. Cit., P., 17.

⁴ Manzini, Vincenzo... Óp. Cit. Pág. 129.

entre pecado y delito y entre reincidencia, considera esta agravante en determinados delitos, como la herejía y el concubinato.

En el Derecho Germánico era prácticamente ignorada la reincidencia solo las leyes de Carlo magno sancionaban la específica, limitadamente esto en cuanto al delito de hurto. También carolina de Carlos V castigaba el tercer hurto con la pena de muerte.

La contribución italiana a la reincidencia ha sido considerable y lo sigue siendo hasta nuestros días, ya que un italiano elaboro por primera vez una efectiva teoría científica de la reincidencia.

En el dominio real de España se decía que “si no hubiere de que lo pechar, pierda lo que hubiere y córtenle las orejas; y esto sea por el primer furto; e si furta otra vez muera por ello”.

En términos generales la reincidencia agrava las penas, y algunos casos se dejaba la fijación de esta agravación al arbitrio del juez, haciendo doble la cantidad objeto de multa en las pecuniarias, y más severas las corporales y para la mayoría de delitos se aplicaba la pena de muerte.⁵

6.2 REINCIDENCIA

. En los hechos esto se traduce en una mayor mano dura con los delincuentes reincidentes, a quienes se les niega todo Derecho en los casos en que han sido condenados por más de un delito.

La reincidencia es uno de esos conceptos que dentro del discurso penal tradicional parecería estar más allá de toda controversia y que salvo las diferencias acerca de sus especies y alcances es un capítulo obligado de casi la totalidad de las leyes penales actuales.

⁵ Martínez de Zamora, Antonio, Óp. Cit., P.,18,19

Con sus variaciones (real o ficta, específica o genérica) básicamente se define a la reincidencia como la recaída en el delito dentro de un período relativo de tiempo tras otra sentencia condenatoria.

Cualquiera sea su explicación, resulta evidente que es una consecuencia agravatoria de la situación de una persona sometida a un juicio penal actual, derivada de la circunstancia de que esta persona ya ha sido condenada con anterioridad por otro delito.

Básicamente se define a la reincidencia como la recaída en el delito dentro de un período relativo de tiempo- tras otra sentencia condenatoria.

Se sigue que la declaración de reincidente es derivación necesaria de una condena anterior que, de este modo, es actualizada en la posterior para agravar la situación actual de esa persona. Así esa condena anterior es nuevamente puesta en la cuenta del sometido a la segunda.

6.3 CONCEPTO DE REINCIDENCIA

Reincidencia., (De reincidir, volver a caer en una falta o delito.)

El concepto de reincidencia es manejado en el ámbito jurídico-penal para señalar un volver o repetición de un hecho ilícito que generalmente tiene un significado considerable relacionado al de peligrosidad: un reincidente es más peligroso que una persona que por primera vez haya trasgredido el orden jurídico penal.⁶

Sin embargo, para la criminología el concepto de reincidencia, significa una etapa más de un proceso individual y estructural más complejo y que se denomina estereotipo y estigma: concepto que se vincula al de peligrosidad.

Por lo tanto el concepto de reincidencia para la criminología es similar al de que se da en el ámbito jurídico.

⁶ Diccionario Jurídico Mexicano Óp. cit., P. 2766

6.4 REINCIDENCIA PARA LA CRIMINOLOGÍA

“Para la criminología positivista el concepto de reincidencia presente las siguientes características:

- a) Se circunscribe a los casos de delincuentes.
- b) En términos de control social, la reincidencia significa mayor peligrosidad criminal.
- c) El paradigma manejado para explicar ideológicamente la reincidencia es de facto: es decir, aquél que acepta cadenas causales en la conducta humana.
- d) El discurso o discursos manejados son en su mayoría patologistas provenientes de diferentes disciplinas científicas: antropología, medicina, psicología, pedagogía, sociología, etc.
- e) El concepto de reincidencia se aplica en dictámenes clínicos como apoyo a la impartición de la justicia penal y como orientación a las políticas de ejecución penal.
- f) La ideología y los discursos criminológicos-positivistas de la reincidencia se plasman o institucionalizan en el aparato de control del Estado, y, por lo mismo, se manifiestan en sus diferentes políticas que al respecto se emprendan en materia, de prevención y tratamiento del delito.”⁷

6.5 REINCIDENCIA PARA CRIMINOLOGÍA INTERNACIONAL Y LA NUEVA CRIMINOLOGÍA CLÍNICA

“Para la criminología internacional y la nueva criminología clínica, el concepto de reincidencia viene a significar:

- a) Un síntoma individual.

⁷ Ibídem, P. 2767

- b) El concepto se presenta desarticulado del de peligrosidad: al menos no es manejado causalmente como en el caso del positivismo criminológico.
- c) El paradigma es el de la definición; es decir, la reincidencia entendida como un síntoma sociocultural y no causal.
- d) Los discursos manejados para explicar la reincidencia son clínicos internacionalistas; y los propios de las teorías del estereotipo del etiquetamiento y del control.
- e) El concepto se maneja como apoyo a la individualización penal, como también en el momento de la ejecución, pero insistiendo en las circunstancias existenciales y culturales del futuro sentenciado o delincuente.
- f) En general, la política criminológica en relación al concepto de reincidencia va orientado más a la desestigmatización del reincidente.”⁸

De lo hasta aquí expuesto, podemos decir que para la criminología de corte positivista, el concepto de reincidencia tiene un sustento ideológico en el paradigma factico o casual, y se apoya en discursos patologistas nacidos de diferentes disciplinas; ideología y discursos que tienden a estigmatizar al reincidente con la etiqueta de más peligroso.

Para la criminología criminalista y la nueva criminología clínica, aunque sin dejar de todo el supuesto de mayores posibilidades de reincidencia, se inclina más hacia el enfoque sociocultural vinculados a la biografía de cada individuo en particular.

⁸ Pinatel, Jean, **Criminología clínica y modelos, estudios del instituto técnico del la Procuraduría del Distrito Federal**, México 1977. P 77

6.6 REQUISITOS DE LA AGRAVANTE DE REINCIDENCIA SEGÚN ASUA BATARRITA SON LOS SIGUIENTES:

- a) Condena anterior;
- b) Sentencia firme;
- c) No necesidad de condena cumplida;
- d) Comisión de un nuevo delito;
- e) De la misma especie;
- f) No existencia de límite temporal.⁹

6.7 INSUFICIENCIA DE LA EJECUCION DE LA PENA ANTERIOR.

Algunos autores han partido del presupuesto de que la reincidencia reposa en la insuficiencia de la pena anterior para modificar la conducta del sujeto, y han deducido que “eso quiere decir que la pena anterior debe haberse cumplido en una medida relevante” y que “no será posible tener por insuficiente el cumplimiento de la pena anterior cuando el penado no ha sido sometido a un régimen de ejecución penal.”¹⁰

De lo anterior se desprende que el cumplimiento comprende tanto el tiempo que el penado permanece como tal privado de libertad, como también el tiempo que continua cumplimiento en libertad condicional.

⁹ Asúa Batarrita, Adela "**La reincidencia...**" Universidad de Deusto, Bilbao, 1982, p.457

¹⁰ Zaffaroni, *Eugenio Raúl*, **Doctrina Penal; La Reforma Penal en Materia de reincidencia y Condenación Condicional**, Caracas: Monte Ávila Editores, 1984, p. 363

6.8 REINCIDENCIA EN EL MARCO JURIDICO.

La reincidencia se regula dentro de nuestro Código Penal Federal dentro de los siguientes artículos:

[Artículo 20]

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.

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

[Artículo 21]

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 período que no exceda de diez años.

[Artículo 22]

Artículo 22. En las prevenciones de los artículos anteriores se comprenden los casos en que uno solo de los delitos, o todos, queden en cualquier momento de la tentativa, sea cual fuere el carácter con que intervenga el responsable.

[Artículo 23]

Artículo 23. No se aplicarán los artículos anteriores tratándose de delitos políticos y cuando el agente haya sido indultado por ser inocente

Esta regulación dentro de nuestras leyes manifiestan circunstancias que agravan la responsabilidad criminal.

Por todo lo anterior cabe destacar que la reincidencia permite fundar un mayor reproche de culpabilidad respecto de quien ya experimento anteriormente una pena privativa de libertad.

La reincidencia ha sido, en general considerada por el Derecho como un acontecimiento capaz de fundamentar una consecuencia jurídica; el aumento de la pena para el reincidente. Sin duda este particular tratamiento reservado a dichos delincuentes en todas las legislaciones nace y perdura hoy, como reflejo de una necesidad de justicia por los pueblos, y en especial por sus legisladores.

El reincidente resulta más peligroso ya que sin duda se demuestra no fue bastante y como tal, merece una pena mayor, ya que una pena igual sería inútil.

CAPITULO SEPTIMO

EL SECUESTRO

7.1 NATURALEZA JURIDICA DEL SECUESTRO

El secuestro o plagio es una figura delictiva cuyo contenido ha variado de acuerdo con la evolución misma de las sociedades.

“En la época romana, esta entidad jurídica se configuraba en dos formas: una, con el apoderamiento de un hombre libre para venderlo como esclavo, y otra, con la retención o aprehensión de un esclavo con graves perjuicios para su dueño.

La aprobación en un pueblo del establecimiento de la esclavitud cuando se acepta que el hombre puede ser propiedad de otro hombre induce a la envidia la cual se practicará en este terreno de la misma manera que se ejerce sobre todas las cosas inertes que son idóneos de dominio y de las que el hombre puede hacerse dueño y transmitirlos de una mano a otra. Donde la esclavitud es permitida tiene que ser frecuente el robo de hombres con el propósito de venderlos como esclavos y obtener de sus cuerpos indebida ganancia. También las prácticas antiguas reconocieron distintas especies de plagio se tuvo el plagio político, consistente en alistar a un súbdito de una nación en el servicio militar de un país extranjero; el plagio literario; y finalmente el plagio civil que consistía en la privación de la libertad al hombre. Esta última especie también sufrió transformaciones en cuanto a sus elementos, porque no se exigió ya como condición exclusiva de este delito la intención de lucro, sino que se consideró suficiente para constituirlo, el deseo de venganza.

En cuanto a la clase este delito de plagio lo tenían clasificado dentro de la serie de los crímenes contra la libertad individual. Pues los romanos habrían

errado si hubieren incluido el plagio dentro de los delitos contra la libertad, ya que para ellos este delito se realizaba comúnmente entre los siervos que ya se consideraban como legítimamente privados de la libertad. En este derecho no era concebible el objeto del presente delito. Es decir, se consideraba un delito contra la propiedad y ésta era el bien jurídico tutelado”.¹

En los Códigos Penales Mexicanos modernos sin que la infracción haya perdido su acento de máxima gravedad, se ha dejado la pena de muerte, sin perjuicio de extremar las sanciones mediante agravantes especiales o acumulación con otros delitos como lesiones. Homicidios, etcétera

“En España, los primeros secuestros se presentan hasta principios del año 1869, en la provincia de Málaga, por Alameda y Alora, especialmente la primera sensación fue de insensibilidad, luego de alarma, cuando la epidemia empieza a correrse pasando a las provincias colindantes, Acá y allá, de improviso desaparecían personas, misteriosos mensajes planteaban la alternativa de su muerte o su rescate a precios abrumadores que sé hacia preciso conseguir, en gestiones difíciles y a breve plazo, los niños no se escapaban a la codicia de estas personas sin escrúpulos.”

