

881209

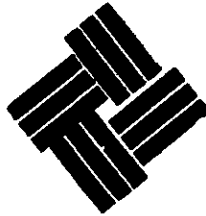
# **UNIVERSIDAD ANAHUAC**

**ESCUELA DE DERECHO**

**CON ESTUDIOS INCORPORADOS A LA  
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO**

2

2ej.



**UNIVERSIDAD ANAHUAL**

VINCE IN BONO MALUM

## **ESTUDIO JURIDICO DEL TERCER PARRAFO DEL ARTICULO 22 DE LA CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS**

**T E S I S**  
**QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:**  
**LICENCIADO EN DERECHO**  
**P R E S E N T A**  
**CARLOS FERNANDEZ E IRISARRI**

MEXICO, D.F.

**TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN**

267183

1998



Universidad Nacional  
Autónoma de México



**UNAM – Dirección General de Bibliotecas**  
**Tesis Digitales**  
**Restricciones de uso**

**DERECHOS RESERVADOS ©**  
**PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

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

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

ESTA TERCERA PARTE  
POR LA FUENTE

# INDICE

## INTRODUCCION

### CAPITULO I

#### ANTECEDENTES DE LA PENA DE MUERTE EN EL MUNDO

1. Primeras Civilizaciones .....
2. Derecho Romano .....
3. Edad Media .....
4. Período Humanitario .....
5. Siglos XIX y XX .....

### CAPITULO II

#### ANTECEDENTES DE LA PENA DE MUERTE EN MEXICO

1. Etapa Prehispánica .....
2. La Colonia .....
3. Período Independiente .....

### CAPITULO III

#### UBICACION DE LA PENA DE MUERTE DENTRO DEL CONCEPTO GENERAL DE PENA

1. La Pena .....
- 1.A Definición .....
- 1.B Características .....
- 1.C Finalidad .....
- 1.D Clasificación .....
2. La Pena de muerte .....
- 2.A Definición .....
- 2.B Características .....
- 2.C Finalidad .....
- 2.D Clasificación .....

CAPITULO IV

LA PENA DE MUERTE EN LA CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS

- 1. Introducción al Capítulo . . . . .
- 2. Desglose del tercer párrafo del artículo 22 Constitucional . . . . .
- 3. Prohibición absoluta para delitos políticos . . . . .
- 4. Limitación de delitos sobre los que se puede aplicar la pena de muerte . . . . .
  - 4.A Traición a la Patria . . . . .
  - 4.B Parricidio . . . . .
  - 4.C Homicidio . . . . .
  - 4.D Actos delictivos cometidos por incendio . . . . .
  - 4.E Plagio o secuestro . . . . .
  - 4.F Asalto de caminos . . . . .
  - 4.G Piratería . . . . .
- 5. La pena de muerte para delitos graves del orden militar . . . . .
- 6. Posibles modificaciones al tercer párrafo del artículo 22 Constitucional . . . . .
  - 6.A Espionaje . . . . .
  - 6.B Terrorismo . . . . .
  - 6.C Genocidio . . . . .

CONCLUSIONES . . . . .

BIBLIOGRAFIA . . . . .

## INTRODUCCION

El tema de la pena de muerte ha sido a lo largo de la historia, objeto de fuertes polémicas doctrinales y puntos de vista encontrados; ésto principalmente por tratarse de la supresión de la vida humana, así como por las características muy especiales que posee comparada con los otros tipos de penas existentes.

Desde las primeras civilizaciones que poblaron el planeta hasta la fecha, el hombre ha contemplado este castigo aplicándolo de muy diversas maneras; desde las peores y más crueles torturas de la Edad Media, hasta los sofisticados artefactos usados en la actualidad.

Así pues, es un hecho que la pena de muerte ha existido y existe hasta este mismo instante. A pesar de las fuertes corrientes abolicionistas que han venido apareciendo a partir de la segunda mitad del siglo XVIII y principalmente en los siglos XIX y XX, y aunque sean pocos los países que aún la aplican efectivamente pese a que la contemplan en sus legislaciones (caso de México), en algunos otros se sigue utilizando con cierta frecuencia.

Los criterios sobre su efectividad y validez están divididos: quienes la defienden (tal vez la minoría), opinan que aunque severa, se convierte en ejemplar escarmiento y suma imposición de la justicia sobre el individuo, y agregan que elimina de la sociedad a delincuentes peligrosos e incorregibles que pueden extender el mal sobre el resto de la comunidad. Quienes la atacan (la mayoría), pugnan por su total abolición en las legislaciones del planeta, alegando principalmente que nadie tiene el derecho de matar (ni el propio Estado), además de sostener que no es una pena ejemplar, puesto que las estadísticas han demostrado de manera determinante que la delincuencia no disminuye cuando se instaura la pena de muerte, ni aumenta cuando se suprime.

Ahora bien, por medio de este estudio no nos proponemos establecer de manera categórica si la pena de muerte es buena o mala, o si reduce el índice de criminalidad o no lo hace; o incluso hacer una valoración moral de la misma. Lo que queremos es solamente determinar en forma objetiva que la pena capital se encuentra contemplada dentro del texto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en el tercer párrafo del artículo 22,

y que por lo tanto, y contrariamente a lo que se cree, no está totalmente abolida de la legislación positiva del país, a pesar de que la legislación penal tanto local como federal no la contemple ni siquiera de manera limitativa como lo hace la Constitución.

Nos proponemos, por otra parte, establecer algunas modificaciones al ya citado párrafo de la Constitución, que a nuestro juicio vendrían a darle una mayor adecuación a la época actual y sobre todo una mejor estructura de la que actualmente posee; todo esto para el caso de que alguna de las legislaturas del país (local o federal) se decidiera a tomar en cuenta este importantísimo párrafo y lo incluyera en su legislación penal vigente, cuestión que aunque discutible, sería legalmente válida.

## CAPITULO I

### ANTECEDENTES DE LA PENA DE MUERTE EN EL MUNDO

#### 1. PRIMERAS CIVILIZACIONES

Desde que el hombre comienza a defender lo que es suyo frente a los demás, y mata para hacerlo, se podría decir que aparece la pena de muerte en el mundo en su forma más primitiva.

El Dr. Gustavo Malo Camacho en su estudio realizado sobre la pena de muerte, nos menciona: "La historia de la pena de muerte nace con la historia de la humanidad"<sup>1</sup>. Tal vez de entre todas las penas, la de muerte haya sido la primera en aplicarse por el hombre primitivo como uno de los mejores sistemas de reparación del daño para el agraviado o su familia, por una determinada conducta ilícita que les afectase.

"La pena de muerte fue aplicada, por tanto, con toda seguridad en las primeras manifestaciones del hombre primitivo, sin conocimiento de su significado"<sup>2</sup>.

No se concebía la pena de muerte como derecho del Estado para quitar la vida al sujeto autor de un delito, sino como un medio de venganza privada que poseía el individuo agraviado o su familia (en caso de muerte del anterior).

Esto es lógico, dado que no existía una estructura jurídica establecida, ni un poder público que rigiera las relaciones entre los individuos de una colectividad. Solamente se aplicaban una serie de normas costumbristas basadas en la venganza privada, o lo que viene a ser lo mismo, el hacerse justicia por propia mano (*Ley del Talión*).

---

<sup>1</sup> GUSTAVO MALO CAMACHO: Hacia la Abolición de la Pena de Muerte en México; Depto. del D.F.; Comisión de Administración de Reclusorios; Dir.Gral. Jurídica y de Gobierno; México; s/año; s/ed.; p.4.

<sup>2</sup> Ibid., p. 4.



Viene la evolución de la sociedad; el padre, el jefe, el hechicero o el rey son los que empiezan a imponer su fuerza sobre los demás. Unos mandan y otros obedecen. Se establecen ciertas normas obligatorias y se impone la muerte para el que no las cumpla. Tal vez sea aquí donde empieza la función de la pena como castigo impuesto por el Estado. Se comienza a crear un orden y se da muerte al que la viole.

Dentro de las primeras civilizaciones que ya poseían un sistema de derecho más evolucionado, encontramos a la pena de muerte arraigada en todas sus legislaciones para gran cantidad de delitos.

En el Código Babilónico de Hammurabi, para el caso de daño, se contenía como sanción la Ley del Talión para la mayoría de los delitos. Esto quiere decir que para el homicidio por ejemplo, la pena de muerte era casi forzosa, a menos que se realizaran ciertas composiciones con el agraviado o su familia.

"En este derecho penal, tan simple y severo, gran parte de las disposiciones terminan lacónicamente con el ritornelo de "Idak" o sea: "será matado"<sup>3</sup>

En el derecho Hitita:

..... el asesinato da lugar a relaciones jurídicas entre la familia de la víctima y la del culpable; la primera tiene que decidir si prefiere tomar venganza o recibir dinero. Por otra parte, en el caso de que el marido engañado no mate a los culpables, encontrados in fraganti, la decisión acerca del castigo corresponde formalmente al rey<sup>4</sup>.

La antigua legislación Hebrea, pese a ser mucho más progresista que las anteriores, contempla la pena capital como castigo para gran cantidad de delitos. Su legislación penal contenida en el Levítico y Deuteronomio, otorga pena de muerte principalmente para delitos sexuales. La razón de esto tal vez sea la enorme importancia que los hebreos daban a la pureza y castidad en las personas.

---

<sup>3</sup> GUILLERMO F. MARGADANT S.: Introducción a la Historia Universal del Derecho; Univ. Veracruzana, Xalapa, 1974, p.43.

<sup>4</sup> Ibid., p.49.

Al hablar el Levítico en el capítulo XX de las sanciones, nos dice lo siguiente:

El que maldijere a su padre o a su madre, castigado sea de muerte: maldijo al padre o a la madre, páguelo con su sangre.

Si alguno cometiere adulterio con la mujer de su prójimo, mueran sin remisión, así el adúltero como la adúltera.

El que pecare con su madrastra, deshonorando a su propio padre, muera juntamente con ella: caiga la sangre de ambos sobre ellos.

El que teniendo por mujer a la hija tomare también por mujer a la madre de ella, comete un crimen enorme: sea quemado vivo con ellas, ni quede entre vosotros rastro de tanta infamia.

La mujer que pecare con cualquier bestia, sea muerta juntamente con la bestia; caiga su sangre sobre ellas.

Si alguno tuviese trato ilícito con su hermana, deshonorándose mutuamente, ambos cometieron un crimen execrable: serán muertos en presencia de su pueblo, por haberse conocido entre sí deshonestamente y pagarán la pena de su iniquidad<sup>5</sup>.

Todas estas citas sacadas del Levítico nos demuestran que la pena de muerte estaba bien establecida en la Legislación Hebrea. En ésta, los sacerdotes eran los jueces supremos, y ordenaban la ejecución que generalmente se llevaba a cabo por decapitación, horca o apedreamiento.

Pese a la inmensa brillantez jurídica, cultural y política de la civilización Griega, se aplicó en ella tanto la pena de muerte como la Ley del Talión (derecho de venganza), en favor de ciertos parientes de la víctima. Este derecho podía ser substituido por la composición voluntaria.

---

<sup>5</sup>

Antiguo Testamento, Libro Levítico: cap. XX, versículos 9, 10, 11, 14, 16, 17; 4a. ed., Ed. Herder, Barcelona, 1964, pp. 140-141.

La ley Ateniense autorizaba al marido para matar a la mujer adúltera (venganza privada). El padre era juez de su esposa e hijos. "Si los condenaba a muerte, sólo era en virtud de su derecho de justicia"<sup>6</sup>. Esto mismo pasaba en Roma con el Pater-Familia.

En Atenas, el condenado a muerte era generalmente decapitado o estrangulado, y en algunos casos se le obligaba a absorber un veneno, generalmente la cicuta (juicio a Sócrates). Muchos códigos en la antigua Grecia contemplaban el máximo de los castigos. En el Código de Dracon el robo se castigaba con la muerte, ya que éste era considerado como un atentado a la religión de la propiedad, a la cual se le daba suma importancia.

Por otra parte, en las antiguas civilizaciones orientales como la China y la India, encontramos la pena de muerte con mucha mayor frecuencia y enorme crueldad.

En China, la mujer que mata a su marido y el reo de lesa majestad son extendidos sobre una mesa, donde el verdugo, con un tridente de hierro candente, les retuerce los miembros y les arranca los músculos, dividiendo su cuerpo en las porciones ritualmente prefijadas. Estas porciones, según el rito llamado "Len-Tché", son pequeñísimas y el cuerpo del reo es literalmente cortado en trozos<sup>7</sup>.

Este terrible suplicio data de la Dinastía Manchú, ubicada en (1644-1911 A.C.).

Después de todo lo anterior, se puede determinar a grandes rasgos que todos los pueblos que poblaron la tierra en la antigüedad contemplaron y aplicaron la pena de muerte como máxima sanción contra conductas ilícitas, y encaminada hacia la conservación de su propio orden social. Hay que tomar siempre en consideración la época a la que nos estamos refiriendo para tratar de comprender la crueldad constante que poseían los castigos.

---

<sup>6</sup> FUSTEL DE COULANGES: La Ciudad Antigua; 3a.ed., Porrúa, México, 1978, p. 65.

<sup>7</sup> DANIEL SUEIRO: La Pena de Muerte (Ceremonial, Historia, Procedimientos); Alianza Editorial, Madrid, 1974, p.278.

## 2. DERECHO ROMANO

La pena de muerte en Roma, "poena capitis o capitalis", fue la más importante y mayormente usada durante todas las etapas en que se dividió el imperio.

Podemos distinguir en Roma dos tipos de pena capital:

- a) La que tenía la facultad de imponer el Pater-familias como justicia única del hogar.
- b) La que imponía el Estado al sujeto que perturbaba la paz pública o realizaba actos ilícitos.

a) Dentro de la primera, el Pater-familias era un verdadero monarca doméstico. Podía imponer todo tipo de penas a sus súbditos y familia, incluyendo la de muerte, estando para ello solamente bajo cierta vigilancia de tipo moral por parte de la organización gentilicia y del censor. Quitando esta leve restricción, el derecho de justicia que ejercía en su casa era total, pudiendo condenar a muerte (sin apelación), a cualquiera de los miembros de ésta como si fuera el magistrado de la ciudad.

Así por ejemplo: "El padre que sorprendiera en flagrante delito de adulterio en su propia casa o en la de yerno a su hija, podía dar muerte a ésta"<sup>8</sup>.

Es obvio que el Pater-familias podía dar en igual forma muerte a los esclavos, y aún con más razón, ya que estos eran considerados por la ley de Roma como objetos.

- b) Dentro de la segunda forma ya mencionada podemos distinguir dos modalidades para la ejecución de la pena de muerte:
  - b.1) Las que se verificaban bajo la dirección de los magistrados y con la intervención de los pontífices.

---

<sup>8</sup> TEODORO MOMSEN: Derecho Penal Romano; s/ed., Ed. Temis, Bogotá, 1976, p. 396.

b.2) Las que se verificaban sin la intervención de los magistrados y pontífices.

Cada una de estas formas posee características especiales que conviene analizar por separado.

b.1) El propio magistrado jamás ejecutaba la pena de muerte por su propia mano.

La ejecución de sentencias capitales bajo la dirección de los magistrados podía tener lugar, bien públicamente al aire libre, bien en secreto, dentro de la cárcel<sup>9</sup>.

Las sentencias de muerte ejecutadas públicamente, las debían verificar los lictores, los cuales eran "...aquellos ciudadanos romanos que llevaban las varas y las hachas indispensables para el suplicio en sus formas principales y más solemnes"<sup>10</sup>.

En las ejecuciones de individuos no libres y las que se ejecutaban en la cárcel, intervenían además unos funcionarios auxiliares llamados triumviros, y en lugar de los lictores, el carnifex o verdugo.

Cuando la ejecución de pena de muerte tuviera que ser pública, no podía llevarse a cabo ni en día de fiesta, ni de noche. Además necesitaba como requisito indispensable la asistencia de la ciudadanía que se convocaba a presenciar el hecho.

Las formas de ejecución pública más empleadas en Roma fueron las siguientes:

A. DECAPITACIÓN: Es la forma de ejecución más antigua en Roma. Se aplicó con hacha hasta la época del Principado en que cayó en desuso para ceder su lugar a la espada. "El ir acompañado del hacha representaba la expresión visible del pleno poder o imperium de los magistrados"<sup>11</sup>.

---

<sup>9</sup> Ibid., p. 565.

<sup>10</sup> Ibid.

<sup>11</sup> Ibid.

La ejecución con el hacha se llevaba a cabo bajo la dirección de los lictores y no era deshonrosa, a diferencia de la ejecución con espada que era infamante para el reo.

B. CRUCIFIXION: "La crucifixión fue considerada en Roma como la muerte más humillante y oprobiosa. Se ejecutaba en la cruz a los peores delincuentes"<sup>12</sup>.

Esta pena, al igual que la decapitación, podía aplicarse indistintamente por cualquier delito, sin estar reservada en especial para alguno de ellos.

La crucifixión se aplicó en Roma hasta la llegada del cristianismo, el cual encontró su símbolo en la cruz. Así esta muerte fue abolida en los años posteriores al emperador Constantino, siendo entonces reemplazada por la estrangulación pública en la horca<sup>13</sup>.

C. EL SACO: (culleus). Esta pena estaba reservada para parricidas y homicidas de una persona libre. Consistía esencialmente en lo siguiente:

.... lo primero que se hacía era azotar al condenado, y después se le cubría la cabeza con un gorro de piel de lobo, se le calzaban los pies con unos zapatos de madera, se le metía en un saco de piel de vaca, juntamente con culebras y otros animales, se le conducía al río en un carruaje tirado por caballos negros y se le arrojaba al agua<sup>14</sup>.

Esta forma de ejecución tenía su fundamento en la creencia de que al homicida se le debía de privar de sepultura, además de que se pensaba que poseía virtudes purificadoras.

En los últimos tiempos de la república, el saco quedó totalmente abolido, aún para los parricidas.

---

<sup>12</sup> D. SUEIRO: op. cit., p. 254.

<sup>13</sup> Cfr. T.MOMSEN: op. cit., p. 567.

<sup>14</sup> Ibid.

D. ESPECTACULO POPULAR: En todas sus modalidades (ser echado a las fieras, pelea de gladiadores, tormentos en general, etc.), pertenecía al derecho de la guerra, previa orden dada por el jefe del ejército.

Esta forma de ejecución se usaba frecuentemente para soldados desertores.

También se usaba esta forma de ejecución capital para los individuos no libres, que habiendo sido declarados culpables de un crimen capital por sentencia del tribunal doméstico, fuesen entregados por el jefe de familia a quien diera una fiesta popular para que en ella se les ejecutase<sup>15</sup>. Esta modalidad era menos usada que la anterior.

Así pues, siempre que la pena de muerte se ejecutara bajo la dirección de los magistrados, tenía forzosamente que realizarse por alguno de los medios ya descritos (ya fueran públicos o privados en la cárcel).

El tribunal del magistrado era todo un tribunal de justicia organizado con arreglo a la Constitución; y se encargaba del pronunciamiento de sentencias de muerte por actos delictuosos cometidos en su jurisdicción.

b.2 También podían llevarse a cabo ejecuciones de pena de muerte en forma legal sin la intervención de los magistrados y pontífices. Esto se realizaba en formas ya fijadas consuetudinariamente y sin sujeción a ningún tipo de formalidad.

Esta ejecución se aplicaba de dos maneras:

1. Los particulares podían ejecutar la pena de muerte con el beneplácito de la comunidad y sin formalidades de ninguna clase, contra el autor de un delito privado (hurto flagrante y falso testimonio entre otros).

---

<sup>15</sup> Cfr. *ibid.*

2. Los tribunos de la plebe, que no eran magistrados ni gozaban de las insignias de éstos, sí gozaban de la facultad de imponer penas capitales como particulares, nunca como magistrados<sup>16</sup>. Esta facultad es parecida a la que se otorgaba en su casa al Pater-familias.

La forma usual de ejecución capital legal de la pena de muerte para los casos en que no podía intervenir el magistrado era la de precipitar al delincuente de la roca Tarpeya, situada en el Capitolio, siendo de derecho flagelado previamente aquél, lo mismo que cuando se tratara de ejecuciones dirigidas por el magistrado.<sup>17</sup>.

