

La Pena de



# MUERTE

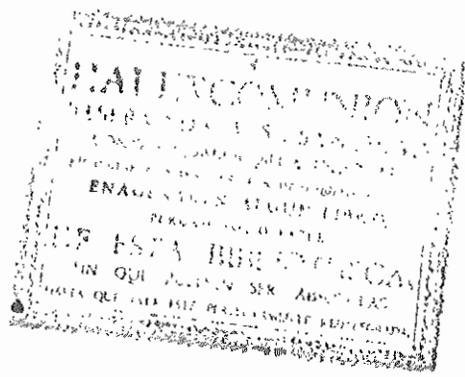
en tiempos del  
Neoliberalismo

Elías Neuman

$$\frac{(y-k)^2}{b^2} - \frac{(x-h)^2}{a^2} = 0$$



Instituto Nacional de Ciencias Penales



Elías Neuman

# LA PENA DE MUERTE EN TIEMPOS DEL NEOLIBERALISMO

INSTITUTO NACIONAL DE CIENCIAS PENALES



2004

**DIRECTORIO**

**Rafael Macedo de la Concha**

*Procurador General de la República y Presidente  
de la H. Junta de Gobierno del INACIPE*

**Alejandro Ramos Flores**

*Subprocurador Jurídico y de Asuntos Internacionales  
y Secretario Técnico de la H. Junta de Gobierno del INACIPE*

**Gerardo Laveaga**

*Director General del INACIPE*

**Mercedes Peláez Ferrusca**

*Secretaria General Académica del INACIPE*

**Álvaro Vizcaíno Zamora**

*Secretario General de Profesionalización y Extensión  
del INACIPE*

**Rafael Ruiz Mena**

*Director de Publicaciones del INACIPE*

## ÍNDICE

PRÓLOGO . . . . .	15
-------------------	----

### CAPÍTULO I

#### ACTUALIDAD DE LA VENGANZA TALIONAL

1. LA PASIÓN VENGATIVA DEL REPRESOR . . . . .	35
2. MANIPULACIÓN DEL MIEDO E IDENTIFICACIÓN CON EL REPRESOR . . . . .	39
3. EL TORMENTO LEGISLADO Y EL DERECHO DE MATAR . . . . .	43
4. DISCRIMINACIÓN Y SELECTIVIDAD DE LOS QUE VAN A MORIR . . . . .	45
5. IMPUNIDAD Y PENA CAPITAL . . . . .	46
6. DERECHOS HUMANOS Y CALIDAD JURÍDICA DE “PERSONA” . . . . .	49
7. LA MUERTE A SECAS: LA QUE INFLIGE EL DELINCUENTE Y LA QUE APLICA EL ESTADO . . . . .	51
8. BREVE DISQUISICIÓN SOBRE VIVIR Y EXISTIR . . . . .	52
9. LO QUE ES EL HOMBRE, ESO ES LA HUMANIDAD . . . . .	53
10. LOS MINUSVÁLIDOS PARA LA VIDA . . . . .	55
11. EL RESPETO A LA VIDA HUMANA . . . . .	57

### CAPÍTULO II

#### RESEÑA HISTÓRICA

12. ADOPCIÓN DE LA PENA DE MUERTE EN LA ANTIGÜEDAD . . . . .	63
13. EN EL <i>VIEJO TESTAMENTO</i> . . . . .	65
14. EL DERECHO ROMANO. . . . .	68

15. EL DERECHO GERMÁNICO . . . . .	70
16. ALFONSO EL SABIO Y LAS PARTIDAS . . . . .	72
17. EL TORMENTO INFLIGIDO A TÚPAC-AMARU . . . . .	74
18. LOS AHORCAMIENTOS SIMULTÁNEOS EN GUANAJUATO . . . . .	77
19. RECEPCIÓN DE LA IGLESIA CATÓLICA. LAS EJECUCIONES DURANTE LA INQUISICIÓN . . . . .	78
20. EL <i>NUEVO CATECISMO</i> Y LA AMBIGÜEDAD DE LA DOCTRINA ECLESIAL . . . . .	82
21. JUAN PABLO II Y LA ENCÍCLICA <i>EVANGELIUM VITAE</i> . . . . .	86
22. LOS PRIMEROS PASOS HACIA LA ABOLICIÓN . . . . .	89

### CAPÍTULO III

#### DISPUTA ENTRE MORTALISTAS Y ABOLICIONISTAS

23. SENTIDO ACTUAL DE UNA ANTIGUA POLÉMICA . . . . .	95
24. ARGUMENTOS FAVORABLES A LA PENA DE MUERTE . . . . .	97
A) VISIÓN DEL CASTIGO COMO UN FIN . . . . .	97
B) RAZONES DE SEGURIDAD COLECTIVA . . . . .	98
C) RESTAURAR LA SEGURIDAD SOCIAL ELIMINANDO A QUIENES LA PONEN EN PELIGRO . . . . .	99
D) DISUADIR MEDIANTE LA INTIMIDACIÓN . . . . .	100
E) LA LLAMADA "INCAPACITACIÓN" . . . . .	102
F) LA PERMANENCIA HISTÓRICA Y TRADICIONAL DE LA PENA . . . . .	103
G) POR ECONOMÍA DE GASTOS . . . . .	105
25. LOS ARGUMENTOS CONTRARIOS . . . . .	106
A) EL DERECHO HUMANO Y LA INVIOLABILIDAD DE LA PERSONA . . . . .	107
B) REVISIÓN CRÍTICA DEL CONTRATO SOCIAL. . . . .	108
C) LA CORRELACIÓN ENTRE DELITO Y PENA MORTAL. CRÍTICA . . . . .	108

D) IMPIDE LA POSIBILIDAD DE LA REHABILITACIÓN . . . . .	110
E) CONSTITUYE UN TORMENTO CRUEL, INHUMANO Y DEGRADANTE . . . . .	111
F) EL VERDUGO, UNA VÍCTIMA CONSECUENTE . . . . .	111
26. LA ENDEBLE TESIS DE LA DISUASIÓN . . . . .	113
27. EL ERROR JUDICIAL Y EL ESTRÉPITO MORAL, JURÍDICO Y SOCIAL. MATAR A INOCENTES . . . . .	120
28. DIÁLOGO SOBRE LA PENA CAPITAL. ELUCUBRACIONES DE UMBERTO ECO . . . . .	126
29. LA PENA-TORMENTO . . . . .	130
30. EL DERECHO A LA VIDA Y LA VIDA COMO DERECHO . . . . .	134
31. DEJAR DE EXISTIR Y SEGUIR VIVIENDO: UN JUEGO CONCILIADOR CAPAZ DE MORTIFICAR AL DERECHO . . . . .	138

#### **CAPÍTULO IV**

##### **PADECIMIENTOS PREVIOS DEL CONDENADO. INSTRUMENTOS PARA MATAR**

32. EL INSTINTO RECURRENTE DE VIDA Y LA MUERTE ANUNCIADA . . . . .	145
33. DESISTIMIENTO DE TODA APELACIÓN . . . . .	149
34. DE FRENTE AL CADALSO. ANTIGUOS Y NUEVOS RITUALES DE LA EJECUCIÓN . . . . .	151
35. TORTURAS FÍSICAS Y PSÍQUICAS ANTES Y DURANTE LA EJECUCIÓN . . . . .	153
36. LA MORBOSIDAD EXPANDIDA . . . . .	155
37. MEDIOS LEGALES PARA CAUSAR LA MUERTE . . . . .	159
1) DECAPITACIÓN MEDIANTE LA GUILLOTINA . . . . .	160
2) LA HORCA . . . . .	162
3) EL FUSILAMIENTO . . . . .	164

4) LA ELECTROCUCIÓN . . . . .	164
5) LA INYECCIÓN LETAL . . . . .	166
6) LA CÁMARA DE GAS . . . . .	168
7) LA LAPIDACIÓN . . . . .	170
38. LA INCONCEBIBLE E INÚTIL BÚSQUEDA DE LA "MUERTE DULCE" . . . . .	173
39. LA FAMILIA DEL CONDENADO . . . . .	176
40. FAMILIARES Y AMIGOS DE LA VÍCTIMA DEL DELITO . . . . .	177

## CAPÍTULO V

### LA OPINIÓN PÚBLICA Y LA OPINIÓN PUBLICADA. LOS EXCLUIDOS DE MORIR

41. LA VENGANZA, HOY . . . . .	183
42. LOS MIEDOS, LA INFORMACIÓN Y LA REPRESIÓN . . . . .	186
44. LA ACTITUD INTERNACIONAL Y LA ABOLICIÓN . . . . .	193
45. MANIPULACIÓN POLÍTICA DE LA PENA . . . . .	196
46. LAS JURISDICCIONES . . . . .	197
47. SELECTIVIDAD ARBITRARIA . . . . .	198
48. LOS EXCLUIDOS DE MORIR POR INCAPACIDAD LEGAL Y RAZONES HUMANITARIAS . . . . .	200
A) MUJERES DURANTE EL EMBARAZO Y LA LACTANCIA . . . . .	200
B) ENAJENADOS Y TRASTORNADOS MENTALES . . . . .	202
C) EN RAZÓN DE LA EDAD: MENORES DE 18 AÑOS . . . . .	206

## CAPÍTULO VI

### VERDUGOS Y MÉDICOS: ¿VICTIMARIOS O VÍCTIMAS?

49. EL OSCURO RITUAL DEL VERDUGO . . . . .	213
50. EL MORBOSO ESPECTÁCULO DE VER MORIR . . . . .	215
51. RECLUTAMIENTO DE QUIEN VA A MATAR. HERÁLDICA FAMILIAR . . . . .	217
52. DIÁLOGO CON UN VERDUGO . . . . .	222
53. NUEVAS TÉCNICAS, NUEVOS VERDUGOS: LOS MÉDICOS ANTES, DURANTE Y DESPUÉS DE LA EJECUCIÓN . . . . .	224
54. LA VOZ DE LAS CORPORACIONES MÉDICAS . . . . .	227
55. CUANDO EL TESTIMONIO DEL PSIQUIATRA CONDICIONA LA SENTENCIA . . . . .	230
56. LA PENALIDAD ALTERNATIVA Y LA OPCIÓN DEL JUEZ . . . . .	231
57. GARANTÍAS LEGALES CONCULCADAS . . . . .	233
58. LA EXTRADICIÓN Y EL RIESGO DE MANDAR A LA MUERTE . . . . .	234
59. LA NORMATIVA DE LA CONVENCIÓN DE VIENA (1963) . . . . .	236
60. ALCANCES DEL INDULTO Y LA AMNISTÍA . . . . .	239

## CAPÍTULO VII

### LAS LUCHAS ACTUALES POR LA ABOLICIÓN

61. NO A LA PENA DE MUERTE EN ENTIDADES INTERNACIONALES DE DERECHO PENAL, CRIMINOLOGÍA Y DEFENSA SOCIAL . . . . .	243
62. UN NOTABLE Y ARDOROSO DEBATE (LA HABANA, 1990). SIMPOSIOS DEL CONSEJO DE EUROPA . . . . .	244
63. PAÍSES ABOLICIONISTAS Y RETENCIONISTAS . . . . .	246

64. EXHORTACIÓN A LAS NACIONES UNIDAS Y NUEVAS EVALUACIONES DE AMNISTÍA INTERNACIONAL (2003) . . . . .	254
65. LA ESTRATEGIA PROGRESIVA QUE PLANTEAN LOS TRATADOS INTERNACIONALES PARA LA ABOLICIÓN . . . . .	(256)
66. PRINCIPALES TRATADOS Y PROTOCOLOS ADICIONALES . . . . .	258
A) EL PROTOCOLO SEGUNDO DEL PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS (PIDCP) . . . . .	258
B) EL PROTOCOLO SEXTO DE LA CONVENCION EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS Y DE LAS LIBERTADES FUNDAMENTALES . . . . .	260
C) EL PROTOCOLO 13 DEL CONVENIO EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS Y DE LAS LIBERTADES FUNDAMENTALES . . . . .	261
D) LA CONVENCION AMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. PROTOCOLO. . . . .	261
67. RUPTURA DEL CONVENIO INTERNACIONAL Y REGRESO A LA PENA CAPITAL. EL CASO DE GUATEMALA . . . . .	264

## CAPÍTULO VIII

### LA PENA DE MUERTE EN LOS ESTADOS UNIDOS

68. LA DOCTRINA DE LOS DERECHOS HUMANOS Y SU APARENTE APLICACIÓN . . . . .	273
69. LA ABOLICIÓN TEMPORAL Y LA RESTITUCIÓN DE LA PENA DE MUERTE. SU VIGENCIA ACTUAL . . . . .	275
70. LOS MÚLTIPLES CASOS DE XENOFOBIA Y ESTIGMATIZACIÓN . . . . .	279
71. RACISMO Y CONFORMACIÓN DEL JURADO . . . . .	283

72. PRÁCTICAS PROCESALES PARA EL LOGRO DE LA CONFESIÓN DEL CRIMEN . . . . .	286
73. OTRAS MANIPULACIONES PROCESALES . . . . .	288
74. LAS DEFENSAS PENALES DE PROFESIONALES INEPTOS. EL CASO MOCK . . . . .	290
75. LA CONSTANTE ANULACIÓN DE SENTENCIAS POR CAUSAS RACIALES . . . . .	293
76. TEXAS Y LA “VOCACIÓN” POR LA PENA DE MUERTE . . . . .	294
77. EL SENTIDO NECRÓFILO DE GEORGE W. BUSH . . . . .	295
78. INVESTIGACIÓN DE CAMPO EN EL “CORREDOR DE LA MUERTE” DE ELLIS UNIT EN HUNSTVILLE (TEXAS) . . . . .	297
79. CÓMO SE MATA EN TEXAS MEDIANTE LA INYECCIÓN VENENOSA . . . . .	301
80. DEFINICIONES DEL <i>DEFENDER SERVICE</i> . CASOS INSÓLITOS . . . . .	302
81. LA INYECCIÓN LETAL EN EL AJUSTICIAMIENTO DE MUJERES. EL JUICIO A KARLA TUCKER . . . . .	306
82. DE CÓMO 13 CONDENADOS FUERON PUESTOS EN LIBERTAD (ILLINOIS) . . . . .	307
83. LA JUSTICIA FEDERAL: EL CASO MC WEIGH . . . . .	309
84. LA CÍBER MUERTE O MUERTE DIGITAL . . . . .	311
85. DISPUTA ENTRE ESTADOS POR LA APLICACIÓN DE LA PENA MORTAL . . . . .	313

## CAPÍTULO IX

### LA PENA DE MUERTE EN MÉXICO

86. ANTECEDENTES HISTÓRICOS . . . . .	317
87. LA INQUISICIÓN Y EL TRIBUNAL DE LA NUEVA ESPAÑA . . . . .	319
88. PERÍODO INDEPENDENTISTA Y EVOLUCIÓN POSTERIOR . . . . .	322

89. EL ORDENAMIENTO NORMATIVO. RECEPCIÓN DE LAS ENTIDADES FEDERATIVAS . . . . .	325
90. EL ART. 22 DE LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA . . . . .	327
91. ARGUMENTOS DE LOS PARTIDARIOS DE LA PENA MÁXIMA . . . . .	330
92. EL DELINCUENTE “VIOLA LOS DERECHOS HUMANOS”. EL ORDENAMIENTO NORMATIVO. RECEPCIÓN DE LAS ENTIDADES FEDERATIVAS . . . . .	334
93. ¿ES MÉXICO UN PAÍS VIOLENTO DONDE “LA VIDA NO VALE NADA...”? . . . . .	338
94. MEXICANOS CONDENADOS A MUERTE . . . . .	343
95. PRESENTACIÓN DE MÉXICO ANTE LA CORTE INTERNACIONAL DE LA HAYA . . . . .	346
96. EL CASO GARZA . . . . .	349
97. EN MEMORIA DE RAMÓN MONTOYA FACUNDO . . . . .	351

## CAPÍTULO X

### EL MODELO NEOLIBERAL Y LA PENA DE MUERTE

98. NEOLIBERALISMO Y DESLEGITIMACIÓN DE LA DEMOCRACIA . . . . .	359
99. DESEMPLEO, EXCLUSIÓN SOCIAL Y DELITO . . . . .	361
100. DE CÓMO SE INSTAURÓ EL RÉGIMEN NEOLIBERAL EN LATINOAMÉRICA . . . . .	363
101. CRIMINALIDAD Y ESTADO AUTORITARIO . . . . .	365
102. EL CONTROL SOCIAL Y LA PUNICIÓN DE LA POBREZA . . . . .	368
103. LA EXCLUSIÓN SOCIAL COMO AMENAZA . . . . .	373
104. PRESUPUESTO DEL ESTADO PENAL: LA “OPERACIÓN LIMPIEZA” . . . . .	377
105. LA PENA DE MUERTE EXTRAJUDICIAL O EXTRALEGAL. . . . .	380
106. ARGUMENTOS DE LOS DELINCUENTES.	

LA PENA DE MUERTE EN TIEMPOS DEL NEOLIBERALISMO	13
CONCLUSIONES DE UNA INVESTIGACIÓN . . . . .	383
107. TORTURA, MUERTE E IMPUNIDAD POLICIAL . . . . .	384
108. LA CÁRCEL COMO GUETO . . . . .	386
109. LA MUERTE EN LAS CÁRCELES . . . . .	389
110. LA CRIMINALIZACIÓN DE LA POBREZA ANTES Y DESPUÉS DE LOS ACTOS DE PROTESTA . . . . .	394
111. LA MANIPULACIÓN DEL SISTEMA PENAL . . . . .	397
112. LOS POLÍTICOS QUE RECLUTAN VOTOS PROMETIENDO MÁS VIOLENCIA . . . . .	399
113. TOLERANCIA CERO Y PENA DE MUERTE . . . . .	400
 BIBLIOGRAFÍA . . . . .	 405
OBRAS DEL AUTOR . . . . .	413



## PRÓLOGO

Antígona busca entre los despojos del campo de batalla los restos de su hermano, en franco desafío al tirano. Sabe que está sentenciada a muerte, pero no le importa. La crueldad del gobernante —que ya desde aquel tiempo apunta a un control social brutal, pero no hipócrita— no hace disuadirla de su empeño amoroso y fraterno.

Sócrates, según nos narra Platón en el *Fedón*, en tanto acaricia los bucles de la cabeza de poeta triunfador y sus otros discípulos lo incitan a huir, defiende el cumplimiento de las leyes de la ciudad. Él perdió en justa palestra con el Estado ateniense. El principio de legalidad debe subsistir y prevalecer. Acepta su pena de muerte. A poco rato ingiere la cicuta —y ya sintiendo que el adormecimiento llega al corazón— pide el sacrificio acostumbrado a Asclepio, por una buena muerte.

Cristo accede, al igual que Sócrates, a su pena de muerte, pero en forma más dramática. Aquí no se trata de defender el principio de legalidad, sino obedecer la voluntad de su Padre que, por medio del hombre y para el hombre, tenía que inmolarse. Sabía que nació sentenciado a muerte para dar vida, renunció a la defensa; un kamikase a *contrario sensu*.

Frente a la mentalidad griega, la hebrea. Allá lo humano. Aquí lo sobrehumano. Pero en ambas una forma de aceptación de la pena de muerte, aunque con intenciones diferentes.

Al cuerpo de la vida sigue la sombra de la muerte proyectada por el sol del destino: Eros *versus* Tanatos. Ha sido la historia, no del hombre sino de la tierra. Nace la vida y muere la muerte. Muere la vida y nace la muerte. El que vive no soporta la idea de que va a morir y trata de ignorarla, la sepulta en lozas de acciones y de pensamientos, mata a la muerte, aunque sea transitoriamente. Ésta, al final, se levantará victo-

riosa. Empero hay muchos que no lo aceptan. Fue la polémica de San Pablo con los griegos —las dos mentalidades siempre distintas—: el santo argumentando a favor de la resurrección, lo que haría reír a los helenos. “Ya casi nos convencías, le contestaron sonriendo, pero ¿resuscitar? ¡Eso es imposible!”.

Hacemos estos planteamientos previos porque las diferentes actitudes frente a la muerte y, lo que es más, a la pena de muerte, siempre se han escindido en dos caminos: el de la aceptación y el del rechazo. Desde luego hay una tercera —o quizá múltiples— como la de humor negro de Elías Neuman, calificada así por él mismo: la del sueño reversible. Sólo la ironía —que no es otra cosa que inteligencia hiriente— puede crear esta puerta falsa. Morir con vida. Amado Nervo decía: “Muertos son los que llevan muerta el alma y no mueren todavía”. Morir soñando durante tiempo indefinido es peor que la muerte misma, pero valga como un recurso lúdico que, en el fondo, satiriza a quienes todavía desean instaurar la pena de muerte o, eufemísticamente, simulan su contenido inhumano por medio de realizaciones cibernéticas, de procedencia huxleyana o bien orwelliana.

Lo cierto es que como manifestaba Donadieu de Vabres —autor que también cita Elías Neuman— “la historia de la pena de muerte es la de su abolición”. La lucha entre “mortícolas y abolicionistas”, como el mismo autor refiere, se inició con el hombre desde sus primeros intentos de civilidad y aún no concluye. La batalla contra la pena de muerte ha sido de muerte, al grado de que los abolicionistas hemos llegado a decir que la única pena de muerte que debe aplicarse es contra los “mortícolas”.

El libro de Neuman es libro de la escala de Jacob, pero de un Jacob despierto que sueña con la abolición: de pie en el frío piso de la realidad brutal y ensangrentada de todos los que han sido ajusticiados con la pena de muerte en la historia de la humanidad, por los medios más brutales e inimaginables, asciende hasta un ámbito celestial que es su deseo vehemente y febricitante de alcanzar un mundo —que no cielo— en el que la pena de muerte no exista.

Por otra parte Elías es también un ingenioso David que se enfrenta al leviatán, representado por los países poderosos que políticamente

explotan el miedo y terror de los pueblos subyugados y marginados, para sostener sus mezquinos intereses de poder económico. Con la honda de su inteligencia, le lanza al gigante de Hobbes, el peñón de su libro. Desafortunadamente, para mi modo de ver, no lo va a matar; la necesidad humana es infinita en tiempo y espacio.

Si hay alguien que yo haya conocido que sea tenaz, ese es Elías Neuman: es el prototipo de la insistencia de que hablaba Concepción Arenal. Y lo ha sido, lo es y, espero, que lo siga siendo hasta el final —porque a últimas fechas, su batalla por la readaptación social, como fin de la pena, la ha abandonado— en causas siempre perdidas: el preso, la libertad, la víctima, las penas sin pena, la no discriminación, la abolición de la pena de muerte, la amistad y el amor. Esto puede sonar en un agudo tono de pesimismo, pero es la verdad: dentro de su personalidad protéica cabe la del Quijote —¿o será la de Job?—. Dios nos quita todo —hasta la vida— pero con paciencia combativa conserva la esperanza. No puede mentir: los genes de Israel están en él. Ojalá que la última personalidad en la que se transforme sea la de profeta y la pena de muerte desaparezca para siempre.

Prueba de su insistencia es este libro. ¡Uno más sobre este tema de moda siempre! Pero, como es él, aporta vino nuevo a los viejos odres. Su espíritu científico lo hace ser un filósofo profundo, su sensibilidad lo obliga a fabricar, como él mismo dice, “ciencia con dolor”. Es el prototipo del ser humano que posee emoción intelectual o inteligencia emocional.

Abre la puerta de su andanada de palabras, frases y pensamientos diciendo: “Renunciar a la venganza por la venganza en sí y solicitar una mejor justicia pareciera un retroceso que sitúa en los lindes de la cobardía o del perdón. Cambiar por y hacia los valores afirmativos con una política seria que abarque desde la tutela de los jóvenes transgresores hasta la acción policial, judicial y carcelaria e intentar evitar la victimización que causa la ejecución de ciertas penas, es menoscabar a la opinión pública que preconiza, o es llevada a preconizar, esa venganza insita en el ser humano y pedir aún más represión...”.

Y tiene razón: hemos sido testigos, en el Octavo Congreso de la Organización de las Naciones Unidas —esto es: a escala mundial y dentro del seno de la asociación humana más respetable de nuestro planeta—, de la pluralidad de opiniones y del triunfo de la represión. Luigi Daga —curioso nombre para un gran criminólogo— manifestó la necesidad de establecer una “moratoria” de la pena de muerte en el mundo y durante tres años. ¡Mil días, más o menos, en los cuales no se ejecutara, en ningún país, la pena de muerte!

Solemnemente se recabó la votación. Los abolicionistas colaboraron con una voluntad de 60% a favor y los “mortícolas” sólo con un 40%. Entre nosotros, los que odiamos el derramamiento de sangre humana y no humana, se levantó un rumor de satisfacción.

Pensamos: “Durante tres años no se escucharán los inquietantes sonidos de las sogas que ahorcan, como víboras que reptan alrededor del cuello; de los dispararos de armas, que rompen los tímpanos de los circundantes, pero penetran en el cuerpo del ajusticiado con el paso silencioso de un ladrón que usa suelas de hule para no ser escuchado cuando entra en nuestra casa —en este caso en nuestro templo humano— para robar —esta vez nuestra vida—; de las hachas que siegan cabezas como trigo; de las voces murmurantes y asépticas del personal ‘clínicamente sano’ que sube los interruptores eléctricos y, luego, en el recinto, se esparce un tenue y sabroso olor a carne asada salpimentada de ozono; o abre las llaves del gas que astilla hasta el alma y provoca los espasmos de la asfixia hasta suscitar el cansancio cruel de una muerte violenta y penetrar en una pesadilla infernal de la que no se despertará nunca. ¡Qué calidad humana civilizada, solamente superada por Hitler!; o, como decía Dylan Thomas, el ruido del silencio: el de la aguja hipodérmica penetrando en la piel del sentenciado, para suministrar las dosis de las inyecciones letales”.

Pero, ¡no! Se nos informó que para que la Asamblea General de la propia ONU se ocupara del asunto era necesario que la votación hubiera alcanzado el 75% de los votos de los participantes.

Entonces ya no fue un rumor de satisfacción sino un clamor de alegría desbordada. Los integrantes de las delegaciones de los países del

Medio Oriente y otros del Oriente completo, se levantaron y aplaudieron porque la propuesta italiana había sido desechada. Dijeron: ¡Alá ha vencido! Estados Unidos de Norteamérica e Israel, entre otros, se abstuvieron de votar y colaboraron para nuestra derrota. Nuevamente el sentimiento de venganza, inserto en el corazón humano, había prevalecido.

Y es —como también afirma Neuman— que “la pasión vengativa del represor anestesia profundamente todo valor afirmativo y presupone la reivindicación de un orden subvertido o contrariado por el delito”. Es el caso que tanto manipulan los medios de comunicación y que provocan en “las masas”, como diría Ortega y Gasset, un deseo consciente o inconsciente que suscita, en unos, la ansiedad de la autodefensa y, en otros, el deseo pasivo de entrega.

En el mismo tono —dramático verdaderamente— construye su sinfonía de palabras el autor de este libro que emociona y subleva: lo primero para despertar a una realidad que uno, generalmente, trata de ver a distancia, como las sombras de la Caverna de Platón o que quiere oír de la manera que lo hace el avestruz al sentir miedo o temor. Lo segundo, porque quien nace a la vida en la que se impone la realidad y no la teoría académica, desea dejar toda pasividad y tomar las armas de la razón e iniciar una revolución no cruenta: de convencimiento, no de vencimiento. Ponerse en el centro del universo y gritar a pleno pulmón: ¡Hermano, no matarás ni aquí ni ahora ni nunca ni en ningún lugar! Y entendemos que lo fraterno lo es todo, al estilo de san Francisco de Asís: el hermano Estado incluido.

Elías Neuman —como todos los occidentales, desde antes de la decadencia de este hemisferio— ve primero que todo hacia atrás, es decir, a la historia, como base y fundamento explicativo de nuestra ontología individual y social. Penetra hasta las zanjas abismales del tiempo registrado, donde se juntan las sombras que confunden mito y hecho, para encontrar los antecedentes, los precedentes y los consecuentes de la pena de muerte. Por eso no le bastan los asirio-caldeos, griegos y romanos, y recurre a los textos rupestres y, también, de la *Biblia*. Ya en otras ocasiones nos ha encantado, con esa mezcla de histo-

ria y leyenda que es el pasaje de Abel y Caín: el primero como prototipo de la víctima y el segundo como victimario. Así nos habla en éste, hasta ahora, su último libro —que tengo el privilegio de prologar sólo por la primacía que da la amistad añosa— de que “desde el envilecimiento inexorable de Caín al derramar la sangre de su hermano, matar a un semejante sigue siendo un interrogante en acción”. Y expone, a vuelo pluma, múltiples acciones explicativas del odioso acto —que no justificativas— que nos llevan a pensar que, a partir del mito y la leyenda, nace la historia que es pasado que ejemplifica y, por ende, es útil para sustentar nuestros pensamientos, deseos y acciones. Ver hacia atrás es explicar el presente e imaginar el futuro. Elías lo hace con la extrema habilidad que le da su cultura, adquirida por una incesante obsesión informativa: un amor al estudio.

El capítulo histórico nos ofrece, con la sorpresa que nos infiere el asaltante, un repaso de la pena de muerte y sus variantes —con los comentarios que hacen más valiosa e interesante la charla escrita, porque él escribe charlando y charla escribiendo— a través de la selva roja del tiempo humano. Ya dijimos que recurre a asirio-caldeos, griegos, hebreos y romanos. Pero, también, se encuentran los germanos, los iberos, los indios sacrificados de Perú y México, las posiciones de Tomás de Aquino, el catecismo de una Iglesia que no acaba de extirpar de su diccionario de vida la palabra muerte, de Tomás Moro y César Beccaria y mil autores más.

Nos recuerda las clases de Constancio Bernaldo de Quirós o de Quiroz Cuarón que, junto a la ciencia nos ofrecían la anécdota y la cita de textos que, perfectamente entramadas, producían una especie de lienzo cultural con el que cobijábamos, sabrosamente, nuestra ignorancia en las frías mañanas de las clases, en la Escuela de Jurisprudencia. Cátedra de penología —amena, emocionante (él diría adolorida) y documentada— es la que nos ofrece Elías a lo largo y ancho de su libro, especialmente en su segundo capítulo que culmina citando a Hobbes, pero agregándole un concepto con el que trata de superar la propuesta del pensador inglés: *Homo homini sacra res*. El hombre frente al hombre, es cosa divina, y no el lobo de sí mismo.

La facilidad con la que escribe Neuman le permite jugar con ideas y conceptos. El capítulo tercero de su libro sobre la pena de muerte es prueba de ello. Para mí el primero está escrito a la manera decimonónica en lo que hace a estilo, en tanto que en el tercero se escucha plenamente una voz de nuestro tiempo: la disputa entre “mortalistas” y abolicionistas tiene la frescura de quien acaba de venir de la última guerra, por sólo recordar a Heráclito, cuando afirmaba que la guerra era padre de todo. En él vuelve a insistir en “la existencia talional profunda en la opinión generalizada”, aunque “la pretensión punitiva varíe de una época a otra”, llegando a la conclusión que de tanto ir el cántaro a la fuente tiene ya roturas bizantinas, pero da solidez a su discurso en el momento que lo dirige hacia la influencia y acción del sistema neoliberal, responsable de la intensa pobreza que hoy existe en el mundo, creada sólo para imponer y justificar un control social “mortícola”: Los pobres se mueren más que los ricos.

Luego nos lanza al rostro, de ingenuidad ciudadana, una idea llena de malicia que es verdad en el neoliberalismo: “Cuando la vida se conculca mediante decisiones judiciales concretas, avaladas por el Estado, se llega al puerto sin salida pues no queda ningún otro valor que defender, pues todos los Derechos dependen o son inferiores a éste y parece inútil obturar las grietas. Cuando el derecho a la vida es conculcado desde el poder tiende a desaparecer para siempre”. Y agrega: “Otro tanto ocurre cuando se producen sucesivamente homicidios extrajudiciales que no son fruto de la incuria, desidia o ineficacia del Estado, según lo entiende el ciudadano común que no conjuga los verbos que hacen a la corrupción institucional y al abuso del poder... La policía, la administración carcelaria, matan y la autoridad convalida con la omisión o el silencio”. Y concluye con una oración crispante de los nervios: “Homicidios legales y extrajudiciales encierran un deseo inconsciente —y a veces no tanto— de venganza solapada como disfraz de un principio de Justicia”.

Estamos de acuerdo con Neuman: baste destacar que, hoy por hoy, nos han depauperado por una actitud neoliberal que nos lleva a perder

nuestras pensiones por la sustitución del engaño denominado retiro voluntario. Esta figura aparentemente es atractiva: seduce al empleado que ve reunida una cantidad de dinero que jamás en su vida tuvo, pero que escasamente le servirá para vivir seis meses o, cuando más, un año, al cabo del cual ya no va a encontrar trabajo. Y uno de los principales funcionarios se atrevió —prueba de su inconsciencia de rico— a decir que no había por qué preocuparse si se perdía el empleo si, al fin y al cabo, esto sucedía en las mejores familias. Se notó que nunca había sufrido aperturas económicas, como sucede con el 80% de la población del país. También hay que referirse a las pensiones de los viejos que sólo les alcanzan para malcomer; al desempleo que aumenta a pesar de declaraciones dudosas, incluso del máximo Ejecutivo; a la pérdida del derecho a la salud, ya que cada vez, con mayor intensidad, los servicios médicos carecen de presupuesto para atender, siquiera con decoro, a los enfermos pobres; a la disminución de la calidad y la cantidad de la educación que otorga el Estado y que, también, por consecuencia, preparan para la pobreza, la esclavitud y la delincuencia a las generaciones futuras. Lo mejor del neoliberalismo es su fábrica de delitos y delincuentes y su política de aumento a la represión.

Y en relación con el sistema carcelario —al que de igual manera se refiere nuestro prologado amigo y autor— hemos afirmado que “en el ámbito de la ejecución penal los *reality shows* más perfectos son los que, a imagen y semejanza de Estados Unidos, hemos hecho en las prisiones de máxima seguridad para controlar a los delincuentes que pertenecen al crimen organizado o que se reconsideran peligrosos y, por lo mismo, carentes de Derechos Humanos”. En este aspecto baste recordar lo que alguien, en su campaña para gobernador, dijo: las ratas no tienen Derechos Humanos, refiriéndose a los delincuentes. Y, más tarde, realizó una campaña para imponer la pena de muerte y la cadena perpetua.

Y por lo que hace a la seguridad, la aplicación del sistema estadounidense llamado “tolerancia cero”, que nos costó casi cuarenta y cinco millones de pesos —que mejor se hubieran empleado en los programas de disminución de la pobreza, lo que sí entraña una política preven-

tiva del delito—, arremete contra nosotros cotidianamente atropellando nuestros Derechos Humanos. Se utilizan la ingenuidad y el miedo de la ciudadanía para vender imagen, hacer carrera política y justificar el cargo gubernamental.

Al hacer Neuman, por otra parte, el análisis de los argumentos a favor y contra la pena de muerte, su pensamiento siempre va respaldado de su sensibilidad humanista que busca sostener una discusión de altura en la que quede implícita la evolución del ser humano, desde el trasfondo del salvajismo primitivo —que, cabe decir, todavía se nos incorpora frecuentemente— hasta la nueva concepción de los Derechos Humanos en su última generación que, por supuesto, si no se llevan de la teoría a la práctica, de nada valen.

Como el mismo autor comenta: “He pretendido, mediante una *boutade*, jugar con las posturas contrarias y a favor de la pena mortal y recalar mediante la supuesta aplicación de una pena sustituta e igualmente denigrante, en especial, en las miradas impenitentes de ciertos amables lectores”. En efecto, en ciertos momentos, el autor da la impresión de que su espíritu lúdico —no superado, afortunadamente— lo impulsa un poco a burlarse de todo y de todos, lo que es patrimonio de inteligentes que saben que, de no ser así, la obra sucumbiría en un dogmatismo enfermo que llevaría al fracaso lo que debe pervivir.

Siempre nos preguntamos, en un afán de honestidad con nosotros mismos, ¿cuál es la motivación profunda que nos lleva a escoger una determinada profesión? El maestro Alfonso Quiroz Cuarón, partiendo del sufrimiento que le provocó la muerte de su padre asesinado, buscó, primero a tientas en la oscuridad de la inconsciencia, y después, a la claridad solar de la conciencia, su profesión: fue estudiante de medicina. ¡Oh sublimación! Quiso curar al enfermo —¿y no fue acaso uno de ellos el criminal, de conformidad con el positivismo, verdad imperante en esa época?—. Luego se aventuró a ser abogado para, al último, culminar al llamado de la criminología —la ciencia de la generosidad, como sostenía Benigno di Tullio—. Quiso detener al delincuente, acabar con la impunidad, pero de una manera humanitaria: esa fue la razón por la cual siempre luchó

por dignificar las prisiones, entre las grandes tareas que se fijó en vida. A nosotros —que siempre nos investigaba la psique— con frecuencia nos preguntaba: Explíqueme, ¿qué culpa lo ha llevado a hacer su carrera penitenciaria? Para él todo tenía una explicación —siempre muy cercana a las interpretaciones de Freud, a quien admiraba un poco menos que a Lombroso—. Y, quizá, sea así: ¿Por qué tortuosos laberintos, escasos de luz, andamos en la infancia y la juventud en busca de darle a nuestra vida una significación y un camino?

En algunas ocasiones nos dirigimos a un fin lleno de nobleza, en otros, a objetivos mezquinos y torpes, resultado de la falta del hilo de Ariadna para encontrar la salida, o bien, de la influencia de la Moira para no escaparnos de nuestros límites. Se dice que biología es destino.

El cirujano, se ha dicho, es un asesino sublimado; el abogado, un niño con infancia difícil, o bien castrado por la influencia familiar que lucha por forjar una extirpe, aunque haya eunucos excelsos; el arquitecto, el niño que busca un hogar hermoso que no tuvo en la infancia; el ingeniero, un infante que no puede superar su instinto lúdico y, en fin, cada ser humano adulto es el resultado de constelaciones familiares próximas o remotas.

Nos preguntamos: ¿Qué recónditas motivaciones han llevado a Elías a vivir obsesivamente en busca de soluciones a causas que la humanidad sólo logra resolver en instantes como si fueran una estrella fugaz o flor de un día? Para mí es la nobleza que heredó de una raza que ha sufrido, a través de toda la historia, todas las injurias, represiones y desprecios, y que quiere, por fin —aunque no la dejen— vivir en paz con la humanidad, no hacerle daño al prójimo, y aquí y ahora, disfrutar de su tierra prometida y, con esa misma nobleza, defender a los marginados, aunque no pertenezcan a su grupo, a su misma etnia. De ahí que desde sus años de estudiante luchara contra la pena de muerte, que su tesis fuera la Institución Abierta, que sus principales libros se hicieran para denunciar a las miserias carcelarias, que luego, como es lógico pensar cuando hay generosidad, se dirigiera a defender a las víctimas del mundo y que ahora escriba este libro de recuento de crueldades, que no es otra cosa, su capítulo cuarto, estrujante y doloroso.

Hay que leer las historias de Lauro y Salvato, en los principios del siglo XX, y las de Caryl Chessman, William Andrews, Nicholas Ingram, Thomas Grasso, Keith Littlermayer, Mc Weigh y tantos otros que menciona que sufrieron la pena de muerte, a lo largo del siglo XX, después de prácticas rituales torturantes hasta la locura y la idiocia, sujetos a instrumentos que sólo la crueldad estúpida del hombre pudo haber creado: la lapidación, aún hoy aplicada a mujeres en Medio Oriente y África, el fusilamiento, la decapitación —con su espada, hacha y guillotina—, el ahorcamiento con sus sogas, y los métodos de tecnología refinada: la silla eléctrica, la cámara de gas y la inyección letal.

Junto a lo anterior el dolor de la familia y de los amigos, la reacción de la comunidad decidida a cometer más delitos, el sufrimiento del propio sentenciado, durante la espera, y la irónica ayuda a bien morir.

Sólo quien de veras se encuentre enfermo —y los “mortícolas” lo están— puede seguir sosteniendo su afiliación a la pena de muerte, después de leer este capítulo.

Pero aún hay más para quien no se satisfaga en su personalidad “vampirista”: la cremación inquisitorial, la evisceración, el empalamiento, el ahogamiento, el descuartizamiento... La lista de crueldades no tiene fin. ¿Seguiremos —como pregunta Neuman y ahora lo hago yo— buscando medios refinados para matar judicialmente? ¡Desde luego que sí, porque nos faltan los medios cibernéticos y digitales!

¿Quién podría pensar que hay diferencia entre la opinión pública y la opinión publicada? Pero lo que es más preocupante es que ésta manipule para formar núcleos de aceptación a favor de la pena muerte. Nuestro autor, obviamente, señala la diferencia.

Todos nos hemos dado cuenta de cómo los medios masivos de comunicación, en especial la televisión, constantemente, a raíz de la comisión de un delito execrable, regresan a un pasado que ya considerábamos superado. Hacen encuestas insidiosas que concluyen con el apoyo de una abrumadora mayoría a favor de la pena de muerte, la disminución de la edad penal de imputación, el aumento de las penas y la cadena perpetua. Como se menciona en el libro prologado: “Se llega

a hablar de crisis social, de inseguridad ciudadana, de la Ley y el orden amenazados... y surge, como contraprestación, la amenaza autoritaria: ¡es necesario recurrir a medidas extremas! ¡Bienvenida la pena de muerte! Y es que la violencia aumenta y ya nada ni nadie se puede confiar. Y cual si se tratara de una enfermedad, clama por remedios. Será preciso cortar el dolor de cabeza decapitando...”.

Por lo anterior “la opinión pública es manejada y se confunde con la ‘opinión publicada’, manifiesta sus sentimientos, su preocupación, su temor, a punto tal que en los países que han abandonado la pena de muerte aboliéndola, de modo terminante, Francia y Brasil, son ejemplos, se advierte, de cuando en cuando, de fuertes pedidos de restablecimiento de la pena”. Lo mismo nos sucede a nosotros los mexicanos, lo decimos arriba y lo reiteramos, y como en Brasil, la gente se arma, manipulada por medios de comunicación y autoridades que quieren justificar su escalamiento, aunque frecuentemente se contradigan. Sólo nos falta crear las brigadas blancas justificadas por el incumplimiento y la ineficacia de las fuerzas policiales, dejando de lado, claro está, las excepciones, como siempre sucede. Y para tapar el sol con un dedo, importamos extralógicamente los sistemas de seguridad de Estados Unidos, siendo la ideología de ese país represiva y “mortícola”, incluso con los menores de edad. No acaba de darse cuenta, o si se da lo manipula maliciosamente, de que él empaña el espejo y luego siente que no está claro, como diría nuestra poetisa a la que tanta envidia le tienen. De idéntica forma sucede con los ancianos. Pero tienen su piedad —hay que aclararlo—; en algunas ocasiones cambian la pena de muerte por prisión perpetua. El libro de Elías Neuman casi baja hasta los sótanos de la Casa Blanca, donde el gato negro de Edgar Allan Poe denuncia a la mujer emparedada: ¡Mónica Lewinsky!

Todas las empresas actuales han definido con minuciosidad extrema los perfiles del personal que se ocupará de las tareas de su negocio: la discriminación perfecta. Un porcentaje del pueblo jamás llegará a un buen puesto. Si Benito Juárez hubiera nacido en la actualidad hubiera seguido siendo peón o portero de alguna empresa encumbrada, nunca

ejecutivo. Claro, él se iría por el camino del voto popular que es otra cosa. En primer término al examinar su ADN hubieran visto que tenía propensión a enfermedades cardíacas, que no daba la estatura, que su apostura dejaba mucho que decir, que como su CI era alto y su resentimiento social era acentuado, ambos lo proyectaban como líder y, por lo mismo, no era conveniente darle un puesto. Lo único que le hubiera quedado, de nueva cuenta, era afiliarse a la política, mientras en los partidos no hicieran lo mismo que las empresas, para lo que, en la actualidad, falta muy poco.

Desde este ángulo de mira preguntamos —un poco en el mismo tono que lo haría Elías Neuman—: ¿Qué perfil deberán tener el juez que dicta una sentencia de muerte, el ministerio público o el fiscal que la solicita, el personal que la ejecuta que, otrora, fuera el verdugo, es decir, los que hoy son los nuevos verdugos tecnológicos? Los asesinos seriales y los matones a sueldo —que no son otra cosa, pero avalados por la tecnología neoliberal o producidos por ella. Todos, desde el punto de vista psicológico, pierden el horror a la sangre y la piedad hacia el prójimo a partir del primer homicidio, igual que los médicos se vacunan después de la primera intervención quirúrgica. Si no pueden hacerlo, les queda el recurso de ser psiquiatras, porque, afortunadamente, el alma no sangra. Pero los ministerios públicos y los fiscales —que caen dentro del ámbito forense y han visto la sangre— se vuelven seriales desde el principio. Por lo que se refiere a los jueces que dictan una pena de muerte en el frío expediente o con solemnidad en la Sala de Jurados, la costumbre de ver las cosas de manera más suave, menos hiriente o preocupante, y los remordimientos, si es que los hay, los dejan en el sótano de la conciencia racionalizándolos. El perfil de este personal de Justicia, de todas suertes, debería partir del mismo que poseen los asesinos seriales, reforzándolos al inicio de su profesión, de manera psicológica, en los primeros casos, haciéndoles ver que su labor es de gran mérito, porque ayudan a extirpar un miembro enfermo que podría corromper a todo el organismo social. En la misma situación se encuentran los médicos que colaboran en la ejecución —ya se

sabe (lo dice el mismo Neuman) que los psiquiatras lo tienen prohibido— y el personal de apoyo.

La verdad es que el capítulo de “Verdugos y médicos: ¿victimarios o víctimas?” es impactante por lo erudito y detallista en el dolor humano. Nos sucede como cuando leemos una novela deprimente o vemos una película que nos abate: Quedamos enfermos por largo rato. ¿Cómo no ponerse así con “el morboso espectáculo de ver morir”? Pero lo asombroso es que seguimos leyendo: ¡nos hemos enfermado de un virus que da vida!

La proliferación de documentos internacionales que expresan el deseo de abolir a la pena de muerte, nos suena, también, como un canto a la vida: ese de ¡resucitó, resucitó! que los cristianos escuchamos durante las fiestas de la Pascua. ¡Resucitó la vida entre los despojos de la muerte después de una noche en la árida montaña!

Ahí están los documentos que se examinan: el Protocolo Segundo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el Protocolo del Sexto Convenio Europeo de Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, el Protocolo Décimo Tercero del Convenio Europeo de Derechos Humanos y Libertades Fundamentales y el Protocolo de la Convención de Derechos Humanos. Al Final se escuchan, nuevamente, los coros de un “réquiem” —el guatemalteco que es una ruptura del Convenio Internacional y el retorno a la pena de muerte. Empero la visita del Papa da nuevos bríos y esperanzas a la abolición. Sucede como en la medicina: se creía que muchas enfermedades habían desaparecido y, repentinamente, regresan amenazantes: la tuberculosis, las venéreas, el sarampión, la viruela, la malaria, las fiebres intestinales, sin contar con las de nuevo cuño, a la cabeza de las cuales se encuentra el síndrome de inmunodeficiencia adquirida. Es el aprendiz de brujo que multiplica escobas, el vaivén de las cosas del mundo, el retorno de la magia en un mundo científico. Cuando creemos que el enemigo está vencido lo vemos levantarse lenta, pero firmemente y vuelve a amenazarnos con sus armas eternas.

A lo mencionado en párrafo anterior podríamos agregar —y así se hace en nuestro libro prologado— el doble mensaje de países como

Estados Unidos que presumen ser los campeones de los Derechos Humanos, pero es la región del mundo en donde se violan con más frecuencia. Así lo expresa Amnistía Internacional. Pudiéramos decir que es un país esquizofrénico por su doble mensaje: promete vientos y realiza tornados. Neuman dice que “se trata de una preocupante historia plagada de racismo y atrocidades procesales, que toman estado público en el mundo entero, a punto tal, que la Comisión Internacional de Derechos Humanos (CIDH) condenó a los Estados Unidos por considerar que la disparidad legislativa en sus entidades federativas afecta al derecho a la vida y a la igualdad y llenan de horror los juicios con verdaderas falencias probatorias y criterios psiquiátricos y psicológicos excluyentes, defensas de abogados novatos, que son designados oficialmente, y que hacen su escuela práctica en juicios en que se juegan vidas”. Pero lo que es peor: la connotación xenofóbica es palpable porque la aplicación mayoritaria de la pena capital es a negros e hispanohablantes, la no reclutación de negros para que intervengan como jurados, la axiomática aplicación de la pena de muerte a negros que han cometido delitos sobre víctimas blancas, la indefensión reiterada de estas mismas personas y el uso de la declaración de un psiquiatra que dictamine sobre la peligrosidad futura de un procesado negro, son algunas de las muestras del odio latente —y por ende violatorio de garantías— que se tiene por los humanos de raza negra y, también, por los latinoamericanos. Hasta ahora el poder económico de Estados Unidos ha prevalecido sobre el Estado de Derecho internacional, lacerando y atropellando pueblos y personas. Con ver los senderos de nuestra frontera alfombrados con los cuerpos de nuestros emigrantes, es suficiente. Elías Neuman no se detiene en este tipo de denuncias que, ojalá, algún día logren controlar esos abusos y exterminarlos plenamente, porque sigue adelante.

¿Y México, no tiene que contar sobre la pena de muerte a través de su historia? ¡Claro que tiene mucho qué aportar y Elías lo escribe con el desenfado y erudición que muchos mexicanos querrían poseer en estas cosas!

México nace con la pena de muerte: es lógico que así sea. Las tribus precolombinas —o precuauhtémicas, como dice Neuman— la

usaron cotidianamente por medio de las formas más terribles, se sostuvo durante la Colonia, en los siglos XIX, el XX y, aún hoy, sigue prevaleciendo en la Constitución. Nos referimos solamente a la judicial, pero también a lo largo de nuestra historia la hemos practicado extrajudicialmente. Sucede en todas partes (dicho esto no por consuelo), por razones de abuso del poder.

No nos detendremos demasiado en describir y mencionar la materia porque lo hace Elías con bastante detenimiento. Sólo mencionaremos algunos momentos que se nos ocurren en la exigencia de la premura: la muerte de Cuauhtémoc inaugura la, en este aspecto, siniestra invasión española: sacrificado en Tabasco por Cortés, a continuación de haber sido torturado; la ejecución de Guillén Lampart, segundo independentista después de Martín Cortés, hijo del conquistador y la Malinche —sacrificados políticos que luego culminarían con las muertes del padre Hidalgo y todos los revolucionarios de la guerra de independencia, por sólo citarlos así, rápidamente. Junto a ellos todos los ajusticiados —aunque siempre se haya dicho que no muchos— por la Inquisición y, también, por la justicia común, hechos que van de lo dramático a lo chusco, como sucedió con el indultado por el desbocamiento malicioso de las mulas del carruaje del Conde de Revillagigedo, narrado amenamente por Vicente Riva Palacio. Y los extrajudiciales, acontecidos por la *vindicta privata*, como el caso de don Juan Manuel que luego fue ahorcado misteriosamente por los frailes que eran sus confesores, en el Zócalo de entonces.

La muerte de Maximiliano, que únicamente mencionamos así, porque Elías lo hace con detalle incluyendo los versos populares.

Largo sería, para un prólogo, referirnos a todos los sacrificados por el abuso de poder de Porfirio Díaz y, también con los “masacrados” al calor de la pasión revolucionaria, tanto muertos por orden judicial como los caídos extrajudicialmente.

Ya más en nuestros días, la cadena va rompiendo sus eslabones, pero aún subsisten, no por invisibles menos duros; baste recordar, para mérito, que la lucha abolicionista no ha cejado en ningún momento y aún con-

tinúa sin triunfar en definitiva, pero sí con decisión inquebrantable, casi podríamos decir que con “decisión neumaniana”. Sergio García Ramírez —que a todo su caudal de nobleza, sabiduría y valentía aún elegancia— logró en 1974 que Sonora, que era el último estado que conservaba la pena de muerte en su legislación, la aboliera. Eran nuestros tiempos de romanticismo juvenil. A cada rato se levantan las banderas piratas de los “mortícolas”, pero, hasta ahora, las hemos logrado aplacar.

En el último capítulo, se culmina esta obra crítica con una contemplación drástica de lo que es nuestro mundo actual dentro del neoliberalismo. Situación trágica y sin esperanza para los marginados. Decimos esto porque si se cumplen las apreciaciones del autor nuestras sociedades tienen frente a sí la privatización demoledora, la punición de la pobreza y la exclusión social como amenaza, porque “la política ha llegado a llamarse economía y la moral política”.

El libro es estremecedor —desearíamos que no tuviera razón, pero la tiene—, pero marca la esperanza que da toda denuncia: el hacernos conscientes de la realidad para iniciar —como último reto— su superación.

Elías Neuman, después de un libro —que los tiene en racimo— como Arquíloco, al terminar la batalla, recarga su lanza en un árbol y bajo su sombra, acompañado de su esposa Krys y sus amigos, levanta su copa que derrama vino tinto y brinda por el mejor futuro de los marginados: los que sufren. Luego declama un poema de Borges y canta tangos hasta que salen las primeras estrellas de la noche y el búho de Atenea levanta el vuelo.

ANTONIO SÁNCHEZ GALINDO



# CAPÍTULO I



## CAPÍTULO I

### ACTUALIDAD DE LA VENGANZA TALIONAL

#### 1. La pasión vengativa del represor

Renunciar a la venganza por la venganza en sí y solicitar una mejor justicia pareciera un retroceso que sitúa en los lindes de la cobardía o el perdón. Cambiar por y hacia valores afirmativos con una política seria que abarque desde la tutela de los jóvenes transgresores hasta la acción policial, judicial y carcelaria e intentar evitar la victimización que causa la ejecución de ciertas penas, es menoscabar a la opinión pública que preconiza, o es llevada a preconizar, esa venganza insita en el ser humano y pedir aún más represión...

La pasión vengativa del represor anestesia profundamente todo valor afirmativo y presupone la reivindicación de un orden subvertido o contrariado por el delito. Existe y se ha difundido la creencia de que con la venganza se ejerce la justicia y se logra una suerte de simetría que legitima al represor en acto y potencia, y a los represores, que habitan entre tanto ciudadano “justiciero”, que llegan a adquirir un arma “por si acaso”, en potencia y acto.

Secularmente la Ley penal y su ejecución han sido concebidas como la antítesis de la venganza talional, “el ojo por ojo y diente por diente” que suele reaparecer de modo encrespado en el ánimo de las víctimas, sus familiares, amigos y en la opinión pública. En gran parte de países, incluso en Francia, hay partidarios a ultranza de la pena de muerte, la proponen con insistencia y en toda oportunidad, en especial cuando un delito abominable provoca además de indignación, miedo, alarma, inseguridad.

¿Cómo introyectar el hondo sentido del “¡No matarás!” mandamiento que requirió más de cuarenta millones de leyes para adjetivarlo, ordenando a morir, por sentencia penal, a un semejante...? Quiroz Cuarón, en *La pena de muerte en México* (pág. 386), evoca a un antiguo maestro, Francisco González de la Vega, quien decía: “La vieja norma de arcaico acento y siempre renovada presencia nos preside. Ella se expresa así: No matarás. No matarás, sin distinciones ni sutilezas, sin componendas ni sofismas. Un no matarás incondicional. Un no matarás a nadie, ni a tu prójimo, ni a ti mismo”.

El mandamiento no estipula ni permite excepciones. No existe permiso siquiera para matar por causas nobles o motivos justificados, políticos e ideológicos. ¡No matarás! es, sin duda, el principio más profundo que se recoge en todas las religiones. Y aunque en nombre de la defensa de la religión se torturó y mandó a la hoguera... o no se luchó con toda la fuerza que el mandato impone contra las muertes programadas del Holocausto, no por ello el principio ha perdido, siquiera en un ápice, su trascendente significado.

En torno a la muerte como penalidad se ha tejido la falsa idea de que con sólo su sanción y entrada en vigencia, la delincuencia cesa o, al menos, se autolimita. La realidad no ha acompasado al argumento que se ha convertido en un mito. Y ya se sabe que los mitos son social y científicamente indemostrables. La pena máxima, en cambio, disfraza con solapados antifaces la pulsión de venganza que suele navegar en el psiquismo humano.

Desde el otro extremo, se subraya con insistencia que la probable aplicación de la pena de muerte, más que disuadir, fomenta. En su ejecución, el Estado se proyecta de modo similar, aunque aún más alevoso, que el delincuente. Y, se recuerda que en las ocasiones en que se busca a asesinos seriales, pasibles de la pena, se presentan, ante la policía (o se comunican por vía telefónica), personas que nada tienen que ver con los delitos en investigación, confesando ser autores de los hechos.

No fue sencilla la localización y detención de Peter Kurten, el “vampiro de Dusseldorf”, que tenía aterrorizada a esa tranquila ciudad y que

fuera guillotinado en la prisión de Klingelputz, el 2 de julio de 1931. Hasta su detención, por la delación de su esposa, instigada y consentida por el propio Kurten, ocurrió un hecho inédito: alrededor de 200 personas se presentaron declarándose autores del crimen de los niños, entorpeciendo la investigación policial.<sup>1</sup>

“El legislador que admite esta sanción introduce una gota de veneno en el uso que contiene las normas de la sociedad. Aunque no se llegue a la ejecución, esta nota infecta todo el líquido, toda la legislación, todo el talante del sistema de justicia y de convivencia.

“El instinto de venganza mortal se halla tan arraigado en el ‘animal racional’ que, para muchos, el hecho de rechazarlos y prohibir su expresión colectiva, resulta intolerable. Por lo mismo el abolicionismo significa un triunfo de la solidaridad sobre la venganza, el miedo, el odio o, como ha formulado Badinter, un triunfo de la humanidad sobre sí misma. Es el triunfo más difícil de alcanzar, y en cierto sentido es el más importante para el progreso de la sociedad.”<sup>2</sup>

Según se verá a lo largo del presente trabajo, un estudio comparativo de la pena capital permite aseverar que en el modelo neoliberal se constata la muerte judicial y extrajudicial de personas pertenecientes a

---

<sup>1</sup> Un año después el cineasta alemán Fritz Lang filmó *M, El Vampiro*, considerada una obra maestra. Sobre la base de una suerte de trascendidos, crea un argumento de ficción en el que se supone que Kurten fue detenido por un “sindicato de ladrones” que mantenía “pacíficas” relaciones con la policía de Dusseldorf, que se hallaba desesperada frente a su propia inepticia y las críticas que recibía. Antes de entregarlo a las autoridades, los ladrones efectúan una parodia de juicio y condenan al “vampiro” a muerte. Es el mismo veredicto que recibirá, más tarde, en la justicia oficial...

Al finalizar la película el propio Fritz Lang dirá: “Señores, señoras, cuidado más a vuestros niños...”

Jiménez de Asúa también trata el caso en su libro *Crónica del crimen*. En realidad el “vampiro” o la “bestia” de Dusseldorf, que era un muy correcto empleado y una persona afable, contaba con nueve crímenes parecidos y siete tentativas. Quien lo entregó a la policía fue su mujer, a la cual Kurten le rogó que lo hiciera a fin de que recibiera la alta recompensa que se ofrecía por su captura.

<sup>2</sup>Antonio Beristain, *op.cit.* en la Bibliografía, pp. 125-126.

los sectores conflictivos, desprotegidos y por ello vulnerables, que el propio sistema engendró.

La pena de muerte no surge de una concesión y no es un derecho. Es un acto de fuerza en el que se juzga la destrucción física, el no ser, de una persona, aunque a la Ley se la presente como una forma de restablecer lo justo, la armonía social, sin recurrir a la venganza, anteponiendo el uso de medidas autorizadas por el Derecho para legitimar sus fines. De ahí que se ha consensuado, y aún se profundiza el equívoco de que el Derecho excluye toda violencia y que la justicia, con serio y sereno poder de coerción, resulta el remedio eficaz cual un escudo protector de la sociedad.

El deber de venganza de otrora ha quedado relegado y los hombres se liberan de cumplirlo. Es la Ley y la Justicia que se movilizan y, por así decirlo, dan la cara y asumen el mandato legal de subrogarlos. Esa expropiación legal del conflicto, según la realidad social de múltiples naciones y la experiencia empírica de la ejecución de la ley penal, refleja la postura clasista del Derecho desde que se produce, dentro y a merced de lo impuesto por el control social, una formidable selectividad penal. Bastará observar la composición de la población de las prisiones y de condenados a muerte que recae de manera discrecional y mayoritaria en personas de abajo, sin chance.

El devenir de las culturas humanas reporta largos momentos en que la violencia se intenta controlar por medio de la idea de lo sagrado aunque, de hecho, se impusiera mayor violencia aún. La idea de lo sagrado y su mítico contenido supuso conjurar diversos tipos de violencia por medio del sacrificio de víctimas humanas. Y dio legitimidad a otras formas de violencia como la guerra santa, la Inquisición, la justicia y la pena, administradas en nombre de Dios. La justicia era sinónimo de venganza socapa de lograr el perdón y la reconciliación con Dios y, al fin, entre los hombres.

Cuando el sentido de Infinitud y la trascendencia, en estos casos, se esfuma en el tiempo, tiende a reaparecer la violencia institucional desnuda y sin matices, presidida por la idea de orden, impuesto y asegu-

rado mediante la represión. Abraham quiso probar a Dios su profunda fe y está a punto de matar a su hijo Isaac de una cuchillada. Pero, al tiempo de cumplir su designio, el niño es sustituido por un cordero. Es un momento histórico y cultural de grandeza única: el sacrificio humano a los dioses da un paso atrás, un paso decisivo en la historia de la civilización.

La venganza, en estos tiempos, encarna y legitima al Derecho y a la aplicación de la Ley con su sentido retributivo del mal. Y es tan poderosa que no permite contradicción o, por así decirlo, impide que otra venganza ingrese en el juego de la violencia. El Derecho, entonces, detenta suficiente fuerza para impedir la violencia de la venganza de los hombres por sí mismos. Y luego metaboliza el apotegma —o lo sublima—, al tiempo que transforma a la violencia en una técnica de curación...

El contragolpe social tenía en la antigüedad justificaciones más serias y más profundas que el de los hombres de hoy. No hay posibilidad de justificar la garrafal violencia humana —como nunca antes— en la historia. Piénsese en el Holocausto, en Hiroshima y en las ojivas nucleares que amenazan la destrucción del mundo. Nadie tiene poder para reclamar límites. Ya nadie puede ejercer seriamente el control; obsérvese lo ocurrido con la invasión norteamericana a Afganistán e Irak.

Entretanto, el castigo seguirá siendo castigo y, bajo el manto de ser aplicable al responsable penal, pretenderá apartar y disimular el hecho de que forma parte de un sistema de violencia contra la violencia en que nada ni nadie debe invadir el ámbito intangible de su control. Los castigos que aplica le dan vida, sentido y categorizan al sistema establecido.

De tal modo la venganza y la violencia legislada se realimentan, en el ámbito del Derecho, que regula el sistema social establecido y detentan su máximo adjetivo en la pena de muerte.

## **2. Manipulación del miedo e identificación con el represor**

Una revisión crítica de la historia política e institucional refleja la existencia consecuente de formas consensuadas de autoridad arbitraria y sin

ley. Consensuadas en el sentido de un pacto inconsciente con el represor, aunque ello, cabe insistir, importe confundir justicia con venganza e implique más allá de lo meramente simbólico, la vuelta del horror. Hoy se asiste a otra manipulada globalización: la del miedo.

El primer paso consiste en crear el polvillo y luego, sin peajes, mandar el hombre a la luna... ya vendrán después represores y sicarios a justificar su oscura vocación. Con capacidad política verbomotora llevada a la consecución de un control social para el que golpear, torturar y matar no sean ajenos, se logra reforzar el esclavismo de muchos seres humanos. En ello se apoya la retroalimentación del sistema neoliberal por un lado y, por el otro, la prosperidad de algunos individuos que suelen detentar un turbio subsuelo social.

El miedo de las personas servirá como una constante de legitimación del Derecho Penal autoritario y, al fin, del Estado penal. Y, con ello, el ejercicio del control del poder porque el miedo que engendra la llamada inseguridad social permite, ante todo, el intento exitoso del dominio de las instancias profundas del ser. Si el poder controla los miedos de los habitantes dispone de una formulación omnipresente y futura, entre otras cosas, porque habremos de cumplir minuciosamente aquello que se nos ordene. Y la inseguridad, sin duda, nos reunirá presurosos y atormentados bajo el ala de quien prometa la ansiada seguridad, que nos permita dormir tranquilos. En él depositaremos nuestro voto. El terreno social es dócil. Al fin, pertenecemos a la generación del miedo. Le hemos tenido miedo a nuestros padres. Hoy le tenemos miedo a nuestros hijos...

Nuestros países latinoamericanos nacieron y crecieron sojuzgados por potencias de ultramar que se valieron de la represión extrema, generando en el espíritu de cientos de miles de habitantes un sentimiento que iba del temor al pánico. Toda nuestra historia tiene hondas connotaciones con el miedo y lo que consideramos su antídoto: la represión. Así ocurrió con los anarquistas en el siglo pasado. Idealistas y buena gente condenada por el poder cual si fuesen brujos o taumatólogos, mientras se elevaba el miedo por y hacia ellos de todo el entramado social que solicitaba y avaló sus ejecuciones.

En Argentina, la dictadura militar sembró de modo ferocísimo el miedo en la sociedad. El terrorismo de Estado liquidó el cuerpo de los que no están y la conciencia de los que quedamos. Aún sentimos y transmitimos el resabio de su garrafal autoritarismo.

La base fáctica fue la inseguridad y la ideologización de esa inseguridad creada para azuzarla, para tener los miedos presentes en nuestros actos diarios, como una sombra y al fin, para pedir a toda voz, seguridad. Crear inseguridad es una forma concreta para el ejercicio irrestricto del control social o, en otras palabras, una posibilidad manifiesta para el dominio de las instancias profundas de los seres humanos, con acciones que induzcan un formidable rédito político.

La inseguridad hace que nos reunamos presurosos y atormentados bajo el ala del poder. Se presta, de ese modo, avales de legitimidad al autoritarismo y a la impunidad policial. Es una nueva forma que imponemos ¿o se nos impone? de convivir con el monstruo.