Los secuestros de individuos que a diario asignaban se realizaban, y los robos y violencia de las fincas rurales de cada población iban colocando a la mayoría de sus propietarios y colonos en la gran necesidad de abandonar el cultivo de sus terrenos, los secuestradores llegaron a constituir un peligro tan grave para las vidas y haciendas de los habitantes de Andalucía, que ni las más prudentes medidas de seguridad adoptadas por los vecinos en sus casas libraban a estos de ser víctimas de los secuestradores. Sorprendiendo los malhechores a la autoridad local del pueblo, con oficios falsos de juzgados limítrofes y disfrazados con uniformes de la guardia civil, una vez cometido el delito, sujetaban a las personas objeto de sus crímenes llevándolas a

¹ Diccionario Jurídico Mexicano Óp. cit., P 2878

habitaciones ocultas exigiéndoles cantidades que la mayoría de las veces les era imposible disponer.

“Fue el ocho de enero de 1877 cuando se ordenó que tan luego de comprobarse un secuestro de una o más personas con el objeto de robo en una demarcación, se aplicaría en ella, dentro de los contiguos que se consideran en cada caso similar previa declaración del gobierno, con la penalidad y procedimiento que la propia ley establece, castigo para los que promueven o ejecutan secuestros y para los que incurran en la comisión de este delito, con los actos sin los cuales hubiera sido imposible su realización, se eleva a cadena imperecedera hasta la pena de muerte, considerándose como consecuencia agravante de haber sido detenido bajo rescate el agraviado y por más de un día, el conocimiento de estos delitos correspondía a un Consejo de Guerra permanente que se constituía una vez llegado el caso, en cada provincia, se consideraba a toda persona investida de autoridad pública para proceder a la captura de los reos a quienes por el consejo de guerra se hubiera impuesto la última pena, empleando al efecto medios prudentes y racionales”.².

7.2 PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.

“Una de las afectaciones más graves de la dignidad humana es la privación ilegal e injusta de la libertad y alteración de la seguridad ciudadana. El delito del secuestro es una violación grave a los derechos humanos, que atenta contra la libertad del individuo y la integridad y tranquilidad de las familias víctimas del delito.

² Jiménez Órnelas, René A., e Islas de Gonzales Mariscal Olga, **“El Secuestro: problemas sociales Y Jurídicos”**, Editorial Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM., 1ª Edición; México 2002, Págs. 16,17.

La falta de seguridad en México han sido las causas de la impunidad y las diversas crisis económicas que sufren los individuos. Una de las razones más comunes por las que se dan los secuestros es para conseguir fondos para el narcotráfico organizado. Al compartir estas ideas contribuimos a demostrar la necesidad de un mejor sistema de justicia penal y sobre todo de la exigencia social para que exista la voluntad política de atender, investigar y sancionar estos ilícitos. También estamos seguros que servirá para motivar el apoyo de la sociedad civil en la persecución de este tipo de conductas.”³

No puede haber solución definitiva a los secuestros solo a partir de una respuesta del aparato de justicia, por eso se aspira a que un mayor número de personas conozcan mas sobre este tipo de delitos para evitarlos, a la vez que les permitiera tomar medidas precautorias para salvar vidas y conservar la libertad.

7.3 CONCEPTO DE SECUESTRO

“Etimología de la palabra secuestro El vocablo secuestro, con su modismo americano "plagio", supone el ocultamiento de una persona para luego exigir, pedir, un rescate en dinero, para su liberación.”

“Desde el punto de vista jurídico penal, secuestro se entiende al apoderamiento y retención que se hace a una persona con el fin de pedir rescate en dinero o en especie y se utiliza como sinónimo de plagio.”⁴

El secuestro o plagio es una figura delictiva cuyo contenido ha variado de acuerdo con la evolución misma de las sociedades.

³ Jiménez Órnelas, René A., et al... Óp. Cit., Págs. 11, 12

⁴ Diccionario Jurídico Mexicano, Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM., óp. Cit., P. 2877

7.4 TIPOS DE SECUESTRO

SECUESTRO SIMPLE.

Es aquél en el que se arrebatada, sustrae, retiene u oculta a una persona con fines o propósitos diferentes a la exigencia de un rescate. Esta modalidad arroja a su vez el de raptó.

EL SECUESTRO EXTORSIVO.

“El que arrebatada, sustraiga, retenga u oculte a una persona, con el propósito de exigir por su libertad algún provecho, o cualquier utilidad, o para que se haga u omita algo, o con fines publicitarios o de carácter político.”

“Dentro del secuestro extorsivo, en varios países de Latinoamérica, se viene presentando tanto el Secuestro Express como el Secuestro Virtual.”⁵

“Dentro de las diferentes modalidades del secuestro extorsivo se encuentra:

Económico: Esto es responsivo de los resentimientos sociales o producto del secuestro y la extorsión. Esta modalidad es la más usual y presenta las siguientes características:

No requiere ni conviene publicidad.

Los autores permanecen en el anonimato o se identifican con otras organizaciones, generalmente como Delincuencia Común. El dinero recolectado se emplea para el desarrollo de planes terroristas, planeamiento

⁵ Jiménez Órnelas, René A., et al... Óp. Cit., Pág. 22

de otros secuestros, adquisición de material de guerra y para usufructo personal.

Político: Busca principalmente chantajear al gobierno para presionar causas pérdidas, especialmente en los grupos subversivos y narcotraficantes.”⁶

ESTE TIPO DE SECUESTRO EXTORSIVO PRESENTA A SU VEZ DOS MODALIDADES:

EL SECUESTRO EXPRESS: Es la retención de una o más personas por un período corto de tiempo (horas o días), durante el cual, los delincuentes exigen dinero a los familiares de las víctimas para su liberación.

El Secuestro Express, se puede definir como la retención de una o más personas por un período corto de tiempo (horas o días), durante el cual, los delincuentes exigen dinero a los familiares de las víctimas para su liberación. Usualmente piden de 5.000 a 50.000 pesos; sin embargo, estadísticas demuestran que la mayoría de las liberaciones se logra pagando rescates de menos de 50.000 pesos.

Otra modalidad de extorsión que frecuentemente se confunde con Secuestro Express es aquella en la que los delincuentes retienen a la víctima y la someten a sacar su dinero de las cuentas o cajeros electrónicos. También le roban el vehículo y sus pertenencias de valor como las joyas y el teléfono celular y luego la dejan abandonada en algún sitio. Además se han presentado casos en que obligan a la víctima a ir no sólo a los cajeros sino también a cobrar cheques, o a ir a tiendas a comprar joyas o artículos de valor.

⁶ <http://www.terra.com.mx/articulo.aspx?articuloid=136752>

Vale la pena aclarar que para que exista la utilización apropiada de la palabra secuestro extorsivo, es necesario que los delincuentes exijan una suma de dinero por su liberación y exista negociación en ese proceso. La segunda modalidad mencionada anteriormente no podría llamarse secuestro, ya que literalmente es un rapto con robo.

Parece ser que esta nueva modalidad de secuestro se está presentando en respuesta al uso masivo de tarjetas de crédito en la población, ya que a los criminales hoy en día se les dificulta robar dinero en efectivo y con el secuestro Express encontraron una manera de lograr este dinero. Los delincuentes que suelen secuestrar en esta modalidad son personas de estratos socio-económico bajo (de escasos recursos económicos) con edades que oscilan entre los 17 y los 25 años. Pertenecientes a la Delincuencia Común. Operan en grupos de dos y tres personas donde alguno suele ser el líder durante la ejecución de un delito.

Frecuentemente los autores del Secuestro Express son individuos con antecedentes penales en la adolescencia. Probablemente robaron vehículos o cometieron delitos menores. También se observan delincuentes fármaco dependientes cometiendo este crimen.

En algunos casos los autores son personas conocidas por las víctimas, como meseros de un restaurante visitado frecuentemente o el portero del edificio donde se habita.

A diferencia del secuestro planificado, al secuestro Express carece de labor de inteligencia, logística, etc. Es un delito que se ejecuta sin estrategias previas. Dos o tres individuos salen a la calle en busca de una víctima distraída que lleve puesta ropa y artículos de valor (Joyas, celular) o que se

encuentre en un carro lujoso. Buscan a sus víctimas en las gasolineras, estacionamientos de centros comerciales o personas saliendo de un local, oficina o residencia, donde las encañonan con armas de corto alcance y las presionan con amenazas fuertes. Posteriormente, trasladan a la víctima de vehículo y comienzan a circular por la ciudad al tiempo que realizan llamadas telefónicas a los familiares exigiéndoles el pago del rescate.

Estos delincuentes tratan de ejecutar el delito, cobrando el dinero, en el menor tiempo posible, ya que no están preparados para mantener por mucho tiempo a la víctima en cautiverio; por lo tanto presionan para que se logre todo en el mismo día.

El 90 por ciento de los Secuestros Express ocurre en horas de la mañana y las víctimas preferidas son mujeres. 90% una mujer sola en un carro, 70% dos mujeres solas, 50% un hombre y una mujer y menos del 50%: dos hombres en un carro. Aunque no hay que tomar en cuenta las estadísticas y mejor aun tomar medidas precautorias para no ser secuestrados.

En los casos de Secuestro Express estudiados hemos visto que a los delincuentes no les interesa hacer daño, no quieren mayores complicaciones, sólo buscan obtener dinero en efectivo de una manera rápida y segura para ellos.

Fue en la zona metropolitana de ciudad de México donde aparentemente se inició el Secuestro Express. Así, este crimen se presenta en diversas ciudades del país, como Guadalajara, Jalisco, Morelos, Sinaloa, Chiapas, Guerrero, Michoacán, Oaxaca donde se vienen observando cómo las personas adineradas están incrementando su seguridad personal y

presionando al gobierno para sacar adelante una ley que disminuya los secuestros.⁷

SECUESTRO VIRTUAL

“Es un secuestro que no existe, en donde los delincuentes aprovechan la ausencia de una persona para extorsionar a su familia y obtener montos de entre 3 mil y 8 mil pesos mexicanos o cifras fáciles de reunir en un par de horas.”⁸

7.5 EFECTOS DE LOS SECUESTROS EN LA SOCIEDAD

Hay muchos casos en los que el evento del secuestro se vuelve muy famoso en muchas partes de la república, cada vez que esto pasa, las personas entran en un estado de miedo y se empiezan a preocupar más.

Si buscamos en el diccionario la palabra impunidad seguramente la definición sería: Falta de castigo. Si lo analizamos bien hace falta más de una persona para que no haya castigo, la persona que no recibió el castigo y la persona que no lo puso. Esto se está convirtiendo en un problema muy grave ya que los delincuentes saben que en este país hay demasiada impunidad, esto es una causa de la corrupción. En este país ya los secuestradores no se preocupan de nada porque saben que van a salir de la cárcel demasiado rápido o que probablemente ni siquiera tenga condena.