En cuanto a otras particularidades sobre la pena de muerte en las diversas etapas en las que se dividió el Imperio Romano, Teodoro Mommsen nos menciona las siguientes:

El derecho penal de la época Republicana, establecía que no era necesario que mediara plazo alguno entre la sentencia de muerte, y la ejecución material de la misma; por el contrario, lo ordinario era que se ejecutara la pena inmediatamente de pronunciada. No existía motivo alguno por el que pudiera pedirse legalmente el aplazamiento de las ejecuciones.

La única salvedad era el caso de la mujer en cinta, a la cual no se la ejecutaba hasta después de dar a luz.

También durante la época Republicana, se concedía algunas veces al condenado a muerte, la facultad de elegir el género de ésta que le pareciese mejor. Esto lo podemos considerar como una aminoración penal.

Para las mujeres, la única forma de ejecución, era el suplicio realizado sin publicidad y en virtud de la intervención de un magistrado o sacerdote. Sin embargo:

.... cuando se trataba de ejecutar una sentencia de muerte dictada por un magistrado contra alguna mujer, era muy frecuente, o quizá fuese la regla general, el dejar la forma de dicha ejecución al arbitrario del jefe de familia a cuya potestad

---

<sup>16</sup> Cfr. *ibid.*, p.p. 571-572.

<sup>17</sup> *Ibid.*, p. 571.



estuviera sometida la mujer, o bien al arbitrio de los parientes más próximos si se tratara de una mujer independiente<sup>18</sup>.

Aquí nos damos cuenta la total dependencia y sumisión de la mujer en el Imperio Romano. Casi no era tomada en cuenta en la vida social, y mucho menos en la política o jurídica. Se la consideraba como un objeto decorativo.

La pena de muerte era la que ocupaba el primer lugar en importancia en el Derecho Penal Militar Romano. La diferencia con la ley civil era que:

.... el derecho militar consentía tanto el ejercicio de la gracia o indulto por parte del jefe del ejército, como también el empleo de la casualidad, del accidente fortuito, pues de éste es de lo único que dependía el que a uno le aplicasen la pena de muerte cuando se empleaba el procedimiento de la diezma<sup>19</sup>.

En las ejecuciones bajo la forma militar se empleaban soldados. A los desertores, cualquier persona podía darles muerte en el lugar donde los encontrara. También se les ejecutaba, como ya antes habíamos establecido, en espectáculo público.

En la época del Principado desapareció la intervención de los oficiales civiles en la dirección de las ejecuciones capitales, y como consecuencia de ello los juicios penales contra los ciudadanos, quedaron sometidos al procedimiento propio del derecho de la guerra. Así pues, las sentencias de muerte se ejecutaban dando el correspondiente magistrado una orden a un oficial militar o a un soldado, para que éstos llevaran a cabo el suplicio. Podemos apreciar aquí una clara invasión de la esfera civil, por parte de la militar con un apreciable perjuicio para los ciudadanos.

Cuando algún ciudadano romano hubiera sido ejecutado capitalmente, sin previa sentencia condenatoria y sin que el derecho autorizara la ejecución, no se consideraba semejante hecho como un delito cometido por el magistrado en el ejercicio de su cargo sino como un hecho no ejecutado en el

---

<sup>18</sup> Ibid., p. 573.

<sup>19</sup> Ibid., p. 22.

desempeño de funciones públicas, y por consiguiente, como un acto privado, esto es, como un homicidio<sup>20</sup>.

Esto es lo que se llamaba el abuso de procedimiento capital por parte del magistrado encargado de la ejecución.

Los delitos sobre los que se aplicaba la pena de muerte eran muy variados, desde incendio en la ciudad, magia de la peor especie, parricidio, robo de templos, entre otros (con pena de muerte en forma agravada); hasta violación, magia con respecto al emperador, violación de domicilio con armas (en forma simple). También se aplicaba pena capital alternativa con trabajos forzados o condena en las minas para personas de clase inferior, en delitos como hurto grave de animales y delitos de lesa majestad. Cuando un aborto causara la muerte de la madre, se aplicaba la pena de muerte al que lo realizó. El mago era quemado en la hoguera. Esta misma pena se aplicaba a quienes daban bebidas amorosas y medios contra esterilidad; tal vez esto por la idea de purificación que el fuego ejercía sobre los malos espíritus<sup>21</sup>.

Por último, convendría hablar brevemente de la figura del derecho de privación de sepultura. Este consistía básicamente en lo siguiente:

.... Una vez ejecutada sobre el reo la pena de muerte con intervención del magistrado, no se podía dar sepultura al cadáver de aquel sin distinción por la índole del delito y la forma de ejecución empleada, el cuerpo permanecía en el lugar de la ejecución hasta que se pudría<sup>22</sup>.

Solamente por vía de gracia podía permitirse la sepultura de los ejecutados. Esta gracia era un acto administrativo que dependía ante todo del arbitrio del correspondiente magistrado. Si se prohibía la sepultura, tampoco se permitía llevar luto por el difunto, ni se toleraba otra ceremonia consagrada a la memoria del ajusticiado.

---

<sup>20</sup> Ibid., p. 400.

<sup>21</sup> Cfr. *ibid.*, pp. 647-648.

<sup>22</sup> *Ibid.*, p. 609.

### 3. EDAD MEDIA

Toda la brillantez jurídica que predominó durante el Imperio Romano, se vino abajo con el advenimiento de la Edad Media. Viene con esta etapa uno de los pasajes más oscuros de la historia de la humanidad, dado que existió un verdadero paréntesis en cuanto a todo lo que significara avance cultural y jurídico.

Se acrecentó en esta época el poder absoluto del monarca, y sobre todo se recrudeció el derecho penal con la aparición de castigos y torturas de crueldad inusitada. Se aplicaron durante esta etapa castigos sin ninguna justificación ni medida; los jueces y tribunales poseían facultades omnímodas y podían inclusive imputar hechos no previstos en las leyes como delitos. Por otra parte, los monarcas teniendo la justicia de su lado, abusaban sobre manera, condenando a muerte a veces por causas leves, pero que a su juicio constituían graves faltas ya fuera contra él, o contra el propio Estado.

Se trataba de justificar durante esta etapa la crueldad del derecho, inclusive con argumentos teológicos, sosteniéndose que la ejecución disminuiría el castigo que le esperaba al delincuente en el infierno, y mediante un severo castigo en la tierra, se evitaría ante todo que la ira de Dios se dirigiera contra toda la comunidad.

Así pues, se descuartizó con caballos durante toda la Edad Media, sobre todo en Francia. Se usó en gran medida el tormento del fuego en forma de plomo derretido, aceite hirviendo, resina, etc. El empalamiento también fue muy usado en algunos países para los violadores, y en los países Anglosajones para los infanticidas.

En la práctica procesal penal se empezó a usar la tortura en sus múltiples estilos, para lograr la confesión del inculpaado. Los métodos de tormento se fueron haciendo cada vez más sofisticados y terribles para los desafortunados reos.

Por otra parte, la impartición de justicia y las autoridades que la aplicaban eran por demás injustas.

Existían durante la Edad Media instituciones penales como los Fehmgerichte (en Alemania), que eran:

.... una reacción popular de la "gente decente", contra el mundo del crimen, organizaciones semisecretas, en las que siete sinodales buscaban los casos de delitos que se habían quedado sin castigo, citaban a los sospechosos, y por lo general, llegaban a estrangularlos o ahorcarlos en caso de que no se presentasen o no justificasen su conducta<sup>23</sup>.

En la España medieval, las Partidas establecían pena de muerte para determinados delitos mediante decapitación con espada o cuchillo.

En las partidas españolas, entre los diversos suplicios reservados a toda clase de delincuentes, hay uno especial destinado a los vendedores y compradores de hombres libres: arrojar a los reos a las bestias bravas para que los maten<sup>24</sup>.

Se usaba también en diversos países de Europa la práctica del enterramiento en vida para mujeres relacionadas con asuntos de sexo. Así mismo fueron famosas en esta época las quemaduras de brujas en la hoguera en gran cantidad de países europeos, entre los que destacan Alemania, Portugal e Inglaterra.

La horca fue símbolo de justicia en diversos países europeos durante esta época, siendo Inglaterra el que más uso hizo de ella. Tal vez haya sido este país sajón uno de los más crueles y rigurosos en la aplicación de castigos durante la Edad Media. Quien roba cuerda por valor de nueve peniques en la Inglaterra del siglo XV, es atado de pies y manos cortándosele la garganta y la lengua, para arrojarlo posteriormente al mar.

Era costumbre en Inglaterra, embrear completamente los cadáveres de los contrabandistas ahorcados a la orilla del mar y untarles betún para luego dejarles colgados como ejemplo para los demás. Se colocaban patibulos en las costas de distancia en distancia, así el ahorcado

---

<sup>23</sup> G.F. MARGADANT: *op. cit.*, p. 183.

<sup>24</sup> D. SUEIRO: *op. cit.*, p. 239.

servía de linterna y los contrabandistas distinguían los cadáveres desde lejos<sup>25</sup>.

Toda esta serie de crueldades, nos ejemplifican el estado en que se encontraba el derecho penal durante esta etapa; en la que el señor feudal dispone de horca propia, de juez nombrado por él, dispone de la vida de los demás y condena a muerte sin apelación. Esta fue la tónica durante toda la Edad Media.

#### 4. PERIODO HUMANITARIO

Pasada la Edad Media vino un cambio radical en la situación de la humanidad.

A la excesiva crueldad siguió un movimiento humanizador de las penas y, en general, de los sistemas penales. La tendencia humanitaria, de antecedentes muy remotos, tomó cuerpo hasta la segunda mitad del siglo XVIII con César Bonnesana, Marqués de Beccaria, aún cuando no debe desconocerse que también propugnaron por este movimiento Montesquieu, Voltaire, Rosseau y muchos hombres más<sup>26</sup>.

Hombres como Juan Jacobo Rosseau opinaron en forma clara, que la pena de muerte era clasista, pues se convertía en un medio de las clases privilegiadas contra las débiles, como represivo social.

El Enciclopedismo francés y alemán, así como las corrientes filosóficas del liberalismo, repercuten en el ámbito penal pronunciando un claro humanitarismo, cuya consecuencia es la general repulsa contra las penas corporales, entre ellas de la muerte.

En el siglo XVIII son diversos autores los que empiezan a pensar en la limitación de la pena capital, aún cuando la estiman un mal necesario. Otros por su parte manifiestan su pensamiento contrario a ella por considerarla inútil. Pero fue César Bonnesana más conocido

---

<sup>25</sup> Cfr. *ibid.*, p. 60.

<sup>26</sup> FERNANDO CASTELLANOS TENA: Lineamientos Elementales de Derecho Penal; 12a. ed., Porrúa, México, 1978, p. 35.

como el Marqués de Beccaria, quien con sus ideas vino a revolucionar el sistema penal que hasta ese momento había prevalecido.

Beccaria en su libro "Dei Deliti e Delle Pene", publicado en 1764, combate en general todo el sistema penal existente, recriminando fuertemente los suplicios y la tortura, así como proponiendo modificaciones al sistema del procedimiento criminal.

Beccaria además pugna por la total abolición de la pena de muerte por injusta, alegando que el contrato social no la autoriza, dado que el hombre no puede ceder el derecho de ser privado de la vida, de la cual ni él mismo puede disponer por no pertenecerle. Aquí Beccaria utiliza argumentos teológicos para apoyar sus ideas.

Tan grande fue el impacto de las ideas de Beccaria que:

.... algunos monarcas movidos por la influencia de estas ideas introdujeron serias reformas en las leyes de sus pueblos (Catalina de Rusia, José II de Austria, Federico de Prusia)<sup>27</sup>.

Leopoldo II de Toscana en 1786 y José II de Austria en 1787, publican sus códigos en los que se excluye totalmente y por primera vez la aplicación de la pena de muerte.

Paralelo al movimiento de Beccaria, surge en Inglaterra otro similar, encabezado por John Howard con su obra "The State of Prison". En ella Howard habla sobre las condiciones de los presos en las cárceles, proponiendo nuevos métodos de rehabilitación y sobre todo penas menos crueles.

Todas estas ideas expuestas, apoyadas por la Revolución Francesa y la Declaración de los Derechos del Hombre, influyeron en forma determinante para que surgieran todas las corrientes abolicionistas de la pena capital a partir de la segunda mitad del siglo XIX principalmente.

---

<sup>27</sup>

EUGENIO CUELLO CALON; Derecho Penal; 3a. ed., Ed. Bosch, Barcelona, 1971, p. 60.

## 5. SIGLOS XIX Y XX

La lucha por la abolición de la pena de muerte comenzó en el siglo XVIII con el Marqués de Beccaria y John Howard principalmente, pero sus ideas se fueron haciendo patentes a partir de la segunda mitad del siglo XIX y sobre todo en el siglo XX, con todas las corrientes abolicionistas que se presentaron en esta época; ya fueran de tipo costumbrista, o bien por la reducción máxima de los casos en que pudiera ser aplicada la máxima pena.

En el siglo XIX se manifiesta con toda claridad la tendencia contraria hacia la pena de muerte, siendo de particular interés la participación de Carlos Lucas en París, Francia en 1827, y Eduardo Decpetiaux en 1840, quien en forma especial lucharon por la abolición de la pena de muerte.<sup>28</sup>

"Poco después Pietro Ellero, en 1875, utiliza argumentos relativos a la ineficacia y a la ilegitimidad de la pena en su lucha por la abolición"<sup>29</sup>.

A mediados del siglo XIX empezó a suprimirse la publicidad en la ejecuciones capitales. Hasta ese momento casi todos los códigos manifestaban expresamente que las ejecuciones debían llevarse a cabo en lugar público, a la luz del sol y a la vista de todos. A partir de entonces se dispone que las sentencias se cumplan en las mismas prisiones o en otros lugares cerrados especialmente para ello.

"Prusia fue uno de los primeros países europeos que estableció las ejecuciones de pena de muerte en el interior de las prisiones, justamente en 1851"<sup>30</sup>.

En Inglaterra, la última ejecución pública, fue en mayo de 1860. En España se suprimió la publicidad en abril de 1900, y en Francia hasta 1939. En los Estados Unidos de

---

<sup>28</sup> G. MALO CAMACHO: op. cit., p. 6.

<sup>29</sup> Ibid.

<sup>30</sup> D.SUEIRO: op. cit., p. 332.

Norteamérica el último ahorcamiento público fue en 1865 en el Estado de Nueva York<sup>31</sup>.

La tortura fue teóricamente abolida en casi todos los países civilizados entre finales del siglo XVIII y principios del XIX, sin embargo, esta se siguió aplicando en forma secreta en la mayoría de ellos.

Entre finales del siglo XIX y principios del XX, 40 países suprimieron la pena capital de sus códigos. Entre algunos de ellos podemos mencionar los siguientes: Alemania, Austria, Brasil, Colombia, Holanda, Italia, Panama, Portugal, Suiza, Uruguay, y Venezuela entre otros<sup>32</sup>.

Sin embargo, y a pesar de esta tendencia mundial hacia el abolicionismo, la pena de muerte siguió vigente en infinidad de países, mientras que en otros solamente fue abolida para restablecerse posteriormente debido al cambio de gobiernos o ideologías.

En Europa encontramos diversidad de características dependiendo del país, acerca de la aplicación de la pena capital y de su creciente abolición.

En Alemania, el código penal de 1870 establecía la decapitación como modo de ejecutar las sentencias capitales. Esta forma de ejecución se usó hasta que fue establecida la horca en marzo de 1933, para los casos considerados por el Estado Nazi como los más graves. Después de la segunda guerra mundial fue abolida la pena de muerte en Alemania en 1949.

En Austria se aplicaba el procedimiento de la horca hasta que fue abolida la pena capital en 1968, sin embargo, ésta todavía es aplicable en virtud de un procedimiento especial previsto para casos de urgencia.

---

<sup>31</sup> Cfr. *ibid.*, pp. 331-333.

<sup>32</sup> Cfr. *ibid.*, p. 31.



Desde 1813 se aplicó la horca en los Países Bajos, pero el juez elegía entre la horca y la decapitación con la espada. Esto se llevó a cabo hasta el año de 1870 en que se abolió la pena de muerte para tiempo de paz en estos países<sup>33</sup>.

En Suecia se decapitaba por medio de la famosa guillotina hasta que fue abolida la pena de muerte en 1929. En 1949 se volvió a reimplantar para tiempo de guerra y solamente para aquellos delitos que en tiempo de paz estuviesen castigados con reclusión perpetua. En Finlandia la pena de muerte solamente es aplicable en tiempo de guerra y se ejecuta mediante decapitación. En Bélgica la guillotina existe en la teoría, sin embargo en la práctica casi no es usada ya que en un siglo solamente dos personas han sido condenadas a muerte en este país. Casi automáticamente las condenas son conmutadas por cadena perpetua<sup>34</sup>.

Las leyes sajonas que imponían la última pena a los culpables de todo robo de una cantidad que excediera los doce peniques, estaban en vigor a principios del siglo XIX. En el año de 1800 todavía se castigaban con la muerte en Inglaterra más de doscientos delitos, entre los que se encontraba el robo de nabos, la asociación de gitanos, los daños causados a los peces en los estanques, enviar cartas amenazadoras, cazar o pescar en vedado, cortar un árbol ajeno, ser hallado armado o disfrazado en un bosque<sup>35</sup>.

En Inglaterra, la hoguera no es abolida hasta 1790, y la práctica de la permanencia de los cadáveres en la horca hasta 1834. Varias de las leyes que en este país imponían castigos severos, estuvieron vigentes hasta casi finales del siglo XIX. Fue así mismo Inglaterra el país de la horca por excelencia, y este procedimiento no se abolió hasta 1969.

En Francia se usó la guillotina desde la Revolución Francesa, siendo posteriormente abolida para volverse a instaurar por decreto del 20 de marzo de 1792. Hasta 1950 funcionaban en Francia dos guillotinas: una para los reos de la metrópoli, y la otra los reos de Argelia (que

---

<sup>33</sup> Cfr. *ibid.*, p. 74.

<sup>34</sup> Cfr. *ibid.*, pp. 116-117.

<sup>35</sup> *Ibid.*, p. 18.

era territorio francés). En 1900 se ejecutaban en este país a una persona por año aproximadamente, pero a mediados del siglo XX subió la cifra de 25 ejecuciones en ese mismo lapso de tiempo. En 1973 el presidente George Pompidou ejecutó a solamente tres personas en la guillotina<sup>36</sup>. En la actualidad con la entrada del régimen socialista, la pena de muerte se encuentra totalmente abolida en este país desde 1981.

En España el medio clásico de ejecución fue el garrote, el cual se utilizó desde la inquisición hasta hace pocos años. El garrote como medio de ejecución se empieza a usar en España antes de los siglos XV y XVI, sin embargo es dentro de estos donde se prodiga su uso en los autos de fé para los condenados que a última hora daban alguna señal de arrepentimiento. El código penal de 1822 establecía el garrote como único medio legal de ejecución en España. El código penal de 1848 establecía en su artículo 89 que la pena de muerte se ejecutaría con garrote y sobre un tablado<sup>37</sup>.

El Código Penal Español de 1870 sigue al de 1848, definidor del sistema único de muerte legal para todos los españoles y los extranjeros que la merezcan cuando en su artículo 102 expresa: "La pena de muerte se ejecutará en garrote sobre tablado. La ejecución se verificará a las veinticuatro horas de notificada la sentencia, de día, con publicidad y en lugar destinado generalmente al efecto, o en el que el Tribunal determine cuando haya causas especiales para ello"<sup>38</sup>.

En los códigos posteriores la situación no varió mucho. La pena de muerte fue abolida en el código penal español de 1932, y reestablecida dos años después, en 1934 para la represión de los delitos cometidos por medio de explosivos y de los robos con violencia o intimidación en las personas. El código de 1944 conserva las cosas en el mismo estado. Este código de 1944 estuvo en vigor todo el régimen franquista<sup>39</sup>.

---

<sup>36</sup> Cfr. *ibid.*, p. 116.