En la medida que el ciudadano celebra en medio del terror de la inseguridad nuevos esponsales con el represor y vive su identificación con ese represor no advierte que desnaturaliza y deslegitima a la democracia y participa de una posible formulación de un nuevo terrorismo de Estado aun dentro del sistema democrático. De un modo inducido y deliberado, sin analizar ni prestar atención de las verdaderas causas de la violencia social, su capacidad de reflexión sólo parece conmovida por el miedo. Y ese miedo, que se junta con su demanda de seguridad a toda costa y como sea, lo erige en arquitecto del desatino: legaliza la impunidad de los crímenes policiales, las torturas, las cárceles, los reformatorios, la aviesa manipulación de la ley penal y pide una y otra vez la instauración de la pena de muerte.

Una cosa es que exista inseguridad social y que ésta es, por lo general, dramática y no permite vivir tranquilamente, de modo apacible y, otra, que los políticos en funciones, que han tendido y azuzado la trampa de la seguridad, expliquen con cierta emotividad patética, que deben respetar a la opinión pública (¿o publicada?) y que ésta exige mayor seguridad, es decir, mayor violencia y si fuera preciso prediquen la necesidad de la pena mortal en la legislación.

Es preciso advertir que los miedos ligados a la inseguridad han pasado a teñir con un tinte ideológico indeleble, operaciones policiales comandadas por hombres violentos pero providenciales que aseguran (o dicen asegurar) a pistoletazos la tranquilidad pública.

El Estado penal, que requiere de un Derecho Penal autoritario, que se proyecta en los países del continente, como en Europa y en algunos estados del país rector, tiene en el fondo —y en la superficie— el aporte inconsciente de un grupo cada vez mayor de personas que se identifica con el represor y da su voto sin comprender que, con ese asentimiento, ha pasado a ser cómplice o, al menos, encubridor de un nuevo terrorismo estatal. La enfermedad solapada y crapulosa yace bajo apariencia de extrema salud. No advierten, a cuenta de sus propias conveniencias, que están dando paso a la intervención del Estado discrecional y que las normas y acciones represivas extravían el drama del hombre. En tales circunstancias, la pena de muerte puede incluirse en un recurso a utilizar si las circunstancias lo requirieren.

En buena parte de los países que padecen inseguridad social hay ciudadanos que reclaman el permiso del uso personal de armas para un supuesto ejercicio de autodefensa y defensa de la familia, aunque ello genere mayor violencia; se solicitan leyes draconianas o se fomente la existencia de fuerzas parapoliciales de seguridad —que en casos extremos llegan a matar a niños y jóvenes como los escuadrones de la muerte de la Bajada de Fluminense en Río de Janeiro— o refugios armados en barrios denominados *countries*. Siempre habrá vastos sectores capaces de legalizar la irracionalidad que, por lo general, pertenecen a las clases medias y altas y están aquellos que han debido descender su ubicación social debido al desempleo y la pobreza crítica, que no gozan de prestaciones para la salud, alimentación, vestido, esparcimiento... pero tienen una identificación sorprendente con los victimarios cual una obcecada necesidad de ser su propio carcelero. Desde sus cenizas reclaman por mayor violencia represiva sin advertir que ésta, más temprano que tarde, puede blandirse sobre sus cabezas.

Resulta difícil, diría imposible, oír a un político que sustente una postura abierta, encontrada y firme contra esta violencia estatal. Perdería,

ante propios y extraños, la aparente solidez, la fuerza y, al fin, la mano dura, que se ha propiciado públicamente y que se le reclama. De tal modo, cuando arriban al poder, entre asentimientos expresos y tácitos a la acción de la policía y la administración carcelaria, mantienen el fuego sagrado y se sienten avalados frente a estadísticas que le demandan seguridad sin importar los costos... mientras no se encaran las verdaderas causas y orígenes de la violencia social que conllevan a la necesidad de explicar y proyectar las formas del despegue y reactivación social que proporcione la dignidad del trabajo y la protección social.

Tampoco se encara un programa de política criminal coherente de prevención y represiva en los términos que se pretenden en las constituciones nacionales y las leyes penales.

En tales circunstancias, es posible que, desde el poder se preconice la pena capital para restañar desgarraduras y, en cada vez mayor parte de países, la pena de muerte extrajudicial a manos de policías y otras fuerzas armadas y por la administración de prisiones.

### 3. El tormento legislado y el derecho de matar

Cabría pensar que cuando se decide dar potestad a la crueldad del tormento, legislándola, la pena de muerte deviene intangible, pero, acaso, lo que implica como tormento, ¿desaparece por el hecho de pertenecer a la Ley?

Si se la arguye como legítima defensa para la prevención de determinados delitos, formulación disuasiva o justa forma de defensa y vindicta social, pasa a ser parte de la normalidad como, de hecho, ocurre. Se la recepta como una forma de honesta y cruel violencia proyectándola hacia delitos también crueles contra la vida de las personas y la libertad de éstas y, más tarde, con respecto a otro tipo de ilicitudes que afectan a la economía y a la salud: el tráfico de drogas, actos de corrupción, contagio intencional de enfermedades —neumonía atípica (China)— y en legislaciones islámicas, el sexo o el adulterio. De modo que debe admitirse la existencia de renovaciones y

avances en el catálogo de delitos en que la imposición de la pena se hace extensiva.

En cuanto a la visualización de la pena capital como legítima defensa social resulta insostenible. La Iglesia no la excluye como medida extrema o última para la defensa de la sociedad sobre la base de que así como se la justifica en defensa propia, cabría justificarla como defensa propia de la sociedad frente a determinados delitos y en determinados momentos. La Iglesia nunca ha dicho “no a la pena de muerte”, aunque enseñe que nunca un hombre puede matar a otro hombre.

La doctrina de la legítima defensa tiene una enorme raigambre en el Derecho Penal y los códigos sustentantes de la materia la arbitran como un eximente de responsabilidad y de la pena. Alguien es atacado y, para salvar su vida, se defiende, lucha y mata al agresor. Pero resulta inadmisibles, en el campo jurídico, justificar la aplicación de la pena capital mediante la utilización del concepto de legítima defensa social o de la nación, porque el hecho delictivo ya aconteció, no hay un peligro real ni inminente y no se advierte entonces cómo puede hablarse de defensa y, menos aún, de legítima... causando una muerte premeditada y alevosa que destaca, precisamente, el estado total de indefensión de quien va a morir.

Cabría polemizar sobre si es que la violencia se refiere a la materialidad de los hechos odiosos y la alarma social que provocan, o a la transgresión de la norma en sí, al reino del legalismo y el deber. Establecer cuándo la opción se proyecta al estudio de la inseguridad social que vulnera al orden, por ejemplo, o si lo importante son los actos vandálicos que activan los miedos de las personas o el desafío que implica con respecto a la intangibilidad de la norma.

El Derecho viene a racionalizar la violencia y pretende reponer lo justo con el castigo letal, lo que resulta ostensible con la aplicación de la pena de muerte judicial (y mucho más, con la extrajudicial). Estamos de frente y en el juego de un sistema violento, proyectado contra la violencia, en que la intransigencia y el castigo energizan su razón de ser.

Daniel Sueiro ha indicado que la historia de la violencia, en igual medida que la del Derecho, generan o subrayan el ejercicio de la auto-

ridad, de la fuerza y, al fin, del poder. En una breve cronología, cierra un círculo que avanza desde los tiempos en que aún no existía la forma escrita de las leyes. Entonces, fueron el jefe, el hechicero, el rey, el pontífice, los que imponían su fuerza. Después se crearían las normas y un orden. Quienes trasgredían dichas normas fueron condenados a morir.

#### **4. Discriminación y selectividad de los que van a morir**

La problemática reside y, por ende, el debate se establece, sobre quién dicta las normas, ¿quién determina el orden y en nombre de qué o de quién? Para Sueiro, se mata, ante todo, en nombre del orden que es preciso defender; claro está que, matizando ideas, debe tenerse presente que toda sociedad constituye una estructura clasista. De ahí que Bentham afirmara que se considera inmoral, criminoso y punible todo lo dañoso e incómodo para las clases privilegiadas y vencedoras, lo que hoy se ha definido como clases dominantes. El propio Rousseau, al formular el fundamento del derecho de matar, lo plantea como la explicación que el príncipe da al ciudadano: “Conviene al Estado que tú mueras”.

Para un buen número de criminólogos y penalistas, la Ley penal es un control formal de punición y, por ende, de control social. En ese contexto, la pena de muerte funge como un recurso estatal que intenta poner límites a determinada clase social insumisa, aunque fuere potencialmente, en nombre de otra clase prepotente o dominante. No es la sociedad lo que las leyes penales defienden en busca de la armonía comunitaria, sino concretos intereses del grupo dominante que, no sólo fija los delitos, sino también las penas. De tal modo, no resulta serio decir que mediante la pena capital se defiende a la sociedad en su totalidad sino a un cierto sector o grupo de ella. Y el ejemplo terminante se deriva de la selectividad penal o aplicación selectiva, que ejecuta siempre a los mismos... También son los mismos grupos dominantes los que la aplican en amparo de sus propios intereses o a nombre de quienes detentan el poder económico, social, político, científico o religioso.

De ello se desprende que los delitos sobre los que pesa la Ley y la pena capital son aquellos que atentan contra la vida y la propiedad y, en especial en los países islámicos los que vulneran principios religiosos y sexuales. Se trata de ilicitudes que se proyectan contra la autoridad moral y física del grupo dominante y también —es obvio— contra sus propiedades.

En cierto momento histórico el robo en Inglaterra tenía mayor entidad que el homicidio. Durante el siglo XV quien robaba por el valor de nueve peniques era atado de pies y manos y se le cortaba la lengua y la garganta siendo luego arrojado al mar. Las leyes sajonas de principios del siglo XIX imponían la pena de muerte a los culpables de todo robo que excediera la cantidad de doce peniques.

La selectividad penal —parece superfluo polemizarlo— es un clarísimo señalamiento clasista. Se define primero a quiénes y luego se los institucionaliza en prisiones o se les manda al cadalso. Un señalamiento entre réprobos y elegidos. Un ciudadano romano nunca es un criminal y un esclavo lo es siempre; un ciudadano negro de Texas que viola a una mujer blanca es condenado a muerte, pero si un blanco viola a una negra, la mirada será indulgente.

De ahí que hace unos años el representante oficial del Comité del Distrito de Columbia (EE.UU.) manifestaba: “Tal como se aplica en la actualidad, la pena de muerte no es más que una discriminación arbitraria contra una víctima ocasional. No puede decirse que se reserva como un arma de justicia distributiva para los criminales más atroces. Porque no son precisamente éstos los que sufren su efecto. Casi todos los criminales con poder e influencia logran escapar, pero el pobre que no tiene ni un centavo para presentar apelaciones a los tribunales, como ya es sabido, será sacrificado”.

## 5. Impunidad y pena capital

La justicia encuentra su realización, su plenitud y razón de ser cuando se condena al delincuente. La impunidad se adelanta a la justicia, la transforma en una entelequia. En *Georgias*, Sócrates asevera: “...cometer una injusticia es el segundo mal en cuanto a su magnitud, porque el

primero y más grande de los males es no sufrir castigo habiendo cometido injusticia”.

Se ha establecido como premisa que a la Ley la viola el delincuente con su hecho que se subsume a una figura penal, pero la segunda violación legal se comete cuando no se logra detener a quien cometió el delito para ponerlo a disposición de la justicia o éste, de algún modo, hace estéril el reclamo judicial. Las leyes son premisas, meras hipótesis desbaratadas, cuando quien delinque no es llevado a cumplir con sus mandatos.

De ahí que sea preciso establecer un contralor de legalidad. La policía no puede actuar impunemente y no son los jueces de instrucción quienes deben establecer ese contralor sino el ministerio público, los procuradores de justicia los que deben procurarla. Otra posibilidad la ofrece la formación de una policía judicial que investigue todos los delitos y establezca las pautas para la aprehensión de sus autores. Y no debe descartarse el trabajo de organizaciones no gubernamentales dedicadas a fortalecer las garantías constitucionales y los Derechos Humanos.

Si la impunidad se achicara al punto de lograrse contornos normales sería innecesaria una policía que crece en personal, armas, aviones, helicópteros y, sobre todo, en poder político a partir de los cientos de exigencias y algunas imposiciones que efectúa a las autoridades gubernamentales.

Poco y nada se habla de la impunidad y por allí se establece una deliberada deslegitimación de la justicia penal que es tanto como decir falta de legalidad, una violación de la Ley implica la fractura del orden jurídico tanto o más que por el delito en sí. Ciertamente es que buena cantidad de víctimas de delitos no los denuncian ante la policía. Sus miedos les llevan a desconfiar y a creer que la policía es cómplice del delito y que existe una connivencia especial entre policía y delincuencia... La no denuncia implica engrosar la llamada “cifra negra” de la criminalidad y ello aumenta la impunidad sobre hechos delictivos. En los casos de secuestros extorsivos es muy común que, como prenda de la nego-

ciación entre familiares y delincuentes, deban abstenerse de efectuar denuncia en sede policial.

La impunidad mayor implica, por un lado, la no justicia; y, por el otro, alienta a la delincuencia, y expresa de modo contundente que el cuerpo policial, producida la denuncia, no logra dar con los autores del hecho delictivo. Y de la justicia cuando no es expeditiva refleja una sempiterna lentitud. Una policía inservible resulta inútil y, cuando no, corrupta. Una justicia dada al estudio del mero expediente penal y a la desidia y pereza, con jueces adscritos únicamente a sus sueldos y que obedecen a lealtades políticas, son los que adjetivan a la impunidad, causa directa de la zozobra que genera el delito que se desenvuelve en un campo de excelente fertilidad.

Aunque no se diga o se advierta, la impunidad genera o robustece a la inseguridad pública, porque alienta a quienes se han decidido por el delito. La no sanción de actos delictivos en el campo judicial, tal cual ocurre en el policial, pone en entredicho a la justicia: la impunidad se convierte entonces en no justicia. Por otra parte, la impunidad, ligada a los miedos hace que muchas personas hayan decidido armarse y efectuar la justicia por mano propia... Señalan que lo hacen para salvaguardar a la familia y al hogar de ataques de delincuentes callejeros y urbanos o de organizaciones más profesionales destinadas al robo y al secuestro. De tal modo se engendra mayor violencia social y se confunde a la justicia con la venganza.

El esquema que se sigue con harta frecuencia ha pasado a ser axiomático: en países donde se solicita aplicar o volver a aplicar la pena mortal, o aún se aplica, los índices de impunidad son enormes. El 90 por ciento de las causas quedan a la deriva y no se resuelven porque no se ha aprehendido a los autores que evaden, de ese modo, la acción de la justicia. Y los que caen presos suelen también eludirla por razones inescrutables. En tales circunstancias, un manto de silencio recubre estos engaños y el político parece robustecer su persona y fortalecer a su gobierno con sólo mencionar la posibilidad de instaurar la máxima pena.

## 6. Derechos Humanos y calidad jurídica de “persona”

El devalúo del hombre se advierte hoy con especial claridad merced a la luz que alumbra la doctrina conceptual de los Derechos Humanos. De frente a esas circunstancias y las desigualdades económicas y sociales, el Derecho y la Justicia del futuro, a fin de no extraviar su contenido, debe realzar la calidad de “persona”. El Derecho y la Ley deben reformar los paradigmas y referirse no ya a “sujetos de derecho” sino a “personas humanas” (la tautología vale, en el caso, para separarlas de las personas jurídicas o ideales) y establecer la exigencia de que la Ley comprenda sus circunstancias vivenciales, su extracción, su procedencia, su *habitat* y formas de vida o de sobrevivida.

De tal modo la Ley deberá contemplar y los jueces juzgar personas humanas y no meros expedientes que hablan, de modo abstracto, sobre sujetos de derecho sin encarnadura. Para que los Derechos Humanos no se convierten en mera petición de principios o elementos ornamentales para los discursos académicos y políticos, y frente a la degradación social que formula el no acceso a que se ven impelidos los de abajo, es exigible en el cuerpo normativo y en la ejecución de la Ley, se perciba a las personas y a los bienes jurídicos desde una perspectiva plural.

La justicia que finque su ejercicio sólo en tecnicismos será, por fuerza, deshumanizada. Las leyes y sus regulaciones deberían sincerarse y dejar de lado la concepción de que son igualitarias, similares para todos, lo que hoy por hoy resulta una falacia. “Las leyes han nacido para evitar que las soluciones proliferen”, decía Unamuno.

Ojalá que la distribución de recursos y bienes nos haga iguales como personas con las mismas oportunidades, y que las leyes lo reflejen en un marco democrático.

Es preciso, para que la Ley y la Justicia se ajusten a los hechos que se recogen en el campo social, contemplar y compenetrarse en la situación de vida de la persona humana en conflicto y sus circunstancias. Contemplar derechos diferenciales con respecto a ciudadanos que no están en igual situación por diferencias de oportunidades y por

carencias absolutas producidas por el sistema neoliberal de la economía imperante.

Ello conlleva al limpio propósito de acceso a una justicia distributiva e imparcial para con aquellas personas a las cuales la sociedad no les brindó la posibilidades de ser libres y se encuentran dentro de la marginación y aun exclusión, es decir, en desventaja social, educacional, familiar y económica, sufriendo severas penurias de todo tipo. Desventajas que derivan de una situación de vulnerabilidad que les ha sido impuesta y que es necesario a la Justicia reponer en la propia gestión de lo equitativo y lo distributivo.

Estas ideas se completan con el estudio de la marginación, de sus hábitos y costumbres especiales, de sus pautas convivenciales, de intercambio y comunicación (o incomunicación), de sus necesidades y de su imposibilidad de acceso al conocimiento del Derecho, frente a los bienes que protege y como valor que da vida a los Poderes y su ejercicio. Ese desconocimiento de cientos de miles de personas produce lo que hoy se llamada “opacidad del Derecho”.

Abordar por el Derecho a la “persona humana” como nueva figura jurídica, con las circunstancias de vida que atraviesa al tiempo de ejercer actos jurídicos, resulta un camino exento de facilidad, que cabría desbrozar y que, es seguro, levantará ampollas en quienes tengan convicciones tradicionales, en especial quienes han aprendido y enseñan un Derecho abstracto, aséptico que, es obvio, ha servido y ahora acrecienta la posibilidad de arribo al Estado penal.

Y con el fin de que esos Derechos no se trasformen en un juego bizantino para delirio de tecnócratas legales y desprevenidos, será necesario advertir, de una buena vez, que es preciso reconsiderar a quienes, en general, deben ser aplicados. Poner en seria revisión crítica la noción de “sujeto de Derecho” con su tufillo secular a “ente jurídico” y mentida igualdad formal.

No se trata de un cambio con base en teorías de raíces semánticas o una esgrima de palabras, sino de la conceptualización del hombre como persona. Como persona soporte de ferocísimas circunstancias sociales de olvido y miseria. Un juez debería juzgar siempre a personas y —es

obvio— sus circunstancias sociales y humanas. ¿O es que vamos a seguir con la vieja cantilena de que el Derecho Penal se impone a todos los hombres por igual? ¿Puede considerarse como un hombre libre a quien no tiene casa, ni trabajo, ni alimentos, ni medicamentos si se enferma?

De ahí que cuando las Naciones Unidas o instituciones tan singulares como *Amnesty International*, sobre la base de un irrestricto respeto a la aplicación de los Derechos Humanos, reclaman la abolición de la pena de muerte, deban reconocer, como lo hacen con frecuencia, la inmensa asimetría entre los propósitos y la realidad concreta que registra el calado social.

### **7. La muerte a secas: la que inflige el delincuente y la que aplica el Estado**

Toda vez que se habla de la pena mortal, resulta imprescindible anteponer el derecho a la vida. Vida, muerte, muerte, vida, se involucran con denuedo en todo momento, en toda expresión, siempre.

¿Cuál es la justificación ontológica y/o legal por la que el Estado pueda disponer de la vida de sus ciudadanos? ¿No tiene límites en su accionar? Y si no los tuviera, ¿quién o quiénes y en qué oportunidad le confirieron el máximo derecho a incautar la vida de alguien que devino delincuente y cometió un hecho cruel, repugnante? Las Cartas Fundamentales de la unanimidad de los países se refieren a los derechos de todos los habitantes, y los delincuentes, aun los homicidas, violadores o secuestradores extorsivos, lo son. Es preciso que se gobierne también para ellos según los mandatos legales. En México el artículo 18 de la Constitución señala la necesidad de su readaptación social no de su muerte.

No existe indicación alguna en el contrato social sobre que el Estado se reserve el derecho de segar vidas mediante la aplicación de la Ley o sin ella. No es posible imaginar que los hombres hubiesen otorgado la facultad que autorice su propia muerte. El Estado, por otra parte, no puede asumir la postura de un asesino legal. *Es que la pena de muerte es un asesinato*

*legal, premeditado, efectuado en día y hora determinado, con la alevosía que supone el absoluto estado de indefensión del condenado. A veces, tal cual ocurre en los Estados Unidos, se suceden suspensiones de la ejecución y el penado debe morir “varias veces”...*

Han sido Albert Camus y Artur Koestler en su notable libro sobre la pena de muerte (citado en la Bibliografía) quienes ubican al Estado como autor de un nuevo y horrendo asesinato, considerablemente más calculado y frío.

Sólo la preparación del escenario del patíbulo para llevar a cabo el hecho luctuoso resulta un montaje mucho más minucioso si se lo contrapone con el homicidio que tuvo como autor al condenado, casi siempre más espontáneo y sin preparación previa. Muchas veces el delito es producto de situaciones circunstanciales, cuando no inesperadas o del momento o frente a la zozobra que crea el de ser descubierto y aun por venganza irracional. Irascibilidad y violencia delictual son relevantes, como el modo de llevar adelante la acción, pero empalidecen si se las compara con la parafernalia envuelta en ritualismos jurídicos y sociales que prepara el Estado cuando se dispone a ejecutar a una persona por mandato judicial. Ni siquiera los homicidios por encargo o aun premeditados son tan minuciosos y precisos. Muerte por muerte, el Estado procede con total premeditación e imposibilitada la defensa de la víctima, procede con abrumadora minucia ubicando su accionar por debajo del delincuente más inhumano.

Para llevar a cabo la muerte se advierte la tarea previa de múltiples personas presididas por el verdugo que la corporiza sólo porque se encarga de llevarla a cabo.

## **8. Breve disquisición sobre vivir y existir**

Vivir no es exactamente lo mismo que existir. Existir proviene del latín: *ex* (fuerza de) y *sistere*, sostenerse. Implica tener un algo existente y real, estar, hallarse en posesión de tener vida. La existencia se presupone como la proyección humana de la vida y atañe a un orden individual, de cada

uno. La filosofía existencialista la caracterizaba como una experiencia íntima y personal del ser, la temporalidad, las angustias, la muerte.<sup>3</sup>

Existir implica la trascendencia como persona humana que la define como tal, las aspiraciones, las luchas, los triunfos y derrotas, el proyecto, aún maltrecho o imposible de llevar a cabo, y jamás la traba que se le opone para que deje de vivir. Esas limitaciones no deberían ser juzgadas desde nuestras propias limitaciones.

La existencia presupone a la vida e implica un orden individual que se proyecta por el solo hecho de ser y otro orden universal que se describe como la conexión y el usufructo de un orden social con su infinidad de matices, incluido el sentido de trascendencia humano. Un orden social que, a estas alturas, requiere de otro jurídico garantizador en primer lugar de la vida como el principal derecho. Y con ello los derechos a la salud, al trabajo, a la dignidad, lo que, en fin, implica la necesidad de acceder a otros derechos humanos para una existencia digna.

## **9. Lo que es el hombre, eso es la humanidad...**

Decía Martín Buber, aludiendo a una sentencia bíblica: “Aquello que es el hombre, eso es la humanidad”. Más allá de los logros científicos y técnicos, allí donde deambule un humano sufriendo hambre y viendo cómo lo padecen, día a día, por carencia absoluta de trabajo y prestaciones sociales, su mujer, sus hijos; allí donde la enfermedad conduzca a la muerte por imposibilidad de lograr la medicación; donde la enseñanza resulte un imposible; allí donde la Ley esgrima la pena de muerte y se ejecute de modo alevoso, se está lastimando a la humanidad toda, porque se rompen las matrices de la vida y del desarrollo y el sentido

---

<sup>3</sup>Tal vez la existencia ha sido objeto del mayor estudio y exposición por el existencialismo, una corriente filosófica que tiene su antecedente en la obra del danés Kierkegaard. Su interés central es la existencia humana entendida como experiencia íntima y personal de las angustias, el ser, la temporalidad, la muerte. Varía desde posturas ateas como la de Sartre a religiosas como la de Jaspers, Gabriel Marcel y el mismo Kierkegaard.

de lo que importa, el hombre, cualquier hombre que la habita, y el atroz sufrimiento a que es sometido.

Lo que se pretende resolver con la pena capital es la retribución, el justo castigo, la imposibilidad de reincidencia del sentenciado y la disuasión de futuros delincuentes. ¿Qué es lo que se ha logrado? Pues todo lo contrario. Se recepta a cara descubierta la barbarie que es capaz de engendrar el ser humano, avivando su entraña más escatológica, la inhumanidad de lo humano, el instinto más primario y sanguinario. Y, de otro modo, la cerrazón de los gobernantes y de los analfabetos del alma...

La luminosa idea de los Derechos Humanos, legado esencial del liberalismo político, se ha robustecido desde hace cinco décadas, escalando los peldaños de la dignidad con una doctrina bien sistematizada y proyectada en múltiples tratados y leyes. Ciertamente es que los Derechos Humanos resultan excelentes en el papel pero funcionan como una sinfonía trunca y mal interpretada frente al deliberado y constante devaluado del ser humano en el sistema neoliberal. De hecho, para una franja de millones de personas en el mundo entero, aun en los países centrales, no tienen la menor aplicación, cual si Robert Malthus fuese el economista oculto que probase sus concepciones y presidiese los mandatos del control social de y hacia los de abajo, hasta su exterminio y en favor del resto (los dueños del dinero). De ahí que los Derechos Humanos resulten metafísicos o cosmogónicos para esa enorme franja de personas sin voz.

Cuando se habla de reflotar, de crear medios que impliquen el regreso al trabajo y de programas reales de acción, los Estados parecen más atareados en la contención social que en esos proyectos de desarrollo. Es el momento propicio para instalar teorías y prácticas represivas destinadas, en especial, a las clases excluidas del mercado laboral.

La precarización del empleo y la declarada decrepitud del derecho laboral forma parte de la indisciplina social y la sistemática y artera destrucción de la red social de clase propiciados durante la época industrial. La ausencia de representación política en los tres Poderes que nos dan gobierno y de una conducción sindical honesta y seria, precipitan

aún más a la crisis. Y hay seres desesperados y sin salida aparente a su miseria social que manifiestan su protesta y su resistencia en “rebeliones privadas”, atacando a la propiedad ajena.

En ese contexto de penas estancadas de los de abajo, atisbos de rebeldías sociales, de República untada y gobiernos de cleptócratas, de embates de intereses hegemónicos, las capas medias y altas se mueven como prisioneras de sus propias inconsistencias como cautivos del miedo. Será preciso arropar el montaje. Aparece entonces un formidable caldo de cultivo para los representantes de la represión legitimados por el voto popular, que no trepidan en recoger las propuestas de la tolerancia cero y de la mano dura y convertirse en devotos seguidores.

Los recipiendarios de las medidas extremas de represión, de modo invariable, serán los excluidos sociales cuyas circunstancias de vida, de modo creciente, se asocia en ciertos medios de difusión e imagen —que regulan y definen la configuración de la realidad social— a la figura prototípica del delincuente.

Ciertos acontecimientos delictivos —asaltos a mano armada con toma de rehenes— suelen tener un montaje clamoroso por la televisión transmitiendo imágenes y discurso represivo desde el lugar de la escena. Cabría advertir que ya no solamente se trata de unificar el consenso de la opinión pública a merced de la opinión “publicada”, sino también la imagen pública y el evento represivo...

## **10. Los minusválidos para la vida**

La pobreza mata en el sentido de que reduce años de vida y degrada la calidad de ésta. El impacto social de la pobreza planteaba una garrafal diferencia en la “esperanza de vida” de los habitantes: Hace unos años (1998) la CEPAL señalaba que “los pobres viven diez años menos”, se convertían en minusválidos para la vida.

Es la clase trabajadora la que se vio aherrojada a esas realidades como efecto directo de la marginación, la represión, la hiperdesocupación, con la consiguiente pérdida de autoestima y estima familiar. No

digamos también social, pues ella va implícita en las mismas decisiones políticas y empresariales que los golpean.

Cuando se sabe que existe un 36 % de desocupación juvenil debe pensarse, de inmediato, no sólo en la desnutrición sino en la imposibilidad de acceso a la educación y al mercado de trabajo y qué es lo que significan o lo que se debe presagiar para el futuro inmediato y mediato.

El círculo es de abrumadora perversión. Se conocen casos de personas que han decidido autoexcluirse de la comunidad social. Se abstienen de cualquier participación social, dedicadas a sobrevivir como sea. Y nada más.

Juan Pablo II ha señalado en su última visita a México que el neoliberalismo es pecado. Cabría preguntarse si la perversidad del sistema ha cegado de tal modo a los humanos a punto de inhibirles la posibilidad de reparar en la ingente cantidad de muerte y desgracias que acarrea. ¿O es que el paso que se está dando y el quietismo sumido en el miedo que lo articula, significa la simple entrega del patrimonio nacional que incluye a seres humanos para pagar intereses de préstamos extorsivos, permitiendo a las potencias económicas y los grupos transnacionales a ellos ligadas, acrecentar el sometimiento de países marginales en una forma de neocolonialismo en que el hombre, en sí, nada importa.

Son las formas que asume el control social supranacional y será muy difícil “globalizar” actitudes optimistas mientras subsista el poder concentrado que es atraído de modo indisoluble por la globalización.

Hay una inmensa y creciente cantidad de seres humanos que podrían definirse como minusválidos, no aptos para la vida, a los que se ha decidido excluir, segregar, enviar al “corral de los leprosos” que diría el poeta Alfafuerte.

¡Qué decir de los enfermos en ciertos hospitales! o de los ancianos a quienes se trata en ciertos geriátricos, donde van a esperar su propia muerte, cual si fuesen materia descartable.

Estos ejemplos (cabría hablar también de los minusválidos físicos, los adictos alcohólicos y a las drogas) son medidas implementadas para seres humanos ubicados bajo la guía y el denominador común de lo fatal.

Frente a ellos se adopta una postura contemplativa sentada en posición de loto. Sus vidas en sí no interesan. Interesa su control social.

Hay formas de control social informal que se han ido perfeccionando por múltiples medios, incluso propagandísticos, y que han dado excelentes réditos: son las que se ejercen mediante las drogas y el alcohol (que también es una droga).

La llamada “guerra a las drogas” (decretada por el ex presidente de los Estados Unidos, Reagan, en 1982) no lo fue para salvaguarda de seres humanos. Si hubiese sido así, nunca hubiese sido una guerra contra las drogas sino contra las causas, los motivos, el por qué de las adicciones... El hombre queda desplazado y se habla de las drogas vegetales y sintéticas como si tuvieran moral e indujeran *per se*. Es que la persona humana sólo interesa como la unidad de consumo de un ingente negocio que, se dice, es el segundo en importancia del planeta, por debajo de la venta de armas y por encima del maíz.

## 11. El respeto a la vida humana

Resulta abrumador comprobar, tras algo más de medio siglo, que la Asamblea General de las Naciones Unidas adoptó sin disenso de los países integrantes la Declaración Universal de Derechos y Deberes Humanos, que instrumenta el compromiso entre las naciones para promover el respeto a los derechos inherentes a las personas como base de la libertad, la justicia y la paz, y no obstante la pena de muerte continúa militando del lado de la Ley, como parte activa del sistema de represión del delito o figurando, agazapada, de un modo declarativo o permitida o aceptada abiertamente con características sumarísimas y extralegales.

Las Naciones Unidas no han logrado hasta nuestros días consagrar una Recomendación —no digamos una norma— que de modo explícito erradique, e invite a hacerlo a los países miembros, la pena de muerte. Mientras no se ilegítimize de manera terminante, continuará la bizantina discusión a su favor o en su contra y, lo que resulta más funesto aún,

habrá países, miembros de la ONU que robustecerán su existencia invocándola en textos legales y en ejecuciones espantosas. No erradicar a la pena capital implica otorgar sentido y existencia a los tratos crueles, inhumanos y degradantes o, más explícitamente, al tormento. La pena de muerte, tormento abominable, promueve la barbarie social.

Los Derechos Humanos no constituyen un privilegio, concesión o una recompensa a la buena conducta de los ciudadanos que se suprime frente a ciertos crímenes. Lo esencial de los Derechos Humanos es su carácter de inalienables, consustanciados con la virtualidad de ser persona, y no puede cercenarse el goce de esos derechos, en especial, la vida, incluso con respecto a quien haya cometido el más atroz de los crímenes.

Los Derechos Humanos deben constituirse y, de hecho, ello ocurre en algunos países, en la doctrina social y política de la democracia y fungir como el límite jurídico sobre el cual el Estado puede interferir sobre y en la vida de un ciudadano. No puede conculcarlos en caso alguno, en especial si se trata de la vida, o ser árbitro de la vida. Cuando mata por orden de una sentencia judicial comete una usurpación a la Infinitud, al poder divino que da y quita la vida y una violación al derecho humano esencial: vivir, y a la dignidad que le es immanente. Impedir el normal desarrollo de ese derecho, compromete la posibilidad de todos los demás derechos que son subsidiarios.

Cuando el Estado no respeta la vida humana de un habitante tiene en su mano la posibilidad de conculcar todos los otros derechos que se proyectan en el calado social. Si se le reconociese al Estado tal potestad, con la abrumadora carga de violencia que inviste, habría que reconocerle también la posibilidad de ejercer castigos de rango inferior igualmente violentos, que impliquen la más dura represión a la condición humana: desapariciones, azotes, torturas, extradiciones y todo medio de humillación conocido. Es aplicable el antiguo axioma jurídico: quien puede lo más, puede lo menos...

Si el Estado propicia la muerte como solución de problemas, está indicando a sus ciudadanos el camino, autorizando a matar... Cabría recordar las palabras de Alfonso Quiroz Cuarón: "La pena de muerte es

docente. Enseña a derramar sangre...”. El propiciar la pena de muerte, alimenta. Si se acepta que es lícito matar ya nada es imposible...

A la muerte como pena accede el sufrimiento espiritual, poblado de miedo, ansiedades y angustias abrumadoras del que va a morir. Se suma la espera, el transcurso de los días, las horas, los minutos surcados por preguntas lacerantes sobre el sufrimiento físico que sobrevendrá en la ejecución —cualquiera sea el medio a utilizar—. A ello se suma el compungido deambular de los seres queridos y los avatares de una apelación judicial o un pedido de clemencia. La pena mortal se ha constituido, en la moderna concepción, en un mero tormento tan o más lacerante que la ejecución en sí. Y cabe recordar que en múltiples tratados internacionales y leyes nacionales se establece la expresa prohibición de infligir tormentos de cualquier especie, que se les denomina crueles, inhumanos y degradantes.

Los Derechos Humanos, cuya teoría se recoge en los principios fundamentales de múltiples constituciones, impiden a las naciones arrogarse derecho alguno de causar la muerte de sus habitantes sentencia penal mediante. Cualquiera sea el acento que se asigne a la vida humana, la pena capital carece de justificación moral. Y no sólo destruye la vida sesgando la existencia sino que infiere una herida irreductible a la moral pública, bestializa a las costumbres y a las relaciones humanas.



## CAPÍTULO II



## CAPÍTULO II

### RESEÑA HISTÓRICA

#### 12. Adopción de la pena de muerte en la antigüedad

Desde el envilecimiento inexorable de Caín al derramar la sangre de su hermano, matar a un semejante sigue siendo un interrogante en acción. Se oponen razones desde la soledad, el pánico, el vacío, el desequilibrio... pero esa ferocidad humana resulta repelente e inasible, tal vez porque rechaza al vital instinto de conservación de la vida y a profundos sentimiento éticos. Empero, matar, reside en sueños, en fantaseos, en actos fallidos, en circunstancias encrespadas o en cortocircuito y, no pocas veces, en su abrumadora concreción. Así lo expresan los diarios a toda tinta (o a toda sangre).

¿En qué consiste la reacción humana huracanada que impele a matar? O aquella otra de untuosa hipocresía que busca el momento, la ubicación de la víctima ya tomada la decisión. ¿Podremos alguna vez conocer el mundo incógnito de la mente más allá de las finalidades que aparentemente persigue?. Una suerte de asesino descarnado, desnudo, sin acentos ni estetizaciones, a la manera de *El extranjero* de Camus.

La pena de muerte ha existido desde los tiempos más remotos. Bien decía Barbero Santos que "... ha acompañado a la humanidad como una trágica sombra".<sup>4</sup> La tragedia enfrenta al hombre con los dioses por

---

<sup>4</sup>En las pinturas rupestres de la Cueva Remigia, en Castellón (España), se advierten trazos de una ejecución de la pena mortal que, según se advierte, es la primera de la que se tenga conocimiento.

eso es más trascendente que el drama, que sólo enfrenta a los hombres entre sí. Es que sólo Dios da la vida y la quita y cuando los hombres matan, aun mediante una sentencia judicial, están subrogando a Dios.

En la casi totalidad de los pueblos y países fue la penalidad habitual, aplicada a múltiples delitos reconocidos en cada enclave social. Desde la Edad Antigua, con la venganza privada y la Ley del Talión hasta arribar a los ordenamientos jurídicos, sólo se advierten diferencias en los modos y medios utilizados para la ejecución que deriva de usos, costumbres e idiosincrasia de cada región. Y así llegar a nuestros días en que ha variado la metodología para dar muerte. No el tormento brutal que supone la pena.

El denominador común reside en que la ejecución de la pena constituye una respuesta a delitos y pecados, hasta bien entrada la Edad Media. Su finalidad sigue siendo restablecer el orden y el orden se emparenta con la relación con la divinidad mediante su carácter expiatorio. En algunas regiones, frente al pecado mortal, el sacerdote-juez “impone la mano” y toca al justiciable como símbolo de que los delitos o pecados de la comunidad social pasan a él.

La Ley penal más antigua es el Código de Hamurabi que rigió en Babilonia a partir del siglo XXIII antes de la Era Cristiana (año 2285). Sus normas civiles y penales eran dirigidas a hombres libres y esclavos. Éstos, juntamente con los niños, eran considerados “cosas”. La pena capital se impone contra la comisión de más de veinte delitos, entre ellos, el robo y la corrupción administrativa. Las penas eran de aplicación inmediata. El autor de robo con fuerza en las cosas o las personas era muerto y emparedado, quien aprovechaba un incendio para sustraer objetos era arrojado a las llamas, el adúltero arrojado al río con sus manos atadas. La Ley del Talión regulaba las relaciones sociales y, en el caso de delito, devolvía la misma lesión que se hubiera ocasionado y, es obvio, la muerte por la muerte.

En Esparta se utilizó arrojar a la persona por la ladera de una montaña o directamente al abismo Y en la antigua Grecia se conoció y ejecutó una suerte de muerte civil ya no física sino moral: el destierro (ostracismo) en que el condenado dejaba de existir como persona.

### 13. En el *Viejo Testamento*

Conocidos los Mandamientos, de inmediato se elaboran los delitos y las penas cuya violación acarrearán la muerte. En especial los delitos contra la religión: idolatría, ofensa a Dios, blasfemia, hechicería, falsa profecía, no guardar los sábados, no honrar a los padres. La Ley del Tali3n se utilizará en homicidios y m3ltiples delitos referidos al sexo.

En el *3xodo* (XVI, 25-25) y el *Deuteronomio* (XIX, 21) se determina la correspondencia: "Ojo por ojo y diente por diente" que Israel Drapkin ha traducido como "no m3s de un ojo por ojo, no m3s de un diente por diente". Empero, en el *Antiguo Testamento* se distingue con extrema claridad los casos intencionales, culposos o por imprudencia, en riña y fortuitos (*3xodo*, 21).

Es con la lectura del *Tratado del Sanedr3n* donde se nos impone de c3mo el pueblo hebreo particip3 de la sanci3n m3xima prodigada a determinados delitos. La n3mina resulta proficua pero tambi3n son muy diversas las penas que coexisten. El temor a Dios parece anudado a la mayor represi3n y a graves amenazas. Era preciso frenar impulsos y tentaciones de abdicaci3n y herej3as, de ah3 que la sociedad resultaba conducida, de modo f3rreo, por la ley divina.

Los estudios realizados prueban que los transgresores de los preceptos b3blicos recib3an penalidades mucho m3s lenitivas que los atroces sufrimientos que se inflig3an en pueblos contempor3neos. Eso hace decir a Algazi: "No ha habido en la antigüedad pueblo alguno m3s respetuoso de la vida y libertad del semejante, aun del criminal, que el pueblo hebreo. En 3pocas en que la vida del individuo era tan poco estimada, en que reyes, pr3ncipes y señores ten3an sobre sus s3bditos el derecho discrecional de vida y muerte sin que nadie pudiera tener la osad3a de pedirles cuentas de sus actos, exist3a entre los jud3os un conjunto tal de garant3as de justicia hacia los convictos de alg3n delito, que con toda raz3n podemos enorgullecernos de haber sido nuestros antepasados sus creadores".<sup>5</sup>

---

<sup>5</sup> En Goldstein, *op. cit.* en la Bibliograf3a, pp. 136.

La *Biblia* admite y prescribe la pena mortal para delitos extremadamente graves para su época y ello ocurre antes y después de Moisés. Pero la legislación mosaica sembró de sutiles requisitos el camino para que un acusado fuese pasible de la pena letal. Por así decirlo las formalidades procesales eran sumamente complejas y los casos de aplicación se fueron haciendo escasos y espaciados. Los testigos debían poseer ciertos requisitos de “honorabilidad” y siempre era posible que apareciera, a último momento, alguno que, cual una coartada, diera una versión exculpatoria, sabiendo que su falso testimonio pudiera implicar también condena a muerte.

Los delitos penados eran el homicidio intencional y contra la divinidad, herejías, idolatrías y blasfemias a Dios, el incesto, el adulterio y delitos sexuales (difíciles de probar pues se requerían dos testigos hombres mayores de 13 años de edad que, además, no debían dedicarse a los juegos de azar...).

Chaim Cohen, que fuera miembro de la Corte Suprema en Israel, acuñó una interpretación sobre el trayecto largo y lento de Cristo por la vía dolorosa. Expresa que se seguía el ritual que admitía la posibilidad de que, en los últimos momentos, pudiera acudir algún testigo ofreciendo un argumento salvador...

Los exegetas bíblicos y talmudistas fueron francamente abolicionistas. Y, si bien no podían insurgirse contra la ley de Moisés, se ingeniaron en formular requisitos, en especial con respecto a los testigos, de tal complicación, que limitaron al extremo la pena mortal, a punto tal que el *Talmud* casi llega a suprimirla. Los tres crímenes más abominables se convirtieron en anacronismos: el derecho del padre de dar muerte a su hijo por perverso y rebelde; la destrucción de la comunidad por el crimen de paganismo (idolatría) —que nunca se aplicó— y el testigo falso que inventa una coartada (*alibi*).

El método más común fue el suplicio del fuego que se encuentra ordenado en el *Levítico* (cap. XX vers.14) para el incestuoso que después de desposar a la hija, intenta desposar a la madre (si los tres fuesen culpables debían ser condenados a las llamas). En el capítulo XXI versí-

culo 9, igual pena recibía la hija del rabino *cohen* desposada o prometida en nupcias que se entregaba a la fornicación.

Las descripciones del *Talmud* son aterradoras. En la *Mishná* (fol. 52) se determina que el condenado sea enterrado en tierra blanda hasta las rodillas, se le envuelve el cuello con un paño y dos personas tiran de las puntas de dicho paño duro a fin de que deba abrir la boca, momento en que se vierte en ella plomo derretido que le hará quemar sus vísceras hasta producir la muerte. Los talmudistas entendían que el método era más humano que la hoguera.

La lapidación constituía el modo más usual de dar muerte. Era un suplicio conocido antes de Moisés y se halla en la *Biblia* para los delitos de adulterio, blasfemia, incesto, violación de la santidad del Sábado, rendir pleitesía a dioses paganos y otras transgresiones graves al culto de la religión de Jehová. En tales casos, el condenado era ofrecido al pueblo para que lo apedreara.

La decapitación estaba reservada para crímenes terribles y se llevaba a cabo mediante un sable, un gran cuchillo o un hacha especial, de acuerdo al *Tratado del Sanedrín* (t. IV, cap. VII).

Estas variadas formas de dar muerte se entendían como un exterminio (*caret*) —no ya un simple castigo legal o judicial— aplicado por Dios. No quedaba en manos de la justicia humana. Pero si el penado, por el mismo hecho, había recibido pena de azotes, Dios lo absolvía de la pena de *caret* porque ya había expiado su crimen y, en adelante, *ha vuelto a ser hermano nuestro*.

Si antes de ser ajusticiado el propio condenado o un testigo aparecen prestando una declaración verosímil explicando en detalle cómo fueron los hechos y avalando sus palabras con nuevos testigos, podía ser dejado en libertad. De lo contrario volvía al patíbulo. Entonces, siguiendo las prescripciones del *Tratado de Sanedrín*, un funcionario proclamaba: “Tal, hijo de Tal, va al suplicio por haber cometido tal crimen; tales y tales son los testigos, si alguien conoce un argumento a su favor, que venga a exponerlo”.

En la ley también bíblica existía el estrangulamiento o sofocación, considerado como la forma menos penosa para determinados delitos.

En el *Talmud* se señala que es la forma en que se hace sufrir menos. En la *Mishná* (fol. 84) se especifican los casos en que se aplica: el que golpea al padre o a la madre; el que roba secuestrando a una persona; el anciano que produce o agita a la multitud para que produzca un alzamiento contra una decisión del Gran Sanedrín de Jerusalén (rebelión), el falso profeta, el que profetiza en nombre de una divinidad pagana; el que comete adulterio con una mujer casada; los falsos testigos que han depuesto sobre que la hija de un *cohen* ha cometido adulterio; quien cometa adulterio con la hija casada de un *cohen*.<sup>6</sup>

#### 14. El Derecho romano

En los doce siglos de su historia antigua se utilizaron en Roma diversos métodos para llevar a la muerte, todos ellos de infernal violencia. En los esbozos más lejanos, desde la primitiva Roma, debe verse un componente mitológico que se expresaba en la *consecratio* del condenado a los dioses, incluso en el delito público de *perduellio*, traición a la patria, que se castiga con la muerte. Desde sus orígenes la pena no tuvo un sentido estatal o judicial sino religioso o sacro.

Y junto a la *perduellio* el otro delito de extrema gravedad es el *parri-cidium*, dar muerte no ya al padres sino al *pater familiae* o jefe de la gens. De modo que se procede de manera implacable tanto en delitos públicos como contra los “hombres libres”. Existían dos tipos de magistrados y la sentencia penal se consideraba expiatoria y de consagración a la divinidad. Finalmente, el pueblo, que entendía mediante la *provocatio*, daba su veredicto pues las sentencias de culpabilidad de los magistrados resultaban provisorias, remitiendo el juicio definitivo al pueblo al que se convocaba para que, al fin, decidiera.

---

<sup>6</sup> La posición social de los *cohen* ha sido, en la antigüedad, la más alta por su religiosidad y el respeto a la dignidad.

El consentimiento y reclamo popular podía llegar a impedir la aplicación de la pena, en ciertos períodos de la historia, frente a determinados delitos o el hecho de que quien debía morir fuese un ciudadano romano. Así lo disponía la ley Porcia.

En la Ley de las XII Tablas (siglo V a.C.) la pena mortal aparece reglamentada para otros delitos como el soborno, la calumnia grave, el falso testimonio y el incendio intencional. La autoridad podía autorizar la ejecución por mano de la propia víctima o por sus parientes, aunque ya existían funcionarios —precedentes del verdugo— encargados de llevarla a cabo. La crucifixión fue admitida en la Ley de las XII tablas y resultó ampliamente conocida en el mundo tras el padecimiento de Jesucristo. Casi sin ropas, el sentenciado es clavado por sus pies y manos en una cruz y se intentaba acelerar el proceso de su muerte infligiéndole torturas. Se le quebraban las piernas y azotaba.

Y se llega al punto en que casi todos los delitos merecían la infamante pena que continuó, durante siglos, detentando siempre un carácter más religioso que estatal. Resultaba mitigada por la *acqua et igni interdictio* que era una suerte de opción que se confería al condenado para que se marchara y jamás volviera al reino romano. Un exilio que se debía cumplir de modo estricto. Si retornaba y era descubierto la ejecución se realizaba de inmediato.

Ya en el siglo III de la era cristiana recrudece la aplicación y en la época posclásica la opción del exilio es suprimida en los hechos por la *poena capitis* que conducía al sentenciado directamente a la ejecución.

Las modalidades de la ejecución son objeto de desencuentros entre los romanistas pero se las enumera como: a) *summa supplicia*, b) ahorcamiento; c) decapitación mediante la *segur* y, d) la crucifixión. La discusión se centra en el hecho de que hay autores que indican que no se trataba de pena de muerte en sí, sino de tormentos que derivan en la muerte pero que ésta adquiere un matiz de subordinación. Se las denominaba *poena capitis* y *supplicium* que, al parecer, resultaban sinónimos. Para otros la llamada *summa supplicia* es la crucifixión pero la disparidad en los textos la asimila también a la condena a las bestias y a la vivicombustión.

Se sabe con certeza que suprimida el hacha —que representaba el símbolo del imperio de los magistrados— para las ejecuciones dentro de Roma, la cruz resultó la manera común de imponer la muerte. Fue abolida por el emperador Constantino como obsequio al cristianismo y se puso entonces en vigor la decapitación.

Durante la época imperial, las penas que hoy causan espanto serían al espectáculo público. Siempre se recuerda la *bestiis obiectio*, que ordenaba arrojar seres humanos a las fieras. Esa entrega a las fieras (*domnatio ad bestias*) la padecieron los primitivos cristianos y tenía un sentido festivo. Si la persona no moría era atravesada por la espalda mediante una lanza o se la resguardaba para la próxima entrega.

Se conocieron también la precipitación al vacío que se oficiaba cerca del Capitolio y la hoguera. Luego de flagelar al condenado se lo amarraba a un madero puesto entre ramas secas y se prendía fuego. Cabe mencionar también a la *culleus* que se aplicaba a los parricidas a los que se arrojaba al agua por un doble motivo. Se entendía que el agua purifica, al tiempo que se le negaba la sepultura. Antes de arrojarlo se le cubría la cabeza con una piel de lobo, se lo calzaba con zapatos de madera y era azotado severamente. Se lo encerraba después en un saco de cuero con una serpiente y arrojado al agua.

Durante la República pocos romanos fueron ejecutados, la sanción se reservaba para los esclavos. Por lo general la pena era precedida por la flagelación (salvo si se trataba de mujeres) y como penalidad conexas se imponía la privación de sepultura, la memoria o recuerdo infamante y la confiscación de bienes.<sup>7</sup>

## 15. El Derecho germánico

En un principio, en el Derecho germánico, el Estado no expropia el conflicto que se advierte como un ataque a una víctima determinada

---

<sup>7</sup>Según Contardo Ferrini, las mujeres siempre fueron objeto de todo tipo de pena de muerte pero durante la época imperial no se les aplicó la crucifixión.

y a sus familiares que, por tal razón, adquieren el derecho y el deber de vengarse sobre la vida y el patrimonio del victimario. En un período posterior cualquiera puede hacer uso del ejercicio de la venganza, con respecto a delitos determinados, lo que se denomina “pérdida de la paz”. Y el pariente que no la ejerce queda deshonrado frente al cuerpo social.

No existía límite para la venganza, por lo cual la Ley del Talión resultó un progreso para los germanos. El posterior desarrollo se liga al hecho de que esa antiquísima Ley obtiene el respaldo del Derecho público y viene a reforzar el poder estatal, ya que las reacciones públicas y privadas coinciden contemporáneamente.

La “pérdida de la paz o bando” que quita la vida y la propiedad y deja fuera de la comunidad, convive con las diversas modalidades de la pena de muerte. Empero, el sentenciado podrá salvarse mediante el *wergeld* que le otorga la facultad de composición —que hoy llamamos resarcimiento económico—. Si no cumple, aun habiendo pedido plazo, será ejecutado, aunque en ciertas oportunidades se lo induce a la fuga.

El “privado de la paz” era excluido de la comunidad social para ser ajusticiado, pero con el tiempo se fue acentuando la idea de salvar su vida mediante la composición o resarcimiento de tipo económico a satisfacción de la víctima y su familia. Luego, podría emprender la fuga.

En cuanto a la segunda modalidad que asumía la ejecución eran múltiples, pues cada delito tenía una forma distinta. Con el tiempo, más y más delitos derivaron hacia el *wergeld*, impuesto por el derecho consuetudinario y que pasó a ser objeto de arbitrio real o judicial.

La característica esencial de la ejecución penal estaba dada por la modalidad del delito cometido. Para el bandolerismo se utilizaba ya en el Derecho germánico el medieval, el colgamiento con rituales y formalidades especiales. En Holanda se ponía el acento en la deshonra pública y el penado era suspendido por los pies o se lo colgaba o ahorcaba junto a un perro o un gato.

La forma más leve era la decapitación y el descuartizamiento, mediante el uso del hacha; se guardaba para los delitos de traición. La modalidad agravada consistía en atar sus miembros a caballos o

a toros, castigo que, en un momento determinado, se extendió por toda Europa.

Otra pena común era el enrodamiento que consistía en quebrarle al condenado la columna vertebral y sus miembros mediante una rueda en la que era entrelazado y, ya muerto, se lo colgaba en un poste. También se utilizó el *culleum*, antigua pena conocida y aplicada por los romanos, consistente en arrojar al penado al mar o a un río caudaloso, desde el centro de algún puente o pasarela, cubierta la cabeza con la piel de un lobo, calzado con zapatos de madera, metido en un saco de cuero, acompañado por un perro, una mona, una víbora y un gallo. Juntamente con el cuerpo, se alejaba por el curso del agua con efectos vivificantes, la causa del mal...

Siempre personalizando la sanción y sus formas de ejecución, los germanos enterraban vivo al condenado (emparedamiento) para el caso de clérigos acusados de sodomía. También se utilizaba para los adúlteros.

Los autores de los llamados “actos contra natura” fueron muertos por el fuego. Las modalidades eran diversas: se los arrojaba atados de pies y mano a una hoguera; se los suspendía de un palo bajo el cual prendían fuego; o el cocimiento en agua, vino o aceite (reservado para los falsificadores, envenenadores, hechiceros y herejes).

El Código Penal del Reich, conocido como Carolina, promulgado en 1532 y utilizado hasta 1870, no modificó la legislación vigente con respecto a la pena de muerte e incluyó entre los delitos susceptibles de esa pena, a la bigamia.

## **16. Alfonso el Sabio y Las Partidas**

Cada pueblo adoptó su forma de hacer efectiva la pena capital, pero el denominador residía en causar el mayor dolor antes y en el momento preciso de la muerte. Para ello se utilizó, según la época de la pasada historia española, la rueda, la precipitación desde la altura, la asfixia por sumersión, el garrote, la hoguera o la vivicombustión, el descoyun-

tar a garrotazos mediante la rotura de huesos, el descuartizamiento por medio de caballos atados a brazos y piernas del condenado tirando en diversas direcciones, la horca y el garrote vil.

En *Las Partidas*, Alfonso el Sabio despunta los dos motivos y consecuencias de la penalidad, religioso por un lado, preventivo por el otro: *La una es porque reciban escarmiento de los yerros que fizieron. La otra es porque todos los que lo oyeren y vieren, tomen exemplo e apercibimiento, para guardarse que non yerren, por miedo de las penas* (Setena Partida, tit. XXXI).

La pena de muerte era el “primer género de pena” y conservaban múltiples suplicios entre las formas de ejecución y aportaron como sistema el cortar la cabeza con espada o cuchillo, pero no con la hoz con que se siega. Luego debía arrojarse al delincuente a las bestias bravas (*damnatio ad bestiam* del Derecho romano). El precepto señalaba: *Quando se imponga la pena de muerte, se ha de executar con espada, cuchillo u horca, quemando echando a las bestias bravas al reo y no cortándole la cabeza con hacha u hoz, ni apedreándole, precipitándole o crucificándole* (7,31,6).

En España se usó durante muchos años el garrote. De acuerdo con la condición social, podía ser pasible del “garrote noble” y el penado era entonces conducido en un burro a la muerte. Y el “garrote vil”, más conocido, en que era arrastrado por el suelo sobre un serón o tejido de paja. El método primitivo, luego perfeccionado, consistía en dar muerte por estrangulamiento. El sentenciado era puesto contra un poste y yacía sentado, aferrado a él. Se le abarcaba el cuello con un collar de hierro, provisto de un tornillo que se iba ajustando hasta que se partían las vértebras atlas y axis, y se continuaba hasta que espiraba.

El Código Penal español de 1822 disponía que la pena de muerte se realizaría mediante el garrote sin torturas ni mortificaciones previas. Fernando VII suprimió la horca en 1832 y el garrote pasó a ser el medio por antonomasia y así quedó plasmado en el Código de 1848. Se siguió aplicando hasta el año 1978 en que la Constitución suprimió la pena capital.

## 17. El tormento infligido a Túpac-Amaru

Las leyes, durante la llamada colonización, arbitraban del procedimiento a seguir legalizando la violencia de la mano del sadismo más espantoso. En la misma sentencia se solía arbitrar con extrema minuciosidad la manera más cruel de segar vidas mediante tormentos y especiales torturas a que debía ser sometido, con anterioridad, el penado.

La rebelión que lideró el cacique José Gabriel Condorcanqui (Túpac-Amaru), en compañía de sus familiares y de buena parte del pueblo indígena del Alto Perú, se inició en Tinta (Cuzco) y fue el primer grito —ahogado— por la libertad que se recuerde en América. Sus orígenes deben verse en las situaciones de esclavitud y desarraigo a que eran sometidos los indios a través de la mita y el yanaconazgo, aunque variadas son las interpretaciones de historiadores, sociólogos y economistas. Lo cierto es que el alzamiento, sofocado por los españoles, ha quedado registrado en la historia como un acto de extrema heroicidad y como ejemplo del aniquilamiento y usurpación que los españoles ejercieron sobre los indios. Especial y recurrente genocidio que se prolongó después y así hasta nuestros días con respecto a diversas etnias aborígenes.

Los tormentos y muerte a que fueron sometidos Túpac-Amaru y los suyos daban exacto cumplimiento a las sentencias que tenían como finalidad, amén del ejercicio de la venganza, amedrentar, sirviendo de ejemplo intimidatorio.

Boleslao Lewin en *La rebelión de Túpac-Amaru* (Buenos Aires, 1967), lo describe: “Que sea sacado de la cárcel donde se halla preso, arrastrado de la cola de una bestia de alabarda, llevado soga de esparto al pescuezo, atado pies y manos, con voz de pregonero que manifieste su delito, siendo conducido de esa forma por las calles públicas”.

La sentencia se llevó a cabo en Cuzco, el 15 de abril de 1781, y puntualizaba los cavilados pasos del sufrimiento a infligir que iban *in crescendo*: “Condenando a José Gabriel Condorcanqui a que sea sacado a la plaza principal y pública de esta ciudad (Cuzco), arrastrado hasta el lugar del suplicio, donde presencie la ejecución de las sentencias que

se dieren a su mujer, a sus dos hijos, su tío y su cuñado y a algunos de los capitanes principales y auxiliares de su inicua y perversa intención o proyecto, los cuales han de morir en el propio día; y, concluidas estas sentencias, se le cortará por el verdugo la lengua, y después amarrado por cada uno de los brazos y pies con cuerdas fuertes, y de modo que cada una de éstas se pueda atar, o prender con facilidad a otras que prendan de las cinchas de cuatro caballos; y para que, puesto de este modo, o de suerte que cada uno de éstos tire de su lado, mirando a otras cuatro esquinas o puntas de la plaza, partan o arranquen a una voz los caballos, de forma que quede dividido su cuerpo en otras tantas partes, llevándose éste, luego que sea hora, al cerro o altura llamada de Picchu, donde tuvo el atrevimiento de venir a intimidar, situar o pedir que se le rindiese esta ciudad, para que allí se quemase en una hoguera que estará preparada, echando sus cenizas al aire y su cabeza y miembros sean fijados en otros lugares...”<sup>8</sup>

En la década de los años 20, del siglo pasado, fue encontrada una carta sin firma ni destinatario pero fechada el mismo día de la ejecución. Su autor, testigo presencial de la ejecución del cacique, narra la acometida irracional de que fuera víctima. Dice así:

“...después de haber cercado la Plaza con las Milicias de esta Ciudad de Cuzco, que tenía sus rejonos y algunas bocas de fuego, y cercada la horca de cuatro caras con el Cuerpo de Mulatos y Guamanquinos arreglados todos con fusiles y bayonetas caladas, salieron de la Compañía 9 sujetos que fueron los siguientes: José Verdejo, Andrés Castelo, un zambo Antonio Olitas (que hizo el verdugo que ahorcó al General don Antonio Arriaga), Antonio Bagidas, Francisco Túpac-

---

<sup>8</sup> Luis Franco, *La pampa, habla*, Buenos Aires, Ed. La Verle Rama, 1982, p. 15: “No deja de ser un enfrentamiento a las irracionales normas españolas el hecho de que en la Asamblea del año XIII -25 de mayo de 1813-, se consagrara la derogación de toda tortura existentes en la Plaza Mayor, Victoria. Se decía: Borrarse con el tiempo... esa ley de sangre”.

Amaru, Tomasa Condemaita, cacica de Acos, Hipólito Túpac-Amaru, Hijo del Traidor, Micaela Bastidas, su mujer: Y el insurgente José Gabriel Túpac-Amaru, todos salieron a un tiempo y uno tras otro venían con sus grillos y esposas metidos en unos zurroneos de esos en que se trae la yerba del Paraguay y arrastrados de la cola de un caballo aparejado, acompañados de sacerdotes que los auxiliaban, y custodiados por de la correspondiente guardia, llegados todos al pie de la horca, se les dieron por medio de los Verdugos las siguientes muertes.

“A Verdejo, Castelo, al Zambo y a Francisco Túpac-Amaru, Tío del insurgente y a su Hijo Hipólito se les cortó la lengua antes de arrojarlos a la escalera de la horca, a la india Condemaita se le dio garrote en un tabladillo que nunca habíamos visto por acá, habiendo el Indio y su Mujer visto con sus ojos ejecutar estos suplicios, hasta su Hijo Hipólito que fue el último que subió a la horca, luego subió la India Micaela al tabladillo, donde asimismo a presencia del Marido se le cortó la lengua y se le dio garrote en que padeció infinito porque teniendo el pescuezo delgado, no podía el torno ahogarla y fue menester que los Verdugos echándole lazos al pescuezo tirando de una y otra parte, dándole patadas en el estómago y pecho la acabasen de matar; cerró la función el rebelde José Gabriel a quien lo sacaron a media Plaza, allí le cortó la lengua el Verdugo, y despojado de los grillos y esposas le pusieron boca abajo en el suelo, atáronle las manos y pies 4 lazos, y asidos éstos a las cinchas de 4 caballos que gobernaban 4 mestizos, a 4 distintas partes, espectáculo que jamás se ha visto en esta Ciudad, no sé si porque los caballos no fueran muy fuertes, i porque el Indio fuese en realidad de hierro, no pudieron absolutamente dividirlo después que por un largo rato estuvieron tironeando de modo que lo tenían en el aire en estado que parecía una araña, tanto que el Señor Visitador movido de compasión porque no padeciera más aquel infeliz, despachó desde la Compañía una ordenanza mandando le cortase el Verdugo la cabeza como se ejecutó.

“Después se condujo a su cuerpo debajo de la horca, donde le sacaron los brazos, y pies, esto mismo se ejecutó con su mujer, y a los demás les sacaron la cabeza para dirigir estas piezas a diversos Pueblos, los cuerpos del Indio y su mujer llevaron a Pichu, donde estaba formada la hoguera, en ella fueron echados y reducidos a cenizas las que se arrojaron al aire, y al riachuelo que por allí corre, de ese modo acabaron José Gabriel Túpac-Amaru y Micaela Bastidas, cuya soberbia y arrogancia llegó a tanto, que se nominaron Rey del Perú, Chile, Pasto, Tucumán hasta incluir el gran Paititi con otras locuras de este tono. Este día ocu-

rió a esta Plaza un gran crecido número de gentes pero nadie gritó ni levantó una voz; muchos hicieron el reparo de que entre tanto concurso no se veían Indios a lo menos en el traje mismo que ellos usan, y si hubo alguno estaba disfrazado con capas o ponchos...”

Narra luego que esos días había un tiempo muy seco pero que, imprevisiblemente, se largó a llover en el momento en que “estaban los caballos tirando al Indio” y que el aguacero hizo que hasta los guardias se retiraran del lugar a toda prisa y ello le lleva a la reflexión final: “...esto ha sido causa de que los Indios se hayan puesto a decir, que el cielo y los elementos sintieron y lloraron la muerte de su Inca, que los Españoles inhumanos e inicuos estaban matando con tanta crueldad, hasta tanto llega la poca Religión de éstos, cuya fe está propiamente pegada como dicen con mocos”.

## 18. Los ahorcamientos simultáneos en Guanajuato

Durante la denominada colonización hubieron hechos aterradores como los cometidos por el sanguinario general Callejas con la población de Guanajuato, sembrando de horcas y muertos las plazas de la ciudad, en especial, la Plaza Mayor y la Plaza de la Paz. Allí donde aparecía muerto un español, durante las jornadas de la Independencia, la sed de venganza del general hacía que fueran muertos, de inmediato, todas las personas que se encontraran mirando al cadáver o pasaran de modo casual por allí... Y si su número no conformaba tanta furia necrófila, se los arrancaba de sus casas —a familias enteras— para ser ahorcados, allí en la plaza, sin más trámite.

Los patíbulos se sucedían y los carpinteros que los construían hacían oír sus martillos de modo incesante. Llegaban los que iban a morir custodiados por soldados, eran subidos y rápidamente se les pasaba una gruesa cuerda por el cuello. Y allí quedaban los muertos para la contemplación de los demudados y temerosos habitantes. Era una forma de control social brutal para el logro de la sumisión y el silencio.