Actualmente el gobierno federal de la república ha estado poniendo más seguridad en las calles y ha incrementado los medios de seguridad para poder encontrar diferentes grupos que se dediquen al secuestro y ya ha podido

⁷ [http://12.com.ar/diario/el país](http://12.com.ar/diario/el%20pa%C3%ADs)

⁸ [http://12.com.ar/diario/el país/1-47221-2005-02.html](http://12.com.ar/diario/el%20pa%C3%ADs/1-47221-2005-02.html)

atrapar algunos personajes importantes de algunas bandas, aunque todavía falta trabajo por realizar.

7.6 EFECTOS DEL SECUESTRO EN LA VICTIMA

Desenvolvimiento de la Víctima.

La víctima de un secuestro es una persona que ha sido seguida, estudiada, observada; el secuestrador conoce todos sus movimientos, sus horarios, sus amistades, sus familiares; por lo tanto es una víctima con un alto nivel de vulnerabilidad y está sumamente indefensa.

Durante el secuestro la víctima no solo es privada de su libertad, sino que es golpeada, maltratada, privada de luz y alimento. En la mayoría de los casos solo le dan alimentos necesarios para mantenerla viva. Así también como desorientarlo temporalmente mediante la privación sensorial, como taparle los ojos e interrumpiendo sus horas de sueño.

Más que los problemas que presenta la víctima durante el cautiverio, los verdaderos problemas son si logra salir vivo del evento, ya que las traumatizaciones que estos sufren después puede causarles grandes problemas. Quedan con una angustia permanente como bien es el temor por la supervivencia, por el futuro. Eso ocupa la mayor parte del pensamiento de la víctima.

Daños Causados

La acción del secuestro genera varios perjuicios tanto a la víctima como a su núcleo familiar. Los síntomas psicológicos más importantes que puede presentar son: Miedos, fobias, ataques de pánico, ansiedades persecutorias, sensación de indefensión, inseguridad, desconfianza en la autoridad deseos

de venganza y actitud desafiante. No obstante ello, debemos destacar que el hecho traumático entra en el aparato psíquico, produciendo una gran excitación que no puede ser elaborada.

Otra muy importante y común es el Síndrome de Estocolmo. El síndrome de Estocolmo es una respuesta psicológica en el que la víctima de secuestro, o persona detenida contra su propia voluntad, desarrolla una relación de complicidad con su secuestrador. En ocasiones, los prisioneros pueden acabar ayudando a los captores a alcanzar sus fines o evadir a la policía.

El daño corporal hacia el secuestrado dependerá del grado de violencia de los delincuentes intervinientes. En general, para lograr el sometimiento es más frecuente la violencia física. De todos modos debe considerarse como maltrato físico hacia la víctima el abandono de la higiene personal, la inadecuada alimentación y los posibles métodos de sujeción. Aunque también se pueden citar casos en los que la víctima sufre la amputación de un dedo u otra extremidad para ser mandada a sus familiares pidiendo el segundo rescate. También hay síntomas físicos que se pueden dar gracias a que no hubo la necesaria ayuda terapéutica, los más comunes son: trastornos de sueño, dolores articulares, blefaritis, úlceras de cornea y enfermedades autoinmunes.

Los daños económicos son los más notorios ya que inmediatamente se aprecia la pérdida de dinero y/o bienes de reconocido valor que fueron entregados para saldar el rescate: muchas veces alcanzan varios de ellos los seis dígitos. Cabe destacar que ha habido casos en los que los familiares tienen que vender sus propiedades a precios insignificantes para conseguir el dinero necesario para el rescate.⁹

⁹ Escobar, Marco Antonio, **Secuestro Análisis Dogmático y Criminológico**, 3ª. Edición, Porrúa México 2003, Pag.100

Caso Fernando Martí

Al hijo del empresario Alejandro Martí lo secuestraron en junio. Ya que los padres del niño habían pagado su rescate, en agosto del mismo año fue encontrado abandonado y asesinado. El padre ahora está haciendo campañas contra los secuestradores.

Caso Silvia Vargas.

Silvia estuvo desaparecida durante un año y medio, los padres de la joven estuvieron haciendo campañas pidiendo que fuera devuelta y que ellos pagarían cualquier suma por información acerca de su paradero.

7.7 CASO VERÍDICO DE UN SECUESTRO.

“Una persona víctima de secuestro expresó hace un año, platicó al respecto. Cuenta haber sido víctima alrededor de las 6 y 7 de la mañana de un grupo de hombres con pasamontañas que golpearon a su acompañante y amenazaron con llevárselo a él y a otra persona que iba con ellos si ella no conseguía 10mil pesos en efectivo. Ella al ver que seguían golpeando a su compañero y era encerrado en una camioneta corrió hasta donde estaba su auto para alcanzar el cajero automático más cercano. Al ver que la cantidad que le pidieron excedía el límite diario de sacar dinero de su cuenta entro en pánico. No sabía qué hacer y estaba asustada por pensar en que harían esas personas si ella llegaba un poco tarde. Al no tener otra opción tuvo que pedir ayuda de un familiar y al explicarle la situación se dirigieron a otro banco a completar la cantidad pedida. Ya de regreso ella sola por miedo a que les hicieran algo por venir acompañada, lo primero que hizo fue pedir que le enseñaran que las dos personas que venían con ella estuvieran vivas.

Viendo que si se acerco lo mas que pudo a la camioneta y dejo en el suelo el fajo de dinero. Ella nos explica y detalla después el alivio que sintió al ver que los secuestradores reaccionaron positivamente y liberaron a las víctimas. Los tres sobrevivieron el acontecimiento y ya están perfectamente a salvo.”¹⁰

7.8 MEDIDAS DE PREVENCIÓN

Las principales víctimas del delito del secuestro son personas de conocida solvencia económica (empresarios, industriales, políticos, comerciantes, ganaderos, artistas) y los familiares de estos.

La forma común de operar de los delincuentes es ubicar a su víctima siguiéndolos y vigilándolos en sus actividades cotidianas y privarlas de su libertad generalmente cuando más vulnerables se encuentren.

Por lo anterior se sugieren las siguientes medidas de prevención:

No concentre su dinero en una sola cuenta bancaria y no maneje grandes cantidades de dinero en efectivo

Despedir a los empleados de buena manera y bajo todos los estatutos legales.

Seleccionar bien al personal que se va a contratar tanto para su hogar como para su empresa. Revisar sus antecedentes, hoja de vida y en especial, las referencias.

Elabore un plan propio emergente y con responsabilidad instruya a su familia a protegerse y guardar las precauciones debidas.

Determine objetivamente su grado de riesgo y vulnerabilidad.

¹⁰ <http://secuestro tipos y efectos>

Mantenga un bajo perfil, no sea ostentoso, ni haga públicos sus éxitos financieros.

Sea impredecible, evite toda rutina, cambie continuamente rutas de desplazamiento, medios de transporte, fechas y horarios de sus actividades.

Niéguese a concertar citas con desconocidos en lugares poco frecuentados o apartados.

Siempre ponga al tanto a algún asociado o miembro de su familia del lugar que visita o va a concurrir cuando deja la oficina o su casa, y de la hora que intenta regresar.

Esté siempre atento, examine al detalle su entorno; informe inmediatamente a las autoridades cualquier situación sospechosa.

Cuando salga o retorne a su domicilio, lugar de trabajo u oficina, observe que no haya personas con actitud sospechosa, cerca de su casa, de su automóvil o de su oficina.

En especial cuando visualice personas desconocidas procure alejarse del lugar y de preferencia acuda a un lugar público con afluencia de gente, avise de inmediato a la policía y a un familiar.

Siempre mantenga un equipo de comunicación con usted.

Implemente medios ágiles y seguros de comunicación y vigilancia con su familia, los vecinos y autoridades de sus sitios habituales (hogar, labor, recreo); disponga con ellos procedimientos de emergencia.

Cuando tema que lo están siguiendo busque rutas alternas a su destino, evite las establecidas por costumbre.

Seleccione cuidadosamente las personas que trabajan con usted, tanto en el hogar como en su oficina; mantenga al día la hoja de vida de estos y

realice seguimiento a quienes se vea obligado a despedir. De todos modos recuerde que es importante mantener buenas relaciones con quienes lo rodean.

Nunca proporcione a extraños datos que pudieran ubicarle en sus negocios, sitios que frecuenta, horarios de trabajo, dirección de su hogar o de sus familiares.

Evite el dar detalles personales innecesarios a personas desconocidas o medios públicos.

Evite sitios poco concurridos y sin vigilancia.

VEHÍCULO

De igual forma adapte en su vehículo un sistema de localización y de comunicación para el caso de amenaza de secuestro.

Evitar el viajar en horas de la noche. De ser necesario tratar de salir en compañía de otras personas. Las áreas remotas de la ciudad y las afueras, deben ser evitadas durante las horas de oscuridad.

No parar a darle aventón a nadie, ni a observar cualquier conmoción o accidente que pueda tener lugar en la calle.

Cuando circule en automóvil lleve los vidrios de su vehículo completamente cerrados procure acompañarse de otra persona de su absoluta confianza.

Evitar viajar solo.

Trate de no estacionar afuera, excepto cuando lleve un chofer identificado por la empresa o su familia, y siempre que el vehículo lo haya estacionado fuera de las facilidades conocidas, las cerraduras deben accionarse.

Idealmente, compre una camioneta tipo jeep, en caso de que deba pasar sardineles, le será más fácil. Asimismo, vale la pena blindar en vehículo.

Estacionarse en diferentes áreas cerca de la empresa, a no ser que la misma tenga un garaje o área prefijada.

Cuidarse de motocicletas con parejas, pueden obligarlo a detenerse simulando un accidente

Cuando conduzca, mantenga una buena distancia entre su carro y el que rueda delante, especialmente si es un camión. Si el vehículo que le precede frenara de repente, habría tiempo suficiente para evadirlo, pasarlo, y no quedar encerrado o encajonado con otro que lo cerrara por detrás

Establecer señales, planeadas previamente, con su familia, vecinos, amigos o empleados, como prender una luz, decir algo en especial, etc.

TAXI

Si va a pedir un taxi, hágalo a un lugar reconocido. Pregunte el nombre del Chofer y las placas si le es posible y luego cerciórese de que sea el taxi que pidió.

Si sospecha de un seguimiento cambie inmediatamente de ruta y avise a las autoridades.

VIAJES

Informe de sus viajes sólo a su familia y a las personas indispensables.

No viaje en vehículos lujosos o llamativos; de ser posible varíe de automotor.

No porte documentos sobre negocios, bienes o actividad profesional.

Si sufre alguna enfermedad, lleve medicamentos suficientes y porte certificados médicos que demuestren e instruyan sobre el tratamiento

Procure viajar de día, preferiblemente en horas de la mañana y en lo posible en compañía de otros vehículos.

Este atento a señales de alerta como cambios en el contra flujo vehicular.

En caso de realizar alguna parada, absténgase de dialogar o recibir obsequios de personas extrañas.

Tampoco deje a sus hijos pequeños dentro del vehículo.