<sup>37</sup> Cfr. *ibid.*, pp. 119-121.

<sup>38</sup> *Ibid.*, p. 137.

<sup>39</sup> Cfr. *ibid.*

El Código de Justicia Militar Español establece la ejecución por fusilamiento, que debe de tener lugar de día y con carácter público, a las veinticuatro horas de notificada la sentencia en tiempo de paz; en campaña, en estado de guerra o cuando lo requiera la pronta ejemplaridad del castigo, puede reducirse este plazo y realizarse la ejecución en cualquier momento después de notificada la sentencia. Si el reo no es militar, y la ejecución se verifica por medio de fusilamiento, se realiza dentro del recinto de la cárcel o prisión, o si no en el lugar que señale el tribunal sentenciador<sup>40</sup>.

En la actualidad la pena de muerte se encuentra abolida en España en el orden civil, pero subsiste ésta dentro del fuero militar.

En el Continente Africano se ha aplicado, y se aplica la pena capital en gran cantidad de países. El atraso económico y socio-cultural en el que se encuentra este continente, todavía propicia la práctica de la pena de muerte en diversas formas consideradas como salvajes para nuestra época. Las costumbres de los innumerables pueblos que habitan esta parte del mundo, están muchas veces por encima de las leyes que rigen al país, las cuales casi siempre se desconocen.

Así en Africa del Sur durante la década de los setentas, se ejecutó la mitad de todas las penas de muerte existentes en el mundo, casi siempre sobre individuos de raza negra. En 1973 se puso en vigor en Libia que los adúlteros serían ejecutados a pedradas, (si eran personas casadas), o a latigazos (en caso de que cualquiera de los culpables fuese soltero).

"En el año de 1968, por ejemplo, fueron ahorcadas en la República Sudafricana ciento dieciocho personas<sup>41</sup>.

La situación en Asia es parecida. Se prodiga la pena capital en una gran cantidad de países con métodos todavía muy rudimentarios. En algunas comunidades de Asia hasta el año de 1945 se lapidaba a las jóvenes sospechosas de no ser vírgenes.

---

<sup>40</sup> Ibid., p. 146.

<sup>41</sup> Ibid., p. 76.

En los Estados Unidos de Norteamérica, así como en varios países centro y suramericanos todavía se aplica la pena de muerte como máximo castigo para actos ilícitos.

En los Estados Unidos se empezó a usar la silla eléctrica en el Estado de Nueva York desde 1890. La cámara de gas es usada en este país desde 1924, y en el año de 1930 todavía se aplicaba la horca en 17 estados de la Unión Americana. En la actualidad, y a pesar de las crecientes corrientes abolicionistas en este país, varios de sus estados contemplan la pena capital para determinados delitos. Se realizaron en este país campañas por parte de los movimientos abolicionistas, y en los resultados se apreció que el 51% de los ciudadanos norteamericanos se mostraban a favor de la máxima pena.

En los países Iberoamericanos se ha usado la pena de muerte en gran parte como medida política represiva en gobiernos de corte dictatorial.

Esta tendencia mundial abolicionista también se ha promovido por medio de los organismos internacionales, principalmente por medio de la ONU (Organización de Naciones Unidas). Este organismo ha dado una serie de lineamientos acerca de la pena capital que conviene analizar.

La Asamblea General de Naciones Unidas aprobó el 20 de noviembre de 1959, una primera resolución sobre la pena de muerte; (1936 (XIV)). Como consecuencia el Consejo Económico Social de dicho organismo, examinó la cuestión en su 290 período de sesiones, habiendo adoptado la resolución 747 en que se solicitaba al Secretario General la preparación de un estado fáctico sobre los diversos aspectos de la cuestión.

De las observaciones efectuadas, se concluyó que un elevado número de países incluían aún la pena de muerte en sus leyes, pero ésta, a veces estaba limitada en su aplicación y otras en la realidad no se aplicaba. Consiguientemente adoptó una tendencia de observador con recomendaciones hacia el progresivo abolicionismo, mediante una discriminación paulatina de la aplicación de dicha pena, y así, como consecuencia de ello, en el año de 1963, el Consejo Económico y Social en la resolución 934 (XXXV) recomendó a los gobiernos de los Estados la eliminación de la pena capital para todos los delitos a los que no se aplicara e hizo otras

observaciones conexas con igual orientación.<sup>42</sup>

Naciones Unidas se dió cuenta que existían gran cantidad de países que contemplaban la pena máxima en sus correspondientes ordenamientos legales, pero que en la práctica no la utilizaban, por lo tanto, y siguiendo ciertas recomendaciones prácticas, aconsejó a los países la eliminación de este castigo para los delitos en los que no se aplicara verdaderamente.

Posteriormente en 1968, la Asamblea General por conducto del Consejo Económico Social invitó a todos los Gobiernos de los Estados miembros a que proporcionaran determinadas garantías legales a las personas sujetas a la pena de muerte recomendando:

1. Que se proporcionara el derecho de apelación y de petición de indulto.
2. Que no se ejecutara ninguna sentencia de muerte, hasta haber terminado el procedimiento de apelación y de petición de indulto;
3. Que se prestara especial atención a las personas indigentes<sup>43</sup>.

El mismo organismo de Naciones Unidas en informes rendidos en 1962 y 1967 sobre el tema, hizo interesantes observaciones acerca de la utilidad práctica de la pena de muerte, de la que concluyó:

- a. No se registran diferencias importantes en la tasa de criminalidad antes o después de la abolición de la pena de muerte en los países abolicionistas.
- b. Invariables las demás circunstancias no se registran diferencias importantes en la tasa de criminalidad entre los países partidarios de la pena de muerte y los abolicionistas<sup>44</sup>.

Resumiendo, podemos afirmar que la Organización de Naciones Unidas ha manifestado una clara tendencia hacia el abolicionismo mundial, tratando de demostrar a los países, que la

---

<sup>42</sup> G.MALO CAMACHO: op. cit., p. 16.

<sup>43</sup> Ibid.

<sup>44</sup> Ibid., p. 17.

eficacia de la pena capital es nula, y que mantenerla en una legislación sin aplicarla en la práctica es absurdo.

## CAPITULO II

### ANTECEDENTES DE LA PENA DE MUERTE EN MEXICO

#### 1. ETAPA PREHISPANICA

Pocos datos precisos se poseen sobre el derecho penal anterior a la llegada de los conquistadores a México, sin embargo, no cabe ninguna duda de que los distintos reinos y señoríos poseyeron reglamentaciones especiales sobre la materia penal.

Cada uno de los pueblos que habitaron el territorio mexicano antes de la llegada de los españoles, poseían reglamentaciones particulares sobre derecho penal; y aunque es indudable que unas eran más drásticas que otras, todas ellas eran consideradas de gran crueldad.

El Derecho Penal Precortesiano fue rudimentario, símbolo de una civilización que no había alcanzado la perfección de las leyes, es decir, el máximo de evolución moral de acuerdo con una cultura valorativa<sup>45</sup>.

Así, la pena de muerte fue contemplada y aplicada por todos los pueblos prehispánicos en México para castigar gran cantidad de delitos.

El pueblo azteca fue el de mayor importancia pues dominó militarmente a la mayor parte de los pueblos de la altiplanicie, imponiéndoles una serie de prácticas jurídicas y sociales que no poseían.

El Derecho Penal azteca revela excesiva severidad, principalmente en relación con los delitos 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<sup>46</sup>.

---

<sup>45</sup> RAUL CARRANCA Y RIVAS: Derecho Penitenciario (Cárcel y Penas en México); Porrúa, México, 1974, p. 12.

<sup>46</sup> F. CASTELLANOS TENA: op. cit., p. 41.

De las penas más usadas entre los aztecas, el maestro Carrancá y Rivas nos menciona: el destierro y la pena de muerte (como la más importante) para infinidad de delitos como son; robo en camino real, raterías en los mercados, robo de maíz cuando estaba creciendo en el campo, homicidio intencional (inclusive de esclavo), incesto, adulterio y hurto de metales preciosos ente otros<sup>47</sup>.

Las formas de ejecución eran muy variadas, y dependían del tipo de delito a que se aplicaran.

A los sacrílegos que hurtaban cosas de los templos se les arrastraba con una soga en el cuello, y posteriormente eran tirados a las lagunas. A el adúltero se le apedreaba, y a los culpables de incesto se les aplicaba este mismo castigo y posteriormente eran ahorcados. El lesbianismo se castigaba con garrote, y la realización de maleficios, con sacrificio en honra de los dioses, con objeto purificador<sup>48</sup>.

Otras formas de ejecutar la pena de muerte eran las siguientes: decapitación, incineración en vida, estrangulación, descuartizamiento, empalamiento, y machacamiento de la cabeza.

Por otra parte, el pueblo azteca esencialmente guerrero y combativo, educaba a los jóvenes para el servicio de las armas; la animosidad personal se manifestaba en derramamiento de sangre, debilitándose la potencialidad guerrera de la tribu y fue preciso crear tribunales que ejercieran su jurisdicción en estos asuntos<sup>49</sup>.

Este rigor militar se veía claramente plasmado en las penas. La pena de muerte se aplicaba para la mayoría de los delitos militares como eran: espionaje (con desollamiento en vida), dejar escapar a un prisionero (con degüello), desertión, indisciplina, insubordinación, cobardía, traición, etc. <sup>50</sup>.

---

<sup>47</sup> Cfr. R. CARRANCA Y RIVAS: op. cit., pp. 27-33.

<sup>48</sup> Cfr. *ibid.*, pp. 27-33.

<sup>49</sup> F. CASTELLANOS TENA: op. cit., p. 40.

<sup>50</sup> Cfr. R. CARRANCA Y RIVAS: op. cit., p. 27.



En el reino de Texcoco, el sistema penal y la aplicación de penas eran igualmente severos. Había pena de muerte para el homicida (con decapitación), al ladrón (con arrastramiento por las calles y ahorcamiento posterior hasta morir), a los historiadores que consignaran hechos falsos y a los que se embriagaban hasta perder la razón entre otros<sup>51</sup>.

Los Tlaxcaltecas consignaron también la pena de muerte como máximo castigo para gran cantidad y variedad de delitos a veces tan insignificantes como la falta de respeto a los padres o para el hombre y la mujer que llevaran vestidos impropios de su sexo. Este pueblo llevaba a cabo la ejecución por ahorcamiento, lapidación, decapitación y descuartizamiento. Si los ejecutores se negaban a aplicar la pena dictada en sentencia judicial, sufrían ellos mismos esa pena que debían haber ejecutado<sup>52</sup>.

En la cultura Zapoteca la delincuencia era mínima, sin embargo existía la pena de muerte para algunos delitos como eran el adulterio (si el ofendido lo solicitaba), o para el robo grave (con la cesión de los bienes del ladrón al ofendido)<sup>53</sup>.

De las leyes penales de los tarascos se sabe mucho menos que respecto a las de otros núcleos; más se tiene noticia cierta de la crueldad de las penas. 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 un familiar del monarca llevaba una vida escandalosa, se le mataba en unión de su servidumbre y se le confiscaban sus bienes. Al forzador de mujeres le rompían la boca hasta las orejas, empalándolo después hasta hacerlo morir. El hechicero era arrastrado vivo o se le lapidaba. A quien robaba por primera vez, generalmente se le perdonaba, pero si reincidía, se le hacía despeñar, dejando que su cuerpo fuese comido por las aves<sup>54</sup>.

---

<sup>51</sup> Cfr. *ibid.*, p. 18.

<sup>52</sup> Cfr. *ibid.*

<sup>53</sup> Cfr. *ibid.*, p. 44.

<sup>54</sup> F. CASTELLANOS TENA: *op. cit.*, p. 41.

La civilización maya fue quizá un poco más benévola en su sistema penal. La esclavitud y la pena de muerte eran las penas más usadas, y ésta última se aplicaba principalmente para el incendiario doloso, para violadores y estupradores (mediante lapidación en la que todo el pueblo tomaba parte), para corrupción de vírgenes, sodomía y deudas<sup>55</sup>.

En el delito de adulterio el procedimiento de ejecución era muy especial. Para el adúltero varón (si el ofendido no lo perdonaba), se le dejaba caer una piedra sobre la cabeza o se le daba muerte a flechazos. Para la mujer adúltera la forma de ejecución era la lapidación o el arrastramiento por parte del esposo y abandonamiento en un sitio lejano para que las fieras la devoraran<sup>56</sup>.

Las costumbres penales indígenas solamente subsistieron hasta la conquista española. A partir de ese momento, el pueblo conquistador impondría sus leyes al sometido, y las legislaciones indígenas se irían perdiendo poco a poco hasta desaparecer casi completamente.

## 2. LA COLONIA

Al llegar la conquista del país por los españoles, éstos vinieron a imponer su legislación a la nueva tierra descubierta, la cual pasó a formar parte de los dominios ibéricos.

En nada de consideración influyeron las legislaciones de los grupos indígenas en el nuevo estado de cosas, a pesar de la disposición del Emperador Carlos V, anotada más tarde en la recopilación de Indias, en el sentido de respetar y conservar las leyes y costumbres de los aborígenes, a menos que se opusieran a la fé o a la moral; por lo tanto, la legislación de Nueva España fue netamente europea<sup>57</sup>.

Según el maestro Carranca y Rivas, las principales leyes que se aplicaron en materia penal durante la colonia, fueron las siguientes:

---

<sup>55</sup> Cfr. R. CARRANCA Y RIVAS: op. cit., pp. 41-43.

<sup>56</sup> Cfr. *ibid.*, p. 41.

<sup>57</sup> F. CASTELLANOS TENA: op. cit., p. 44.

- a. La Recopilación de las Leyes de los Reynos de las Indias de 1680; la cual se compone de nueve libros. Este fue el cuerpo fundamental de leyes durante toda la colonia.
- b. Las Ordenanzas para la Dirección, Régimen y Gobierno del Cuerpo de Minería de la Nueva España y de su Tribunal de 1783. Esta ley contenía disposiciones tan bárbaras como la mutilación de miembros.
- c. Las Ordenanzas de Gremios de la Nueva España.
- d. Además de las anteriores, en las colonias regía supletoriamente el derecho de Castilla, representado por varios cuerpos de leyes, como eran: el Fuero Real (1255), las Partidas (1265), El Ordenamiento de Alcalá (1348), Las Ordenanzas Reales de Castilla (1484), Las Leyes de Toro (1505), La Nueva Recopilación (1567) y La Novísima Recopilación del año de (1805)<sup>58</sup>.

El derecho penal en la etapa colonial fue por demás injusto y desigual. "La imposición de penas era en ese tiempo cosa bárbara y sin límite"<sup>59</sup>.

Fue una etapa de venganza pública, en la que se aplicaban los peores castigos a negros y mulatos, y a los judíos se les ajusticiaba por el simple hecho de serlo.

La llamada ejemplaridad de la pena, por lo menos en su aspecto material y más apreciable por los sentidos, no se detuvo ante nada en la época colonial, lo que revela que la función punitiva del Estado, se consideraba exclusivamente como un medio para mantener el orden y despertar el terror<sup>60</sup>.

Muy importante para la seguridad de los caminos en la Nueva España fue el tribunal de la Acordada (un juez y su tribunal administrativo, un sacerdote y un verdugo), que después de

---

<sup>58</sup> Cfr. R. CARRANCA Y RIVAS: op. cit., p. 141.

<sup>59</sup> Ibid., p. 109.

<sup>60</sup> Ibid.

juicios sumarísimos, solían buscar el árbol más próximo para llevar a cabo la ejecución de sus sentencias. Los cadáveres debían de permanecer colgados para desanimar a los asaltantes en potencia<sup>61</sup>.

En esta época se ajusticiaba a los ladrones muchas veces en el mismo lugar donde se les agarraba; los errores judiciales se daban con grandísima frecuencia. Encontramos además durante la colonia en su máximo apogeo a la Inquisición, con el tribunal del Santo Oficio. Este tribunal se dedicaba a la búsqueda de herejes, para ejecutarlos en nombre de la fé cristiana y por medio de la hoguera para lograr la purificación de cuerpo y alma.

Carena, un inquisidor español del siglo XVI, opinaba que la muerte en la hoguera era la más terrible de las muertes, y, por serlo, la más apropiada para castigar el peor de los delitos: la herejía<sup>62</sup>.

Para la ejecución de sentencias de muerte dictadas contra herejes, la hoguera se enciende normalmente en la solemnidad del acto de fé, que es el gran acontecimiento público que demostraba el enorme poder de la inquisición. La ceremonia atraía una enorme muchedumbre llevada allí, ya fuera por el entusiasmo religioso, por simple curiosidad, o por el deseo de ganar cuarenta días de indulgencias por la simple asistencia al acto. Generalmente se elegía un día festivo para la ceremonia y se hacía la proclamación con un mes de anticipación<sup>63</sup>.

Además de las ejecuciones realizadas por la Inquisición, encontramos en esta etapa las ejecuciones de pena de muerte contenidas en los ordenamientos legales que regían en ese momento.

---

<sup>61</sup> Cfr. G.F. MARGADANT S.: op. cit., pp. 433-434.

<sup>62</sup> D. SUEIRO: op. cit., p. 295.

<sup>63</sup> Cfr. *ibid.*, pp. 295-296.

Según el maestro Carrancá y Rivas, se aplicaba pena de muerte principalmente para los siguientes delitos:

- a. Robo - muerte en la horca en el sitio de los hechos.
- b. Asalto - garrote en la cárcel para que posteriormente se colgara el cuerpo.
- c. Homicidio - muerte en la horca para posteriormente hacer pedazos el cuerpo y ponerlo en las calzadas de la ciudad.

Se usaba también la hoguera (además de para la herejía), para los siguientes delitos:

- a. Rebeldía y afrancesamiento - con proceso de ejecución por parte del tribunal del Santo Oficio.
- b. Idolatría y propaganda política contra la dominación española.
- c. Judaizar - con muerte en garrote con posterior quemazón del cuerpo en la hoguera.

Para el caso de que una persona se suicidara (lo cual era considerado como delito), se colocaba su cuerpo en una mula y se paseaba por toda la ciudad pregonando el delito a gritos. Posteriormente se le ejecutaba en la horca como a cualquier vivo<sup>64</sup>.

Podemos así ver que en esta etapa de la historia de México, gran cantidad de delitos se castigaban con la máxima de las penas.

Por último en esta etapa, es importante hablar con Don Manuel de Lardizabal y Uribe (1716-1788), que en su obra "Discurso sobre las Penas", nos habla sobre todas las sanciones penales en general, y sobre todo de la pena de muerte.

Sobre la pena capital, opinaba Lardizabal que no opera en ella el principio de proporcionalidad, diciendo que: uno de los males que va a causar la desproporción de las penas, es hacer impunes y más frecuentes los delitos que con más cuidado y esfuerzo pretende eliminar la ley.

---

<sup>64</sup> Cfr. R. CARRANCA Y RIVAS: op. cit., pp. 183-190.

Por esta razón, según Lardizabal, la pena de muerte es desproporcional, puesto que no disminuye la criminalidad, "... dado que el castigo desproporcionado produce impunidad y frecuencia en los delitos"<sup>65</sup>.

Niega también Lardizabal el carácter que se le ha atribuido a la pena de muerte de pena ejemplar, y opina que conforme aumenta la crueldad de los castigos se endurecen los ánimos de los hombres. Sin embargo y pese a todas sus opiniones sobre la pena capital, Lardizabal no es un abolicionista decidido. Se inclinaba él por una posición ecléctica, en la que se aplicara la pena de muerte con mucha prudencia, y solamente para aquellos delitos que realmente lo ameritaran y sobre los que fuera útil su aplicación<sup>66</sup>.

El pensamiento de Lardizabal en México, fue simultáneo al de Beccaria y John Howard en Europa, en relación con el sistema penal que imperaba en el mundo en ese momento, de ahí su enorme importancia. Aquí podemos apreciar la repercusión mundial de estos pensadores.

### 3. PERIODO INDEPENDIENTE

Al hacerse el país independiente, existió en principio una gran confusión sobre las leyes que regirían, dado que no se tenía una legislación especialmente creada para que suplantara a la legislación colonial.