Son pocas las situaciones de horror paralelas o semejante que pudieran mencionarse durante la llamada conquista de América. El hecho, por su horror, no es siquiera comparable con otros ocurridos durante los trágicos días de la Revolución Francesa.

## 19. Recepción de la Iglesia Católica. Las ejecuciones durante la Inquisición

En tiempos remotos —el cristianismo no mantenía aún vínculos con la sociedad política— se establecieron en los libros penitenciales severas sanciones con respecto a quien matara, así se tratase del verdugo o del soldado en la batalla. En el Concilio de Elvira, del siglo III, se disponía que no se le otorgaría la comunión, incluso ante su muerte, al cristiano que denunciaba a algún habitante que resultara exiliado o condenado a muerte.

Los primitivos cristianos hicieron sentir sus voces de disconformidad e incluso en una disposición del Código de Teodosio, se sanciona a eclesiásticos que empleen la fuerza para librar de la muerte a condenados. Atenágoras habla de la repugnancia de los cristianos de presenciar ejecuciones. Y, Tertuliano, tal vez por vez primera en la historia de la pena capital, es quien insiste en el riesgo de inmolar a inocentes e incita a los cristianos a no intervenir ni presenciar esas orgías de sangre. Enseñó que los cristianos ostentaban como aspiración máxima morir e ir al reino de los cielos, pero no infligir a otro la muerte. San Cipriano subraya que “sólo a Dios incumbe romper los vínculos con la tierra” y en la misma idea se ubica Lactancio cuando afirma que “está prohibido —sin excepción— con el hierro o con la palabra, matar a un hombre que Dios quiere santo”.<sup>9</sup>

La situación cambió de modo ostensible siglos más tarde. La ejecución penal pasó a ser lícita y permitida por la Ley de Dios. Se suele señalar que existe una formulación que emana del Evangelio y que opta por la vida. Matar al delincuente además de innecesario resulta indigno. Empero, la posición de la Iglesia y sus documentos eclesiales han resultado, y así hasta nuestros días, ambigua, en cuanto a la postura de sus

---

<sup>9</sup>Ruiz Funes, *op. cit.* en la Bibliografía, p.126.

más preclaros pensadores devenidos santos, el *Nuevo Catecismo* y en la opinión y argumentos de buena parte de sus autoridades.

La ambigüedad emana del hecho de que la pena máxima no merece dubitaciones o posturas intermedias o vagas. Se está o no a favor de ella, lo que dependerá del sentido que se asigne a la vida humana y el respeto irrestricto, y sin excepciones, que merezca.

Es que el lenguaje en relación con la muerte como pena, dada la exaltación, desde hace dos decenios de los Derechos Humanos, se ha vuelto preciso, y si bien la disputa entre abolicionistas y retencionistas resulta de una tradición secular, se suma de manera concluyente el sentido del mandamiento ¡No matarás!, y la visión sacralizada de la vida —en un mundo desacralizado— amén de ser el derecho a vivir el principal Derecho Humano, del cual se derivan los otros.

Santo Tomás de Aquino, que recoge y proyecta las enseñanzas de Aristóteles, asume una postura utilitaria expuesta en la Suma Teológica. Su argumentación escolástica se resume en aplicar la muerte para diluir la posibilidad de contagio y de la subordinación de la parte al todo social: "Si fuera necesario a la salud de todo el cuerpo humano la amputación de algún miembro, por ejemplo, si está podrido y puede inficionar a los demás, tal amputación sería laudable y saludable. Pues bien, cada persona singular se compara a toda la comunidad como la parte al todo; y, por lo tanto, si un hombre es peligroso a la sociedad y la corrompe por algún pecado, laudable y saludablemente se le quita la vida para la conservación del bien común". Acepta el derecho del príncipe de "amputar el miembro enfermo" a fin de que no se contamine el cuerpo social.<sup>10</sup>

---

<sup>10</sup>Ruiz Funes, *op. cit.* en la nota anterior, p. 126, señala que contra él, y en nombre del protestantismo, Duns Escoto ataca a la pena de muerte y discute su legitimidad desde el punto de vista del "realismo" y en contra de las sutilezas de la filosofía tomista, cuyas argumentaciones serán seguidas sin mayores matices por Alfonso de Castro y Suárez, entre otros.

La postura del Iluminismo, encarnada en San Agustín, entra en franca contradicción: “Ningún hombre puede matar a otro de propia autoridad, aunque verdaderamente sea culpado, porque ni la ley divina ni la humana dan facultad para quitarle la vida”.

El estudio de lo ocurrido en la Edad Media proyecta en la historia de la civilización un nuevo aspecto del terror. El cristianismo confirma la influencia bíblica en la justicia entre los hombres y es la justicia divina la que se invoca en su aplicación, no sólo como la ley justa sino, también, normal, así se tratase de la Ley del Talión, pues, al provenir de Dios, no admite réplica.

Ello hizo posible la justificación de venganzas y de odios y se llegó a imponer, durante la Santa Inquisición Romana y Universal (su primitivo nombre), a partir del siglo XVI, a padres, hijos y hermanos, la delación a parientes que incurriesen en herejía, traición o conjura contra la autoridad (luego se ampliaría a los actos privados y las opiniones).

Se llevaron a cabo, de manera profusa, ejecuciones de acuerdo con la legislación eclesiástica por el hecho de disentir, de no convertirse al catolicismo o por brujería. Se sostiene, con ánimo de suavizar la estigmatización que encierra este proceso, llevado a cabo en especial contra judíos, que las muertes no fueron tantas y que existió la posibilidad del exilio. Empero ha quedado en la historia como una persecución denodada y cruel contra quienes profesaban otras creencias o pensaran distinto.

Los herejes y los hechiceros habían celebrado, según la Inquisición, secretos sponsales con el demonio y había que purificarlos dándoles muerte en la hoguera. El Tribunal de la Iglesia tenía facultades para descubrir y terminar de modo tajante con las herejías. Los dominicos, que fueron los principales ejecutores, realizaban su trabajo sobre la base de delaciones, muchas de las cuales se realizaron y eran recibidas sin el menor fundamento. El imputado era sometido a suplicios horribles que iban desde el potro, la aplicación de tenazas destinadas a dislocar miembros, con elementos candentes.

La pena de muerte era prescripta por el Tribunal Eclesiástico y el procedimiento resultaba secreto. El acusado nunca era careado con el acusador a quien, en oportunidades, ni siquiera conocía.

Para su cumplimiento se utilizaba la hoguera donde el sentenciado era ubicado y amarrado con vida. La ejecución era pública a los fines de que sirviera de advertencia e intimidación, con un sentido manifiesto de escarmiento para la víctima y para el pueblo. Existía un manual de los inquisidores *Directorium inquisitorum* y el *Index Heresiorum*, con un amplio catálogo de herejías y pecados.

En la actualidad resulta habitual escuchar a eclesiásticos que propugnan la desaparición de todos los medios de dar muerte por mandato judicial. Se señala que penar a muerte está en ineludible contradicción con el sentido de amor que exhala el Evangelio predicado por Jesús en que se habla de redención aun del pecador, de su conversión y de su vida. Nunca de su muerte.

La Iglesia del Medioevo hizo sufrir el duro traspie al intentar la salvaguarda y protección de sus fieles mediante la Inquisición. Desvirtuó su cometido que no era ni es otro que el apostolado evangélico. Pero la Inquisición vuelve siempre con nuevos ropajes cuando el Estado, por ejemplo, so capa de resguardar la seguridad, el orden, la ley, pretende controlar el pensamiento y el sentir de millones de personas de abajo, mutilando su cuerpo o matando.

Espíritus privilegiados tuvieron en la antigüedad una postura de singular lucidez condenando el tormento y, por ende, a la pena de muerte. Cabría recordar a Fray Bartolomé de las Casas que con firmeza se opuso al fanatismo de la violencia de su época en el siglo XVI.

En el Código de Derecho Canónico la posición aparece enmarcada en normas tan precisas como severas. Se prohíbe ungir como sacerdote al juez que pronunció sentencias de muerte (art. 984, inc.6); a los que hubiesen aceptado el oficio de verdugo y a sus auxiliares en la ejecución de la pena (art. 984, inc.7).

Recién en 1969 el Vaticano abolió la pena de muerte dentro de su territorio, prevista por ley del 7 de junio de 1929 (nunca fue utilizada), para el caso de agresiones al Sumo Pontífice y embajadores extranjeros.

## 20. El *Nuevo Catecismo* y la ambigüedad de la doctrina eclesial

En la actualidad rige el *Nuevo Catecismo* que vino a reemplazar, luego de 400 años, al surgido en el Concilio de Trento, en pleno siglo XVI, con ocasión del cisma protestante que escindió las iglesias apostólica y romana. La primera edición apareció en 1992 y abarca una buena cantidad de aspectos criminológicos y diversos delitos. Condena en toda circunstancia a la eutanasia mediante una formulación de la defensa y promoción de la vida humana, cual un acto de fe o de verdad revelada en que la vida se constituye en el principal derecho a respetar. Empero, no es la misma doctrina la que recoge para argumentar contra la pena de muerte que también cercena la vida y la dignidad humana y por ello el respeto debido “al Dios vivo, su Creador”. Se condena, en fin, a la eutanasia que implica, desde su etimología, “ayudar a bien morir” en defensa de la vida y se acepta a la pena de muerte que es un asesinato legal, frío, pactado en día y hora determinado.

La doctrina y postura actual de la Iglesia mediante el *Nuevo Catecismo* destaca una manifestación terminante a favor de la aplicación de la pena de muerte en ciertos casos extremos. Los principios que la acogen expresan textualmente:

“La enseñanza tradicional no excluye, supuesta la plena comprobación de la identidad y de la responsabilidad del culpable, el recurso de la pena de muerte, si este fuera el único camino posible para defender eficazmente del agresor injusto las vidas humanas. Pero si los medios incruentos bastan para proteger y defender del agresor, la seguridad de las personas, la autoridad se limitará a estos medios, porque ellos se corresponden mejor con las condiciones concretas del bien común.”

Según se advierte la pena capital es aceptada no ya para lograr con ella una pretensa disuasión del delincuente, sino sobre la base de la legítima defensa que preconizaba Santo Tomás de Aquino. Puede argüirse que su aplicación, de tal modo, se torna restrictiva pero, en realidad, lo que importa es que dicha pena subyace en las concepciones doctrinarias y eclesiales ligada a la seguridad social.

Otra formulación de este moderno documento se refiere a la “guerra justa” y vuelve a excepcionar justificando la regla: “Mientras existe el riesgo de guerra y falte una autoridad internacional competente y provista de la fuerza correspondiente, una vez agotados todos los medios de acuerdo pacífico, no se podrá negar a los gobiernos el derecho a la legítima defensa. La gravedad de semejante decisión somete a ésta a condiciones rigurosas de legitimidad moral. Es preciso a la vez, que el daño causado por el agresor a la Nación sea duradero, grave y cierto; que todos los demás medios para poner fin a la agresión hayan resultado impracticables o ineficaces; que se reúnan las condiciones serias del éxito; que el empleo de las armas no entrañe males y desórdenes más graves que el mal que se pretende eliminar”.

Los argumentos precedentes podrían haber sido útiles a la concepción y aspiraciones del presidente de los Estados Unidos, George Bush, para las invasiones de Afganistán y Pakistán. Dejan un gran margen a la apreciación personal y pueden servir a intereses espurios.

Finalmente, se expresa en el *Nuevo Catecismo*:

“La preservación del bien común de la sociedad exige colocar al agresor en estado de no poder causar perjuicio. Por ese motivo la enseñanza tradicional de la Iglesia ha reconocido el justo fundamento del derecho y deber de la legítima autoridad para aplicar penas proporcionadas a la gravedad del delito, sin excluir, en casos de extrema gravedad, el recurso de la pena de muerte. Por motivos análogos quienes poseen la autoridad tienen el derecho de rechazar por medio de las armas a los agresores de la sociedad que tienen a su cargo.”

Refiriéndose a este párrafo, Antonio Beristain, que además de eminente criminólogo es sacerdote jesuita, dirá: “Este reciente *Catecismo* desconoce la no-dualidad. En todas sus páginas se apoya sólo en consideraciones religiosas, citas religiosas, autoridades religiosas, publicaciones religiosas. Ve con media mirada, con un solo ojo. Así, no se capta el tiempo ni el espacio, no se pueden ubicar las personas en su dignidad,

no hay orden. No hay un sitio para cada cosa. Ni una cosa para cada sitio. Sólo reina el caos. Falta la realidad histórica. Aborta la evolución.

“Para muchas personas la cruz de Jesús aboga por el abolicionismo. Y enseña aún más: si, por una terrible desgracia, la pena de muerte existe, la víctima, como el Nazareno histórico, puede transformarla en fuente de vida, puede otorgarle un significado creador. Como proclama Platón, en sus *Georgias*, 479e: siempre el que comete injusticia es más desgraciado que el que la sufre.

Explica Beristain que la criminología no debe admitir la dualidad: religión-filosofía o teología-ciencia. Que, al contrario, la religión presupone a la filosofía como ésta requiere de la religión. En la teología universalmente admitida, indica, lo sobrenatural exige “antes” lo natural. Los propugnadores de la pena capital se apoyan en una visión sacra de carácter unilateral y, aunque de modo muy esporádico, en una visión filosófica, también unilateral: “Se apoyan exclusivamente en una (pseudo) religión que consideran absoluta, independiente, que prescinde del “filtro” racional; es una pura ideología fanática, dogmática, ciega y, sobre todo, expiatoria, del Dios de la venganza, del ídolo de la cólera.

“En cambio si se estudia el problema con la mirada que necesita las dos pupilas (pues un solo ojo no percibe las distancias ni los espacios), que integra lo religioso en lo filosófico, que admite la hermenéutica moderna, entonces se aboca a la conclusión abolicionista.

“Si se admite la cosmovisión no-dual, se debe abolir la pena de muerte y todas aquellas sanciones que están estructuradas siguiendo el paradigma vindicativo, fanático. Consecuentemente, se rechaza toda tortura, todo trato cruel, inhumano y o degradante.”<sup>11</sup>

Beristain ha enseñado que el supremo castigo ha sido a lo largo de muchos siglos una pena religiosa que se infligía en nombre de Dios y

---

<sup>11</sup> En “Aspectos Filosóficos y Religiosos de la Pena de Muerte: Su No-Dualidad”, en la obra de Cario, *op. cit.* en la Bibliografía, p. 96, que precisamente fue publicada en homenaje a Beristain, director del Instituto Vasco de Criminología de San Sebastián.

explica que la sociedad era considerada como un cuerpo sagrado (la cristiandad). Uno de los ejemplos que proporciona es el del verdugo de Friburgo que utilizaba una espada con un grabado en el que se leía: “Señor Jesús, tu eres el Juez”. De ello se desprende que el verdugo detenta y realiza una función litúrgica: es quien destruye el cuerpo para poder, mediante ese sacrificio expiatorio, liberar el alma de la sentencia divina condenatoria.

Señala que existen teólogos que exageran y malinterpretan el dogma del dolor y el sacrificio teofánicos. Aprueban a la pena de muerte como el camino de llegar al paraíso y cita a Grand, consejero nacional suizo, que en 1937 escribió: “...el peor de los criminales ante la ejecución amenazante, vuelve a ser el mismo, se arrepiente, le es facilitada su preparación para la muerte. La Iglesia salva, así, a algunos de sus miembros, cumple su misión divina; por eso admite a la pena de muerte, no como un medio de legítima defensa, sino como un poderoso medio de salvación eterna”.

Antonio Beristain critica esa postura porque olvida el precepto de que la Iglesia debe respetar el campo o ámbito del César...<sup>12</sup>

Algunos comentaristas han señalado que con las posturas que abarca el *Nuevo Catecismo*, la Iglesia se ha alejado –cada vez más– de la pena mortal. Que su postura es eminentemente restrictiva y que ya, en la traducción al latín del documento, que apareció en 1997 con 99 correcciones, el lenguaje se advierte más atemperado, incluso con respecto a la “guerra justa”; otros sostienen que se trató de retoques al lenguaje por respeto y la consideración que merece la encíclica *El Evangelio de la Vida* de 1995 (ver parágrafo siguiente), en la que Juan Pablo II encara una actitud realmente acotada de la pena de muerte, aunque, para los abolicionistas, “la substancia permanece”. Empero, se conceptúa que

---

<sup>12</sup> Cario, *op. cit.* en la Bibliografía, p. 85.

lentamente la Iglesia se va alejando de la pena de muerte y que se trata de pasos que se asumen con tradicional reflexión.<sup>13</sup>

## 21. Juan Pablo II y la encíclica *Evangelium Vitae*

El 30 de marzo de 1995, el Papa Juan Pablo II lanzó al mundo la encíclica *Evangelium Vitae* (El Evangelio de la Vida) en la que analiza el sentido de la vida humana en nuestro tiempo, condenando de modo severo a la “cultura de la muerte” que abarca desde los seres en gestación hasta los ancianos inermes, desvalidos, a los enfermos minusválidos e incurables y resalta con sentido humanístico “el sagrado valor de la vida humana desde su inicio a su fin”.

“Todo lo que se opone a la vida, como los homicidios de cualquier género, los genocidios, el aborto, la eutanasia y el mismo suicidio voluntario; se indica que todo aquello que viola la integridad humana, como las condiciones infrahumanas de vida, los encarcelamientos arbitrarios, las deportaciones, la esclavitud, la prostitución, la trata de blancas y de jóvenes; también las condiciones ignominiosas de trabajo en la que los obreros son tratados como meros instrumentos de lucro, no como personas libres y responsables; todas esas cosas y otras semejantes son ciertamente oprobios que, al corromper la civilización humana, deshonoran más a quienes los practican que a quienes padecen la injusticia.”

No hay duda que la encíclica se refiere, aunque sin nombrarlo, al sistema económico neoliberal y enrostra su ceguera en cuanto al reparto de ganancias, la ausencia de justicia social y las diferencias de oportunidades según la condición del individuo pues condena, sin ambages,

---

<sup>13</sup>Para el ex presidente del Episcopado de la Argentina, monseñor Estanislao Karlik —quien fue uno de los redactores del *Nuevo Catecismo*— aquella redacción y los retoques “de hecho significan que no hay posibilidad de justificar la pena de muerte”. Y que el sentido en el Documento es “...que no mueran otros. Se defiende la vida y no se quiere matar”, Sergio Rubin, “El texto del *Nuevo Catecismo* estaría listo en dos años”, en *Clarín*, 5/5/03.

“la violencia contra la vida de millones de seres humanos, especialmente niños, forzados a la miseria, a la desnutrición y al hambre, a causa de una inicua distribución de riquezas entre los pueblos y las clases sociales”.

En el documento se menciona a “la violencia derivada de un comercio escandaloso de armas” y se plantea el severísimo delito contra la humanidad que significa la polución de la tierra, las aguas y la atmósfera, cuando expresa: “la siembra de muerte que se realiza con el temerario desajuste de los equilibrios ecológicos”. Y, tras el enunciado de estas desgracias de nuestra era, evalúa que cuando todo eso se produce: “el Estado deja de ser la casa común donde todos pueden vivir según los principios de la igualdad fundamental, y se transforma en Estado tiránico, que presume de poder disponer de la vida de los más débiles e indefensos, desde el niño que aún no ha nacido hasta el anciano, en nombre de una utilidad pública que no es otra cosa, en realidad, que el interés de algunos”.

Hasta aquí la encíclica alienta un sentido profundo y humano de protección de la vida y sin circunloquios evoca, aunque sin nombrarlos expresamente, sobre crueles sucesos actuales y reclama frente a delitos concretos que merecen una revisión crítica según vastos grupos de opinión, como el aborto, la eutanasia y los desequilibrios ecológicos. Empero no parece tratarse de la salvaguarda de la vida de todos, pues el documento pontificio admite “sólo en casos de absoluta necesidad”, la pena de muerte.

Cabe pensar que la contradicción es manifiesta pues la vida se expresa como un concepto unívoco y abarcativo de toda persona humana. Hallar que ciertos delincuentes deben morir, aunque fuere por excepción, es considerarlos ex hombres, peligros sociales (“¿incorregibles o incorregidos?”, diría Concepción Arenal) o que sus vidas no merecen continuar y se confiere al Estado la posibilidad infinita y metafísica de segarla. La encíclica que habla en su texto de “meditación sobre la vida”, no incluye la vida de ciertos condenados a muerte. Allí, excepciona.

Esa es la voz de la Iglesia y el Papa no encuentra contradicción y habla de “medida extrema” y de “eliminación del reo” que, es obvio,

no entra en una categoría metahumana pues continua siendo un hombre dotado de “vida”. Y habla de “casos de absoluta necesidad cuando la defensa de la sociedad no sea posible de otro modo”. El planteamiento no parece recoger el plano metafísico sobre la sacralidad de la vida ni alude al mandamiento “No matarás”. Es decir, se transforma, incluso en su lenguaje, en un asunto habitual y pedestre en el tema de la pena de muerte.

Se supone que los valores que se mantienen y expresan socialmente son los que el Derecho vigente resguarda. Denominamos seguridad jurídica y social a ese ordenamiento más o menos inmutable. Pero, cuando el Estado va a matar a una persona para mantener esa seguridad jurídica y social, en cualquier situación fáctica que fuese, debe suponerse que se afecta a un derecho primordial e inalienable cual es la vida, lo que ahonda la inseguridad, aunque quite la “gangrena”, según la teorización tomista que se advierte en la Encíclica.

Luego añade: “Hoy, sin embargo, gracias a la organización cada vez más adecuada de la institución penal, estos casos son ya muy raros, por no decir prácticamente inexistentes”. No es así. Y el propio Papa lo comprobó personalmente, tiempo después, en los Estados Unidos, según se verá en este parágrafo.

Dirá, finalmente, una verdad que se expresa a la luz del día: “Tanto en la Iglesia como en la sociedad civil hay una tendencia progresiva a pedir por una aplicación limitada, e incluso, la total abolición de la pena de muerte”. Las voces y los conceptos que la presiden, no resultan claros cuando, cabe insistir, se excepciona aún. Y poner excepciones recurriendo al “estado de necesidad”, en estos casos, en que está en juego la vida, implica seleccionar. Para este tipo de concepción de la vida y la muerte siempre habrán elegidos y réprobos que, en el fondo, describe una suerte de ajenidad para los diferentes, aquellos que se desacatan con su delito, de una manera extrema y dramática, infiriendo una herida ¡que duda cabe! al entramado social.

El Sumo Pontífice ha mostrado una postura personal más drástica cuando se refirió al mismo tema de la encíclica, tres años después, en

la Navidad de 1998 y muy especialmente con motivo del último día de visita —azarosa visita— a St. Louis Missouri (en los Estados Unidos) en que señaló que la pena de muerte resultaba innecesaria y era cruel. Expresó entonces: "Jamás se debe privar a nadie de la dignidad de la vida humana y perdonar, incluso, a quienes cometan crímenes atroces". Fustigó también el aborto, la eutanasia y los suicidios asistidos.

Ocurrió que el día de su llegada, el 27 de enero de 1999, las autoridades de St. Louis Missouri habían dispuesto la ejecución de Mease Darle, de 52 años de edad, convicto por asesinato. La máxima autoridad de ese Estado decidió, con toda urgencia, la suspensión de la ejecución, por el término de dos semanas y, trascendió, por los diarios de esos días, que a Darle le dieron una medicación que lo indujo a un sueño prolongado.

El Papa, conocedor de la circunstancia y de que estaba en una de las ciudades más racistas, históricamente distinguida por haber comenzado la expansión hacia el Oeste, brindó una misa, ante 100.000 fieles, en cuyo sermón se exployó sobre la discriminación racial a la que trató como plaga y fustigó, a la pena de muerte con los terminos usuales de un abolicionista.<sup>14</sup>

El Sumo Pontífice pide clemencia en cuanto oportunidad se presente frente a las ejecuciones que se suceden, en especial en los Estados Unidos.

## 22. Los primeros pasos hacia la abolición

Decía Donadieu de Vabres: "La historia de la pena de muerte es la de su abolición continua"... Y el escenario ha sido inmenso pues no ha habido ningún país donde, aunque sea episódicamente, no haya existido la pena de muerte. Podría exceptuarse a tribus aborígenes de algu-

---

<sup>14</sup> Marisa Aizen, que es corresponsal del diario *Clarín* en los EE.UU., publicó una exhaustiva nota en la edición del 28 de enero de 1999.

nos territorios que luego devinieron estados, como Hawai o Alaska. Avanzado el siglo XVIII el panorama de las penas en general y de la de muerte en particular, recogía un singular epílogo: su aplicación pública y degradada no había servido para frenar al delito, ni siquiera el de brujería que se castigaba, en especial en Inglaterra, abriendo el pecho del penado, extrayendo su corazón, para arrojarlo al fuego y seccionando su cuerpo llevando las partes a ciudades de los cuatro puntos cardinales del país, según las descripciones que efectúa Van Hentig<sup>15</sup>.

El nombre de Beccaria y su lucha en contra de la pena acontecida en la segunda mitad del siglo XVIII, debe verse como emblemática, pues incrusta en la roca el mástil de la bandera de la abolición. Sus palabras vertidas en un pequeño libro nacido en la clandestinidad del anonimato, *De los delitos y de las penas*, resultaron rotundas y difíciles de polemizar: “¿Qué derecho puede atribuirse el hombre para matar a sus semejantes? ¿Quién ha dicho que el sacrificio de la libertad particular cedida en el contrato social sea aquél de la vida, grandísimo entre los bienes? Y si fuese así hecho ese sacrificio, ¿cómo se concuerda ese principio con el otro que afirma que el hombre no es dueño de matarse? Debía de serlo, si es que pudo dar a otro, o a la sociedad entera, ese dominio...”.

Beccaria penetra por las fisuras de la realidad y da lugar a un nuevo pensamiento que recoge la criminología en particular y las ciencias sociales en general, indicativo también de las fuentes donde el delito principia, anida y toma cuerpo. Sintetiza su relevante proyección cuando expresa: “Si llego a demostrar que la muerte no es útil ni necesaria, habrá ganado la causa de la humanidad” (p.109).

El primer código que recibe la influencia del pensamiento de Beccaria fue el de Toscana, promulgado por el príncipe Pedro Leopoldo en

---

<sup>15</sup>También Michael Foucault muestra en *Vigilar y castigar* un catálogo de tormentos y suplicios que la pena de muerte produjo en los días de su ejecución pública. Sólo recordar cuando el verdugo Sansón, cercenada la cabeza de Luís XVI, no se conforma con ponerla en un cesto. En un acto, diríase político, la levanta y espera el ulular de la aprobación del pueblo.

1796 y un año después, en la ley penal de José II de Austria, derogando ambos la pena de muerte. Con anterioridad, en 1791, el Código Penal de Francia había limitado sus efectos, en materia de crueldades y suplicios, consignando su celeberrima fórmula de que la muerte consiste “en la simple privación de la vida”.

El primer acuerdo para abolir la pena máxima que tuviera lugar en el recinto de una asamblea legislativa ocurrió en Francia, si bien se trató de una resolución con condición suspensiva. En su sesión del 4 Brumario, año IV, la Convención decreta, con respecto a la pena mortal: “ será abolida a partir del día de la publicación de la paz general”.

Los pasos venideros los dan los códigos penales del siglo XIX que plasman dos circunstancias de insoslayable interés. La pena se aplica a los delitos de mayor gravedad y se reducen los métodos de ejecución. En momento alguno, la curva del delito descendió por su aplicación, de modo que la idea de disuasión que se argumenta como propio de la pena capital, no se verifica en la realidad.

Durante la Ilustración, en el siglo XVIII, se formularon duras críticas a la imposición de la pena de muerte y la crueldad con que se ajusticiaba. Se habló de inhumanidad y la sanción se fue restringiendo casi exclusivamente a los delitos de homicidio. La pena había iniciado el camino de su secularización, desaparecieron los motivos religiosos, de sus rituales y la sacralidad. El Estado decididamente se hace dueño de los conflictos penales y regula los modos de aplicación de la muerte por sentencia judicial.

En los finales del siglo XVIII se inicia el debate académico sobre la necesidad y las consecuencias de la pena letal y se genera, en los diversos países de aplicación, posturas en pro y en contra.

El concepto de humanidad y justicia aparece al conjuro de obras como *Utopía* de Tomás Moro y la ya mencionada *De los delitos y de las penas* de Beccaria. Los países europeos y, en especial, los Estados Unidos comienzan a construir prisiones. Se instaura el encierro como pena *per se* para reemplazar a la pena capital. Durante el siglo XIX se consolida esta forma de ejecución penal y la muerte como pena va per-

diendo consenso legal. Es el momento en que los patíbulos y los verdugos darán paso a las edificaciones... El hombre había logrado un suceso, una alternativa. Los años darían cuenta del nuevo tormento que implica la privación de la libertad.

El Derecho Penal autoritario, posterior a la primer guerra mundial, la vuelve a restaurar en los cuerpos legales. La resonancia que adquiere es notoria y pasa a ejecutarse en múltiples países de modo habitual. Recién al finalizar la segunda guerra mundial, a comienzos de la década de los años 40, se regresa a tendencias humanitaristas y a la protección de los derechos del hombre y retornan las ideas sobre la dignidad humana que habían engendrado al movimiento abolicionista. En Inglaterra, Alemania, Canadá, Estados Unidos comienzan a efectuarse estudios y encuestas sobre la incidencia de la pena en la disuasión del delito.

El Estado no está investido para privar de la vida a los ciudadanos. Se subrayan argumentos de raíz ética, moral, religiosa y hasta biológica que coinciden en que la vida humana es única y de valor supremo. No puede ser sacrificada por imposición de teorías absolutas o de interés colectivo.

Los abolicionistas centran sus argumentos en el hecho de que proscribir la pena de muerte implica esencialmente tomar postura por la persona humana. Es preciso proteger su inviolabilidad, lo que debe anteponerse por su extrema importancia, al delito y al castigo. Allí radica su trascendencia. Una forma de solidaridad con el hombre, aunque haya violado las normas jurídicas y de convivencia. Luck Hulsman nos habla de cómo trascender las interpretaciones sociales y las categorías impuestas por las leyes y el sistema de justicia penal y dejar paso a la "fibra social", más allá de formulaciones retribucionistas, intimidantes o de necesidad social.

El *homo homini lupus* de Hobes queda superado por otro axioma y su exégesis: *homo homini sacra res*: el hombre de frente al hombre, es cosa divina.

## CAPÍTULO III



## CAPÍTULO III

### DISPUTA ENTRE MORTALISTAS Y ABOLICIONISTAS

#### 23. Sentido actual de una antigua polémica

El debate, sostenido en numerosas ocasiones, desde fines del siglo XVIII a la actualidad abarca aspectos filosóficos, éticos, religiosos, políticos, comparativos, biológicos, criminológicos, jurídicos, estadísticos, de política criminal y de control social.

En los Estados no abolicionistas o retencionistas se admite que la pena capital es cruel e inhumana, pero se pretende justificar su utilización por razones de necesidad. Es necesaria por terrible que sea... lo que recuerda a otros términos vagos que escudan las llamadas “razones de Estado”. De tal modo se justifica el tormento y feroz castigo que se infiere a un ser humano hasta su muerte.

Si bien existe una tendencia profunda de venganza (Ley del Talión) en la opinión generalizada, la pretensión punitiva que se persigue suele diferir de una a otra época. Hay países que la consideran legítima para prevenir y reprimir el homicidio calificado o la violación sexual; ser enemigo de Dios (Irán); reprimir al tráfico de drogas (Nigeria); a los actos de terrorismo y la corrupción económica (China) al adulterio (Afganistán o Nigeria) y la categoría interminable de los llamados delincuentes políticos. Esos intereses sociales y los bienes jurídicos que se dicen violentados se equiparan y compensan con la pérdida de la vida...

La discusión entre los partidarios de su aplicación —que alguna vez fueron llamados mortícolas y, en la actualidad, retencionistas o mortalistas— y los abstencionistas o abolicionistas se ha tornado bizantina.

Sin embargo, debe ser objeto de atención, cuando se la liga al sistema neoliberal que hoy reina en el mundo y la creciente punición de la pobreza. En tal sentido, cabe adelantar que su uso, más que prevenir delitos, está destinado de un modo contundente y específico al control social.

Se denomina también “pena máxima” porque destruye al máximo valor, la vida humana. Y no deja de ser paradójico el hecho de que la vida sea el bien jurídico por excelencia que el Estado debe defender y proteger.

Ya no resulta discutible que la Ley es un atributo del poder y está pensada para defender los intereses de clase de los que mandan y, es obvio, se encuentra sustentada por la fuerza. Pero cuando la vida se conculca mediante decisiones judiciales concretas, avaladas por el Estado, se llega al puerto sin salida pues no queda ningún otro valor que defender pues todos los derechos dependen o son inferiores a éste y parece inútil obturar las grietas. Cuando el derecho a la vida es conculcado desde el poder tiende a desaparecer para siempre.

Otro tanto ocurre cuando se producen sucesivamente homicidios extrajudiciales que no son fruto de la incuria desidia o ineficacia del Estado, según lo entiende el ciudadano común que no conjuga los verbos que hacen a la corrupción institucional y al abuso de poder. Se trata de una “operación limpieza” instruida por orden de la superioridad. Claro es que a veces resulta tan común que ni siquiera requiere de esa orden. La policía, la administración carcelaria, matan y la autoridad convalida con la omisión o el silencio. Así se ingresa en el sentido de la llamada “mano dura” dirigida a un grupo importante de delincuentes y, por elevación, a cientos de miles de personas de esa misma extracción social que el propio régimen engendró. Un sistema penal autoritario se vuelve contra la población de abajo a la vez que se subraya el devalúo del hombre que es un mandato tácito del modelo neoliberal.

Nada más antiguo, cotidiano y por ello vulgar que ejecutar a los de abajo, los sin chance. Cabría aplicar, con respecto a esas muertes, un refrán siciliano: “verdugo no falta”...

Homicidios legales y extrajudiciales encierran un deseo inconsciente —y a veces no tanto— de venganza solapada como disfraz de un principio de justicia.

## 24. Argumentos favorables a la pena de muerte

### A) *Visión del castigo como un fin*

Se trata de una justificación racionalista que proviene de la Escuela Clásica: la retribución es el justo castigo por el mal que se ha causado y, por ende, proporcional al delito. Es encarado por las llamadas teorías absolutas o retribucionistas que parten del esquema de que la pena debe igualar, en cantidad y calidad, al daño social y personal que reviste el delito.

Para esta concepción, la Ley del Talión no se fincaba en principios de racionalidad sino en la recomposición de un sentimiento arcaico que requería de un equilibrio cosmogónico alterado por la ilicitud. Entonces el castigo debía ser similar al daño sin importar coherencia o racionalidad alguna. El antiquísimo Código de Hamurabi, en su ley 135, ordenaba: "Si un albañil es contratado para hacer una casa y ésta se cae y mata al hijo del dueño de la casa, el hijo del albañil deberá ser muerto".

La vía del talión se reduce a considerar justo que quien ha cometido un daño sufra el mal que ha provocado con él. Los sufrimientos se deben igualar del mismo modo que el perjuicio ocasionado por la acción delictiva. En una palabra, la entidad de la pena se debe corresponder con la entidad del delito.

La crítica que habitualmente se le formula estriba en que la concepción que hoy se tiene de la Ley es otra y el restablecimiento de la armonía social no puede prestarse a venganza alguna. Y si bien son múltiples las doctrinas que surgen de la teoría de la pena, los justificativos ya no son teológicos.

### B) *Razones de seguridad colectiva*

Se sostiene que es indispensable la satisfacción de la llamada demanda de justicia restaurando el orden violado y que la racionalidad de la pena se deriva de la acción delictiva es un justo castigo o retribución no ya para disuadir a otros o evitar la reincidencia. La muerte es una exigencia de justicia, es un pago por el mal cometido. La crítica supone que la implicación que se pretende tiene una clara reminiscencia de la Ley del Tali6n pues se transforma en un instrumento de venganza.

Al castigo no se lo valora como un fin en s3 mismo, sino como una forma de restablecer el ultraje 6tico y jur3dico. Es una retribuci6n jur3dica que se corresponde con la entidad del delito de manera equivalente.

Para la denominada Escuela Cl3sica se trata de un concepto moral. Es la retribuci6n que impone el Estado al delincuente por el mal ocasionado por 6ste al cuerpo social. Una formulaci6n, de acuerdo con Carrara, de "tutela jur3dica", debe ser absolutamente determinada y exponer en la balanza una proporci6n cualitativa y cuantitativa; por un lado el mal causado, por el otro, la pena. En cambio para la Escuela Positiva, m3s lanzada hacia los modos de evitar la comisi6n de delitos, la pena no es una retribuci6n sino una medida de prevenci6n. No se trata de castigo y dolor sino de servir a la reeducaci6n y readaptaci6n del delincuente. La pena ser3a un medio para defenderse del delito e intimidar al sujeto peligroso para que no vuelva a da1ar o para intimidar a los "peligrosos" sin delito. Para los miembros del clasicismo es, en cambio, un fin en s3 misma, por su sola aplicaci6n.

Estas formas tradicionales han sido conjuntadas. Se interpreta, como lo hace entre otros Antolisei, que pese a su aparente discordia doctrinal, se movilizan alrededor de la retribuci6n, la intimidaci6n y la enmienda.

Los argumentos que tienden a fundamentar la teor3a retribucionista se esgrimen como r3plica contra quienes sostienen que se trata de una concepci6n meramente vengativa e intentan cortar el paso a los con-

tradictores que expresan que no se debe ejercitar la violencia contra la violencia que derivará en la transformación del sistema penal en otro de venganza.

En la actualidad casi no se menciona este argumento pues la retribución se bate en retirada. Y la teoría que lo contradice parte de las imágenes crispadas de un conflicto axiológico: ¿cuál de las muertes es objetivamente más grave y tortuosa, la que impuso el delincuente o la que impone el Estado?

Cabe reflexionar, a la luz de la realidad, que si se considerase —por un segundo— que la pena capital es aceptable, su aplicación nunca conseguiría resultados coherentes, justos: ¿quiénes deben vivir?, ¿quiénes deben morir? La experiencia en varias entidades federativas de los EE.UU. nos muestra que coautores de un mismo delito tienen distintas penas y hay quien va rumbo al cadalso y hay quien sufre una larga pena de prisión. Hay procesados que se benefician por contar con abogados capaces y hábiles, hay jurados y jueces más benévolos, hay diferencias de oportunidades sociales brindadas por el dinero y los conocimientos... Se dirá que son circunstancias que inciden en cualquier sistema penal. Es cierto, pero se vuelven inescrutables y deslizan por toboganes de oscura crueldad cuando el resultado para los sin chance es la muerte.

*C) Restaurar la armonía social eliminando a quienes la ponen en peligro*

Es una formulación emanada del tomismo que impone la necesidad de extirpar del organismo social la presencia amenazante de personas capaces de producir un extremo daño social. Se hace necesario amputar los miembros infectados del organismo humano para evitar la gangrena: "... hay que saber cortar a tiempo los miembros podridos, para que no perjudiquen ni infecten a los demás miembros sanos". El buen gobernante pasa a ser un remedo del buen cirujano.

#### D) *Disuadir mediante la intimidación*

Constituye el argumento central que utilizan los partidarios de la pena. Se trata de que ella por sí, por su simple enunciado y su aplicación, intimide o disuada a los delincuentes frente a la advertencia generalizada de perder la vida y a los timoratos del delito, por idéntica razón.

Como teoría utilitarista lleva implícita la idea de prevención general mediante la pena y, con ello, se pretende una formulación de política criminal capaz de impedir el crimen o, al menos, que se cometan nuevos delitos como el reprimido con la muerte. Claro está que, como lo indica Cario (pág.173), quienes profesan esta doctrina, están convencidos de que "...todo individuo está dotado de libre albedrío y que el delincuente elige ciertos comportamientos que sabe están prohibidos por la socio-cultura. Guiado por su interés personal el delincuente efectuaría así ciertos cálculos tendientes a valorar el placer (que supuestamente le proporcionará el delito) y el castigo (que supuestamente le impondrá la sociedad)".

Esas ideas utilitaristas que profesó, entre otros Bentham y sus seguidores, han caído estrepitosamente sepultadas por los hechos concretos de la realidad social a la que accede la delictiva. Si bien esas ideas sirvieron como punto nodal de una doctrina sobre la función de la pena y la prevención general y especial a partir de la de muerte, no ha sido verificada en la práctica o, mejor aún, hay múltiples estudios, que incluyen estadísticas, que señalan exactamente lo contrario.

Es una paradoja irreductible: ¡matar al delincuente para enseñar a no matar...!

El razonamiento no ha podido traer a la palestra pruebas empíricas ni medianamente contundentes con respecto al hecho conjetural según el cual al abolirse la pena se produce un recrudecimiento de la delincuencia. Estudios serios, entre otros los llevados a cabo por Marc Ancel, han demostrado que la supresión de la pena de muerte no ha implicado como consecuencia, en ningún lugar del mundo, el aumento de los delitos que la ley reprimía, en especial, el homicidio.

La experiencia en distintos países permite asegurar que la pena de muerte no garantiza el cumplimiento de la Ley.

La relación entre los valores que se recogen en la ley penal y la conducta humana es de una complejidad infinita. Pero una cosa es segura: no funciona como el legislador en abstracto y la Ley, en concreto, lo suponen. Es que cuando se abraza a la norma represiva y se la encapsula dentro de un círculo dogmático y normativo se pierde el devenir y los andamios por los que circulan los actos humanos y, en una palabra, el drama del hombre...

Quienes creen en la disuasión ponen, una y otra vez el convencimiento de la utilidad social de la pena y su eficacia para la prevención de la criminalidad. Lo que resulta incontestable, arguyen los opositores, es que su influencia nunca ha sido, en ninguna parte del mundo, demostrada de manera precisa y científica, hasta los días que corren. Expresan que el efecto intimidante o disuasorio no puede ser atribuido a una penalidad concreta, sino a un sistema de política criminal encargado de la protección del orden público y del Derecho.

No cabe duda de que, fundada en la idea de la disuasión que está ligada de antaño al inconsciente colectivo, existe una opinión pública propensa a volver a la idea talional y que se guía (o es guiada) por su intolerancia y agresión frente a delitos odiosos. Los contradictores insisten en la necesidad de una política criminal racional, que persuada de lo contrario a esa opinión pública, que debería ser ayudada a pensar.

La teoría de la disuasión parte de bases deterministas a ultranza. Calculan el delito de homicidio por sus consecuencias que, es obvio, son generalmente crueles y repudiables. Pero esos asesinatos se suelen cometer en momento de pasión con razones emocionales que colonizan o, en muchos casos, omnubilan la mente. A veces son consecuencia de la ingesta de alcohol o de determinadas drogas; o se produce en momento de pánico cuando quien roba es descubierto y entonces mata; están también los inestables psíquicos y los francamente perturbados por una enfermedad mental.

Tampoco incide el suplicio máximo sobre el terrorista u otros delinquentes políticos que proyecta sus actos por o en aras de motivos ideológicos y es capaz del sacrificio extremo por las causas que defienden. Su actividad, por otra parte, está cargada de peligros de modo que la convivencia con la muerte no le es inhabitual y no les intimida ni siquiera la muerte inmediata. Para el terrorista la muerte como pena judicial resulta remota y siempre subyace la idea de que —tal como ocurrió con anarquistas ejecutados— la atención de la opinión pública habrá de girar sobre las ideas políticas que lo llevaron a la muerte y la heroicidad de morir por ellas.

En varios países: Nueva Zelanda, Australia, Jamaica, Canadá, Reino Unido y en algunos estados de Norteamérica se ha suspendido la aplicación de las penas por un tiempo y se comprobó que no se produjo un aumento en el cupo de homicidios. Tampoco que su restauración llevara a una disminución de delitos penados con la muerte.

#### E) *La llamada “incapacitación”*

Se trata de un curioso argumento que se expresa señalando que el delincuente debe morir y, de tal modo, quedar incapacitado cual si fungiera como desafectado a la posibilidad de volver a delinquir. La incapacidad se decreta mediante la muerte...

La crítica reside en que se sugiere una suerte de futurología jurídica y social bajo la presunción y el señalamiento exacto de cuáles reclusos serán reincidentes y cuáles no. De ese modo el Estado debe estar dispuesto a incluir entre quienes a de ejecutar a un buen número de procesados que no volverían a cometer, al recuperar la libertad condicional o definitiva, delito alguno. Se señala, que en muchísimos países la reincidencia entre condenados por asesinato suele ser muy baja.

Los partidarios replican que en ciertos países se producen casos inadecuados e imprevistos de liberaciones judiciales (por excarcelación o libertades condicionales mal concedidas o por otras formas procesales inadecuadas) que ha dado lugar a la excarcelación de penados culpa-

bles de asesinato. La contrarréplica expone el hecho de que esa circunstancia no amerita matar como solución sino mejorar y ajustar los procedimientos penales para inhibir las liberaciones en tales casos.

La incapacitación induce a la idea de que no existen otros medios o penas capaces de impedir la reiteración de delitos graves y olvida a la privación de la libertad, por ejemplo.

Ya en 1982, la Asociación de Psiquiatras de los Estados Unidos afirmaba que: "...el amplio conjunto de las investigaciones indica que, incluso en las mejores condiciones, las predicciones psiquiátricas sobre peligrosidad futura o a largo plazo están equivocadas en, por lo menos, dos de cada tres" (en *Por un mundo sin ejecuciones*, p. 22).

La excarcelación de delincuentes condenados a pena de prisión perpetua por asesinatos podría resultar ejemplificativa. La libertad condicional se otorga por el transcurso de los años en prisión. En Gran Bretaña se efectuó un estudio sobre 192 casos durante periodos diversos que abarcan las décadas de los años 60 y 70. Sólo dos excarcelados volvieron a matar y la inmensa mayoría se adaptó bastante bien en su reingreso a la sociedad. Cabría señalar que la estadística no refiere el modo de efectuar la selección y la supervisión efectuada en extramuros pues los sistemas que brindan una nueva oportunidad pueden ser motivo de ajustes y correcciones.

Lo importante es que estos estudios demuestran que no sólo el error judicial puede matar a un inocente, sino que personas que pudieran rehabilitarse son enviadas al cadalso.

#### F) *La permanencia histórica y tradicional de la pena*

Se trata de una argumentación que recalca en el hecho de que es la pena más antigua y respetada. Se la conoció en Judea, Grecia, Roma, el mundo oriental, estatutos y leyes del Medioevo, la Iglesia, en especial en épocas de la Inquisición, y se afianzó entre los siglos XIII al XVIII como suprema defensa de la seguridad, el orden y la autoridad del Estado.

La idea argumental indica que su permanencia en la historia como pena excluyente la proyecta como lícita y no puede negarse su legitimidad. El hecho de haber perdurado en todos los países da suficiente prueba de su utilidad. Los pueblos no pueden pervivir sin ella porque asegura la paz y el orden.

Al hecho de la existencia inmemorial de la muerte como pena se liga la circunstancia de que las penas que se ofrecieron como alternativa resultan escasamente significativas, al menos en crueldad, para reemplazarla, lo que la hace insustituible.

El argumento de la existencia inmemorial de la pena fue utilizado por Rocco, autor del código penal italiano del fascismo. En 1926 decía: “La historia nos muestra que la pena de muerte fue una pena por excelencia en el mundo oriental, en el mundo griego, en el mundo romano, que dominó sin excepción ni oposición en el Medioevo, en las instituciones germánicas y en las instituciones jurídicas de la Iglesia imperial; que se afianzó vigorosamente en los estatutos y las leyes de la Edad Media como suprema norma de defensa del orden social y de la autoridad del Estado”.<sup>16</sup>

En síntesis, como bien lo expresa Mariano Ruiz Funes, que tenía una postura de fundado abolicionismo (*op. cit.* p. 125): “La pena de muerte permanece a través de los tiempos indiscutible e indiscutida. Su prestigio radica en su intangibilidad. Conforme va ganando terreno la duda, con respecto a su eficacia, se acusa su decadencia. Es una de esas instituciones a las que dañan la crítica y el libre examen. Es como un dogma jurídico cuyas raíces están en su utilidad”.

Cuando se expresa que la pena de muerte nace con el mismo derecho de punir y que ello es suficiente razón para no prescindir de ella pues ha celebrado certezas indisolubles, cabría pensar que, a pesar de esta extrema experiencia, la delincuencia no ha podido ser erradicada de la

---

<sup>16</sup> En Barbero Santos, *op. cit.* en la Bibliografía, p. 43.

tierra en más de veinte siglos... La ausencia del valor moral y estratégico de la pena capital está a la vista pues el crimen violento nunca ha cesado en cualquier sistema sociopolítico conocido.

Las insituciones judiciales no pueden depender o cobrar aparente prestigio de y por su mayor o menor antigüedad, pues ello implica una visión estática del medio social y del devenir de la civilización. Inferir la necesidad de la pena mortal por ese hecho es como volver sobre que el sol gira alrededor de la tierra, prescindiendo de Copérnico y Galileo...

### G) *Por economía de gastos*

La argumentación se finca en que, desde el punto de vista presupuestario, se trata de una pena que, además de expeditiva, es barata, que se aplica a delincuentes “peligrosos” que difícilmente se readaptan socialmente... Parece un argumento fútil pero se lo esgrime en contraposición con el dispendio material que implica la manutención de reclusos en la prisión. Se alega que no se debería subsidiar a criminales que, además de peligrosos, son socialmente inútiles

El argumento, señalan sus contradictores, además de falso es superficial, pues no existe consideración económica alguna que pueda justificar la trasgresión de los Derechos Humanos. Y, resulta falso, al menos en Estados Unidos (Texas, Carolina del Norte) donde, actualmente, se considera entre 2 o 3 millones de dólares el coste de cada ejecución. Los juicios son siempre largos y costosos en cada una de sus etapas (uno para establecer la culpa y otro para sentenciar) y las apelaciones suelen tardar años. Además cabe valorar el gasto de aprehensión policial y la manutención del procesado.

El diario *The Miami Herald* de Florida efectuó una investigación y llegó a la conclusión que, entre los años 1983 y 1988, en ese estado se gastaron 57 millones de dólares para ejecutar finalmente a 18 personas con un costo de 3.200,000 dólares por caso. Si hubiesen sido condenados a prisión perpetua su manutención habría costado 500,000 dólares por recluso.

## 25. Los argumentos contrarios

En términos generales, los opositores a la pena de muerte argumentan que la pena máxima refleja la supervivencia en el mundo de la Ley del Tali3n. Que no existe una justificaci3n 3tica, moral, jur3dica y de pol3tica criminal que pudiera sustentarla. Esencialmente, que es incompatible con los Derechos Humanos. Y un viejo e invencible argumento que siempre pone sobre la mesa de discusi3n es la existencia de nuevos casos que subrayan su aserto: la pena mortal es irreparable e irreversible... En s3ntesis: que es un medio penal incivilizado e impropio para la prevenci3n y la represi3n aun de los modos m3s odiosos de la criminalidad.

A diferencia de la pena capital, los castigos que no llevan a la muerte, pueden reflejar los valores de una sociedad en un momento determinado, pero nunca los valores del homicida.

Se se1ala que todos los argumentos favorables a la pena m3xima se enmarcan en una suerte de "ojo por ojo" redivivo: matar a quien mat3... Resulta una inescrutable y a la vez curiosa formulaci3n docente si con ello se pretende ense1ar a no matar...

Al discurso de justificaci3n de la pena de muerte aunque fuere tan s3lo para delitos de grave alarma social, se contesta que no se puede formular siquiera como excepci3n. Es que, si se supone la justificaci3n para un delito, bien puede hallarse igual justificaci3n con respecto a otro u otros. La sangre derramada mancha y crece...

Es preciso advertir que hay un designio esencialmente inmoral e injusto en la utilizaci3n de quien va a morir, cual si fuera un objeto sometido a una especial3sima violencia pedag3gica. Se lo convierte en un ejemplo *in extremis*, destinado a una experimentaci3n social para una conjetural disuas3n delictiva de otros hombres. En China se celebran actos p3blicos para la ejecuci3n. A los condenados se los pasea en camiones —como a los animales de un circo por los pueblos— con carteles colgados en sus cuellos que dan cuenta de cu3ndo y por qu3 van a morir.

Es posible que exista un goce s3dico en esta honda desgracia que intenta instrumentar a quienes van a la muerte para lograr los fines del

Estado. Siempre habrá políticos en el poder que encuentran lícito victimizar aplicando el tormento psíquico y físico más atroz, degradando a los condenados, para lograr determinados fines sociales y políticos que, casi siempre, podrían alcanzarse mediante métodos menos degradantes.

#### A) *El Derecho Humano y la inviolabilidad de la persona*

La destrucción de un ser humano mediante la muerte es siempre un mal. Cometi6 un delito, pero eso no lo priva del derecho humano a la inviolabilidad de su persona. Se trata de un argumento tradicional que parte de la idea de la eficacia de las penas para asegurar la convivencia social y el sentido arm6nico de las instituciones, pero de ah6 no sigue por el atajo el camino sin regreso de la victimizaci6n m6xima, la muerte, infligida por el sistema penal.

En m6ltiples pa6ses que no poseen atisbo alguno de pol6tica criminal o criminol6gica, en los que nunca se ha practicado prevenci6n global del delito, ¿c6mo puede otorgarse utilidad social a una 6nica pena de violencia extrema como castigo y para la supuesta intimidaci6n de determinados delincuentes? Al margen de que nunca se ha demostrado que la pena de muerte intimide y disuada, no parece advertirse el l6mite brutal que representa desde que no se encaran, en la inmensa mayor6a de los pa6ses, programas serios y racionales, y solicitando la colaboraci6n de la sociedad para la protecci6n del orden p6blico, y que impulse al comportamiento apegado a la Ley.

Quien participa de la aplicaci6n de la pena m6xima no se dispone, por lo general, a evaluar la posibilidad de la existencia de otros medios penales capaces de producir similares objetivos. Se suele mencionar a la privaci6n de la libertad, con car6cter perpetuo, como un suced6neo y cabe recordar que Beccaria expresaba que “no es la intensidad de la pena sino la extensi6n lo que produce el mayor efecto sobre el 6nimo humano; nuestra sensibilidad resulta afectada de manera m6s f6cil y duradera por impresiones m6nimas, pero repetidas, que por un movimiento fuerte pero pasajero”. Voltaire esgrime argumentos utilitaristas:

“un hombre ahorcado no sirve para nada. Habría que castigar de manera útil obligando al criminal a trabajar por su país al que ha perjudicado”.

Como por lo general, aún en los tiempos que corren, se recurre a la publicidad y, en algunos países, al espectáculo obsceno y dramático de la ejecución, se produce un efecto colateral de singular embrutecimiento humano (o inhumano, tal vez...) pues lo que se pierde es el sentido ético hacia y de la vida y el respeto a su inviolabilidad y, cabría añadir, el respeto al propio Estado que ejecuta semejante violencia.

### B) *Revisión crítica del Contrato Social*

Para esta teoría resulta inadmisibles que los hombres hayan celebrado el contrato social y hayan permitido la inclusión entre sus cláusulas de la muerte a cualquiera de ellos para el caso de que cometan cierto tipo de delitos. Se recepta la idea de que las leyes, el orden civil y la armonía social no son más que la suma de porciones mínimas de la libertad privada que queda enajenada en el pacto para el buen entendimiento del andamiaje de la convivencia. Roussau, que robusteció con el preclaro ejercicio de su pensamiento a la corriente abolicionista, insistía en argumentos difíciles de polemizar: “¿Quién podría ser aquél que haya querido dejar a otros hombres el arbitrio de matar? ¿Cómo podría coincidir la cesión de la vida con el principio que enseña que el hombre no es dueño de darse la muerte?”.

De ahí que el Estado no pueda ir más allá y violentando el pacto social mate, por sentencia judicial, a un ciudadano que ha cometido un delito grave. El Estado no posee legitimación para disponer sobre la vida humana. El hombre no cede el derecho sobre su vida, por lo cual el Estado no puede erigirse en verdugo.

### C) *La correlación entre delito y pena mortal. Crítica*

La argumentación reposa en que no es posible volver al “ojo por ojo...” ni aun al simple deseo de venganza, pues se niega la esencia misma del

Derecho. Así como una ilicitud penal produce la afectación de bienes jurídicos, la pena también, pero no puede colegirse, poniéndolos en balanza alguna, que el autor del hecho debe pagar con su vida. El Derecho es armonía y fruto de la razón y se trata de no utilizar la violencia de la fuerza en las relaciones humanas, para el disfrute de la vida. El comité de Derechos Humanos de la ONU afirmó en 1982 que el derecho a la vida es supremo y no se permite supresión alguna ni siquiera en momentos excepcionales que pudiesen poner en peligro a una nación.

Se ha advertido, desde hace muchos años, que el delito es un mal y la pena de muerte es otro mal. ¿Cómo se puede hacer desaparecer un mal mediante otro...? El “merecido castigo” del retribucionismo a ultranza intenta soslayar a la venganza que yace en su matriz. Y siempre será una contradicción insostenible emparentar a la venganza con la justicia.

El Estado tiene el deber de proyectar sus realizaciones construyendo sobre valores diferentes a aquellos por los que condena. El derecho está pensado para construir sobre la vida y se lo amputa soezmente cuando la muerte es un arma de la Ley.

El principio de que la represión del mal cuya autoría se atribuye a una persona, debe obtener como respuesta otro mal, nos pone en la problemática ética de la justicia intrínseca del planteo y la necesidad de ver —con mirada serena— si es enteramente justo que al mal provocado se le conteste con otro comparable. En realidad se trata de sumar un mal a otro y, de esa suma: ¿puede resultar un bien...?

La postura retribucionista o utilitaria dice prevenir un gran número de muertes mediante la pena capital. Si se observa el argumento desde un punto de vista cuantitativo y a la pena de muerte como un método para prevenir un número de homicidios, cabría preguntar si ese número es superior al de las personas que, en virtud de su aplicación, son ejecutadas...

Si se supone que el homicidio judicial ha recaído sobre el culpable de un delito odioso, no por ello se puede dejar de comprender que, de modo inexorable, se está sacrificando el supremo bien, el supremo derecho humano, la vida de ese individuo porque ello reporta un beneficio para la sociedad en su conjunto, es decir, para otros individuos. Se trata de la utilización

de ciertas personas como un medio para el beneficio de otras, lo que fuera denunciado por Kant cuando efectuaba una de las formulaciones del imperativo categórico y que viene a adjetivar la justificación —aberrante justificación— utilitarista de la pena, sobre la base de efectos sociales benéficos.

La muerte como pena se apropia del existir del sentenciado que, además, es el titular de su vida cual bien jurídico inapreciable. Esa afectación por medio de un homicidio legal no puede ser jurídicamente admisible: el Derecho busca establecer o restablecer la armonía social sin violencia. Es un preciado fruto de la razón que se antepone a cualquier violencia en las relaciones entre los hombres. Matar implica el empleo de una enorme violencia, aunque legalizada, pero además es una tortura para el penado, una tortura cruel, inhumana y degradante cuya aplicación esta proscripta por el derecho público y en el cuerpo normativo de muchos Estados.

¿Puede justificarse la exclusión social de una cantidad ingente de personas para el logro de la globalización y el achicamiento del Estado en beneficio de la sociedad en su conjunto? Decretar la pérdida del trabajo y la dignidad de una persona (ambos derechos humanos de primera magnitud) en aras de un presunto beneficio social para ciertas personas... Se establece, tal cual ocurre con la muerte como pena, una despiadada suerte de malthusianismo social.

#### D) *Impide la posibilidad de la rehabilitación*

Cuando se mata como castigo penal no queda alternativa posible. Sólo muerte, a secas. Se deshecha para siempre la posibilidad de un arrepentimiento o de una evolución psíquica y o moral, una conversión, un ajuste interno que opere en la conciencia moral de un condenado. Cuando se mata, como única salida, se niegan muchas cosas al sentenciado y a la propia sociedad...

Es que lo irreparable e irreversible de la pena capital impide la posibilidad de rehabilitar. Premisa ínsita en la penalidad, con lo que, cabe

advertir, no se cumple con la finalidad que la pena establece. (Más adelante, en el párrafo 6, se amplía este tema).

E) *Constituye un tormento cruel, inhumano y degradante*

Si aplicar 100 o 200 voltios de corriente eléctrica a un ser humano en sus zonas más sensibles es una tortura que produce horror y repulsa, ¿qué podemos argüir cuando se trata de 2,000 voltios aplicados a un cuerpo inerte que hay que abatir cumpliendo una sentencia?

El horizonte ético se dilata hasta la infinitud cuando tan sólo se piensa en los padecimientos físicos, psíquicos y emocionales del condenado a partir del juicio y, se subrayan más aún, al momento de recibir la sentencia que anuncia la supresión de su existencia. Cabe reiterar que esencialmente la pena mortal es un tormento rechazado en el orden de las legislaciones internas e internacionales por cruel, inhumano y degradante.

F) *El verdugo, una víctima consecuente*

El verdugo es una víctima del sistema penal que suele internalizar esa condición en un ejercicio subjetivo para exonerar sus culpas. Tan sólo el justificar ante sí y los demás su trabajo es, más allá de todo cumplimiento legal, como intentar justificar el irracionalismo de las muertes que causa.

Funge como un desclasado social porque su exposición pública reporta humillantes respuestas cual si tuviese algún tipo de responsabilidad por las muertes producidas. Representa y encarna la personificación de la mayor crueldad de la justicia.

Su situación es de aislamiento social. Muchas personas partidarias de la pena capital jamás hablarían siquiera con quien, con sus manos, las ejecuta...

Cabe recordar, dentro del rico anecdotario sobre verdugos que rememora Barbero Santos, la experiencia que le mencionó un colega. Estaba almor-

zando con su familia en la terraza de un restaurante. Sobre una mesa cercana, un hombre, que había comido en soledad dejó, al retirarse, el importe de lo adeudado por su comida. Momentos después el mozo ató las cuatro puntas del mantel con todo lo que contenía, es decir, los cubiertos, los restos de comida, el dinero, lo roció con alcohol y les prendió fuego. A las asombradas preguntas de los comensales sobre por qué procedía de ese modo, explicó que se trataba del verdugo de Burgos que en cada ocasión de participar en una ejecución, venía a almorzar y que siempre se hacía lo mismo: “¡Cualquiera vuelve a tocar lo que este sujeto ha tocado...!”.

En los días que corren, en países que mantienen la pena de muerte, se lo suele reclutar en los sectores más humildes para cumplir con su papel socialmente condicionado. Es probable que el discurso que se le imparte tenga los denominadores comunes que van desde la “defensa de la Ley”, omnipotencia y machismo. Su abrumador oficio va quebrando su moral y su psiquismo rumbo a la anomia. Si logra mantener algunos valores intactos, a manera de defensa para sobrevivir, buscará puntos de equilibrio, sumergiéndose en una realidad incompleta.

El verdugo es una víctima sin remisión que carcome los sótanos morales y sociales, pero es, por encima de ello, una víctima más que se cobra el sistema penal. Cabría por ello pensar, Unamuno también lo afirma, aunque por otros motivos, que quien elabora la sentencia de muerte debería ser también quien la ejecute, lo que sería una forma de sentirla en carne propia... Y así, exonerar al verdugo de tanto oprobio.

El verdugo es un asesino a sueldo del Estado. Un hombre dedicado a segar la vida de otros hombres. Pero no existe ningún verdugo ni lo habrá, según lo señaló Eberhard Schmidt ante la Gran Comisión de Reforma del Código Penal de Alemania, que realice su función como un acto de cumplimiento de un puro deber jurídico. “Mata a un sentenciado como degüella a un animal. Ejecuta a otro hombre para ganar dinero, y porque siente el cosquilleo excitante de poder matar sin hacerse responsable de homicidio. En la ejecución de la pena capital, el Estado se sirve del actuar amoral, más aún, “criminoide” de una per-

sona. Renuncia de esa forma a aquella superioridad ética frente al condenado sin la cual desaparece la justicia de la pena. Si en una sentencia capital se exterioriza no sólo la sacralidad de la justicia, sino también de la soberanía y dignidad del Estado en toda su grandeza, ¿por qué no actúan como ejecutores las primeras jerarquías de la nación en vez de un sujeto que lo hace por lograr unas monedas?”.

## **26. La endeble tesis de la disuasión**

Ante fuerza disuasiva e intimidante que se pretende otorgar a la pena capital para evitar futuros delitos, sucede la pregunta ineludible y que he formulado más arriba: ¿la pena de muerte es más disuasiva que otras formas de castigo legal?

La primera consideración indica que la pena de muerte lleva implícito el disfraz de la venganza. La segunda que, el principio del Talión primero, la retribución después y, más tarde, el efecto disuasorio, tienen un denominador común: matar a un semejante. La privación de libertad de carácter perpetuo o a 20, 30 o más años, que vendría a reemplazar a la pena de muerte, es también una pena de enorme crueldad por el deterioro psíquico, físico y emocional que causa en los condenados. Sólo les permite sobrevivir enajenando su privacidad, su individualidad y autoestima. Pero siempre está la posibilidad, transcurridos ciertos años, de salidas transitorias, regímenes de mayor confianza, fijación de una nueva pena y de libertades condicionales.

Los presuntos efectos intimidatorios de la pena de muerte resultan una falacia que suele encubrir a la simple venganza. Los efectos que se buscaran deberían seguir rápidamente al delito cometido mientras subsiste el impacto emocional en la sociedad abrumada por la crueldad del victimario que provoca un sentimiento vivo de repulsa. Pero en el caso de Estados Unidos, por ejemplo, la inyección letal o la silla eléctrica entran en acción 15 o 20 años después de producido el crimen por sucesivas suspensiones de la ejecución debido a nulidades procesales y apelaciones, mientras los hechos delictivos, que produjeran tanta alarma

social, yacen olvidados en los repliegues de la conciencia pública o es otra la generación que acepta el ajusticiamiento. La pena capital refuerza, en tales casos, su crueldad y resulta claro que desaparece el sentido de ejemplaridad que se pretende y, por ello, de la mentada disuasión.

Ello conlleva a preguntar, ¿cuándo es que opera la disuasión en el probable y futuro delincuente?, ¿al tiempo de ocurrir la ejecución de una sentencia mortal, al enterarse de ella o cuando se propone cometer un delito pasible de pena de muerte?