No tome atajos ni viaje por carreteras que no conozca, observe las señales en la vía.¹¹

7.9 MECANISMO DEL SECUESTRO

Los delincuentes, para llevar a cabo un secuestro, previamente han analizado detalladamente la situación de la persona importante, lo vigilan, lo siguen, toman nota de todas sus actividades y hábitos, y si encuentran un hueco en su seguridad que puede ser aprovechado, materializan el secuestro, la mayor parte de las veces en forma violenta y dramática.¹²

7.10 EL SECUESTRO PUEDE TENER CINCO OBJETIVOS GENERALES A SABER:

1. Obtener un rescate a cambio de la víctima.
2. Asesinar al secuestrado.
3. Pedir rescate, obtenerlo y asesinar al secuestrado.

¹¹ <http://www.terra.com.mex>

¹² Jiménez Órnelas, René A., et al... Óp. Cit., Pag.25

4. Obtener un fin de publicidad política.
5. Sembrar el miedo en la población, como variante terrorista.¹³

7.11 EL MECANISMO DE OPERACIÓN DE LOS SECUESTRADORES.

Interceptar al prospecto

Por medios violentos introducirlo a la fuerza en un vehículo

Trasplantar al prisionero a varios automóviles diferentes, a fin de despistar a las autoridades

Golpear y amedrentar al secuestrado durante el trayecto.

Amordazarlo, atarle las manos y los pies y vendarles los ojos con objeto de lograr la confusión.

Llevar al secuestrado a un lugar deshabitado que tenga las ventanas cubiertas para esquivar el paso de los rayos solares, evitándose en esa forma que el secuestrado pueda establecer si es de día o es de noche, con objeto de propiciar en él mayor confusión

Esa forma que el secuestrado pueda establecer si es de día o es de noche, con objeto de propiciar en él mayor confusión.

Obligar al secuestrado a escribir cartas a sus familiares pidiéndoles entreguen el dinero exigido por los secuestradores.

Iniciar negociaciones con la familia y las autoridades, a fin de obtener la cantidad de dinero exigida, lograr la libertad de compañeros y la inmunidad en la huida.

¹³ ídem

7.12 CONSECUENCIAS DEL SECUESTRO

En las familias víctimas de secuestro se produce un impacto emocional traumático. El efecto perturbador se hace extensivo a la actividad laboral y a la familia. Antes que la psicología lo formulara conceptualmente, era sabido que el comportamiento humano bajo presión sufre modificaciones sustanciales.

Cuando ocurre un secuestro, la actividad diaria y la vida familiar se desorganizan. Aparecen dificultades para dormir, para concentrarse, para comer. Generalmente, la memoria se altera y hasta los detalles más obvios se olvidan.

Los miembros de la familia reaccionan a la situación y la asimilan de forma diferente. Esto puede generar conflictos por el distinto grado en que cada uno siente la ausencia del secuestrado.

En estos momentos, la normalidad y la tranquilidad se rompen y el equilibrio de la familia desaparece. Papá o mamá no saben cómo asumir su nuevo rol familiar, laboral, social, y los hijos pueden convertirse en una carga más.

No se tienen la disponibilidad, ni la energía para continuar con las actividades que se venían desempeñando y simplemente no se puede y no se quiere hacer nada.

Los problemas familiares que existían antes del secuestro se agudizan en estos momentos y, en consecuencia, las peleas aumentan.

Durante la ausencia del secuestrado, el factor económico también puede desencadenar discusiones familiares, ya que poner precio a un ser humano, tratar de garantizar su vida, deshacer sociedades familiares, conyugales o laborales, conseguir préstamos y pagar intereses producen una gran tensión.

Los sentimientos que se dan con más frecuencia, durante los primeros meses del secuestro, en dicha población:

La culpa: Dormir, comer, ver televisión, "distraerse", pueden ser vistos como actos de traición o deslealtad; se piensa en vivir en las mismas condiciones del secuestrado para solidarizarse con él.

La impotencia: La familia al no saber qué hacer, dónde pedir ayuda se sume en una constante frustración que le produce rabia, lo que aumenta las discusiones y conflictos, muchas veces sin razón aparente.

La represión: La familia y los amigos consideran que todo sería mejor si no se experimentaran, ni se expresaran los sentimientos propios de esta situación, pero no expresarlos es perjudicial y a largo plazo conduce a dificultades mayores.

El temor: Se tiene la sensación de estar siendo vigilados permanentemente y perseguidos tanto por los secuestradores como por otras personas que pueden causar daño. - El miedo: Los familiares temen por lo que pueda pasar con su ser querido o con alguno de ellos.

La angustia: Aparece cuando se está ante lo desconocido; la incertidumbre y la zozobra, son resultado, muchas veces, del largo silencio de los secuestradores.

La noticia del secuestro de un familiar siempre causa un gran impacto (shock), desconcierto y sorpresa en el núcleo familiar.

Las relaciones sociales se ven fuertemente afectadas durante el secuestro. A pesar de que la mayor parte de las amistades ofrecen su solidaridad, a la familia le resulta muy difícil hablar de lo que está sucediendo, ya que se busca confidencialidad en todo el proceso de negociación. Por otra parte las amistades suelen distraer a la familia, y ésta teme perderse de algo importante o abandonar al secuestrado, y suele castigarse haciendo sacrificios, como los que considera que está haciendo el secuestrado. Con el tiempo la familia se aísla casi completamente del medio social.

El manejo de la información en torno al secuestro crea nuevos conflictos dentro de las familias nucleares y periféricas. Todos los miembros de las

mismas quieren estar enterados de los detalles de lo que está ocurriendo, pero la información no fluye con facilidad. Tiende a ser manejada por unos pocos miembros que actúan como filtro de ella, lo cual implica que algunos parientes próximos o lejanos queden excluidos. Esto suele generar un gran malestar, puesto que llegan a sentir, algunos, que no son parte importante de la familia. El sentimiento que produce el encontrarse al margen de la información produce actitudes de desconfianza hacia quienes desarrollan el proceso de pesquisas y negociaciones, porque son ellos los que poseen dicha información. Ese hermetismo excluyente perdura hasta después de la liberación del secuestrado, especialmente en torno a la manera como se llevaron a cabo las negociaciones, el monto pagado, intermediarios utilizados y demás. Estas restricciones en la circulación de la información tienen como objetivo garantizar, en lo posible, el buen fin de las negociaciones, proteger la vida de quien está cautivo y, a su vez, proteger la integridad de quienes están al frente de las conversaciones.¹⁴

7.13 RECOMENDACIONES PARA LA FAMILIA DEL SECUESTRAO

- Avise a las autoridades del secuestro de algún miembro de su familia y de las amenazas recibidas posteriormente.
- Reconozca lo que esta situación les está produciendo a usted y a los miembros de su familia.
- Tenga en cuenta a los niños.
- Asesórese de profesionales que conozcan el problema.
- No asuma solo toda la responsabilidad.

¹⁴ <http://secuestro tipos y efectos>

- Organícese para poder tomar decisiones y asuma las responsabilidades que adquirió, es decir, si sabe que no puede conocer o tener acceso a cierta información, no presione a los que la manejan.
- Hable frecuentemente con cada uno de los miembros de la familia y permítales la expresión de sus sentimientos.
- Permanezca unido con los demás, con la idea de que todos están sufriendo y luchando para que la situación se resuelva de la mejor manera posible.
- Apóyese en sus creencias religiosas.
- Si no tolera las visitas, no se sienta mal por querer estar a solas.
- Trate de enviar mensajes a su ser querido a través de los diferentes medios de comunicación. Lo que intente hacer es importante, aunque sienta que no resuelve la situación de inmediato.
- Corrobore si la información que le “venden” es real o los (as) están engañando.
- Lleve, si le es posible, un registro de lo que ha sucedido para que cuando la persona regrese tenga la posibilidad de conocer lo que la familia vivió.
- La comunicación es el factor más importante en esta situación; no permita que se deteriore.
- Trate de resolver, si surgen, las dificultades intra-familiares; no deje que crezcan.
- Busque asesoría de otras familias que hayan vivido el problema.

- Comunique sus sentimientos y preocupaciones.
- Trate de continuar con su vida normal; no se castigue tratando de sufrir como cree que su ser querido “está sufriendo”.
- Canalice su irritabilidad.
- Si ha recibido amenazas después del secuestro, instruya al resto de los miembros de su familia sobre el riesgo que corren; esto evitará sorpresas.
- Recuerde que los secuestradores pueden tener vigilados sus movimientos, o puede existir un cómplice en su propia casa; por lo tanto, sea prudente con la información.
- El comportamiento de la familia esté de acuerdo con las disposiciones legales.
- No pierda la esperanza del regreso de su ser querido.¹⁵

7.14 CONFORMACIÓN DE UNA BANDA DE SECUESTRADORES

Los secuestradores pueden ser personas que en su vida ordinaria simulen ser ciudadanos dedicados a un trabajo honesto, abnegados padres de familia y cumplidos esposos, pero que como actividad oculta, dedican su tiempo extra a esta ocupación que es considerada como una de las más desagradables del mundo del hampa.

“Generalmente una banda de secuestradores comunes está conformada de la siguiente manera:

¹⁵ Brainsky, Samuel., **Manual de Psicología y Psicopatología Dinámica**, Editores Carlos Valencia, Bogotá Colombia, 1986, P.327

- **Iniciador:** es la persona que suministra la información de la víctima a la banda.
- **Plantero:** individuo que facilita y financia los recursos necesarios para llevar a cabo el objetivo.

Grupo de aprehensión o levante: delincuentes encargados de aprehender a la víctima y trasladarlo al lugar de cautiverio.

- **Grupo de vigilancia:** se encarga de la vigilancia, cuidado y mantenimiento del secuestrado en el lugar de cautiverio.
- **Negociador:** persona o personas encargadas de negociar la liberación de la víctima. También recogen el dinero acordado con la familia del secuestrado.

Las organizaciones delincuentes dedicadas al secuestro, tienen un esquema similar a una empresa legalmente establecida, donde cada uno de sus miembros tiene funciones específicas a realizar. Para cada secuestro se requiere en promedio de seis a ocho individuos destinados a distintas labores.”¹⁶

7.15 SÍNDROME DE ESTOCOLMO

En 1973 en la ciudad de Estocolmo, en un asalto bancario, los ladrones retuvieron a los empleados del banco durante varios días. Al momento de la liberación un periodista fotografió el instante en que una de los rehenes y uno de los captores se besaban. Este hecho sirvió para bautizar como "Síndrome

¹⁶ Jiménez Órnelas, René A., et al... Óp. Cit...p. 24,25

de Estocolmo" ciertas conductas extrañas que demuestran afecto entre los captores y sus rehenes.¹⁷

Este fenómeno ha sido tan tergiversado, que se piensa que es una enfermedad que les pasa a todas las personas que atraviesan por una situación de cautiverio. Con frecuencia se convierte en una de las mayores preocupaciones expresadas por los familiares y los secuestrados después de la liberación.

Tanto el ex secuestrado como sus allegados se preguntan con temor si algunos de los sentimientos de gratitud o aprecio hacia sus captores, forman parte de la sintomatología del síndrome y se suele creer, equivocadamente, que el ex secuestrado lo está padeciendo.