Así pues:

.... ante la magnitud de los problemas con los que se enfrentaba la legislación de las primeras horas de la Independencia, el Gobierno Federal hubo de reconocer expresamente, la constante vigencia de la legislación colonial y de la metropolitana, como legislación mexicana propia<sup>67</sup>.

---

<sup>65</sup> Ibid., p. 149.

<sup>66</sup> Cfr. *ibid.*, pp. 172-173.

<sup>67</sup> *Ibid.*, p. 197.

La legislación colonial tuvo vigencia hasta prácticamente el segundo tercio del siglo XIX; esto debido a un grave retraso en la labor codificadora de las leyes del país. La razón principal de este retardo fueron los constantes problemas internos que tuvo que soportar el país después de la reciente Independencia.

Durante toda la etapa independiente y hasta el momento en que llegó la codificación penal se dió:

.... una legislación fragmentaria y dispersa, motivada por los tipos de delinquentes que llegaban a constituir problemas políticos, pero ningún intento de formación de orden jurídico total; hay atisbos de humanitarismo en algunas penas, pero se prodiga la muerte como arma de lucha contra los enemigos políticos; las diversas Constituciones que se suceden ninguna influencia ejercen en el desenvolvimiento de la legislación penal y no se puede afirmar que las escasas instituciones humanitarias creadas por las leyes, se hayan realizado<sup>68</sup>.

La pena de muerte se aplicó en esta etapa en forma frecuente. Lógica era esta medida por las condiciones en que quedó el país después de la guerra, necesitando de esta forma una medida fuerte que acabara con todos los saqueos y abusos que constantemente se presentaban dentro del territorio nacional.

La primera codificación en la República en materia penal se expidió en el Estado de Veracruz, por decreto del 8 de abril de 1835. A partir de aquí se inició en todo el país una labor codificadora en derecho penal (y todas las demás ramas del derecho), que desembocó en las leyes que nos rigen hoy día. Esta labor fue casi simultánea en todos los campos jurídicos.

En la capital del país había sido designada una comisión, desde 1862, para la redacción de un proyecto de Código Penal, cuyos trabajos fueron interrumpidos por la intervención francesa durante el Imperio de Maximiliano (Don Luis Garrido indica que en esta época el Emperador mandó poner en vigor en

---

<sup>68</sup> F. CASTELLANOS TENA: op. cit., p. 45.

México el Código Penal Francés). En 1868 se formó una nueva Comisión, integrada por los señores licenciados Antonio Martínez de Castro, José María Lafragua, Manuel Ortiz de Montellano y Manuel M. de Zamacona que trabajó teniendo como modelo de inspiración el código español de 1870; al año siguiente (7 de diciembre de 1871), fue aprobado el proyecto por el Poder Legislativo y comenzó a regir, para el Distrito Federal y Territorio de la Baja California en materia común y para toda la República en la Federal, el día primero de abril de 1872. Este ordenamiento se conoce como código de 71, o Código de Martínez de Castro y se afilió como su modelo, a las tendencias de la Escuela Clásica. Estuvo vigente hasta 1929<sup>69</sup>.

El Código Martínez de Castro de 1871, aún y cuando incluía en su texto la pena de muerte, con claridad manifestaba en su exposición de motivos que solamente podría aplicarse en casos extremos, y para los delitos más graves.

Martínez de Castro entiende que las calidades de aflictiva, ejemplar y correccional, propias de la pena, son las más importantes, ya que con ellas se logra evitar que se repitan los delitos, opina que por medio de la intimidación se alejará a todos del sendero del crimen (con lo que al pronunciar la palabra "intimidación" evoca los conceptos de aflicción y ejemplaridad); añadiendo que por medio de la corrección moral al condenado se logrará que éste sea firme en los buenos propósitos que la pena le haya hecho formar<sup>70</sup>.

Así pues, este Código contiene en su texto varios artículos que reglamentan la aplicación de la pena capital; entre los que podemos mencionar como más importantes los siguientes:

ARTICULO 143: La pena de muerte se reduce a la simple privación de la vida, y no podrá agravarse con circunstancia alguna que aumente los padecimientos del reo antes o en el acto de verificarse la ejecución.

En este artículo se prohibía en forma total la tortura antes de la ejecución, así como cualquier otro método tendiente a dar sufrimiento en mayor grado al reo, en el momento mismo de la

---

<sup>69</sup> Ibid., p. 46.

<sup>70</sup> R. CARRANCA Y RIVAS; op. cit., pp. 277-278.



ejecución.

**ARTICULO 144:** Esta pena no se podrá aplicar a las mujeres, ni a los varones que hayan cumplido 70 años.

Un artículo por demás injusto, ya que se estaban haciendo distinciones en la aplicación de la pena tan sólo por razones de sexo y edad del reo.

**ARTICULO 248:** La pena de muerte no se ejecutará en público, sino en la cárcel, o en otro lugar cerrado que el juez designe, sin otros testigos que los funcionarios a quienes imponga este deber el código de Procedimientos y un sacerdote o ministro del culto del reo, si éste lo pidiere.

Este artículo termina con la costumbre de las ejecuciones públicas que fueron tan usadas durante la época colonial y en los primeros tiempos de la independencia.

**ARTICULO 249:** La pena de muerte no se ejecutará en domingo ni en otro día festivo de los designados como tales por la ley; y se concederá siempre al penado un plazo que no pase de tres días, ni baje de veinticuatro horas para que le ministren los auxilios espirituales que pida, según su religión, y haga su disposición testamentaria.

**ARTICULO 250:** La ejecución se dará a conocer al público por medio de carteles que se pondrán en los parajes en que se acostumbre fijar las leyes, en el lugar de la ejecución y en el domicilio del reo, expresando su nombre y su delito.

Este artículo contenía una disposición totalmente anacrónica, dado que los mayormente afectados con estas prácticas eran los familiares del ejecutado. Estos tenían que sufrir muchas veces las consecuencias, con el desprecio de la comunidad, que además era naturalmente fomentada con esas prácticas de publicidad contenidas en el artículo.

**ARTICULO 251:** Su cuerpo será sepultado sin pompa alguna, ya sea que el entierro lo mande hacer la autoridad, o ya que lo verifiquen los parientes y amigos del reo. La contravención de éstos, en ese punto, se castigará con la pena de arresto menor

o mayor según las circunstancias.

Después del código Martínez de Castro, se expidió siendo presidente de la República el licenciado Emilio Portes Gil, el código penal de 1929, conocido como código de Almaraz (por haber formado parte de la comisión redactora el licenciado José Almaraz). Este fue el segundo código penal del país, el cual además de establecer un sistema más elástico en la aplicación de sanciones, suprimió la pena de muerte de su texto, lo que causó numerosas discusiones.

El código de 1929 no duró vigente mucho.

Defectos técnicos y escollos de tipo práctico hicieron de difícil aplicación este código, de efímera vigencia, pues sólo rigió del 15 de diciembre de 1929, al 16 de septiembre de 1931<sup>71</sup>.

Al día siguiente (17 de septiembre de 1931) entró en vigor el que rige en la actualidad. Fue promulgado por el Presidente Ortiz Rubio el 13 de agosto de 1931 y publicado en el Diario Oficial el 14 del mismo mes y año, con el nombre de: "Código Penal para el Distrito y Territorios Federales en Materia del Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal"<sup>72</sup>.

Este código, siguiendo la directriz de su anterior de 1929, proscribió también la pena de muerte.

El código de 1931, que actualmente nos rige con muchas reformas, no observó ni en su capitulo, ni en el artículo 24 donde establece las penas y las medidas de seguridad, ni en el libro II donde se encuentran los delitos en particular, la pena de muerte. De esta forma quedaba ya abolida a nivel federal la pena capital.

Sin embargo, a nivel local, el panorama fue diferente. Gran cantidad de Estados de la

---

<sup>71</sup> F. CASTELLANOS TENA: *op. cit.*, p. 47.

<sup>72</sup> *Ibid.*

República siguieron contemplando este castigo a pesar de que a nivel federal ya se encontraba abolido.

En el de 1962, 6 Estados de la República siguieron contemplando este castigo en sus legislaciones; estos eran los siguientes:

1. Hidalgo - código penal de 1941 (art. 21).
2. Morelos - código penal de 1945 (art. 24).
3. Nuevo León - código penal de 1964 (art. 21).
4. Oaxaca - código penal de 1943 (art. 20).
5. San Luis Potosí - código penal de 1944 (art. 27).
6. Sonora - código penal de 1949 (arts. 20, 22, 254).

Se realizó en México en el año de 1972 el IV Congreso Nacional Penitenciario en Michoacán. Se manifestaba en este congreso el repudio general de todos los Estados de la Federación hacia la pena capital, sin embargo, todavía en este año, Sonora consignaba dentro de su territorio el citado castigo. No fue hasta el año 1974 cuando Sonora por fin cedió y abolió en forma total la pena de muerte de su legislación penal, cayendo así el último indicio de la máxima de las penas a nivel estatal.

Por lo que respecta al nivel Constitucional, ya la Constitución de Cádiz de 1812 había abolido la pena de muerte en el país (aunque posteriormente fuera puesta en vigor por Fernando VII).

El antecedente directo del artículo 22 que hoy contempla nuestra Constitución Federal, lo encontramos en la Constitución de 1857. El artículo 23 de la citada Constitución decía textualmente:

Para la abolición de la pena de muerte queda a cargo del poder administrativo el establecer, a la mayor brevedad, el régimen penitenciario. Entre tanto, queda abolida para los delitos políticos, y no podrá extenderse a otros casos más que a el traidor a la patria en guerra extranjera, al salteador de caminos, al incendiario, al parricida, al homicida con alevosía, premeditación o ventaja, a los delitos graves del orden militar

y a los de piratería que definiere la ley<sup>73</sup>.

En la Constitución de 1857, aún cuando se incluye la aplicación de la pena de muerte, ésto solo se admite previo el reconocimiento de ser la misma un mal necesario. Un Congreso Constituyente fuertemente influenciado por el pensamiento liberal, inspirado en las más avanzadas ideas del mundo conocido, que en sus instituciones jurídico políticas, se afirmaba categóricamente en favor del federalismo, la democracia y el republicanismo, no podía menos de reconocer asimismo, en la esfera de su formación penal, la inclusión de los principios de humanitarismo penal que en su alcance prohibía la aplicación de las penas corporales, penas infamantes, penas trascendentes e inusitadas<sup>74</sup>.

El Constituyente de 1856-57, tímidamente se propone la total abolición de la pena de muerte, pero considerando que aún no se estaba en tiempo para llegar a tal determinación, ni preparadas las instituciones penitenciarias para la readaptación o reeducación de los delincuentes, finalidad última de la sanción penal, -y por lo tanto para resolver sobre la supresión de la pena de muerte, aprueba un artículo 23- contra la opinión de Zarco Ignacio Ramírez y otros convencidos abolicionistas<sup>75</sup>.

Se puede mencionar, que realmente existía un ánimo común de abolición, sin embargo, las condiciones jurídico-sociales que imperaban en el país, impidieron la realización de la tarea. Así pues, ni en el año de 1857, ni tampoco al formular la Constitución de 1917 que actualmente nos rige, se llegó a conclusiones que permitieran prescindir de una medida penal que se juzgó inevitable en el estado en que se encontraban las cosas, y sobre todo, a razón de las condiciones sociales imperantes en el país.

El artículo 23 de la Constitución de 1857 sufre una reforma el 14 de mayo de 1901, suprimiendo en forma íntegra toda la primera parte de su texto en la que se fija la intención de abolir la pena de muerte, y simplemente se prohíbe en forma absoluta para delitos

---

<sup>73</sup> Citado por JUVENTINO V CASTRO: Lecciones de Garantías y Amparo; 3a. ed., Porrúa, México, 1981, p. 37.

<sup>74</sup> G. MALO CAMACHO: *op. cit.*, pp. 17-18.

<sup>75</sup> J.V. CASTRO: *op. cit.*, p. 37.

políticos, y se limitan los casos de delitos en los que se puede llevar a cabo su aplicación.

También en el Constituyente de 1916-17, se reproduce la polémica entre sostenedores de la pena de muerte y abolicionistas, pero prevalecen los primeros con las limitaciones que aparecen en nuestro actual texto constitucional<sup>76</sup>.

De esta forma, y después de muchas discusiones, quedó plasmada la pena capital en el tercer párrafo del artículo 22 de la Constitución Federal de 1917 que es la que actualmente nos rige.

---

<sup>76</sup>

Ibid.

## CAPITULO III

### UBICACION DE LA PENA DE MUERTE DENTRO DEL CONCEPTO GENERAL DE PENA

#### 1. LA PENA

##### 1.A DEFINICION

Parece ser que la palabra "pena", proviene de la raíz latina "poena", entendida ésta como una sanción impuesta a determinado individuo cuando éste infringía las leyes.

Los romanos entendían por pena:

.... el mal, que en retribución por un delito cometido se imponía a una persona, en virtud de sentencia judicial y con arreglo a costumbre que tuvieran fuerza de ley<sup>77</sup>.

Tradicionalmente se ha entendido por pena, todo castigo que se impone a un individuo por la comisión de un acto ilícito o alguna conducta antisocial. Entre algunas de las definiciones dadas por los autores sobre el concepto de pena, podemos mencionar las siguientes:

El maestro Ignacio Villalobos dice que la pena es "un castigo impuesto por el poder público al delincuente, con base en la ley, para mantener el orden jurídico"<sup>78</sup>.

Cuello Calón opina que "es el sufrimiento impuesto por el Estado en ejecución de una sentencia al culpable de una infracción penal"<sup>79</sup>.

---

<sup>77</sup> T. MOMSEN: *op. cit.*, p. 553.

<sup>78</sup> IGNACIO VILLALOBOS: Derecho Penal Mexicano, 3a. ed., Porrúa, México, 1975, p. 528.

<sup>79</sup> E. CUELLO CALON: *op. cit.*, p. 544.

Por su parte, Castellanos Tena menciona que pena "es el castigo legalmente impuesto por el Estado al delincuente, para conservar el orden jurídico"<sup>80</sup>.

Eduardo García Maynez establece que la pena es "una de las consecuencias jurídicas de la comisión de un hecho delictuoso"<sup>81</sup>.

Bernaldo de Quirós la define como "la reacción social jurídicamente organizada contra el delito"<sup>82</sup>.

Así podríamos seguir citando infinidad de definiciones, sin embargo no tendría objeto, ya que todas ellas poseen elementos similares, a partir de los cuales podríamos sacar una definición que las abarcara a todas ellas.

Se pueden destacar tres elementos de gran importancia en la definición:

- a. La pena es un castigo.
- b. Este castigo es impuesto por el Estado en ejecución de una sentencia judicial.
- c. El castigo se impone al delincuente por la comisión de un hecho delictuoso y va dirigido a la conservación del orden público.

Ahora bien, con estos elementos que son la parte medular de la pena, podríamos sacar la siguiente definición común:

Pena es el castigo o sanción impuesta por el Estado en virtud de sentencia judicial, al sujeto que comete un hecho delictuoso, tendiente a conservar el orden público y la vida en sociedad.

---

<sup>80</sup> F. CASTELLANOS TENA: op. cit., p. 306.

<sup>81</sup> EDUARDO GARCIA MAYNEZ: Introducción al Estudio del Derecho; 13a. ed., Porrúa México, 1965, p. 305.

<sup>82</sup> citada por F. CASTELLANOS TENA: op. cit., p. 305.

## 1.B CARACTERISTICAS

Una vez definida la pena, conviene pasar a analizar sus características esenciales. Estas características se pueden sacar (al igual que la definición), de las diferentes opiniones de los juristas, tomando siempre en consideración los elementos comunes o rasgos más importantes.

De esta forma, tenemos como características esenciales de la pena las siguientes:

- a. Es un sufrimiento derivado de la restricción o privación de ciertos bienes jurídicos: libertad, propiedades, honor o vida. Esta característica constituye el carácter aflictivo de la pena, ya que ésta siempre obra sobre el delincuente creando en él el sufrimiento característico y primordial que es el castigo que siempre impone la pena, cualquiera que ésta sea.
- b. Es impuesta por el Estado para la conservación del orden jurídico y social. Esta conservación es el fin primordial de la pena.
- c. Debe ser impuesta por los tribunales como resultado de un juicio penal y en virtud de sentencia judicial. Aquí podemos apreciar el principio llamado de juridicidad de la pena, ya que solamente la autoridad judicial deberá imponerla por razón de determinado delito y para la conservación del orden jurídico.

No son penas, por tanto, las sanciones disciplinarias y otras medidas aplicadas por organismos judiciales que aspiren a la consecución de fines diversos<sup>83</sup>.

La pena siempre deberá ser impuesta por los tribunales competentes para el caso concreto de que se trate.

- d. Debe estar contemplada en la ley, como consecuencia jurídica de un hecho que de acuerdo con la propia ley, tenga el carácter de delito.

---

<sup>83</sup> E. CUELLO CALON: op. cit., p. 669.



Este es el famoso principio de "nulla poena sine lege" (no hay pena sin ley), el cual se encuentra consagrado a nivel Constitucional, y que a la letra dice:

En los juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía, y aún por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trate<sup>84</sup>.

De esta manera, la pena que no esté expresamente establecida en la ley y de acuerdo a determinado delito, no es válida y no se puede aplicar. Así pues, no hay más penas que las que la propia ley establece expresamente en su texto.

e. La pena debe ser personal. Esto quiere decir que solamente puede ser impuesta a los declarados culpables de una infracción penal (nulla poena sine culpa). Las penas, "deben recaer únicamente sobre la persona del culpable, de modo que nadie sea castigado por el hecho de otro"<sup>85</sup>.

Este principio de personalidad de la pena, se afirma además como característica básica de la misma en todas sus modalidades.

f. La pena debe ser proporcional a la gravedad del delito, y ésto como consecuencia de su carácter retributivo. Si la pena no poseyera este principio de proporcionalidad, perdería todo sentido de justicia.

g. La pena debe ser pública. Esta publicidad no se debe entender como el "espectáculo" que con motivo de las ejecuciones se hacía en el pasado; sino "en cuanto a que se lleve a conocimiento de todos los ciudadanos la realidad del sistema penal"<sup>86</sup>.

---

<sup>84</sup> Art. 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; (tercer párrafo), Porrúa, México, 1983, pp. 13-14.

<sup>85</sup> E. CUELLO CALON: op. cit., p. 669.

<sup>86</sup> I. VILLALOBOS: op. cit., p. 531.

h. Las penas deben ser humanas. Esta característica cae tal vez un poco en el campo de la apreciación subjetiva; así se dice, que las penas no deben de descuidar el carácter del penado como persona. Se debe tratar que la pena (dentro de su carácter de castigo), revista las mayores características de humanitarismo posibles.

i. Las penas deben de ser iguales, sin tomar en cuenta o hacer distinciones por las características personales del sujeto al que se aplica (sexo, nacionalidad, color, etc.); pero procurando efectos equivalentes en cuanto a las características o gravedad del delito por el que se impone.

j. Las penas deben de ser varias, "para poder elegir entre ellas la más apropiada para cada uno de los casos"<sup>87</sup>.

k. Las penas deben de ser reparables, "para hacer posible una restitución total en casos de error"<sup>88</sup>.

## 1.C FINALIDAD

Es obvio, que el fin total que persigue la pena, como ya antes habíamos mencionado, es la conservación del orden jurídico y social (orden público). Sin embargo, para asignarle fines a la pena, tradicionalmente se han distinguido tres teorías:

A. Las llamadas Teorías Absolutas; las cuales sustentan la llamada Pena Retributiva.

La sociedad, se ha dicho, interesada en lograr el mantenimiento del orden social tiene la posibilidad jurídica de castigar al individuo que ha realizado un acto que afecte dicho orden social<sup>89</sup>.

---

<sup>87</sup> Ibid., pp. 531-532.

<sup>88</sup> Ibid.

<sup>89</sup> G. MALO CAMACHO: op. cit., p. 7.

Dentro de las Teorías Absolutas:

.... la pena carece de una finalidad práctica; se aplica por exigencia de justicia absoluta; si el bien merece el bien, el mal merece el mal. La pena es entonces la justa consecuencia del delito cometido y el delincuente la debe sufrir, ya sea a título de reparación o de retribución por el hecho ejecutado<sup>90</sup>.