¿Habrá algún momento en que los efectos disuasorios de la sentencia comenzarán a corroerlo? ¿Habrá otro momento en que tales efectos tienden a desaparecer? En éste último supuesto cabría pensar que las actuales sentencias que se cumplen en las prisiones de Texas y que asumen una continuidad de tres o cuatro por mes, están llamadas, por su sucesividad, a repercutir y perpetuarse en la memoria..., pero la realidad enseña frente al hecho de la reposición mensual de tanta muerte, desde hace casi cinco lustros, el delito continúa...

¿Qué tiempo se supone existirá entre el supuesto efecto intimidante y disuasivo y el de cargar el arma para salir (o volver a salir) a delinquir? No se conoce que alguien, decidido a matar o a violar, se haya detenido en el camino por temor a que recaiga sobre sí la penalidad suprema... Nada puede poner un dique inhibitorio a su accionar. Muerte por muerte, el accionar de los jueces, que son hombres que se reúnen para dirimir, al fin, la muerte de otros hombres, resulta mucho más deliberado que las causadas por el delito en sí.

En algunos países periféricos del capital mundial, el delincuente tiene muy en cuenta que puede transar por dinero con la policía y obtener una mayúscula impunidad que lo alienta. La Ley no se aplica en su contra y la impunidad —que implica una nueva violación legal— se constituye en su mejor aliada. Es su escudo protector.

Algunos autores estudian el hecho de que la pena de muerte endurece al delincuente. En los Estados Unidos se observa que en las entidades federativas donde funciona la pena mortal hay más delitos

que pudieran merecerla que en aquellos otros que no la legislan o la han abolido.

Las investigaciones de campo a efectuarse con delincuentes nos podrán traer respuestas certeras. En las que efectué en la Argentina, Brasil y México no es el temor a la muerte sumarásimas a manos policiales, en apogeo en esos países, lo que arredra al delincuente, sino la detención. El perder la libertad resulta más temido que cualquier castigo penal. Incluso los rezos que efectúan a sus santos predilectos, con anterioridad a los delitos y para el logro de éxito en su consumación, hablan de ese temor (Carranza, *op. cit.* en la Bibliografía, p. 186).

Un psiquiatra japonés estudió 145 casos de condenados a muerte por homicidios. Absolutamente ninguno le expresó que había pensado, en el momento de ejecutar el hecho o antes de cometerlo, que podía ser condenado a muerte a pesar de conocer de antemano la existencia de la pena.

Que ello se debió a causa de la impulsividad y la imperiosa necesidad de vivir el momento presente y sus avatares al tiempo de la comisión del delito.

La disuasión no es un asunto sencillo sujeto a una ecuación legal. Hay homicidas que fueron a robar y terminaron matando y otros, en buena proporción, que están tan tensos y abstraídos en el momento del crimen, que resultan insensibles a las consecuencias probables o lo que podría acarrearles; otros, con patético optimismo, se convencen de que podrán librarse, que nada ocurrirá... A una gran mayoría la pena de muerte no podrá intimidarlos y, menos aún, hacerles desistir.

Hay asaltantes y ladrones que utilizan armas para quienes, matar, es parte de su "trabajo" cotidiano y no piensan, al percutir el gatillo, en la responsabilidad penal por tal acción. Su actitud, con respecto a la muerte, es parecida al soldado en batalla, matar pasa a ser una liturgia, algo natural.

El magnicida sostiene un desafío explícito a la idea de disuasión. Sabe de antemano que puede caer en manos de las instituciones de seguridad y que le espera la muerte, a veces, inmediata, otras, por la

acción de la justicia. Pero nada ni nadie lo detiene ni le hace accionar frenos inhibitorios.

Qué decir de delincuentes pasionales producto de celotipia o de personas que viven en la exclusión y el hambre, instaladas en lo que se ha dado en llamar, “por debajo de la línea de pobreza”. Entre morir y ver morir entre episodios cotidianos de hambre o desnutrición, o después de un juicio penal o por las balas policiales, no hay mayores diferencias...

En síntesis: la pena de muerte no intimida ni disuade, aunque se la esponga con o sin el lóbrego espectáculo de su ejecución. La probabilidad no crea incertidumbres en el delincuente. Recuerda a aquello que los asaltantes y ladrones solían decir en Francia sobre “la lotería de la guillotina...”

En el mejor de los casos la pena de muerte podría causar espanto a pequeños delincuentes o a personas con estabilidad y equilibrio, pero es que ellos difícilmente cometen un delito que merezca tamaña pena.

En cuanto a las estadísticas resultan contundentes y sin excepción han demostrado que la pena mortal instituida no influye ni disminuye la insidencia de la criminalidad. Un estudio efectuado en la ONU en 1988 referido a la relación entre la pena capital y los homicidios agravados concluyó con estas palabras: “Esta investigación no ha podido aportar una demostración científica de que las ejecuciones tengan un mayor poder de disuasión que la reclusión perpetua. Y no es probable que se logre tal demostración”.

Al producirse en Inglaterra un debate con respecto a la reimplantación de la pena de muerte en 1983, se examinaron las estadísticas disponibles de los países que la habían abolido o, de hecho, dejaron de aplicarla. En todos los casos las comprobaciones señalaron que, en momento alguno, ello produjera más asesinatos o que, en su caso, la reintroducción de la pena haya conducido a una disminución.

Un hecho significativo se produjo en Canadá. El índice de homicidios por 100,000 personas hasta un año antes de que se aboliera la pena en 1975, era de 3.09. Con varios años de abolición, en 1983, bajó a 2.74 y en 1986 logró un nivel más bajo aún.

Günther Kaiser en el artículo de la revista del Patronato de Liberados (*cit.* en la Bibliografía) apunta hacia un interesante estudio efectuado por Archer, Gartner y Beittrel en varios países utilizando 14 casos de abolición de la pena y señalan que fue seguida por el efecto contrario al esperado: la disminución absoluta en las tasas de homicidio. Brian Forst analizó datos en diferentes entidades de Estados Unidos entre 1960 y 1970 y obtuvo los mismos resultados.

Un análisis profundo de resultados inquietantes es el que realizó Bailey, quien tomó la reacción en ciudades como Chicago e Illinois durante un período (1915-1921) estudiando los efectos que producen las ejecuciones aplazadas. Otorga cierto grado de veracidad al valor disuasorio pero también al efecto deshumanizante y, explica, que en ciertos segmentos de la población las ejecuciones pueden servir a la disuasión pero, en otros, a la inversa, fomentar homicidios. Y constata que en Chicago el efecto neto fue el aumento de los homicidios calificados.

Estudios efectuados en los EE.UU. que abarcan los años 1933-1970, se extendieron a la investigación de los efectos que acompañan a la ejecución. A uno de esos efectos se lo denominó “embrutecedor”, pues se observó el aumento del número de homicidios producidos al mes siguiente de la ejecución. En 1979 se efectuaron más constataciones que demostraron la inexistencia de correlación entre la pena y la reducción del delito. En Florida, durante ese año, se restituyó la pena mortal y en los subsiguientes, 1980, 1981 y 1982 el índice de homicidios ¡fue el más alto que se recuerde! Igual situación se sufrió en Georgia en que volvieron a establecerse las ejecuciones en 1983 y, poco después, los homicidios se vieron incrementados en un 20%.

Si la pena tuviese los efectos intimidantes que se preconizan, daría lugar, por ejemplo en Norteamérica, a que los delincuentes se trasladan —sólo cruzando fronteras— a los estados que no la aplican y en ellos continuarían sus carreras delictivas. Jamás hubo constancia de que ello hubiera ocurrido.

La pena capital, según estas múltiples experiencias, no disuade ni frena al delito y por ende no tiene nada que ver con su hermana, la pre-

vención general. De ahí que desvanecida como arma principal de los partidarios de la pena de muerte, deja el paso a otra: el justo castigo. Y el justo castigo evoca a la justicia del “ojo por ojo, diente por diente” y no otra cosa.

Los datos estadísticos no son los que pueden justificar o no la pena de muerte y esgrimirse entre ripios y aciertos, pues existen otros elementos de tipo ético, jurídico y social en juego. El rechazo a la pena mortal finca es una confirmación de la dignidad humana y no un problema numérico. Además, si las torturas fuesen eficaces para obtener confesiones, ¿deberíamos torturar...?

Un aspecto insoslayable e inquietante se verifica cuando se sabe que quienes cometen hechos aberrantes por su crueldad, para los que se indica la pena capital, no tienen en cuenta la penalidad establecida. En una palabra, no delinquen con el Código Penal debajo del brazo. Muchas veces carecen de capacidad, de discernimiento, o se ven sobrepasados por la violencia del momento o actúan por razones mesiánicas o pasionales.

La pena de muerte intimidante que mete miedo al delincuente o a los futuros violadores de la Ley penal es parte de una fantasía jurídica. El índice de la criminalidad es independiente de la aplicación de la pena. No aumenta cuando es abolida o suspendida en su aplicación ni disminuye cuando se la repone.

Algunos autores han señalado, y yo con ellos, que la intimidación colectiva y la prevención general que se dice ejerce la pena es un mito indemostrable tanto en el campo científico como en el social. Aunque resulte indispensable para una valoración histórica, constituye una pérdida de tiempo porque no se puede hilar con su ejemplo ningún programa social con características humanas desde que se arroga la posibilidad de adueñarse de la vida.

Cuando se argumenta, de modo difuso, que hombres anónimos no han matado o no han violado por la hipotética presencia de la pena de muerte en la legislación y el temor que ello conlleva, se penetra en el campo de lo conjetural y de la futurología, ante lo incierto del planteo. El Derecho se nutre y requiere de certidumbres y de datos reales.

Fueron hasta hoy, 18 siglos, de un intenso y discrecional uso de la muerte como pena, aún para hechos mínimos e insignificantes pero que, se decía, afectaban las leyes de Dios y luego la moral y las sanas costumbres del entramado social, empero, nunca se logró que la curva de la delincuencia descendiera o que el delincuente se intimidara.

La norma, los Derechos Humanos y el propósito abolicionista se elude matando a sospechosos de la comisión de delitos sin intervención judicial, tal cual ocurre en las calles y en las cárceles de Argentina, Brasil, Colombia, Venezuela, México, entre otros países de América Latina. En el cap.VII, parágrafo 8, se verá cómo la muerte sumaria e inmediata que se les inflige en las calles por parte de la policía, no disuade ni intimida a los delincuentes. Sólo que salen a robar más armados y, si es preciso, matan a los funcionarios y empleados policiales. La disuasión por medio de la muerte ha generado más violencia y muerte.

Más valdría estudiar las causas sociales que producen comportamientos delictivos y el entorno inmediato en que ellas se desarrollan, los motivos de su marginalidad, incultura y el por qué de la agresividad. Estudiar por qué la pena de muerte se aplica a los menos capacitados y vulnerables y el carácter intrínseco de discriminación para los que no se pueden integrar o acceder a la convivencia social. En una palabra cómo la llamada socio-cultura puede subrayar a la delincuencia.

Las palabras de Albert Camus pueden servir de ayuda para la meditación de irascibles y dogmáticos: "Si el miedo a la muerte es, en efecto, una evidencia, también es evidente que ese miedo, por grande que sea, jamás ha podido abatir a las pasiones humanas... Para que la pena capital pueda realmente intimidar, sería necesario que la naturaleza humana fuera diferente, y también tan estable y serena como la Ley misma. Pero sería, entonces, naturaleza muerta... estas singularidades (de la naturaleza humana) bastan para explicar que una pena que parece calculada para asustar a los espíritus normales esté desligada de la psicología media. Todas las estadísticas, sin excepción, tanto las que se refieren a los países abolicionistas como las otras, demuestran que no hay relación entre la abolición de la pena de muerte y la criminalidad. Esta

última ni crece ni descrece. La guillotina existe, el crimen también: entre las dos, no hay otra relación aparente que la de la Ley”<sup>17</sup>.

## **27. El error judicial y el estrépito moral, judicial y social. Matar a inocentes**

Cuando se trata del error judicial y la subsiguiente muerte de inocentes acude, como una apelación de la historia, la figura de Galileo Galilei que el 22 de junio de 1633 en la bellísima Santa María Sopra Minerva de Roma, renegaba, maldecía y decía detestar las teorías que propulsó y prestaba falso pero elocuente acatamiento a aquello que “la Santa Iglesia Católica consideraba verdadero y por ello predica y enseña”. Galileo resignó y expresó de modo enfático la renuncia a su pensamiento de que la Tierra no era el centro del mundo y que se movía y dijo obedecer un dogma eclesial. Así salvó su vida. Se le difirió la pena por arresto domiciliario por ocho años. Es posible que sobre él pesará el recuerdo del infortunado Giordano Bruno quien, años antes, había sido quemado vivo en la hoguera en el Campo di Fiori, sin abjurar de parecidos “errores”.

¿Qué dirían los hombres comunes, los hombres honestos si un semejante es condenado a muerte, se lo ejecuta y después se advierte que es inocente, que todo se debió a un error judicial...? Además del desesperado espanto, ¿podrá ese hombre pensar, por un momento, que cualquier ciudadano está expuesto a morir por un error similar?

El error judicial no implica únicamente, según cierto hábito expositivo, que el sentenciado o el ejecutado no había sido el autor material del homicidio o la violación por lo que es o ha sido juzgado. También ocurre cuando no se ha estudiado de modo fehaciente el hecho de la legítima defensa, estado de necesidad o la emoción violenta que pudo

---

<sup>17</sup> Albert Camus, “Reflexiones sobre la guillotina” en *La pena de muerte*, cit. en la Bibliografía, p. 128.

haberlo embargado. O cuando se trata de un enfermo mental que desconoce la criminalidad de su accionar y causa una muerte.

El error es pasible de cometerse por la falsa identificación o de identidad del procesado o los yerros de apreciación de testigos y de peritos psiquiatras y balísticos. Todo lo cual forma parte de las pruebas que están en la causa y que no son estudiados o discernidos correctamente dentro de un contexto de valía procesal responsable. Es lo que suele ocurrir, de modo alarmante, en algunas entidades norteamericanas, en especial en Florida e Illinois.

De acuerdo con un estudio efectuado por la Escuela de Leyes de la Universidad de Columbia, entre los años 1973 y 1995 en el estado de Florida se condenó a muerte a 860 personas. El 73% de estas penas fueron anuladas por diversos errores procesales, en especial relacionados con elementos probatorios. Cabe destacar que los Tribunales de apelación de ese estado revierten el 49% de esas sentencias y la Corte Suprema el 17%. Los juicios duran entre 6 y 7 años.

En marzo del 2002 se registraron tres casos de errores judiciales que permitieron a los sentenciados recuperar la libertad: a) el puertorriqueño Juan Meléndez pasó 17 años preso en la prisión del condado de Polk, pero un testigo clave admitió que mintió; b) el español José Martínez, porque se descubrieron en la tramitación de su causa graves vicios formales; y, c) el estadounidense Frank Lee Smith que se sometió a un examen de ADN que probó su inocencia.

El error judicial, inherente a la naturaleza humana, supone la inocencia. El justiciable no ha sido el autor y resultó sentenciado a morir o fue ya ejecutado, pero también ocurre por cuestiones fácticas de tipo procesal que indican que no existió el delito que se endilga, o que existieron atenuantes que la Ley garantiza o aparecieron pruebas con posterioridad que corroboran la inocencia alegada. Eso forma parte de los andamios que articulan al error judicial y que precipita un homicidio jurídico.

En ese orden procesal, cabría pensar también en una defensa frágil, que pierde pruebas importantes o no conceptúa correctamente el curso del *iter criminis*. O la feroz discriminación que induce a los jueces a

achacar delitos por “portación de rostro”, producto de una selectividad social y penal que se incluye en la finalidad selectiva de la pena.

Son múltiples los motivos que pueden conducir a una sentencia equívoca que irá a dar a tribunales de apelación que se limitan, en múltiples oportunidades y países, a estudiar cuestiones de Derecho y no, en cambio, hechos nuevos o pruebas decisivas presentadas aunque fuere a último momento. Ello dependerá de las garantías del procesado que en ciertos países es letra muerta y, en otros, hay jueces que temen a su insomnio y no ahondan la investigación y producen, al fin, la condena con su cuota de intolerancia.

Un caso que aún provoca tan honda tristeza como indignación fue el de Sacco y Vanzetti, en que se condenó a dos inocentes sólo por profesar ideas anarquistas. Fueron arrestados en mayo de 1920, sentenciados en junio de 1921 y ejecutados el 23 de agosto de 1927, siete años después... En 1925 un hombre condenado a la pena mortal en el estado de Massachussets confesó ser el autor del crimen por el cual habían sido sentenciados a morir Sacco y Vanzetti.<sup>18</sup>

También es recordable el “crimen de Cuenca” que estudió profundamente Jiménez de Asúa, aunque no se llegó a consumir la pena capital (hay una excelente película de Pilar Miró).

Marc Ancel, presidente de la Sociedad Internacional de Defensa Social, efectuó un *rapport* en el que investigó los errores ocurridos entre los años 1893 a 1953. La encuesta debía rendirse ante el Consejo de Europa y el Ministerio Federal de Justicia alemán respondió que en ese lapso se habían pronunciado 27 condenas capitales con error judicial. En tres

---

<sup>18</sup> Medio siglo después se los rehabilitó por el gobernador de ese estado, Dukakis, mediante una proclama firmada el 19 de julio de 1977 que hablaba de lavar el “estigma y el oprobio” de sus nombres y declarando que “su juicio y la ejecución deben servir para recordar a todas las personas civilizadas la necesidad de evitar que nuestra susceptibilidad pueda perjudicar, por intolerancia e ideas poco ortodoxas, y nuestro fracaso en defender los derechos de personas que son vistas como extraños en nuestro medio...”. Proclamó al 23 de agosto de 1977 como Día del Recuerdo de Sacco y Vanzetti.

de estos casos la sentencia se había cumplido. Cuando el Ministerio de Justicia alemán respondió al cuestionario de Ancel, señaló que desde 1893 a 1953 se habían pronunciado 27 condenas capitales dentro de las cuales se presumía un error judicial.<sup>19</sup>

Matar a un inocente: un justo por un pecador, implica un retorno a la barbarie. Y, además de la irreparabilidad, se asienta el principio de impunidad, de no justicia, de violación de la legalidad sin matices posibles. Lo irreductible de esos errores es que no son rescatables ni resarcibles...

La genética sirve para propiciar el hallazgo de datos insoslayables que se constituyen en elementos probatorios de primera magnitud para la investigación sobre la culpabilidad de procesados, e incluso de condenados en espera de la ejecución. El estudio del ADN permitió el descubrimiento de gravísimos errores en la asignación de la responsabilidad penal camino a la muerte.

A Timoty Evans, ejecutado en Inglaterra en el año 1950, se le acusaba, pese a su negativa rotunda, de haber matado a su mujer e hija. En el año 1953, el principal testigo de cargo de la causa resultó detenido y luego condenado por haber dado muerte a seis mujeres, una de ellas, la señora Evans, esposa de Timoty. La circunstancia robusteció a los grupos partidarios de la abolición de la pena en ese país. En especial cuando, en el transcurso de un debate en la Cámara de los Comunes, Roy Jenkins, ministro del Interior del Reino Unido, declaró que durante sus dos mandatos había tenido que examinar “diez condenas a muerte en que la duda existía en distintos niveles y que, en algunos casos, se trataba sencillamente de una condena injustificada”. Y añadió: “Considero que la fragilidad del juicio humano es demasiado grande para que podamos tolerar el carácter definitivo de la pena capital” (Informe Oficial de los Debates de la Cámara de los Comunes, 1987).

Uno de los casos más recientes ocurrió en Japón donde Sakae Menda, condenado a muerte por haber asesinado a un matrimonio de

---

<sup>19</sup>En Barbero Santos, *cit.* en la Bibliografía, p. 43.

ancianos, fue declarado inocente y puesto en libertad después de permanecer 33 años en prisión esperando el cumplimiento de la condena.

En los EE.UU. han ocurrido casos conmovedores de muy difícil elaboración jurídica para quienes descendemos del Derecho romano y hemos abrevado en el llamado Derecho Penal liberal. Más que de errores judiciales que luego son avizorados a la luz del día con nuevos elementos procesales, se trata de mandar a la muerte a personas cuya situación jurídica presenta serias dudas sobre la comisión del delito. Partiendo de 1900 hasta 1998, 23 personas fueron ejecutadas por error y 349 fueron indebidamente condenadas a morir y liberadas a tiempo (*La Nación*, 14/6/98). El puertorriqueño Rolando Cruz, que fuera alojado en Ellis (Hanstville) durante 12 años, 3 meses y 3 días a la espera de su muerte y estuvo a cuatro horas de su ejecución, resultó liberado en 1998 porque era inocente.

Otro ejemplo conmovedor fue el de Jesús De Wayne Jacobs ejecutado el 4 de febrero de 1995. Había sido sentenciado en 1986 por el supuesto homicidio de Ettad Ann Urdiales. Siete meses después de su condena cae presa su hermana Bobbie acusada de ser ella la asesina. En el juicio el fiscal de Distrito —que había acusado también a Jacobs— dijo al jurado: “A lo largo del proceso he cambiado de opinión sobre lo ocurrido y estoy convencido que fue Bobbie Hogan la que apretó el gatillo...”.

Jacobs había sido testigo presencial de este juicio. Su hermana fue, finalmente, condenada a la pena de 10 años de prisión por homicidio involuntario y Jacobs continuó sentenciado a muerte. Lo que para un estudiante de Derecho resultaría un clarísimo hecho nuevo que da lugar a la revisión del proceso seguido a Jacobs y, casi seguramente, su liberación, continúa aquí procesado como cómplice del asesinato (¿un cómplice con mucho mayor pena que la autora principal del homicidio...?). Es que lo único que se tuvo en cuenta fue que un jurado había condenado a Jacobs y que el fiscal acusó a su hermana y a él, presentando dos versiones diferentes, y para ambos solicitó la pena máxima. Tal fue el criterio de la Corte Suprema del país del norte. El juez Stevens votó en disidencia y sostuvo: “Considero que estos acontecimientos son muy

preocupantes. Si hemos de creer los argumentos que expuso el fiscal durante el juicio de la hermana de Jacobs, Jacobs es inocente de asesinato. En mi opinión, sería totalmente injusto ejecutar a una persona por hechos que el estado ha rechazado oficialmente”.

Ya en la cámara de ejecución Jacobs protestó contra la injusticia que implicaba su muerte. Dijo: “No va haber una ejecución, esto es un asesinato premeditado por el estado de Texas y por el fiscal del Distrito nombrado para el caso. Yo no soy culpable de este delito”.

El caso de Grivies Davis, ejecutado en Illinois el 17 de mayo de 1995, compromete penalmente a funcionarios policiales deshonestos. Sentenciado por homicidio fue detenido 10 días después de que éste ocurriera y firmó, momentos después, la confesión de 10 homicidios que supuestamente había causado. La policía lo llevó a los lugares donde se cometieran y aceptó ser autor de nueve de ellos. No obstante, Davis diría en el juicio que lo sacaron de su celda y lo condujeron forzosamente a una autopista desierta, donde le ofrecieron de modo coercitivo una opción que se asemeja a un ultimátum: o firmaba esa confesión o lo mataban “mientras escapaba”.

Davies nunca vio la nota, salvo cuando se la mostraron en el juicio. Según el informe pericial la nota mostraba dos tipos de letra distintos, en ambas, la escritura era fluida. Pero el caso es que el penado era analfabeto y nunca hubiera podido escribir la confesión que fue prueba del juicio. Por otra parte, le habían diagnosticado una enfermedad cerebral de carácter orgánico y era retrasado mental. Uno de los agentes que estuvo presente cuando Davies firmó, indicó que no le leyeron la confesión que “había efectuado”. El fiscal admitió *ex post facto* que tres de los homicidios de que se hizo cargo Davies, los habían efectuado otras personas... Davies, a su vez, admitió que había cometido un robo a mano armada pero que nunca había matado.

Grivies resultó procesado por la autoría hipotética de cuatro homicidios. El fiscal no pudo presentar prueba alguna y Davies fue sentenciado por su confesión escrita... ¡que se tuvo como prueba principal y única!

El errar suele ser un defecto humano casi siempre dispensable y, los jueces, ¡qué duda cabe!, no están exentos de errores garrafales. Ha ocurrido y seguirá ocurriendo en delitos sancionados con diferente penas, pero, es obvio, que tratándose de la muerte, la gravedad asume caracteres dantescos pues se trata de una pena irreversible y sin retorno.

El error judicial, la muerte de un inocente por la mano del Estado, es un argumento decisivo. Nada puede resarcir una muerte. Ni la de la víctima del delito, ni la del condenado al que ya no es posible pedirle perdón...

Siguiendo la política de quienes esgrimen a la pena de muerte como disuasoria, cabría tipificar como homicidio calificado al error judicial y los jueces que lo cometan ser pasibles de ella... La idea, sin duda, levantaría ampollas, incluso en quien esto escribe, pero la dejo planteada en obsequio de los partidarios a ultranza de la muerte como pena.

Para los abolicionistas el error judicial resulta una verdad kantiana, hasta hoy se suceden múltiples ejemplos y es preciso descartar de plano el homicidio legal. Pero, si supusiéramos por un segundo que la falibilidad del sistema judicial fuese reparable y el ciento por ciento de las sentencias de muerte infalible, recayendo sólo en culpables, ¿la pena de muerte sería aceptable...?

## 28. Diálogo sobre la pena capital (elucubraciones de Umberto Eco)

**Eco:** Te noto turbado, ¡oh, Renzo Tramaglino! ¿Qué es lo que inquieta tu ahora tan tranquila existencia, en la paz de las leyes y el orden? ¿Quizá es Lucía que, empujada por los nuevos caprichos llamados "feministas", te niega los placeres del tálamo asumiendo sus propios derechos a la no creación? ¿O Inés que, estampando besitos demasiado intensos en las mejillas de tus retoños socava indebidamente su inconsciente volviéndoles blandos y *mother oriented*? ¿O el Azzecagarbugli que te habla de convergencias paralelas embotando tu capacidad de intervenir en la cosa pública? ¿O don Rodrigo que imponiendo el cúmulo de los réditos, te obliga a pagar tributos superiores a los del Innominado, que importa dineros al bergamasco?

**Renzo:** Me turba, ¡oh, cortés visitante!, el Griso. Ahora organiza bandas de malhechores no muy diferentes a él y, con la ayuda de tramposos deshonestos,

rapta de nuevo muchachas, pero para obtener pingües rescates y, en habiéndolos, las asesina bárbaramente. Y, donde los hombres de bien reúnen su fortuna, aparece él con el rostro cubierto con una media, y rapiña y saltea y toma otros rehenes y aterroriza la ciudad, hoy teatro de insensatos crímenes, mientras los ciudadanos temblamos y los esbirros, impotentes, no logran contener esta riada de delitos, y sus buenos, los honestos se preguntan afligidos dónde iremos a parar.

Y yo, que soy apacible y jovial, yo que me había adherido a la tesis de un grande de estas tierras, el Beccaria, que había demostrado para siempre que el Estado no podía enseñar a no matar a través del asesinato legal, yo, me siento turbado. Y me pregunto si no debiera restaurarse para tan odiosos delitos la pena de muerte, en defensa del ciudadano indefenso y como advertencia a todos quienes intentaran hacerle daño.

**Eco:** Te comprendo, Renzo. Es humano que, ante vicisitudes tan atroces, que hurtan jovencísimas hijas a bienamados progenitores, surja en pensar en la venganza y en la defensa a ultranza. También yo que soy padre me pregunto que haría si, con mi hijo asesinado por desconocidos raptos, pudiera dar con los culpables antes que los esbirros.

**Renzo:** ¿Y qué harías, vamos?

**Eco:** En el primer momento creo que querría matarlos. Pero frenaría mi impulso, considerando mucho más efectivo para apaciguar mi exasperado dolor una larga tortura. Los llevaría a un lugar seguro y una vez allí empezaría por trabajarles los testículos. Después las uñas, por inserción de trozos de bambú como se dice que hacen los crueles pueblos orientales. Luego les arrancaría las orejas, y los atormentaría en la cabeza con cables eléctricos pelados. Y, después de este baño de horror y de sangre, sentiría que mi dolor, si no calmado, se habría saciado de crueldad, y me abandonaría entonces a mi destino, sabiendo que mi mente jamás podría ya recobrar la paz y el equilibrio de antes.

**Renzo:** Veamos, entonces...

**Eco:** Sí, pero enseguida me entregaría a la guardia, para que me encadenasen y castigasen ejemplarmente. Porque, con todo, como siempre habría cometido un delito al haber quitado la vida a un hombre, cosa que no debe hacerse. Parecería una justificación el hecho de que entre el dolor de un padre cegado y la insania hay muy poca diferencia y pediría parcial indulgencia. Pero jamás podría pedir al Estado que me sustituyese, incluso porque el Estado no tiene pasiones que satisfacer y sólo debe prevalecer el hecho de que quitar una vida es en cualquier caso un mal. Por tanto, el Estado no puede segar una vida para señalar, justamente, que es delito quitar la vida.

**Renzo:** Conozco esos argumentos. El retorno a la pena de muerte lo piden ciertos ambiguos individuos que querrían el orden como terror, para poder restaurar los tiempos de atropello y del abuso. Pero hace unos días he leído en una de las más importantes gacetas del país un extenso e insignificante artículo de un severo filósofo en el que éste, después de haber sopesado las cuestiones

en causa, se preguntaba con sutil preterición si no sería lícito, frente a delitos tan graves, restaurar, con la autoridad del Estado, el derecho a repartir generosamente penas supremas para tranquilizar al ciudadano. De hecho, la pena de muerte tiene al menos un valor disuasorio e infunde temor a otros malvados, mientras que las cárceles actuales, lugar de amenas reeducaciones y de fáciles evasiones, no logran detener la mano homicida de nadie.

**Eco:** He escuchado estos razonamientos, que parecen convencer a todos. Pero quizá tu no conozcas a otro filósofo que nos ha enseñado mucho a todos y también a los filósofos que piden el retorno de la pena capital. Se trata de un tal Kant, que señaló que los hombres debían ser usados siempre como fines y no como medios...

**Renzo:** ¡Sublime prescripción!

**Eco:** Efectivamente, si yo mato a Cayo como advertencia a Tizio, ¿no uso acaso a Cayo como medio para advertir a Tizio, para defender a los demás de las posibles intenciones de Tizio? Y si es lícito que use a Cayo como mensaje a Tizio, ¿por qué no sería lícito utilizar a Samuel para fabricar jabón para Adolf?

**Renzo:** Pero hay una diferencia. Cayo ha cometido un delito y es justo que sea castigado con igual pena, no por venganza sino por ecuánime justicia. Samuel es inocente. No así Cayo.

**Eco:** Pero, ¿entonces ya no piensas que Cayo debe ser ejecutado para atemorizar a Tizio, sino simplemente que hay que hacer padecer a Cayo todo cuanto él ha hecho padecer?

**Renzo:** Ambas cosas juntas. Estoy autorizado a usar a Cayo como medio porque, al hacerse indigno de ser considerado un fin en sí mismo, su muerte sirve para evitar otras, y todos sabemos que se padece aquello que se hace padecer. El Estado es garantía para los ciudadanos, a través de la severa balanza de la Ley Y, si para garantizar seguridad parece útil la abstracta, rigurosa y sublime Ley del Talión, bienvenida sea, porque contiene principios de antigua sabiduría. El Talión del Estado no es venganza, sino geometría.

**Eco:** No desdeño, oh Renzo, la antigua sabiduría. Mas dime: dado que tienes tal severa y sobrehumana visión de la Ley, y admites que la muerte con que castiga el Estado, por sorteo o rotación, te eligiese a tí para administrar la muerte a quien ha matado, ¿acceptarías?

**Renzo:** No podría decir que no. Y mi conciencia estaría tranquila. Cualquiera que se declara partidario de la pena capital debe mostrarse dispuesto a conminarla, si se lo manda la comunidad.

**Eco:** Ahora dime, ¿no hay otros delitos tan odiosos y terribles como el homicidio? ¿Qué dirías de quien, en vez de asesinar a tu hijo pequeño, cometiera en él, con inhumana violencia, actos de sodomía, volviéndotelo loco para toda la vida?

**Renzo:** Sería un delito parecido, si no peor.

**Eco:** Y si el principio del Talión de Estado fuese válido, ¿no debería, con las aprobaciones de la ley, cometerse, y violentamente, sodomía sobre su persona?

**Renzo:** Ahora que me lo señalas, pienso que sí, ciertamente.

**Eco:** Y si el Estado, por rotación o sorteo, te pidiera que le administraras violencia sodomítica, ¿te encargarías de tal tarea?

**Renzo:** ¡Oh, no! ¡De ningún modo, no soy un maniaco sexual!

**Eco:** ¿Es que, por el contrario, eres un maniaco homicida?

**Renzo:** No me confundas. Lo que digo es que este segundo gesto me produciría repulsión y disgusto.

**Eco:** ¿Quizá el primero te produciría placer y sádica alegría?

**Renzo:** No me hagas decir lo que no he dicho. Matando no me causo a mí mismo ningún daño, mientras que ocupándome en una acción que me repugna sólo sacaré fastidio y dolor. El Estado no puede pretender que, para castigar a un malvado, sufra yo mal alguno.

**Eco:** Esto me dice que tú no quieres ser usado como medio.

**Renzo:** ¡Oh, no!

**Eco:** Sin embargo, usarías a un hombre vivo, dándole muerte, como medio de atemorizar a otros hombres.

**Renzo:** Sí, pero aquél, al haber cometido el daño, es menos hombre que los demás...¿O, no?

**Eco:** No. Y me inquieta el hecho de que quienes están dispuestos a considerar a este hombre menos hombre, se muestren en cambio implacables contra las prácticas abortivas, alegando que un ser humano es siempre un ser humano, aun cuando sea todavía la propuesta de un feto. ¿No están en contradicción?

**Renzo:** Me confundes las ideas. ¿Y la legítima defensa?

**Eco:** Ésta considera a dos hombres, uno de los cuales pretende reducir a otro a simple medio mientras el segundo debe evitar este atropello. Si es posible sin matar al otro, aunque si fuese necesario impidiendo al otro hacer el mal. Y, en este caso, entre el derecho del inocente y el derecho del culpable, prevale el primero.

Pero el Estado que injusticia al culpable no le impide con eso cometer el acto y, simplemente, repito, lo usa como puro medio. Y, una vez se usa al hombre como medio admitiendo que existen hombres menos hombres que otros, se anula la esencia misma del contrato con que se rige el Estado. Y, en realidad, la cuestión del aborto no contempla la pregunta de si es lícito matar a un hombre, sino antes bien si un feto es un hombre y si, propuesta informe en la profundidad del útero, está ya bajo las leyes del contrato social o sólo es propiedad del seno materno.

Pero un homicida, inserto en el contrato social, es un hombre a todos los efectos. Y si se le considera menos hombre que a otro, mañana se podría considerar menos hombres a quienes se atreven a defender la pena de muerte y

podría proponerse su muerte para disuadir a los demás de sostener tan insanos pensamientos.

**Renzo:** Pero entonces, ¿qué es lo que debería hacer?

**Eco:** Pregúntate si don Rodrigo, en su palacio, no controla la banda de tramposos, pasando doblones al bergamasco e incitando al Griso a recaudar dinero mediante homicidios.

**Renzo:** Pero, ¿y suponiendo que lo descubriera?

**Eco:** Comprenderías que el Griso en el patíbulo no garantizaría la vida de tus hijos. ¿Por qué no aterrorizar directamente a don Rodrigo?

**Renzo:** ¿Y qué es lo que podría aterrorizarle?

**Eco:** El tiranicidio. Pero éste es ya otro discurso...<sup>20</sup>

## 29. La pena- tormento

La pena de muerte constituye la aplicación del mayor tormento y victimización que cabe a un ser humano, infligida por los controles “criminalizadores”. Con su imposición se produce otro grupo de castigos o conexos e insoportables, producto de incertidumbres, esperas y, en múltiples ocasiones, tormentos en el propio acto de la ejecución.

Cuando el ser humano sabe en qué día y hora ocurrirá el fin de su vida y dejará de ser en la Tierra, la muerte pierde su sentido de imprevisión, que es un patrimonio propio, diríase mágico del final de la existencia de los seres humanos. Es que la muerte pertenece a una hora incierta e imprevista. A un misterio trascendente y casi todos los humanos ignoran el momento exacto en que acontecerá. Tampoco se sabe cómo será ese último trance, salvo un suicida. De manera que la pena de muerte y los hombres que la ordenan y ejecutan sustraen a la Infinitud su poder divino. Lo señala Leónidas Andreiev en *Los siete pecados*: “No es lo malo morir; lo terrible es saber cuándo se va a morir. La vida sería imposible si se conociera con exactitud la hora de la muerte, y por eso es una

---

<sup>20</sup>El relato ha sido transcrito de la obra de Eco citada en la Bibliografía.

fortuna que ninguno de los vivos, ni el animal ni el hombre, sepan el día y la hora de su muerte”. Decían los estoicos: “Mantente sereno pues mientras tú eres, la muerte no es. Y cuando ella sea, tú no serás...”.

Cuando el sentenciado sabe que va a morir en tal día y hora y ha asistido a muertes de otros condenados, avanza por ámbitos de angustia e indecible sufrimiento, pese a que, muchas veces, al tiempo de encaminarse hacia su ejecución no deja traslucir sus padecimientos. Mantiene una última lucha interior. Como quien no desea dejar la menor huella ni dar gusto al victimario o al espectáculo que, de antiguo, se plantea, ante el homicidio legal.

El legislador crea en la normativa que sanciona una atmósfera de escarmiento y temor. El juez emplaza a morir. Resultan más crueles que la misma naturaleza. (Y que ciertos diagnósticos médicos...)

Albert Camus decía que para establecer una cabal equivalencia con la pena capital, se debería castigar al delincuente que hubiese avisado a su víctima la fecha de su deceso que estaba dispuesto a ejecutar y que, a partir de ese momento, la hubiese encerrado siquiera unos meses, e indicaba: “Un monstruo así no se encuentra en la vida privada”.

Por eso se ha dicho que las penas de muerte deberían aplicarse ya, después de la sentencia. Es que se victimiza, de modo encarnizado, varias veces: por la pena en sí, por la sentencia, por la espera, por la ejecución y por la esterilidad y la escasa ganancia social futura.

La muerte como pena, su rito necrófilo y el padecimiento del que va a morir (y de su familia) son siempre los mismos, aunque mejoren los medios técnicos, aunque sea más rápida, aunque el conocimiento y la razón con credenciales de bienhechora inercia, pretendan hacerla menos dura —desde la decapitación a la inyección letal— y aunque el verdugo pueda llevarla a cabo más rápidamente.

Pese a que un carnaval de entendidos quiera manipular el sentimiento público y el propio, la muerte, como pena, es y será siempre muerte a secas, proyectada e infligida como un castigo por hombres que ejercen un darwinismo mediante la selección de los que van a morir con total indefensión.

La vesánica crueldad no se limita a la abrumadora teatralidad de su ejecución. Su horror principia a partir del momento en que se dicta la sentencia, y, luego, comienzan a yuxtaponerse y sumarse días, en una fantasmal cuenta regresiva en que el penado contemplará la segura perspectiva de su muerte. Sabe que, en algún momento, vendrán junto a alguna autoridad de la prisión, el sacerdote, tal vez, los guardiacárceles que lo conducirán —o llevarán a la fuerza— al cadalso.

Tendrá tiempo para meditar y enloquecer de angustia sobre qué es lo que ocurrirá con su cuerpo, si el dolor lo invadirá hasta la exposición suprema, si sufrirá de modo paulatino o morirá de inmediato. Si sus familiares, mujer, hijos, amigos recibirán el desenlace con dolor o ya estarán hechos a la circunstancia de esta muerte en episodios y así hasta el final. Tal vez se vuelque, en su desesperación, hacia Dios o encuentre en Él sentido a su muerte y a la recepción futura de un mundo mejor.

El ajeteo procesal de los pedidos de apelación y, acaso, de clemencia, le plantean un doble y conflictivo asedio entre el deseo de seguir viviendo y la encrespada necesidad de prepararse para un fin inminente. Ha habido casos en que se prefieren las certezas a la incertidumbre. El condenado se entrega a su destino sumido en un gran desaliento: deja de lado los pedidos de apelación y de clemencia y se somete. Quiere ser ejecutado de una buena (o mala) vez.

Los reclusos padecen insomnios o sueñan con lo que ocurrirá desde que les es anunciado el momento... que describen paso a paso, con todo detalle. El cansancio, la falta de perspectivas, los lamentos apagados, igual que las críticas a jueces y la organización procesal, la dejadez de personas obsesionadas que saben que no han de vivir, que tarde o temprano han de morir, astillan la mente.

La pena de muerte supone la extrema tortura física pero también psíquica, y emocional, a punto de destruir la personalidad humana. Constituye el máximo tormento del que, paradójicamente, sólo la muerte libera.

La anticipación con que se notifica a los presos de su ejecución varía de país a país. Eso precipita a la espera diaria que supone la llegada de noticias que no llegán, lo que aumenta el sufrimiento y

la ansiedad. Y cuando se trata de años, como habitualmente ocurre en los EE.UU., se expone al penado a la pérdida de la salud mental y a dolencias físicas.

Otro de los métodos utilizados es la notificación a los presos del cumplimiento de la sentencia los días jueves y que ella tendrá lugar al martes siguiente. El jueves pasa a ser el día del terror y la obsesión que se fija en la figura del funcionario que se detendrá de manera súbita frente a la reja de la celda, para leer en voz alta la crucial noticia...

Se trata de rituales, formas sacramentales, que añaden no ya una cuota de terror sino el terror en sí. La muerte del condenado es una muerte en cuotas de indescriptible crueldad, como si antes del episodio letal fuera indispensable quebrar a su persona, su dignidad y su existencia.

Muchas personas no han salido de los esquemas positivistas y creen que quien asesina proviene del laberinto del infierno, que está condicionado psíquicamente por algo así como un “impulso de perversidad brutal” o, si se quiere, por genes malignos... No es así. Ni siquiera quienes cometen delitos tan graves lo hacen por un cálculo previo y de modo racional conocen de sus consecuencias.

Una película conmovedora, *No matarás* del polaco Krzysztof Kieslowsky, narra el homicidio despiadado cometido por un joven sobre un taxista a fin de robarle. Muestra con minucia su detención, el juicio y la condena a muerte por la horca, en Varsovia. Describe luego todos los preparativos y ensayos para que el hecho se lleve a cabo con todos los rituales y sin fallas. Finalmente la búsqueda del joven en su celda. En la medida que va caminando hacia su final comienza a descomponerse, rechaza al cura que era su confidente, grita, se desespera, suplica, resiste y una y otra vez pide perdón, ¡no quiere morir...! Pero, en vano.

La Ley debe cumplirse. Es forzado por cinco o seis guardias que literalmente a golpes y empujones logran, al fin, rodear su cuello con la soga. Sólo queda su rostro desfigurado por el espanto cuando, a una señal, se abre el suelo a sus pies y su cuerpo desciende abruptamente hasta donde alcance la soga.

En un mismo filme se han presenciado dos horribles homicidios pero el legal ha sido aún más despiadado, aunque siempre resultará difícil comparar la severidad del dolor y de tanto oprobio.

### 30. El derecho a la vida y la vida como Derecho

La puja en pro o en contra de la pena recoge argumentos que resultan circulares pues pueden ser refutables. Ninguno asume la proyección de verdad inconcusa, aunque tienen mucha mayor solidez los esgrimidos en contra de la pena máxima que se basan en una provechosa experiencia secular, con el acopio de datos empíricos y estadísticos que siguen siendo utilizados para manejar y mejorar la doctrina.

Pero hay un argumento inestimable y difícil de polemizar. Suele leerse en los tratados internacionales sobre Derechos Humanos, en trabajos de instituciones como Amnistía Internacional o en dictámenes y recomendaciones de Naciones Unidas o el Consejo de Europa y se refiere a la absoluta y abrumadora incompatibilidad de la pena de muerte-tormento con el derecho a la vida que, según se sabe, es el primero y principal de los Derechos Humanos y que liga y funde la virtualidad de ser con la dignidad humana erigida con título y fuerza similar.

El derecho a la vida ha sido reconocido de forma explícita o implícita por todas las declaraciones de Derechos Humanos conocidas en sus primeros preceptos y normas, como atributo fundamental y supremo de la persona humana, a partir de la Declaración Universal de los Derechos Humanos en su artículo 3: "Todo individuo tiene derecho a la vida". El artículo 1 de la Declaración Americana Sobre los Derechos y los Deberes del Hombre: "Todo ser humano tiene derecho a la vida". El artículo 4 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos de San José de Costa Rica establece que: "Toda persona tiene derecho a que se respete su vida".

El derecho a la vida se ha constituido en una sacralidad jurídica y social y es condición expresa para el goce de todos los demás derechos. En virtud de ello, debe ser pensado y sentido como un derecho absoluto. De ahí que la vida se ha constituido y consolidado en el tiempo como un

derecho superior a cualquier otro, pero que, a la vez, implica a todos los demás: dignidad, salud, integridad corporal, libertad, igualdad, trabajo estable, estudio y, para su resguardo, la mismísima justicia, acceso a los derechos políticos, civiles, sociales, económicos y culturales.

Todo conlleva a que el derecho a la vida implica de modo inexorable el rechazo sin condiciones ni excepciones a la pena de muerte.

Se trata de una concepción jurídica moderna. En las antiguas cartas constitucionales se ponía el acento, en primer lugar, en la adopción de la forma de gobierno y, mediante ello, en la organización institucional y social. Luego se instituía y ponía de resalto a los valores esenciales, una suerte de “moral positiva” del Estado en los que debían abreviar, en especial, los legisladores y los gobernantes. En ese correlato político-jurídico del Estado de Derecho se veían formando parte ineludible los derechos impuestos por el liberalismo político como valores superiores: la libertad, la justicia, la igualdad y el pluralismo.

Es en un segundo momento en que los Ordenamientos Superiores de diversos Estados hacen confluír a esas normas materiales básicas en pos de la dignidad de la persona y los derechos que le son inherentes y que adquieren el sentido de inviolabilidad inherente: la vida, la integridad física, moral y espiritual como también la libertad ideológica y el libre desarrollo de la personalidad. Hay constituciones como la de Portugal que erigen a la dignidad de las personas y la voluntad popular como elementos que sustentan el principio de la República (art. 1). Mientras, la española descansa en los conceptos de libertad, igualdad y justicia. Añade, en un segundo término, con igual característica fundacional, al pluralismo político y así se define al Estado español como Estado de Derecho Social y Democrático destinado a fortalecer la dignidad y todos los otros derechos que se desprenden de la vida en sí.

Se advierte que en la Constitución portuguesa prima la dignidad humana como derecho por sobre los demás. Es lo que, entre nosotros ha sostenido el doctor Ekmekdjian en sus obras de Derecho Constitucional, ubicando a la dignidad como derecho fundamental del hombre y de

mayor importancia que el derecho a la vida y todos los otros derechos humanos que se deriven de éstos.

La dignidad constituye, en amplio sentido, el valor ético y moral de mayor envergadura y fundamento, en el terreno axiológico, considerando a todos los demás. Es el derecho que tiene toda persona a ser respetada como tal, como ser humano, por la sola virtualidad de ser y con todos los atributos de su humanidad. Se argumenta que ello da lugar a conceptualizar a la dignidad como el derecho humano esencial, fundamento de todos los otros valores y, por ende, de todos los derechos humanos fundamentales de primera, segunda o tercer generación.

Sin estar expresamente consagrados en las constituciones nacionales (como la nuestra) sobrevuela a todos los derechos establecidos y que se refieren a la persona. Nacen del sentido que se otorga a la soberanía del pueblo. Los contenidos intrínsecos de los derechos humanos, ratifican su vigencia. El derecho de privacidad, por ejemplo, implica la posibilidad de cada persona de disponer de una esfera privada para desarrollarse en libertad y ello es atributo y consecuencia del derecho a la dignidad humana.

Cabe insistir que los tratados internacionales y los ordenamientos legales de múltiples Estados dan primacía a la vida por sobre la dignidad como principal derecho humano. Así lo ha pensado Nino y Bidart Campos entre nuestros más distinguidos juristas. No hay dignidad si no hay vida. La vida siempre antecede a cualquier derecho y se constituye en el principal derecho humano por su virtualidad de dar origen al existir. Tal vez prevalezca cierta conceptualización o se dé primacía al supuesto biológico por encima del axiológico. Es que, en el ámbito ético, resulta difícil mantener la correlación y encamina a la pregunta inexorable: ¿existe la vida sin dignidad? Vale decir que desde el matiz biológico la respuesta es sencilla pero se vuelve abrupta, y nada fácil de desbrozar, cuando el punto de mira es el plano ético.

Es posible entonces señalar que la vida es antes que todo, y luego, de inmediato, se acopla la dignidad. Habrá que hablar de vida digna. Y dentro de ese parámetro señalar que ni el criminal más despreciable

puede ser privado de su vida y de la dignidad que aquella le confiere pues se trata de dos derechos humanos inviolables.

La vida es el principal Derecho Humano que funge como prerrequisito de la dignidad, de la libertad, de la igualdad, de la integridad biológica y psíquica y de todos los demás derechos. Cuando se cercena legalmente una vida, se conculcan también todos esos derechos. Respetar a la vida y la dignidad de un individuo implica, por un lado, la protección explícita del Estado; y, por el otro, abstenerse de cualquier medida que suponga un atentado contra ambos derechos fundamentales que resultan complementarios y esenciales, aunque la muerte sea atributo legal de una sentencia judicial..

En la Constitución Nacional se han receptado, en la modificación del año 1994, los Convenios Internacionales de Derechos Humanos (art. 75 inc.22). De tal modo se les otorga jerarquía constitucional y todos sus preceptos, garantías y derechos, pueden ser argüidos por cualquier habitante del país, del mismo modo que pueden serlo los consagrados en la parte dogmática de la propia Constitución.

La pena capital es considerada, desde la victimología, como un serio desgarró en el tejido social que hierde la ética, al valor de la persona, su dignidad y al sentido moral, más allá de la opinión de cierta parte del pueblo y de quienes la moldean y conforman.

Y cabrían serias reflexiones críticas: ¿es el delincuente el único responsable de su delito? ¿O existe una corresponsabilidad social que de mil modos pudo haber condicionado su conducta? ¿La pena de muerte repone lo justo, impone la justicia? ¿Es un remedio más eficaz que otros? ¿Resuelve problemas sociales o políticos? ¿Está el Estado legitimado para matar deliberadamente y con premeditación? ¿Posee el Estado límites con respecto al ser humano o tan sólo privilegios?

Al segar la vida de un condenado, el Estado niega su principal derecho y deslegitima el fundamento del ejercicio de todos los demás Derechos Humanos proclamados.

No es la sociedad, ni los miedos de las personas, los golpes de pecho de algún político avieso pero ignorante o la opinión pública (¿o publi-

cada?) los que habiliten la posibilidad del empleo de medios para transgredirlos. La pena de muerte en vez de reflejar los valores de la sociedad como pretenden sus defensores, reflejan los mismos del homicida.

### **31. Dejar de existir y seguir viviendo: un juego conciliador capaz de mortificar al Derecho**

Muchos “mortalistas” tal vez modifiquen su posición —y, de hecho así ocurre— si se encontrase una pena alternativa a la de muerte pero igualmente capaz de suprimir la presencia del aberrante victimarios en la sociedad. Se ha hablado de la reclusión perpetua o de penas no menores de 30 años de privación de la libertad. Pero en estos casos se aduce que se trataría de penas igualmente crueles por la sumisión que deberá prestar el detenido, por los días calcados en el encierro, por la pérdida de su personalidad, por la cocificación a que somete el encierro. ¡Qué decir de prisiones hacinadas y promiscuas, abigarradas de seres humanos! En síntesis que se trataría del reemplazo de una pena cruel por otra igualmente cruel y desproporcionada.

Deseo referir una proposición que podría, al menos, abrir los cauces de una investigación social innovadora. No es más que un simple planteamiento, para ubicar sobre la mesa el pensamiento y el sentir recóndito de muchas personas, partidarias o contradictoras de la muerte como pena legal y para quienes naveguen en zonas imprecisas con respecto a su imposición.

Se trata de una alternativa consistente en aplicar al responsable de un delito odioso o denigrante, una droga capaz de llevarlo al estado de coma reversible que permitiese, sólo si fuese necesario, hacerlo volver en sí, a la vida, de modo natural, en y para los casos de error judicial, de clemencia o amnistía futura o en razón, si estuviera prescrito en la Ley, de edad avanzada.

Esta penalidad podría satisfacer, cual un sucedáneo, a quienes predicen o simplemente creen que la pena letal es un arma para la disuasión del delincuente, pues resulta una pena singularmente grave condenar a la vida vegetativa, al sueño comatoso, a dejar de existir, viviendo...

Sería, sin duda, una pena superior por su gravedad, a la de privación perpetua de la libertad que los abolicionistas admitimos —y algunas leyes también—, como reemplazo de la pena capital. En una palabra, la pena que se propone, tiene, en hipótesis, suficiente fuerza por sí, de producir el debido impacto social. Y, para quienes creen de buena fe que la intimidación disuade o hace accionar frenos al delincuente, no debería causar mengua alguna, por lo que resulta un aporte sólido para la seguridad social tan reclamada —y con justa razón— en estos días.

El reemplazo implicaría el archivo sin reservas —abolición, es la palabra— de la la pena de muerte, en escala mundial y la admisión, en similar escala, de la pena de sueño profundo reversible que, valga la reiteración, no concede ventaja alguna al delincuente y lo hace desaparecer, lo catapulta fuera del entramado social.

El lenguaje utilizado por algunos doctrinarios mortalistas o retencionistas, de concepciones tradicionales, no sufrirían modificaciones pues, en el análisis de esta sanción, podrán proseguir con sus posturas positivistas referidas a la “peligrosidad social”, sobre la que discurrirán, sin mengua ni exceso, como hasta el presente...

Las consecuencias serían similares a la pena de muerte: sólo que se reemplaza el patíbulo por una píldora. Queda a un lado el tormento corporal y psíquico que implica la pena capital y los rituales que inviste hasta hoy. El trabajo de verdugo es reemplazado —el verdugo desaparece de la historia penal y de la humanidad— por la acción de los médicos que, en la actualidad, en la ejecución de la pena capital, forman parte ineludible del equipo para matar en cumplimiento de una sentencia judicial. Cabe recalcar que ya no se trata de la aplicación de inyección letal y vigilar el proceso hasta la muerte que, se dice, constituye una grave falta ética, a la deontología médica y al juramento hipocrático.

Esta suspensión de la existencia por tiempo indeterminada es posible que sea resistida por el enorme grupo partidario de la muerte como pena, porque, efectivamente, matar es otra cosa, genera otras expectativas y consecuencias y, en especial, da mejores posibilidades de exteriorización de la vindicta social y la expiación frente al delito cometido.

Además, la vida vegetativa no deja de ser vida y siempre se puede volver... Habrá que estar atentos.

Una y otra vez resulta includible, dado lo doloroso —humana y penalmente— del tema volver sobre los numerosos casos de error judicial y muerte legal de inocentes, que se ha transformado en una cantilena, abonada por investigaciones y estadísticas, por parte de los abolicionistas. También quedaría sepultada.

Podría argüirse, aunque sin datos empíricos dada la novedad y formalidades de esta pena de sueño prolongado o comatoso, que pudiera resultar antieconómica. Empero, no parece serlo si se piensa que los adelantos de las ciencias médicas y de la farmacopea permiten inferir la posibilidad de realizar la ejecución penal, mediante una sola inyección que lleve al sueño prolongado y, si fuese necesario, su reposición temporal, en su caso, para mantener al penado en coma. Se trataría de un *service* médico que, necesariamente, incluiría para la alimentación, el suero, que es barato. Por otra parte, podría ser solventado por familiares o amigos o por alguna fundación dedicada a esta nueva y humanitaria actividad y para prevenir intentos de eutanasia.

El condenado dejaría de existir como sujeto de derecho o ente jurídico y cabría elaborar las consecuencias jurídicas y sociales que emergen de las peculiares circunstancias del nuevo *status* que, es obvio, no son similares a las de un enfermo común, no inducido. Tal vez designándole un curador en la sentencia de condena.

Lo que, sin duda, debería remozarse —y en buena hora— serían las teorías del fundamento del derecho de punir. Pero ello no deja de ser una conjetura...

Por cierto será precisa la intervención del mundo digital. Se trataría de elaborar un programa exhaustivo para el seguimiento de cada caso. Cabe señalar que el condenado sólo podría ser despertado de su profunda vigilia, por otra droga preestablecida que únicamente pueda ser hallada en un código especial, obviamente secreto y a la mano de especialistas de honesta probidad. Cabría crear, en tal sentido, múltiples variedades de drogas y de códigos, para que el justiciable continúe yacente e inanimado.

Es posible que esta formulación de una pena como la que aquí se bosqueja, limite, en grado sumo, la delectación y morbosidad que sienten cientos de miles de personas hacia y por la pena de muerte. ¿Es ello posible? No escapa a esta consideración, que sería tanto como convencer a aquel que compró un arma de fuego para hacer “justicia por mano propia” para el caso de ser víctima de un asalto o robo, que debería reprimir el ataque utilizando gas paralizante, lo que, dicho sea de paso, crearía la hipótesis insoslayable de la merma de venta de armas de fuego.

Esta penalidad alternativa a la de muerte no induce a la enfermedad, sólo perseguiría el silencio e inmovilidad de atroces victimarios. Además, el hombre como juez de una causa penal, no podrá adjudicarse el derecho de subrogar a Dios que es quien da y quita la vida. Y, en los hechos, no se requeriría más de verdugos y la necrófila parafernalia del cadalso, las muertes anunciadas, las horas indicadas y la ejecución alevosa.

En una palabra: el Estado dejaría de ser un asesino legal de tintes paradójales pues ya no ejecutaría la pena de muerte para enseñar a no matar. No serían vulnerados tratados ni protocolos internacionales contra la pena capital y cesaría la antigua y bizantina discusión entre tirios y troyanos a favor o en contra de la aplicación de la muerte como pena. Esta vez, aunque resulte insólito, se trataría de la muerte de la pena...

Y ya, en este punto, cabe advertir en especial a oídos impenitentes, que la pena alternativa a la de muerte que aquí se ofrece, se ubica más cerca del humor negro que del sentimiento social y jurídico pues, quien sufriría un embate —realmente de muerte— induciendo al coma reversible, es la dignidad humana que, a pesar de los pesares, aún no ha llegado a su entero devalúo.<sup>21</sup>

---

<sup>21</sup> He pretendido, mediante una *boutade*, jugar con las posturas contrarias y favorables a la pena mortal y recalcar, mediante la supuesta aplicación de una pena sustituta e igualmente denigrante, en especial, en las miradas impenitentes de ciertos amables lectores.



## CAPÍTULO IV



## CAPÍTULO IV

### PADECIMIENTOS PREVIOS DEL CONDENADO. INSTRUMENTOS PARA MATAR

#### 32. El instinto recurrente de vida y la muerte anunciada

Quien va a ser sometido a un homicidio legal debe prestarse a una sumisión forzosa y total. Es que su vida ya no le pertenece a él, sino al Estado. No puede hacer nada por ella. Después de cada apelación, el preso vive, por un lado, el angustioso conflicto entre el instinto de vida y su esperanza y, por el otro, la necesidad de prepararse para morir de modo inminente. Muchos hombres enfermos de sida o de cáncer saben que van a morir y presienten el momento de su propio fin. Empero, se suceden momentos de mejoría que pueden llevar al autoengaño, a la ilusión.

El instinto de vida regresa con la vehemencia de un aguijón: tal vez me salve, tal vez me cure... Pero quien ha sido condenado a morir, milita en el revés no en el envés... queda alineado en un día y en la hora precisa. El sentenciado a muerte no tiene futuro, es alguien que ya está muerto. Sin medios para solventar una buena defensa ante sus jueces, su pertenencia social, raza o etnia o su religión son condiciones que pueden determinar su suerte, su mala suerte.

Fijada la condena, se verá sometido a una lacerante espera —en especial en los EE.UU.— al avatar del resultado de apelaciones, pedidos de clemencia o indulto con lo que conlleva de expectativas y así hasta el momento de la ejecución. Esa espera, esa cita con la muerte, puede llevar años, muchos años, con la espada de Damocles juegue-

teando cual un suplicio máximo. El penado sabe que ha perdido el derecho a la existencia.

Es una agonía en episodios en que alargar la causa es alargar la vida con refinada morosidad que aumenta la tensión del sentenciado y su familia. En ocasiones el penado intenta sublimar su miedo cual si el miedo llamara a lo temido...

Nulidades, apelaciones, presentación de nuevas pruebas y pedidos de reapertura del expediente, apelación de denegatorias, hace que, cuando las nuevas fechas para el acto mortal se postergan, aún faltando horas, deba morir varias veces y padecer una crucial incertidumbre. Su mente se bifurca y navega aterrada entre lo que la muerte en sí puede significar para su cuerpo, incluso el dolor que puede causarle. Todo se ha transformado en tormento múltiples y continuado. Un tormento que precede al considerablemente mayor de morir en día y hora determinado. Es que la vida o la muerte parten hacia destinos que otros indican, pero, desde siempre, desde el trasfondo de la historia de la humanidad, la pena de muerte es y ha sido un tormento.

El que va a morir no puede dejar de pensar en la mecánica del método que se va a emplear contra su cuerpo. Silla eléctrica, horca, inyección letal, fusilamiento... Sabe y, otras veces imagina con gran detalle, el dolor y la frialdad del momento que espera agazapado.

Lo que no puede asir es cuál será su comportamiento cuando llegue el momento. Piensa en la conducta bizarra que asumirá frente a los empleados de la prisión que lo conducirán hacia la cámara de la muerte. Pero no está seguro de mantener esa conducta o, tal vez, se derrumbe... Piensa en el dolor y el recuerdo de la imagen de la ejecución que afectará a su familia para siempre.

Ciertos condenados no encuentran sentido en continuar la relación familiar. Se sienten en un abandono extremo, acuciados por el rígido trato en la prisión. Daría la impresión que se produce una muerte previa de los afectos y de la personalidad en sí, proclive al deterioro físico y mental.

Son ideas obsesivas que despierto o dormido —en pesadillas— siempre regresan para victimizar el psiquismo y la emocionalidad.

Muchas veces les ataca una fuerte depresión o un estado de apatía, de anestesia espiritual y de los afectos.

En el Código Penal de 1886, que rigió en nuestro país hasta 1922 se preveía en pocos casos la pena de muerte. La sentencia debía ser notificada al preso 24 horas antes de la ejecución para evitar sufrimientos ulteriores y el tormento cruel de saber que ha de morir. Pero mucho antes de las 24 horas el penado se enteraba por los diarios de su destino. *La Nación* lo explica en un editorial del 16 de junio de 1916: “Lauro y Salvato, los dos asesinos ejecutados ayer, han tenido conocimiento de la sentencia el viernes de la última semana. Esos hombres han estado, pues, siete días, en esa incertidumbre horrible... han vivido las horas más terribles que pueden sonar sobre un destino humano y han apurado hasta las heces la angustia de lo que Villers de L’Isle Adam llama el suplicio de la esperanza”.

La sentencia a muerte pende como una amenaza insoportable y el tiempo que transcurre y los retrasos, implican, por sí, un trato cruel, inhumano y degradante. Hace unos años, Caryl Chessman, el llamado “bandido de la luz roja”, acusado de cometer el delito de rapto (que el negó hasta su muerte) de dos jóvenes, con fines de robo o de violación (o ambas cosas), ¡fue muerto 11 veces!, pues otras tantas se aplazó la ejecución de su pena, durante los casi 12 años que esperó en el pabellón de la muerte. Fue sentenciado el 28 de junio de 1948 a los 27 años de edad y ejecutado el 2 de mayo de 1960, en la celeberrima prisión de San Quintín, California, cuando contaba con 38. Escribió varios libros, traducidos a ocho idiomas, uno de ellos, con un título y contenido singular, *El rostro de la justicia*,<sup>22</sup> en el que afirma, refiriéndose a los condenados que cono-

---

<sup>22</sup> Los otros fueron *Celda 2455*, *pabellón de la muerte* y *La ley me quiere muerto*. Al leer el primero, siendo aún estudiante de Derecho, promoví un movimiento de opinión en Argentina para pedir clemencia. Escribí un extenso artículo que publicó el diario *La Razón*, el 6 de octubre de 1959. Interesé a los profesores Luis Jiménez de Asúa, que luego devino mi maestro, y José Peco, que no sólo adhirieron sino que encabezaron el pedido de indulto al gobernador Edmund Brown. Fue en vano (ya anteriores gobernadores, Warren y Knight, lo habían negado).

ció en el pabellón de la muerte (vio partir a 69 hacia el cadalso): “Algunos se vuelven locos o se desquician mentalmente y, otros pocos, han defraudado al verdugo anticipándose con la privación de sus vidas confiscadas...”. Con el dinero que había ganado por sus publicaciones quiso, al fin, designar un abogado, pero era tarde y no se le permitió. Él continuó en el ejercicio de su defensa hasta el final. La premisa que utilizaba como un estilete, dedicado al jurado, decía: “Dos errores nunca llevan a un acuerdo”.<sup>23</sup>

Como en los records deportivos siempre fluctuantes, el caso que se consideraba más antiguo en la angustiada espera de la ejecución fue el de un hombre de 37 años, Willam Andrews, que sobrellevó ¡18 años en el pabellón de la muerte! Fue ultimado con una inyección letal, pese a los pedidos de clemencia —incluso provenientes del Vaticano—, el 30 de julio de 1992. Cuando fue encarcelado contaba con 19 años de edad, vale decir que pasó la mitad de su vida esperando la muerte..., pues fue declarado culpable por un jurado de Utah por un hecho ocurrido en 1974. Ex soldado de la fuerza aérea, entró en un comercio junto a un colega con el fin de robar electrodomésticos. Tomaron como rehenes y llevaron a un sótano a varias personas. Cuando Andrews, que era negro, salía del sótano, escuchó disparos. Su amigo había matado a varios de los secuestrados, pero dos lograron sobrevivir; él no fue, y así se señaló enfáticamente en el juicio, autor material de las muertes ni su instigador. En definitiva, fue condenado a muerte por un tribunal compuesto íntegramente por personas de raza blanca, como cómplice necesario de homicidios reiterados.