Desde la perspectiva psicológica, este síndrome es considerado como una de las múltiples respuestas emocionales que puede presentar el secuestrado a raíz de la vulnerabilidad y extrema indefensión que produce el cautiverio, y aunque es una respuesta poco usual, es importante entenderla y saber cuándo se presenta y cuándo no.

En realidad este síndrome sólo se presenta cuando el plagiado se "identifica inconscientemente con su agresor, ya sea asumiendo la responsabilidad de la agresión de que es objeto, ya sea imitando física o moralmente la persona del agresor, o adoptando ciertos símbolos de poder que lo caracterizan".¹⁸ Esto según Skurnik citado por Emilio Meluk. Por ser un proceso inconsciente la víctima del secuestro siente y cree que es razonable su actitud, sin percatarse de la identificación misma ni asumirla como tal.

¹⁷ Nils Bejerot: The six day war in Stockholm New Scientist 1974, volumen 61, numero 886, pag. 486

¹⁸ Meluk Emilio, El Secuestro Una Muerte Suspendida: Su impacto Psicológico, editorial Uniandes, Bogotá Colombia, 1998. Pa. 163

Cuando alguien es retenido contra su voluntad y permanece por un tiempo en condiciones de aislamiento y sólo se encuentra en compañía de sus captores puede desarrollar, para sobrevivir, una corriente afectiva hacia ellos.

Esta corriente se puede establecer, bien como nexo consciente y voluntario por parte de la víctima para obtener cierto dominio de la situación o algunos beneficios de sus captores, o bien como un mecanismo inconsciente que ayuda a la persona a negar y no sentir la amenaza de la situación y/o la agresión de los secuestradores. En esta última situación se está hablando de Síndrome de Estocolmo.

Lo que se observa en la mayoría de los casos es una especie de gratitud consciente hacia los secuestradores, tanto en los familiares como en los individuos. Agradecen el hecho de haberlos dejado salir con vida, sanos y salvos y a veces recuerdan sobre todo en las primeras semanas posteriores al regreso a quienes fueron considerados durante ese trance, o tuvieron gestos de compasión y ayuda. Es comprensible, bajo estas circunstancias que cualquier acto humano (no necesariamente humanitario) de los captores pueda ser recibido con un componente de gratitud y alivio apenas natural.

Para detectar y diagnosticar el síndrome de Estocolmo, se hacen necesarias dos condiciones:

1. Que la persona haya asumido inconscientemente, una notable identificación en las actitudes, comportamientos o modos de pensar de los captores, casi como si fueran suyos.
2. Que las manifestaciones iniciales de agradecimiento y aprecio se prolonguen a lo largo del tiempo, aún cuando la persona ya se encuentra

integrada a sus rutinas habituales y haya interiorizado la finalización del cautiverio.¹⁹

Causas

El síndrome de Estocolmo puede parecer curioso a primera vista. La literatura menciona varias posibles causas para tal comportamiento:

Tanto el rehén o la víctima como el autor del delito persiguen la meta de salir ilesos del incidente, por ello cooperan.

Los rehenes tratan de protegerse, en el contexto de situaciones incontrolables, en las cuales tratan de cumplir los deseos de sus captores.

Los delincuentes se presentan como benefactores ante los rehenes para evitar una escalación de los hechos. De aquí puede nacer una relación emocional de las víctimas por agradecimiento con los autores del delito.

Con base de la historia de desarrollo personal se puede ver el acercamiento de las víctimas con los delincuentes, una impresión en la edad infantil. Un infante aprende que uno de los padres está enojado, aunque sufre por ello, puede tranquilizarlo por el desvanecimiento de los comportamientos malos/enojados y como prueba contraria trata comportarse bien, puede activar este reflejo en una situación extrema.

La pérdida total del control, que sufre el rehén durante un secuestro, es difícil de digerir. Se hace soportable en el que la víctima se trata de convencer a sí misma, ya sea por su propia voluntad, por ejemplo: se identifica con los motivos del autor del delito.

¹⁹ Wardlaw Grant, **"Terrorismo Político, Teoría Práctica y Contramedios"** Editorial Ejercito, Madrid 1986, P. 265

Situaciones

De acuerdo con el psicólogo Nils Bejerot, el síndrome de Estocolmo es más común en personas que han sido víctimas de algún tipo de abuso, tal es el caso de:

Rehenes

Miembros de una orden de culto.

Niños con abuso psicológico.

Prisioneros de guerra.

Prisioneros de campos de concentración.

Víctimas de incesto.²⁰

7.16 SÍNDROME DE ESTOCOLMO POR EMILIO MELUK

La información presentada a continuación fue el resultado de una investigación "El Secuestro, una muerte suspendida" realizada por Emilio Meluk en 1998, sobre los efectos Psicológicos del secuestro en sus víctimas. Este trabajo ha sido un gran aporte a la problemática social del secuestro; su estudio se centra en las experiencias vividas por ochenta ex secuestrados después de su liberación y un número similar de familias.

La expectativa por saber si padecieron, o padecen el Síndrome de Estocolmo es una de las preocupaciones más expresadas por parte de los ex secuestrados después de la liberación. Se preguntan, reiteradamente, si algunos de sus comportamientos durante el cautiverio, y después de haber

²⁰ Nils Bejerot: The six day war in Stockholm New Scientist 1974, volumen 61, numero 886, pag. 487

sido liberados, corresponden a esta secuela del secuestro. Lo expresan con signos claros de temor y remordimiento, como si de haberse presentado en ellos significara haber sido débiles, haber claudicado, o ser portadores de un estigma nefasto y vergonzante.

Hay que aclarar, en primera instancia, que por misma definición de este síndrome, la identificación con los propósitos de los secuestradores debe ser un proceso psicológico inconsciente; por lo tanto, cuando se presenta el síndrome de Estocolmo, el secuestrado expresa simpatías por los plagiarios sin un propósito deliberado ni con un objetivo explícito. El Síndrome de Estocolmo es simplemente algo que la víctima de secuestro percibe, siente y cree que es razonable que sea de esa manera, sin percatarse de la identificación misma ni sentirla como tal. Solamente un observador externo podría encontrar desproporcionado e irracional el que la víctima defienda o adopte actitudes para disculpar a los secuestradores y justificar los motivos que tuvieron para secuestrarlo. Para que se pueda desarrollar el Síndrome de Estocolmo los expertos del tema aseguran que es necesario que el secuestrado no se sienta agredido, violentado ni maltratado por los plagiarios. De lo contrario, el trato negativo se transforma en una barrera defensiva contra la posibilidad de identificarse con sus captores y aceptar que hay algo bueno y positivo en ellos y sus propósitos. Si se tiene en cuenta que los ex secuestrados califican las condiciones de secuestro y el trato de los plagiarios como quebradizo, y vergonzoso, esos mismos hechos impiden el desarrollo del Síndrome. Es más, muchos de los ex secuestrados antes del plagio, sienten algún tipo de simpatía por el movimiento guerrillero en Colombia o encuentran algún tipo de justificación en el comportamiento de la delincuencia común, dadas las desigualdades socio-económicas propias del país; pero al padecer el secuestro y enfrentar a la guerrilla y a la delincuencia común, ya no como un discurso teórico sino desde la experiencia de la proximidad con la propia muerte, se produce un cambio radical en la percepción que tienen de

ellos. Se podría decir que en estos casos analizados antes que desarrollarse el Síndrome de Estocolmo, se modificaron los juicios favorables que tenían de los subversivos y delincuencia común. Las actitudes de complacencia, los comportamientos condescendientes y las afirmaciones hechas por los secuestrados para hacerles pensar a los secuestradores que están de su parte, las realizan intencionalmente para manipularlos y obtener algún beneficio. Son comportamientos al servicio de la supervivencia, una expresión más de la esperanza de vivir. Es importante establecer esta diferencia, pues se aclaran dos comportamientos distintos que pueden darse durante un secuestro y que podrían confundirse.

En un secuestro, los intentos de manipulación son frecuentes, en casi todos los casos los secuestrados manifiestan que lo hacen con el objeto de conseguir información para garantizar, con mayor probabilidad, la vida y sus bienes, un mejor trato de los plagiarios y condiciones físicas de cautiverio más aceptables, Son con comportamientos y actitudes fingidas para poder sobrevivir, tienen un sentido de ataque y no de sometimiento Son expresiones de la limitada capacidad de defenderse que se tienen en una situación de secuestro y de la forma que adopta la defensa de los plagiados durante el cautiverio.

Esto se ve más claramente al comparar la actitud que tienen los secuestrados con sus plagiarios durante el cautiverio y la forma como ellos mismos se refieren a los secuestradores cuando han quedado libres. Mientras en cautiverio pudieron tener actitudes condescendientes y comportamientos amigables, adquirida la libertad y ausente el riesgo inminente de morir, los ex secuestrados se refieren a ellos de un modo negativo, con epítetos denigrantes y deseándoles el peor de los futuros. Lo cual señala que lo expresado en cautiverio no es una identificación con los plagiarios sino un anhelo de sobrevivir.

La esperanza de vivir no solamente se expresa en los comportamientos y actitudes condescendientes. Algunos recurren a la simulación de enfermedades o a la dramatización de algunas ya existentes, con el objeto de movilizar y manipular a sus secuestradores para lograr un trato más considerado, o simplemente para sentir que tienen algún control sobre la situación, y sobre ellos. Fingir un infarto, un ataque epiléptico o exagerar una deformación física es frecuente. En últimas, cuando el secuestrado logra el objetivo de poner en su favor algunos sentimientos de los secuestradores y obtiene respuesta que los benefician de esa manera, conjura la posibilidad de morir durante el cautiverio o aproxima la probabilidad de obtener la liberación.

Aplastándonos a la definición de síndrome de Estocolmo de Skurnik, antes señalada, éste no se presentó en los secuestrados que se analizaron para esta investigación sino en una porción insignificante y de manera episódica durante el cautiverio. Nunca se observaron sentimientos de auto responsabilidad por lo ocurrido y comportamientos evidentes, arraigados y constantes de alianza con los secuestradores durante períodos largos de tiempo.

Contrasta lo que se halló en estos ex secuestrados colombianos con las afirmaciones de Raymond. Este autor afirma que "el punto en común de todos los secuestrados (que él analizó) fue una ausencia de resentimiento hacia sus secuestradores. Así mismo señala que "se ha podido destacar, en las narraciones de ciertos secuestrados, una especie de gratitud hacia los secuestradores, como si ellos quisieran agradecerles el haberlos colocado en una situación que les permitió reestructurar su personalidad y su sistema de valores. Como si el secuestro hubiera llegado en un buen momento para el secuestrado". En el caso de las personas que se analizaron en esta investigación, este fenómeno no se observó sí hubo quienes agradecieron la experiencia de secuestro porque les permitió replantearse algunos aspectos de su vida personal, sin que por eso se presentaran sentimientos positivos

hacia los plagiarios en el sentido que lo plantea Skurnik. Hicieron una división clara entre lo que fue la experiencia de secuestro y los secuestradores; la primera intentaron positivarla, asumirla como algo a tener en cuenta en el desarrollo posterior de sus vidas; y a los segundos, los condenaron lo mismo que a sus prácticas que calificaron de deleznales, y a sus ideales políticos.