Se afirmará así: la pena no tiene otro fin que lograr la satisfacción del grupo social por el acto cometido por el delincuente y de allí la necesidad de resarcir moral, jurídica o filosóficamente al propio núcleo social<sup>91</sup>.

La orientación de la retribución jurídica afirmará que el orden social se ve roto con la infracción a la norma penal y para lograr su restablecimiento se hace necesario la imposición de la pena<sup>92</sup>.

Esta idea de retribución de la pena hacia la sociedad, forma parte de la esencia de estas teorías como medio de restablecimiento del orden jurídico violado por el delincuente.

En cuanto a la finalidad de la pena, aquí solamente aparece como figura de castigo. Dice Cuello Calón que en esta teoría, la pena "no aspira a fin alguno, es puro acto de justicia"<sup>93</sup>.

B. Las llamadas Teorías Relativas de la pena, que sustentan la llamada Pena Intimidatoria.

Estas nos hablan de la pena como "un medio necesario para asegurar la vida en sociedad"<sup>94</sup>.

---

<sup>90</sup> F. CASTELLANOS TENA: op. cit., p. 306.

<sup>91</sup> G. MALO CAMACHO: op. cit., pp. 7-8.

<sup>92</sup> Ibid., p. 8.

<sup>93</sup> E. CUELLO CALON: op. cit., p. 670.

<sup>94</sup> F. CASTELLANOS TENA: op. cit., p. 306.

El orden social establecido, mantiene cierta convivencia, y cuando existen actos que lesionan ese orden y esa convivencia, se hace necesario que el Estado recurra a restrictores sociales, que aunque resulten lesivos, sirven para evitar que se cometan nuevas conductas antisociales.

Estas teorías pugnan por un criterio de prevención. Así pues:

.... con el fin de prevenir la comisión de nuevos delitos y no por el deseo de castigar, es que el Estado justifica la aplicación de la pena<sup>95</sup>.

La pena debe funcionar como un inhibidor hacia la tendencia criminal, ejerciendo una acción intimidatoria sobre el penado, para crear en él motivos que lo aparten del delito en el futuro.

Todo esto se logra mediante la aplicación del criterio de la prevención, y éste se desarrolla en dos sentidos:

1. La Prevención Especial; en donde el sentido preventivo de la pena se aplica con relación a determinado sujeto, tratando de intimidarlo y tratando sobre todo de suministrarle motivos de orden psicológico que prevengan la comisión de nuevos ilícitos en un futuro. Este tipo de prevención tiende a reincorporar al individuo a la vida social). Trata de cambiar la personalidad desviada del individuo.

2. La Prevención General; que tiende a lograr con la aplicación de la pena al delincuente, la intimidación del grupo social en general, de manera que se elimine o disminuya la comisión de nuevos delitos, ya que el pueblo intimidado por el castigo impuesto, procurará evitar el incurrir en otras conductas similares.

En esta prevención, operan perfectamente los caracteres de ejemplaridad e intimidación de la pena, ya sea a través del sujeto en particular, o por medio de toda la comunidad.

---

<sup>95</sup>

G. MALO CAMACHO: *op. cit.*, p. 8.

Es evidente la estrecha relación que se origina entre el concepto de la llamada pena prevención y el principio de la intimidación; la primera es el fin perseguido y la segunda el medio para alcanzarlo. Bajo este orden de ideas en su deseo de intimidar para lograr los mejores efectos de prevención delincencial, la sociedad busca recurrir a castigos que resulten cada vez más intimidativos, que sean ejemplares, y es así como se desarrolló y se ha procurado justificar la pena ejemplar<sup>96</sup>.

C. Las terceras Teorías llamadas de la Pena Correctiva o Pena Enmienda, plantean una situación diferente a las dos anteriores.

El principio de la Pena Enmienda parte de la premisa de que nunca debe de aplicarse la venganza social ( por lo que no justifica la retribución), además afirma que la prevención social no debe alcanzarse a través de la intimidación.

Estas teorías opinan que: "La pena, en cuanto posible, tiene por objeto lograr la readaptación social del individuo"<sup>97</sup>.

Aprovechando su aplicación, debe procurarse prestar al individuo los elementos necesarios y suficientes para permitir que logre éste reincorporarse como ser útil al grupo social, y así, niega la idea de toda venganza social y niega la presencia de la pena de muerte que amén de ser derivación de aquella lógicamente impide toda posibilidad de readaptación<sup>98</sup>.

Todo el grupo social debe de cooperar para ayudar a esa readaptación del individuo. Es por eso que aquí la finalidad de la pena es lograr un cambio definitivo en el delincuente, tratando de modificar radicalmente su personalidad desviada.

Esta teoría es la que se está introduciendo en la actualidad en todos los sistemas penitenciarios modernos.

---

<sup>96</sup> Ibid., pp. 8-9.

<sup>97</sup> Ibid., p. 10.

<sup>98</sup> Ibid., p.9.

Por otra parte, el maestro Ignacio Villalobos en su obra, hace la clasificación de los fines de la pena, que contiene todos los elementos de las teorías expuestas; esta clasificación es la siguiente:

A. Intimidatoria; sin lo cual no sería contramotivo capaz de prevenir el delito. Este fin, lo podemos encuadrar dentro de las doctrinas relativas ( o de la llamada Pena Intimidatoria).

B. Ejemplar; para que no sólo exista una combinación teórica en los códigos, sino que todo sujeto que virtualmente pueda ser un delincuente, advierta plenamente que la amenaza es efectiva y real por parte del Estado. Este fin mencionado por Villalobos también se puede encuadrar dentro de las Teorías Relativas, pues la pena intimidatoria debe ser ejemplar para que cumpla su cometido hacia el delincuente.

C. Correctiva; porque la pena debe hacer reflexionar al delincuente que la comete sobre el delito que la ocasiona, y constituir una experiencia educativa y saludable. Además, cuando la pena afecte a la libertad, debe aprovechar el tiempo de su duración para llevar a efecto los tratamientos de enseñanza, curativos o reformativos que resulten indicados para cada sujeto, y así prevenir la reincidencia.

La pena correctiva que nos menciona Villalobos cabe dentro de la tercera de las teorías expuestas anteriormente acerca de la Pena Enmienda o Pena Correctiva.

D. Eliminativa; en forma temporal, mientras se crea lograr la enmienda del penado y suprimir su peligrosidad. O en forma perpetua si se trata de sujetos incorregibles. Este fin, cabe dentro de las Teorías Absolutas ( Pena Retributiva ), en tanto que nada más tiene como fin, la imposición de un castigo de acuerdo con el delito cometido (idea de retribución hacia la sociedad).

E. Justa; porque si el orden social que se trata de mantener descansa en la justicia, esta da vida a todo medio correctivo, y sería absurdo defender la justicia misma mediante injusticias. Además de esto no se logrará la paz pública, sin dar satisfacción a los individuos, familias, y a la propia sociedad ofendidos por el delito; ni se evitarán las venganzas que surgirían inevitablemente ante la falta de castigo.

Este fin mencionado por el maestro Villalobos, es aplicable a las tres teorías, ya que sea cual fuere el fin que la pena pretenda alcanzar, siempre deberá ir ligada al concepto de justicia. La pena siempre debe ser justa, tanto en su imposición como en su aplicación práctica al delincuente<sup>99</sup>.

#### 1.D CLASIFICACION

Se han dado diversas clasificaciones acerca de la pena, dependiendo éstas del criterio del autor que la realiza; sin embargo nos parece que la clasificación más adecuada es la que realiza el maestro Villalobos en su libro, por lo tanto, es la que vamos a tomar como base, con la inclusión de elementos de clasificaciones de otros autores con el objeto de hacerla lo más completa posible.

Villalobos nos hace la siguiente clasificación:

1. Por su forma de aplicación o sus relaciones entre sí, las penas pueden ser:
  - a. Principales: son las que la ley señala para un delito, y el juez debe imponer en su sentencia.
  - b. Complementarias: también se encuentran señaladas en la ley, pero su imposición se puede tomar como potestativa. Estas penas se agregan a una principal, siendo secundarias por su naturaleza.
  - c. Accesorias: son aquellas que sin ningún mandato expreso del juez, resultan automáticamente agregadas a la pena principal.

---

<sup>99</sup> Cfr. I. VILLALOBOS: op. cit., pp. 529-531.

2. Por su fin preponderante, las podemos clasificar en:

a. Intimidatorias: se aplican a sujetos que no han sido corrompidos aún. Estas son todas las penas con exclusividad de las multas y las prisiones de corta duración.

b. Correctivas: se aplican a sujetos ya maleados, pero susceptibles de corrección; y tienen por objeto la readaptación del individuo a la sociedad. Esta característica es común a todas las penas, excepto a las de eliminación definitiva.

c. Eliminatorias: se aplican generalmente a personas de difícil o imposible corrección y de gran peligrosidad. Las penas eliminatorias pueden ser temporales (privativas y restrictivas de libertad), o perpetuas (muerte, prisión o relegación perpetua y destierro).

3. Por el bien jurídico que afectan las podemos clasificar en:

a. Penas contra la vida - pena capital.

b. Penas corporales - son aquellas que se aplican directamente contra la integridad física de la persona (azotes, marcas, mutilaciones, etc.).

c. Penas contra la libertad - consisten en la restricción o privación de la libertad del individuo, (prisión, confinamiento, etc.).

d. Penas pecuniarias o patrimoniales - que imponen la entrega o privación de ciertos bienes patrimoniales como castigo por la infracción cometida, (multas, reparación del daño, etc.).

e. Penas contra otros derechos - que consisten en la privación o suspensión de ciertas funciones, empleos o cargos públicos (pérdida de la patria potestad y la tutela, suspensión de algún cargo público o comisión, etc.).



## 2. LA PENA DE MUERTE

Una vez analizada la pena en general, toca aplicar el mismo tratamiento en particular a la pena de muerte. Siendo esta pena la máxima sanción existente, posee características muy especiales, ya que se trata de la supresión de la vida humana.

### 2.A DEFINICION

"Es la privación de la vida o supresión radical de los delincuentes que se considera que son incorregibles y altamente peligrosos"<sup>100</sup>.

Esta definición del maestro Villalobos, es una de las tantas que se han dado sobre el concepto de pena de muerte. También se ha afirmado que es la eliminación física del delincuente por medio de sistemas rápidos e indoloros de diversa índole; sin embargo, toda definición de pena capital debe contener tres elementos básicos (además de todos los elementos de pena en general); y éstos son los siguientes:

- a. Supone la supresión de la vida del delincuente (eliminación física).
- b. Esta eliminación se lleva a cabo por medio de una serie de métodos (aparentemente indoloros), dependiendo sus características del país en que se esté aplicando.
- c. Se aplica esta pena a sujetos que cometan delitos de alta gravedad, o a individuos de difícil o imposible corrección.

Así pues, tomando en consideración estos elementos y reuniéndolos con los que resultan comunes para todas las penas; podemos dar la siguiente definición de pena de muerte:

Es el castigo impuesto por el Estado en virtud de una sentencia judicial, al sujeto que comete un hecho delictuoso considerado de alta gravedad, consistente en la supresión o privación de

---

<sup>100</sup> Ibid., p. 542.

la vida de ese sujeto, por medio de diversos métodos dependiendo del país en que se está aplicando.

## 2.B CARACTERISTICAS

Tomando en cuenta las características generales de toda pena, y aplicándolas en forma especial a la pena de muerte, podemos sacar las siguientes características específicas de ésta última:

- a. Es un sufrimiento derivado de la restricción o privación de la vida (como bien jurídico tutelado).
- b. Es impuesta por el Estado para la conservación del orden jurídico y social (orden público). Para ésto hay que tomar en cuenta que toda la imposición de pena (sean las que sean), va a tener siempre este mismo fin.
- c. Debe ser impuesta por los tribunales como consecuencia de un juicio penal y en virtud de sentencia judicial (en caso de ser por delito del orden penal), o por la autoridad militar competente por medio de los tribunales militares (cuando se trate de un delito del orden militar).
- d. Debe de estar contemplada en la ley, como consecuencia jurídica de un hecho que de acuerdo a la misma ley, tenga carácter de delito. En el caso de México, solamente la Constitución y el Código de Justicia Militar contemplan la pena de muerte; la primera para un número muy reducido de delitos, y el segundo para una mayor cantidad de éstos.
- e. La pena de muerte debe ser personal, ésto es, que el único en sufrirla sea el sujeto que va a ser ejecutado (sea cual fuere el método usado en la ejecución).
- f. La característica de la proporcionalidad en la pena de muerte ha sido ampliamente discutida, por lo que sería casi imposible establecer un criterio general acerca del problema; sin embargo, podemos establecer que la pena de muerte casi siempre se aplica a delitos

considerados como los de mayor gravedad. Por ello es que a los delitos de mayor gravedad, se aplica la máxima de las penas (esto nos da una determinada idea de proporción, aunque muy discutible).

g. La pena de muerte debe ser pública, entendida esta publicidad en la forma como ya habíamos explicado.

h. La característica de la pena "humana", aplicada a la pena de muerte, se vuelve de gran controversia, ya que mucho se ha discutido si la pena capital a pesar de los refinados métodos modernos de ejecución, es humana.

Hay quienes opinan que ninguna forma de matar, por legal que ésta sea, es humana. Así muchos catalogan a la pena de muerte como la más inhumana de todas las penas, por el solo hecho de que elimina la vida del sujeto en cuestión.

Otros consideran que por medio de las formas modernas de ejecución legalmente vigentes en los diversos países del mundo (silla eléctrica, cámara de gas, horca, fusilamiento, etc.), la ejecución se vuelve más humana puesto que en ningún momento se trata de prolongar el sufrimiento del ejecutado, sino tan sólo acabar en un momento con su vida como castigo por la conducta ilícita que hubiera realizado.

i. La pena de muerte debe ser igual, para que todos los sujetos que cometan delitos de determinadas características que estén tipificados en la ley y que ameriten la pena, se les aplique por igual sin hacer distinción o excepción alguna por las características personales o físicas del individuo.

j. Las penas deben de ser varias, para que se pueda elegir de entre ellas la más apropiada al caso concreto que se presente; y la pena de muerte se encuentra entre ellas para poder ser elegida cuando la situación lo amerite.

k. La característica de la reparabilidad enfocada hacia la pena de muerte se vuelve muy especial, ya que en caso de error, nunca se podría hacer una restitución sobre el directamente afectado (que sería el sujeto ejecutado), dado que la vida es un bien jurídico que no se puede restituir. La única posible compensación se tendría que hacer sobre los familiares del ejecutado en forma de indemnización económica, sin embargo, aquí se presenta un problema igualmente difícil, ya que en el último de los casos, quién puede valorar la vida humana.

## 2.C FINALIDAD

La pena de muerte, como el resto de las penas, tiene como último fin en forma general, la conservación del orden público dentro de la comunidad.

Sin embargo, y dicho lo anterior, es conveniente analizar a la pena capital dentro de las tres teorías que analizan y establecen los diferentes fines de la pena, así como ubicarla y ver su aplicación en forma específica en cada una de ellas.

La pena de muerte dentro de las Teorías Absolutas, que sustentan la llamada Pena Retributiva, posee absoluta aplicación y aceptación, dado que la pena para esta teoría se aplica por simple exigencia de justicia. Si el delincuente cometió un delito, se le aplica la pena; y si ese delito está entre los considerados de mayor gravedad, entonces, y por simple necesidad de justicia y resarcimiento para la comunidad, la pena que se le aplique debe de ser la de mayor grado (idea de retribución en el castigo).

Para las Teorías Relativas, la pena debe funcionar como un inhibidor social a la tendencia criminal por medio de la intimidación, por lo tanto, aquí opera la ejemplaridad de la pena. La sociedad cada vez va a buscar castigos que resulten lo mas intimidativos posibles, así como ejemplares. De esta forma, la pena de muerte se justifica como pena ejemplar.

Respecto a ésto último, se ha discutido mucho si la pena capital es una pena ejemplar o no, siendo muy difícil tomar uno u otro partido definitivo en el problema, sin embargo, creemos que siendo la pena de muerte por sus características muy especiales la pena máxima, y teniendo como supuesto de la misma la supresión de la vida, sí ejerce cierto carácter de pena

ejemplar, obrando así como un buen intimidativo social.

Por lo que respecta a la tercera teoría de la llamada Pena Enmienda o Pena Correctiva, no cabe de ninguna manera en ella la aplicación y aceptación de la pena capital. Para esta teoría la pena debe tender a la readaptación del individuo para tratar de reincorporarlo al núcleo social. La pena capital niega totalmente la posibilidad de que el individuo, por difícil que sea, se pueda reintegrar de nueva cuenta al núcleo social del cual se alejó, y lo que hace es eliminarlo totalmente de la sociedad. Es por ello que la pena capital en esta teoría no es aceptada de ninguna forma, ni siquiera de manera limitativa.

## 2.D CLASIFICACION

Encasillando a la pena de muerte dentro de la clasificación hecha de las penas en general, encontramos lo siguiente:

- a. Por su forma de aplicación o sus relaciones con otras penas, la pena de muerte es una pena de las llamadas principales, puesto que la ley la señala para determinado delito, y el juez la puede imponer en sentencia para los delitos sobre los que se permita su imposición.
- b. Por su fin preponderante, la podemos clasificar como pena eliminatoria perpetua, puesto que suprime total y perpetuamente al individuo de la sociedad (privación de la vida).

También se puede clasificar como pena intimidatoria, por las razones ya anteriormente expuestas.

- c. Por el bien jurídico que afecta se puede encasillar dentro de las penas contra la vida (siendo la pena capital la única dentro de esta clasificación) por tener esta característica bien definida.

## CAPITULO IV

### LA PENA DE MUERTE EN LA CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS

#### 1. INTRODUCCION AL CAPITULO

Después de haber analizado en primer término los antecedentes históricos de la pena de muerte tanto en México como en el resto del mundo, así como posteriormente haberla encuadrado en un marco teórico, definiéndola y clasificándola en relación con el concepto general de pena, así como dando sus características especiales; podemos entrar a la parte medular de este estudio que consiste en el análisis de la pena capital dentro del tercer párrafo del artículo 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Para ver el estado en que se encuentra la pena de muerte en nuestra legislación vigente, podemos dividir ésta en dos grandes grupos:

- a. Legislación penal.
- b. Constitución y Código de Justicia Militar en cuanto a la legislación penal, podemos decir que la pena capital se encuentra totalmente abolida tanto a nivel federal como local. En materia federal el Código Penal para el Distrito Federal en materia local y para toda la República en el ámbito federal, no contempla la pena de muerte en su texto.

En materia local, la pena de muerte también ha sido totalmente abolida de los Códigos de los Estados de la Federación.

Así pues, por lo que respecta a la legislación penal del país, se puede decir que no existe la pena de muerte como castigo. Sin embargo en el campo Constitucional y en el Derecho Militar, la cuestión varía considerablemente.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos contempla en el tercer párrafo del artículo 22 a la pena capital en forma limitativa para determinados delitos, y la prohíbe en forma absoluta para los delitos políticos; sin embargo, este párrafo ya mencionado contiene varios aspectos de gran importancia que conviene analizar con detenimiento, y este es precisamente el objetivo de este cuarto capítulo que a continuación expondremos.

Así mismo, incluiremos en este capítulo algunos aspectos de la pena de muerte en el Derecho Militar Mexicano, ya que el Código de Justicia Militar en la actualidad, todavía contempla la máxima de las penas para delitos graves del orden militar y solamente para militares (legislación castrense). Esto es perfectamente entendible, ya que en casi todos los países del mundo se mantiene la pena de muerte como castigo para delitos cometidos dentro de este ámbito.

Así pues, queda establecido que la Constitución y el Código de Justicia Militar son los únicos ordenamientos jurídicos del país que aún contemplan la pena de muerte; de aquí la importancia del análisis de ambos.

## 2. DESGLOSE DEL TERCER PARRAFO DEL ARTICULO 22 CONSTITUCIONAL

El artículo 22 Constitucional contenido dentro de la parte de garantías individuales (parte dogmática) de la Constitución, nos dice textualmente:

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.