En el último momento y ya rumbo a la ejecución, hubo que esperar una hora por una última petición de clemencia de su defensa ante la Suprema Corte de Justicia. Fue en vano.

---

<sup>23</sup> Una semana después de su muerte, di una conferencia sobre el sentido de la pena, que también publicó el diario *La Razón* el 11 de mayo de 1960.

Se han producido casos en que un aplazamiento de último momento conlleva a situaciones que agravan de modo soez la situación del penado que parece en una comedia de equivocaciones. Nicolhas Ingram, ejecutado el 7 de abril de 1995 en Georgia, sintió como se lo retenía en este mundo 65 minutos antes de ser conducido a la cámara de muerte, aunque, según se lee en las actas que se deben labrar por los funcionarios de la cárcel, los preparativos siguieron de todos modos. Finalmente fue notificado que se le concedía un aplazamiento de 3 días. Pero el fiscal recurrió con éxito la medida y la pena capital se ejecutó durante la tarde siguiente...

Los tiempos han cambiado y difícilmente se podrían permitir hoy —por razones de seguridad y de aislamiento la presencia de grupos humanitarios para prestar socorro espiritual.<sup>24</sup>

### **33. Desistimiento de toda apelación**

La muerte, decía Sartre, “es una gran equivalencia”. En realidad, también el nacimiento lo es. Pero en el nacimiento hay una predicción científica —cuasi matemática— de cuando ocurrirá y todo está preparado para la ocasión. La muerte legal, en cambio —cabe reiterarlo— pierde todo el imprevisto de su llegada...

Desde que es pronunciada en el estrado judicial asume una fuerza ciclópea y, a partir de ese momento, el condenado genera el drama —que se robustece con el transcurso de los días— de intentar sobrellevar la inquietud y la angustia. Y en las prisiones, en los corredores de la muerte donde pasan sus días, comienzan, de inmediato, a ser tratados como personas sin futuro cual si ya hubiesen dejado de existir...

---

<sup>24</sup> En el siglo XIII existían las llamadas Hermandades Religiosas para la asistencia del preso condenado y cuidaban también de que fuera sepultado cristianamente. En Francia existió una cofradía *Confrerie de la Miséricorde* que daba consuelo y compañía al penado del mismo modo que las *Cofradías de la Paz y Caridad*, de España.

Se registran casos en que se contraen enfermedades físicas y psíquicas. Se subrayan síntomas en depresivos endógenos o se contrae o se subraya la neurosis depresiva reactiva y, el reglamento de las prisiones, frente al ya condenado, hace recaer las restricciones más extremas en su severidad.

El penado sumergido en el desaliento total, viendo sufrir a sus familiares, decide en ocasiones cesar toda lucha, luego de la sentencia que manda a matar o tiempo después. Prefiere prescindir de toda apelación y enfrentar la certeza de la muerte, en una especie de suicidio por la mano de la Ley.

Esa formulación es intensamente dramática pero formalmente sencilla. Consiste en no apelar, dejar pasar el tiempo procesal estipulado o, aún más drástica: pedir al tribunal ser ejecutado lo antes posible.

Tal cual ocurre a lo largo de este trabajo, será preciso acudir a los ejemplos que brindan las 38 entidades federativas de los Estados Unidos donde la pena de muerte fluye continuamente. Vale entonces recordar la situación que atravesó Thomas Grasso, ejecutado en Oklahoma el 20 de marzo de 1996, cumplía 20 años de prisión en Nueva York. Luego de ser detenido confiesa haber cometido un homicidio en Oklahoma por lo que fue extraditado hacia ese estado. Lo juzgan y condenan y en 1993 estaba a punto de ser muerto, pero las autoridades judiciales de Nueva York, mediante un mandamiento, solicitan a las de Oklahoma lo remitan para que cumpla la pena privativa de la libertad. Así ocurrió.

El tema legal daría lugar a un intenso debate que se resuelve por las autoridades judiciales de primera instancia de Nueva York, con el reintegro a Oklahoma para que se cumpla la pena de muerte. Es el momento en que Grasso renuncia a apelar la medida, pues adujo que la muerte se le presentaba como una liberación de tanto sufrimiento personal, acrecentado en la cárcel.

Otro caso fue el de Keith Zettlemyer ejecutado en Pensilvania el 2 de mayo de 1996 después de negarse a seguir con sus recursos de apelación. Los abogados, pertenecientes al Centro de Recursos Contra

la pena capital, indicaron que no era mentalmente apto para decidir su propio fin. “No estoy loco ni soy un lunático, adujo el condenado, entiendo perfectamente todo lo que pasa con la ejecución y la veo como el fin del sufrimiento, una bendita y misericordiosa liberación de todos estos síntomas de mala salud que sufro constantemente”<sup>25</sup>.

El abandono de las apelaciones se liga a la minada credibilidad del penado adquirida en el más hamletiano de los monólogos, con el permanente aislamiento en muy pequeñas celdas, el ocio forzado y la vigilancia extrema a que es sometido.

#### **34. De frente al cadalso. Antiguos y nuevos rituales de la ejecución**

El recluso sabe que va a morir y se encuentra, según la antigua y temidas expresión, en la “lúgubre antesala del cadalso”. Su aislamiento físico se hace más riguroso siguiendo procedimientos tradicionales emanados de reglamentos carcelarios o de la costumbre.

Comienzan los preparativos para matar. Al preso, a la par que se le brindan algunas gracias, en especial gastronómicas, se le cerca mediante un cuidado rigurosísimo. Lo vigilan con todos los medios humanos y técnicos. Hay que evitar que intente suicidarse. La Ley lo quiere sano para matarlo y el Estado no debe ni puede perder la oportunidad de castigar.

La vigilancia se hace extrema cuando arriban los familiares para despedirse, En países como China y Japón se prohíbe el contacto con otras personas, lo que lo sume en una soledad absoluta. A veces, un religioso es su único interlocutor.

Las normas que se siguen en la prisión estatal de Florida, EE.UU., después que la orden de ejecución fue leída, consisten en la formación de una “guarda del reo de muerte”. El preso pasa a residir en una celda especial, cerca de la sala de electrocución y frente a la inminencia de que

---

<sup>25</sup> Más recientemente se verifica el caso McWeigh. Ver cap.VIII.

va a ser ajusticiado se ubica, delante de su celda, a un funcionario para observar sus movimientos de modo continuo. Le retiran sus pertenencias y se le toman las medidas para confeccionar la ropa que llevará durante la ejecución, al tiempo en que se prepara el certificado de defunción que establecerá, como causa del deceso: "ejecución legal por electrocución".

Otros rituales rigurosos que se llevan a cabo en las prisiones de los Estados Unidos son la última comida (o comida "del verdugo") a elección del que va a morir. Afeitarle la cabeza y pierna derecha si se trata de electrocución o estudiar con minucia por un médico si las venas de sus brazos resultan aptas para la inyección letal. En ciertas cárceles debe vestir la ropa para la muerte.

Hay un gran número de condenados que pasaron varias veces por este proceso debido a aplazamientos de último momento que dejaron en suspenso algunos preparativos.

Sueiro en *La pena de muerte* efectúa una colorida exposición de las 48 horas que precedían a un ahorcamiento en España en tiempos pasados. Es un ceremonial feroz para matizar la espera y agonía anticipada durante la que se expone a quien va a morir a la compasión pública (o a la pública curiosidad). La ley muestra muecas burlonas cuando pretende que el que se va al otro mundo lo haga con un buen recuerdo de éste. Entonces se permite al penado la compañía de parientes cercanos y amigos y se le da de comer según le apetezca, lo que quiera... Si es de clase humilde, se encuentra comiendo manjares que nunca antes había conocido. Se le acercan señores, sacerdotes y altos personajes para ofrecerle su mano y le dirigen palabras de consuelo como si fuera el hombre más feliz de la creación "que nada debe envidiar a los que incurren en la tontería de seguir viviendo. Al fin, aquí, en la tierra, no se le ha tratado tan mal..."<sup>26</sup>.

---

<sup>26</sup> Un condenado a morir, Henry Flakes, que figura en *Condemned*, el museo de la prisión de Sing Sing, solicitando, para el almuerzo anterior a su muerte, ocurrida en mayo de 1960: pollo asado, una botella de salsa marca Darby, papas fritas, ensalada de lechuga y tomates, torta, frutillas a la crema, 4 paquetes de cigarrillos y café con leche. Y para la cena: langosta, helado, pepsi y 4 habanos marca El Producto.

Cuidados para su cuerpo y sobre todo para su alma pecadora. Y, una y otra vez el bacanal gastronómico de la última comida llamada como si fuera necesario que mueran hartos, como drogados. Y, de ese modo, es casi seguro, conjetura Sueiro, que las autoridades puedan enjugar su complejo de culpa frente al excesivo poder que se arrojan al matar a un semejante.

### 35. Torturas físicas y psíquicas antes y durante la ejecución

La ejecución de la sanción capital, hasta bien entrado el siglo XIX, implica, en ciertas legislaciones, el deliberado mandato de infligir sufrimientos degradantes y humillaciones al condenado, como si la muerte fuese poca cosa. Eran sufrimientos extras que precedían o acompañaban a la ejecución y, en ciertas oportunidades, continuaban después de la muerte con el maltrato al cadáver. Como si la ira social debía ser despertada y estimularse hasta los más profundos surcos de la vindicta.

Las sentencias acordaban el modo victimizante, la minucia del sufrimiento que debía asumir un *in crescendo* hasta llegar al momento crucial.

El primer hombre que debía morir en la silla eléctrica fue un francés, Ernesto Chapeleau, nacionalizado norteamericano. Se llevó a cabo en la celeberrima prisión de Sing-Sing. Hubo una falla mecánica y el hombre salió despedido, con quemaduras de tercer grado.

No se volvió a insistir con él, pero sí con la experiencia. Se mejoró la técnica de funcionamiento de la silla eléctrica. ¡No podría ocurrir de nuevo! ¡Había que tener éxito la próxima vez! La letra de la Constitución de los Estados Unidos (Enmienda VIII), entretanto, normaba —y así hasta hoy— que las ejecuciones no debían ser “cruelles e insólitas”.

Un hombre de 40 años de edad, William Kemmler, alemán, uxoricida, fue el que, con su muerte, pudo volver a probar la bondad del sistema. La pena se ejecutó en la prisión de Auburn, estado de Nueva York, el 6 de agosto de 1890. Daniel Sueiro en *La pena de muerte* la describe así: “El mismo Kemmler se desabrochó su traje y se sometió a la preparación, de la que se encargaba un ayudante del verdugo. Éste, un

tal Durston, cortó el pantalón a la altura de las rodillas y fijó un electrodo en la pierna de Kemmler. A continuación le ajustó el hilo eléctrico sobre la columna vertebral. Durston temblaba. El director de la prisión, los guardianes, los dos médicos y el capellán estaban muy nerviosos. Kemmler, que se daba cuenta de eso, les rogó que se mantuvieran impasibles, porque su evidente angustia le turbaba. “Todo va bien”, les aseguró. Se arrellanó en el sillón, asegurándose de que su espalda caía exactamente sobre el hilo mortífero y, con voz sonora, advirtió: “Estoy dispuesto”. Luego, cambiando de idea, hizo señas de que quería hablar. Expresó su deseo de que comprobasen el estado de los electrodos y, muy especialmente, las correas que lo ataban a la máquina que, en su opinión, estaban algo flojas. Durston procedió a una última verificación. En una habitación vecina, Edwin F. Dawis, el “electricista”, aguardaba con las manos puestas sobre la palanca de contacto, a que el director de la prisión le diera la orden convenida.

“Entonces el ‘electricista’ bajó el interruptor para permitir el paso de la corriente eléctrica, de modo que se cerrase el circuito a través del cuerpo de Kemmler. De pronto, los asistentes vieron palidecer el rostro de Kemmler. Su cuerpo pareció hincharse y las correas estuvieron a punto de romperse. Un olor a carne quemada llenó la habitación. Un humo amarillento se levantaba alrededor de los electrodos. Todo eso duró diez y siete segundos. Los médicos presentes hicieron una señal a Edwin F. Dawis, que cortó la corriente. ‘Kemmler ha muerto’, declararon. El primer médico, el doctor Morrer, se inclinó sobre Kemmler y no pudo retener un grito de espanto: ‘¡Está vivo! ¡La corriente, pronto!’

“Entonces, el ayudante del verdugo volvió a reacomodar el cuerpo del condenado, puso los electrodos y ajustó las ataduras y se lo volvió a ajusticiar. El cuerpo de Kemmler se estiró, una llama azulada corrió a todo lo largo de su columna vertebral y le brotó sangre en la nariz y en la boca. Durante sesenta segundos, una corriente de 1,700 voltios pasó a través de su cuerpo, quemando todos sus vasos, que estallaron.

“La ejecución había terminado. El doctor Morrer certificó la muerte por electrocución.

“Una versión de D’Olivecrona, publicada inmediatamente después, señalaba que la primer descarga eléctrica sólo aturdió al sentenciado durante algunos segundos, ‘luego abrió los ojos lanzando gritos de dolor que partían el alma’. La segunda descarga ya no le hizo efecto. Fue solamente después de la tercera cuando pareció perder el conocimiento, pero la respiración continuó durante un cuarto de hora, acompañada de convulsiones de todas las partes del cuerpo que mostraban que la vida no había desaparecido inmediatamente”.

La muerte penosísima y el tormento que supone la ejecución judicial instaló a ese sufrimiento como parte de la sanción en sí, le es inherente, no sólo en los hechos sino en la mente de buena parte de las personas que incluyen a algunos miembros del poder judicial y del Ministerio Público que expresan de modo esperpéntico su goce vindicativo, como quien ha aprendido a domesticar brujas para servirse de ellas.

A veces la interpretación surge, sin ambages, de los comentarios, pretendidamente risueños, de funcionarios, como en el caso ocurrido en la prisión de Starke (Florida) en que se produce un desperfecto en la silla eléctrica que provoca un incendio que quema al ejecutado, Pedro Medina, en marzo de 1997. El fiscal Bob Butterworth atinó (o desatinó) a decir: “Quien desee cometer un homicidio no debiera hacerlo en la Florida, porque puede tener problemas con la silla eléctrica...” y el líder de la mayoría en el Senado local fue aún más allá cuando, con buen manejo político y aludiendo a la supuesta lenidad de la inyección letal, indicó: “Sin sufrimiento, la muerte no es castigo”.

El 24 de enero de 1992, los médicos del pabellón de la muerte de la prisión de Arkansas tardaron casi una hora en hallar una vena en el brazo de Rickey Ray Rector. Los nervios habían invadido el recinto y los testigos escuchaban los gemidos y el llanto de quien iba a morir pero no se les permitió ver el cruel proceso...

### **36. La morbosidad expandida**

La publicidad es inherente a la pena de muerte. Se trata, con la contundencia de ejemplos vívidos y concretos, de hacer gráfica a la masa de

habitantes, la consecuencia que acarrea la comisión de delitos garrafales: la muerte pública y deshonrosa. De ahí que, en especial, en épocas pasadas y hasta el siglo XVIII se transformaron en grandes espectáculos en la búsqueda (infructuosa) de intensificar el desistimiento e intimidación de quienes se propusieran delinquir en el futuro. Cabe recordar que al espectáculo llegaban familias y profusión de niños y niñas.

Se trata de situaciones excepcionales. En la antigüedad y así ocurrió sin mayores cambios durante varios siglos, a la muerte decretada por los jueces seguía una ceremonia pública que, además, servía de morboso solaz y de ejemplo al pueblo. Sólo recordar el espanto de la sentencia romana, “Cristianos, a los leones”, seguida en el Coliseo por miles de ciudadanos y advertir que, con diversos escenarios y ropajes, a la muerte como pena, siempre siguió un cortejo público con su luctuoso ceremonial. Y así continuó el pan y circo luctuoso.

Lejos de intimidar, la pena de muerte, en su más obscena exteriorización, daba lugar a lo que hoy llamamos días feriados, de ocio y, en ciertos países europeos, de libertinaje y orgías. A punto tal que las primeras protestas a favor de la abolición señalaban como contraproducentes tanto ditirambo y festividad y explicaba que la llamada publicidad sólo ejercía una acción morbosa y embrutecedora de los que asistían a ella. De ahí que en Inglaterra la publicidad y su consecuente concentración humana cesó en 1868, en Prusia en 1851 y en España en 1902. Algunos códigos penales dispusieron la ejecución en el ámbito recoleto de las prisiones.

Francia suprimió la publicidad recién en junio de 1939 mediante un decreto-ley. Fue el último país que la mantuvo a partir del art. 26 del viejo código penal de 1810 que ordenaba que la ejecución debía tener lugar “en una plaza pública”. En el Código de 1832 no se alteró la norma y es recién 1898 que se discutió su abolición sin llegarse a acuerdo alguno pues había legisladores partidarios de la pena que, de manera vehemente, señalaban que ésta, para cumplir con su esencia intimidante, debía ser pública y no llevarse a cabo en intramuros, según ocurría en Inglaterra.

El Código de Instrucción Criminal definió el problema en su artículo 378: “Ninguna indicación, ningún documento, relativos a la ejecución,

salvo el proceso verbal, podrán ser publicados por la prensa”. A los infractores de esta norma se los sanciona con pesadas multas. Se trataba de limitar los relatos morbosos y sensacionalistas.

En los últimos quince años, según el informe de Amnistía Internacional, ha habido ejecuciones públicas, frente a miles de personas, en por lo menos 18 países. En China resulta frecuente que los condenados sean paseados por las calles en camiones frente a las llamadas “concentraciones masivas condenatorias” cuyo objeto esencial es, al margen del sentido de estigma que se impone, dar publicidad a las sentencias.

Los penados aparecen entonces con la cabeza gacha y un cartel colgado del cuello mientras se indican, cual una proclama, sus delitos. Producida la ejecución, se exhiben sus nombres y las acusaciones que pesaron en su contra en carteles murales con una gran marca roja para indicar que la ley que condenó a muerte ha sido satisfecha.

Ha habido relatos escalofriantes de testigos que explican hechos ocurridos hace 20 años, el 23 de septiembre de 1983, pero todo indica que en la actualidad con la enorme cantidad de muertes judiciales anuales que ubica a China como principal aliada de la pena capital, los hechos deben sucederse de modo parecido.

El testigo narra que en la fecha indicada, cerca de un riachuelo, en la ciudad de Zhengzhou, 45 presos fueron conducidos por la fuerza allí donde había 45 estacas de madera. Algunos, literalmente, los arrastraron porque el miedo no les permitía caminar. Desde muy corta distancia 45 policías apuntaron a sus cabezas con fusiles y los mataron de un tiro. Aquellos que caían y aún daban muestras de haber quedado con vida, recibían otro tiro.

La multitud que había observado las ejecuciones desde lo alto bajó presurosa y agitada para ver las consecuencias —seres inermes aún sangrantes— y se detuvo con horror a corta distancia para observar los detalles. Pero la presión de atrás resultó implacable. Muchos fueron empujados hasta obligarlos a pisotear a los cadáveres. Hubo quienes cayeron encima de ellos...

García Ramírez ha marcado, con humor y dolor, los tiempos: “Sanccionemos para los otros, más que para el delincuente; no para el que sufre, sino para los que miran; hay que inducir un nudo en la garganta del pueblo, que prevenga la necesidad del nudo en el cuello de criminales en ciernes. Esto convierte a la pena en espectáculo, al criminal en protagonista, a la sociedad en público azorado. El guión de la obra corre a cargo del tribunal; la justicia hace mutis cuando el verdugo termina” (*op.cit.* en la Bibliografía, p. 40).

Esas ceremonias aparentemente han quedado inscritas y se revierten al pasado pero, aún regresan durante períodos dictatoriales como formas que ejemplifican la inhumanidad. Cabría recordar la masacre de la dictadura militar chilena en un estadio de fútbol.

Para la psicología de las masas este espectáculo intimidatorio ha resultado y resulta aún, excitante, pero no precisamente un ejemplo que sirviera a la disuasión de potenciales delincuentes. Ha servido, en cambio, para el horror, la depresión y la angustia de miles de espectadores. Se ha señalado que la sugestionabilidad de ciertas personas puede encenderse al presenciar la ejecución. Las imágenes violentas quedan como retenidas en la retina y pueden dar lugar a momentos de singular agresión. Se requeriría por parte del espectador de frenos inhibitorios para evitar respuestas agresivas pues la ejecución podría generar o robustecer mensajes de imitación con lo que la idea de disuasión se vería exactamente contrariada.

Si es el propio Estado quien perpetra actos de violencia manifiesta durante la ejecución pública, el efecto será deshumanizante para buena parte de los presentes. Justificar la muerte, legislarla y luego llevarla a cabo públicamente, es como reinventar el irracionalismo con sus lúgubres excesos.

La Ley en sí, la cohorte de sus ejecutantes a partir del juez, el aislamiento del penado y sus cavilaciones, el modo en que deja de existir aun antes de la muerte, los actos ceremoniales previos que incluyen la comida como un ritual, la diversidad de métodos utilizados, muestran por sí mismo, y sin necesidad de mayores calificativos, la crueldad de la pena de muerte en toda su exteriorización.

### 37. Medios legales para causar la muerte

Tras casi cuarenta siglos de civilización humana, la muerte como pena viene a desnudar la barbarie de los instintos más primarios que descubre lo escatológico del ser humano. Cada época es acreedora de su cuota de sinrazón con el denominador común de la muerte como venganza, como expiación. En la era de piedra ocurrió la lapidación y en el Sanedrín se habla del despeñamiento. Cuando el hombre descubre el metal ocurrirá el degüello y así la máquina propone la llegada de la horca y el garrote noble y vil, según la condición económica o social de quien deba morir; y la Iglesia elegirá el fuego para producir la muerte del hereje, el fuego que purifica en la hoguera, recordando que el hombre es polvo y ceniza y que a ello volverá tras esa muerte.<sup>27</sup>

Cuando la espada pasa a ser símbolo del poder —y de su abuso— del Estado, se advertirá que con un medido corte en la garganta puede producir la muerte. Después, con el avance tecnológico y el ingenio vendrá la guillotina; y cuando la electricidad resulta un hallazgo de la civilización, el hombre creará la silla eléctrica. Se apoderará luego del gas y de la química para matar y, finalmente, de la farmacopea. Pero el denominador común de los medios y métodos en uso, nada innova. Es y será imposible hallar un modo de ejecución que no sea cruel, inhumano o degradante. He oído a un *sheriff* de la prisión de Ellis Unit en Huntsville, Texas, hablar de la forma humana e indolora que se logra con la inyección letal que allí se aplica y me parecía un ultraje soez a la dignidad, porque el efecto es la muerte de un semejante, más allá de la delectación que produce un método que se dice racional e indoloro para llevarla a cabo.

---

<sup>27</sup> Carlos García Valdez, *Temas de Derecho Penal*, Del Servicio de Publicaciones, Facultad de Derecho, Universidad Complutense, Madrid, 1992, p. 16.

### 1) *Decapitación mediante la guillotina*

En tiempos antiguos se utilizó el hacha. El sentenciado era atado a un poste, se lo azotaba y torturaba, luego, tendido en tierra, se le seccionaba la cabeza. Sus restos quedaba a merced de las aves carroñeras. La espada o el sable reemplazaron, con el tiempo, al hacha.

El método se dejó de utilizar en Grecia pero aún subsiste en Arabia Saudita y en Qatar y se efectúa mediante un certero golpe de sable. El propósito es cortar la médula espinal y provocar la inconsciencia por el trauma. Pero ha ocurrido en diversos casos que se hace necesario asestar varios golpes, ya que el sable no es, precisamente, una arma pesada y el éxito necrófilo depende de la fuerza y la destreza del verdugo.

La decapitación resulta entonces un sistema muy antiguo y fue utilizado por casi todos los países, a punto tal que, a la pérdida de la cabeza se liga, en la nomenclatura necrófila, el nombre de “pena capital”.

En Francia, una ley del 28 de setiembre de 1791 estableció que “la pena de muerte consistirá en la simple privación de la vida” descartando los tormentos y sufrimientos previos. Y el Código Penal, de ese mismo año, ordenó que se llevaría a cabo por decapitación (*décollation*) por medio de una máquina, la guillotina, que pasado el tiempo se aplicó a cualquier condenado. Es que, al principio, la Revolución Francesa se veía aún lanzada a convivir con el Antiguo Régimen. La horca y la hoguera, hasta entonces, se habían prodigado a los pobres. Y el hacha y la espada se reservaba para los nobles y los ricos.

Se entendió que el uso de la guillotina daba legítimo acento a la muerte piadosa de reyes y personajes de la época. Con su uso se advirtió, posteriormente, que simbolizaba un método para democratizar a la pena mortal. La Asamblea Constituyente decidió, el 3 de junio de 1791, que todo condenado fuese ejecutado por decapitación y así ocurrió a partir de 1792.

El verdadero creador de la guillotina fue el médico Antoine Louis, secretario perpetuo de la Academia de Cirugía de París y, según una investigación realizada por Matta Gómez, distaba de ser original.<sup>28</sup>

Quien hizo conocer el modelo fue el médico y diputado Joseph Ignace Guillotin, quien llevó el proyecto de la gran navaja a la Asamblea Constituyente y con no poco entusiasmo explicó que en un abrir y cerrar de ojos podría quitar la vida sin causar dolor... “Con mi máquina os haré saltar la cabeza de un golpe certero y no sufriréis en absoluto”. Señalaba que ella podía resultar igualitaria desde que era aplicable a la reina María Antonieta o a un vulgar ladrón.

Muy pronto se habló de la “guillotina indolora” y académicos de medicina certificaron que no causaría dolor alguno por la rapidez con que producía el corte de la cabeza. Se afirmaba que la cuchilla de acero, que pesaba unos 60 kilos, con su borde oblicuo y convexo en lugar de filo horizontal, permitía mayor seguridad y una notable precisión. Por delante de la máquina se colocaba un cesto que servía para recoger la cabeza del decapitado. Y al lado, otro cesto cóncavo donde caía el cuerpo.

Al instrumento se lo intentó llamar *louisette*, en homenaje al creador (hay quienes señalan que ello ocurrió después de la muerte de Louis XVI) pero fue un ajusticiado, el caballero de Champcenez —miembro de la Academia Francesa— quien, el 23 de julio de 1794, escribió una canción e inventó el neologismo “guillotina”, por el diputado Guillotin, lo que a todo el mundo pareció más sonoro, más fuerte, y así quedó.

La decapitación se constituyó en una vastísima representación teatral adonde acudía el pueblo para ver rodar cabezas. Si bien se estimaba que sería mucho menos cruenta que el descuartizamiento o la rueda,

---

<sup>28</sup>Regina M. Matta Gómez, “Iguales en el cadalso”, en *Ámbito Jurídico*, Bogotá, 24 de marzo al 6 de abril, 2003, señala que Louis tomó como modelo antiguos instrumentos como la *mannaia*, utilizado en Italia, el *halifax gibet* de Inglaterra y el *maiden* de Escocia y aplicó sus conocimientos anatómicos y quirúrgicos para crear la máquina que cortaba cabezas.

la realidad de los hechos superarían las previsiones pues resultaba atrozmente sangrienta y muy pronto hirió a la sensibilidad de las multitudes. Se dijo entonces que era “un medio sucio” de matar... que era tenebrosa, que causaba estupor.<sup>29</sup>

El primer ejecutado fue Nicholas Jacques Pelletier, el 25 de abril de 1792, acusado de “hurto con violencia” (robo), y según la *Cronique de Paris* el público acudió en gran número pero se retiró descontento porque nada pudo ver... gritando para que se volviera a la antigua horca. En posteriores ejecuciones tomó mayor contacto, ya, por entonces, se la denominó “la viuda”. Entre otros, además de Luís XVI, fue utilizada para degollar a Luis Capeto, la reina María Antonieta, Dantón y hasta el mismo Robespierre, que principió con ideas de abolición de la pena de muerte y terminó con su vida ejemplificando su obstinada aceptación por ella.<sup>30</sup>

Por una orden expresa de Hitler, se instalaron 20 guillotinas en Alemania durante los años 1933 y 1945. Fueron ejecutadas 16,500 personas.

## 2) La horca

Es uno de los sistemas más antiguos y se popularizó por la influencia germánica. Se la utilizó, de modo tradicional, hasta el año 1960 en Gran Bretaña y los países dependientes del *common law*. El penado es colgado de una cuerda que le rodea el cuello y muere cuando una suerte de trampa abre el suelo a sus pies, debido a la fuerza que ejerce con su propio peso sometido a la ley de la gravedad. Se produce un estado de inconsciencia y la muerte sobreviene por estrangulamiento debido a la constricción de la tráquea y por lesiones en la médula espinal.

---

<sup>29</sup> El “piadoso aparato” fue construido —valga la curiosidad— por Tobías Schmidt, un fabricante de instrumentos musicales.

<sup>30</sup> Se dijo que el propio Guillotin fue muerto por “la viuda” y en manos del celeberrimo verdugo Sansón. Pero, en realidad, retirado de la política, murió en 1814, por enfermedad, ajeno a la celebridad de su apellido.

En Inglaterra y Francia se idearon, en la antigüedad, excusas para agraciar al condenado. Si, por ejemplo, la cuerda se rompía durante la ejecución, era librado de la pena. Nunca se la utilizó con mujeres y menos en ejecución pública porque existía el concepto de que resultaría horroroso contemplar a una mujer ahorcada.

Se han dado casos, ya en el siglo XX, en que el verdugo y sus colaboradores tengan que rematar al ahorcado, tirando hacia abajo de las piernas del cuerpo suspendido. En el estado de inconsciencia el cuerpo puede ser sacudido por espasmos y el corazón latir de modo automático hasta 20 minutos.

Por el año 1888 un Comité Oficial Británico se dedicó a estudiar cómo debían llevarse a cabo las ejecuciones, “de modo apropiado” —que debe traducirse como la manera más incruenta—, y recomendó a la horca. Otro tanto ocurrió con la Comisión Real del Reino Unido sobre la Pena Capital (*Royal Comissions on Capital Punishment*), que funcionó entre 1949 y 1953 y debía rendir un Informe a las autoridades sobre el método más ágil. Escogió a la horca porque servía “para asegurar una muerte rápida y sin dolor por dislocación de las vértebras sin decapitación”.

Las “recomendaciones” de la citada Comisión sirvieron a otros países. Se advertía que cuando se abre la trampa debajo de los pies del condenado, la altura de la que cae depende de la longitud de la cuerda arrollada en su cuello, lo que habrá que calcular de acuerdo con el peso y la altura de quien va a morir pues el éxito de la ejecución reside en que se rompa la médula espinal sin que se separe la cabeza.

Se trataba de no dar paso a un sufrimiento excesivo pero ello quedaba al azar de la destreza y el cálculo del verdugo. La “caída” al foso del cuerpo debía asegurar el súbito resultado letal. Han habido casos de personas delgadas que tardaron en morir algunos minutos porque, precisamente, el escaso peso no permitió que se rompiera el cuello y la muerte sobrevino por estrangulación.

En los Estados Unidos la horca ha sido prácticamente abandonada. En 1935 tuvo lugar el último ahorcamiento en Nueva York y, desde esa

fecha, todas los estados comenzaron a efectuar las ejecuciones en el interior de las prisiones, pues dejaron de ser públicas. Hoy subsiste en Kansas, Montana, New Hampshire, Uta (el condenado puede elegir ser fusilado) y Washington.

### 3) *El fusilamiento*

El justiciable es ubicado ante el llamado pelotón, ya sea de frente o de espaldas. En el primer caso se le vendan los ojos para que no asista a su propia muerte. No todas las armas están cargadas con balas de plomo, algunas son de fogeo. Es para que el grupo de ejecutores no sufra la sensación de haber matado. O que algunos de ellos tuviera la ilusión de que con su arma no fue... El condenado, entretanto, morirá al sufrir lesiones severas en órganos vitales, en el sistema nervioso central o por hemorragias internas.

Se entiende que un solo disparo efectuado a corta distancia y asestado en la nuca debería producir la inconsciencia inmediata, pero el procedimiento puede durar más si los soldados disparan desde una mayor distancia, o lo hacen apuntando, de modo deliberado, a ciertas partes del cuerpo que, por lo general, no produce la muerte. Ello, por el sólo deseo de hacer sufrir más al sentenciado. En 1986, un gobernador militar de un estado de Nigeria ordenó que los sancionados por robo a mano armada fueran muertos a partir de descargas disparadas a intervalos y que las primeras apuntaran a los tobillos.

La Comisión inglesa, que se menciona en párrafos anteriores, consideró inaceptable e inapropiado al fusilamiento porque requiere de múltiples participantes para ejecutarlo y “no posee el primer requisito de un método eficaz: la certeza de que a de causar la muerte inmediata”. Siempre existirá quien permanece consciente producidos los primeros disparos.

### 4) *La electrocución*

Como en todos los reemplazos de los medios conocidos para llevar a cabo la muerte judicial, se alegó que el de la silla eléctrica sería el más

humanitario e indoloro. Ello ocurrió en junio de 1888 en Nueva York, cuando la electrocución comenzó a practicarse en lugar de la horca.

Luego de amarrar al penado a una silla especialmente construida, los ejecutores sujetan electrodos de cobre húmedos, uno en la cabeza y el otro en una pierna del condenado, rasuradas previamente para asegurar un buen contacto entre los electrodos y la piel. En ese momento otros ejecutores le atraviesan correas en brazos, piernas y torso. Entonces se aplica la electricidad comenzando con descargas de 2,000 voltios durante breves periodos. La muerte se verifica por paro cardíaco y parálisis respiratoria.

La electrocución quema órganos vitales del cuerpo. Al recibir las descargas el condenado casi siempre “salta” hacia delante, su rostro se desfigura y sangra, a veces profusamente, por la nariz y oídos. Suele tener vómitos de sangre y por sus esfínteres incontrolados defecar y orinar.

Aunque la primer descarga eléctrica indicaría que cualquier persona quedase inconsciente, hay casos de un patetismo brutal en que ello no ha ocurrido. El ajusticiado no pierde el conocimiento y pese a las descargas eléctricas, los órganos vitales siguen funcionando. El médico lo constata y la electrocución vuelve en búsqueda de su propósito mediante nuevas descargas para rematar al condenado.

Con los últimos condenados se han aplicado 3 descargas de 2,000 voltios durante 4 segundos, 1000 voltios durante 7 segundos y 208 voltios durante 2 minutos. Generalmente el médico es quien ordena el curso de las descargas de acuerdo con el estado que presenta el condenado.

Son tres los funcionarios que pulsan los botones pero sólo un botón está conectado realmente a la red eléctrica. Se crea, también en este caso, la ficción en resguardo del psiquismo y la responsabilidad ética de los empleados, haciendo aparecer una suerte de muerte causada de manera anónima.

El 20 de octubre de 1997 la Suprema Corte de Florida mantuvo el criterio de que el uso de la silla eléctrica es constitucional; se trataba de un recurso incoado por la existencia, en marzo de ese año, de una “ejecución ardiente” (el cuerpo olía a quemado). Fueron cuatro votos contra

tres los que resolvieron la situación planteada. Pero, entre los votos disidentes, se explica: “La ejecución por electrocución es un espectáculo cuyo tiempo ha pasado... La silla eléctrica de Florida, por el propio registro que su huella ha dejado, ha demostrado en sí misma ser un dinosaurio más adecuado al laboratorio del barón Frankenstein que a la cámara de muerte de la prisión estatal de Florida”.

### 5) *La inyección letal*

Es el último método aparecido e intenta, como siempre en estos casos, satisfacer requisitos de “humanidad” y decoro evitando sufrimientos colaterales al penado. Consiste en inyectarle en las venas, de modo sucesivo, una cantidad dosificada de droga letal para que actúe mediante la denominada acción rápida, precedida por un producto químico paralizante o que omnubile, del tipo pentotal sódico.

En 21 de las entidades de los Estados Unidos se verifica la *drug letal injection* como único sistema de ejecución. La Ley exige que haya un médico presente, quien previamente verifica el estado de las venas del que va a morir y los productos químicos a utilizar.<sup>31</sup>

La primera Ley que lo adoptó fue promulgada en Oklahoma en 1977, luego siguieron Idaho y Nuevo México. En Texas se usan tres sustancias de manera conjunta: la primera es un potente barbitúrico que se suministra en combinación con un agente paralizante que hace perder el conocimiento; la segunda actúa como un relajante muscular que paraliza el diafragma e impide la respiración; y, la tercera, provoca el paro cardíaco. El suministro es continuo y las dosis previamente calculadas. Se usan tres sustancias de manera conjunta: tiopentato sódico, bromuro de pancuronio y cloruro potásico.

---

<sup>31</sup> Según Daniel Sueiro, el método se utilizó por los alemanes en el campo de concentración de Auschwitz donde murieron mediante el procedimiento ¡25,000 personas! En *El arte de matar*, Madrid, 1968, p. 3.

Los componentes de la solución letal deben juntarse de modo armónico y equilibrado y no ser combinados de manera prematura, en caso contrario la mezcla puede espesarse, obstruir las vías venosas y hacer que la muerte tarde en llegar. El anestésico debe actuar a tiempo, de lo contrario el condenado puede advertir que se está asfixiando a medida que sus pulmones se paralizan. James Autry, ejecutado en Texas en 1984, tardó diez minutos en morir y permaneció consciente la mayor parte del tiempo. Se movía intensamente y se quejaba de dolor.

Es posible que las drogas no actúen con la eficacia letal esperada en casos de personas diabéticas o que hubiesen usado otras drogas anteriormente. Si la víctima llegara a forcejear durante la ejecución, se corre el riesgo (bastante usual) de que el veneno ingrese por alguna arteria o en el tejido muscular y entonces cause dolor. Otro tanto ocurre cuando el barbitúrico que se le aplica inicialmente no actúa con la rapidez debida y el penado, despierto aún, advierte que se está asfixiando en la medida que sus pulmones se paralizan.

Se han registrado casos que causaron abrumadores sufrimientos. Emmitt Foster fue ejecutado el 3 de mayo de 1995 en Missouri. Según los informes de la prensa una de las correas que lo sujetaban a una silla estaba demasiado apretada por lo que impedía el paso de las drogas por su brazo derecho. En tal circunstancias empleados de la prisión cerraron las persianas para que no se pudiera presenciar lo que allí sucedía, de modo que uno de los testigos se negó a firmar el acta porque dijo no haber visto la ejecución y otros dos explicaron que “no podía respirar, tenía convulsiones abdominales antes de que se cerraran las persianas”. El médico forense que presidía la ejecución adujo que “se trató de un pequeño error...”.

Enterados de lo ocurrido, 36 reclusos sentenciados a muerte iniciaron una demanda legal acogiéndose al Derecho Federal. Alegaban que la ejecución de Foster fue muy prolongada y que el castigo resultaba cruel e inusual lo que transgredía a la Constitución de Missouri. Se solicitaba que se aplazasen las ejecuciones. Como respuesta el penado Larry Griffin —que se había plegado al pedido— fue ejecutado, con lo

que los abogados de los presos retiraron la demanda pues advirtieron, ante la evidencia de los hechos, que no prosperaría.

En Carolina del Sur la legislación faculta al penado a que elija el método de ejecución: entre la electrocución o la inyección letal. Dicha elección debe formularla por escrito 14 días antes de la fecha en que será ajusticiado. De lo contrario se entiende que renuncia a ese derecho y se le administrará la inyección letal. Por otra parte los que fueran condenados expresamente a ser ejecutados por electrocución pueden también elegir el sistema de inyección endovenosa.

En *When the state kills*, *Amnesty International* reporta dos casos terroríficos sucedidos en Texas. En el primero de 1985 no se encontraba la vena y la víctima fue pinchada ¡23 veces! durante 40 minutos. El otro ocurrió tres años después: durante la ejecución, un tubo conectado a una aguja comenzó a gotear y el veneno se dispersó por la habitación, la cruzó y llegó a los testigos. Se escucharon gemidos y el condenado agonizó durante 17 minutos...

China, en el año 1997, se convirtió en el segundo país en que se ejecuta mediante inyección letal. El Ministerio de Justicia aprobó una resolución por la cual se modifican los métodos de ejecución a fin de conservar el corazón de quien va a morir a los fines de trasplantes, siempre que diera su consentimiento previo. De lo contrario, es muerto mediante un disparo en el corazón, según se venía haciendo.

A los fines de practicar, con posterioridad, la extracción del corazón. Debe ser declarado en “estado de muerte cerebral” por un funcionario de la justicia y un médico designado por la Dirección Nacional de Salud. La certificación de la muerte del condenado puede efectuarse mientras se halla en coma 12 horas después del disparo y, si fuese necesaria, una certificación cuatro horas después.

#### 6) *La cámara de gas*

Con certeza cautivadora pero intraducible, el método de la cámara de gas fue ideado para el logro de la muerte sin sufrimientos, sin dolor.

El penado es aferrado por sus brazos, piernas y abdomen a una silla de madera y permanece dentro de una cámara hermética; al pecho se le sujeta un estetoscopio conectado a unos auriculares y, en la sala vecina, un médico controla la ejecución y declarará la muerte apenas el corazón deje de latir.

Dentro de la cámara, cuando el panel electrónico lo indique, se libera gas cianuro y el penado, al respirarlo, se envenena. La muerte se verifica por asfixia pues se produce la inhibición, por el cianuro, de los encimas respiratorios encargadas de transferir el oxígeno de la sangre a las demás células del organismo, principiando por las del cerebro y del sistema nervioso central, lo que produce la consecuente merma en la respiración y de los latidos del corazón. A medida que el gas venenoso reemplaza al aire, el penado respira con mayor desesperación y dificultad, hasta que sufre una serie de convulsiones y pierde el conocimiento. Entra en coma cada vez más profundo.

Por lo general el penado intenta desesperadamente no respirar para prolongar su vida, aunque se dan casos en que se produce un estado de inconsciencia casi instantáneo, entonces el procedimiento tarda más al retener la respiración o inhalar lentamente. Tal cual ocurre con otros métodos de ejecución, los órganos vitales pueden seguir funcionando durante un tiempo, permanezca o no consciente el condenado. El procedimiento normal dura cuarenta segundos pero el tiempo máximo se calcula en once minutos.

Se ha señalado que para obtener un juicio sobre este método de ejecución habría que observar los rostros atroces, desfigurados por el espanto, de los sometidos a él. Esos rostros denuncian los terribles momentos, el sufrimiento y la instintiva defensa opuesta para no morir. Es la fase final de la tortura, una tortura que se alarga pues el método no es veloz ni súbito. Y los rostros crispados obedecen a esa agonía que ha llegado a durar hasta 15 minutos.

Merece reflexión la penosísima muerte del condenado Robert Harris, que tras seis aplazamientos fue ejecutado el 21 de abril de 1992 en San Quintín, California, donde hacía 25 años que no se ejecutaba una pena

capital. Harris, de 39 años, que en 1979 había asesinado a dos chicos de 15 y 16 años, fue muerto dentro de la gran “pecera” de vidrio. A unos pocos metros presenciaron el acto cincuenta testigos, entre ellos, sus padres y los padres de las víctimas, camarógrafos de televisión y periodistas.

Ya preparado, vestido con el mameluco gris de penado a muerte, fue instalado en la cámara de gas. En tal momento recibió la comunicación de que se había interpuesto un pedido de clemencia ante la Suprema Corte. El verdugo, Daniel Vázquez, y otras personas, entraron al recinto, liberaron a Harris de las correas de cuero que lo ataban a la silla y lo sacaron. “Quedó esperando en la antesala de la muerte” durante dos horas. El más alto tribunal de Estados Unidos decidió —por 7 votos contra 2— que se llevase a cabo la ejecución, rechazando la apelación deducida.

“Harris volvió a recorrer los seis metros hasta la cámara de gas. Entró en el recinto y los guardianes lo volvieron a atar a la misma silla de antes. Los testigos, que habían vuelto a sus asientos, delante del gran vidrio, lo volvieron a mirar a los ojos”.

A las 6:10 el verdugo volvió a recibir la orden de mezclar el cianuro con el ácido sulfúrico. Era el final. Cuando el gas penetró en la cámara, Harris aspiró con fuerza como si quisiera terminar cuanto antes. En determinado momento su mentón cayó contra su pecho y así estuvo, inmóvil, por un minuto. Todos creyeron que había muerto. Pero no. Abrió los ojos y volvió a cerrarlos. “Su cuerpo se estremeció. Tenía convulsiones y sus mejillas se hincharon. Levantó la cabeza y la dejó caer dos veces. Los temblores siguieron unos minutos. Cuando levantó la cabeza por última vez sus ojos aparecieron inexpresivos. Una vena de la frente se le hinchó desmesuradamente” (*Clarín*, 24/7/92).

### 7) *La lapidación*

En la actualidad, en varios países árabes la legislación adopta la lapidación que consiste en apedrear a la víctima penal hasta su muerte. Suele llevarse a cabo enterrando previamente al condenado hasta el cuello o

aferrándolo para evitar cualquier movimiento, de modo que pueda exhibir la cabeza. En oportunidades, y dado el caso de personas capaces de resistir fuertes golpes sin perder el conocimiento, la lapidación puede producir una muerte lenta que sobreviene por lesiones en el cerebro. Se han registrado casos de asfixia con una combinación de lesiones.

El artículo 119 del Código Penal de Irán no intenta mitigar el castigo pues, en su descripción, la muerte no sobreviene de modo rápido. Expresa: "...las piedras no deben ser tan grandes que la persona muera al ser golpeada por una o dos de ellas, tampoco deben ser tan pequeñas de modo que no se consideren piedras..." (ni tanto ni tan poco...).<sup>32</sup>

El 20 de enero del 2002 la Organización de Mujeres Viviendo Bajo Leyes Musulmanas (WLUML) hizo conocer su manifiesta preocupación por Abok Alfa Akok, una joven cristiana de 18 años de edad, perteneciente a la tribu Dinka, que fue sentenciada por la Corte en lo criminal de la ciudad sudanesa de Nyala, en Darfur del Sur, a ser ejecutada mediante apedreamiento por el crimen de adulterio. Sus abogados han apelado la Resolución.

En el pasado, el gobierno de Sudán había acordado que sus leyes religiosas (*Sharía*) no serían aplicadas a personas cristianas pero, con este fallo, rompió su promesa. La sentencia finca en que el artículo 146 del Código Penal haría extensiva la *Sharía* pues estipula que "cualquier persona" que cometa el delito de adulterio será castigada con: 1) ejecución con piedras si la persona es casada; 2) cien latigazos si no estuviera casada; y, 3) expatriación de un año, además de latigazos, para personas adúlteras, sean mujeres u hombres.<sup>33</sup>

---

<sup>32</sup> Proveniente del Irán, un testigo ocular efectuó un relatado estremecedor: "El camión depositó un gran número de piedras grandes y pequeñas junto al erial, y luego dos mujeres vestidas de blanco y con la cabeza tapadas por un saco fueron conducidas al lugar, la lluvia de piedras que cayó sobre ellas las dejó transformadas en dos sacos rojos. Las mujeres heridas cayeron al suelo y los guardias revolucionarios les golpearon la cabeza con una pala para asegurarse de que estaban muertas".

<sup>33</sup> Laura E. Asturias (REDH) *Content-Transfer-Encoding:8 bit*.

Otro caso que ha promovido un movimiento mundial de clemencia es el de una mujer nigeriana, humildísima, que vive en el pueblo agrícola de Kurami, Amina Lawal, de 31 años que ha sido condenada el 19 de agosto de 2002, por un tribunal de apelación en su país, a morir por lapidación convicta y confesa de adulterio. Amina se casó a los 14 años de edad y su matrimonio duró 12 años hasta que se divorció. Fue entonces a vivir con su madre y volvió a casarse en setiembre de 1999. Su matrimonio duró 10 meses, hasta junio de 2000, en que se separó de hecho.

Desconociendo la relevancia jurídico-religiosa de sus palabras, admitió ante el juez que su tercera hija fue concebida durante la relación con un vecino de su aldea, sobrino lejano de su segundo esposo. Durante el juicio ese hombre negó toda relación con Amina, jurando sobre el *Corán* y siendo exonerado de culpa. El mismo juez de la *Sharía* de la ciudad de Bakori, la condenó a muerte, ordenando que sea enterrada hasta las axilas para que la multitud la apedrease.

Resultó finalmente juzgada por un tribunal del estado de Katsina que le aplicó la *Sharía* —vocablo que significa “lo que está prescripto”— que había adoptado en el año 2000 (tal cual ocurrió con 13 de los 36 estados de Nigeria), confirmando la pena capital.<sup>34</sup>

Las comunicaciones y pedidos de clemencia que llegan por Internet, donde se relata la historia, son incesantes.

---

<sup>34</sup> Amina Lawal iba a ser ajusticiada en el 2004, cuando su niña no requiriera de tantos cuidados, pero ya se han iniciado campañas, en el mundo entero, especialmente en Europa, para obtener clemencia. Lo que alienta estos propósitos es el hecho de que en marzo del 2000 un tribunal de apelaciones nigeriano anuló una sentencia similar dictada contra Zafía Hussaini y la absolvió de culpa y cargo, después de que los miembros de la Unión Europea insistieran en el pedido de clemencia.

A fines de marzo del 2003 hubo un vuelco tan cruel como sorprendente en el caso de Amina Lawal. Según informó Amnistía Internacional, una cámara de apelación revocó el fallo anterior y dispuso que moriría por lapidación en el término de dos meses. Sería enterrada en tierra hasta el cuello y luego arrojarían piedras sobre su cabeza hasta causar la muerte. En Nigeria hay una joven de 17 años de edad en su misma situación.

Muy pocos países musulmanes aplican en sus formas más extremas, como práctica judicial, la lapidación, la flagelación, la amputación de órganos incluida la oblación del clítoris que figura en sus leyes religiosas o penales. *Amnesty International* señala que las últimas penas de lapidaciones tuvieron lugar en Sudán, pero fueron conmutadas por la presión internacional. En cambio, se registraron casos en Irán entre 1997 y el 2000; en Emiratos Árabes Unidos, año 2000, y en Afganistán en 1997. Estas prácticas arraigadas se basan en interpretaciones no actualizadas de preceptos religiosos y están enraizadas y proyectadas por el autoritarismo que ejercen los varones en esos países.

### **38. La inconcebible e inútil búsqueda de la “muerte dulce”**

En el *Antiguo Testamento* se asienta un principio humanitario que ha sido interpretado como la forma de ahorrar al penado un sufrimiento inútil y tanto padecimiento. En el *Tratado del Sanedrín* (cap.VII 2) se lee: “Dios ha dicho *Amarás al semejante como a ti mismo*; así, pues, como cada uno de nosotros fuera condenado a muerte, preferiría el fin más rápido y menos doloroso, de igual manera tenemos que tratar a los demás. Cuando un hombre tenga que sufrir la lapidación, dispongamos todo para que no sienta sino el primer golpe; y así para todos los otros suplicios”.

Los métodos actuales de dar muerte legal, sostienen aún los partidarios de la pena capital, deben ser utilizados con cautela pues resulta muy difícil determinar cuánto es el dolor físico que se inflige a una persona al causarle la muerte. Tampoco es mensurable el sufrimiento psicológico y emocional aunque, en hipótesis, la pena se ejecute minutos después de pronunciada la sentencia (como ocurre en China) o dure años la ejecución y se postergue en múltiples oportunidades (EE.UU.).

En Alemania, durante la Edad Media, la conducción al cadalso tenía un marcado carácter compasivo. Detrás del que iba a la muerte se formaba un cortejo del que tomaba parte el juez y el personal del juzgado que lo había sentenciado, eclesiásticos y coros infantiles que entonaban

cánticos religiosos mientras las campanas convocaban al pueblo a presenciar la ejecución. Eran las llamadas *malefitzglocken* o *armen sunder glocken* (campanas de los desamparados y pecadores) que se oían hasta el mismo momento de procederse a matar.

Hoy, en ciertos sitios, se ha reemplazado ese auxilio religioso por la compañía de algún sacerdote o dignatario de culto religioso. También es posible la confesión y la comunión del penado que lo solicite.

Se han efectuado reuniones de carácter internacional, de partidarios de la pena de muerte y funcionarios de países donde ella se lleva a cabo, a fin de lograr consenso para que esta pena se realice sin estridencias y con la mayor efectividad. Algunos participantes denominaban al proyecto “muerte dulce” que, en definitiva, contempla la posibilidad de matar sin hacer sufrir...

Expertos ingleses pertenecientes a la *Royal Comision* promovieron la modalidad de la inyección letal en la intimidad. También se habló de la aplicación del veneno en la propia celda. En ese sentido cabe recordar que en Inglaterra el condenado era alojado en celdas especiales cercanas a la cámara donde se oficiaba la ejecución y ligada a un recinto desde donde podía ver a sus parientes detrás de una mampara de cristal irrompible. Estas celdas de “pre-ejecución” sólo aceptaban a la vigilancia y no permitían que quien fuera a morir se anticipara, es decir, se suicidara. Después el cuerpo era enterrado en el cementerio del penal donde era ejecutado. Se trata de una tradición que data del año 1868.

En la Resolución 1984/50 el Consejo Económico y Social estableció que “cuando se aplique la pena de muerte, su ejecución se hará en forma que cause el menor sufrimiento posible”. La mayoría de los países que aplican la penalidad mortal informaron a las Naciones Unidas (1987) que sus métodos de ejecución garantizaban esas premisas mediante una muerte rápida y que se respetaban los últimos deseos del condenado que incluían a quiénes autorizaba a presenciar su fin.

¿Qué sentido podría asumir la ayuda a morir dulcemente y cuál es el pensamiento de quienes lo propulsan? Lo ostensible es que se atiende a las formas lo que permite deslizarnos al mundo superficial del mal

menor (“lo mejor de lo peor”) sin entrar en la sustancia del problema social y jurídico que inviste.

Todos los métodos son brutales pero hallar uno menos brutal, acaso digital, en el futuro, no impedirá que la pena de muerte constituya un avance morboso contra la humanidad. Incita a una huelga de credibilidad la idea de encontrar una manera más “humanitaria” de dar muerte por parte de los países retencionistas. Los intentos son cíclicos, circulares, kafkianos y no podrán descubrir, pese a los avances tecnológicos en todo terreno, formas dignas o “dulces” para que el Estado cause la muerte de un sentenciado.

Es una búsqueda infructuosa y banal porque las muertes ocasionadas en nombre de la justicia poseen una violencia inmanente más allá del método que se aplique. A estas alturas, es preciso ubicarse en parámetros reales y elevar el debate: la única forma de hacer que termine el sufrimiento de los condenados no resulta de matar con mayor habilidad y sutileza recurriendo a los medios más sofisticados, sino en poner punto final a las ejecuciones.

Hay dos extremos que están en pugna con las matrices del desarrollo humano y la civilización. Resulta imposible proveer a un sistema de imposición de la pena de muerte exento de arbitrariedades, por un lado y, por el otro, hallar la manera de dar muerte a una persona que no resulte cruel, inhumana y degradante. Los medios de ejecución que se sucedieron, vistos en este capítulo, siempre entendieron hallar formas decorosas y que no causaran dolor ni esperas. Pero, al parecer, no hay un orden universal y redentor para esa empresa: está condenada a hacer sufrir de modo abismal a seres humanos.

Quedaría por investigar si las razones de humanidad que se aducen, intentan hacer menos doloroso el fin de quienes están condenados o si se trata de no identificarse con el escarnio o, en otras palabras, hacer a la pena de muerte más digerible, o menos indecente, en la conciencia social...

Al condenado no le importa el verbo oficial y los intentos de constituir una muerte placentera o más apacible. Lo que le importa es no morir.

### 39. La familia del condenado

Muchas de las personas que estuvieron cerca del proceso o que han trabajado con él o en su causa penal, tienen, ocurrida la muerte legal, una fortísima impresión. Fiscales, jueces, personal judicial, carceleros, abogados que representaron al condenado en el juicio, peritos, testigos ante el hecho de la ejecución, suelen —aunque ello no resulte axiológico ni constante— sentir el gusto amargo de quienes conocieron el asunto y nada pudieron (o quisieron) evitar.

Desde otro punto de mira, la victimización profunda a que da lugar la pena de muerte alcanza a familiares y amigos del condenado y resume aspectos solidarios, de extrema impotencia y dolor. Ya no podrán hacer, no hay apelación cuyos resultados se deban esperar entre rezos ni clemencia que pedir. Ya nada, ni siquiera en fantaseos, podrán lanzarlos a lucha alguna. Tantas verdades fueron destruidas por un cruel certeza final.

No se trata de asumir la vejez, la enfermedad o un accidente de un ser querido, sino de un mero dictamen o golpe judicial que determina el día y la hora de la muerte de ese ser. Todo parecía potencialmente reversible, pero personas que representan al Estado y su Ley, decidieron lo contrario.

Muchas veces las familias de los condenados, sumergidas en grave impotencia, deciden venderlo todo, privarse de todo y piden ayuda para lograr el dinero para pagar una defensa aunque fuere discreta. Pagar a un abogado particular del que todo esperan o del que nada esperan, según se vea... Serán, al fin, testigos de que fue en vano y, los más fuertes o audaces, presenciarán la ejecución, pero aun antes vivirán con quien va a morir todas las victimizaciones que él vive. Durmiendo “pared a pared” en una agonía compartida.

Se debatirán entre el deseo de estar el mayor tiempo con el sentenciado y la certeza de que, a partir de ese día... no lo verán más y el hecho irreversible e inminente de que será muerto. Ese camino jugado a la par de los hechos, del proceso, la sentencia, la prisión primero y más tarde la muerte, hace que hasta la imaginación se acomode y sostenga a la realidad. La realidad es la muerte del ser querido y el largo padecer.

Entonces se suele luchar, para lo cual habrá que adquirir nuevas destrezas cognoscitivas. Si bien la familia y los amigos barruntan la muerte como final de un itinerario abrupto, tratarán de elegir al mejor defensor, pedirán ante lo inevitable clemencia, acaso el indulto, la suspensión de la pena *sine die* pero, por así decirlo, la victimización principió el mismo día que la sentencia fijó un destino mortal que se deberá cumplir.

Y cuando la sentencia ha sido cumplida pesará sobre esa familia, el señalamiento y el estigma social, cual si un vaho de sospecha cayera sobre ellos. La cicatrización de la herida es difícil cual si la culpa penal fuese hereditaria y no se terminara de pagar nunca.

#### **40. Familiares y amigos de la víctima del delito**

Los familiares y amigos de la víctima del delito han seguido de cerca el proceso. Han estado en todas las audiencias del juicio oral, acudido a los tribunales, conversado con jueces y fiscales y se han presentado, con asistencia letrada, como damnificados. En los Estados Unidos son invitados a participar como espectadores del ajusticiamiento.

En general se argumenta que la muerte de un homicida permite cicatrizar heridas a los familiares de la víctima y sus amigos. Ello parecería la herencia psicológica inconsciente de la Ley del Talión. Una suerte de compensación por el daño inferido y, a la vez, de hacer justicia. Muerte por muerte...

Lo que nunca ha logrado la ejecución de la pena de muerte es devolver la vida a la víctima o víctimas del delito, ni servido para disimular u ofrecer un manto de olvido, por la pérdida sufrida, a los familiares y amigos. Y, en cambio, es muy probable que el seguimiento del juicio penal permita advertir y vivir muy de cerca las demoras de los procedimientos, el ajeteo en tribunales en cuanto a las nulidades y apelaciones del proceso y el dispendio jurisdiccional.

Seguirán diciendo, durante el curso del proceso penal, “creemos en la Justicia...”, pero lo que en muchos casos conocidos sólo han podido sumar son angustias y tensiones que en nada ayudan a la mentada cicatrización o siquiera a mitigar el dolor.

Es posible que el juicio y su publicidad los vea envueltos en situaciones impensadas por un lado y su decurso aumente el odio sobre el procesado o al menos sientan un rechazo inexpugnable que en nada ayuda. Que se convenzan que únicamente la pena de muerte es lo que les permitirá dormir en paz y que también sirva para que duerma en la paz eterna la víctima cuando se trata de un asesinato. Y, ante una pena menor de privación de la libertad o, acaso, la absolución por falencias o inexistencias probatorias, sientan que la Justicia los ha engañado o, con mayor exactitud, que se ha vendido...

Producida la muerte del penado, hay familiares y amigos que han declarado que se sienten aliviados (véase el caso McWeigh en el cap. VI, 67) pero, hay otros familiares y amigos que, a pesar de la pérdida y el consecuente dolor, expresan que son contrarios a la pena de muerte. Cabría citar lo que expresó Kenji Oora, cuya hermana de 20 años de edad fue asesinada en Japón en 1963. Nunca pudo aprehenderse al homicida. En una reunión celebrada en 1982 por el Consejo Japonés Sobre el Delito y la Delincuencia, Oora tomó la palabra y señaló que "... el dolor de la familia de una persona asesinada es inimaginable. Es similar, agregó, al dolor y aflicción de la familia de un delincuente al que se da muerte por mandato de la Ley". E indicó que él no creía que el Estado pudiese reservarse el derecho de infligir tanto dolor y tanta aflicción y por ello se oponía a la pena de muerte.

Hay familiares que transcurridos algunos años con los victimarios esperando la ejecución de sus penas de muerte, sienten que han cambiado su parecer y que no deberían ser ejecutados.

Esas familias y esos amigos que sufren por dos homicidios. La primera vive suspendida por la necesidad de una condena legal, que solicitan desde su dolor. Y la segunda pide la indulgencia de los jueces o clemencia a quien pueda aún suministrarla. Ambas situaciones resultan igualmente respetables. Pero —valga la repetición— el combate por la abolición de la pena de muerte no pasa por la emotividad, sino por el irrestricto respeto a la vida y la dignidad humana por lo que el Estado no se puede equiparar al delincuente.

Explicó Coretta Scott viuda de Luther King: “Aunque soy una persona cuyo marido y suegra han muerto víctimas del asesinato, estoy firme e inequívocamente en contra de la pena de muerte para los declarados culpables de los delitos sancionables con la pena capital. Un mal no se repara con otro mal hecho en represalia. La justicia nunca progresa quitándole la vida a un ser humano. El asesinato legalizado nunca contribuye a reforzar los valores morales”.



## CAPÍTULO V



## CAPÍTULO V

### LA OPINIÓN PÚBLICA Y LA OPINIÓN PUBLICADA. LOS EXCLUIDOS DE MORIR

#### 41. La venganza, hoy

Hay sentimientos arcaicos, recónditos, que se ponen en la superficie cuando ciertas personas exigen al Estado la aplicación de la pena de muerte —cual si ésta fuera un certero contragolpe penal— para los autores de delitos abominables. Una suerte de creencia, de fe racional, profesada con apariencias de honrada conciencia, blandiendo como norte al bien público y a la sociedad que, se dice, es quien reclama como útil y necesaria a la muerte como respuesta, frente al espanto y el miedo exacerbado que causan los delitos violentos.

Cabría investigar si el pedido, a toda voz, no ha sido instrumentado y define formas de estulticia disfrazada so capa de corrección de males. El malestar se esparce y el discurso se vuelve ensordecedor aunque, de modo convencional, denuncie el aumento de la violencia de los delitos callejeros y urbanos. Justificar a la muerte como pena legal es como reinventar el irracionalismo y someterse a sus lúgubres excesos. Nadie, por mínima que fuese su información, puede creer que la pena máxima viene a garantizar el cumplimiento de la Ley...

Se llega a hablar de crisis social, de inseguridad ciudadana, de la ley y el orden amenazados... y surge, como contraprestación, la amenaza autoritaria: ¡es necesario recurrir a medidas extremas! ¡Bienvenida la pena de muerte! Es que la violencia aumenta y ya nada ni nadie se puede confiar. La buena gente se siente insegura y, cual si se tratara de una enfermedad, clama por remedios. Será preciso cortar el dolor de cabeza, decapitando...

Es un extraño concepto pedagógico el que entra en juego y que, en realidad, está referido a la actualización de la venganza: ¡matar al que mató! Si es así, cabría incendiar la casa del incendiario y torturar al torturador... Es fácil teorizar cualquier desprecio, pero no es moral. Nada se cura con la muerte de otro. No es propinando palos como se pueden ofrecer argumentos de apariencia impecable.

Es digna de estudio la confusión sin matices de quienes no han advertido que la vida humana es inviolable y que nadie, menos aún el Estado, puede privar a otro de ese elemental derecho humano. Hay quienes la propician, pero no se atreven a exteriorizar sus recónditos sentimientos expiatorios y de vindicta social, cual si la vida humana fuese un expediente y el modo de restaurar la normalidad, frente al delito, sea deshacerse de ella camino del cesto de los desperdicios.

La opinión pública es manejada y se confunde con la "opinión publicada", manifiesta sus sentimientos, su preocupación, su temor, a punto tal que en países que han abandonado la pena de muerte aboliéndola de modo terminante, Francia y Brasil son ejemplos, se advierten de cuando en cuando, fuertes pedidos de restablecimiento de la pena.

No se trata de una actitud pueril o de llevar, demasiado lejos, el odio o el desprecio. Existe una sensación desesperada y a la vez redentora que lleva a una gran cantidad de personas a articular a la venganza frente a un hecho violento y odioso cometido por delincuentes.

Se recurre a la pena de muerte como respuesta pero nadie, o casi nadie, se detiene a meditar sobre el por qué del recrudecimiento de la actividad delictiva. Como si brindar elementos para intentar la comprensión social constituyera una pérdida de tiempo. ¡Hay que matar al autor como única salida! Esa reacción uracanada, en cortocircuito, es muy similar a la actitud de ciertos homicidas que esgrimen la violencia y la llevan a cabo frente a una previa percepción de profundas injusticias en su vida.

Queremos la cabeza de quien mató y solicitamos la pena de muerte, sentenciada y ejecutada por otros, cuando somos nosotros quienes queremos matar. Necesitamos legitimar jurídicamente nuestro recóndito deseo, sin sentirnos asesinos. ¡Es la Ley, es el verdugo!

De modo que el planteamiento se centra en una reacción diríase instintiva y vindicante por un lado y los datos científicos que a las claras muestran que no hay un solo país que pueda demostrar que la muerte como pena disuada, intimide y haga retroceder a quienes cometen delitos “hediondos” (según la expresión brasileña) y a los delincuentes potenciales. Será necesario plantear esta disyuntiva: ¿debe primar la experiencia científica y el sentido ético de la dignidad humana, o el miedo e instinto de conservación exacerbado?