Ninguna de las víctimas de secuestro analizadas se auto responsabilizan de él, ni justifican los propósitos políticos de la organización que los plagió, ni los defiende públicamente. Algún grado de auto responsabilidad por el secuestro se da en aquellos casos que existiendo amenazas previas indirectas de secuestro, la víctima no se protegió lo suficiente. El no presentarse el Síndrome de Estocolmo indica que hay en los ex secuestrados conciencia del daño y de la agresión de que son objeto durante el cautiverio, que lo objetivan en los secuestradores y no en sí mismo y que rechazan asumir como propias las razones que llevan a su secuestro. Los únicos indicios de la presencia del Síndrome de Estocolmo entre los plagiados que se analizaron, se presentaron cuando el trato que les dieron los secuestradores durante el cautiverio fue ultrajante y definitivamente malo; entonces se manifestaron en el secuestrado marcados auto reproches. El auto reproche se presenta cuando la víctima asume gran parte de la responsabilidad del tratamiento deleznable del cual fue objeto, por no haber tomado las medidas de prevención necesarias para evitar el secuestro. Claro está que estos reproches no se traducen en una defensa explícita de los secuestradores y de sus propósitos, únicamente se responsabilizan por no haber sido precavidos.

Dos de los casos analizados presentaron alguna similitud con el Síndrome de Estocolmo, pero sin llegar a configurarlo; su análisis puede contribuir a la reconceptualización dada por Skurnik. Se trata de dos mujeres jóvenes, de 20 y 21 años, secuestradas por un delincuente aislado y por la guerrilla, durante 15 días y dos meses y medio, respectivamente.

Posiblemente por su edad cronológica, se les percibía como inmaduras, con un lenguaje y algunas actitudes un tanto infantiles. Ambas salieron del cautiverio manifestándoles a familiares y amigos cercanos un profundo vínculo afectivo con sus plagiarios y que sentían atracción y agradecimiento hacia ellos. Ambas fueron entrevistadas tres y doce días después de la liberación y se encontraban aún en un estado de euforia, un tanto confundidas e incoherentes en su discurso y con signos evidentes de no haber tomado plena conciencia de estar por fuera de la situación de secuestro. Es posible pensar que las manifestaciones de afecto que expresaron estas dos mujeres hacia sus plagiarios se daban porque su liberación era muy reciente en el momento de la entrevista y, en el espacio de tiempo para tomar conciencia y elaborar parcialmente la situación vivida era poco. Es válido, entonces, plantear la pregunta siguiente: si se entrevistara a estas dos personas un mes después de la liberación, expresarían los mismos sentimientos hacia sus captores? En los demás ex secuestrados, que llevaban más tiempo de haber recobrado la libertad, nunca se presentaron estos sentimientos. Se esperaba que estos dos casos evolucionaran en el mismo sentido, lo cual no se pudo comprobar porque la primera joven salió del país y la segunda no se pudo contactar.

Las afirmaciones anteriores no le restan validez al concepto de Skurnik, simplemente que para diagnosticarlo habría que introducirle la noción de tiempo. Es decir, que lo que él describe como síndrome de Estocolmo es válido siempre y cuando hubiese pasado un tiempo prudencial entre la finalización del secuestro y el diagnóstico. De esta manera se analizaría la persona cuando ha salido del estado de euforia y la elación, se encuentra integrada nuevamente a sus rutinas habituales y ha interiorizado la finalización de la situación de cautiverio.²¹

²¹ <http://www.secuestroexpress.com.ar/Estocolmo.htm>

7.17 EN ESTADOS UNIDOS

En los Estados Unidos el secuestro es castigado con la pena de muerte o cadena perpetua por ser un crimen federal; sin embargo, cada estado tiene su propia ley antisequestro. Al igual que en el resto del mundo, el secuestro se ha presentado para causar conmoción en la sociedad. Sería muy extenso hacer un recuento histórico y nos atenemos a analizar la situación actual.

Uno de los retos más grandes que enfrenta la sociedad es el alarmante incremento en el secuestro de niños. Cada año miles de niños son víctimas del mismo, raptados en jardines de infancia o en parques de recreación, a veces a la fuerza y otras con artimañas como pedirles que les ayuden a buscar un cachorro perdido, con promesas de llevarlos al cine y comprarles algo.

La mayoría de los secuestros en este país no son a largo plazo ni son muy bien planificados. Al mismo tiempo que son perpetrados por pandillas callejeras conocidas como gangs, o por personas adictas a la droga, desatinados mentales y criminales principiantes. Lamentablemente el índice de peligro y mortalidad es más elevado que en otros países debido precisamente a estas circunstancias.²²

7.18 MARCO JURIDICO DEL SECUESTRO EN MEXICO.

El Secuestro se encuentra regulado actualmente en nuestro Código Penal Federal en los siguientes artículos:

[Artículo 366]

²² Jiménez Órnelas, René A., et al... Óp. Cit., Pag.30

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 previstas en los artículos 291 a 293

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.

[Artículo 366 bis]

Artículo 366 bis. Se impondrá pena de dos a diez años de prisión y de doscientos a mil días multa, al que en relación con las conductas sancionadas por el artículo anterior y fuera de las causas de exclusión del delito previstas por la ley:

- I. Actúe como intermediario en las negociaciones del rescate, sin el acuerdo de quienes representen o gestionen en favor de la víctima;
- II. Colabore en la difusión pública de las pretensiones o mensajes de los secuestradores, fuera del estricto derecho a la información;
- III. Actúe como asesor con fines lucrativos de quienes representen o gestionen en favor de la víctima, evite informar o colaborar con la autoridad competente en el conocimiento de la comisión del secuestro;
- IV. Aconseje el no presentar la denuncia del secuestro cometido, o bien el no colaborar o el obstruir la actuación de las autoridades;
- V. Efectúe el cambio de moneda nacional por divisas, o de éstas por moneda nacional sabiendo que es con el propósito directo de pagar el rescate a que se refiere la fracción I del artículo anterior, y
- VI. Intimide a la víctima, a sus familiares o a sus representantes o gestores, durante o después del secuestro, para que no colaboren con las autoridades competentes.

7.19 ASPECTOS RELEVANTES EN MATERIA PENAL.

El objeto de los derechos es poner en orden a la sociedad. Esto quiere decir poner cada cosa en su lugar; el orden. Lo que se ha dicho hasta ahora nos muestra a la pena como es, no como existe. Por tal razón estudiaremos los aspectos importantes del delito de secuestro.

A) DOLO Y CULPA.

El secuestro en cualquiera de sus modalidades solo puede ser doloso, y en ningún caso culposo en virtud de que el código penal federal, en relación a la culpa, consigna en el artículo 60 , los delitos que pueden ser sancionados en se comisión culposa y el secuestro no se encuentra incluido dentro del mismo.

En cuanto al dolo, en razón de que todos los tipos de secuestro requieren de propósitos específicos, la única clase de dolo posible es el directo.

B) ELEMENTOS NORMATIVOS.

La doctrina señala que los elementos normativos o son términos incluidos en el tipo que requiere de valoraciones jurídicas o culturales para establecer su significado, o son vocablos o expresiones que destacan la Antijuridicidad dentro del tipo.

Por lo consiguiente no hay razón alguna para que el legislador los consigne expresamente en un tipo concreto.

C) TENTATIVA

La tentativa procede en todos los tipos de secuestro porque la conducta, de privar de la libertad a una persona puede ser interrumpida o interferida, por una causa ajena a la voluntad del sujeto activo antes de que se produzca la lesión del bien jurídico.

D) DELITO PERMANENTE.

El código penal dispone que el delito es permanente o continuo cuando la prolongación se consuma en el tiempo. Esto significa que la consumación comienza desde el momento que se priva de la libertad a un persona con

alguno de los propósitos previstos en el artículo 366 del código penal federal, pero dicha consumación no se agota en ese mismo momento si no que se prolonga por todo el tiempo en que la persona este privada de su libertad. El agotamiento se produce cuando la privación de la libertad cesa. No es necesario el logro de los propósitos para que el delito se consume.

E) DELITO GRAVE.

El secuestro es un delito clasificado como grave. El código federal de procedimientos penales dispone en su artículo 194

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

I. Del Código Penal Federal, los delitos siguientes:

24) Secuestro, previsto en el artículo 366, salvo los dos párrafos últimos, y tráfico de menores, previsto en el artículo 366 ter;

F) BIEN JURIDICO TUTELADO.

En relación a la privación de la libertad el bien jurídicamente tutelado en el tipo penal, es, en amplio sentido, la libertad física de las personas. Específicamente la libertad de tránsito o como lo conciben las autoridades, la libertad ambulatoria de las personas o de la libertad de movimiento personal.

Por cuanto al propósito de obtener el rescate a cambio de la libertad de la persona secuestrada, hay otros bienes jurídicos; la seguridad de la vida de la persona secuestrada, la tranquilidad personal de la misma y la seguridad del patrimonio de la víctima o de sus familiares. Si la privación de la libertad se

llevo a cabo se tutela la seguridad de las personas en camino público ósea vías de comunicación, y si es en lugar desprotegido o solitario, la oportunidad de ser auxiliado en la sustracción del secuestro.²³

7.20 PENA DE MUERTE PARA LOS SECUESTRADORES EN LA ACTUALIDAD

Actualmente los medios de comunicación han transmitido lo alarmante del delito de secuestro, no solo con la difusión del sufrimiento de familias poderosas que han padecido este terrible mal, sino con la publicación de su incremento.

El secuestro se ha configurado como un mal siniestro que lacera los vínculos interpersonales más íntimos de la sociedad, no solo por el hecho de arrebatarse a las personas uno de los bienes más preciados de la humanidad, que es la libertad, sino que en su acto se mezclan componentes que irreductiblemente dejan una herida insanable en la memoria individual y colectiva, marcas que componen cuerpos asimétricos por mutilaciones y mentes trastornadas por los episodios padecidos. La extrema violencia con la que han sido cometidos los secuestros impacta gravemente a nuestra sociedad, que si bien la mayoría de estas atrocidades quedan en el anonimato o simplemente en la memoria familiar, es urgente minimizar los estragos de este funesto mal.

Por todo lo anterior se demuestra que en la actualidad es necesario la modificación del artículo 22 constitucional en la que se debe reimplantar la pena de muerte para secuestradores con la modalidad de reincidencia, esto para combatir el delito de secuestro ya que en la actualidad es uno de los

²³ Jiménez Órnelas, René A., et al...Óp. Cit., Pag.97

delitos que se lleva a cabo con mayor frecuencia y que quedan impunes o los secuestradores salen de la cárcel o no son juzgados con mano dura y la sociedad es la que vive con miedo. En caso de que el secuestrado sea mutilado o privado de la vida por su o sus secuestradores la penalidad será: "La pena de muerte".

PROPUESTA

MODIFICACION AL SEGUNDO PARRAFO DEL ARTÍCULO 22 CONSTITUCIONAL.

1.-) El análisis anteriormente desarrollado en esta tesis pone en evidencia que la pena de muerte debe establecerse en la constitución política de los estados unidos mexicanos. Ya que dicha tesis se apoya en que la pena de muerte existe desde tiempos remotos y que debe aplicarse nuevamente pero solo con la modalidad de reincidencia en casos graves como el secuestro.