No se considerará como confiscación de bienes la aplicación total o parcial de los bienes de una persona, hecha por la autoridad judicial, para el pago de la responsabilidad civil resultante de la comisión de un delito, o para el pago de impuestos o multas, ni el decomiso de los bienes en caso de enriquecimiento ilícito en los términos del artículo 109.

Queda también prohibida la pena de muerte por delitos políticos, y en cuanto a los demás, sólo podrá imponerse al traidor a la patria en guerra extranjera, al parricida, al homicida con alevosía, al plagiario, al salteador de caminos, al pirata y a los reos de delitos graves del orden militar<sup>101</sup>.

Dentro de este artículo 22 Constitucional, hacemos a un lado los dos primeros párrafos que no son materia de nuestro estudio, y nos concentramos en el análisis del tercero que es la base que ocupará este cuarto capítulo.

Para realizar un estudio más minucioso de este párrafo, lo vamos a dividir en tres partes:

- a. La prohibición total que hace la Constitución para aplicar la pena de muerte a delitos políticos.
- b. La forma como la propia Constitución prevee la aplicación de la misma pena para determinados delitos que son los que el legislador consideró como los de mayor gravedad.
- c. La pena capital en el fuero militar para delitos militares graves, y exclusivamente para militares.

### 3. PROHIBICION ABSOLUTA PARA DELITOS POLITICOS

En la primera parte del tercer párrafo del artículo 22 de la Constitución, encontramos una prohibición total y absoluta para aplicar la pena capital a delitos políticos.

Esta primera parte nos dice: "Queda también prohibida la pena de muerte por delitos políticos".

En primer término se debe analizar qué es un delito político.

---

<sup>101</sup> Art. 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; Porrúa, México, 1995, p. 19.



El maestro Ignacio Burgoa nos dice acerca de los delitos políticos lo siguiente:

Cuando la acción delictuosa produce o pretende producir una alteración en el orden estatal bajo diversas formas tendiente a derrocar a un régimen gubernamental determinado o, al menos, engendrar una oposición violenta contra una decisión autoritaria o a exigir de la misma manera la observancia de un derecho, siempre bajo la tendencia general de oponerse a las autoridades constituidas, entonces el hecho o los hechos en que aquella se revela tienen el carácter político y, si la ley penal los sanciona, adquieren la fisonomía de delitos políticos<sup>102</sup>.

La característica esencial de estos delitos, es crear un estado de oposición contra el régimen político establecido legalmente en un país.

Nuestro código penal actual contempla en su texto los siguientes delitos políticos:

- a. Sedición - artículo 130.
- b. Motín - artículo 131.
- c. Rebelión - artículo 132.
- d. Conspiración - artículo 141.

El artículo 144 de dicho código penal para el Distrito Federal nos menciona:

"Se consideran delitos de carácter político, los de rebelión, sedición, motín y el de conspiración para cometerlos"<sup>103</sup>.

Estos cuatro delitos se encuentran contenidos dentro de los Delitos Contra la Seguridad de la Nación, en el libro segundo, título primero del ya citado código penal para el Distrito Federal en materia común, y para toda la república en materia federal.

---

<sup>102</sup> IGNACIO BURGOA: Las Garantías Individuales; 14ª ed., Porrúa, México, 1981, p. 646.

<sup>103</sup> Art. 144 del Código Penal para el Distrito Federal; 6ª ed., Pac, México, 1994, p. 79.

Sería de gran amplitud este trabajo si tratásemos de entrar al análisis de cada uno de estos delitos en forma especial, sin embargo, todos ellos poseen un rasgo común, que es el de ir en contra de las autoridades o leyes que rigen en el país en un determinado momento, o perturbar el orden público establecido.

En el delito de conspiración encontramos caracteres comunes a los otros tres mencionados:

ARTICULO 141: Se impondrá pena de uno a nueve años de prisión y multa de hasta diez mil pesos a quienes resuelvan de concierto cometer uno o varios delitos del presente título y acuerden los medios de llevar a cabo su determinación<sup>104</sup>

Aplicando esto exclusivamente en cuanto a los delitos políticos, podríamos decir que quienes concierten previamente la comisión de los delitos de rebelión sedición o motín, y acuerden los medios para llevarlos a cabo, cometen el delito de conspiración; por lo tanto éste, puede ir relacionado con cualquiera de los otros tres.

Estos delitos de carácter político para poderlos encuadrar en la prohibición absoluta que hace la Constitución de aplicar sobre ellos la pena de muerte;

.... deben tener como objetivo de afectación los fines esenciales que a cada uno de ellos señala la ley penal al definirlos; por ende, cuando a pretexto de un delito político, o sea, de un hecho determinado calificado legalmente como tal, se cometen otras acciones cuyos perfiles tipifiquen otra figura delictiva, éstas se castigarán con la pena que les corresponda<sup>105</sup>.

Una característica especial de los llamados delitos políticos, es la que consigna el artículo 23 del código penal para el Distrito Federal y según la cual, no les es aplicable la reincidencia, entendida ésta como la define el artículo 20 del mismo código penal de la siguiente manera:

---

<sup>104</sup> Ibid., Art. 141, p. 78.

<sup>105</sup> I. BURGOA: op. cit., p. 646.

ARTICULO 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<sup>106</sup>.

Otra característica digna de resaltar por lo que respecta a los delitos políticos, es la contenida en los artículos 73 y 97 del citado código penal que nos hablan de la facultad del ejecutivo para conmutar las sanciones y dictar amnistías.

ARTICULO 73: El Ejecutivo, tratándose de delitos políticos, podrá hacer la conmutación de sanciones, después de impuestas en sentencia irrevocable, conforme a las siguientes reglas:

I - Cuando la sanción impuesta sea la de prisión, se conmutara en confinamiento por un término igual al de los dos tercios del que debía durar la prisión y

II - Si fuere la de confinamiento, se conmutará en multa, a razón de un día de aquél por un día de multa<sup>107</sup>.

El artículo 97 del mismo ordenamiento legal, nos habla acerca de los indultos, y nos dice que en caso de tratarse de delitos políticos, queda a la prudencia y discreción del Ejecutivo, otorgar el indulto, o no hacerlo.

A pesar de que el concepto de delito político es un poco confuso, en México:

.... se ha limitado legalmente el concepto de delito político en forma objetiva limitándolos a los delitos contra la seguridad interior de la nación; rebelión, sedición, motín y conspiración para cometer estos delitos<sup>108</sup>.

---

<sup>106</sup> Art. 20 del CPDF; p. 13.

<sup>107</sup> Ibid., Art. 73, p. 42.

<sup>108</sup> FRANCISCO GONZALEZ DE LA VEGA: El Código Penal Comentado: 4ª ed., Porrúa, México, 1978, p. 247.

Así pues, son únicamente estos cuatro delitos los que entran en la prohibición absoluta de aplicación de la pena de muerte contenida en la primera parte del tercer párrafo del artículo 22 de la Constitución, que estamos analizando en este cuarto capítulo.

#### 4. LIMITACION DE DELITOS SOBRE LOS QUE SE PUEDE APLICAR LA PENA DE MUERTE:

La segunda parte del tercer párrafo del artículo 22 Constitucional, prevé la aplicación de la pena capital para un determinado número de delitos.

Esta parte del tercer párrafo nos dice lo siguiente: "y en cuanto a los demás, sólo podrá imponerse al traidor a la patria en guerra extranjera, al parricida, al homicida con alevosía, premeditación o ventaja, al incendiario, al plagiaro, al salteador de caminos, al pirata".

Si en la primera parte de este párrafo, se contiene la prohibición absoluta para aplicar la pena de muerte a los delitos políticos (ya analizada), en esta segunda parte se contiene la autorización para aplicar la misma pena a determinados delitos considerados por el legislador como los de mayor gravedad.

El primer antecedente en el orden constitucional que aparece en nuestro país respecto a la abolición de la pena de muerte para los delitos puramente políticos, y su limitación tan solo a los casos del salteador, del incendiario, del parricida y del homicida con alevosía o premeditación aparece en la fracción XIII del artículo 5, del Voto Particular de la Minoría de la Comisión Constituyente de 1842 que se adopta en la fracción XII, del artículo 13, del Segundo Proyecto de la Constitución Política de la República Mexicana, fechado el 2 de noviembre de 1842 <sup>109</sup>.

---

<sup>109</sup> J.V. CASTRO: *op. cit.*, pp. 36-37.

Así pues:

.... el propio artículo 22 Constitucional faculta a las autoridades federales o locales (legislativas), según el caso, para sancionar con la pena de muerte únicamente aquellos delitos que el mismo precepto enumera<sup>110</sup>.

Estos delitos son los siguientes:

- a. Traición a la patria en guerra extranjera.
- b. Parricidio.
- c. Homicidio con alevosía, premeditación o ventaja.
- d. Acto delictivo cometido por incendio.
- e. Plagio o secuestro.
- f. Asalto a caminos.
- g. Piratería.

Creemos conveniente analizar brevemente cada uno de estos delitos para así establecer la aplicación de la pena de muerte sobre ellos.

#### 4.A TRAICION A LA PATRIA

Este delito se encuentra contenido dentro de los delitos contra la Seguridad de la Nación, en el libro segundo, título primero del Código Penal para el Distrito Federal, en los artículos 123 a 126.

La traición a la patria se configura por los actos que la comprometen o ponen en peligro sea su soberanía, su independencia, su libertad o su integridad territorial<sup>111</sup>.

---

<sup>110</sup> I. BURGOA: op. cit., p. 646.

<sup>111</sup> F. GONZALEZ DE LA VEGA: op. cit., p. 228.

Este delito es cometido siempre por un nacional (sea por nacimiento o naturalización); con excepción del caso contenido en el artículo 126 del mismo Código Penal ya citado, el cual se puede catalogar como delito de traición a la patria impropia, ya que es cometida por extranjeros, partícipes en la comisión de los delitos de traición a la patria propiamente dichos.

De acuerdo con el art. 22 Const. la pena de muerte es permisible pero no obligatoria entre otros delitos para la traición a la Patria. El vigente Código Penal de 1931 es abolicionista de la pena capital tanto para los delitos comunes como para los federales como en el caso de la traición a la Patria. En cambio el Código de Justicia Militar sanciona con la pena de muerte el delito de Traición a la Patria cometido por militares<sup>112</sup>.

En el caso específico del delito de traición a la Patria, creemos que es justificable la permisión que hace la Constitución de la posible aplicación de la pena de muerte a los sujetos que lo cometan, sobre todo por constituir este delito la máxima transgresión a los deberes de fidelidad de la Nación.

Constituye la traición a la Patria, por sus características muy especiales, todo un acto de violación a la integridad del país, siendo capaz de afectar con sus consecuencias, todo un orden establecido, y en forma especial, un número indeterminado de bienes y sujetos; por esto es acertada la inclusión de este delito en el tercer párrafo del artículo 22, y por ende, tenerlo entre los de posible aplicación de la pena capital al sujeto o sujetos que lo cometan.

#### 4.B PARRICIDIO

Este delito se encuentra contenido en el libro segundo, título decimonoveno, dentro de los delitos contra la Vida y la Integridad Corporal, en el artículo 323 del Código Penal para el Distrito Federal.

---

<sup>112</sup> Ibid.

El artículo 323 del citado código nos definía antes de la reforma que entró en vigor el 1 de febrero de 1994 al parricidio de la siguiente manera:

ARTICULO 323: Se da el nombre de parricidio: al homicidio del padre, de la madre, o de cualquier otro ascendiente consanguíneo y en línea recta, sean legítimos o naturales, sabiendo el delincuente ese parentesco<sup>113</sup>.

Tras la mencionada reforma, el texto del art. 323 cambió el delito de parricidio por el de homicidio en razón al parentesco o relación, quedando el texto del art. 323 de la siguiente manera:

Art. 323 - Al que prive de la vida a su ascendiente o descendiente consanguíneo en línea recta, hermano, cónyuge, concubina o concubinario, adoptante o adoptado, con conocimiento de esa relación se le impondrá prisión de diez a cuarenta años. Si faltare dicho conocimiento, se estará a la punibilidad prevista en el artículo 307, sin menoscabo de observar alguna circunstancia que agrave o atenúe la sanción a que se refieren los capítulos II y III anteriores<sup>114</sup>.

El nuevo texto incluye así también el delito de infanticidio que contemplaba el código en los artículos 325 a 328, ahora derogados.

Estaría por demás discutir la enorme gravedad del delito de parricidio (homicidio en razón al parentesco), ya que siendo éste un homicidio especial, y teniendo la característica distintiva de tratarse de la supresión de la vida a una persona, causada por un familiar en línea recta, creemos que está más que justificada su inclusión dentro de los delitos con posibilidad de aplicar sobre ellos la pena de muerte.

---

<sup>113</sup> Art. 323 del CPDF, p. 104.

<sup>114</sup> Art. 323 del CPDF, p. 210.

Tal vez sea el parricidio (homicidio en razón al parentesco) el delito de mayor gravedad que contempla el código penal, así pues, y por simple proporcionalidad, le correspondería la máxima pena existente en nuestra legislación; y ésta sería la de muerte.

Sin embargo a raíz de la citada reforma al artículo 323 del año 1994, existe una discordancia entre la constitución y el código penal, dado que en el tercer párrafo del art. 22 constitucional se habla de parricidio, y no de homicidio en relación al parentesco o relación (tal como lo contempla en la actualidad el código penal).

Consideramos que esto debía ser tomado en cuenta por el legislador para hacer la modificación oportuna en el texto Constitucional y así actualizarlo en la misma medida que se hizo en el código penal.

#### 4.C HOMICIDIO

Se encuentra contenido al igual que el homicidio en relación al parentesco en el libro segundo, título decimonoveno, dentro de los delitos contra la Vida y la Integridad Corporal, en los artículos 302 a 308 del código penal para el Distrito Federal.

El artículo 302 del citado ordenamiento nos define al delito de homicidio de la siguiente manera:

ARTICULO 302: "Comete el delito de homicidio el que priva de la vida a otro"<sup>115</sup>.

Es indudable que el bien más valioso que posee el ser humano es su propia vida, por lo tanto, el delito de homicidio al lado del parricidio (que es una variante del primero) es el de mayor gravedad, y definitivamente, si para algún delito se tuviese que justificar la pena capital, sin duda se debería de aplicar para éste.

---

<sup>115</sup> Ibid., Art. 302, p. 204.



Ahora bien, la Constitución en el tercer párrafo del artículo 22 nos dice que se podrá aplicar pena de muerte al homicida con alevosía, premeditación o ventaja. De esto podemos sacar dos ideas esenciales:

a. No se puede aplicar la pena de muerte al homicidio simple, por lo tanto, el homicidio que contempla el tercer párrafo del artículo 22 de la Constitución, es el homicidio agravado o calificado.

b. De la misma redacción del texto podemos sacar que no se necesita que concurran todas las agravantes del homicidio, para que se pueda aplicar sobre éste la pena de muerte, ya que podemos ver que con cualquiera de las tres agravantes que contempla la Constitución ( premeditación, alevosía y ventaja ) se configura el homicidio agravado o calificado, y por lo tanto, encaja en el tipo contemplado por la Constitución.

Existe otro problema en cuanto a las agravantes, dado que en el tercer párrafo del artículo 22 de la Constitución sólo se preveen tres (premeditación, alevosía y ventaja); mientras que en el código penal para el Distrito Federal se preveen además de las tres anteriores (artículos 315 a 318), otra más que no se contempla en la Constitución, que es la traición (art. 319).

El artículo 315 del multicitado Código Penal para el Distrito Federal nos dice: "Se entiende que las lesiones y el homicidio son calificados, cuando se cometen con premeditación, con ventaja, con alevosía o a traición".

Dicho lo anterior, creemos que la agravante de traición se debería incluir en el texto del tercer párrafo del artículo 22 de la Constitución, dado que el código penal la establece, y en caso de presentarse esta en forma única sin ninguna de las otras tres que señala la Constitución, entonces sería un homicidio calificado (según el código penal), y simple (según la propia Constitución), y por lo tanto no se encuadraría en el tipo de homicidio sobre el cual hay posibilidad de aplicar la pena capital.

#### 4.D ACTOS DELICTIVOS COMETIDOS POR INCENDIO

Aunque el código penal para el Distrito Federal no tipifica en forma especial la figura del incendiario, podemos encontrar éste en el libro segundo, título vigesimosegundo dentro de los delitos contra las personas en su patrimonio y específicamente dentro del delito de Daño en Propiedad Ajena en el artículo 397, que nos dice lo siguiente: "Se impondrán de cinco a diez años de prisión y multa de cien a cinco mil pesos, a los que causen incendio, inundación o explosión con daño o peligro de".

González de la Vega nos dice que el incendio es "la acción de prender fuego a una cosa con daño o simple peligro de las propiedades o personas"<sup>116</sup>.

Nos parece tal vez un poco rigorista la inclusión del incendiario en el tercer párrafo del artículo 22 de la Constitución, sin embargo, y dado que no se trata de un daño en propiedad ajena común, ya que por las características muy especiales del incendio, puede éste ser de consecuencias gravísimas en caso de extenderse (campo o ciudad); hasta cierto punto se justifica la inclusión de la conducta del incendiario dentro de las limitadas para posible aplicación sobre ella de la pena máxima.

Además de la tipificación del delito de incendio como daño en propiedad ajena, el incendiario puede ocasionar con su conducta un desastre ecológico de serias dimensiones, afectando un bien protegido por toda la humanidad (incurriendo así además en los delitos ecológicos que correspondan).

Ahora bien, un sujeto que se dedica intencionalmente y constantemente a causar incendios, tiene formada en él una tendencia viciosa de difícil corrección, y por lo tanto, ser de desastrosas consecuencias para la sociedad entera.

---

<sup>116</sup> F. GONZALEZ DE LA VEGA: op. cit., p. 437.

Creemos que el tercer párrafo del artículo 22 de la Constitución al referirse al incendiario, está encuadrando precisamente la figura del sujeto que ya tiene esa tendencia viciosa formada en él, esto es, que se dedica intencionalmente y en forma constante a causar incendios (incendiario doloso), y no al sujeto que ocasiona un incendio por mera negligencia o para lograr otros fines u otro hecho delictuoso diverso de la acción del incendio.

Tal vez lo que convendría hacer sería encuadrar o tipificar la figura del incendiario en forma especial como delito dentro del código penal vigente, y dar en él sus características distintivas, para poder así establecer una sanción acorde con su verdadera gravedad y las consecuencias que puede causar en la forma como lo hemos planteado, y no en la forma que lo contempla el artículo 397 en la actualidad dentro del daño en propiedad ajena.

Si por motivo del incendio se cometiera alguna otra conducta delictuosa, se aplicarán las reglas de la acumulación (art. 398 del código penal).

#### 4.E PLAGIO O SECUESTRO

Se encuentra contenido dentro del libro segundo, título vigesimoprimeros dentro de los delitos de privación ilegal de la libertad en términos del artículo 366 (considerado por éste como una privación ilegal de la libertad).

El plagio o secuestro, como el delito de privación ilegal de la libertad reglamentado en el art. 364, es delito lesionador de la libertad de locomoción del sujeto paciente, salvo que severamente agravado en atención sea a sus formas de comisión -uso de amenazas graves, maltrato, tormento, detención en camino público o paraje solitario, comisión por banda o grupo-, o sea por las finalidades perseguidas- rescate, daños o perjuicios al plagiado o a otra persona relacionada con ésta, ya que estos modos o propósitos aparte del ataque directo a la libertad que contienen, son susceptibles de acarrear mayores daños a las personas o a sus patrimonios y son creadores de intensa alarma social por la inseguridad colectiva que denotan. Por eso la Const. (art. 22) admite la posibilidad de que la ley ordinaria imponga penalidad de muerte al plagario<sup>117</sup>.

---

<sup>117</sup> Ibid., p. 397.

Estamos totalmente de acuerdo con la inclusión de este delito dentro de los que se pueden castigar con la pena capital, por una simple y sencilla razón que apunta el maestro González de la Vega, y que es la intensa alarma social y la inseguridad colectiva que se causa con la realización de este tipo de conductas delictivas.