La otra pregunta que cabría es: ¿puede la manipulación de la Ley penal modificar a las realidades sociales? En los tiempos que corren la prevención general mediante la pena es una entelequia, un espejismo sin verificación satisfactoria posible.

Muchas personas no tienen más que el aval de su buena fe pero los miedos les inhiben meditar el problema y las premisas falsas que derivan hacia designios injustos. Hay una creciente creencia en la opinión generalizada de ciertos determinismos personales que conducen al delito. Han “nacido para matar” y deslizan otra suerte de estereotipos parecidos, epígonos del positivismo penal. Lo cierto es que, creadas las condiciones, hay cada vez más personas con disposición de ser verdugos por mano ajena.

Por razones de arcana índole no se lleva al conocimiento público todo aquello que se refiere a la pena de muerte desde el punto de vista ético, moral, científico, estadístico y de cómo se materializa la ejecución de la sentencia. Se levanta, de tal modo, un pedido a toda voz, de la opinión pública, que la opinión publicada robustece y maneja y se avanza en la consecución de réditos políticos llevando, si fuera preciso, proyectos al palacio legislativo, aunque sabiendo que habrá que modificar la Constitución nacional y denunciar varios tratados internacionales.

En toda época el pueblo tiene derecho a saber sobre los problemas cruciales que lo aquejan. Mucho más en ésta en que reina la informática entronizada en torno a su Mesías, llamado Internet.

No requiere mucho esfuerzo el transcribir datos científicos a los niveles populares y también estadísticos referidos, por ejemplo, al error

judicial. Se requiere, eso sí, confiar en la enseñanza y la sabiduría popular. Explicar públicamente como ejemplo el hecho de que, en Canadá, abolida la pena capital (1981) se produce una mayor cantidad de homicidios en los tres años subsiguientes lo que trajo consigo protestas públicas que esbozaban el pedido de inmediata restitución de la pena. Ocurrió que en los tres años posteriores, desde fines de 1984 a fines de 1987, los homicidios bajaron sensiblemente e ingresaron en un índice estadístico normal. ¿Por qué no explicar a la opinión pública que la pena de muerte y las tasas de homicidios son fenómenos independientes y que no existen normas de causalidad entre ellos? Cabría efectuar estudios —complejos estudios— sobre el sentido expiatorio y la naturaleza humana, para advertir ese *corsi e ricorsi* que implica el reclamo de su implantación o reimplantación. En ciertos casos, implicaría una investigación sobre la identidad de ciertos pueblos y países.

Los abolicionistas señalan que ese tipo de ocultamiento favorece a consignas tan dramáticas como efectistas sobre que es preciso proteger a la sociedad inocente como medio de justificación de la pena de muerte. Matar al delincuente pasa a ser, en síntesis, una actualización de la venganza social pero no de la justicia.

Desde cierto punto de vista político cabría reflexionar que quien no presta consenso y desarticula al contrato social, mediante su brutal delito, es decretado enemigo mortal. Debe desaparecer. Convergiendo con estas formulaciones cabría investigar si la Ley, sus creadores y quienes la han de aplicar, desde el juez al verdugo, se degradan ante sus propios ojos y los de los demás, frente a la sanción letal e insistir en que el deseo de venganza que siente el hombre común frente al homicida, es similar a lo que siente un homicida en ciertos casos de delitos premeditados.

#### **42. Los miedos, la información y la represión**

El miedo cala profundamente en el denso tejido urbano haciendo cambiar moldes culturales y de la vida cotidiana. El miedo retrae, estimula

formas de cautela, pero también es proclive a promover afanes revanchistas, hostiles, xenófobos, capaces de evocar y convocan al represor.

La noción y evolución del sentido de los derechos humanos conducen al aserto de que la violencia legislada y ejecutada que acepta a la muerte como pena, al servicio de una hipotética seguridad social, vulnera a la democracia y alienta la posibilidad del Estado autoritario, aun funcionando dentro de un Estado democrático, para una gran franja de personas de abajo que son los beneficiarios habituales de la ley penal. Es que la instalación (o restauración) de la pena capital puede conducir a formulaciones políticas y sociales sesgadas y apuntar contra núcleos determinados para su férreo control social.

Subrayar con pinceles mediáticos y nuevas tonalidades que metan miedo sobre la inseguridad es convertirla en una forma concreta para el ejercicio irrestricto del control del poder político o, en otras palabras, una posibilidad manifiesta para el dominio de las instancias profundas de los seres humanos, con acciones que induzcan a un formidable rédito político. Si desde el poder se controla a los miedos de los habitantes, se dispone de una formulación omnipresente y de proyección futura. El miedo hace que cumplamos los deberes minuciosamente. La inseguridad, que nos reunamos presurosos y atormentados bajo el ala de quien brinde seguridad con medidas extremas y sin mayor estudio y sin programa criminológico. Se prestan, de ese modo, avales de legitimidad al autoritarismo.

En la medida que el ciudadano celebra en medio del terror de la inseguridad nuevos esponsales con el represor y estructura su identificación con ese represor, deja de advertir, por un lado, que desnaturaliza o deslegitima a la democracia y, por el otro, participa de la posible formulación de un nuevo terrorismo de Estado, para un enorme grupo de persona de la misma extracción social que ciertos delincuentes de abajo, lo que ayuda a proyectar el autoritarismo incluso dentro de la incipiente democracia.

De un modo inducido y deliberado, sin analizar ni prestar atención a las verdaderas causas de la violencia social, su capacidad de reflexión,

sólo parece conmovida por el miedo. Y ese miedo, que se junta con su demanda de seguridad a toda costa y como sea, lo erige en arquitecto del desatino: legaliza la impunidad de los crímenes policiales, las torturas, las cárceles, los reformatorios, la aviesa manipulación de la Ley penal y proclama a la pena de muerte como solución posible. Y los políticos en funciones, que han tendido o azuzado la trampa de la seguridad, dirán con cierto emocionalismo patético, que deben respetar a la opinión pública y que ésta exige mayor seguridad, es decir, mayor violencia.

La pena de muerte no puede, de tal modo, depender de la opinión pública que, por lo demás, no tiene una visión exacta sino incompleta y además está inducida. No ha sido informada de lo que esa pena implica objetivamente y a la luz de realidades concretas en su manejo y en otros múltiples aspectos.

Desde otro punto de mira, existe la idea de que la pena de muerte, más que disuadir, fomenta. El Estado muestra de modo concreto que puede perpetrar actos de violencia extrema y cruel y ello tiene un efecto deshumanizante en la sociedad que, por así decirlo, pierde el respeto a la vida del prójimo y, en consecuencia, por los Derechos Humanos. Se ha señalado que las venganzas privadas y los linchamientos —tan usuales en Bolivia o México— son una secuela de la pena de muerte judicial o extrajudicial. Lo mismo podría decirse de los crímenes de los llamados “justicieros”.

La concesión de la autoridad, cual si se entregara en los brazos de la opinión pública, puede significar réditos políticos, pero un gobernante que enfile sus intereses hacia el bien público, no debería plegarse nunca. Su obligación es la de no utilizar las reacciones emotivas que pretenden convalidar la pena de muerte y esclarecer con fundamentos racionales a la población. Debe brindar adecuada información para que la opinión pública en vez de ser sometida a un deplorable manejo, se esclarezca y discorra sobre la conveniencia o no de la pena, sus consecuencias sociales y jurídicas. Además debe explicar las causas del avance delictivo, si se atinó con seriedad en su combate, y no simplemente de los efectos que plantean

¿Debe un gobernante aplacar los ánimos y desestimar ideas de venganza social brindando una actitud reflexiva o, sin más circunloquios, servirse de ellos con finalidades ulteriores? En modo alguno puede ser el portavoz, ni directa ni indirectamente, de un mensaje social de no respeto a la vida. La experiencia ajena de la pena de muerte, en cierto modo, no deja de ser, de múltiples formas, nuestra propia experiencia.

Se corre el riesgo de otorgar al Estado, o que éste se apropie ante sí, de una de las más vulgares exhibiciones de poder y que la utilice de modo autoritario como un elemento de control social. De modo que una cosa son las encuestas descarnadas y otra la que surge cuando la población, antes de esas encuestas, se halla seria y responsablemente informada.

No se trata de evaluaciones epistemológicas ni de esgrimas de palabras, sino de constatar que en un mundo dominado en buena parte por la información no será fácil establecer cuál es y en qué consiste la llamada opinión pública. Y, en su caso, cuáles son en materia penal y en tiempos de inseguridad social los delitos crueles, junto al análisis de la existencia de una policía sospechada de intervenir en los más graves delitos, jueces que obedecen a lealtades políticas y la base en que se asienta su clamor o su postura favorable a matar desde la Ley.

Expresaba Baratta<sup>35</sup> con total claridad: “La necesidad de seguridad de los ciudadanos no es solamente una necesidad de protección de la criminalidad y de los procesos de criminalización. La seguridad de los ciudadanos corresponde a la necesidad de estar y de sentirse garantizados en el ejercicio de todos los propios derechos: derecho a la vida, a la libertad, al libre desarrollo de la personalidad y de las propias capacidades, derecho a expresarse y a comunicarse, derecho a la calidad de vida, así como el derecho a controlar y a influir sobre las condiciones de las cuales depende, en concreto, la existencia de cada uno”.

No es difícil advertir que existen ciertos medios que son capaces de impartir su postura doctrinal clasista o acrecentar los miedos con finali-

---

<sup>35</sup> Obra citada en la Bibliografía, p. 48.

dades ulteriores. Son los *think thank*, formidables campanas que crean la opinión publicada que suele invadir y colonizar a la denominada opinión pública operando cual agencias de ideologización.

Existen también políticos, en Latinoamérica en abstracto y en Argentina en concreto, que se aferran a los miedos y necesidad de seguridad de las personas en general frente a los violentos delitos callejeros y urbanos y terminan aceptando como panacea idílica la “mano dura” y la “tolerancia cero”, ya sea para intentar legitimar su poder político vapuleado o lograr, en tiempo de elecciones, el apoyo de los votantes. Primero es preciso atemorizar y, luego, cambiar dureza por votos.

Esa confusión de política criminológica con venganza penal se articula y se experimenta a diario mediante leyes penales y procesales severísimas destinadas a un control social mucho más amplio del que aparece en la superficie.

Es atendible el hecho de que a las víctimas de delitos dramáticos y sus familiares y amigos les invada un sentimiento de venganza que nunca antes sintieron y acuda la idea de pena de muerte como reparación, como dirían los retribucionistas clásicos, de “justo castigo”. Es más, pueden industrializar la idea y exigir, día tras día, esa muerte expiatoria. Pero de allí no se sigue, insisto, que la venganza deba emparentarse con la justicia. Cabe recordar la respuesta de Umberto Eco cuando un periodista le preguntó qué haría si un delincuente matara a su hijo... Eco sin vacilación contestó: buscaría un arma e intentaría localizarlo para darle muerte. “Pero yo no soy el Estado”.

Es comprensible la actitud de seres muy doloridos por un suceso deleznable y brutal que los lleva a la desesperación y el desconsuelo. Pero la actitud generalizada y de los políticos en funciones no puede ser otra que la que se afirma en la convicción de que, desde el odio y los sentimientos vindicativos, no se pueden construir leyes para la democracia.

También ante la inseguridad pública provocada por delitos callejeros y urbanos, en especial el robo, los asaltos, los secuestros que se multiplican en tantos países del continente americano (Argentina, Brasil, Colombia, Venezuela, México...) se supone que la respuesta adecuada,

que repondría la tranquilidad como por arte de magia, es la pena de muerte a los autores

La postura se entronca en articulaciones neopositivistas. Muchas personas creen que se llega al delito por minusvalías, incluso congénitas, problemas genéticos o virales o malformaciones mentales o un psiquismo siempre dispuesto, o una satisfacción emocional, que necesita ser renovada.

Se asume una conducta maniquea que recuerda a las elucubraciones de Bush: el bien debe ir contra el mal para aniquilarlo. La pena de muerte excita y obtiene el apoyo irrestricto cuando se producen muertes de ciudadanos a manos de asaltantes casi siempre menores de edad penal. Es preciso apuntar los misiles inteligentes contra ellos...

¿Puede hacerse depender de la opinión pública la violación de los Derechos Humanos? ¿Cuenta la opinión pública con información y conocimientos suficientes que le permita acceder al conocimiento acabado de la situación? Los funcionarios que mencionan a la opinión pública con un dejo de aquello que se decía en Argentina: "La voz del pueblo es la voz de Dios...". ¿No advierten que a esa opinión pública es necesario informarla sobre el tema para que puedan ejercer a todo pulmón el derecho irrestricto de opinar?

Es posible que si a esa opinión no se le lanzara una enorme cantidad de estereotipos agresivos y se le explicara que el regreso al trabajo, pleno empleo, para una vastísima cantidad de personas desempleadas, reduce al mínimo ciertos delitos y que la pena de muerte implica un embrutecimiento en las costumbres de los países y se les muestra que existen otras medidas para luchar contra el delito, que no han sido aplicadas y que, desde el punto de vista legal, al menos en Argentina, la pena no se puede legislar por mandato constitucional porque fue derogada en 1983 y no puede ser restituida sin desagradables consecuencias internacionales para el país; se daría una seria y responsable explicación de esos y otros problemas; es seguro que luego de un acto de toma de conciencia y de educación popular, se verificaría cómo la opinión pública cambiaría de modo absoluto y que ciertas empresas de información deben replantear su estrategia o irse.

La postura generalizada, al menos en las grandes ciudades de Argentina, resulta de una curiosa pero terminante ecuación con un trasfondo discriminatorio y se expresa con aquello de que: la pena de muerte no es algo que pueda ocurrirme a mí... es para cierta gente y, por eso, no me duele. Está destinada a asaltantes y criminales que además no son de mi clase. En una palabra, estoy exceptuado de ella, la sufren otros...

Si los políticos en el poder y con poder se ubicasen en la necesidad de cumplir sus tareas con la mira puesta en el bien común deberían, en primer lugar, dejar a un lado sus reacciones emotivas y opiniones livianas sobre la pena mortal y conformar un juicio racional, más acabado, sobre la conveniencia de dicha pena y las implicancias de dicha aplicación en todos los órdenes, incluida la deslegitimación de los Derechos Humanos. Deberían dejar de lado los embates y engaños de muchas personas, no plegarse a ellas y dar explicaciones públicas acerca del problema jurídico que implica la aceptación de la pena de muerte y todas sus consecuencias nacionales e internacionales

Pero no se atreven a dar información objetiva sobre problemas de seguridad y tomar decisiones mediante argumentos responsables, y no en la ansiedad y angustia que generan los miedos.

Chile recientemente derogó la pena de muerte para todos los delitos. En Argentina se ha creado y fomenta una opinión pública que la proyecta con ideales totalitarios, y políticos de escasa jerarquía humana y desconocimiento del Derecho azuzan su reimplantación.

### **43. La sociedad involucrada**

Los políticos en el poder son la cara visible del Estado. Al transmitir mensajes a favor de la pena de muerte o pretender acordar su reintroducción en la legislación y las costumbres del país, dicho mensaje transmite el del no respeto a la vida humana, lo que acarrea funestas consecuencias. Será preciso tomar conciencia de que la pena de muerte es ejecutada en nombre de la sociedad toda e involucra a todos. Ello

hace necesario subrayar lo dicho más arriba: resulta relevante el cabal conocimiento de lo que significa, del sufrimiento que inflige, del menoscabo a la sacralidad de la vida y de los Derechos Humanos y que de que esos derechos, trasgredidos por el Estado, junto al poder omnímodo que se le otorga, alimenta la posibilidad de violentar otros derechos más.

Pocos gobernantes son susceptibles de oponerse a la presión pública y a la que ejerce una publicidad sensacionalista de cierto “periodismo amarillo”. Una nota ejemplar, empero, la brindó el ex presidente de Sudáfrica, Nelson Mandela, frente a un llamamiento público de restitución de la pena en el país. Mandela, que sufrió muchos años la privación de la libertad y cuya personalidad era de las que iban más allá de aquiescencias por temor a la pérdida de réditos políticos, salió al paso de los pedidos y expresó de modo terminante: “Estamos decididos a que la pena de muerte no vuelva a utilizarse nunca en este país. Que la delincuencia haya alcanzado un nivel inaceptable no se debe a que hayamos renunciado a la pena capital. Aunque volviéramos a restablecerla, la delincuencia seguiría existiendo” .

#### **44. La actitud internacional y la abolición**

Hay en el mundo una incesante pugna por la abolición de la pena. Los progresos son lentos pero constantes; y debemos advertir y estar alertas frente al problema que suscitan alarmantes demandas de volver a ella. Ocurre en varios sitios del planeta.

Siempre están las estadísticas de por medio que vuelven, una y otra vez, a hablar de incremento de la delincuencia y, frente a ello, un dato fidedigno, la impasibilidad del gobierno en turno. Pero hay también gobernantes que explican que su deseo íntimo es abolir la sanción, sólo que se opone la “opinión pública...”.

Amnistía Internacional pontifica en sus informes y llamados a políticos por la realización de un debate racional que explique la naturaleza del castigo y la inconsistencia del argumento de retracción o disuasión del delincuente. En 1996 el Consejo Económico y Social

(Ecosoc) de la ONU, siguiendo su postura de limitar el ámbito de aplicación, formuló una Recomendación (1916/5) a los Estados que aplican la pena, para que los sentenciados estén informados sobre su situación judicial, en especial del curso de las apelaciones y pedidos de clemencia o indulto, pues se había constatado que, por ejemplo, en alguna entidad federativa de los EE.UU. se ejecutaron sentencias por descuidos de la autoridad penitenciaria, que alegó que “no sabía que había una apelación pendiente”.

En 1996, el Consejo de Europa celebró dos seminarios sucesivos durante el mes de noviembre, uno en Taormina (Italia) del 14 al 16, y otro en Kiyv (Ucrania), el 28 y 29. Ambos llegaron a efectuar recomendaciones similares. Indicaron que resulta real que la criminalidad aumenta pero es ésta una certidumbre que amerita ir a las fuentes de multitud de motivos que genera el fenómeno pero que, en todos los casos, nada tiene que ver con la vigencia o la ausencia de la pena capital. Se señaló, en primer lugar, a la pobreza, la precariedad de la vivienda, las desigualdades sociales por el mal reparto de recursos materiales, el desempleo, el comercio de drogas y la desaparición o ineficacia de los medios formales de control social. Que la mentada función disuasoria, frente a estas circunstancias o cualquiera otra, no tiene asidero ni consistencia científica y social alguna, y que la opinión pública y la prensa deben culpar a la exclusión y ausencia de trabajo, por la degradación de la calidad de vida que implican, más que a las conductas delictivas en sí mismas. ¿Qué es más importante: la pena de muerte o el pleno empleo?, se preguntan.

Se dijo también, en referencia a los medios de difusión, que deben cuidarse de contribuir a la agresión de los Derechos Humanos de los delincuentes o supuestos delincuentes. Y se advierte en las Recomendaciones de ambas jornadas que existe una suerte de combate inservible o inocuo entre los derechos de la víctima y los derechos del justiciable, que supone un ataque al claro principio asentado en tratados internacionales de Derechos Humanos que señalan que éstos se aplican a todos por igual y sin discriminaciones. Que es indispensable esclare-

cer a la opinión pública sobre todos los aspectos que conlleva la pena de muerte: individuales, familiares, sociales y jurídicos, lo que podría llevar a dicha opinión a un significativo cambio de actitud.

Se trata de educar a la opinión pública sobre este castigo con matices de especificidad y con buenas estadísticas y argumentos y, una y otra vez, hacer comprender que no disuade a la delincuencia.

Por su parte Amnistía Internacional volvió sobre una verdad a tumba abierta: “Ningún gobierno puede argüir que respeta a los Derechos Humanos y, al mismo tiempo, hacer uso de la pena de muerte”. La pena letal es un envilecimiento inexorable de toda la sociedad. Los Estados se rebajan ante sus propios ojos (y los ojos de los demás) cuando recurren a la muerte como castigo frente al delito, por más abominable que éste fuera.

En los países de mayor nivel cultural, los principios éticos, morales, religiosos, jurídicos, biológicos, inhiben esas crueles concreciones de muerte y apelan a otras respuestas. Por lo demás, la pena se presenta como excesivamente simplista. De acuerdo con la Ley, soluciona el conflicto pero, habrá que convenir que no tiene mayor posibilidad de evolución hacia el perfeccionamiento penal y, mucho menos, a su humanización. Es una pena que no tiene y, por ende, no encara regreso social alguno con respecto a la preservación de la persona humana y la valoración de la vida.

Desde el punto de vista de la política criminal, los propios Estados deberían admitir su propia corresponsabilidad pues han fallado en materia de prevención y de seguridad pública para que ciertos delitos ocurran. Por otra parte, ante la opción de penalidad tan extrema, la opinión pública debería reparar, y los políticos en funciones dar respuesta, sobre la impunidad que ha crecido al conjuro de la delincuencia. Y la impunidad es una forma de violación de la Ley —de lo que se propone en la Ley— a lo que no suele darse el valor debido. Se prefiere una prevención general ilusoria mediante la pena capital y se olvida que gran parte de los delitos robustecen a la “cifra negra”, que debe ser “dorada” para sus autores...

#### 45. Manipulación política de la pena

Es común, en los tiempos que corren, que la pena de muerte se utilice con fines políticos. Los gobernantes de toda laya y latitud, a través del decurso de la historia de la humanidad, han ejecutado a sus rivales políticos o han intentado usar la amenaza de la pena de muerte para silenciarlos. Ello fue (y aún es) moneda corriente de utilización en algunas naciones.

Por conveniencias políticas se ha eliminado a miembros de partidos opositores al gobierno. La pena de muerte ha sido utilizada para consolidar a los que ocupaban el poder, ya sea después de golpes de Estado triunfantes o de intentos fracasados. Según surge del informe de Amnistía Internacional del año 2002, en el último decenio ha habido condenas de muerte después de golpes de Estado en por lo menos 14 países y, en al menos 12 de ellos, se han llevado a cabo las ejecuciones.

La tendencia que se observa —si es que no se piensa con los deseos...— es que la pena de muerte va perdiendo su carácter obligatorio, pasa a ser objeto de sustitución y por ello de castigo postrero. La aceptación o rechazo de la muerte como pena es de tipo político si bien se reflejará en las leyes en caso de aceptación. Ello depende de la idiosincracia del país y los valores prevalecientes en juego o de los factores de poder, en un momento determinado.

A lo largo de muchos años se han estado haciendo esfuerzos para evitar que la pena de muerte sea utilizada en forma abiertamente política. Desde mediados del siglo XIX varios países han incluido disposiciones en sus códigos o constituciones para prohibir o limitar la aplicación de la pena de muerte en casos políticos. La Convención Americana sobre Derechos Humanos contiene una disposición que señala:

“En ningún caso se puede aplicar la pena de muerte por delitos políticos ni comunes conexos con los políticos.”

#### 46. Las jurisdicciones

La aplicación de pena tan extrema requiere, en principio, de tribunales penales que, al margen de sostener las garantías legales del debido proceso, procedan con tino y sobriedad a la evaluación de las pruebas y los argumentos esgrimidos tanto por la Fiscalía como por la defensa. Se trata de un ejercicio de especial medida porque se juega una vida que queda en manos de los jueces. Y siempre existe la posibilidad de error irreparable para el caso de que las ejecuciones se lleven a cabo.

Esas jurisdicciones suelen ser diversas en los países de aplicación según se trate de aquellos que utilizan el sistema jurisdiccional latino o el anglo-sajón. En términos generales las sentencias pueden emanar de tribunales penales comunes en Europa, América Latina, Asia u Oriente Medio y en países tales como El Salvador, Tailandia, Japón y China. En otros, se dicta sentencia en tribunales de apelación o colegiados donde va a recalar el juicio e, incluso, puede ser impuesta por el tribunal supremo, en particular en los EE.UU., Australia e Irán, frente a apelaciones deducidas.

También se recluta, en especial en el país del norte, de jurados legos capaces de decretar la culpabilidad o inocencia. La elección se efectúa por sorteos pero la Fiscalía puede recusarlos y también la defensa oponerse a su designación. Los jurados tradicionales se integran con 12 miembros, del tipo inglés. En Pakistán, por ejemplo, se incorporan al tribunal competente. Se trata de un sistema parecido al denominado *echevinage* que agrega a los magistrados de derecho otros legos.

Los tribunales legos, salvo en los Estados Unidos donde aún subsisten, van perdiendo importancia. En países como Turquía y otros, un tribunal común puede pronunciar una sentencia de muerte y decretar la responsabilidad legal sin la necesidad y presencia de jurados.

Para tiempos de guerra, buena parte de los códigos de justicia penal militar implementan “consejos de guerra” para pronunciar, si así correspondiera, sentencias de muerte.

#### 47. Selectividad arbitraria

Allí donde la pena de muerte es aplicada recae en forma selectiva en grupos determinados de la población, según surge del informe de Amnistía Internacional del año 2002 en que se vuelve a subrayar cuáles son los sectores sociales más vulnerables. La mayor parte de las condenas afectan a personas del extremo más bajo de la escala social, que no se habrían enfrentado a la pena capital de provenir de un sector más favorecido de la sociedad.

Es que el paso de los siglos hace que ciertas “infortunadas selectividades” se robustezcan. Según se estudió, durante la República pocos *cives romani* resultaron condenados y ejecutados, mientras la muerte constituía la sanción más aplicada a los esclavos, como ocurre hoy con los “diferentes”, a los distintos que no tienen mayor chance.

Ello sucede porque los pobres, marginados y excluidos socialmente son menos capaces de desenvolverse eficazmente en el sistema de justicia penal por falta de conocimientos o de dinero y, por ello, no pueden ser asistidos por un buen abogado. Se añade el hecho de que el sistema refleja la actitud social que, por lo general, resulta negativa —no interesan— para quienes detentan el poder político y judicial.

Se han efectuado estudios que prueban que algunos delincuentes tienen mayores posibilidades de ser condenados a muerte si sus víctimas provienen del sector más favorecido de la sociedad. En Georgia, EE.UU., los investigadores comprobaron que los procesados cuyas víctimas eran blancas tenían un 40% más de probabilidades de ser condenados a muerte que aquellos cuyas víctimas eran negras.

En abril de 1987, la Corte Suprema de los Estados Unidos confirmó, por cinco votos contra cuatro, una condena a muerte recurrida por razones de discriminación racial. La opinión mayoritaria reconoció que “las disparidades en las condenas son una parte inevitable del proceso de justicia penal y que cualquier sistema de determinación de la culpabilidad o de la inocencia tiene sus puntos débiles y la posibilidad de ser mal aplicado”.

En el mismo país, Lewis E. Lewis, que fue alcalde de la prisión de Sing-Sing y acompañó a muerte a más de 150 personas, decía: “La pena capital no sólo desvirtúa su justificación, sino que no podía inventarse un castigo con tantos defectos inherentes. No se aplica en la misma medida al rico y al pobre. El que tiene influencias o dinero, nunca va a la horca o a la cámara de gas. El jurado no va expresamente en favor del rico, pero el que se defiende, si goza de medios holgados, podrá lograr que su caso sea presentado favorablemente; en cambio, el que se defiende, pero que no tiene nada, debe dar las gracias si se le asigna un abogado de oficio”.

A su vez, el ex gobernador de California, Edmund Brown, declaró después de una ejecución famosa: “La pena de muerte ha constituido un grave fracaso, porque a pesar de su horror y su incivilidad, ni ha protegido al inocente ni ha detenido a los criminales... Sólo ha servido para ejecutar a los débiles, a los pobres, a los ignorantes y a miembros de minorías raciales”.

Una comisión designada en 1967 por el presidente Johnson para analizar aspectos de la misma cuestión llegó a la conclusión de que la pena de muerte se aplicaba en EE.UU. en mayor proporción en gente pobre, de color y a miembros de grupos impopulares. En 1972 uno de los miembros del Tribunal Supremo de EE.UU., el juez Douglas, declaró: “La discriminación de los jueces y del jurado para imponer la pena de muerte permite que la pena se aplique selectivamente, alimentando los prejuicios contra el acusado si es pobre y despreciado, o carente de capacidad política, o si es miembro de una minoría sospechosa o impopular, y salvando a quienes por su posición social pueden encontrarse en una situación más protegida”.

En Sudáfrica, pese a la liberación, subsiste aunque en forma atenuada la abrumadora desproporción que hace que la muerte como pena se imponga a negros y que los tribunales penales estén integrados de modo prevaleciente por blancos. Por lo demás, los negros suelen ser demasiado pobres para pagar abogados y deben recurrir a los de oficio o a alguno sin mayor experiencia.

#### 48. Los excluidos de morir por incapacidad legal y razones humanitarias

En los Estados Unidos, el país que hace gala de ser el defensor y que ejerce, de hecho, la rectoría sobre los Derechos Humanos y en el cual muchos otros países periféricos del capital mundial deben certificar la aquiescencia y respeto a esos Derechos, se produce una doble violación mediante, por lado, la pena de muerte, y, por el otro, su aplicación a personas jurídicamente incapaces.

Se trata de la ejecución a rajatabla y forzada en cualquier circunstancia. Un artículo sobre la pena de muerte publicado por el diario *La Nación* en su edición del 14 de junio de 1998, da cuenta de un hecho que permite medir la magnitud de la frialdad humana y la anestesia moral. En el estado de Florida, Nicholas Hardy fue condenado por matar a un policía en 1996. Después del crimen Hardy se disparó un tiro en la cabeza pero no murió. Fue llevado a un hospital, donde luego de pacientes curaciones y seguimiento de su situación, le salvaron la vida pero quedó en estado “casi vegetativo”. Como no era apto para ser juzgado se lo internó en un sanatorio y fue sometido a un tratamiento para deficientes mentales. Luego de aumentar en diez puntos su coeficiente intelectual (alcanzó 79 puntos), el juez que remarcó los “notables progresos” encontró que debía ser juzgado y lo condenó a muerte...

##### *A) Mujeres durante el embarazo y la lactancia*

El respeto que merece la vida que yace en el vientre materno ha permitido a la mayor parte de las naciones que tienen a la pena de muerte entre sus normas, excluir una sanción que se considera públicamente repulsiva como es la aplicación de la pena capital a la mujer embarazada. Otras sólo suspenden la ejecución hasta después que se produzca el parto.

Esta espera, según lo señala Ulpiano, era práctica frecuente en el Derecho romano. *Las Partidas* recogen esta disposición (*Partida* VII,

tit. XXXI, Ley XI). En la actualidad, si bien las legislaciones no hacen distinción entre hombres y mujeres, se constata que las mujeres resultan indultadas con mayor frecuencia que los hombres. La razón debe hallarse en la acendrada creencia de su mayor debilidad... (concepto que, el tiempo y los hechos, han declarado *démodé*). Lo cierto es que la ejecución de mujeres, aún en los Estados Unidos, hiere de modo más sostenido a la sensibilidad colectiva.

Con respecto a la mujer embarazada, según apunta Von Hentig, los orígenes de la resolución podrían hallarse en supercherías o supersticiones sobre el poder silencioso que, se decía, poseen... Lo cierto es que resulta una medida impopular y conlleva al desprestigio de la Justicia y la política del país que ejecuta mujeres, mucho más si se hallan embarazadas o, incluso, en el periodo de lactancia. En Francia, en tales casos, se reemplazaba la pena de muerte por la de privación de libertad.<sup>36</sup>

Honduras es el único país que ha prohibido por Ley ejecutar mujeres. Esa norma aparece en la Declaración Americana sobre Derechos Humanos y en los Protocolos Adicionales de los Convenios de Ginebra de 1949, en que se amplía el sentido de la protección del feto al niño recién nacido y, por ende, a las mujeres que acaban de dar a luz que tampoco deben ser ejecutadas.

Según lo informa Amnistía Internacional, existen 84 países que mantienen la pena de muerte en su legislación, pero excluyen a las embarazadas y a las que deben dar la teta a su hijo. Es el caso de la nigeriana Amina Lawal a quien, en principio, se difirió la pena de lapidación hasta el 2004. Vale decir que, en algunos casos, el alcance temporario varía, pero por lo general no pueden ser ejecutadas y se indica un período de algunos meses de plazo para la ejecución.

---

<sup>36</sup> Los últimos casos se registraron en 1942, cuando una mujer fue ajusticiada por el asesinato de su hijo, y en 1947 en que otra mujer fue guillotizada en la prisión de Melun por haber asesinado a su esposo la noche de la boda.

### B) *Enajenados y trastornados mentales*

Desde el inicio de la legislación en que se plasma el Derecho Penal moderno, se estableció, como norma explícita, que la persona demente no puede ser considerada penalmente responsable. El artículo 64 del Código francés de 1810 incorpora el principio de manera concreta. Y también está contenido en las *Mac Nagthen Rules* de 1843, que constituye la base del procedimiento penal anglosajón: *guilty, but insane*.. Se trata de una norma similar a la del Código de Napoleón.

En forma consecuente, buena parte de los países que legislan y aplican la pena capital han decidido que las personas que padecen enfermedades mentales o trastornos psíquicos graves son inimputables y por ello excluidos en el sentido de que no pueden ser sometidas a juicio y, por ende, merecer pena alguna.

El criterio, en países como los Estados Unidos, tiene dos vertientes. No ha podido comprender la criminalidad de su acto delictivo debido a su enajenación mental, o bien, la enajenación es posterior a la sentencia mortal, circunstancia que no le permitirá comprender el carácter del castigo que es un efecto o condición de éste. Pero con constancia inexorable, se ha establecido de modo consecuente, hasta nuestros días, (Texas, Arkansas) que se haga cumplir la pena aunque se trate de enajenados mentales o psicóticos profundos.

Jeb Bush, reelecto gobernador de Florida y hermano del Presidente actual, dio orden de que no se ejecutara a personas con serias deficiencias mentales. No ocurrió lo mismo en Texas donde, a mediados del año 2000, el gobernador Perry —siguiendo la tradición de sus predecesores, Ann Richard y del propio George Bush—, continuó con esas prácticas. Ahí sólo basta que el sentenciado comprenda que va a morir, así sea dentro del fárrago de su enfermedad o en un intervalo lúcido de ella.

Sólo en tres estados permanecen intransigentes y mantienen a la pena de muerte sin hacer lugar a la exclusión por demencia como causa exculpatoria. Entre 1984 y 1990, seis personas diagnosticadas como

disminuidos mentales fueron ejecutadas. El acusado se presume siempre sano y corresponde a la defensa probar su insania.

Empero, en la mayor parte de las entidades federativas de los Estados Unidos se ha incluido la exclusión de la pena por demencia, después que en 1987 se absolviera a John Hinckley por el delito de homicidio, en grado de tentativa, sobre la persona del ex presidente Reagan.

Un caso frecuentemente mencionado, pese al paso de los años, lo constituye el de James Terry Roach que fue ejecutado en 1986 en Carolina del Sur, a pesar de que el juez lo consideró retrasado mental en la sentencia (padecía de una enfermedad hereditaria denominada “baile de Huntington”) que cometiera el delito a sugerencia de un adulto cuando tenía sólo 17 años, es decir era, además, menor de edad. Vale decir que el caso conjuntaba dos impedimentos, al menos para la formulación legislativa de países e incluso de la mayoría de estados en el país rector. En distintas oportunidades, la Suprema Corte prometió manifestarse sobre la constitucionalidad de ambas cuestiones pero hasta hoy no lo ha hecho.

Otro caso fue el de Varnall Weeks, quien fue muerto por sentencia judicial en Alabama, el 12 de mayo de 1995. Los psicólogos que testificaron tanto por la Fiscalía como por la defensa señalaron, con rara unanimidad, que se trataba de un esquizoparanoico con delirios místicos frecuentes y alucinaciones de tipo religioso. Weeks creía que era Dios y que su ejecución formaba parte de un pacto milenarista para destruir la humanidad, pero que él no moriría sino que se transformaría en una enorme tortuga que gobernaría el universo.

En el primer juicio, celebrado en 1982, no se presentaron pruebas de su insania y fue condenado por el asesinato de Mark Batts. Declarado culpable renunció a que fuese un jurado el que tomara la decisión y pidió al juez que lo condenara a muerte. En una resolución del juez de Alabama, del 25 de abril de 1995, luego de reconocer que Weeks creía que era Dios en sus diversas manifestaciones: Dios Padre, Jesucristo y Alá y que estaba “loco” de acuerdo con las acepciones de diversos diccionarios de la lengua inglesa, resolvió que la ejecución se debía realizar porque

Weeks tenía suficiente capacidad para entender las preguntas que le formulara sobre su ejecución, lo que probaba que era legalmente capaz...

En su informe correspondiente al año 2001, *Amnesty International*<sup>37</sup> indica como un progreso sin precedentes que en los Estados Unidos, 5 de sus estados: Arizona, Connecticut, Florida, Missouri y Carolina del Norte, han estatuido leyes que prohíben la ejecución de retrasados mentales.

La situación en Texas permanece sin modificaciones, es decir, pueden ser ejecutados los discapacitados mentales. Su actual gobernante, Rick Perry, vetó una ley que prohibía su ejecución. No obstante, el *jury* de Texas, que suele rezar en el altar de la pena de muerte, tuvo una excepción, en marzo de 2002, cuando absolvió por demencia a Andrea Yates, una mujer blanca de clase media que mató por ahogo a cinco de sus ocho hijos en un rapto demencial. Andrea luchaba desde hacía años con su salud mental quebrantada a lo que se le agregaba una situación de estrés pues el mayor de sus niños tenía 8 años y debía cuidarlos y atenderlos a todos. El hecho ocurrió el 20 de junio de 2001.

Contra la costumbre Andrea ganó la adhesión de múltiples personas de su clase social. El diario *Neweswek* señaló, de inmediato, ante el inminente juzgamiento: “quien mata a varias personas a la vez es sociópata, alienado e insensible”, y siguiendo un orden redentor, los conservadores de ultraderecha ¡se unieron a los abolicionistas! y hablaron, todos a una, de insania.

¿Qué hubiera pasado si Andrea Yates hubiese sido soltera y o prostituta, adicta a drogas, negra y de clase económicamente baja? ¿Se hubieran igualmente despojado de preconceptos, interferencias ideológicas y prejuicios?

He señalado que la exclusión de la responsabilidad se establece por la tarea de la defensa que deberá demostrar que su representado

---

<sup>37</sup> [www.edai.org/centro/infoanu/2002/info02intro.htm](http://www.edai.org/centro/infoanu/2002/info02intro.htm)

ha tenido y o tiene (o ambas cosas) serias alteraciones mentales. Se impone entonces un estudio psiquiátrico y psicológico que arrime elementos de convicción al jurado y al juez que las deben tener en cuenta, según una resolución de la Corte Suprema, con independencia de que la enajenación mental esté o no contemplada en la legislación de las entidades federativas. De modo que esas pericias y las posteriores declaraciones testimoniales de los psiquiatras y psicólogos explicando sus alcances tienen un peso decisivo.

El diagnóstico impreciso de psiquiatras, la falta de acuerdo sobre un criterio absoluto por disidencias entre los profesionales, el hecho de que la locura haya devenido con posterioridad al crimen, el alcance de los casos de oligofrenias y responsabilidades “disminuidas” y, en algunos países, la imposibilidad material de efectuar el diagnóstico por escasez de medios, son factores que pueden influir, de modo benigno, en la decisión de jueces.

En definitiva, en los Estados Unidos: después que en 1988 el Congreso prohibiera que la muerte legal fuera aplicada a insanos y débiles mentales en el ámbito federal, la Corte Suprema atemperó el criterio señalando (causa *Penry v. Lynaugh*, 492 U.S. 302) que no era suficiente la mencionada Acta del Poder Legislativo Federal ni las leyes estatales “para dejar de admitir la pena capital como aplicable a los débiles mentales pues ello reflejaba un ‘consenso nacional’ suficiente sobre el tópico”. Recién el 20 de junio del 2001 la Corte Suprema interpretó que la aplicación de la pena a retrasados mentales imprime una sanción “cruel e inusual”, según la Enmienda VIII de la Constitución del país, y dispuso que las circunstancias agravantes para imponer la muerte como pena, sean determinadas por los jurados y no ya por el juez de sentencia.

Para la postura jurisprudencial de la Corte, que ha señalado de modo enfático que no admite doctrina o jurisprudencia internacional en sus resoluciones, se vio influenciada por el hecho de que 18 estados que aplican la pena, la prohibiesen para retrasados o débiles mentales. La minoría, en la Corte, sugirió que se habían basado en tratados y leyes extranjeras, lo que, en cierto modo, socava las bases que legitiman a la propia Corte.

En otros países se requiere de una suerte de información sumaria especial para propiciar una resolución del juez interviniente. En Sudáfrica, Japón y Australia se efectúa un estudio o examen de la personalidad.

Cuando la demencia sobreviene luego de cometido el hecho delictivo se suspende el juicio. En Turquía se le trata para que lo recupere y, si ello ocurre, se le pone nuevamente a disposición judicial. Pero, en general, frente a la “demencia sobreviniente” se suspende la ejecución. Y, en materia de responsabilidad atenuada y semimputabilidad, se propicia una sanción inferior a la pena capital si bien son escasos los países que admiten ese tipo de responsabilidad atenuada. En Marruecos, Tailandia y Japón queda al arbitrio del juez el hacer lugar al planteo para casos de oligofrenias.

### *C) En razón de la edad: menores de 18 años*

En más de 100 países se ha excluido de la ejecución a niños y jóvenes. Pero aún subsisten en 87 que continúan practicando ajusticiamientos a quienes no han llegado a los 18 años de edad al momento de cometer el crimen que se les imputa.

En Irán, Paquistán, Arabia Saudita, Yemen, Iraq, Barbados, Corea del Sur, Birmania, Sudán y, en especial, en EE.UU., han ocurrido muertes de jóvenes. Al contrario, la exención está expresamente legislada en Inglaterra, Francia, Rusia, Grecia, Yugoslavia, Honduras, Filipinas.

Y, continuando con el caleidoscopio de situaciones que ofrece en estos temas los Estados Unidos, y que resultan insoslayables, es preciso establecer que la Ley que prohíbe ejecutar a condenados menores de edad sólo fue adoptada por seis estados de los 38 que propician la pena capital.

El artículo 6 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y 4 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y la Convención de los Derechos del Niño prohíben de manera expresa la aplicación de la pena a los jóvenes menores de 18 años de edad. Los funda-

mentos subrayan la inmadurez y las mayores posibilidades de rehabilitación. Se extiende el resguardo a personas mayores de 70 años de edad.<sup>38</sup>

Los Estados Unidos se han adherido pero no ratificado a los dos primeros Tratados y, junto a Somalia, son los dos únicos países que no han firmado la Convención de los Derechos del Niño. Además, EE.UU. ha hecho reserva con respecto al artículo 6 del PIDCP porque contraría a leyes estatales que permiten la ejecución de jóvenes por debajo de la edad que allí se estipula. Ningún otro gobierno ha procedido de manera similar.

El Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas indicó, en el 53 periodo de sesiones, el 2 de noviembre de 1994, que no es posible introducir reservas a la prohibición que establece el artículo 6: no se puede reservar el derecho de ejecutar a niños y jóvenes. Por ello manifestó su preocupación pues considera que tal actitud es incompatible con el objeto y la finalidad del Pacto. Solicitó finalmente —sin éxito— a los Estados Unidos que suprimiera su reserva. Se advierte que esa reserva recae sobre un derecho no derogable y debería considerarse nula. No se puede privar de la vida de manera arbitraria y los Estados firmantes no pueden arrogarse el derecho de ejecutar a menores de edad.

Lo que resulta particularmente unamunESCO es que en el país del norte se exige haber cumplido 18 años de edad para votar ¡y para ser miembro de un jurado que, eventualmente, puede condenar a muerte...!

La lectura de los informes anuales de Amnistía Internacional indican que subsisten las muertes de jóvenes. En el de 1994 se advierte que en los 5 años precedentes, 9 fueron ejecutados en Luisiana. Eran varones, de raza negra, condenados por el asesinato de personas de raza blanca y las sentencias fueron formuladas, en todos los casos, por jurados de raza blanca. La legislación de ciertos estados la admite para mayores de 16 años. En Montana, a partir de los 12, y en Indiana y Vermont desde los 10.

---

<sup>38</sup> En 1984, el Consejo Económico y Social de la ONU adoptó una serie de normas en salvaguarda y protección de los derechos de los posibles condenados a muerte, estipulando el mínimo de edad a los 18 años.

Durante la década de los años 80, se solicitó a la Corte Suprema de los Estados Unidos que examinara si la Constitución Federal autorizaba la ejecución de trasgresores juveniles o, si en virtud de lo establecido en las Enmiendas Octava y Decimocuarta, constituían un castigo cruel e inusitado. En 1982, y en ocasión de anular una sentencia a muerte impuesta a un penado de 16 años de edad, Monty Lee Eddings, sobre la base de que el juez había omitido la consideración de situaciones atenuantes al determinar la pena, observó que: "...así como la edad de un menor es de por sí un atenuante pertinente y de gran peso, también el historial y el desarrollo mental y emocional de un acusado joven debe ser tomado en consideración a la hora de dictar sentencia". Es decir que el criterio —si bien no se pronuncia sobre el fondo del asunto planteado— prioriza una situación de hecho, la capacidad del penado por sobre su edad.

Ya en 1989, y con motivo del juzgamiento de dos jóvenes de 16 y 17 años al tiempo de cometer el delito que se les imputó, en que se ratificó la pena de muerte por 5 votos contra 4 de sus miembros, la Corte Suprema volvió sobre el tema. Exponiendo la opinión mayoritaria, el juez Antonin Scalia indicó que los estadounidenses no habían alcanzado un consenso sobre si la pena aplicada a los menores constituía un "castigo cruel e inusitado" y rechazó el argumento de que la pena de muerte no posee efecto disuasorio con respecto a jóvenes. En cambio, discrepando con el voto de la mayoría, el juez William Brennan, describió la decisión como "un paso atrás para los Derechos Humanos a nivel internacional pues la comunidad mundial desaprueba de forma abrumadora la imposición de la pena de muerte a delincuentes juveniles".<sup>39</sup>

---

<sup>39</sup> El Colegio estadounidense de Abogados y el Consejo Nacional de Jueces de Tribunales de Menores y Familia han condenado expresamente la aplicación de la pena máxima a jóvenes. En un escrito presentado ante la Corte Suprema, la primera de las instituciones argumenta: "Nuestra sociedad reconoce que los menores son menos maduros, tienen menos experiencia, menos discernimiento y autocontrol, son más susceptibles a la influencia ambiental (tanto positiva como negativa) y como resultado son menos responsables y menos culpables en el sentido moral, que los adultos".

El 22 de abril de 1998 se puso fin, en Texas, a la vida de Joseph Canon, de 38 años de edad, que permaneció preso ¡21 años! Fue condenado por un homicidio que cometiera a los 17 años. Estériles fueron los esfuerzos de la defensa que adujo la violación de normas internacionales. El entonces gobernador Bush, requerido para que impartiera clemencia, bajó su pulgar...

En el citado informe de *Amnesty* se lee: “De los 32 niños que se encontraban condenados a muerte en marzo de 1986, 6 estaban en Texas, 4 en Georgia y, entre 1 y 3 en otros estados. Cuatro de ellos tenían 15 años cuando cometieron el crimen. Otros cinco tenían 16. Dieciocho de ellos eran de raza negra (más del 50%) y a casi todos se los había condenado por el asesinato de personas de raza blanca”. Durante el 2001 en Georgia, la Junta de Indultos y Libertad Condicional conmutó la pena capital de Alexander Williams por otra de prisión perpetua sin posibilidades de liberación condicional alguna para el futuro. Iba a ser ejecutado por un homicidio cometido a los 17 años de edad y, además, en la actualidad sufre una grave enfermedad mental”.

En legislaciones como las de Filipinas y Honduras se ha normado la exclusión de la pena para personas mayores de 70 y 60 años, respectivamente.

En los Estados Unidos durante 1998 se ejecutaron a nueve menores de edad y a comienzos de 2001 a otro más. La mayor cantidad de casos se registran, según se advierte, en ese país. En ese año hubo otras dos ejecuciones, una en Irán y otra en Pakistán, aunque el presidente de este país, Pervez Musharraf, indicó que las penas de muerte de aproximadamente un centenar de menores de edad se conmutarán por la de prisión perpetua.



## CAPÍTULO VI



## CAPÍTULO VI

### VERDUGOS Y MÉDICOS: ¿VICTIMARIOS O VÍCTIMAS?

#### 49. El oscuro ritual del verdugo

La mano de que se vale la sociedad para ejecutar el designio mortal de la Justicia, corporiza a la propia sociedad que, desde siempre, ha requerido de hombres que realicen el ejercicio práctico que impone el dictado legal y, en y por ese ideario, se disponga a matar a otros hombres. El verdugo ha de manejar los métodos y los medios que dispone la Ley, obedecerá y hará obedecer lo impuesto en la sentencia. Pero su vida ya no exhibe al hombre común y libre pues, desde siempre, se los aparta, y sus rasgos se describen como hermanados con la miseria moral, la brutalidad, la degradación personal, la delectación y el sadismo. A su vez quien por su oficio siega vidas humanas, suele internalizar su condición de víctima en un ejercicio que le resulta imprescindible para exonerar culpas.

La mano que da muerte no pertenece a un hombre. Accede a un brazo y éste a un cuerpo que es la prolongación de la sociedad.

El verdugo, en la historia de la pena mortal, nunca ha sido alguien que perteneciera a las capas superiores bien situadas en lo económico. Tampoco un ser adornado por virtudes, de vida armónica, normal y equilibrado, sensible o intelectual. La persona encargada de cumplir tan singular misión, la más grave y definitiva entre los mandatos legales, debe ser una suerte de autómatas a la altura del oficio y de la responsabilidad que se le impone.

En todo tiempo, en especial a partir de la Edad Media, fue reclutado en los estratos sociales más bajos y degradados en lo material y moral.

Se requiere a personas insensibles, con anestesia de sentimientos. La sordidez del oficio debía (debe) emparentarse con quien lo ejerce. Y se le buscó entre quienes se avenían a matar a otros para poder alejarse de la pobreza, para poder comer todos los días; algunos merodeaban el delito.

El acto más serio, más grave, que emana de la justicia penal (o social) se convierte en una suerte de arreglo de cuentas entre homicidas, uno que mató y el otro que habrá de matarlo por un sueldo estatal y, ambos, lejos de la sociedad que reedita el rol de Poncio Pilatos.

Cabría pensar que en la antigua Grecia alguien preparó la cicuta que bebió Sócrates.

Platón nada dice, pero preparar la muerte y ejecutarla, además de la insensibilidad o el sadismo necesario, requiere también de cierto conocimiento profesional. Y es en la Edad Media en que aparecen los verdugos tal cual nos los representamos aún en la actualidad.

Cuando la muerte como pena quedaba en la mano de la Inquisición y acentuaba su “virtud” religiosa y expiatoria, existió una clase de curas sacrificadores. Pero cuando se trataba de delitos comunes —ya no de herejías— ocurridas en los pueblos, se escogieron a personas que nada tenían que ver con el crimen o a testigos y familiares de la víctima o a la víctima misma, cuando podía aún maltrecha ejercer la venganza personal y cumplir, a la vez, el mandato legal.

Fueron luego personas elegidas arbitrariamente pagándoseles un tributo a los que se ordenaba matar. Después se eligió a jóvenes fuertes, según usos germánicos; el último recién casado en ciertos pueblos de Francia; el último inmigrante que se incorporaba a la comunidad local entre los turingios; el carnicero más antiguo y experto en Amberes; y, en España, a servidores armados de la clase militar —llamados sayones— y a los alguaciles del rey.

El denominador común era la recompensa material. Y así se pagó al “esclavo, al mendigo o a otra persona vil”. Los trazos no sólo históricos que dibujan al verdugo, lo presentan como un ser denigrante, siniestro, y brutal. Sueiro lo describe como una figura que resulta vergonzante, depresiva, insoportable, incluso para sí mismo. Los reyes y jefes que

lo crearon, la sociedad toda que lo adopta con temor y estremecimiento, lo implantan, empero, como un escudo protector y su mejor defensa. Él representa el terror y el orden. Bien lo definía Victor Hugo: “Es un asesino oficial, un asesino patentado, mantenido, pagado, utilizado en ciertos días, que trabaja ante el público, que mata a la luz del sol, teniendo por arma el árbol de la Justicia”.

### **50. El morboso espectáculo de ver morir**

Durante varios siglos el verdugo resultó el eje central de la teatral función de la muerte en las plazas de las ciudades europeas. El espectáculo era público y gratuito, aunque se llegaba a pagar ingentes sumas para obtener un sitio preferencial desde donde asistir a la muerte anunciada y presenciar, con toda minucia, la labor del verdugo.

Las familias llevaban a sus hijos. Las campanas de las iglesias sonaban incesantes y miembros de algunas cofradías religiosas se metían entre la multitud para solicitar limosna por el alma de quien iba a morir, que llegaba al patíbulo generalmente borracho por las paradas en las tabernas del camino, acompañado en oportunidades por el verdugo en iguales condiciones. Eran “paradas” comunes y permitidas.

Existían, además, cierto tipo de rituales que podían interferir en la tarea del verdugo imposibilitándole su trabajo de dar muerte, rescatando al penado. Así ocurría en España si una prostituta se cruzaba y pidiera al condenado en matrimonio. La aceptación inmediata de éste, ponía punto final a la ejecución y a la gran convocatoria.<sup>39</sup>

También salvarse de morir podía ser consecuencia de hechos fortuitos o aleatorios (que a veces eran urdidos con anuencia del verdugo), por ejemplo, cuando la soga o cuerda de la horca se rompía. Si ello ocurría tres veces, de manera sucesiva, el penado quedaba a salvo y libre. La multitud se enardecía y las culpas recaían sobre el verdugo y sus

---

<sup>39</sup> En el capítulo X se encontrarán líneas que narran con gracia la situación.

ayudantes por no haber tomado las debidas precauciones, frustrando el espectáculo... En Alemania, en el siglo XIV, se le había concedido la facultad de liberar al décimo condenado a muerte y recomenzar luego el conteo con los próximos.

Se conocieron casos de verdugos que fueron sobornados. Condenados a la horca, resultaron favorecidos. Es que el verdugo era quien certificaba la muerte y tenía un enorme conocimiento de cómo fingir que amarraba o que colocaba la cuerda de un modo, y lo hacía de otro, o la cortaba más rápido y así evitaba muertes por precio. Se trataba de verdugos corruptos...

En la Edad Media se verificaba una relación consustancial entre el verdugo y la muerte. Si un verdugo moría en el día en que debía ejecutar una sentencia, el condenado salvaba su vida.

El cuerpo del penado, inerte, era dejado al aire libre para que sirviera de alimento de animales carroñeros, pero pasaba a ser propiedad del verdugo si podía venderlo, junto con las ropas, a los familiares, o en trozos, para efectuar prácticas anatómicas. También podía vender la cuerda con que fuera ahorcado, lo que constituía un grosero *souvenir*.

Hasta fines del siglo XVIII, el verdugo gozaba de un trabajo estable como ejecutor de la Justicia, aunque reunía a su alrededor el temor mixturado con el odio y el desprecio y, al fin, cierto respeto. No se lo podía tocar con la mano; si bebía en una taberna podía hacerlo en soledad y en mesa aparte; comulgaba en la iglesia en un día señalado y vestía con colores llamativos, bufonescos. En su sombrero aparecía dibujada y a la vista, una escalera que simbolizaba a aquella que subían los condenados y él mismo, al acercarse a la horca. También el burro que tiraba de la carreta que conducía al patíbulo era ornado de modo especial.

El verdugo debía vivir alejado de las ciudades en una casa humilde y apartada, cuidando de los elementos de trabajo y, cuando moría, era enterrado en un lugar del cementerio reservado a los suicidas...

En Alemania, en los siglos XV y XVI, estaba obligado a aprender anatomía para efectuar su tarea de modo "impecable", de un solo golpe o tajo. Si así ocurría, recibía el aplauso de la multitud. En ocasiones, y

debido a sus conocimientos sobre la inserción de los huesos, se lo convertía en curandero pues se entendía que, quien los rompe, debe saber como recomponerlos...

Antes de proceder, en muchos casos, el penado le ofrecía una moneda de oro a fin de que se esmerara en su trabajo. Y cumplido éste, se arrodillaba y pedía perdón por lo que la Justicia le obligaba a realizar. En Inglaterra y Alemania recibía trato de “gran señor”. Tenía ayudantes, caballos de arrastre, espadas, hachas, cuerdas y podía, si su eficacia transcendía, ser llamado desde otras ciudades e, incluso, por cortes extranjeras, como ocurrió con el verdugo de Calais, llamado para decapitar a la reina Ana, en la Torre de Londres, en mérito a su buen manejo de la espada. Se dijo entonces, con descifrado humor inglés, que la Bolena tenía derecho por su alta condición...

### **51. Reclutamiento de quien va a matar. Heráldica familiar**

Varias generaciones consolidaron una estirpe familiar de verdugos, algunas de las cuales llegan hasta el siglo XIX. Entre las que sobresalieron se cita a los Sansón en Francia, que llegaron a sumar siete y, sobre todo, los Pierrepoint, en el Reino Unido. Era un trabajo que se heredaba y García Valdez (*op. cit.* en la Bibliografía, p. 16) indica que existieron dinastías como la de los Reichardt, Deibler, Berry en Alemania, Francia e Inglaterra, respectivamente; los Pérez Sastre en Madrid o los Camero en Galicia y recuerda la aseveración asombrosa que un niño realizó a su maestra: “Yo seré el verdugo de Inglaterra”, le dijo. Y así fue. Se llamaba Alberto Pierrepoint y era hijo y nieto de verdugos ingleses.

Las dinastías de verdugos se fueron acabando. La abolición de la pena jugó en su contra. Ya nadie habla de los Sansón, padres e hijos que cortaron miles de cabezas de franceses durante más de dos siglos (desde mediados del siglo XVII a mediados del siglo XIX). Joseph Deibler que sentía orgullo por sus 492 ejecuciones, su hijo Luís que no llegó a más de 392 y Anatole, el nieto, 299. El odiado Desfournoux, que manejó la guillotina en Francia a partir de 1939, pertenecía a una antigua familia

de verdugos provinciales. Montó el artefacto mortal en la prisión de La Santé y día y noche, durante la segunda guerra mundial, decapitaba a patriotas franceses que le entregaban las tropas alemanas. Sin embargo, duró en el cargo hasta 1951 pues no se encontraba reemplazante con similares aptitudes...

Otro tanto puede decirse de las dinastías de verdugos ingleses. Los Berry, los Calcraft, los Pierrepont y finalmente Henry Allen que fue jubilado sin siquiera ahorcar a condenado alguno pues lo sorprendió la abolición de la pena. En Alemania existieron los Gröbler, los Reichart... el último de ellos presumía de haber dado muerte personalmente a unos 3,000 sentenciados, durante los 22 años de su lúgubre oficio.

En España los verdugos eran deambulantes —de ciudad en ciudad— y lo mismo ocurrió en los EE.UU. Robert Elliot, verdugo de Sing Sing, prisión de extrema seguridad y catedral de la pena de muerte, sólo trabajaba cuatro, viajaba de cárcel en cárcel, allí donde hubiera patíbulo, prodigando las muertes previstas en las sentencias.

Las costumbres y tradiciones en Alemania e Inglaterra, durante los siglos XVII y XVIII, resultan notables. Si en el trayecto hacia el cadalso el penado se cruzaba con un Cardenal y éste se quitaba el sombrero poniéndoselo en la cabeza al condenado, salvaba su vida. Y, según lo señalara antes, se le permitían toda clase de excesos de los que participaban sus familiares, amigos y el propio verdugo. Hubieron penados que tuvieron varias mujeres en su celda, comidas especiales con libaciones junto a su familiares y a otros presos y ya, camino al patíbulo, la posibilidad de recalar en tabernas para efectuar otro brindis. Se dio el caso de que un verdugo, totalmente ebrio, se empeñara en ajusticiar al sacerdote que oficiaba... Y en la generosa “comida del verdugo”, antes del ajusticiamiento, se quiere ver un rito sacralizado de reconciliación, a fin de impedir alguna venganza desde ultratumba.

Aquel verdugo que laboraba frente a multitudes en la Edad Media, Moderna y hasta bien entrado al siglo XVIII, que estudiaba anatomía para hacer más preciso el golpe del hacha o de la espada en la decapitación o componía la horca en España, Alemania, Francia y se constituía

en el “actor de las altas obras”, al decir de los franceses, aludiendo al drama de la muerte anunciada, ha desaparecido y sólo han quedado sus caracteres míticos en el ideario popular.

Barbero Santos recuerda a Eberhard Schmidt y las manifestaciones que efectuó ante la gran comisión para la reforma del Derecho Penal en Alemania. “No hay ningún verdugo, ni lo habrá —expresó—, que realice su función como un acto de cumplimiento de un puro deber jurídico. Mata a un reo, como degüella a un animal. Realiza la muerte de un hombre para ganar dinero y porque siente el cosquilleo excitante de poder matar sin peligro de hacerse responsable de homicidio. En la ejecución de la pena capital el Estado se sirve del actuar amoral, más aún “criminoide” de una persona. Renuncia de esa forma a aquella superioridad ética frente al condenado sin la cual desaparece la justicia de la pena. Si en una sentencia capital se exterioriza no sólo la sacralidad de la justicia, sino también de la soberanía y dignidad del Estado en toda su grandeza, ¿por qué no actúan de ejecutores las primeras jerarquías de la nación en vez de un sujeto que lo hace para lograr unas monedas?”<sup>40</sup>

Con su actividad, gana dinero, mata y no es homicida pero ya no es admirado. La repercusión en cascada de la pena de muerte victimiza a más seres, comenzando por el brazo ejecutor, necesitado de trabajo y sin mayores posibilidades de elegir. Es un trabajo como cualquier otro... pero en realidad no es así.

Son profesionales que será preciso seleccionar y cabe preguntar: ¿qué siente un verdugo hoy, después que el Estado le encarga ser el ejecutor del tormento máximo y deposita en él, la experiencia preciosista de dar muerte? Es necesario pagarles para que existan...

Vendrá después el hábito, el acostumbamiento sin embozos y capuchas que oculten su fisonomía. Habitado al ejercicio necrófilo, éste lo corrompe, desmorona su moral, lo insensibiliza y, tras haber matado

---

<sup>40</sup> Marino Barbero Santos, *Pena de muerte, el ocaso de un mito*, Ed. Depalma, Buenos Aires, 1985, p. 37.

varias veces, el hecho pasa a ser una futilidad, una trivialidad, y comienza a sumar muertes de las que será difícil hablar con los demás. Ya no requiere estudiar las mejores formas de desarrollar ese nacimiento de la muerte que se ejercía por su mano.

El sistema penal va condicionando al verdugo hasta expulsarlo del terreno de lo que el contrato social llamaría hombres libres, fraternos e iguales. La respuesta que se le pide consiste en que ejecute un acto jurídico que implica la muerte e, insensiblemente, el transcurso de los años y las muertes viajan a su propio interior y determinan un mecanismo en su vida privada y social que lo conduce, para salvar su tumulto interno de homicida legal, a la regresión social y el silencio.

Se ha hablado de carencia de emoción en el verdugo y que su trabajo de matar actúa como una fuerza que lo corrompe y hace que la muerte por su mano sea para él, un hecho trivial y acaso lúdico. Es un hombre, de abajo, que trabaja de asesino a sueldo del Estado y se le confunde con el enorme victimario. Pasa a ser un adefesio social. Personas que para poder vivir se ven compelidos y se ha comprometido a matar.

Ya en el 1500 los reyes católicos insistían en la necesidad de que se les pagara buenos sueldos. Es que no había verdugos y nadie quería serlo porque el oficio y la persona que lo realizaba no era bien vista y, además, mal pagada. Ante su escasez y la perentoria necesidad jurídica y social de su presencia, fue necesario tentarlos...

Una persona que sufre hambre puede cobijarse en el atajo de las drogas o de la delincuencia, el verdugo, que proviene de esa misma extracción social, bien pudo escoger o aceptar esa profesión que lo va a sumir, por lo general, en una enorme soledad. Es curioso, pero muchas personas que participan de la imposición de la muerte como pena, no son proclives a mantener amistad con un verdugo. De ahí que Sueiro exprese que nadie que tenga algo, y especialmente nadie que tenga algo de comer, puede convertirse en verdugo; "...y con eso sale ganando porque mientras las demás cabezas caen, la suya es la cabeza que más segura se encuentra en toda la Nación. Él es una clase en sí mismo, pertenece a la clase del verdugo".

Narra algunos casos que adjetivan su posición: "¿Y cómo se le ocurrió esta profesión?", le preguntaba el periodista al verdugo de Burgos, Gregorio Mayoral, y el verdugo respondió: "Yo no la elegí... Mire usted... Entonces éramos yo así como es usted ahora. Vivía con mi madre pobremente. Pasábamos muchas fatigas. Un señor que era abogado conocía a mi madre y le dijo que había un empleo del Estado vacante y que pagaban 1,750 pesetas y que yo serviría para hacerlo. Mi madre me lo dijo y fui a ver al abogado y me explicó la cosa... Al fin y al cabo sólo se trata de cumplir órdenes, que eso sí es lo más gordo, lo de la sentencia, y no el cumplirla, claro. Bueno, ese señor echó la solicitud, la firmé y al poco tiempo me dieron el cargo. Mi madre no quería que firmara y la pobrecita lloraba como si yo fuera el reo...".

"A nadie puede gustarle matar a una persona —confiesa otro de los verdugos entrevistados—, a mí no me gusta. Eso, a mí no me gusta nada. Pero hay que vivir". Según se advierte, al menos por estos ejemplos, nadie es verdugo por propia iniciativa... La tarea no resulta constructiva ni es posible esperar ascender en la vida mediante ella. El ser verdugo se convierte en especialidad sin la menor alegría y la victimización —el sólo tener que justificar la profesión ante sí mismo y con los demás— resulta un terreno difícil de desbrozar. Ello redundará en su progresiva deshumanización cual si las sucesivas muertes que causa su trabajo paralelamente lo cegaran y lo insensibilizaran un poco más.