Se debe implantar en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos porque el estado es quien debe proteger a la ciudadanía por medio de la carta magna dando solución a este delito grave, pero solo en la modalidad de reincidencia.

Se plantea que solo en la modalidad de reincidencia porque las leyes, los juzgadores a veces, no son justos e imparciales por lo cual la reincidencia da un giro a la reimplantación de la pena de muerte, para que las personas inocentes no sean juzgadas con la pena capital, esta propuesta también serviría para que no se caiga en un error judicial al condenar a una persona inocente.

Asimismo, considero que la pena de muerte para el secuestro en la modalidad de reincidencia seria menos costosa para el estado, ya que se deja de mantener a un individuo perjudicial para la sociedad en relación a la cadena perpetua, ya que como dicho individuo cayó en la reincidencia ya no es posible

adaptarlo a la sociedad para ser una persona de bien. De todo lo anterior considero que la pena de muerte para secuestradores con la modalidad de reincidencia seria eficaz ya que en México las penas privativas de libertad no han logrado disminuir la comisión de los delitos.

2.-) Se propone que la solución al incremento de la criminalidad del delito grave de secuestro en México se encuentra:

- A) En la aplicación de la pena de muerte a los delitos graves como es en este caso el secuestro.
- B) Tales delitos graves, como es en este caso el secuestro.
- C) La reimplantación de la pena capital pero solo con la modalidad de reincidencia para que por malos elementos del poder judicial no se condene a personas inocentes.
- D) Que se creen estancias especiales del poder judicial para que se ventilen dichos casos.
- E) Se preparen funcionarios judiciales altamente capacitados o especializados específicamente para casos de delitos graves como la pena de muerte para los secuestradores pero solo con la modalidad de reincidencia.
- F) Que dichos funcionarios judiciales gocen de salarios elevados, para que cuiden sus cargos y sentencien conforme a la ley.

3.-) Es indispensable la adopción de una postura comprometida de los actores políticos y funcionarios de México para volver a implantar en la constitución la pena de muerte pero en este caso solo se aplicaría a secuestradores con la modalidad de reincidencia, ya que dichos funcionarios y

políticos se ven reflejados en la tomo de decisiones encaminada a una solución real del problema.

4.-) Se debe emitir posturas firmes en la materia analizada donde se debe decidir abiertamente en México para que reimplante la pena de muerte pero solo con la modalidad de reincidencia en el texto constitucional.

5.-) Se promueve la siguiente modificación al artículo 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

ACTUALMENTE DICE:

ARTICULO 22 DE LA CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS:

Quedan prohibidas las penas de muerte, de mutilación, de infamia, la marca, los azotes, los palos, el tormento de cualquier especie, la multa excesiva, la confiscación de bienes y cualesquiera otras penas inusitadas y trascendentales. Toda pena deberá ser proporcional al delito que sancione y al bien jurídico afectado. (Reformado en su integridad mediante decreto publicado en el diario oficial de la federación el 18 de junio de 2008)

No se considerara confiscación la aplicación de bienes de una persona cuando sea decretada para el pago de multas o impuestos, ni cuando la decrete una autoridad judicial para el pago de responsabilidad civil derivada de la comisión de un delito. Tampoco se considerara confiscación el decomiso que ordene la autoridad judicial de los bienes en caso de enriquecimiento ilícito en los términos del artículo 109, la aplicación a favor del estado de bienes asegurados que causen abandono en los términos de las disposiciones aplicables, ni la de aquellos bienes cuyo dominio se declare extinto en

sentencia. En el caso de extinción de dominio se establecerá un procedimiento que se regirá por las siguientes reglas:

I. será jurisdiccional y autónomo del de materia penal;

II. procederá en los casos de delincuencia organizada, delitos contra la salud, secuestro, robo de vehículos y trata de personas, respecto de los bienes siguientes:

a) aquellos que sean instrumento, objeto o producto del delito, aun cuando no se haya dictado la sentencia que determine la responsabilidad penal, pero existan elementos suficientes para determinar que el hecho ilícito sucedió.

b) aquellos que no sean instrumento, objeto o producto del delito, pero que hayan sido utilizados o destinados a ocultar o mezclar bienes producto del delito, siempre y cuando se reúnan los extremos del inciso anterior.

c) aquellos que estén siendo utilizados para la comisión de delitos por un tercero, si su dueño tuvo conocimiento de ello y no lo notifico a la autoridad o hizo algo para impedirlo.

d) aquellos que estén intitulados a nombre de terceros, pero existan suficientes elementos para determinar que son producto de delitos patrimoniales o de delincuencia organizada, y el acusado por estos delitos se comporte como dueño.

III. toda persona que se considere afectada podrá interponer los recursos respectivos para demostrar la procedencia lícita de los bienes y su actuación de buena fe, así como que estaba impedida para conocer la utilización ilícita de sus bienes

MODIFICACION.

ARTICULO 22 DE LA CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS:

Solo se aplicará la pena de muerte a los secuestradores, con la modalidad de reincidencia.

En cualquier otro caso quedan prohibidas las penas de muerte, de mutilación, de infamia, la marca, los azotes, los palos, el tormento de cualquier especie, la multa excesiva, la confiscación de bienes y cualesquiera otras penas inusitadas y trascendentales. Toda pena deberá ser proporcional al delito que sancione y al bien jurídico afectado. (Reformado en su integridad mediante decreto publicado en el diario oficial de la federación el 18 de junio de 2008)

No se considerara confiscación la aplicación de bienes de una persona cuando sea decretada para el pago de multas o impuestos, ni cuando la decrete una autoridad judicial para el pago de responsabilidad civil derivada de la comisión de un delito. Tampoco se considerara confiscación el decomiso que ordene la autoridad judicial de los bienes en caso de enriquecimiento ilícito en los términos del artículo 109, la aplicación a favor del estado de bienes asegurados que causen abandono en los términos de las disposiciones aplicables, ni la de aquellos bienes cuyo dominio se declare extinto en sentencia. En el caso de extinción de dominio se establecerá un procedimiento que se regirá por las siguientes reglas:

I. será jurisdiccional y autónomo del de materia penal;

II. procederá en los casos de delincuencia organizada, delitos contra la salud, secuestro, robo de vehículos y trata de personas, respecto de los bienes siguientes:

a) aquellos que sean instrumento, objeto o producto del delito, aun cuando no se haya dictado la sentencia que determine la responsabilidad penal, pero existan elementos suficientes para determinar que el hecho ilícito sucedió.

b) aquellos que no sean instrumento, objeto o producto del delito, pero que hayan sido utilizados o destinados a ocultar o mezclar bienes producto del delito, siempre y cuando se reúnan los extremos del inciso anterior.

c) aquellos que estén siendo utilizados para la comisión de delitos por un tercero, si su dueño tuvo conocimiento de ello y no lo notifico a la autoridad o hizo algo para impedirlo.

d) aquellos que estén intitulados a nombre de terceros, pero existan suficientes elementos para determinar que son producto de delitos patrimoniales o de delincuencia organizada, y el acusado por estos delitos se comporte como dueño.

III. toda persona que se considere afectada podrá interponer los recursos respectivos para demostrar la procedencia lícita de los bienes y su actuación de buena fe, así como que estaba impedida para conocer la utilización ilícita de sus bienes.

6.-) Se promueven también la siguiente modificación al artículo 366 del Código Penal Federal

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 previstas en los artículos 291 a 293

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.

Y además en los casos en que el secuestrador reincida se le aplicara la pena de muerte.

7.-) Si bien resulta un poco complicada la modificación al precepto constitucional que se propone, deberá ser analizada con el antecedente planteado, así como tomando en consideración al estudio detallado a lo que implica la implantación de la pena de muerte a los secuestradores pero solo con la modalidad de reincidencia.

C O N C L U S I O N E S

PRIMERA.- En México se ha incrementado el índice de delincuencia acorde con las estadísticas, por este motivo se impone la defensa inmediata de la sociedad contra la criminalidad que evoluciona. Nuestra ciudad de una forma intuitiva pide la pena capital para los delitos graves como el del secuestro.

SEGUNDA.- En los últimos años, el secuestro se ha convertido en uno de los más grandes temores de los habitantes de nuestro país.

TERCERA.- Los cambios en las costumbres y la creación de nuevas situaciones han mantenido una evolución en este delito.

CUARTA.- La acción de secuestrar a alguien rompe con dos de las garantías individuales que reconoce la Constitución, la libertad de tránsito y la protección de las leyes frente a los castigos aceptando solo los impuestos por las autoridades.

QUINTA.-El delito de secuestro se encuentra ampliamente tipificado, de manera que el Código Penal contempla diferentes penas en relación con las posibles variantes del crimen.

SEXTA.- El problema de la proliferación en México no es culpa de la legislación, la seguridad social se ve comprometida pero por aspectos

externos como la posible mala administración de la justicia o la ineffectividad deseada en los cuerpos policíacos.

SEPTIMA.- La República Mexicana no es el único país que sufre esta situación, de hecho Colombia mantiene un estado de inseguridad peor al nuestro, lo cual no es orgullo para ninguna de las dos naciones.

OCTAVA.- La posible solución a esta ola delictiva se ve muy lejana analizando que aunque los esfuerzos se han realizado las bandas criminales han demostrado su superioridad, por lo que no se observa práctica la baja significativa de este delito en nuestro país, por lo cual se propone la modificación al artículo 22 constitucional.

NOVENA.- Ante esta situación solo nos queda pensar en restablecer la pena de muerte. En cuanto a la forma legal esto implicaría tener todas las garantías del proceso para el indiciado y de la misma forma, nuestros jueces tendrán que aplicar el razonamiento lógico jurídico para lograr una mejor administración de la justicia.

DECIMA.- Por otro lado el sistema penitenciario es inoperante, o de otra manera, inadecuado y su administración es arcaica, contribuyendo a esto la geminación de delincuentes ante dicha perspectiva.

DECIMO PRIMERA.- Por todo lo anterior propongo se restablezca en nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos la Pena de muerte para los secuestradores con la modalidad de reincidentes; lo anterior

expresado, para conformar un escudo legalmente sustentado que proteja a la sociedad mexicana y trate de detener la avalancha criminal que se va acrecentando día con día.

DECIMO SEGUNDA.- Mientras nuestra sociedad no alcance un grado de cultura moral, ética y cívica lo suficientemente razonable como para considerar que los ciudadanos disfruten del goce pacífico de sus derechos con toda la plenitud necesaria y sin peligro inminente de ser efectuados por conductas antisociales y peligrosas de sujetos que carecen de la más elemental disciplina social; será una triste y dolorosa necesidad, pero se debe eliminar a todos aquellos elementos que produzcan y fomenten el desorden.