La gran proliferación que ha tenido este delito en todo el mundo en los últimos años tanto por razones de tipo político como económico (con el objeto de pedir un rescate), obligan a las autoridades a tomar medidas lo más drásticas posibles para prevenirlo y tratar de erradicarlo, ya que, como ya antes habíamos mencionado, el malestar y la inseguridad colectiva que causa en una comunidad, es alarmante.

En la iniciativa de reformas aprobada al código penal, se expresaron algunas ideas y consideraciones sobre el plagio o secuestro de tipo político de las cuales podemos mencionar las siguientes:

Recientes experiencias, muy frecuentes por cierto, enseñan que cuando uno o varios individuos se apoderan arbitrariamente de una persona, la detienen en calidad de rehén y amenazan a la autoridad con privarla de la vida o causarle un daño, lo hacen con el objeto de que la propia autoridad realice o deje de realizar un acto de cualquier naturaleza. Esta forma de conducta delictiva de alto grado de peligrosidad, debe ser sancionada como corresponde al serio riesgo que corre el secuestrado y a la peligrosa interrupción establecida entre la garantía otorgada por la Constitución y la autoridad responsable de su goce, cuya consecuencia es el quebrantamiento de la autoridad, que se pretende con la amenaza.

Esta nueva figura delictiva, que va a trastornar el orden jurídico social, altera la tranquilidad pública, tiende a menoscabar la autoridad del Estado, a desprestigiarlo en el ámbito internacional y, por razones de humanidad u otras obvias, lo obliga a realizar determinados actos fuera de la ley, para evitar perjuicios o la privación de la vida al plagiado, máxime cuando se trata de funcionarios públicos o representantes de otros Estados con los cuales el Gobierno presionado mantiene relaciones, no se encuentra tipificada en nuestro Código Penal; por tanto, dada su gravedad y peligrosidad, se estima procedente prevenirla y sancionarla con mayor energía.

Fiel a su tradición de respeto a la vida humana y al régimen interior de los demás países, el nuestro ha condenado radical y enérgicamente tales actos<sup>118</sup>.

A partir de aquí quedó plasmado el secuestro político dentro del Código Penal para el Distrito Federal, en el artículo 366 fracción III.

Por todas las razones anteriormente expuestas en cuanto al delito de Plagio o Secuestro, creemos que la gravedad del delito y sus consecuencias, ameritan en forma justificada su inclusión en el ya multicitado tercer párrafo del artículo 22 de la Constitución Mexicana.

#### 4.F ASALTO DE CAMINOS

La figura del salteador de caminos, así como el delito que constituiría (asalto de caminos), no se encuentran tipificados en el texto del código penal vigente para el Distrito Federal.

El asalto de caminos en la actualidad, nos parece una figura totalmente anacrónica; y aunque tal vez a principios de siglo en el momento en que se redactó la Constitución que ahora nos rige (1917), con el estado económico en que se encontraba el país, y teniendo en cuenta los pocos adelantos que existían en comunicaciones en la época, se dió el asalto a caminos en gran medida, por lo que el Constituyente de 17 tuvo que mantener el delito en el tercer párrafo del artículo 22 (ya la Constitución de 1857 lo establecía).

Creemos que el salteador de caminos es una figura que debería de desaparecer del texto del tercer párrafo del artículo 22 de la Constitución, tanto por su poca aplicación práctica en la actualidad como por sus características poco reguladoras de circunstancias actuales.

---

<sup>118</sup> Citado por F. GONZALEZ DE LA VEGA: *Ibid.*, p. 398.

Constituye el asalto de caminos un robo con violencia, sin embargo, mientras no se constituya en la misma acción del asalto otro delito de mayor gravedad, creemos que la simple acción del asalto (como apoderamiento de objetos ajenos bajo amenaza), no es de la suficiente gravedad como para estar dentro de los delitos limitados que menciona la Constitución sobre los que se puede aplicar la pena de muerte.

#### 4.G PIRATERIA

Se encuentra contenido dentro del libro segundo, título segundo del Código Penal para el Distrito Federal dentro de los delitos contra el Derecho Internacional, en los artículos 146 y 147.

El artículo 146 del citado código nos dice lo siguiente acerca del delito de piratería:

ARTICULO 146: Serán considerados piratas:

I - Los que, perteneciendo a la tripulación de una nave mercante mexicana, de otra nación, o sin nacionalidad, apresen a mano armada alguna embarcación, o cometan depredaciones en ella, o hagan violencia a las personas que se hallen a bordo;

II - Los que, yendo a bordo de una embarcación se apoderen de ella y la entreguen voluntariamente a un pirata, y

III - Los corsarios que, en caso de guerra entre dos o más naciones, hagan el corso sin carta de marca o patente de dos o más beligerantes, o con patente de uno de ellos, pero practicando actos de depredación contra buques de la República o de otra nación para hostilizar a la cual no estuviesen autorizados. Estas disposiciones deberán igualmente aplicarse en lo conducente a las aeronaves<sup>119</sup>.

---

<sup>119</sup>

Art. 146 del CPDF, p. 82.

Actualmente existe vigorosa tendencia internacional por considerar a la piratería como un delito universal, junto con los de trata de blancas y comercio de enervantes, por estimarse que son infracciones perjudiciales a todas las naciones. Eso significa que los culpables de tales delitos universales, deben de ser reprimidos por el país que primero los aprehenda, sin atender ni al lugar de ejecución ni a la nacionalidad de los autores, ni a la de las víctimas<sup>120</sup>.

Nos parece un poco rigorista la inclusión de este delito en el tercer párrafo del artículo 22 de la Constitución, sin embargo, la discusión acerca de la gravedad del mismo sería difícil, ya que lesiona intereses de orden internacional, por lo tanto las posturas de los países interesados daría una diversidad de opiniones de difícil conjunción.

Creemos que el delito de piratería por sus características muy especiales no amerita la aplicación de la pena capital, excepto en el caso de que se realice en tiempo de guerra, con lo cual y por sus consecuencias de mucha mayor gravedad, quedaría más acorde a la pena que la Constitución está dando la posibilidad de otorgarle.

## 5. LA PENA DE MUERTE PARA LOS DELITOS GRAVES DEL ORDEN MILITAR

La tercera y última parte en que hemos dividido el tercer párrafo del artículo 22 Constitucional, nos dice lo siguiente: "y a los reos de delitos graves del orden militar".

Aunque la materia militar no es tema de este estudio, entraremos al breve análisis de la misma dado que la pena de muerte en el derecho militar se aplica para gran cantidad de delitos.

---

<sup>120</sup>

F. GONZALEZ DE LA VEGA: op. cit., p. 248.

En primer lugar conviene hacer una diferenciación entre la materia ordinaria y la materia militar.

Existe una reglamentación especial para la materia militar, en relación con los delitos en contra de la disciplina del Ejército. Tales infracciones no pueden considerarse dentro de la materia común, ni tampoco en la federal en sentido estricto, sino que caen bajo la jurisdicción militar<sup>121</sup>.

De lo anterior podemos sacar que existe un fuero o materia militar totalmente independiente, y que por lo tanto posee tribunales especiales, delitos especiales y penas especiales.

La propia Constitución establece en su texto el fuero de guerra en el artículo 13 de la siguiente manera: "Subsiste el fuero de guerra para los delitos y faltas contra la disciplina militar; pero los tribunales militares, en ningún caso y por ningún motivo podrán extender su jurisdicción sobre personas que no pertenezcan al Ejército. Cuando en un delito o falta del orden militar estuviese complicado un paisano, conocerá del caso la autoridad civil que corresponda".

De esta parte del artículo 13 de la Constitución podemos sacar dos ideas esenciales:

- a. El fuero de guerra se aplica únicamente para delitos o faltas del orden militar.
- b. Los tribunales militares podrán juzgar e imponer penas exclusivamente a militares.

El sentido actual de "fuero de guerra" está claramente expuesto en el dictamen de la comisión que en la asamblea constituyente de 1917, presentó el proyecto de este artículo, al decir: "lo que obliga a conservar la práctica de que los militares sean juzgados por militares y conforme a leyes especiales, es la naturaleza misma de la institución del ejército. Estando constituido éste para sostener las instituciones, urge rodearlo de todas las precauciones dirigidas a impedir su desmoralización y mantener la disciplina, que es su fuerza, porque un ejército no deja de ser el sostén de una nación, sino para convertirse en el azote de la misma. La conservación de la disciplina militar

---

<sup>121</sup> F. CASTELLANOS TENA: op. cit., p. 93.



impone la necesidad de castigos severos, rápidos, que produzcan una fuerte impresión colectiva; no pudiendo obtener este resultado de los tribunales ordinarios, por la diversidad de asuntos y la variedad de negocios a que tienen que atender constantemente y por la impotencia a que se ven reducidos en ocasiones, por diversas causas, es fuerza instituir tribunales especiales que juzguen a los delitos del orden militar, si se quieren obtener los fines indicados antes<sup>122</sup>.

Dada esta materia especial (materia militar) posee dentro de ella, como ya habíamos mencionado, delitos y faltas especiales y penas mucho más rigoristas de las que se aplican en el orden común.

La razón de ser del ejército y la necesidad básica de la disciplina para que pueda cumplir los fines de su existencia, generan un orden jurídico peculiar dentro del general del Estado. En este orden jurídico peculiar la estimativa de la conducta militar es diferente de la civil, pues la ley castrense aprecia los más altos valores humanos en forma diversa y a veces antagónica a la del Código común, como ocurre, por ejemplo, tratándose de la vida, la libertad, el honor, la propiedad, el valor y la obediencia<sup>123</sup>.

De todo lo anterior podemos concluir que el derecho militar es una disciplina jurídica independiente, dotada de un rigor superior a las otras y anotado esto principalmente en sus penas.

Ahora bien, dentro del derecho militar en general, encontramos al derecho penal militar que es la rama más importante del Estatuto Marcial, ya que va a configurar el orden protector de la disciplina castrense sin la cual sería imposible la existencia de las fuerzas armadas.

---

<sup>122</sup> EMILIO O. RABASA Y GLORIA CABALLERO: Mexicano: ésta es tu Constitución; Cámara de Diputados, México, 1982, p. 44.

<sup>123</sup> Citado por E. GARCIA MAYNEZ: op. cit., p. 143.

La importancia del Derecho Penal Militar, resulta evidente, tomando en consideración que la disciplina castrense constituye el factor determinante de la profesionalidad y permanencia de las fuerzas armadas, a las que resulta indispensable mantener esta disciplina protegiéndola contra toda violación por pequeña que parezca a los ojos del profano, y esa protección descansa fundamentalmente en disposiciones punitivas severas objetivas e inflexibles<sup>124</sup>.

En efecto, si la disciplina militar impone a los miembros del Ejército los deberes más penosos, que incluyen el supremo sacrificio de la vida, que es el bien más preciado del hombre, solamente medidas drásticas y enérgicas de carácter penal pueden proteger los fines superiores de la vida social, cuya defensa tiene encomendada el Instituto Armado<sup>125</sup>.

Ahora bien, el derecho penal militar contempla dos tipos de infracciones: delitos y faltas.

La diferencia entre las dos es únicamente de carácter cuantitativo, según la gravedad de la lesión que se cause o se tenga posibilidad de causar a los bienes que tutela la ley.

Cuando la lesión es leve, obviamente se trata de una falta; en cambio, cuando asume un carácter de gravedad, se trata de un delito. Al delito se le reprime mediante una pena e intervienen en él autoridades judiciales marciales para imponerla; mientras que a las faltas se les impone una corrección disciplinaria, la cual corresponde a los jefes militares imponerla.

La Constitución en la última parte del tercer párrafo del artículo 22, nos habla exclusivamente de delitos graves del orden militar, dado que la pena de muerte se impone únicamente a estos, y nunca a una falta.

---

<sup>124</sup> FRANCISCO ARTURO SCHROEDER: Concepto y Contenido del Derecho Militar; s/ed., Ed. Stylo, México, 1965, pp. 85-86.

<sup>125</sup> *ibid.*, p. 86.

En el Derecho Castrense la pena es el castigo que se aplica al infractor de la disciplina y tiene como objeto, evitar subsecuentes violaciones por medio de la intimidación y escarmiento del delincuente marcial, por lo que igualmente se aplica en concepto de ejemplaridad, para que sirva de enseñanza a todos los componentes del Instituto Armado<sup>126</sup>.

Así podemos decir que existe una marcada diferencia entre la pena militar y la civil, pues aún tratándose de la misma conducta ilícita, la sanción marcial siempre asume caracteres de mayor gravedad.

En virtud de la excelstitud de los valores que tutelan, más importantes que la vida humana individual, los Códigos Castrenses son copiosos en la aplicación de la pena capital<sup>127</sup>.

Aún los más apasionados partidarios de la abolición de la pena máxima, reconocen la necesidad de sus existencia tratándose de graves delitos contra el orden militar y principalmente en los estados de guerra<sup>128</sup>.

Es indiscutible por todo lo anterior, que la aplicación de la pena capital en el orden militar es indispensable, y éste mismo orden la contempla dentro del Código de Justicia Militar para gran cantidad de delitos que considera de gravedad.

El Código de Justicia Militar regula la pena capital en varios artículos, de los cuales mencionaremos los más importantes, para luego considerar en forma general los delitos para los que es aplicable la pena máxima dentro de este ordenamiento jurídico.

Para empezar, el artículo 122 del citado Código de Justicia Militar acepta en forma específica y clara la pena de muerte.

---

<sup>126</sup> Ibid., p. 139.

<sup>127</sup> Ibid., p. 140.

<sup>128</sup> Ibid., pp. 141-142.

ARTICULO 122: Las penas son:

- I - Prisión ordinaria;
- II - Prisión extraordinaria;
- III - Suspensión de empleo o comisión militar;
- IV - destitución de empleo, y
- V - muerte<sup>129</sup>.

ARTICULO 142: La pena de muerte no deberá ser agravada con circunstancia alguna que aumente los padecimientos del reo, antes o en el acto de realizarse la ejecución<sup>130</sup>.

El texto de este artículo está tomado casi íntegramente y en forma textual del Código Martínez de Castro de 1871, en su artículo 143 ya comentado.

La pena de muerte según el Código de Justicia Militar, se puede sustituir por la de prisión extraordinaria si el acusado fuese mujer, no llegue a los 18 años o haya cumplido 70 al tiempo de pronunciarse la sentencia, o hayan transcurrido 5 años desde que se cometió el delito hasta el momento de ser aprehendido el culpable, aunque se hubiere actuado en el proceso<sup>131</sup>.

La pena de muerte prescribe en 15 años según el artículo 197 (fracción I) del Código de Justicia Militar. Solamente se suspenderá una ejecución de sentencia de muerte cuando el condenado a sufrir esta pena se encontrase enfermo o herido de gravedad (artículo 850 fracción II).

ARTICULO 852: La pena de muerte se ejecutará en la forma prevenida por las prescripciones disciplinarias, agregándose al proceso, certificado del médico que asista a la ejecución<sup>132</sup>.

---

<sup>129</sup> Art. 122 del Código de Justicia Militar. 7ª ed. Editora Nacional, México, 1974, p. 34.

<sup>130</sup> Ibid., Art. 142, p. 43.

<sup>131</sup> Cfr. *ibid.*, Arts. 174-175, p. 52.

<sup>132</sup> *Ibid.*, Art. 852 p. 90.

El certificado del médico da fé de la muerte del individuo que fue ejecutado.

Por otra parte, el Código de Justicia Militar contempla la pena de muerte en forma específica para los siguientes delitos:

1. Traición a la Patria (art. 203).
2. Espionaje (art. 206).
3. Delitos contra el Derecho de Gentes (arts. 208 y 210 - acto especial de piratería).
4. Rebelión (art. 219).
5. Al que por medio de barrenos o abertura de una o más válvulas, produzca maliciosamente la pérdida total de un buque (art. 252 - acto especial de sabotaje).
6. Al que con intención dolosa destruya o haga destruir frente al enemigo objetos necesarios para defensa o ataque, para la navegación o maniobras de un buque, material de guerra, aeronaves, armas, municiones, víveres o efectos de campamento o del servicio de un barco (art. 252).
7. Los desertores frente al enemigo (art. 272).
8. El que ofenda o amenace a un centinela, guardia, vigilante, etc., si hiciera para ello uso de armas (arts. 278 y 279).
9. Falsa alarma frente al enemigo (art. 272).
10. Insubordinación, cuando se cause la muerte de un superior (arts. 283 fracc. IX).
11. Al que por medio de violencia o amenaza intentara impedir la ejecución de una orden del servicio, dada por un superior, u obligar a éste a que la ejecute o se abstenga él de darla, cuando este delito se cometa sobre las armas, delante de la tropa, bandera, o durante zafarrancho de combate con armas (art. 290).
12. Insubordinación frente al enemigo (art. 292).
13. Homicidio calificado a un inferior jerárquicamente (art. 299 fracc. VII).
14. Desobediencia frente al enemigo (art. 303 fracc. III).
15. Asonada para los promotores o cabecillas de cabo hacia arriba jerárquicamente hablando (art. 305 fracc. II).
16. Abandono de servicio frente al enemigo (art. 311 fracc. III).
17. Abandono de un buque cuando el comandante tuviera la orden de defenderlo (art. 312 fracc. III).

18. Abandono de puesto en el que hubiera señalamiento expreso de defenderlo (art. 312 fracc. III).
19. Abandono de mando frente al enemigo realizado por superiores (art. 315).
20. Al que indebidamente asuma o retenga un mando o comisión del servicio, o ejerza funciones de éste que no le correspondan, frente al enemigo (art. 323 fracc. III).
21. Revelación de asuntos, órdenes, comunicaciones, o no entregar estas mismas a quien van dirigidas ya sea en campaña o frente al enemigo (art. 338 fracc. II).
22. Al centinela, vigilante, serviola o tope que viendo aproximar al enemigo no de la voz de alarma, no haga fuego, o se retire sin orden para hacerlo (art. 359).
23. Infracciones de deberes especiales de marinos (arts. 362 y 363).
24. Infracciones de deberes especiales de aviadores (art. 376).
25. Al prisionero que vuelva a tomar las armas contra la nación después de haberse comprometido bajo palabra de honor a no hacerlo, y fuera capturado (art. 389).
26. Al que auxilie de cualquier forma a la fuga de un prisionero (art. 389).
27. Huir en acción de guerra frente al enemigo, no defender el estandarte o bandera hasta perder la vida si es necesario, rendición o capitulación antes de haber agotado todos los medios de defensa necesarios y posibles (delitos contra el honor militar art. 397).
28. Convocar una junta de la que derive una capitulación (art. 398).

Toda esta lista de delitos sobre los que las autoridades militares tienen opción de aplicar la pena capital, nos dan una idea del rigor de la justicia militar a diferencia de la común, que solamente contempla un número muy reducido de delitos.

En la justicia militar la pena de muerte es el castigo ejemplar por excelencia que crea el respeto a un orden, que de ninguna manera se debe violar.

## 6. POSIBLES MODIFICACIONES AL TERCER PARRAFO DEL ARTICULO 22 CONSTITUCIONAL

Una vez terminadas de analizar las tres partes en que hemos dividido para su estudio el tercer párrafo del artículo 22 Constitucional, y vistos algunos fallos o incorrecciones dentro de él (según nuestro muy personal criterio), nos atrevemos a proponer ciertas modificaciones en

su texto que vendrían a darle mayor claridad en su contenido y una mejor redacción de la que actualmente posee.

Para proponer estas posibles modificaciones volvemos a dividir el párrafo en tres partes (las mismas que usamos para su estudio); que son:

- a. Prohibición absoluta para delitos políticos.
  - b. Limitación de delitos sobre los que se puede aplicar la pena de muerte.
  - c. La pena capital en el derecho militar.
- 
- a. Dentro de la primera parte de este tercer párrafo del artículo 22 Constitucional, y en relación con la segunda parte, encontramos lo que podríamos llamar una mala redacción o una redacción confusa. Esta parte nos dice: "Queda también prohibida la pena de muerte por delitos políticos, y en cuanto a los demás, solo podrá imponerse".