Berry, que logró su designación de verdugo en Inglaterra en 1884 cuando contaba con 32 años de edad, explicaba que se había visto impulsado a ese trabajo no ya por vocación sino por necesidad. "Vivía en condición de extrema pobreza, sin poder dar el más mínimo confort a mi familia con mi trabajo de vendedor de zapatos". Como verdugo sumaba 350 libras al año con paga extra por cada ejecución que efectuaba. Encuentro horrible, reconoció más tarde, tener que estar pendiente de las informaciones de los diarios que leía con la esperanza de que una desgraciada criatura pudiera ser condenada a muerte, lo que me permitiría sentirme seguro de que los negocios no me irían del todo mal...".

En los países como Francia en época de la guillotina era posible reclutar verdugos que entendían que el método era limpio (¡pese a la sangre!) y civilizado, tal vez por ello, en el ocaso de su carrera Albert Pierrepont decía: “Se acabó el arte”, y agregaba con tonalidad de experto: “la horca requiere de un instinto natural, es preciso llevarla en la sangre...”.

Ya en el siglo XIX, el verdugo tradicional, ya sea por autodefensa en el trascendente sentido de la palabra, o por una imprevista inclinación vocacional, desprecia al advenedizo y, si pertenece a una casta de verdugos, siente un orgullo especialísimo que le lleva a intentar perpetuar el oficio entre sus descendientes. Estudia anatomía y se alarma cuando, por ejemplo en Inglaterra o Francia, existen intentos de traspasar el oficio a médicos cirujanos al sólo efecto de que efectúen prácticas y apliquen sus conocimientos en los condenados a morir. Cuando el proyecto caduca, se sienten halagados: son irremplazables. Pero la idea los seduce y comienzan a entrenarse en sacos de aserrín e incluso reclaman cadáveres abandonados o no reclamados por familiares, para guillotinarlos con la espada. Y, como en la Edad Media, después de dar muerte de modo “impecable” escucharán la ovación del público y saludarán, como los actores, con una inclinación de cabeza...

La contracara se ofrece cuando el verdugo advierte que sus manos ya no están firmes, el pulso flojo y la víctima judicial tarda en morir. El pueblo que aplaudía lo apedreará y hasta irán contra él, convertidos en cientos de miles de verdugos...

## 52. Diálogo con un verdugo

Nunca olvidaré la visita que efectué en el año 1966 al presidio de Ocaña (España) donde se aplicaba el “garrote vil” que causaba la muerte al condenado por estrangulamiento. Y no lo olvidaré porque fue la primera (y única vez) que estuve frente a un verdugo. El director del penal le encargó la explicación del funcionamiento de esa arma mortal. Era un hombre alto, de rostro anguloso, vestido de negro, que lanzaba sus

razonamientos con palabras rigurosas. Explicaba, paso a paso, con voz actoral, los mecanismos, y con una suerte de orgullo, con cierto gozo, que el método del garrote sólo se usaba en España desde las épocas de la Inquisición. Cuando le comuniqué que también se había utilizado en lo que fueron las Indias, se sorprendió y dijo que si era así, no cabían dudas se debía a que era mucho más humano que otros... pues no había sangre, ni posibilidad de hacer sufrir de más.

Indicó minuciosamente cómo se ataba al penado con ligaduras y luego se lo “agarrotaba” manualmente, es decir, se lo estrangulaba retorciendo una de ellas muy firmemente en la garganta; “antes se hacía con cuerdas pero ahora ya es más moderno, más manual, se utiliza un torno de metal que va girando...”.

Atiné a decirle que, sin duda, el atlas y el axis se romperían en pedazos. “Así es, no olvide que el garrote vil es un tormento”, me contestó, no sin cierta solemnidad y, agregó: “Ciertamente, la presión rompe a las vertebrae que se desplazan en fracciones y lesionan parte del corazón y otros núcleos como el centro respiratorio”.

Debo confesar que cuando salí de tan lóbrego sitio, sentí que me liberaba de un personaje siniestro (aunque, tal vez, no lo fuera). No pude menos que preguntarle al director y a un sacerdote que me acompañaban, sobre la cantidad de condenados que aquel hombre había matado. Me explicaron que hacía más de quince años que trabajaba en esa tarea, que era muy eficiente y que estaba consustanciado con ella después de un cantidad de casos, que evaluaban en más de cien. “Él ya no siente nada, no se le mueve nada ni por dentro ni por fuera. Es su oficio y eso es todo...”, expuso el director del presidio.

El padre Iñaki de Azpiazu, que fuera capellán mayor de la administración penitenciaria de Argentina, solía narrar casos en que había asistido, tanto en España como en Argentina —fusilamiento del general Valle y del coronel Philipaux—, señalando que nunca pudo sustraerse a la inhumanidad de la pena, el temor y extrema angustia de quienes son justiciados, que se manifiesta de mil modos, incluso con actitudes presuntamente bizarras y la desaprensión absoluta del verdugo.

### **53. Nuevas técnicas, nuevos verdugos: los médicos antes, durante y después de la ejecución**

Una de las cuestiones que se recogen de la ejecución de la muerte como pena, y que son estudiadas, entre otras disciplinas, por la victimología, consiste en establecer si el médico es una suerte de observador involuntario y, por ello, una víctima más de esa ejecución o si es parte del cortejo de ejecutores encargados del desenlace necrófilo y si, debido a esa circunstancia, debe considerársele como un victimario más.

Es preciso fijar los límites de su tarea teniendo a la vista los diversos métodos de dar muerte que se utilizan hoy e indicar con claridad en qué consiste su labor antes, durante y después de la ejecución. En algunos países se limita a extender un certificado de defunción del ejecutado; pero, en otros, toman parte activa en el proceso de matar. Se diría que desarrollan una función técnica imprescindible que va desde el examen clínico al preso antes de la ejecución, hasta asesorar a los verdugos sobre determinados síntomas que presentan, para facilitar su tarea. De modo que el médico, además de revisar al condenado, aconsejar a sus verdugos, asiste al acto de la ejecución y permanece atento por si se presentan dificultades; si éstas surgen, revisa al ajusticiado para determinar si se puede continuar o si hay que suspender la ejecución, a fin de curarlo y volver, luego, o en otra oportunidad, a intentar el cumplimiento de la sentencia.

La ejecución por medio de la inyección letal requiere de estudios clínicos de quien va a morir, lo que permitirá desarrollar las técnicas de la ejecución. Antes de la realización del acto revisan, dialogan y brindan indicaciones precisas a colegas que participan en él, e inyectan la aguja y oprimen el émbolo de la jeringa, intercambiando impresiones y conocimientos... sobre la mejor forma de realizar el acto mortal y verifican que las drogas a aplicar sean las correctas, en la cantidad precisa, de acuerdo al estado o las enfermedades que padezca o haya padecido el penado.

En Texas es moneda corriente que cuando la ejecución por inyección letal resulta fallida, los médicos deben curar a los condenados y poner-

los en condiciones normales para que se siga o se fije nueva fecha para el acto de dar muerte.

Si alguno intentara suicidarse en la cárcel, deberá curarlo durante todo el tiempo que fuese necesario para entregarlo sano a la muerte. En la prisión de Ellis Unit, en Hunstville (Texas), el *sheriff* que acompañó mi visita me dijo: “La Ley no le ha dicho que se suicide, sólo ha mandado a cumplir su condena de muerte. De modo que sólo resta cumplir con la Ley”.

Han habido casos en los Estados Unidos en que el médico ingresa al recinto donde se encuentra la silla eléctrica, ausculta los latidos y la sintomatología general que presenta y su eventual diagnóstico y palabra será la que sugerirá la nueva descarga eléctrica del sentenciado hasta causar su muerte.

Uno de los principios que se esgrimen con respecto a la eutanasia, cuando un médico es acusado de practicarla y aunque se trate de una enfermedad irreversible y fatal, es señalar que la misión del médico consiste en luchar por la vida hasta el final y sostener, por todos los medios, la dignidad del paciente. Es, precisamente, lo que no ocurre en la actividad médica frente al acto de la muerte judicial, pues lo que se espera es que la persona muera y es el médico quien coadyuva, con todos los medios y servicios a su alcance, para que ello ocurra.

El médico se transforma en un ejecutor de primera magnitud y forma parte, decididamente, del equipo para matar. Se erige en quien soluciona una serie de problemas para que, quienes han preparado el tinglado y han trabajado para la muerte, tengan éxito. Y si ello no ocurre y sí, en cambio, una imprevista sobrevida, y el condenado sale con su salud maltrecha, volverá a trabajar, con los conocimientos que le otorga su profesión, para que lo maten sano.

Los problemas que se plantean por la participación de médicos en diversos aspectos de la ejecución de un condenado a muerte fueron objeto de un elocuente relato publicado en el *Journal of Clinical Psychiatry* en su edición del año 1978.

El doctor Abdul H. Hussain, siendo un joven médico de la prisión de Ceilán (hoy Sri Lanka), fue requerido por el director para la aten-

ción médica de reclusos sentenciados a morir. Debía evaluar su estado físico antes del ajusticiamiento, en especial verificar si tenían deformaciones en el cuello que pudieran interferir con la actividad del verdugo, a quien debería asesorar sobre la longitud óptima de la cuerda a utilizar en el ahorcamiento. Debía además presenciar la ejecución y luego firmar el certificado de defunción.

El día anterior a una ejecución pactada el doctor tomó contacto con el sentenciado, un hombre de 45 años de edad, y observó que, si bien se hallaba físicamente sano, padecía un estado de intensa sudoración, con el pulso bajo y la tensión sanguínea elevada. Durante todo el día caminaba incansable de un lado a otro de su celda cual un animal enjaulado.

Cuando se abrió a sus pies la trampa de la plataforma de la horca y el penado se deslizó vertiginosamente hacia abajo, “durante unos pocos minutos se balanceó de manera enérgica, diríase frenética en extremo de la gruesa cuerda y luego se fue quedando quieto, poco a poco. El Dr. Hussain bajó la estrecha escalera hacia el hueco y escuchó los latidos, rápidos y regulares, del corazón; gradualmente el ritmo fue disminuyendo, se volvió muy irregular y, al cabo de unos 13 minutos, cesaron los latidos. Entonces izaron el cuerpo y le descolgaron la cuerda”.

El papel que debió cumplir, como funcionario de la prisión en aquella oportunidad, aún hoy le produce grandes perturbaciones. Experimenta un sentimiento de culpa y se siente ultrajado por haber sido utilizado, siendo un joven profesional de la medicina y, por lo tanto, inmaduro. Afirma que hoy preferiría ir a la cárcel, si se viera nuevamente enfrentado a la situación que le tocara vivir, antes de cumplir con ella.

“A semejanza de lo que debe sentir un soldado que ha matado en nombre de la sociedad a la que pertenece en una guerra que considera injusta, el Dr. Hussain, se siente cual un homicida y deplora su propia debilidad al no haber actuado de otra manera...”

“Expresa que como médico se veía a sí mismo como alguien que cura y alivia el sufrimiento humano. Pero que, en el caso que le tocó vivir, le requirieron para que acelerara el proceso de quitar la vida a una persona y le resulta difícil superarlo.”

#### 54. La voz de las corporaciones médicas

La recomendación formulada por la Asociación Médica Mundial, aprobada por la Asamblea General, reunida en la ciudad de Ginebra en 1948, arbitra los fundamentales deberes y responsabilidades a los profesionales del arte o ciencia de curar: “1) Desempeñar el arte de curar con conciencia y dignidad; 2) Hacer de la salud y de la vida del enfermo la primera de las preocupaciones; 3) No permitir jamás que entre el deber y el enfermo se interpongan consideraciones de nacionalidad, de raza, partido o clase; 4) Tener absoluto respeto a la vida humana desde el instante de su concepción; 5) No utilizar, ni aun bajo amenaza, los conocimientos médicos contra las leyes de la humanidad”.

De las recomendaciones 2 y 4 se desprende el deber médico y social de prolongar la vida mediante todos los medios médico-terapéuticos al alcance. Ello se halla a abismal distancia de prestar, como ocurre en la ejecución de la pena máxima, un concurso invalorable para cercenar la vida y, luego, certificar la muerte.

Cabe recordar que el médico en la ocasión de una ejecución penal fallida en que debe curar al condenado para reponerlo rápidamente al cadalso, no suele contar con la anuencia del ahora enfermo-sentenciado ni de los familiares de éste actúa ante sí y porque sí, o recibiendo órdenes de jueces o miembros de la administración carcelaria.

El Código Internacional de Ética Médica adoptado por la III Asamblea General de la Asociación Médica Mundial en 1949 indica de modo terminante, II.9 inc.d: “Bajo ninguna condición puede el médico hacer nada que debilite la resistencia física o mental de un ser humano, excepto por razones estrictamente terapéuticas”. Con posterioridad, la Asamblea Médica Mundial, celebrada en Lisboa en 1981, aprobó una resolución específica y terminante: “No es ético que los médicos participen de la pena capital, aunque ello no excluye que certifiquen el fallecimiento”.

El Código de Ética de la Confederación Médica Argentina de 1955 señala en el artículo 1: “No utilizará los conocimientos médicos contra las leyes de la humanidad”.

En la actualidad, según lo informa Amnistía Internacional, hay registradas organizaciones médicas de más de 20 países que se han opuesto a la participación de médicos en las ejecuciones. Entre ellos Australia, Dinamarca, Finlandia, Irlanda, Islandia, Noruega, Nueva Zelanda, Portugal, Suecia, Francia, Japón, Países Bajos, Polonia y Singapur.

En 1985, el Consejo de Médicos de Turquía (CMT) se dirigió a las más altas autoridades del país instándolas a abolir la pena de muerte, según una Resolución de esa institución de 1981. Solicitaba que los médicos fueran excluidos de la sala de ejecuciones y que se suprimiese el requisito de que un médico declarase a un condenado apto para ser ejecutado. La consecuencia inmediata fue que seis médicos miembros del Consejo Central de la CMT fueron procesados por aplicación de un decreto que prohíbe declaraciones de tipo político a los miembros de cualquier asociación. Fueron absueltos por la justicia de Ankara en setiembre de 1986. La CMT decidió entonces redactar un código en el que, de manera expresa, prohíbe a los médicos estar presentes en la ejecución o revisen previamente a quienes han de morir.

La situación de los médicos es diferente a la de los verdugos. En buena parte porque se trata de personas que provienen de una condición social alejada de la pobreza y que han cursado estudios donde se les instruyó en el arte o ciencia de curar intentando, por todos los medios, salvar a las personas de morir y respetarlas en su dignidad. Estos profesionales tienen posibilidad de elección y de trabajar en otro lugar. En ello se diferencian de modo sustancial con los verdugos: empero el médico no puede ni debe ser considerado víctima sino victimario.

No sólo aceptan conscientemente decidir si ya ha ocurrido la muerte de un penado, sino que prestan una colaboración inestimable al grupo ejecutor para consolidar la acción eficaz de dar muerte. Es una circunstancia que se da de bruces con la ética profesional y con el juramento hipocrático. Asistir como parte activa de un proceso que lleva a la muerte y colaborar en ello, está muy lejos de la deontología de la profesión y niega todo argumento de que se trata de una atención médica.

Una cosa es escribir un certificado de defunción y otra participar en la revisión previa al día del cumplimiento de la sentencia de un penado, para verificar las condiciones en que se encuentra y todas las otras actividades más arriba mencionadas. Ya es bastante certificar las muertes que, es obvio, no lo son por enfermedad sino por un homicidio legal.

El progresivo uso de la inyección letal reclama, es cierto, a la actividad médica pues es imprescindible construir la historia clínica del condenado a fin de saber si es susceptibles de tal o cual inyección letal, por ejemplo para el caso de que fueran diabéticos. Se trata de prevenir problemas que pueden presentarse durante la ejecución. Verificar el estado de las venas del penado y recomendar si son aptas y cuales resultan las mejores para recibir la inyección y, finalmente, empujar el émbolo de una de las tres inyecciones sucesivas para causar el fin.

Esa actividades ubican a los médicos que la profesan en calidad de modernos verdugos y su ilegalidad es tan dramática como degradante. Están trabajando en la cámara de ejecución y utilizando sus conocimientos bio-médicos incurriendo en una distorsión perversa de esos conocimientos. Utilizan esos conocimiento profesionales en algo no médico y, además, cruel.

Quedaría pendiente indagar si el médico, en estos casos, se autopercibe como víctima o como victimario. Pero ello penetra en los arcanos del subjetivismo y la respuesta no permite vaticinar un anclaje confiable. Sí pueden trazarse similitudes y parentescos con médicos que participan en torturas militares y policiales infligidas a los detenidos y su presencia ha servido para advertir al torturador o torturadores, cuándo deben detenerse y cuándo pueden proseguir, para lo cual auscultan, toman la presión arterial, verifican las heridas, hasta declararlo apto (o no) para que las torturas continúen. Y, por cierto, guardarán silencio si esas torturas provocan muertes.

En 1995, el gobernador de Illinois (EE.UU.) sancionó una reforma a la Ley sobre ejercicio de la medicina y estableció que: "La asistencia, la participación o la prestación de auxilios o cualesquiera otras funciones conforme con este artículo y que incluyen la administración de una o varias

substancias letales requeridas no se consideran como constitutivas de la práctica de la medicina”. Por cierto, la Ley sobre el ejercicio de la medicina estipula sanciones disciplinarias para los médicos cuando su conducta profesional resultase poco ética o deshonrosa.

La Asociación Médica Mundial hizo saber al gobernador su contrariedad y se le instó a abolir la nueva Ley que, de hecho, permite que los médicos intervengan en la ejecución de la pena de muerte mediante inyección letal. Y declaró: “Independientemente de la decisión de un Estado de imponer la pena capital... no debería alentarse a ningún médico a que actúe como verdugo... ya que para cualquier médico, el obrar de esa manera, presupone una violación del juramento hipocrático”.

### 55. Cuando el testimonio del psiquiatra condiciona la sentencia

Por el año 1980, la Asociación de Psiquiatría de los Estados Unidos se opuso, de manera terminante, a “cualquier participación de los psiquiatras en la pena máxima, es decir, en actividades que conduzcan de modo directo o indirecto a evaluar la salud mental de un preso con posibilidades de ser condenado a muerte cuando esto pudiera acelerar la ejecución de dicho preso”.

La circunstancia de tener que testificar como perito, sabiendo que su declaración es de una relevancia extrema, a punto de que puede ser valorada para llevar a un hombre a la muerte o salvarse de ella, nada tiene en común con las habituales pericias de la medicina forense. Da la impresión que al margen de principios éticos que, de hecho, podrían verse conculcados: *primun non nocere* (ante todo no dañar), se juega con el sentido ético de la vida humana y la dignidad, que son parte de la deontología de la profesión.

Su misión se circunscribe a efectuar una valoración científica y a atestiguar si el prevenido comprendió o no —debido a su estado o carácter de la enfermedad— la criminalidad del acto al tiempo de cometerlo. La segunda circunstancia se refiere al estado actual de una persona ya condenada a muerte a fin de diagnosticar si le sobrevino una enfermedad

mental que le imposibilita, entre otras cosas, comprender el por qué de su muerte o la muerte en sí.

En los tribunales de los Estados Unidos donde siempre es posible recoger ejemplos pues se juzgan casos con posible aplicación de la pena, se ha generado un insistente hábito que se advierte en múltiples juicios. Tanto el fiscal como el defensor proponen el testimonio de peritos psiquiatras que son interrogados intensamente sobre el estado de las facultades psíquicas del procesado en los momentos descritos más arriba, en especial sobre su “peligrosidad social” que es una de los elementos que la doctrina judicial norteamericana tiene como dato esencial y resulta obligatorio para mensurar la personalidad de quien ha de recibir la pena de muerte. También, de ese modo, el médico forma parte del equipo, del cortejo legal que envía a morir a un semejante.

## **56. La penalidad alternativa y la opción del juez**

La pena de muerte prevista en un cuerpo normativo ¿es siempre obligatoria para el juez o éste puede sustituirla por otra pena menor? Es uno de los problemas que cabe dilucidar ya que, en sentido estricto, se trata de la interpretación de la Ley por parte del juzgador, ello deviene de su acto volitivo que adquiere, en los hechos, la dimensión de muerte o vida...

El Derecho Penal vigente en los sistemas codificados sólo prevé la sanción última para delitos particularizados, de modo que pareciera revestir carácter de obligatoria; empero, es menester tener presente que no pocas veces, de modo opcional, se brinda al juez la posibilidad de optar por la prisión perpetua. Además, podría argüir, o hallar refugio, en los principios de atenuación que se describen en la parte general de los diversos códigos penales, que permiten la aplicación de exenciones obviamente no previstas en la parte especial.

Los jueces cumplen con su misión que es la de intentar subsumir el hecho ocurrido a las normas de la Ley penal. Y las normas reflejan las penas que se entienden como un castigo expiatorio por la conducta

asocial y el daño causado. Esa tarea de los jueces, que son operadores de un sistema de punición (y no subrogantes de Dios en la Tierra) no parece, en principio —tan sólo en principio— ubicar su tarea como coadyuvante y, por ende, en la discusión de si se trata de víctimas o victimarios. Es tanto cómo juzgar a los jueces (el juez: ¿colaboró con su sentencia pudiendo elegir una alternativa...?) y podría estar atentándose contra los principios de la democracia como sistema, mediante el ataque sistemático de uno de sus Poderes, aunque el problema queda planteado...

Desde la óptica de los Derechos Humanos, la visión de los hechos puede amplificarse. Al menos, abre nuevos círculos a la investigación. Cabría discutir la discrecionalidad de un jurado o de un juez, según el sistema imperante, al optar por la aplicación de la muerte como pena pudiendo aplicar al caso una penalidad diferente, autorizada por la Ley. Nadie ni nada los impele a inclinarse a favor de la muerte de un ser humano pudiendo descartarla, siendo que las leyes optan, como principio esencial, por la garantía que debe recaer sobre la vida como bien jurídico a proteger pues se trata del principal Derecho Humano.

El juez penal en el caso planteado es parte de un sistema violatorio de la vida como Derecho Humano, pero tiene la posibilidad de confrontarlo con otra decisión. Su opción, sin embargo, es por la pena de muerte. El debate permanece: ¿víctima o victimario?

En ciertas ocasiones, el sistema, como ocurre con tantos jueces, lo absorbe. Se ha consustanciado con él y hace cumplir la Ley más penosa. Los extremos se establecen, mientras crece el interrogante de si es víctima del sistema que lo impele a elegir o victimario por la elección que efectúa...

Posee, como es obvio, capacidad de elección. La Ley se lo señala y se trata de penas alternativas para un mismo delito. El punto nodal, para establecer su subjetiva calidad de victimario, está dado por la implícita capacidad de elegir entre subrayar los mecanismos que llegan a dar muerte a personas o a evadirse de ello eligiendo la otra pena.

## 57. Garantías legales conculcadas

Toda persona sometida a juicio penal del que puede derivarse condena a muerte debe tener lo que se conoce como “debido o justo proceso” que respete las garantías legales. Dejar de lado normas o ignorarlas o cercenar la posibilidades, en especial de la defensa, implica la posibilidad de invalidez de las actuaciones.

Informa Amnistía Internacional que en la década de los años 90 varios reos fueron ejecutados luego de juicios en los que les fueron birladas todas las garantías procesales o carecieron de ellas.

El artículo 14 del Pacto Interamericano de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP) fija las garantías mínimas para un juicio justo principiando por el derecho de toda persona acusada de un delito, a ser juzgada por un tribunal competente, independiente e imparcial; el derecho a la presunción de inocencia mientras no exista sentencia en contrario; el derecho a la información que se le debe prestar sin demora en especial sobre la naturaleza de la causa en trámite y de la acusación que se formula en su contra; el derecho de poder disponer de tiempo y de medios adecuados para la preparación de la defensa; el de comunicarse con el defensor de su elección que debe resultar gratuito si no poseyera medios económicos para solventar el costo de la defensa; el derecho de interrogar o hacer interrogar a los testigos y a obtener la comparecencia de ellos; el derecho de apelar, en su caso, y ser estudiada la causa por un tribunal superior.

Han habido juicios sustanciados en tribunales especiales sin una representación letrada seria y, en oportunidades, ante jueces incompetentes o sin autonomía e independencia. Procedimientos acelerados, generalmente por razones de índole política, que no dieron tiempo a la defensa para cumplir su misión de modo apropiado, o el acceso a la asesoría letrada ha sido limitado. Se registran otros en que las defensas ni siquiera existen.

Se ha llegado a suprimir el derecho de apelación. En algunos países, como China, se producen hasta hoy ejecuciones inmediatas a pocas horas de dictada la condena, lo que no da tiempo a la defensa para plantear la apelación o la petición de gracia.

En el informe de 1998 de Amnistía Internacional se señala que muchos países, durante los últimos diez años, han facultado a tribunales especiales o de carácter militar a dictar condenas a muerte tras juicios sin las debidas garantías o sin derecho a la apelación. Son tribunales que se crean abruptamente en momentos de tensión política, en medio de disturbios públicos crecientes e imparables, o después de intentos de golpe de Estado y, más aún, frente al éxito de esos intentos.

Miles de personas han sido, en el lapso señalado, sentenciados después de juicios no conformes a elementales normas procesales prescritas internacionalmente.

### **58. La extradición y el riesgo de mandar a la muerte**

En los últimos años un gran número de países se ha negado a extraditar a sospechados de graves delitos, solicitados por países retencionistas. Los tratados internacionales de extradición, de carácter bilateral, firmados por Argentina con otras naciones, señalan casi siempre la garantía de que el país requirente no impondrá en ningún caso la pena mortal. Rige el principio de *non-refoulement* que literalmente prohíbe enviar personas al requirente si existe la presunción de que serán sometidos a tratos tortuosos, inhumanos o degradantes o que serán violentados los Derechos Humanos en cuanto a su persona.

Los Estados Unidos han visto de tal modo bloqueadas las posibilidades de extraditar a detenidos en Europa y que se cree están involucrados en el ataque a las Torres Gemelas. En España hay ocho hombres detenidos, desde noviembre del 2001, vinculados a la organización delictiva Al-Qaeda y las autoridades judiciales españolas han hecho saber a sus similares estadounidenses que no serán extraditados pues corren el riesgo de enfrentar la pena de muerte o de caer en manos de las comisiones militares especiales que también la administran.

En Francia, la ministra Lebranchu señaló, el 13 de diciembre de 2001, que no se debe ejecutar a ninguna persona que se haya exiliado en algún consulado francés o goce de la protección consular.

La lucha contra el terrorismo, según la entiende el presidente Bush y otras autoridades del país del norte, no ha prendido en Europa —salvo en Inglaterra— y los Estados Unidos se ven en la necesidad de negociar esa colaboración. De tal modo, John Ashcroft, su fiscal general, visitó ese continente, en diciembre del 2001, para intentar destrabar lo relativo a extradiciones requeridas por su país que iría a juzgar a varios detenidos. Los gobiernos de Alemania, Italia y España, como también de Gran Bretaña, informaron al fiscal que no extraditarán a ningún detenido que pudiese ser castigado con la pena capital, de acuerdo con la Convención de Viena.

En setiembre del 2000, el Departamento de Estado reconoció que el 80 por ciento de los condenados pertenecían a minorías raciales... ello causó una onda perturbación en la ministra de justicia, Janet Reno, pero Clinton, a quien le fue solicitada la abolición de la pena, se mantuvo impasible, aunque decidió postergar las ejecuciones, que quedaron a la mano de su sucesor George Bush... Cuando a éste se le hizo ver la discriminación existente en la justicia federal para la imposición de la pena, subrayó los conceptos del ministro de Justicia, el derechista John Ashcroft, que sostuvo que si es que hay más negros se debe a que esta minoría es adicta y comercia con las drogas.

En junio de 2001 fue ejecutado Juan Raúl Garza, 44 años de edad, confeso de tres asesinatos. Garza detentaba la ciudadanía estadounidense por adopción pues era de origen mexicano. Los crímenes —que nunca fueron negados— los había cometido en 1990 en Texas en el marco del tráfico de drogas por desavenencias con traficantes de marihuana. Fueron cursados pedidos de clemencia al presidente Bush y a la Corte Suprema que resultaron infructuosos. La base de esos pedidos radicaba en que hay personas detenidas, blancas, por delitos de la misma entidad, que fueron condenadas a largos años de prisión.

Garza se había refugiado en México y se hizo sujeto de extradición. Su canciller de entonces, Jorge Castañeda, explicó que se trataba de un ciudadano norteamericano. Sorprende esa interpretación porque Garza no dejaba de ser mexicano y, aunque así no fuera, un país abolicionista

como el mexicano no debe extraditar a otro donde se corre el riesgo de que le sea aplicada la pena de muerte, tal como ocurrió en los hechos. El presidente Fox pidió personalmente por Garza pero fue en vano.

### **59. La normativa de la Convención de Viena (1963)**

Los presupuestos se centran en el artículo 36 de la Convención de Viena del año 1963 que señala que al tiempo de ser arrestada una persona de nacionalidad extranjera y, por consiguiente antes del proceso o la sentencia a que pueda ser conducida, tendrá derecho a ponerse en contacto con los representantes consulares del país de origen y de éstos para acceder a los detenidos tantas veces como crean necesario.

Se expresa en el inciso b) que: “Toda vez que se le haga conocer sus derechos, si el detenido lo solicita se informará sin dilaciones a las autoridades consulares de que un nacional de su país se encuentra en sede policial en custodia o carcelaria pues ha sido detenido de cualquier manera que fuera e, incluso, si ya se encontrase procesado”. En el inciso c) se establece que todos estos derechos se llevarán a cabo según las leyes y reglamentos del “país receptor” y los funcionarios consulares podrán visitar al detenido, conversar con él, escribirle y recibir correspondencia y arreglar lo concerniente a su defensa y representación legal. “Los funcionarios no podrán tomar decisiones por sí, ni acción alguna si el detenido se opusiera expresamente a ello”.

De modo que la Convención de Viena, desde hace cuatro décadas, ha normado con carácter obligatorio, y por ello indeclinable, la urgencia de que el país receptor notifique a la embajada y o al consulado del país de procedencia, la detención y el probable juicio a que será sometido todo extranjero residente o transeúnte, a fin de brindarle los medios para que pueda comunicarse con las sedes diplomáticas que corresponden a su país de origen. Se trata de posibilitarle una adecuada comparecencia ante la Justicia, con abogados penalistas que lo asesoren y representen legalmente en todas las instancias del juicio a que sea sometido.

Estados Unidos es el país que con constancia inexorable, trasgrede norma tan elemental de Derecho Público. La gran mayoría de procesados por delitos que pueden conducir a la muerte no son notificados del derecho que les corresponde y que, es obvio, les beneficia. Por esa razón, algunos abogados plantean nulidades e intentan otros recursos procesales, pero bien se sabe que cuando se trata de los tribunales del país del norte, la suerte está echada. Difícilmente se vuelva hacia atrás.

Empero, un caso excepcional ocurrió con el condenado a muerte, Ángel Francisco Breard, ciudadano paraguayo por adopción (nacido en Corrientes) que desató un conflicto de poderes en los EE.UU. El gobierno paraguayo recurrió, el 3 de abril de 1998, a la Corte Internacional de las Naciones Unidas con sede en La Haya por violación a la Convención de Viena. Por vez primera la Corte mundial intervenía en un caso de pena de muerte.

Al sentenciar, el Tribunal se dirigió a la Corte Suprema de los Estados Unidos sugiriendo que se suspendiera la ejecución y se realizara un nuevo juicio, por entender que aquélla causaría “un daño irreparable” a los derechos que reclamaba el gobierno de Paraguay.

Desde la Secretaría de Estado, por entonces a cargo de Madeleine Albright, se hizo saber, por escrito, al gobernador de Virginia —donde se iba a ajusticiar a Breard— que resultaba plausible suspender la ejecución. El argumento esencial era el riesgo potencial de represalias contra detenidos estadounidenses en el exterior frente a la perspectiva de que no se implemente la Convención de Viena: “Es importante asegurarse de que nuestros ciudadanos puedan invocar sus derechos”.

Al dictamen de la Cancillería se antepuso el del Departamento de Justicia que arguyó que la Corte Suprema de la Nación (seis votos contra tres) daba por segura la culpabilidad y responsabilidad penal del acusado y que la condena debía cumplirse sin demora, a punto tal que no hizo lugar a un pedido de *wait of cerciorari* (una suerte de *per saltum*) que implica que el tribunal menor le remitiera de inmediato la causa para estudiarla, con lo que, de hecho, se hubiese suspendido el homicidio legal.

La defensa del imputado y las autoridades paraguayas solicitaron el aplazamiento de la ejecución por entender que tanto el juicio como la condena eran anticonstitucionales ya que el estado de Virginia omitió hacer saber al acusado sus derechos y tampoco procedió, por la vía diplomática, a notificar al consulado de su país.

El Tribunal de Virginia rechazó una última y desesperada apelación. Virginia sigue a Texas en la mayor cantidad de condenados a muerte desde 1976, el gobernador James Gilmore (republicano) dio el *OK* y, en la noche del 13 de abril de 1998, Breard, recibió, en una sala especial de la cárcel de Jarret, la inyección letal.

Al respecto, trascendió el comentario que a título personal formulara el presidente del Tribunal de La Haya, Stephen Schwebel : “Las autoridades de Virginia han cometido un ‘error admitido’, según el acuerdo de Viena, sin embargo, las excusas manifestadas posteriormente y las promesas de que no existirán estas ‘lagunas’ en el futuro con respecto a otros acusados, no sirven de ayuda al caso de Breard”.

Paralelamente, el Departamento de Estado se abocó a un caso similar. En Arizona, el hondureño José Ramón Villafuerte, condenado a muerte (ejecutado el 22 de abril de 1998), tampoco había sido informado de sus derechos de acudir al consulado de su país. Albright solicitó a la Comisión de Clemencia que tuviera en cuenta la trasgresión de las normas de Derecho Público al tiempo de decidir, pero no pidió explícitamente la suspensión de la pena. Hubo exhortaciones del Papa y del presidente de Honduras, Carlos Flores, en igual sentido. Los llamados fueron ignorados.

Si se invirtieran los papeles y fuese un estadounidense el detenido en cualquier país del mundo, los Estados Unidos plantearían una cuestión de violación de Derechos Humanos, hasta lograr, si fuese necesario por medio coercitivos o de amenazas veladas o explícitas, la repatriación. Dicho de otro modo, ¿algún país se atrevería a proporcionar el mismo tratamiento a ciudadanos norteamericanos implicados en procesos penales...? ¿Lo permitirían las autoridades estadounidenses?

El país del norte, con la singular arrogancia que le da el hecho de ser la única potencia mundial, arroja si es necesario los postulados de tratados internacionales que firmó y desobedece, como lo ha demostrado en el caso Bread, la resolución del Tribunal Internacional de las Naciones Unidas que reclama por la aplicación de un Tratado Internacional, que EE.UU. firmó y, que se sepa, nunca denunció.

## **60. Alcances del indulto y la amnistía**

El indulto es una dispensa legal que inhibe la ejecución de la sentencia de muerte. Se trata de una disposición prevista en la Ley y que conmutará o transformará la pena, por lo general, en reclusión perpetua o bien una extensa pena de prisión. De modo excepcional, puede ser condonada.

El indulto fue en la antigüedad una prerrogativa real. Del rey emanaba la justicia y, por gracia o poder natural, podía hacer que algún súbdito eludiese la pena de muerte que, por lo demás, era infligida en su nombre.

El carácter y las connotaciones substanciales han variado con el paso del tiempo, pero formalmente la posibilidad de conceder el indulto puede ser ejercida por el rey en países monárquicos, por jefes de Estado o presidentes, pero también por gobernadores de entidades federativas.

Es una medida individual que no hace fenecer al delito, sólo conmuta o condona la pena.

En Turquía y en El Salvador es dictado por un órgano colegiado, la Asamblea Legislativa.

La amnistía no sólo suprime la ejecución de la sentencia sino que esteriliza y hace desaparecer a la condena en sí. Por lo general es una medida colectiva que abarca a un grupo de sentenciados por diversos delitos y penalidades. Tiene un claro sentido de política criminal y, en muchas oportunidades de política sin aditamentos, es decir, de otra urdimbre pero, en todos los casos, debe ser establecida por Ley.

En ciertos países (Guatemala, El Salvador) sólo está prevista con respecto a delincuentes políticos. En el Derecho anglo-americano esta institución es desconocida.

El indulto resulta la antítesis de la pena de muerte cuando ésta es uno de los arietes de la política de la “mano dura”. Indultar puede constituir un serio bache para la política férrea de seguridad y control social e, incluso, asumir las formas de debilidad...

## CAPÍTULO VII



## CAPÍTULO VII

### LAS LUCHAS ACTUALES POR LA ABOLICIÓN

#### **61. No a la pena de muerte en entidades internacionales de Derecho Penal. Criminología y defensa social**

Las más importantes sociedades internacionales de las disciplinas penales han tomado partido por la abolición. Se trata de una decisión que debió superar posturas de neutralidad debido a la diversidad de naciones asociadas a ellas. Y a la posibilidad de división de sus miembros. La Asociación Internacional de Derecho Penal, por esa razón, se abstuvo de tomar partido, pero su presidente Jeschek indicó, a título personal, que: “La pena de muerte no tiene cabida en un derecho penal científicamente aceptable”.

La Sociedad Internacional de Defensa Social siguió los pasos de su fundador Gramatica y de su continuador Marc Ancel, declarando de modo terminante su postura abolicionista. Quien fuera presidenta por varios periodos, Mme. Rozés, expresó que “la pena de muerte no puede pretender pertenecer al mundo civilizado”.

En nombre de la Fundación Internacional Penal y Penitenciaria la mayor parte de los Estados que la componen han manifestado su rechazo a la pena máxima. Noruega, por ejemplo, que la abolió para todos los delitos en 1979, también descartó la prisión perpetua no aceptando substituciones en la escala de penas.

Para la concepción ideológica y el verbo oficial de la Sociedad Internacional de Criminología, las conclusiones son:

“a) Las investigaciones tanto antiguas como recientes muestran, de manera muy clara, que no existe ningún indicio positivo sobre el valor de la intimidación de la pena de muerte. Se ha observado también que la correlación estadística entre la existencia —o la ausencia— de esta pena en una legislación y la evolución de la criminalidad, no ha podido hasta la fecha establecerse en forma válida.

“b ) Desde el punto de vista criminológico, existen dos razones fundamentales en contra de la pena de muerte: 1) la concepción criminológica de la pena como tratamiento final de resocialización, que es inconciliable con la pena capital; y, 2) el sentido de la concepción criminológica como procedimiento anterior y posterior al delito. Es un compromiso contra cualquier forma de violencia física o psicológica, en favor de los Derechos Humanos.”

En resumen, como lo apuntara Jean Pinatel, tres asociaciones internacionales y, a título personal, el presidente de la cuarta, se han pronunciado en contra de la pena capital. “De hecho los datos criminológicos establecen científicamente que su aplicación no debería tener razón útil de ser en política criminal”.<sup>41</sup>

## **62. Un notable y ardoroso debate (La Habana, 1990).**

### **Simposios del Consejo de Europa**

El último debate académico y multitudinario sobre la pena capital se efectuó, de manera imprevista, durante el VIII Congreso de las Naciones Unidas para la Prevención del Delito y el Tratamiento del Delincuente, realizado en La Habana en septiembre de 1990. En esa oportunidad Italia (país donde Musolini, siete décadas atrás, prodigaba la pena de muerte) encabezó la presentación de un proyecto para hacer desaparecer de la faz del planeta a la pena de muerte. Y la delega-

---

<sup>41</sup> “La pena de muerte”, artículo de la compilación de Cario, *cit.* en la Bibliografía, p. 22.

ción italiana no se manifestó sola o aislada: 30 países la apoyaron, de modo que el proyecto en cuestión obtuvo una adhesión franca y contundente.

Sus argumentos se afincaban en el derecho a la vida consagrado en diversos tratados internacionales a partir de la Declaración Universal de los Derechos Humanos. Invitaba a suscribir a los Estados que aún detentan la pena de muerte, una reducción del número de delitos en el marco de sus legislaciones nacionales y, al menos, un período de 3 años de moratoria o aplazamiento en su aplicación, o crear algún mecanismo de no imposición por ese lapso, a fin de permitir la realización de estudios sobre sus efectos para marchar entonces sobre la idea de una abolición provisional.

Se produjo un intenso y prolongado debate y el proyecto resultó aprobado por el Comité por 40 votos a favor, 21 en contra y 16 abstenciones de las delegaciones de los países intervinientes. De acuerdo con la normativa que rige.

En estos congresos se requiere para su aprobación el voto de las dos terceras partes de la Asamblea. La votación, que puede tildarse como histórica, tuvo lugar el 7 de septiembre y, debido a los votos de países africanos y asiáticos, no pudo lograrse la mayoría ansiada. Se reclutaron 48 votos a favor, 25 en contra y 16 abstenciones. Tal votación, revela, empero, que una estimable mayoría de naciones se pronunció, en un foro multitudinario, en contra de la pena capital, lo que alienta hacia futuras concreciones.

La ONU en una Resolución aprobada por la Asamblea General, el 8 de diciembre de 1977, había indicado que: El principal objetivo que debe buscarse en relación con la pena capital es el de restringir progresivamente el número de delitos por razón de los cuales pueda imponerse la pena capital, con miras a la conveniencia de abolir esa pena".<sup>42</sup>

---

<sup>42</sup> Ver Elio Gómez Grillo, *cit.* en la Bibliografía, p. 88.

Entre los días 14 y 16 de noviembre de 1996, el Consejo Europeo realizó un Seminario en Taormina bajo el título “Los delitos graves y la exigencia del respeto a los Derechos Humanos en las democracias europeas”; y otro Seminario sobre “La pena de muerte”, en Kiyv (Ucrania), los días 28 y 29 de noviembre del mismo año. En éste último, se trataba de investigar la relación aparente entre los índices crecientes de criminalidad y la pena capital.

Los participantes en ambas jornadas expresaron, de manera similar, que la criminalidad aumenta en virtud de multitud de motivos que nada tienen que ver con la presencia o ausencia de la pena de muerte. Ellos son: la pobreza, las desigualdades sociales, la precariedad de la vivienda, el desempleo, la desaparición o el mal desempeño de los métodos formales e informales de control social y el comercio de drogas en expansión.

También durante junio de 2000, se llevó a cabo en Estrasburgo (Francia) un congreso mundial contra la pena de muerte. A esta reunión, convocada por la organización *Ensemble contre la peine de mort* y que contó con los auspicios del Consejo de Europa, concurrieron varios actores del drama. Se trata de ex presos de los EE.UU. y Japón condenados a muerte a los que la revisión del proceso dejó en libertad. También se hallaban los miembros del Parlamento Europeo, de la Asamblea Nacional de Francia y organizaciones no gubernamentales, entre ellas, Amnistía Internacional. Otra nota sobresaliente la produjeron quince presidentes de asambleas nacionales e internacionales que firmaron un llamamiento a los países que legislan y ejecutan la pena a favor de la suspensión mundial con miras a su total abolición.

### **63. Países abolicionistas y retencionistas**

No se registra en la antigüedad oposición alguna contra la pena máxima. Pero algunos autores rescatan a Teodulfo, obispo de Orleans, que en el siglo VII, frente a una ejecución, expresó indignado: “No tiñáis las armas con la sangre de los miserables, las armas se usan contra los enemigos; contra los reos se usan azotes...”

En los últimos años, pese a que las tendencias continúan sometidas a un *corsi et ricorsi*, buena parte de los países han restringido la aplicación de la pena de muerte, aboliéndola de su legislación o en la práctica dejando de aplicarla, en especial en Europa y América Latina, o la mantienen para un número restringido de delitos.

La abolición de la legislación opera por el no uso y no plantea consecuencias. La costumbre así lo ha impuesto. Cabe esperar la derogación definitiva. En Dinamarca, la última ejecución ocurrió en 1842, empero el Código Penal de 1866 la incluyó, siguiendo cierta tradición. Pero, no se aplicó nunca más: de ahí que el Código Penal de 1930 se limitó a excluirla. Polonia ha eliminado la pena de muerte. El nuevo Código Penal que debía entrar en vigencia el 1 de enero de 1998 sustituyó a la legislación anterior que establecía la pena máxima con carácter facultativo para los homicidios y otros delitos. Bélgica conserva la pena entre sus normas legales punitivas, pero la última ejecución ocurrió en 1918. Su legislación permite la conmutación de esa pena por la de prisión. En todos estos años no se ha observado cambios en la criminalidad y su decurso se considera normal. Lo propio ocurre con Noruega, Suecia, Finlandia, Suiza y Alemania que abolió la pena en 1949.

Portugal es el país abanderado de la abolición. La última ejecución tuvo lugar en 1848 y a partir del año 1867 dejó de hablarse de esa pena que fue substituida por la de prisión perpetua. En 1884 también se suprimió la perpetuidad y, en la actualidad, en virtud de un decreto ley de 1936 modificado en 1954, la pena de muerte ha sido substituida por la de prisión entre los 20 y 24 años. En síntesis, en la actualidad ningún país de Europa Occidental mantiene la pena de muerte, salvo el minúsculo principado de Liechtenstein que cuenta con 2,000 habitantes.

Remontándonos a las postrimerías del siglo XVIII, cabría recordar que el iracundo Robespierre presentó, ante la Asamblea Constituyente, el 30 de mayo de 1781 —con motivo de discutirse la codificación de las leyes penales— una proposición concreta de abolición de la pena de muerte. Al día siguiente la Asamblea votó en contra. Pero, según su

fluctuante e interesada postura política, cuando la Asamblea vota por la pena que debía recibir Luís XVI, vuelca el dedo pulgar hacia abajo y rueda su cabeza por acción de la guillotina (de la que no se salvará más tarde ni el propio Robespierre).

Más tarde, en 1784 remite a la Asamblea un proyecto de pena mortal, en el que suprime todo tipo de garantía legal y deja a los delincuentes políticos “al arbitrio de la conciencia del juez”. Robespierre, en su defensa de los principios de la Revolución, expresaba que quienes se alzaban contra ella debían ser ajusticiados y que, al fin: “...se trata a las conspiraciones contra la República cual si fueran litigios entre particulares. La tiranía mata y la libertad debe discutir... Se les aplicará la ley penal hecha por los mismos conjurados”, es decir, que la Ley dictaminaba la pena de muerte para aquellos que “propalasen noticias falsas con ánimo de dividir o confundir al pueblo, corromper las costumbres o envenenar la conciencia pública”.<sup>42</sup>

El primer acuerdo para abolir la pena máxima que tuviera lugar en un recinto legislativo ocurrió en Francia, si bien se trató de una resolución con “condición suspensiva”. En su sesión del 4 Brumario, año IV, la Convención decreta “que será abolida a partir del día de la publicación de la paz general”. Ya avanzado el siglo XX, el 9 de octubre de 1981, se promulga la ley Badinter por la que queda abolida en Francia la pena capital. Se entiende que esa abolición no puede ser cuestionada u obstruida en el futuro, pues Francia es signataria del Protocolo Europeo que excluye, para tiempo de paz, la reintroducción de la pena en un Estado que la ha suprimido.

España abolió de manera expresa la pena capital por mandato del artículo 15 de la Constitución Nacional de 1978, salvo para los casos que prevé la justicia militar con respecto a delitos acaecidos en tiempos de guerra. En Inglaterra ya no es más obligatoria por lo menos para cinco casos de *capital murder* previstos en el *Homicide Act* de 1957.

---

<sup>42</sup> Mariano Ruíz Funes, *op. cit.* en la Bibliografía, p.128.

El Estado Vaticano establecía la pena de muerte para el delito de quien atentara contra la vida, la integridad corporal o la libertad personal del Sumo Pontífice y de los jefes de Estado y dignatarios extranjeros que visitaran el Estado. A partir del 1 de agosto de 1969 quedó abolida.

En Hungría se la declaró inconstitucional por el Tribunal Constitucional de la República, el 24 de octubre de 1990, revocando todas las normas legislativas relativas a la aplicación y ejecución, lo que constituye una forma novedosa en la práctica internacional.

En el mes de junio del 2001, los electores irlandeses votaron por la eliminación de toda referencia a la pena letal en la Constitución del país.

En Uruguay se registra un proyecto de Batlle de 1905 en que eleva a la Asamblea General un muy fundado pedido de supresión de la pena capital. La Ley fue promulgada el 23 de noviembre de 1907 y en su artículo 1 se resuelve que la pena queda abolida tanto para la justicia penal como para la militar. Si bien la Ley y el precepto resultaban terminantes, se inició una ofensiva doctrinal para que quedase plasmado en la Constitución Nacional. Y así fue: la Constitución de 1918 (art.163) estableció que “a nadie se le aplicará la pena de muerte”. El principio no sufrió la más mínima alteración en las leyes fundamentales que rigieron al país (1934, 1942, 1952 y 1967). Pero es Venezuela el primer país latinoamericano que abolió lisa y llanamente la pena sin restablecerla nunca. Ello ocurrió en 1863 y permanece vigente esa abolición en el artículo 58 de la Constitución Nacional. En la décadas de los años 70 y 80 la abolieron siete países latinoamericanos: Argentina, Brasil, El Salvador, Canadá, México, Nicaragua y Perú. Chile lo hizo el 29 de mayo de 2001.

En los Estados Unidos, 38 de sus entidades federativas la mantienen y se aplica de manera habitual sobre todo en las sureñas. Las curvas de homicidios o violaciones que pueden ser reprimidas con la muerte, se mantienen de modo invariable en los Estados retencionistas y en aquellos que la han abolido. La comparación asume características singulares desde que la población, en ambos casos, es homogénea y las costumbres son idénticas.

En Cuba se efectuaron numerosísimas ejecuciones sumarias en el periodo inmediato posterior a la Revolución de 1959. Luego las aguas de quietaron. En 1992, entre enero y mayo, se ejecutaron a 3 personas por tráfico de alcaloides y a Eduardo Betancour, un exiliado, por planear actos de terrorismo y sabotaje. Se le fusiló 23 días después de ser detenido.

La penalidad reapareció con virulencia cuando los tribunales cubanos sentenciaron a tres hombres que el 2 de abril de 2003 secuestraron, esgrimiendo pistolas y cuchillos, una lancha con 50 pasajeros a bordo con la intención de llegar a los EE.UU. A 45 kilómetros de la costa cubana la nave se quedó sin combustible y fueron detenidos por los guardacostas y rescatadas las víctimas ilesas. Luego de un juicio sumarísimo fueron sentenciados a muerte que se llevó a cabo el día 11 del mismo mes.

El hecho causó estupor en casi todo el mundo dado que Cuba afrontaba, días después de la ejecución, el voto en las Naciones Unidas sobre el acatamiento y respeto del país a los Derechos Humanos. Muchas personas que simpatizamos con Cuba por su lucha antiimperialista, la dignidad de su pueblo frente al abominable bloqueo a que se ve sometida por los Estados Unidos desde hace más de cuarenta años, nos sentimos mortificadas moralmente frente a estos homicidios legales que conculcan la vida, el más importante de los Derechos Humanos. Ello impone un denominador común y una posición unívoca, cualquiera sea el país que la aplique y el sistema político que desarrolle. Nadie, desde el poder, debe erigirse en dueño de la vida y existencia de las personas aplicando una penalidad tan garrafal que deriva, como en el caso, en la comisión de homicidios legales, al tiempo que se vulnera a la dignidad y a la defensa de la vida humana.

Hay países como Israel, Egipto, Irán, Irak, etcétera, que la admiten para asesinatos y otros delitos específicos contra la seguridad interna y externa del Estado. En Filipinas, Indonesia, Malasia y Singapur se prescribe para delitos referidos al tráfico de drogas.

En el campo de aplicación de la pena letal, China se ha constituido en el país que desafía constantemente al abolicionismo. El número de

ejecuciones va en aumento año tras año y en el 2001, como consecuencia de una enérgica campaña estatal contra el delito, registró cifras de espanto. Se calcula que la pena es susceptible de ser impuesta para 60 delitos y Amnistía Internacional ha constatado que sólo entre abril y julio fueron ejecutadas 1,781 personas, cifra que supera a las ejecuciones en el mundo en los tres últimos años. Se incluyeron otros delitos como pasibles de esta pena: el soborno, la malversación, el fraude y los que perturben al orden público y últimamente, debido a la epidemia de neumonía atípica que sufre el país, a quien contagie dolosamente la enfermedad.

Se estima que muchas de las confesiones fueron logradas mediante tortura. Como es costumbre, las ejecuciones se efectuaron ante multitudes en plazas públicas o en estadios deportivos.

En el Japón continúan las ejecuciones en secreto. Ni los condenados ni sus familiares son avisados con antelación al momento en que serán ajusticiados. El sistema en uso es la horca y el tiempo de espera es cruel y degradante. Se obliga a los condenados a permanecer recluidos en celdas de aislamiento, sentados en la misma postura todo el día. Los guardias los vigilan constantemente y no se les permite conversar con otros presos. Pueden recibir visitas de familiares. Casi todos padecen graves tensiones que provienen del hecho de que en cualquier momento y sin aviso previo pueden ser llevados al patíbulo.

En Sudáfrica la pena se imponía de modo desigual según la raza del victimario. El sistema judicial estaba casi en su totalidad formado por blancos, salvo el caso de un juez negro, y durante el *apartheid* se mataba judicialmente en cantidades significativas. Entre junio de 1982 y 1983, 81 negros fueron condenados a morir por matar personas de raza blanca. Como contraste de los 52 blancos juzgados por asesinar blancos sólo uno fue ejecutado.

Estudiando los informes de *Amnesty* se infiere que hay países partidarios de su aplicación que no han accedido a un desarrollo social y jurídico que pueda reputarse como medianamente serio. Sus débiles y crujientes andamios están lejos de cuadros propositivos que auguren un incipiente

desarrollo democrático. En Kenia, por ejemplo, hay 700 personas condenadas a muerte y si bien hace 9 años que no se registra ninguna ejecución, las muertes de alojados en sus espantosas cárceles es moneda corriente. Los sentenciados no han tenido la más mínima garantía procesal pues los juicios son arbitrarios e injustos. Es habitual que las confesiones se logren mediante la tortura y no hay abogados que asistan a los procesados. En el caso de robos con violencia, que son investigados por juzgados de instrucción de primera instancia, no existe asistencia letrada, contrariando elementales normas internacionales. Buen número de opositores políticos están condenados a morir.

Durante el año 2000 se ejecutaron, en 31 países, 1,457 personas. Pero en el año 2001 se incrementó la cantidad, duplicándose: 3,048 ejecuciones en igual cantidad de países. Amnistía Internacional suministró esos datos que reprodujeron los diarios en todo el mundo, y los presentó ante la Comisión de Derechos Humanos de la ONU en el periodo de sesiones iniciados en Ginebra, solicitando que se declare la suspensión universal de las ejecuciones.

La cifra se debe al notable incremento de la pena mortal en China, por motivos políticos, casi todos ellos ocurridos al Oeste, en la Región Autónoma de Uigur del Sinkiang. El terrorismo ha pasado a ser, a partir de diciembre de 2001, delito condenable a muerte, se señala que su concepción es la de intentar la división del país. En múltiples casos se trata del simple disenso u oposición pacífica e, incluso, la prédica del islamismo.

Efectuado un estudio sobre el Informe de *Amnesty International* para el año 2001,<sup>43</sup> se observa que:

A) 74 países habían abolido la pena de muerte para todos los delitos. Ellos son Australia, Austria, Azerbayán, Bélgica, Bulgaria, Camboya, Canadá, Chile, Colombia, Costa de Marfil, Croacia, Ecuador, Eslovaquia, España, Fin-

---

<sup>43</sup> <http://www.edai.org/centro/infoanu/2002/info02intro.htm>

landia, Francia, Georgia, Guinea Bissau, Haití, Honduras, Hungría, Inglaterra, Irlanda, Islas Salomón, Italia, Lituania, Macedonia, Mauricio, México, Moldavia, Mozambique, Namibia, Nepal, Nicaragua, Nueva Zelanda, Paraguay, Polonia, Portugal, República Checa, República Dominicana, Rumania, Sudáfrica, Suecia, Suiza, Timor Oriental, Turkmenistán, Ucrania, Uruguay, Venezuela.

Para los delitos comunes: Argentina, Bolivia, Bosnia Herzegovina, Brasil, El Salvador, Fiji, Grecia, Israel, Letonia, Perú.

En la práctica: Brunei Darussalam, Burkina Faso, Bután, Gambia, Maldivas, Níger, Papúa Nueva G., República Centroafricana, Rusia, Senegal, Sri Lanka, Surinam, Togo, Turquía, Yugoslavia.

75 países imponían la pena capital.

Los países retencionistas son: Afganistán, Arabia Saudita, Argelia, Armenia, Bahamas, Baharéin, Bangladesh, Belice, Bielorrusia, Burundi, Camerún, Chad, China, Corea del Norte, Corea del Sur, Cuba, Egipto, Emiratos Árabes, Eritrea, Estados Unidos de Norteamérica, Etiopía, Filipinas, Ghana, Guatemala, Guinea, Guinea Ecuatorial, Guyana, India, Indonesia, Irak, Irán, Jamaica, Japón, Jordania, Kazajistán, Kenia, Kirguistán, Kuwait, Laos, Lesoto, Líbano, Liberia, Libia, Malasia, Malawi, Marruecos y el Sahara Occidental, Mauritania, Myanmar, Nigeria, Omán, Pakistán, Palestina, Qatar, República del Congo, Ruanda, Santa Lucía, Sierra Leona, Singapur, Siria, Somalia, Suazilandia, Sudán, Tailandia, Taiwán, Tanzania, Tayikistán, Trinidad y Tobago, Túnez, Uganda, Uzbekistán, Vietnam, Yemen, Zambia, Zimbabwe.

Sólo en cuatro se centra la mayor parte de muertes por sentencia judicial: China, Irán, Arabia Saudita y los Estados Unidos, donde se ajusticiaron, en conjunto, el 90 % de ellas.

Durante el año 2001, fueron ejecutadas 3,048 personas en 31 países y fueron condenadas a muerte 5.265 en otros 68. China, por ejemplo, reporta 2,468 casos para ese año, pero se estima que no es la cifra verdadera.

En Irán, en el 2001, fueron ejecutados no menos de 139 personas, en Arabia Saudita 79 y en los EE.UU. 66 (la cifra récord, en este país, fue de 96 personas en 1999).

Turquía aprobó una enmienda constitucional que reducía el ámbito de aplicación y Pakistán, en diciembre del 2001, conmutó la pena a unos 100 sentenciados juveniles. Bosnia Herzegovina y la República Federativa de Yugoslavia ratificaron el Segundo Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos que dispone la total abolición de la pena de muerte elevando, de tal modo, a 46 el número de Estados firmantes.

La lucha es sostenida y aún está lejos de concluir. La pena de muerte y la tortura dan lugar a la posibilidad de hilar una historia tan o más horrenda que la delictiva. Una historia que ha costado siglos de sangre. Con cierto entusiasmo producto de la fugacidad humana podría decirse, eso sí, que oponerse

hoy a la ley que condena a muerte no resulta temerario como en otros momentos en que, en ciertos países, era objeto de represalias.

Un revés importante en el camino de la abolición se sufre cuando un buen número de países ha ampliado la sanción de la pena tan extrema, a delitos vinculados con el tráfico de drogas. A partir de fines de la década de los años 70 y hasta el ingreso a la de los años 90, más de 20 países efectuaron esa modificación normativa. De modo que centenares de personas, incluidos minitraficantes para su propio consumo, tenedores o poseedores y facilitadores a título gratuito han sido ejecutados.

Pese a aplicar penalidad tan extrema no han podido detener ni limitar al tráfico y, en todo caso, se incrementó el precio del producto pues la droga, por así decirlo, debe pagar el precio de su ilegalidad. El hecho de extender la pena de muerte a los delitos del tráfico importa sus riesgos, dada la organización y las armas con las que suelen contar, es posible que en el intento de huir de la probable represión judicial, descarguen toda su violencia. Entretanto, la pena mortal recae en traficantes menores.

En Malasia se la ha prescripto para múltiples delitos de drogas —incluso para la posesión o tenencia de 200 gramos de hachís— pero el consumo no ha decrecido y, por ende, la actividad del tráfico. De ahí que un inspector general de la policía malaya dijera, en el año 1985, que las condenas a muerte no han disuadido a los traficantes que siguen en pie más atentos a sus lucros que a su probable muerte... Según datos oficiales, el número de drogadictos pasó de 70,000 en 1979 a 102,807 en enero de 1985 y a 128,741 en junio de 1988 (En *Por un mundo sin ejecuciones*, p. 32)

#### **64. Exhortación a las Naciones Unidas y nuevas evaluaciones de Amnistía Internacional (2003)**

La lucha denodada de Amnistía Internacional y su esencial sentido ético se advierte cuando cualquier país, central o periférico del orden mundial, es registrado y exhortado por igual e invitado a suscribir convenios mundiales o regionales para afirmar un elocuente ¡no a la pena de muerte!

En una comunicación del 11 de abril de 2003,<sup>44</sup> reseña que durante el año 2002 más de 1,526 personas fueron ejecutadas tan sólo en 31

---

<sup>44</sup> Recibido de J. Maisonneuve (Fuente: Amnistía Internacional Ginebra) Índice AI: ACT 50/007/2003/s (Público).

países. En el mismo año, pero en 67 países, se condenó a sufrir la pena a 3,248 personas.

Siempre existe la reserva, que la institución efectúa al emitir sus “Informes” anuales, de una cierta cantidad de ejecuciones subrepticias u ocultadas deliberadamente lo que, cabría acotar, diluye el sentido de disuasión que se pretende insito en la pena. En China o en Irán, por ejemplo, se oculta no sólo el excesivo número de ajusticiados sino también que los juicios adolecen de la mínima garantía de defensa o que se trata de transgresores juveniles. En los Estados Unidos durante el 2002 se verificaron tres ejecuciones de jóvenes, sobre un total de 71 personas, frente a las 66 del año 2001.

Si a esas cifras se suman las 1060 ejecuciones registradas en China (conocidas) y las 113 de Irán (aunque la verdadera cifra sea mayor), se supone que estos tres países están involucrados en el 81 % del total de muertes judiciales.

La pena de muerte la aplica con constancia inexorable un número reducido de países, aunque en múltiples casos el control social de mano dura se ejerce mediante una pena de muerte extrajudicial llevada a cabo por organismos del poder punitivo de los Estados (policía, administración carcelaria).

En el platillo opuesto de la balanza se señala en el informe de Amnistía, no sin cierta patética satisfacción, que durante el año 2002 se avanzó en todo el mundo en el camino de la abolición. Señala que ya 111 países han abolido la pena sea en la ley o en la práctica. Durante ese año Chipre y la República Federal de Yugoslavia (actualmente Serbia y Montenegro) tomaron esa decisión para todos los delitos y Turquía la abolió en la práctica.

Se registraron también datos elocuentes que deben alinearse en el sentido abolicionista o, al menos, en lo que impone moralmente la aplicación de la pena en la conciencia de gobernantes. En abril de 2002, el presidente de Tanzania conmutó la pena mortal a 100 sentenciados por homicidio. Lo propio ocurrió en diciembre de ese año con respecto a 17 condenados en Arabia Saudita, aunque se ejecutaron a 79 condenados.

Digna de una seria reflexión crítica resulta la actitud del gobernador estadounidense de Illinois, George Ryan, que al abandonar el cargo en enero del 2003 conmutó las penas a 167 personas residentes en el pasillo de la muerte de cárceles de ese estado. Ha trascendido que en Maryland se decidió la suspensión de las ejecuciones.<sup>45</sup>

Al dar a conocer estas últimas estadísticas sobre el número de muertes legales, Amnistía Internacional formuló una usual, pero esta vez más vehemente exhortación a la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas solicitándole que tome enérgicas medidas contra la pena de muerte en su periodo anual de sesiones, que tiene lugar en la actualidad en Ginebra, y que dicte la suspensión universal de las ejecuciones.

La Institución, con el peso de su nombre universal y su ímproba lucha, proporciona el número de ejecuciones y la falta de garantías con que se llevan a cabo los procesos y expresa: “Es de esperar que la Comisión de Derechos Humanos apruebe pronto otra enérgica resolución reiterando su petición de que se decrete de inmediato la suspensión mundial de las ejecuciones e instando a los Estados a que respeten las normas internacionales, incluida la prohibición de ejecutar a delincuentes juveniles.

“Las Naciones Unidas deben dar la pauta y adoptar medidas firmes y positivas para proteger a los que se enfrentan a la pena de muerte.”

## **65. La estrategia progresiva que plantean los tratados internacionales para la abolición**

Se ha proclamado en foros universales y en convenios internacionales y regionales la abolición total de la penalidad suprema. En realidad esos tratados descartan todo tipo de tormentos y la muerte legal lo es.

---

<sup>45</sup> Durante el 2002 varios Estados han ratificados convenios y protocolos en contra de la pena de muerte, según se verá en el parágrafo siguiente.

Empero, el sentimiento sobre la abolición total que es, sin duda, el que se desearía imponer, no puede descartar el hecho concreto de que la pena se aplica en múltiples países. En otras palabras: a simple vista pareciera contradictorio que, por un lado, prohíban de modo terminante la aplicación de penas crueles, inhumanas, degradantes y, por el otro, esos convenios internacionales regulen la sanción y aplicación de la pena capital, con todas las garantías procesales del debido proceso, con respecto a los Estados que aún la conservan.

Los convenios internacionales son una suerte de invitación a los Estados que deseen ser parte, a abolir definitivamente la pena, pero no pueden evitar que las legislaciones de un buen número de países la conserven y la ejecuten, aunque mal no fuere por tradición, entonces la estrategia se limita a una suerte de política que imprime dos pasos de avance y uno de retroceso... Hay Estados que, de cuajo, aborrecen de la pena o quieren hacerla desaparecer de su legislación y costumbres y otros, con diversa posición, que resultan dubitativos pues no han elaborado por tradición, por comodidad, o errónea conceptualización de la opinión pública, que se trata de evitar homicidios legales.

Es que en esos tratados se advierte que no se pretende precipitar tomas de posición ligeras o laxas sino conceptuales, serias, definitivas y responsable a fin de resistir cualquier embate.