DECIMO TERCERA.- Para que la pena de muerte para los secuestradores reincidentes tenga real justificación y satisfaga la dualidad: conciencia pública y jurídica, será necesario que logre verdaderos efectos de ejemplaridad e intimidación. Será preciso conectar la imposición de la pena con la causa y con el delito cometido y que por tanto entre la comisión del delito y la sentencia que condene no trascorra un tiempo suficiente como para borrar el recuerdo del crimen que motivo el procedimiento; puesto que de lo contrario la ejecución sería tomada como un acto de crueldad y provocaría reacciones contraproducentes. Para obtener tales resultados deberá aceptarse la creación de verdaderos tribunales especiales para juzgar únicamente delitos sancionados con la pena capital y se preparen funcionarios judiciales altamente capacitados o especializados específicamente para casos de delitos graves como la pena de muerte para los secuestradores pero solo con la modalidad de reincidencia. Además que dichos funcionarios judiciales gocen de salarios elevados, para que cuiden sus cargos y sentencien

conforme a la ley. Todo esto para que la administración de justicia en México sea una verdadera realidad en cuanto a la impartición de justicia.

DECIMO CUARTA.- La solución del incremento de la criminalidad en México se encuentra en la adopción de estrictas medidas de política criminal como pueden ser:

A).- la adopción de medidas económicas tendientes a la creación de más empleos y el mejoramiento del nivel económico de la población en general.

B).- Una adecuada organización de los medios de comunicación masiva, que sustenten el desarrollo personal y rechacen la violencia.

C).- la impartición de un programa de educación integral dirigido a la familia y a la sociedad en general, que sustenten y fomenten la cultura de la convivencia en paz y armonía, guiada por el respeto.

D).- crear reformas a los sistemas de seguridad social, encaminadas a una mejor capacitación, mayor equipamiento y goce de una remuneración justa.

Estas son algunas de las medidas que nos llevan a la solución real del problema; su implantación llevara mucho tiempo y los resultados no se podrán ver de inmediato por eso es indispensable la adopción de una postura comprometida de los políticos y funcionarios de nuestro país que se refleje en la toma de decisiones encaminadas a solventar de manera real los problemas

existentes en nuestro país y no simplemente se dediquen a la búsqueda de votos como ciudadanos podemos hacer mucho para mejorar el nivel de moralidad, ética y honestidad, la sociedad en que vivimos.

BIBLIOGRAFIA

- 1.- Aquino Santo Tomas de, "Suma Teológica" Editorial Católica, Madrid 1978, Tomo III.
- 2.- Alain Michel, "historia de la filosofía" tomo III, siglo XXI, México 1985.
- 3.- Amuchategui Requena, Irma, "Derecho Penal Mexicano", Editorial Harla 1993
- 4.- Arriola, Juan Federico "La Pena de Muerte en México", Editorial Trillas; México 2001.
- 5.- Asua Batarrita, Adela, "La Reincidencia...", Universidad de Deusto, Bilbao, 1982.
- 6.- Barthelemy, Jean-Jaques "Viaje del Joven Anacarsis a la Grecia" Editorial de la Rosa, París, 1835.
- 7.- Beccaria, Bonesana, Cesar, "Tratado de los delitos y las penas", Editorial Porrúa, 5ª Edición, facsimilar, 1992.
- 8.- Brainsky, Samuel., "Manual de Psicología y Psicopatología Dinámica", Editores Carlos Valencia, Bogotá Colombia, 1986.
- 9.- Bramont-arias torres, Luis Miguel: "Manual de Derecho Penal. Parte General", Edit. Santa Rosa. Perú, 2000.
- 10.- Carranca y Rivas, Raúl, "Derecho penal Mexicano, Parte General", Porrúa, México, 1995.
- 11.- Carranca y Trujillo, Raúl, et al, "Derecho Penal Mexicano", Parte General Porrúa, México, 1995.
- 12.- Carrara Francisco, "Programa de Derecho Criminal" parte general, Editorial Temis, Bogotá 1973
- 13.- Castellanos Tena, Fernando. "Lineamientos elementales del derecho penal." Editorial Porrúa. México. 1999.
- 14.- Costa, Fausto, "El Delito y la Pena en la Historia de la Filosofía", Editorial UTEHA, México 1953.
- 15.- Cuello Calón, Eugenio "Derecho Penal Parte General" Editorial Nacional, México, 1968.

- 16.- De León Velasco, Héctor Aníbal., de Mata Vela, José Francisco., “Derecho Penal, Parte General y Parte Especial”, Editorial Llerena y F&G Editores, 1999, Guatemala,
- 17.- Díaz Aranda, Enrique, e islas González Mariscal Olga “Pena de Muerte” Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México 2003.
- 18.- Díez Ripollés, José Luis, Esther Giménez Salinas, “Manual de Derecho Penal, Parte General”. Editorial Artemis Edinter, Guatemala, 2001
- 19.- Escobar, Marco Antonio, “Secuestro Análisis Dogmático y Criminológico”, 3ª. Edición, Porrúa México 2003.
- 20.- Fin y Justificación de la Pena y Medidas de Seguridad. – Determinación Judicial de la Pena-. Compilador J.B. Maier. Ed. Del Puerto, Buenos Aires, 1993.
- 21.- Gamboa Trejo, Ana “La pena de Prisión”, Editorial universidad Veracruzana, México 2005.
- 22.- García Cárcel, Ricardo: “La Inquisición”, Editorial Anaya, Madrid 1997
- 23.- Giuseppe Maggiore; “Derecho Penal” Volumen II, Editorial Temis, Bogotá 1972.
- 24.- González de la Vega Francisco, “Derecho penal mexicano” 18ª Edición, Porrúa, México 1982.
- 25.- Hurtado pozo, José: “Manual de Derecho Penal. Parte General”, EDDILI, Lima, 1987.
- 26.- Jiménez de Azua, Luís, “Principios Del Derecho Penal. La Ley Y El Delito”, Buenos Aires, Argentina, 4ta, edición, 2005.
- 27.- Jiménez Órnelas, René A., e Islas de Gonzales Mariscal Olga, “El Secuestro; problemas sociales Y Jurídicos”, Editorial Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM., 1ª Edición; México 2002,
- 28.- Kamen, Henry: “La Inquisición Española; Una revisión histórica”, Editorial Crítica, 1965
- 29.- Manzini, Vincenzo, La recidiva nella sociologia, nella legislazione e nella scienza del diritto penale, Publicado por Casa librería “fratelli

Cammelli”, 1899 procedente de la Universidad de Harvard, digitalizado el 22 de febrero del 2008.

30.- Margadant S, Guillermo F, “Introducción a la Historia del Derecho mexicano”, Editorial Esfinge, México 1999.

31.- Márquez, Gabini, “Filosofía del Derecho” Editorial Claridad, Buenos Aires, 1937.

32.- Martínez de Zamora, Antonio, “La Reincidencia” Editorial Universidad de Murcia, España 1971.

33.- Meluk Emilio, “El Secuestro Una Muerte Suspendida: Su impacto Psicológico”, Editorial Uniandes, Bogotá Colombia, 1998.

34.- Metafísica de las Costumbres, Madrid, 1989.

35.- Muñoz Conde, Francisco, “Teoría General del Delito”, Editorial Temis, México, 1984

36.- Nils Bejerot: The six day war in Stockholm New Scientist 1974, volumen 61, numero 886

37.- Núñez, Toribio, “Ciencia Social Según Los Principios de Bentham” Editorial Madrid, Madrid España 1835.

38.- Pinatel, Jean,” Criminología clínica y modelos, estudios del instituto técnico del la Procuraduría del Distrito Federal”, México 1977.

39.- Platón, “diálogos”, UNAM_SEP1a Reimpresión, México 1988.

40.- Puig Peña, Federico, “Derecho Penal, Vol. II”, Editorial Nauta, Barcelona, España, 1959

41.- Quilatan Arenas, Rodolfo “La Pena de Muerte: Protección Consular”, Editorial Plaza y Valdez, México 1999.

42.- Rodríguez Manzanera, Luis “Penología” Editorial Porrúa, México 2000.

43.- Roxin, Claus: “Sentido y Límites de la Pena Estatal. En problemas básicos de Derecho Penal”, traducido por Luzón Peña. Ed. Reus, Madrid, 1976.

44.- Ruiz Fuñes, Mario, “Actualidad de la Venganza”, Editorial Lozada, Buenos Aires, 1994.

- 45.- Seneca, Lucio Anneo, "Obras Completas" Editorial Aguilar, México 1966.
- 46.- Vela Treviño, Sergio, "Culpabilidad e Inculpabilidad", Editorial Trillas, México, 1990.
- 47.- Villalobos, Ignacio, "Derecho Penal Mexicano" Parte General, 3a Edición, México 1975.
- 48.- Wardlaw Grant, "Terrorismo Político, Teoría Práctica y Contramedios" Editorial Ejercito, Madrid 1986.
- 49.- Zaffaroni, Eugenio Raúl, "Doctrina Penal; La Reforma Penal en Materia de reincidencia y Condenación Condicional", Caracas: Monte Ávila Editores, 1984.
- 50.- Zafaroni, Raúl E., "Tratado de Derecho Penal." Parte General, Ediar. Buenos Aires, 1997.
- 51.- Zamacois, Niceto "Historia de Méjico" Editorial J.P. Pallares, Tomo III Barcelona España, 1888.

LEGISLACIONES

- 1.- Constitución de los Estados Unidos Mexicanos.
- 2.- Código Pena Federal
- 3.- Código de Procedimientos Penales.

OTRAS FUENTES.

- 1.- De Pina Vara, Rafael, "Diccionario de Derecho" Editorial Porrúa, México 2004.
- 2.- Díaz de León, Marco Antonio, "Diccionario de Derecho procesal penal", Porrúa México, 1989, Tomo II.
- 3.- Diccionario Jurídico Espasa. LEX. Editorial Espasa Calpe, S.A. España, 1998.
- 4.- Diccionario Jurídico Mexicano, Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, Editorial Porrúa, México 1998.

- 5.- Director José Hurtado Pozo "anuario de derecho penal 2007" pena de muerte y política criminal, universidad de Friburgo suiza 2008
- 6.- Enciclopedia Jurídica Omeba, Juan Carlos Smith, Buenos Aires 1973.
- 7.- Revista Iberoamericana "otro mundo es posible" la pena de muerte una lacra de la humanidad, por Jordi M. Brotons, número 41 Madrid, edición mensual, febrero-marzo 2009.

MEDIOS ELECTRONICOS

- 1.- <http://WWW.lapresagrafica.com/mundo/167212.asp>
- 2.- <http://www.elpais.es/especiales/2001/pena/4htm>
- 3.- <http://www.oni.escuelas.edu.ar/olimpi97/pase-a-la-historia/legcoloniales.htm>
- 4.- <http://www.cervantesvirtual.com/portal/constituciones/pais>
- 5.- <http://newsyahoo.com/030217/26/wbwl>
- 6.- <http://biblioteca.gdl.up.mx/acervob.nsf/17BBCF5BD6E9>
- 7.- <http://www.es.amnesty.org/temas/pena-de-muerte/>
- 8.- <http://www.es.amnesty.org>
- 9.- <http://biblioteca.gdl.up.mx/acervob.nsf/17BBCF5BD6E9>
- 10.- <http://www.terra.com.mx/articulo.aspx?articuloid=136752>
- 11.- http://12.com.ar/diario/el_pais
- 12.- http://12.com.ar/diario/el_pais/1-47221-2005-02-html
- 13.- <http://secuestro tipos y efectos>
- 14.- <http://www.terra.com.mx>
- 15.- <http://www.secuestroexpress.com.ar/Estocolmo.htm>