Al establecer aquí la Constitución una prohibición absoluta para aplicar la pena de muerte a delitos políticos, y la permisión para aplicarla solamente a determinado número de delitos; nos podríamos preguntar qué es lo que pasa con todos los demás delitos que no son ni los políticos, ni los que sanciona la Constitución con pena capital.

Esta redacción de la primera parte del párrafo, nos podría llegar a dar la idea de que todos los demás delitos no mencionados, tan solo se prohíben en forma relativa, ya que la única prohibición que se menciona en forma específica y absoluta es la de los delitos políticos.

Creemos que si la Constitución solamente permite la aplicación de la pena de muerte a determinados delitos (y los menciona específicamente en el párrafo), la prohíbe por lo tanto para todos los demás (incluyendo a los políticos), así pensamos que no tiene sentido que se especifique la prohibición absoluta tan sólo para los delitos políticos, pues se entiende que éstos están contenidos dentro de todos los demás delitos que con excepción de los que se permite la aplicación de la pena máxima, quedan en el código penal.

Con ésto quedaría un permisión absoluta, que se debería especificar también dentro del párrafo de algunos delitos que en realidad fueran los de mayor gravedad, para aplicar sobre ellos la pena de muerte; y por exclusión, una prohibición absoluta para todos los demás delitos que contiene el código penal no incluidos dentro del mencionado párrafo.

b. Una vez hecha la aclaración anterior, y entrando en la segunda parte del tercer párrafo del mismo artículo 22 de la Constitución en el que se nos menciona en forma limitativa los delitos sobre los que hay posibilidad de aplicar la pena de muerte; podemos decir que según el estudio de estos delitos realizado en uno de los incisos anteriores, y de acuerdo a nuestro muy personal criterio, consideramos que deberían quedar en este párrafo los siguientes delitos, con las características que a continuación detallamos:

1. Traición a la Patria en guerra extranjera.
2. Homicidio en relación del parentesco o relación.
3. Homicidio con alevosía, premeditación, ventaja o traición. Esta última agravante del homicidio no se encuentra actualmente contenida dentro del multicitado párrafo que hemos venido analizando, sin embargo, dado que el código penal para el Distrito Federal la contempla en igual forma que las otras tres mencionadas, y por otras razones ya expuestas anteriormente al tratar este problema, consideramos que sería más adecuado que se incluyera en forma específica en esa parte del tercer párrafo del artículo 22 de la Constitución.
4. Actos delictivos cometidos por incendio. Este con la tipificación en forma específica de la figura del incendiario dentro del propio código penal, como ya había quedado establecido al hablar sobre este delito en uno de los incisos anteriores.
5. Plagio o secuestro.
6. Piratería en tiempo de guerra. Actualmente la Constitución contempla el delito de piratería en forma general (sin especificar en tiempo de guerra o paz) sin embargo, por razones ya expuestas anteriormente consideramos que solo amerita la pena de muerte cuando se realice en tiempo de guerra.
7. En cuanto al delito de asalto de caminos (salteador de caminos), creemos que debe desaparecer del texto del tercer párrafo del artículo 22 de la Constitución, por razones ya expuestas que no tendría objeto repetir.



Ahora bien, además de estos delitos que se mencionan en el párrafo que estamos analizando, consideramos que existen otros, tipificados en el código penal que por sus características muy especiales y su extrema gravedad, deberían también ser incluidos dentro de la lista enumerada como de posible aplicación sobre ellos de la pena capital.

Estos delitos a nuestro juicio son tres:

- a. Espionaje.
- b. Terrorismo.
- c. Genocidio.

Pasaremos pues al breve análisis de estos delitos y de las razones por las cuales los consideramos de la gravedad suficiente como para estar también incluidos en los que menciona la Constitución para posible aplicación sobre ellos de la máxima de las penas.

#### 6.A ESPIONAJE

Se encuentra contenido en el libro segundo título primero, dentro del capítulo segundo de los delitos contra la Seguridad de la Nación, en los artículos 127 a 129 del Código Penal para el Distrito Federal.

El artículo 127 del citado código nos dice en qué consiste el delito de espionaje.

**ARTICULO 127:** Se aplicará la pena de prisión de cinco a veinte años y multa hasta de cincuenta mil pesos al extranjero que en tiempo de paz, con el objeto de guiar a una posible invasión del territorio nacional o alterar la paz interior, tenga relación o inteligencia con persona, grupo o gobiernos extranjeros o le dé instrucciones, información o consejos.

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

Se aplicará la pena de prisión de cinco a cuarenta años y multa hasta de cincuenta mil pesos al extranjero que, declarada la guerra o rotas las hostilidades contra México, tenga relación o inteligencia con el enemigo o le proporcione información, instrucciones o documentos o cualquier ayuda que en alguna forma perjudique a la Nación Mexicana<sup>133</sup>.

El espionaje lo cometen los extranjeros ya sea en tiempo de paz o guerra. Solamente hay un caso de espionaje cometido por mexicano, que es el contenido en el artículo 128 del mismo código penal, estimándose que esta figura constituye una de las modalidades más graves del delito de Traición a la Patria, y remite a las fracciones VI y VII del artículo 123 del mismo código penal, a los mexicanos que realicen actos de espionaje, sancionándolos como traidores a la patria.

Creemos que el delito de espionaje, por la importancia que reviste el acto para la seguridad de la Nación sobre todo en tiempo de guerra, y teniendo en cuenta las consecuencias desastrosas que pueden derivar de ese mismo acto, podemos equipararlo en gravedad al de traición a la Patria; y si éste último si se encuentra contenido en el tercer párrafo del artículo 22, consideramos que el de espionaje igualmente debería estarlo.

El delito de espionaje cometido por mexicanos, como ya habíamos visto, se equipara como traición a la Patria, por lo tanto, en ese caso no hay duda de su gravedad. Ahora bien, si esta pena se aplica a un nacional, creemos que con más razón se debe contemplar para un extranjero que está poniendo en peligro la integridad territorial del país, y puede causar con sus actos, consecuencias gravísimas a nivel nacional.

Por estas razones consideramos que el delito de espionaje debe de figurar junto con el de traición a la Patria en el tercer párrafo del artículo 22 de la Constitución. En la Justicia Militar, como ya habíamos visto, el delito de espionaje se castiga con pena de muerte.

---

<sup>133</sup> Art. 127 del CPDF, p. 71.

## 6.B TERRORISMO

Lo encontramos ubicado en el libro segundo, título primero, en el capítulo seis de los delitos contra la Seguridad de la Nación, en el artículo 139.

ARTICULO 139: Se impondrá pena de prisión de dos a cuarenta años y multa hasta de cincuenta mil pesos, sin perjuicio de las penas que correspondan por los delitos que resulten, al que utilizando explosivos, sustancias tóxicas, armas de fuego o por incendio, inundación o cualquier otro medio violento, realice actos en contra de las personas, las cosas o servicios al público que produzcan alarma, terror en la población o en un grupo o sector de ella, para perturbar la paz pública, o tratar de menoscabar la autoridad del Estado, o presionar a la autoridad para que tome una determinación<sup>134</sup>.

La gravedad y las consecuencias que provoca este delito las podemos apreciar perfectamente en el dictamen emitido por la Comisión de la Cámara de Diputados con motivo de la reforma del código penal, en los siguientes términos:

... en la ejecución de su conducta delictuosa, el terrorista piensa, premedita lo que va a realizar y tiene la intención de causar daño, obra con ventaja porque, en virtud de los medios empleados en la comisión del delito, no corre peligro alguno en su integridad física; obra con alevosía porque se vale de la clandestinidad, la asechanza para causar daño; y, finalmente en múltiples ocasiones, actúa con traición al faltar a la confianza que se le guarda porque se ignora sus actividades y los fines que persigue.

El terrorismo es a la vez un medio y un fin, es delito de peligro y finalista.

Sus medios son los actos violentos que se realizan con explosivos, incendio, armas de fuego, tóxicas y otros para causar espanto, miedo, pánico, terror o angustia en la colectividad para desquiciarla; esa situación psicológica que se pretende crear en la multitud, es también medio para llegar al extremo final que persigue de menoscabar la autoridad del

---

<sup>134</sup>

Art. 139 del CPDF, p. 77.

Estado, obligar a la autoridad a realizar un acto determinado (extorsión) y, en última instancia, a derrocar o modificar la estructura e instituciones del Estado.

Los diputados señalaron que la víctima del terrorismo es el pueblo, que siente cólera y desprecio hacia quien coloca o lanza el instrumento de la destrucción. El terrorista es anónimo, cobarde, inhumano, despiadado y cruel<sup>135</sup>.

Pensamos que aún el terrorista que escudándose en motivos políticos comete actos violentos que van a afectar directamente a terceras personas ajenas al problema, y todo esto dentro de la clandestinidad, debe de ser castigado con la mayor firmeza posible.

Existen una gran cantidad de países en el mundo en los cuales este delito constituye una verdadera plaga que atemoriza a la población y crea un auténtico caos tanto político como social.

Así, por las características especiales que posee, y dadas las consecuencias de extrema gravedad que produce, creemos que se debería de incluir dentro de los enumerados por el tercer párrafo del artículo 22 de la Constitución al lado de los de traición a la Patria y espionaje, como delitos todos ellos que atacan gravemente a la seguridad de la Nación; y el terrorismo en forma especial a la seguridad interior de la misma.

## 6.C GENOCIDIO

Se encuentra ubicado en el libro segundo, título tercero, segundo capítulo dentro de los delitos Contra la Humanidad, en el artículo 149 bis del código penal para el Distrito Federal.

Raúl Carrancá y Trujillo desde las primeras ediciones de su Código Penal Anotado hizo notar: "En cuanto al delito de Genocidio, la Convención respectiva, aprobada por la Asamblea General de la Organización de Naciones Unidas el 9 de diciembre de 1948 y en vigor desde el 12 de enero de 1951, ratificada por México, declara que el Genocidio es un delito de

---

<sup>135</sup>

Citado por F. GONZALEZ DE LA VEGA: op. cit., 242.

carácter internacional porque lo mismo puede ser cometido en tiempo de guerra que de paz y consiste en perpetuar actos con la intención de destruir total o parcialmente a un grupo nacional, étnico, racial o religioso, tales como matanzas, lesiones, sometimiento a condiciones que hagan difícil la existencia mediante medidas destinadas a impedir los nacimientos o traslados de niños del grupo a otro grupo<sup>136</sup>.

El genocidio por sus características especiales no afecta a una persona en forma individual, sino a toda una raza o grupo étnico en forma genérica, tendiendo el acto del genocidio a hacer que desaparezca por algún medio de los enumerados en la ley (art. 149 bis del código penal), el pueblo o raza de que se trate.

Podemos encontrar a través de la historia el delito de genocidio sobre diversos pueblos; apreciándose siempre las terribles consecuencias que se han producido por estos actos. La figura del genocida la caracterizamos como la de una mente enferma de difícil conocimiento y corrección, así como de inmensa complejidad; basada en diferencias raciales asentadas en los núcleos sociales del mundo. Los actos de genocidio repercuten en el núcleo sobre el que se realizan durante mucho tiempo.

Por las consecuencias desastrosas que ocasiona el delito de genocidio en toda una raza, por la conducta totalmente inhumana del genocida y por los actos salvajes que lo constituyen, consideramos que este delito debería estar dentro de los enumerados por la Constitución para poder ser sancionado con la pena máxima; que a nuestro muy personal juicio merece quien ejecuta actos tan criminales como son los que realiza el genocida.

c. En cuanto a la pena de muerte en el derecho militar en relación con la tercera y última parte del tercer párrafo del artículo 22 de la Constitución, estamos totalmente de acuerdo con la facultad que se le confiere a la justicia militar para que castigue con la pena de muerte aquellos delitos que considere de gravedad y de acuerdo al orden especial creado por el ejército.

---

<sup>136</sup>

Citado por F. GONZALEZ DE LA VEGA, *Ibid.*, p. 252.

Como ya antes habíamos establecido, y dada la disciplina que debe predominar en las fuerzas armadas, se justifica plenamente la aplicación de la pena de muerte para conservar este orden autónomo, tanto así, que si es discutible la aplicación de la pena máxima para delitos comunes, en el orden militar creemos que no se presta a ninguna discusión.

## CONCLUSIONES

De todos los conceptos expuestos en los cuatro capítulos de este estudio, y en forma especial y más importante del cuarto de ellos, podemos sacar las siguientes conclusiones:

1. La pena de muerte como castigo, ha existido siempre y durante todas las etapas de la historia de la humanidad; por lo tanto nos atreveríamos a decir que es un mal necesario que el hombre ha considerado de utilidad para controlar la delincuencia y mantener el orden social.

A pesar de todas las corrientes abolicionistas de las que ya hemos hablado en capítulos anteriores, la pena capital se sigue aplicando en bastantes países todavía, y en otros, aunque no se aplica se encuentra contemplada en su legislación en forma expresa (como es el caso de México).

La mayoría de la doctrina se encuentra en contra de la aplicación de la pena capital, sin embargo, y a pesar de que se ha demostrado su poca efectividad intimidatoria, vemos difícil (al menos por el momento), que ésta desaparezca totalmente de la práctica mundial. México, para no ser la excepción, ha contemplado la pena de muerte durante toda su historia, desde los pueblos prehispánicos hasta la actualidad, sin embargo, aún cuando se contempla, no se aplica en forma práctica.

2. México, aunque ha suprimido la pena capital de su legislación penal (tanto local como federal), la sigue contemplando en el Código de Justicia Militar y en la Constitución; así pues, y aunque no se aplique en la práctica penal mexicana, es un hecho que la máxima de las penas se prevé y por lo tanto se acepta en forma limitativa para determinados delitos considerados por el legislador como los de mayor gravedad.

Ha sido nuestro propósito en este estudio, como ya habíamos mencionado, recalcar que la pena de muerte no está abolida en México, y que por lo tanto en cualquier momento puede ser tomada en cuenta por alguna legislatura (local o federal) e introducida en la ley positiva para ser aplicada en forma práctica.

Así pues, y establecido lo anterior, podemos pasar a ver las características con que quedaría regulada la pena de muerte (según nuestro personal criterio), en el tercer párrafo del artículo 22 de la Constitución, y las diferencias esenciales con el actual.

3. Por lo que respecta a la permisión que hace la Constitución para aplicar la pena de muerte a los reos por delitos del orden militar no cabe discusión alguna. Aún y cuando se suprimiera esta pena para todos los delitos comunes y federales, consideramos que la permisión para los militares debería seguir vigente, (por razones ya anteriormente expuestas), y esta misma idea es aceptada por toda la doctrina.

4. Después de todas las razones expuestas en la parte final del cuarto capítulo de este estudio respecto a las modificaciones que consideramos pertinentes realizar en el tercer párrafo del artículo 22 de la Constitución, creemos que el mencionado párrafo debería quedar establecido de la siguiente manera:

"Queda prohibida la pena de muerte en forma absoluta para todos los delitos, exceptuando los de traición a la Patria, espionaje, genocidio, terrorismo, homicidio en razón del parentesco o relación, homicidio con alevosía, premeditación, ventaja o traición, incendio doloso, plagio o secuestro y piratería en tiempo de guerra; sobre los cuales se autoriza a la autoridad local o federal, según el caso, a imponer la pena de muerte cuando lo crea necesario. También se podrá imponer esta misma pena a los reos por delitos graves del orden militar".

Las diferencias esenciales entre el párrafo contenido actualmente en la Constitución y el que proponemos, son las siguientes:

a. Se suprime la prohibición absoluta que hace la Constitución para delitos políticos exclusivamente, y se incluye una prohibición absoluta para todos los delitos que contempla el código penal, con exclusión de algunos sobre los que sí se puede aplicar la pena de muerte.



b. Se dejan todos los delitos que contempla actualmente el tercer párrafo, con excepción del salteador de caminos que se suprime en forma total (por razones ya anteriormente expuestas).

Se elimina el antiguo delito de parricidio, sustituyéndolo por el actual delito de homicidio en razón del parentesco o relación que contempla el nuevo artículo 323 del Código Penal.

Así, como ya habíamos expuesto anteriormente, quedarán en concordancia el tercer párrafo del artículo 22 de la Constitución con el Código Penal, dado que con la actual redacción, la Constitución contempla un delito cuyos rasgos generales han variado sensiblemente.

c. Se aumenta en el homicidio la agravante de traición, y al delito de piratería la característica de que sea en tiempo de guerra, por razones ya expuestas.

d. Se incluyen tres delitos más al actual listado, que son el genocidio, terrorismo y espionaje.

e. En el párrafo modificado se menciona en forma específica que la autoridad local o federal, según el caso, está autorizada para aplicar la pena de muerte en el momento que concurren alguno de los delitos enumerados en él.

f. Se deja intacta la permisión para aplicar la pena de muerte a los reos por delitos graves del orden militar.

De esta forma quedaría establecido el tercer párrafo del artículo 22 Constitucional en la forma expuesta, y preparado para ser tomado en cuenta en cualquier momento para aplicar en la práctica penal mexicana la pena de muerte en casos que realmente lo ameriten.

Por supuesto la última palabra la tiene el legislador, tanto para eliminar como para aplicar esta pena tan ampliamente debatida y criticada a lo largo de la historia.

## BIBLIOGRAFIA

BURGOA, IGNACIO: Las Garantías Individuales; 14a. ed., Porrúa, México, 1981, (732 págs.).

CARRANCA Y RIVAS, RAUL: Derecho Penitenciario: (Cárcel y Penas en México); s/ed., Porrúa, México, 1978, (339 págs.).

CASTELLANOS TENA, FERNANDO: Lineamientos Elementales de Derecho Penal; 12a. ed., Porrúa, México, 1978, (339 págs.).

CASTRO, JUVENTINO V.: Lecciones de Garantías y Amparo; 3a. ed., Porrúa, México, 1981, (555 págs.).

COULANGES, FUSTEL DE: La Ciudad Antigua; (trad. del francés por José Manuel Villalaz), 3a. ed., Porrúa, México, 1978, (298 págs.).

CUELLO CALON, EUGENIO: Derecho Penal; 3a. ed., Editorial Bosch, Barcelona, 1971, (544 págs.).

GARCIA MAYNEZ, EDUARDO: Introducción al Estudio del Derecho; 13a. ed., Porrúa, México, 1965, (444 págs.).

GARCIA VALDES, CARLOS: Teoría de la Pena; 3a. ed., Editorial Tecnos, Madrid, 1985 (189 págs.).

GONZALEZ DE LA VEGA, FRANCISCO: El Código Penal Comentado; 4a. ed., Porrúa, México, 1978, (465 págs.).

MALO CAMACHO, GUSTAVO: Hacia la Abolición de la Pena de Muerte en México; s/ed., Depto. del D.F. Dirección General Jurídica y de Gobierno, Comisión de Administración de Reclusorios, México, s/año, (28 págs.).

MARGADANT S. GUILLERMO F.: Introducción a la Historia Universal del Derecho; s/ed., Publicaciones de la Facultad de Derecho de la Univ. Veracruzana, Xalapa, 1974, (500 págs.).

MOMMSEN, TEODORO: Derecho Penal Romano; (trad. del alemán por P. Dorado); Ed. Temis, Bogotá, 1976, (670 págs.).

RABASA, EMILIO O. Y CABALLERO GLORIA: Mexicano: Esta es tu Constitución; 4a. ed., Cámara de Diputados, México, 1982, (287 págs.).

SCHROEDER, FRANCISCO ARTURO: Concepto y Contenido del Derecho Militar; s/ed., Ed. Stylo, México, 1965, (182 págs.).

SUEIRO, DANIEL: La Pena de Muerte; s/ed., Alianza Editorial, Madrid, 1974 (403 págs.).

VILLALOBOS, IGNACIO: Derecho Penal Mexicano; 3a. ed., Porrúa México, 1975, (658 págs.).

LA BIBLIA; 4a. ed., Ed. Herder, Barcelona, 1964, (1.525 págs.).

## LEGISLACION

Código Penal para el Distrito Federal; 6a. ed., Ed. Pac, México, 1994, (278 págs.).

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 74a. ed., Porrúa, México, 1983, (193 págs.).

Código de Justicia Militar; 7a. ed., Editora Nacional, México, 1975, (163 págs.).