Es el caso entonces que en tratados abolicionistas como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en la Convención Americana o en la Europea, sobre Derechos Humanos, se mencionen garantías sobre el procedimiento, la edad y situación del penado y aun la ejecución en sí. Una interpretación interesada o efectuada con liviandad, se apresura a señalar que estamos en presencia de una suerte de pecado original por la irreductible contradicción. Y señala que si ciertos convenios universales reglamentan la garantías para la aplicación de la pena, de modo implícito la consideran una sanción aceptable... de lo que se deriva que no puede ser considerada cruel, inhumana o degradante... Y, si ello es así, son legales las normas del país que la autorice...

Cabe insistir que se trata de una estrategia abolicionista que no olvida que estamos frente a una penalidad ancestral, nada fácil de erradicar, en especial en países con tradición histórica que, en oportunidades, se acompañan de rituales. De modo que esas normas deben verse como restricciones y las garantías procesales, como formas de encaminar hacia el irrestricto respeto por los Derechos Humanos. No poseen los tratados una disposición terminante, concluyente, es cierto, pero de ello no se sigue que se está proporcionando un aval de identidad a pena tan cruel, comparable con el más aborrecible de los tormentos que esos tratados denuncian. Es, simplemente, una limitación mediante la Ley de un uso abusivo con el sentido manifiesto de circunscribir la pena para, al fin, erradicarla.

## 66. Principales tratados y protocolos adicionales

En la comunidad de naciones se dispone de cuatro tratados de carácter internacional que se refieren a la abolición de pena letal. Uno de ellos abarca a todos los países del orbe dispuestos a suscribirlo mientras que, los otros tres, tienen carácter regional. Para que un Estado sea considerado “parte” debe adherir primero y luego ratificar al tratado. Son dos pasos sucesivos: al primero se le asigna el carácter de intención de ser Estado-parte lo que se consolida por medio de la ratificación expresa. Producida ésta, el Estado queda obligado a su vinculación conforme las normas internacionales y a respetar a rajatabla las disposiciones que ha firmado y, por ende, a no hacer nada en contra ni menoscabar la letra y el espíritu del tratado en sí y su compromiso.

### A) *El Protocolo Segundo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP)*

En la Declaración Universal de Derechos Humanos del 10 de diciembre de 1948, que fuera adoptada por la unanimidad de los países miembros de las Naciones Unidas, se afirma: “Todo individuo tiene derecho

a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona”. Si bien se exalta a la vida como esencial derecho, la norma no tiene efecto vinculante con respecto a los gobiernos.

Durante los trabajos preparatorios se debatió largamente la cuestión de si la abolición de la pena de muerte debía formar parte del precepto pues violaba el derecho a la vida pero, esta postura, no obtuvo aceptación general.

En cambio, el Pacto de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP) adoptado en 1966 por la Asamblea General de la ONU proclama en su artículo 6, apartado 1: “El derecho a la vida es inherente a la persona. Este derecho debe ser protegido por la Ley. Nadie puede ser arbitrariamente privado de su vida”. Este avance se robustece cuando, como control de aplicación del Pacto, se crea un Comité de Derechos Humanos de la ONU, formado por 18 expertos que, en varios fallos, indicaron que la pena de muerte en sí no es incompatible con lo señalado en el artículo 6. En una palabra, los Estados firmantes no están obligados a abolir la pena, pero si a restringir su utilización.

Se sugiere claramente que la abolición es deseable... y toda medida hacia la abolición será considerada como un progreso a favor del “derecho a la vida”. Al respecto se señala en el apartado 2 del artículo 6: “En los Estados donde la pena de muerte no ha sido abolida...”, el sentido que se atribuye a esta redacción es que resulta “deseable” que fuese abolida lo que marca un avance en lo que se refiere al “derecho a la vida”.

Lo establecido en el artículo 6 adquiere categoría de derecho no derogable de acuerdo con lo instituido en el artículo 4 del Pacto. Para el caso de aplicación de la pena capital, las garantías están contenidas en el artículo 14 que se refiere al principio de legalidad y al debido proceso a fin de evitar que la pena sea aplicada de manera injusta y caprichosa. Además indica que: a) la pena de muerte sólo puede ser dictada por tribunal competente y en virtud de sentencia firme o definitiva; b) el condenado a muerte tiene derecho a solicitar el indulto o la conmutación de la pena; y, c) en todos los casos podrá concederse la amnistía, el indulto o la conmutación de la pena.

El Comité de Derechos Humanos ha añadido, en sus fallos, otras garantías procesales: el derecho a ser juzgado por un tribunal compe-

tente en un juicio justo y público; la presunción de inocencia (*in dubio pro reo*); derecho de la defensa a ser informada sin tardanza y en detalle de la naturaleza y causa de la acusación y de los medios de convicción probatoria obrantes en la causa; obtener el tiempo necesario para preparar la defensa; la comunicación constante y sin reparos entre el justiciable y su o sus abogados; que el juzgamiento no permita el dispendio de tiempo; tener la posibilidad de que un tribunal superior examine la declaración de culpabilidad y la sentencia.

El Pacto prohíbe la aplicación de la pena capital a jóvenes menores de 18 años, a mujeres embarazadas como también a personas con insuficiencias mentales o serios trastornos de carácter psíquico.

La Asamblea General de la ONU aprobó, en 1989, un Segundo Protocolo adicional al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, encaminados a la abolición absoluta de la pena máxima. Permite mantenerla en tiempos de guerra siempre que los Estados, al ratificar el Tratado, o simplemente al adherirse a él, formulen reserva expresa en ese aspecto.

Hasta abril de 2003 eran Estado-parte: Alemania, Australia, Austria, Azerbaiyán, Bélgica, Bosnia Herzegovina, Bulgaria, Cabo Verde, Chipre, Colombia, Costa Rica, Croacia, Dinamarca, Ecuador, Eslovaquia, Eslovenia, España, Finlandia, Georgia, Grecia, Hungría, Irlanda, Islandia, Italia, Liechtenstein, Lituania, Luxemburgo, Macedonia, Malta, Mónaco, Mozambique, Namibia, Nepal, Noruega, Nueva Zelanda, Países Bajos, Panamá, Portugal, Reino Unido, Rumania, Seychelles, Sudáfrica, Suecia, Suiza, Turkmenistán, Uruguay, Venezuela, Yibuti y Yugoslavia (total 49).

Los países que han adherido pero que aún no lo han ratificado son: Andorra, Chile, Guinea-Bissau, Honduras, Nicaragua, Polonia, Santo Tomé y Príncipe (en total siete).

### B) *El Protocolo Sexto del Convenio Europeo de Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales*

En el marco de la Convención Europea de Derechos del Hombre, el Consejo de Europa que congrega a los ministros de Justicia de la región,

aprobó el 28 de abril de 1983, el Protocolo 6 que fuera ratificado por la unanimidad de los países de la región, pero no pudo imponerse en el seno de la ONU. Se expresa en él la idea de la plena abolición de la pena capital en tiempos de paz, permitiéndola en tiempos de guerra o en caso de amenaza inminente de guerra. El texto del artículo 1 establece: *La peine de mort est abolie. Nul ne peut être condamné à un telle peine ni exécuté*. Fue suscrito inicialmente por Austria, Bélgica, Dinamarca, República Federal Alemana, Países Bajos, Noruega, España, Suiza y Luxemburgo. Luego se agregaron Grecia, Dinamarca, Italia y Francia. Fue adoptado en el año 1983 por el Consejo de Europa. Puede ser Estado-parte cualquier signatario del Convenio Europeo de Derechos Humanos.

Hasta abril de 2003 fue ratificado por 41 países y tres habían solamente adherido: Armenia, Federación Rusa y Turquía.

#### C) *El Protocolo 13 del Convenio Europeo de Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales*

Fue adoptado por el Consejo de Europa el 3 de mayo de 2002 y no puede incluirse como una extensión del mencionado en el párrafo anterior pues va mucho más allá ya que recepta un hecho nuevo y único por su sentido y contundencia. Postula la abolición total de la pena de muerte en cualquier circunstancia, aún en tiempos de guerra o de peligro inminente de que ésta sea declarada. Constituye una innovación sin precedentes en un tratado internacional pues prescribe un no absoluto de matar por el Estado.

Se han constituido como Estado-parte: Dinamarca, Irlanda, Liechtenstein, Malta y Suiza. Y otros 34 estados europeos la han firmado pero aún no lo han ratificado.

#### D) *La Convención Americana de Derechos Humanos. Protocolo*

El Tratado Americano de Derechos Humanos, más conocido como Pacto de San José de Costa Rica, del 23 de noviembre de 1969, regula

la aplicación restringida de la pena capital en los países que ya la prevén en sus cuerpos legales, como un avance de la defensa de la vida y hacia la total supresión de la pena.

Toma del Pacto europeo, arriba reseñado, el lenguaje abolicionista pero, en su letra y espíritu, va mucho más allá. En el artículo 4, parte 2, determina que “en los países que no hayan abolido la pena de muerte, ésta sólo podrá infringirse como castigo a los delitos más graves, tras una sentencia definitiva dictada por un tribunal competente, de conformidad con una ley que prevea dicha pena y que estuviere en vigor antes de cometerse el delito”. Norma pues sobre el principio de legalidad y del debido proceso y expresa, con sentido de futuro, que: “La pena de muerte no podrá aplicarse tampoco a delitos que no sanciona en la actualidad”, es decir, limita su extensión (ver capítulo VII, parágrafo 7).

En diversas declaraciones consultivas, el Tribunal Interamericano de Derechos Humanos interpretó esos preceptos como una forma de limitar el alcance de la pena de muerte donde estuviese estatuida. Se trata de un proceso que pone trabas irreversibles y cuyo objetivo es hacerla desaparecer de modo gradual.

Se ha señalado como una saludable innovación el hecho de obligar jurídicamente a un Estado para el caso de reposición de la pena de muerte que aboliera con anterioridad (caso de Guatemala que se estudia en el parágrafo siguiente).

Derogada la legislación que condena a muerte difícilmente la pena es reinstalada. De 1985 a la actualidad 35 países la han abolido y solamente cuatro han vuelto a ella, con la salvedad de que uno de ellos, Nepal, se decidió luego a abolirla y en los otros tres no se registraron ejecuciones.

El Pacto prohíbe la ejecución de menores de 18 años de edad al tiempo de comisión del delito o de mayores de 70 y de mujeres embarazadas. Reconoce el derecho a los sentenciados de solicitar la amnistía, el indulto o la conmutación de la pena.

En el mes de junio de 1990 se aprobó el Segundo Protocolo del Tratado Americano de Derechos Humanos referido a la abolición lisa y llana de la pena capital, aunque permite a los Estados mantenerla en

tiempo de guerra, si hacen una reserva a tal efecto en el momento de ratificar el Protocolo o adherirse a él. Todo Estado-parte en la Convención Americana sobre Derechos Humanos puede convertirse también en Estado-parte de este Protocolo.

Resultan singulares sus consideraciones previas:

“CONSIDERANDO: Que el art. 4 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos reconoce el derecho a la vida y restringe la aplicación de la pena de muerte;

“Que toda persona posee el derecho inalienable a que se le respete su vida sin que este derecho pueda ser suspendido por ninguna causa;

“Que la tendencia de los Estados Americanos es favorable a la abolición de la pena de muerte;

“Que la aplicación de la pena de muerte produce consecuencias irreparables que impiden subsanar el error judicial y eliminar toda posibilidad de enmienda y rehabilitación del procesado;

“Que la abolición de la pena de muerte contribuye a asegurar una protección más efectiva del derecho a la vida;

“Que es necesario alcanzar un acuerdo internacional que signifique un desarrollo progresivo de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; y,

“Que Estados partes en la Convención Americana sobre Derechos Humanos han expresado su propósito de comprometerse mediante un acuerdo internacional, con el fin de consolidar la práctica de la no aplicación de la pena de muerte dentro del continente americano.”

Se trata de un muy breve documento de cuatro artículos que entró en vigor el 28 de agosto de 1992. Los primeros países en ratificarlo fueron Costa Rica y Panamá. Le siguieron Brasil, Ecuador, Nicaragua, Paraguay, Uruguay, Venezuela y Chile.

Un Estado se obliga, de conformidad con el Derecho Internacional, a respetar las disposiciones de los tratados en los que es parte, y a no hacer nada que tergiverse o menoscabe el objeto y propósito de lo normado en ellos.

Los convenios internacionales o regionales (que se transcriben en el Anexo de este capítulo) van limitando o impidiendo la aplicación de la

pena a determinadas personas o frente a cierto tipo de situaciones lo que constituye una estrategia de abolición, un hecho concreto y, a la vez, un paso adelante pues los países que son parte, no pueden dar marcha atrás. La abolición hace irreversible a la pena y así figura, por ejemplo, según se ha visto, en la Convención Americana Sobre Derechos Humanos en su art. 4.

### **67. Ruptura del Convenio Internacional y retorno a la pena de muerte. El caso de Guatemala**

Un caso singular se registra en Guatemala, uno de los países más convulsionados y violentos de la actualidad latinoamericana, baste recordar el genocidio de la población maya entre los años 1978-1983, las torturas y mutilaciones indecibles a que fueron sometidos, o el sufrimiento alevoso infligido a víctimas inermes. El obispo Juan Gerardi presidió los trabajos de un informe denominado REMHI (Recuperación de la Memoria Histórica) documento ingente de más de 1500 páginas en que el Arzobispado daba cuenta minuciosamente de la magnitud de lo ocurrido, que se constituye como más grave que el genocidio en Argentina durante la dictadura militar.

Sólo dos días después de la presentación del informe, el obispo fue asesinado dentro de la casa parroquial, en el centro de la ciudad de Guatemala y, de inmediato, se estableció, con pruebas evidentes, que los autores actuaron en nombre del EMP (Estado Mayor Presidencial), una nefasta institución que oculta al servicio secreto de informaciones y acción militar.<sup>46</sup>

Se intentó disfrazar el crimen mediante el aparato publicitario pero, en un hito histórico para la justicia guatemalteca, se sentenció como

---

<sup>46</sup>Prudencio García (que trabajó como miembro del equipo de expertos internacionales de la CEH, Comisión de Esclarecimiento Histórico de la ONU sobre Guatemala), en "Guatemala: Nuevo triunfo de la impunidad". "REDH-Solidaridad" alsurdelsur@wanadoo.es para TJU tjjusticiauniversal@yahoo.com, 25 de octubre 2002

culpables, en junio de 2001, a los temidos miembros del EMP, autores del vandálico suceso.

Fiscales y jueces fueron, de inmediato, amenazados de muerte y debieron huir del país. Finalmente, en octubre de 2002, el tribunal de apelación revocó el fallo, mediante el insondable argumento: “deficiente valoración de la prueba...”.

En este doloroso país podía esperarse la medida autoritaria, esa identificación con el escarnio, que implicó la reposición de la pena de muerte.

El Código Penal de 1937 la preveía para el parricidio, el homicidio calificado por circunstancias agravantes y el homicidio del presidente o el vicepresidente de la nación. También se la preceptuaba para la violación de menores de 10 años con resultado de muerte; caso de secuestro de menores de 12 años o mayores de 60, cuando éstos morían o sufrían lesiones graves o un trauma psicológico permanente.

De acuerdo con la Constitución de 1985, la pena de muerte no puede imponerse a mujeres, a personas mayores de 60 años de edad, a los autores de delitos políticos o delitos comunes relacionados con ellos, ni a personas sobre las cuales se logre la extradición. Tampoco se admite condenas basadas en “pruebas circunstanciales”. La Constitución faculta al Congreso de la nación a abolir la pena capital y, en los hechos, se iba en camino de tal abolición pues raramente la pena era aplicada, salvo en tiempos de gobiernos militares de facto. En 1982 se habían llevado a cabo cuatro ejecuciones y otras 11 durante 1983 en virtud de un decreto de emergencia 46-82, emanado de los tribunales militares secretos durante el estado de sitio impuesto por el general Efraín Ríos Montt cuando se ungió presidente.

Tras el derrocamiento de Ríos Montt (actualmente presidiendo la legislatura guatemalteca), en agosto de 1983, hubo una severa advertencia internacional a Guatemala. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos solicitó de la Corte Interamericana de Derechos Humanos una opinión consultiva, pues Guatemala había ampliado la aplicación de la pena de muerte siendo Estado-parte de la Convención Americana de Derechos Humanos que, según se ha visto más arriba, lo

prohibía de modo expreso. El Alto Tribunal consultado resolvió que constituía una violación de la Convención Americana y el incumplimiento de obligaciones contraídas por parte de Guatemala.

Pese al fallo de la Corte Interamericana, de marzo de 1995, el Congreso guatemalteco aprobó una expresa ampliación de la pena de muerte con respecto al delito de secuestro extorsivo en general, incluyendo a los cómplices y encubridores del delito. El entonces presidente de la República, Ramiro de León Carpio, no sancionó la Ley, pero tampoco la vetó en el período previsto. Lo cierto es que se han impuesto sentencias de muerte a los declarados culpables de los ilícitos penales tipificados en la nueva normativa.

En julio de 1995 se aprueba el decreto 48/95 que sanciona la pena capital para los miembros de la fuerza de seguridad o de “bandas terroristas y subversivas” que den muerte a menores de 12 años o mayores de 60. Se consideran punibles con esa pena al autor o autores penalmente responsables de causar desapariciones forzosas, o cuando la víctima, como consecuencia del hecho, sufra lesiones graves o trauma psicológico permanente.

El 13 de setiembre de 1996, a las seis de la mañana, fueron fusilados dos campesinos, Pedro Castillo Mendoza y Roberto Girón, que habían cometido secuestro y violación de una niña seguida de muerte. El ajusticiamiento fue transmitido por televisión a todo el país. En ese mismo mes el Congreso aprobó el reemplazo del fusilamiento, como medio de matar, por la inyección letal, lo que indicó una postura de singular firmeza con respecto a la vigencia de la pena.

Un hecho que subraya, una vez más, que la muerte como pena no disuade ni intimida lo proporciona la constatación de que, aprobado por el Congreso el decreto 14-95 que reprime con amplitud a los secuestros, éstos, en vez de disminuir, se incrementaron a partir de esa fecha...

Guatemala ha echado por la borda las obligaciones contraídas en virtud de normas internacionales de Derechos Humanos que, de modo expreso, había signado, pese a la observación y exhortación que se le efectuara. Como Estado-parte de la Convención Americana y del Pacto

Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP) dejó a un lado el que ambas convenciones incluyen normas específicas sobre la aplicación y la extensión de la pena de muerte. Por ejemplo, el artículo 4 de la Convención Americana señala: “Tampoco se extenderá su aplicación a delitos a los cuales no se la aplique actualmente”. De modo que Guatemala amplió considerablemente la aplicación de la pena a delitos no previstos en su legislación al tiempo de la ratificación de la citada Convención.

A su tiempo, el gobierno de Guatemala formuló reservas y pidió a la Corte Interamericana que se abstuviera de emitir opinión con motivo de la situación planteada por la ampliación de la pena a otros delitos, pero la Corte rechazó tal pedido en septiembre de 1983. Posteriormente, en mayo de 1986, Guatemala retiró sus reservas al artículo 4 apartado 4 acatando la competencia de la Corte en todas las materias relativas a la aplicación de la Convención Americana.

En el artículo 46 de la Constitución de Guatemala se estipula el principio general de que “en materia de Derechos Humanos, los tratados y convenciones ratificados por Guatemala tienen preeminencia sobre el Derecho interno”. Ello robustece a la trasgresión en que incurrió el gobierno que había aceptado libremente a la Convención y a la Corte como control de legalidad. Precisamente para la Corte Interamericana la aplicación de los decretos 14/95 y 48/95 ligado al hecho de que Guatemala retiró las anteriores reservas al art. 4 ap.4, contravienen a la Convención Americana y convierten al país en “trasgresor universal de Derechos Humanos”.

Es que lo que se ha transgredido es un Tratado que protege a los Derechos Humanos que además no recoge en su articulado cláusula expresa que permita la anulación. De ahí que la actitud de Guatemala debe ser considerada ilícita desde todo punto de vista. Por otra parte, la ausencia de cláusula expresa lleva a la comprensión de que los tratados no son denunciables por naturaleza y mediante actitudes unilaterales, máxime si se tiene en cuenta la materia de que tratan que es, en el caso, la adhesión y protección a los Derechos Humanos que, por autodefinition, se denominan irrenunciables.

Es una situación de inamovilidad no establecida expresamente por el Derecho Internacional Público que, probablemente en el futuro, habrá

de declarar a la anulación unilateral como una violación contraria a principios elementales del Derecho e incompatibles a toda lógica. El Derecho Internacional Público funge, de tal modo, como un dique para la aplicación de la pena de muerte y restringe, ateniéndose a principios tales como el de *pacta sunt servanda*.

Otro tanto ocurre con el PIDCP, que Guatemala ratificó en 1995, como también al Comité de Derechos Humanos, aceptando su competencia. El artículo 6 del PIDCP por el cual los Estados están obligados a limitar la aplicación de la pena de muerte e imponerla, para el caso de tenerla legislada, sólo a los delitos más graves.

Guatemala es miembro de la ONU y su Asamblea General ha reiterado la conveniencia de abolirla, circunstancia que se señala en la Resolución 32/61 en que se declara que “el principal objetivo que debe buscarse en relación con la pena capital es restringir progresivamente el número de delitos en razón de los cuales pueda aplicarse la pena capital, con miras a la conveniencia de abolir esa pena”.<sup>47</sup>

Ese fue el concepto que llevó al Comité de Derechos Humanos, en marzo de 1996, a observar seriamente al gobierno de Guatemala. Seis meses después, se producían los fusilamientos de Mendoza y Girón, que fueron defendidos por estudiantes de Derecho, es decir, iletrados, según lo autoriza la Constitución Nacional. Amnistía Internacional ha señalado que quienes pueden recibir sentencia de muerte, deben ser defendidos únicamente por abogados “colegiados y en ejercicio”. En su Informe señala que habían 150 procesados por homicidio y secuestro susceptibles de ser condenados a muerte en las prisiones hondureñas.

La Sala 9ª de la Cámara de Apelaciones de Sacatepéquez, en enero de 1997, conmutó penas de muerte para tres personas por las de 50 años de prisión con base en que la imposición de la pena capital constituiría una violación a la Convención Americana debido a que, cuando

---

<sup>47</sup> Documento de la ONU E/CN.4/1996/4, 25 de enero de 1996.

Guatemala ratificó dicha Convención, su Código Penal no preveía la aplicación de la pena capital para castigar al secuestro, delito por el cual habían sido sentenciados los justiciables.

La decisión produjo protestas y uno de los jueces de la Cámara penal fue amenazado de muerte.

El Papa Juan Pablo II, antes de su visita a Guatemala, a mediados de 2002 envió una carta al presidente Alfonso Portillo solicitándole clemencia para 36 sentenciados a muerte. Al llegar al país ofició una misa ante 700,000 feligreses y declaró santo a Pedro de San José Betancourt de origen tinerfeño y bendijo a personas de los sectores más desfavorecidos como indios y campesinos. En respuesta, el presidente guatemalteco, en julio de 2002, decidió suspender la aplicación de la pena capital en Guatemala mientras dure su mandato y expresó que enviaría al Congreso un proyecto a fin de que sea abolida.



## CAPÍTULO VIII



## CAPÍTULO VIII

### LA PENA DE MUERTE EN LOS ESTADOS UNIDOS

#### 68. La doctrina de los Derechos Humanos y su aparente aplicación

Hay muchas personas en norteamérica que creen pertenecer al país más civilizado del planeta y de mayor respeto a los Derechos Humanos. Y Estados Unidos hace gala, ante el mundo, de ser el defensor y ejerce, Departamento de Estado mediante, la rectoría sobre esos derechos y solicita, en especial a los países periféricos, aquiescencia y respeto por ellos.

Pero, “tantas verdades, hacen sospechosa a la verdad...”, porque el país rector produce una doble violación a las normas que tanto pregonaba. Por un lado la pena de muerte selectivamente aplicada y, por el otro, la ejecución habitual, en varios estados, de quienes son considerados, humana y jurídicamente en tratados internacionales, incapaces: menores de edad y afectados por locura o graves padecimientos mentales.

Se trata de una preocupante historia, plagada de racismo y atrocidades procesales, que toman estado público en el mundo entero, a punto tal que la Comisión Internacional de Derechos Humanos (CIDH) condenó a los Estados Unidos por considerar que la disparidad legislativa en sus entidades federativas afecta al derecho a la vida y la igualdad y llenan de horror los juicios con serias falencias probatorias y criterios psiquiátricos y psicológicos excluyentes, defensas de abogados novatos, que son designados oficialmente, y que hacen su escuela práctica en juicios en que se juegan vidas.<sup>48</sup>

---

<sup>48</sup> Informe Anual, CIDH. 1986/1987, caso 9647.

Estos aspectos serán estudiados a lo largo del presente capítulo, pero adelanto que las connotaciones xenofóbicas se advierten en especial, pero no únicamente, en Georgia, Texas, Oklahoma, y que podrían sintetizarse en:

- a) la mayoritaria aplicación de la pena capital a negros (y, luego, a hispanoparlantes);
- b) el no reclutamiento y la eliminación de negros en la formación de jurados;
- c) la axiomática punición con la muerte cuando se trata de homicidios cometidos por negros sobre víctimas blancas;
- d) defensas efectuadas por abogados novatos y mal pagados, designados de oficio; y,
- e) que mediante un solo testigo, en especial si es psiquiatra que deponga sobre la “peligrosidad” futura del procesado, baste para su condena.

Un escueto trazo histórico de la pena máxima que se corresponda con el siglo XX, no puede dejar de mencionar a la celeberrima prisión de Sing-Sing y su no menos famosas silla eléctrica, donde cientos de personas fueron ejecutadas. Sing-Sing era un enorme establecimiento penal de extrema seguridad, emplazado al borde del río Hudson en el pueblo de Ossining. La denominación que precedía a su nombre era “prisión modelo”, pues se decía que era infranqueable y que nadie podía fugarse. En ella se concentraba el fenómeno de la muerte legal con perfiles únicos: poseía la silla eléctrica más sofisticada y el personal más avezado.

De 1891 a 1963, año en que fue clausurada, murieron 614 penados. Entre ellos, los supuestos espías de la entonces Unión Soviética, Jules y Ethel Rosenberg (Ethel tardó en morir 10 minutos y hubo que bajar varias veces el *switch* o palanca maldita). Allí perdieron sus vidas los anarquistas Sacco y Vanzetti.

La muerte judicial era frecuente. Eran traídos penados de otras cárceles para someterlos a la acción del verdugo. Todos ellos debían pasar

por el llamado “comité de la locura” donde eran interrogados y estudiados por un grupo de psiquiatras a fin de impedir que se diera muerte a débiles mentales.

Cerca de lo que fue Sing-Sing (palabras originarias de la tribu india *sint sinck* que significa “piedra sobre piedra”) existe un museo llamado *Condemned*. Muestra la fatídica silla eléctrica, archivos y fotografías en que se exhiben los ritos de la muerte, secuencias de cómo llegaban al patíbulo los reclusos y cómo eran arrastrados por los guardias a viva fuerza, cartas del adiós a familiares y amigos, las anotaciones de los cuatro verdugos que ejercieron su oficio en la prisión, cartas de frustrados ejecutores: sobresale la de una mujer que dice que a su costo llegaría a Sing Sing para dar muerte a Ethel Rosenberg... (tiempo después, nuevas investigaciones demostrarían que ni ella ni su marido eran espías y que, si lo fueron, nunca enviaron a los comunistas documentos y no revelaron secreto alguno). En el museo hay buena cantidad de cartas de personas que suplican se les posibilite ver las ejecuciones...

Existió una época anterior a la década de los años 70 en que, si bien la pena se sostenía con sus atributos horribles e inhumanos, existió más orden y respeto frente a la medida exigida por la ley. Las apelaciones no duraban más de un año de modo que las ejecuciones se llevaban a cabo poco tiempo después de las sentencias y los pedidos de clemencia no eran habituales.

### **69. La abolición temporal y la restitución de la pena muerte. Su vigencia actual**

El juego legal que posibilita la aplicación de la pena en el país del norte se enmarca en la jurisprudencia de la Corte Suprema, el irrestricto respeto al sistema federal por el que cada estado puede o no adoptarla y ejecutarla por medio de su aparato punitivo.

La Constitución Federal en su Quinta Enmienda admite sin ambages: “Ninguna persona será privada de su vida, libertad o propiedad sin el debido proceso legal”. Queda sellada la constitucionalidad de la pena

fuera de cualquier polémica, pese a que la Octava Enmienda prohíbe de modo terminante los tratos “cruels e inusuales”. Ello no impide coherente ambos preceptos para vigorizar a la pena de muerte, enlazándolos con la Enmienda Decimocuarta que convoca al debido proceso.

Es una forma de saneamiento legal para la buena operatividad del sistema y el acatamiento de las entidades federativas que deben ajustar sus normas a estas previsiones.

El proceso de inconstitucionalidad principió cuando la Corte Suprema de Justicia, por el año 1968, expresó serias dudas sobre la constitucionalidad en el modo de aplicación de la pena de muerte pues se advertía conculcada la Enmienda VIII. Tal conclusión surgió del estudio de los estatutos de varios estados que aplicaban la pena sin los debidos recaudos constitucionales y en franca puja con dicha enmienda, en especial Texas, Georgia y Florida. La Corte habló de sentencias que resultaban “arbitrarias y caprichosas” y ese argumento central llevó al Supremo Tribunal a abolir la pena capital en 1972, aunque más que abolir, la paralizó, la puso entre paréntesis...

En ese año el Alto Tribunal intervino en la causa *Furman vs Georgia* sobre la constitucionalidad de la pena capital para ciertos supuestos. Se trataba de tres negros de muy humilde condición, condenados a muerte: uno por homicidio y los otros dos por violación. El jurado había ejercido una elección entre la muerte o la pena privativa de la libertad y se decidió, de modo discrecional, por la primera.

Una de las razones esgrimidas, en la sentencia del 30 de junio de 1972, por la United States Supreme Court para declarar la anticonstitucionalidad —por cinco votos contra cuatro de sus miembros— recaló en el hecho de que podía considerarse violatoria de la igualdad ante la Ley: “El Tribunal Supremo estima que el pronunciar y aplicar la pena de muerte en estos casos constituye una pena condenatoria cruel y desacostumbrada que viola a las Enmiendas 8, penas ‘cruels y desacostumbradas’, y 14 de la Constitución” —garantías procesales—.

Ese mismo día la Corte Suprema resolvió en sentido similar las causas *Moore vs Illinois* y *Steward vs Massachusetts*, todo lo cual la

llevó a considerar inconstitucional la pena de muerte en los casos en que se daba al jurado potestad para pronunciarse sobre la muerte de los prevenidos. El Tribunal trazó un cuadro idóneo y ciertas razones propositivas que recaía sobre tres estados retencionistas (en especial a Georgia) a los que estaba señalando que había que ajustar los Estatutos para seguir con la muerte como pena.

Douglas, el más antiguo de los magistrados de la Corte, fue más allá. Indicó en su voto que la pena de muerte era contraria al principio de igualdad ante la Ley. Con acopio de estadísticas demostró la existencia de selectividad penal pues había sido aplicada en especial a negros y a hombres socialmente desvalidos lo que constituía un genocidio. Expresó, en conclusión, que "...una ley que prescribiese la exclusión de la pena de muerte para los ciudadanos que gozasen de un ingreso anual de 50,000 dólares, sería igualmente rechazable, tanto como una ley que, en la práctica, reserva la pena de muerte para los negros, para los que no han superado el quinto año de escolaridad, para los que no ganan más de 3,000 dólares por año o para los relegados sociales y mentalmente retrasados", y que ello resultaba "arbitrario y vergonzoso".

Y, en el caso más importante (o que más se menciona) *Furman vs Georgia*, el Tribunal Superior invalidaba todas las sentencias *standars* o abiertamente "arbitrarias y caprichosas". No se pronunció sobre el contenido y la legalidad de la Octava Enmienda en sí.

En Georgia, que fue el estado desencadenante de la inconstitucionalidad, se revisó, de inmediato, el plexo normativo y modificó los estatutos admitiendo un procedimiento con dos fases procesales bien delimitadas, e incluyó 19 circunstancias agravantes que enumera prolijamente. Y, finalmente, ajustó la proporcionalidad de la pena. Admitió que se aplicaría para seis delitos: asesinato, secuestro de niños, raptó, robo a mano armada, traición y secuestro de aviones. En el doble estadio procesal determinaba, en el primero, la culpabilidad o inocencia del imputado y, en el segundo, la sentencia que será condenatoria siempre que concurren algunas de las diez circunstancias agravantes que se preveían minuciosamente para el caso de condena.

A Georgia le siguieron 34 estados que propusieron nuevos estatutos siguiendo esas líneas directrices. Las entidades federativas, en fin, reaccionaron de modo ostensible frente a la posibilidad restaurativa de la pena y los miembros de la Suprema Corte valoraron ese denuedo, revisando y aprobando los arreglos jurídicos realizados.

Esos fueron los ostensibles motivos que se tuvieron en cuenta para que en 1976, la Corte Suprema decidiera el regreso y la entrada en vigor de la pena de muerte por siete votos a favor y dos en contra.

Hubieron otros argumentos de índole social y políticos, por los cuales se repuso la pena de muerte: a) el hecho de que existía una creciente inquietud en el pueblo norteamericano para que, por razones de seguridad, se vuelva a ella. En tales circunstancias el Senado, el 13 de mayo de 1974, por 54 votos contra 33 se inclinó por su restablecimiento; y, b) porque los estados, en especial Georgia, Texas y Florida, ajustaron sus normas procesales según la Constitución Federal y de las propias entidades federativas (la mayoría de los jueces votantes por la restauración habían sido designados por Nixon).

A partir del año 1977, los estados retencionistas volvieron a tomar el camino de las ejecuciones. Ya no quedaba al libre arbitrio del Tribunal la imposición o no de la pena de muerte. Sólo podría hacerlo cuando se dieran los presupuestos legales y circunstancias agravantes y no debería tener en cuenta el origen, raza y condición social del procesado. Sólo, mediante la valoración y respeto de tales aspectos, cabría evaluar los hechos en investigación.

En la actualidad, en 38 entidades estadounidenses se prevé la pena de muerte y también se la estatuye en la Ley Federal civil y militar. El último en incorporarla fue el de Nueva York, en 1995, pero no llegó a aplicarse, pese a la política de mano dura y tolerancia cero impuesta por el ex alcalde Andreani.

En 1991, los partidarios de la pena de muerte en los Estados Unidos llegaban al 71 % y en el año 2000 habían disminuido al 66 %. En ese año, más de 3,600 penados esperaban su fin en los “pasillos de la muerte” de las cárceles del país.

Un registro elocuente: “En los EE.UU. en 1997 el promedio de ejecuciones fue de 6,6 asesinatos por 100,000 habitantes en estados que poseen la pena capital y 3.5 por 100,000 en aquellos estados que no la tienen.”<sup>49</sup>

## 70. Los múltiples casos de xenofobia y discriminación

Dentro del orden normativo de los EE.UU. puede considerarse que la muerte como pena posee una sólida trayectoria y se encuentra firmemente arraigada en su historia. Por sus efectos y la discriminación que se advierte, daría la impresión que se trata de una lucha maniquea entre el bien y el mal, continuadora del Ku Klux Klan, que mataba a seres por el simple rechazo pues los consideraban espurios: negros, judíos, asiáticos. Hoy en las listas de los que van a morir, según lo dicho más arriba, prevalecen los negros en primer término y luego los latinos de habla española, por lo general indocumentados, con el denominador común de tratarse de personas de humilde condición.

La selectividad penal que se ejerce en los Estados Unidos y que llena sus cárceles con personas del sedimento más bajo de la escala social, también alcanza a los condenados a muerte. Son los desvalidos de la sociedad, pobres, perturbados mentales y miembros de las minorías raciales. *A contrario sensu* cabría un certero señalamiento: si proviniesen de sectores más favorecidos y no fuesen negros, latinoamericanos, adictos a drogas o prostitutas, no se verían en la situación límite de enfrentar a la pena.

Los desvalidos no tienen chance. Son incapaces de desenvolverse con alguna posibilidad de éxito ante la justicia penal, sea por falta de conocimientos o de dinero. No es aleatorio. En el sistema establecido la sociedad tiene una actitud negativa hacia esas personas y, por ende, la tienen los que detentan el poder.

---

<sup>49</sup> Óscar Raúl Cardozo en “La pena de muerte en revisión” (*Clarín* 17-6-00).

En Georgia se efectuó un profundo estudio sobre las causas de delitos reprimidos con la muerte en los tribunales del distrito judicial de Chattahoochee, entre 1973 y 1990, que demostró que en el 80 % de los casos se trataba de asesinatos de blancos. Durante el mismo período, en el 75 % de los casos, las víctimas de homicidios fueron negros. El 6 % de los procesos por delitos punibles con la muerte fue por asesinatos de negros a manos de negros. En el muestreo de esos 17 años, en ocasión alguna se solicitó la pena capital de un blanco por haber dado muerte a un negro...

En los EE.UU. año tras año son asesinados negros y blancos en número similar. Desde que se restauró el homicidio judicial en 1976 y hasta abril de 2003, se habían ajusticiado un total de 840 personas, el 80% por el asesinato de personas blancas. Ello equivale casi a un 38% de las ejecuciones en general. A fin de subrayar, mediante estadísticas, esta manifiesta discriminación, Amnistía Internacional señala que casi 200 negros fueron ejecutados por asesinar a víctimas blancas lo que constituye una cifra 15 veces superior a la del número de blancos ejecutados por dar muerte a negros y dos veces más alta que la de negros ajusticiados por el asesinato de otros negros. “Al menos uno de cada cinco negros ejecutados desde 1977 (por la muerte de personas en general) y uno de cada cuatro ejecutados por matar a blancos, fueron juzgados por jurados compuestos exclusivamente por blancos. ¿Qué posibilidades hay de que esto suceda sin que intervengan motivos discriminatorios”.<sup>50</sup>

Ello permitió advertir, y así lo hizo saber el Comité de Eliminación de la Discriminación Racial de la ONU, la “preocupante correlación” entre la raza de la víctima y la del acusado en las sentencias mortales en los Estados Unidos.

---

<sup>50</sup> Informe de Amnistía Internacional USA: *Death by discrimination —the continuing role of race in capital cases* (Índice AI: AMR 51/046/2003)

Los negros constituyen entre el 6 y el 12 % de la población estadounidense y el 50% de quienes están alojados en las prisiones del país...<sup>51</sup>

El informe recibió críticas, con la menguada pretensión de invalidarlo. Se indica que la prisión acoge a personas a partir de los 17 años de edad y la Universidad a los 20 o más. Al margen de que esto último no siempre es así, las cifras continúan siendo elocuentes y demuestran que se invirtió mucho más en la justicia penal que en educación con respecto a la población negra.

Entre 1930 y 1967, dos tercios de los ajusticiados eran negros. Se han registrado períodos entre los años 1988 y 1994 en que el 89 % de los sentenciados a morir eran afroamericanos y personas de habla hispana provenientes de América Latina. Los negros, debido a la abrumadora selectividad penal, constituyen una cantera humana para la muerte.

En el mes de julio de 2001, 1,595 negros estaban alojados en los “corredores de la muerte” de las prisiones, lo que equivale a un 43 % de los condenados a morir. En tal sentido su número es muy cercano al de los blancos, el 46 %, con 1,719 sentenciados<sup>52</sup>.

Entre los sentenciados a muerte (julio de 2001) se contaba con 47 mexicanos, 5 cubanos, 3 colombianos, 2 salvadoreños, 1 hondureño, 1 peruano, 1 argentino, 1 nicaragüense y 1 español. Los datos que propor-

---

<sup>51</sup> En agosto de 2002, se dio a conocer un informe de un grupo de investigación de Washington bajo el subjetivo título: “Negros, cárcel y Universidad”. Señala que en las cárceles se quintuplicó en los últimos 20 años el número de negros reclusos y que ello, de modo significativo, coincide con la vorágine de construcción de establecimientos penales de la década de los 80. Por entonces había una proporción de 3x1 entre los inscritos en la Universidad y los alojados en las cárceles del país. En el año 2000, la situación cambia substancialmente: 791,000 reclusos contra 603,032 inscritos en centros terciarios y universitarios... En 1980 la proporción era de 143,000 y 463,7000, respectivamente.

<sup>52</sup> Melina Alfano: “La pena de muerte: un asunto de raza”, <http://www.alminuto.com/content/eso007C47DC.htm>

ciona el Centro de Información sobre la Pena de Muerte indican la posibilidad de que también hubieran un guatemalteco y un costarricense. El informe expresa: "...el carácter parcializado en la selección de los condenados a muerte será muy difícil de modificar especialmente para los hispanos, cuando el 98% de los fiscales que deciden la acusación son blancos y sólo el 1% es hispano".

Quien transite con ojos despiertos y oídos atentos, desde Los Ángeles a Texas, oirá de la ya antigua cantilena de que "estos negros y los latinos vienen a traernos droga, enfermedades, a quitar el trabajo a nuestros ciudadanos (al aceptar bajísimas remuneraciones) y a ensuciar nuestras ciudades". Nadie habla de la explotación a que se exponen, verdadera esclavitud, en manos de empleadores que conocen su situación de ilegales. O el hecho de que pagan impuestos, al menos los que se indican en los productos que consumen.

Los latinoamericanos, en especial mexicanos, chicanos, dominicanos, puertorriqueños, provenientes de otras islas de Centroamérica y negros, dicen que cuando alguno de ellos cae detenido, no tienen dólares suficientes para "comprar a la Justicia", expresión que implica la imposibilidad de acceder a un buen abogado.

En el informe de 1998, "La pena de muerte en blanco y negro" del Centro de Información de la Pena de Muerte de Washington DC, se señala: "La combinación racial más factible de resultar en pena capital es la de un acusado negro con víctima blanca".

Conciencias claras y valientes en norteamérica e instituciones como *Amnesty International* señalan desde hace años que la pena se dirige a los de abajo en razón de su raza, su color, su ocupación, su ilegalidad, su adicción a drogas, prostitución ... De modo que su aplicación viene a engrosar, junto a la privación de la libertad —hoy los Estados Unidos han encerrado en prisiones a 2 millones de personas, cifra récord— lo que viene a subrayar el sentido del control social que se ejerce sobre una franja creciente de pobres y excluidos sociales.

El entonces gobernador de California, Edmund Brown, señalaba en el año 1960: "La pena de muerte ha constituido un grave fracaso,

porque a pesar de su horror y su incivilidad, ni ha protegido al inocente, ni ha detenido la mano de los criminales; sólo ha servido para ejecutar a los débiles, a los pobres, y a los miembros de minorías raciales”. Y el fiscal general de los Estados Unidos, Robert Kennedy, expresaba: “El rico y el pobre no reciben la misma justicia”.<sup>53</sup>

### 71. Racismo y conformación del jurado

En los Estados Unidos existe cierta renuencia a firmar y ser parte de pactos, convenciones y tratados internacionales (no ha suscrito, por ejemplo, la Convención Internacional de los Derechos del Niño) en especial si pudieran colisionar con normas y enmiendas constitucionales —o la de sus estados—. Empero, en el año 1992, ratificó el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos que establece: “Todas las personas son iguales ante la Ley y tienen derecho sin discriminación a igual protección de la Ley”. Y en 1994, ratificó la Convención Internacional Sobre la Eliminación de Todas Las Formas de Discriminación Racial, que establece: “Los Estados partes se comprometen a prohibir y a eliminar la discriminación racial en todas sus formas y a garantizar el derecho a toda persona a la igualdad ante la Ley, sin distinción de raza, color y origen nacional o étnico”, e incluye el “derecho a la igualdad de tratamiento en los tribunales y demás órganos que administren justicia”.

Los jurados, que deciden la culpabilidad, suelen ser parciales. Se recuerda en ese aspecto, como *leading case*, el juzgamiento del atleta Simpson. El jurado se eligió y se decía que había que descartar su integración con mujeres negras por problemas que podrían suscitarse. Es que en las encuestas y los sondeos previos, se veía a Simpson, acusado de haber dado muerte a su mujer, muy apuesto, pero se sabía que la occisa era blanca y que al entablar relación con Simpson, éste desplazó

---

<sup>53</sup> Cit. por García Valdez en *No a la pena de muerte*, p. 288.

a su entonces esposa ¡que era negra! Además, detestaban a la fiscal del caso, Marcia Clark, pues se decía que sólo por el hecho de ser blanca podría arruinar la vida de un negro...

Se admitieron, finalmente, a ocho mujeres negras y, pese a las múltiples pruebas en su contra, Simpson ¡fue declarado inocente! El jurado demostró que la justicia emocional y apriorística no es justicia, aunque ello no suele ocurrir en un 75 u 80 % de juicios en que los procesados son personas vulgares y pedestres... Fue un caso excepcional en que se trataba de favorecer a una gloria deportiva del país.

A la transgresión manifiesta con respecto a los derechos del acusado y la inconstitucionalidad emergente, se liga el hecho de que también se conculcan los derechos a ejercer como miembro de un jurado. En el condado de Dallas, de las 180 personas que ejercieron el jurado en 15 juicios celebrados entre 1980-1986 que concluyeron en pena capital, sólo cinco se integraron con ciudadanos de origen afro. De esos 15 casos, cinco eran contra acusados negros y todos tuvieron jurados blancos.

En un manual de instrucciones para fiscales del mismo Condado, se emiten consejos y sugerencias para la elección de jurados. Principia diciendo: "Estás buscando un individuo fuerte y estable que cree que los acusados son diferentes en especie". Y formula un llamado de atención con respecto a la no elección de personas pertenecientes a minorías raciales, enfermos y judíos, pues todos ellos, por lo general, empatizan con el acusado.

El proceso que se sigue para reclutar al jurado (*voir-dire*), por única vez y al principio del juicio, dista de ser sencillo en los casos en que la pena máxima puede ser aplicada. En la práctica es habitual que los fiscales rechacen a los candidatos de grupos minoritarios al tiempo de la selección del jurado. Y como los negros, u otra minoría, no pueden ser excluidos por motivos atribuibles a su raza o religión, se suceden prácticas aberrantes, de carácter xenofóbico y la medida protectora queda, en los hechos, relegada.

Una de las primeras preguntas que se efectúa a quien resulta sorteado, es si no tienen inconvenientes en pronunciar una pena de muerte contra

una persona. Si responde que no puede hacerlo por razones religiosas, morales o por sus convicciones personales, es excluido. Igual ocurre con quienes son contrarios a la aplicación de la pena, aunque sí pueden ser admitidos quienes manifiestan dudas, dilaciones o meras aprensiones.

El problema se plantea cuando un jurado manifiesta no tener inconveniente o aun ser partidario de la aplicación de la pena capital. En este caso cabría pensar en la violación del principio de defensa en juicio. El planteamiento se dirimió indicando que los no partidarios de la pena no dejan por ello de ser iguales, y de eso se trata, de “un jurado de iguales”, según la Sexta Enmienda, que prescribe que debe formarse por una “muestra de personas representativa de la comunidad”.

La Corte Suprema al dirimir el problema en la causa *Lockhart vs Mc. Cree* en 1986 estimó que la Sexta Enmienda, sobre la justa representatividad comunitaria, se aplicaba únicamente al momento de establecerse la lista del jurado en su conjunto dentro de la comunidad, y no para el jurado reclutado para un juicio real concreto.

En la realidad cotidiana, las formas de elección del jurado pasó a ser *ius receptum* y, el apartar a quienes se oponen a la pena de muerte señala que la comunidad no se encuentra representada. Tampoco lo está cuando se inhibe la participación a miembros de determinada comunidad minoritaria, cualquiera sea la razón.

Hay hechos y circunstancias ostensibles que dimanar de los Convenios Internacionales señalados arriba, que los Estados Unidos deberían respetar a rajatabla, como país líder. Sin embargo sus sucesivos gobiernos y tribunales de justicia, desde hace algo más de cinco lustros, han cerrado las compuertas para aceptar pedidos de clemencia; la existencia concreta de errores judiciales; los horrores y tormentos a que somete al penado a partir de la sentencia; la admisión por datos experimentales o empíricos de que la muerte, como penalidad, no disuade al delincuente ni al hombre común.

Al margen de las presiones políticas que pudiera ejercer y que, de hecho, ejerce cualquier gobernador de un estado “mortalista”, sus facultades legales, con respecto a la pena letal, son en la letra de la Ley, tan

sólo las de posponer una ejecución por el término de hasta 30 días. En realidad quienes se encargan de ejercer la *executive clemency* —transformando la pena de muerte en prisión perpetua o a un alto número de años de encierro— son los miembros del *Board of Pardons and Paroles* (Junta de Perdones y Libertades Condicionales).

Estas juntas, que fungen como parte del poder judicial, son en cada estado un órgano político y en Texas ha sido demandada reiteradamente por instituciones de Derechos Humanos, por negarse a mantener reuniones en público. Votan en secreto y jamás se conocen los argumentos y razones invocados en cada caso y, menos aún, si existieron disidencias entre sus miembros. De modo sistemático se niegan a recibir a abogados defensores.

Existe la creencia generalizada que ni siquiera estudian los casos. Pero en los movimientos y pedidos mundiales de clemencia efectuados por Internet, se menciona que la solicitud debe dirigirse a esas Juntas y luego al gobernador y el fiscal de distrito.<sup>54</sup>

Es común que las Juntas remitan sus decisiones por fax, tanto al juez de la causa como a las autoridades carcelarias donde se encuentra el condenado, para que procedan...

## 72. Prácticas procesales para el logro de la confesión del crimen

La pena de muerte se aplicó en los Estados Unidos a través de los años y siempre existió, pese a la abierta oposición de algunos de sus juristas y políticos, que fustigaban el poder discrecional que se otorgaba a los jurados y a los jueces encargados de discernirla. Son habituales los fallos arbitrarios, sin marcos legales aceptables y caprichosos, violatorios de garantías constitucionales contenidas en el sistema de precedentes lega-

---

<sup>54</sup>En los Estados Unidos existen más de 90 organizaciones civiles abolicionistas y sus activistas se movilizan con singular intensidad frente a la imposición de la pena.

les o jurisprudenciales (*stare decisis*) que se suelen omitir y que violan a la Enmienda VIII de la Constitución Federal.

Expresa Ruiz Harell que en Estados Unidos son declarados culpables entre el 94 y 97 % de los acusados. En 1994 fueron el 95.8 % . Y explica que al acusado se le ofrecen, de entrada, dos opciones: o confiesa su culpabilidad o se declara inocente. Ni siquiera es importante la modalidad del delito y cómo lo cometió, sino lo que declara<sup>55</sup>. Si confiesa que cometió el hecho es probable que sea condenado a prisión perpetua o a una buena cantidad de años. Tanto los jueces como los defensores saben que ello implica no abrir el juicio a prueba, con el consiguiente ahorro de trabajo y costos. De ahí que se intente, con esos parámetros, la declaración de culpabilidad que evita la muerte. Entre el 80 y 90 % de procesados opta por esta postura.

La negociación sobre la culpa entre fiscales y abogados avezados, antes de la iniciación del juicio o en medio de éste, puede dar como resultado la imposición de sentencias diferentes en casos de coparticipación de delincuentes en un mismo hecho cuyos delitos, y las circunstancias y elementos de convicción que lo rodean, sean las mismas con similar responsabilidad penal.

En un juicio con varios coautores materiales y en circunstancias similares, puede resultar la imposición de sentencias diferentes. Es muy común que uno de los autores se preste a acusar a los copartícipes del delito y, de ese modo, al tiempo de generar o robustecer una prueba contundente, logra para sí una sentencia menor. Y lo que causa estupor por el estrépito jurídico que implica, al menos en el ámbito del Derecho Penal liberal, es que a igualdad de culpas, resultan sentencias diversas. El coautor, devenido en testigo de cargo será considerado, al tiempo de evaluarse las pruebas, primero, y en la sentencia después, con lenidad. Claro está, en el lenguaje carcelario se suele considerar “que se lo condenó a vivir...”.

---

<sup>55</sup> En *Criminalidad y mal gobierno*, cit. en la Bibliografía, p. 236.

Así, por ejemplo, Charles Brooks (primer preso ejecutado en los Estados Unidos por medio de la inyección venenosa) se fue de este mundo sabiendo que al coautor del hecho —los dos habían asaltado a un mecánico de automóviles que resultó muerto— fue sentenciado a 40 años de prisión. No se sabía cuál de los dos había disparado su arma pero sí que Brooks fue acusado por el coprocesado. Lo ajusticiaron en Texas en 1982.

Luego de la negociación de la culpa previa, entre su defensor y la fiscalía y con la anuencia del juez, producida la confesión, solicitará que no intervenga el jurado sino que sea el propio juez quien sentencie. Se evita también, de ese modo, en especial en los estados sureños, ese especial concurso de oratoria donde vence el letrado con mejor disposición y formulaciones más audaces, aunque no presente una sólida argumentación.

### 73. Otras manipulaciones procesales

En los Estados Unidos los jueces del Supremo Tribunal, los de la justicia federal de Primera Instancia y de Apelación, son nombrados —de por vida— por el presidente de la República, con acuerdo del Senado. En cada estado existen tribunales federales y estatales. Muy ocasionalmente los primeros dictan sentencias de muerte, aunque en los últimos años se juzgaron varios casos, pero sí lo hacen con asiduidad los segundos, en especial en procesos por homicidios y, en segundo lugar, por violación.

Cada estado tiene libertad para establecer sus normas y de aplicar su doctrina judicial siempre que no sea contraria a la Constitución Federal. De hecho, doce estados no incluyen la pena de muerte en sus leyes.

Es común que se cite a un perito psiquiatra o a un psicólogo —o a ambos— a fin de que se expidan sobre sí la personalidad y el psiquismo del acusado, en especial la denominada “peligrosidad futura” para la sociedad. De modo que el diagnóstico de peligrosidad futura es obligatorio y se ha constituido en condición *sine qua non* en las sentencias de muerte. El cuestionario se basa en preguntas hipotéticas y obedecen

a que el fiscal pide, de modo terminante y enfático, que se evalúe la “peligrosidad futura” antes de tomar decisión alguna.

¿Cómo se puede definir con alguna precisión quiénes por la llamada “peligrosidad” resultarán reincidentes? ¿No se deja librada a la suerte de un diagnóstico casi siempre conjetural para estos casos, el incluir a personas que delinquieron, pero que jamás volverían a hacerlo? La precisión es difícil, como difícil es escrutar el alma humana.

La Constitución texana no permite a los abogados defensores informar al jurado sobre las posibilidades que tendría el acusado de ejercer el derecho a la libertad condicional si se opta por la prisión perpetua. Se dice que ello podría influir en la resolución del jurado y hacer aumentar la posibilidad de condenar a muerte, ya que la soltura del justiciable, aunque pase una buena cantidad de años en prisión, podría representar una amenaza social.

En diversos estados se ha reservado el derecho de apelación automática una vez pronunciada la sentencia de muerte. El expediente es girado directamente al Superior Tribunal del estado y luego, si fuese necesario, se puede llegar mediante apelación ante la Corte Suprema.

Éste último paso no es sencillo por todos los requisitos formales exigibles, de ahí que la defensa opte, casi siempre, por apelar ante el Tribunal Federal de Distrito que efectúa una suerte de control de legalidad: revisa la probable violación a las normas constitucionales. Es allí donde se ejerce el celeberrimo *habeas corpus*, criticado por el presidente Bush por “benévolo”, que permite efectuar la reserva para llegar a la Suprema Corte de Justicia como última y definitiva instancia.

La jurisprudencia del Superior Tribunal fue siempre restrictiva. En 1991 opuso severas resistencias al derecho de un penado a impugnar la sentencia por inconstitucional, ante un tribunal federal, dejando expedito por *habeas corpus* la vía hacia la Corte. Sienta la doctrina judicial de que sólo se puede redactar una sola petición en lo federal y de que no se aceptan nuevas probanzas para propiciar una segunda petición. El letrado defensor deberá explicar la causa por la cual no la presentó en

su momento y demostrar que en la actualidad sufre un detrimento de su derecho, debido al error constitucional que alega.

Como la ejecución de las sentencias se prolongaban *sine die*, el Congreso decidió aprobar dos proyectos de ley destinados a acortar los plazos para la apelación de las sentencias condenatorias que podían prolongar la ejecución hasta 20 años de producidas. La interposición del *habeas hábeas* debe producirse dentro del año en que la sentencia fue pronunciada y quedó firme, entendiéndose por firme la resolución dictada por las cortes de apelación del estado donde hubiese tramitado el juicio. A partir de ese momento, notificado el penado, comienza la cuenta del año en cuestión. Si se llegase a denegar, por defectos de forma, el plazo vuelve a principiar desde dicha denegación.

#### **74. Las defensas penales de profesionales ineptos. El caso Mock**

Muchas personas son ejecutadas por carencia de medios para el pago de una buena defensa que suele costar, incluyendo gastos para lograr la comparecencia de testigos y el pago de peritos, alrededor de 250 o 300 dólares.

El conocimiento de las leyes sustantivas y de aquellas formales que permiten trabajar durante el proceso, la contracción al caso, la falta de preconceptos del abogado defensor, pueden dirimir y marcar la diferencia entre la vida y la muerte. Los casos que se podrían reseñar son múltiples. Vaya un ejemplo:

John Eldon Smith y Rebecca Marchetti, coautores de homicidio, juzgados en el condado de Bibb (Georgia) con pocas semanas de diferencia uno del otro, fueron condenados a morir por un jurado que era notoriamente inconstitucional debido a que prevalecía, de modo ostensible, su constitución masculina. Los abogados de la mujer recusaron la composición, aduciendo que era inconstitucional, de acuerdo con un dictamen de la Corte Suprema de los EE.UU. que prohíbe la discriminación de sexos en la formación de los jurados. El reclamo tuvo éxito. La Corte Federal de Apelaciones decidió la realización de un nuevo inicio con un nuevo jurado que representaba en forma equi-

tativa a la comunidad que, de modo definitivo, decidió condenar a prisión perpetua a Marchetti.

Los abogados de Smith, que fue juzgado semanas después, desconocían el dictamen de la Corte Suprema y la suerte corrida por la apelación en la Corte Federal y no se reservaron el planteo del recurso. En su momento, este tribunal se negó a rever el asunto porque los abogados no lo plantearon previa reserva.

Smith se convirtió, el 15 de diciembre de 1983, en el primer caso en que en un mismo hecho delictivo recibe otra pena que su coacusante. La conclusión, sin exagerar el razonamiento y dejando de lado la ignorancia y desidia de los abogados de Smith, se desliza por toboganes inescrutables: si a Marchetti la Corte le hubiese designado el abogado de Smith, estaría muerta. Y la situación se invierte. Smith estaría vivo si hubiese contado con el abogado de Marchetti.

A los abogados sin conocimientos suficientes y que “van a foguearse” en estos casos penales, se suman los que literalmente se duermen en los juicios, los que tienen aversión al delito de sus clientes y los que por negligencia, indolencia e impericia dejan pasar pruebas de extrema importancia o cometen errores judiciales.

En un editorial del *The New York Times* (junio, 2001) se señala —el diario tiene una franca postura abolicionista— que es preciso tener el cuidado más extremo en la aplicación de la pena de muerte por la irreversibilidad de los errores que implican muertes doblemente innecesarias, por la pena y por el error cometido. Señala más adelante que es “tan groseramente arbitraria, tan racialmente injusta y tan llena de errores legales, que no hay manera de asegurar que la gente inocente se salve”.

En Texas, como en otros estados, resulta patético que no existan defensores de pobres y que los jueces los designen para el caso, según su leal saber y entender. Es lo que ocurrió con el abogado Ronald G. Mock que fuera designado por los jueces del Distrito de Harris para que se ocupara de defensas de indigentes con riesgo de pena capital.

En la cárcel de Terrel, Livingston, existe un ala que se denomina Mock. Hay allí alojados 12 reclusos, algunos ya condenados a morir y

otros por causas en que puede recaer igual condena. El denominador común es que todos ellos son defendidos por el Dr. Mock, lo que se presta al humor negro —dicho sin eufemismos— del que participan funcionarios, guardiacárceles y algunos de los presos... Mock trasmite la seguridad de una muerte segura. Tiene el más alto coeficiente de defensas-muerte de Texas.

Uno de sus defendidos, Garry Graham de 53 años de edad, analfabeto, con una infancia atroz —su madre loca vivía internada, de modo intermitente, en el hospicio— fue acusado de un asalto a mano armada seguido de muerte ocurrido en 1981 y resultó muerto el 5 de junio del año 2000.

En el Tribunal de Apelación intervinieron otros abogados que quedaron perplejos ante los errores cometidos por Mock en Primera Instancia. Graham había sido acusado por un solo testigo que dijo haberlo visto de lejos y desde su automóvil, sin ninguna descripción física contundente. El arma que llevaba no coincidió con aquella con la que se realizó el asesinato. En dos años de juicio, su defensor no se ocupó de traer otros testigos ¡que existían! ni de esclarecer el panorama probatorio por medio de peritos balísticos.

En un reportaje periodístico admitió que no había investigado el caso, lo que atribuyó al exceso de trabajo. Sus ayudantes señalaron que Mock estaba persuadido de la culpabilidad de su defendido y por ello no puso interés alguno en su trabajo. Esto fue desmentido por Mock. En el Tribunal de apelación los nuevos abogados señalaron: “Es un ejemplo de cómo la mala abogacía manda a la muerte a personas pobres en Texas y otros distritos de los Estados Unidos”.

La carrera legal de Mock fue investigada y resultó que se ufanaba de haber sido reprobado en Derecho Penal en la Universidad... Que su designación pudo deberse a la ayuda que prestó en la campaña política a los jueces de Harris o bien por ser negro, hecho inédito en Texas por un lado, pero que hizo pensar a los jueces de Harris que sería un aval de seguridad para los procesados pertenecientes a minorías raciales.

Se pudo establecer que había sido condenado en un importante juicio, mientras se seleccionaba el jurado, debido a que omitió integrar a tiempo

en la causa elementos documentales para propiciar una apelación de su cliente. Ésa y otra circunstancia propiciaron que el cliente en cuestión, Anthony Westley, resultara condenado y ejecutado en 1997.

La parte final del editorial del periódico mencionado expresa: “La ejecución de Gary Graham en Texas es un caso dramático en el momento exacto. Hay fuertes evidencias de que no cometió el asesinato por el que el estado lo condenó a muerte. Pero el señor Graham está muerto y la aparición de nuevas evidencias que prueban su inocencia no lo traerá de vuelta.

“El señor Bush no hizo nada por detener la ejecución de Graham, porque él continúa defendiendo las acciones del estado, al indicar a los periodistas que “en lo que a mí respecta no ha habido un solo homicida inocente ejecutado desde que yo soy gobernador”. El señor Bush ya presidió 135 ejecuciones, la primera de las cuales fue el día de su asunción como gobernador.

## **75. La constante anulación de sentencias por causas raciales**

El 15 de febrero de 2002 la Corte Suprema de los Estados Unidos hizo pública su decisión de suspender la pena de muerte de Thomas Miller-El, admitiendo la apelación de la defensa. Debía morir seis días después en la prisión de Allan Polunski (Texas) pero, con esa decisión, recibió el undécimo aplazamiento desde que le fuera dictada la sentencia en 1986 por robo seguido de homicidio de un encargado de un hotel de Dallas. Tiene 50 años de edad, es negro, árabe y muy humilde. Lleva 15 años en el “corredor de la muerte” y clama por su inocencia: “Siempre, siempre he dicho que soy inocente. Pero aquí no importa si eres inocente o culpable. Si das el perfil, se acabó”.

La defensa de Miller-El presentó su último recurso judicial ante el Tribunal Supremo en diciembre de 2001, y su argumento principal se centró en la discriminación racial y la inconstitucionalidad por falta de igualdad ante la Ley. Documentó la práctica sistemática del fiscal de Dallas de excluir a miembros del jurado negros, sin justificación legal. Presentó

probanzas documentales que demuestran que, en esa época, el ministerio público se guiaba por un manual (que referí más arriba) que instruía a los acusadores para que excluyeran a candidatos de minorías raciales (“judíos, italianos, hispanos, personas con minusvalías físicas) que tienden a “simpatizar” con el justiciable. De 11 candidatos negros seleccionados para integrar el jurado, el fiscal eliminó a 10, con base en lo que se denomina el *peremptory challenges* (derecho de rechazo sin necesidad de justificación).

El único negro aceptado se refirió a las ejecuciones como algo que ocurre “demasiado rápido. Los delincuentes no sienten dolor. Habría que cubrirlos con miel y dejar que se lo coman las hormigas. A eso llamo yo castigo”. Pese a esas declaraciones públicas, el fiscal, el defensor y el juez, permitieron que formara parte del jurado...<sup>56</sup>

## 76. Texas y la “vocación” por la pena de muerte

Reimplantada la pena capital, las penas se ejecutan de modo cotidiano y mayoritario en los estados sureños, lo que no deja de ser paradójal, pues las tasas más altas de criminalidad se verifican en las grandes ciudades del norte. Claro es que las entidades federativas del sur son conservadoras, tradicionales y partidarias de programas de extrema severidad que supuestamente previenen al crimen.

Aplican con prodigalidad la pena: Georgia, Alabama, Florida y muy especialmente Texas, que detenta el primer lugar en los Estados Unidos, el cuarto país del mundo en prodigar la muerte legal después de China, Irán y el Congo.

En Texas se advierte una suerte de vocación o de inclinación manifiesta del pueblo por la sanción mortal: el 76 % está de acuerdo con su aplicación según una encuesta efectuada en marzo de 2003,<sup>57</sup> y sus políticos, siempre.

<sup>56</sup> “REDH-Solidaridad”, [alsurdelsur@wanadoo.es](mailto:alsurdelsur@wanadoo.es). Para Undisclosed Recipients@smpt.wangadoo.es.

<sup>57</sup> Podría resultar interesante, en este tipo de encuestas, acercar la opción de la prisión...

Quienes parecen más propensos a alentarla que ha contradecirla son sus gobernantes, Así ocurrió con Ann Richards o George Bush. Vaya en su descargo el que los texanos están enfervorizados con la pena y no es fácil adoptar una actitud abolicionista, que espantaría votos y contribuyentes...

Con la reinstalación de la pena capital, de 1977 hasta abril de 2003, 301 personas fueron muertas por sentencia judicial en Texas. Hoy, alrededor de 450 se encuentran sentenciadas en el pabellón o corredor de la muerte de sus cárceles. El condado de Harris, donde se encuentra la populosa ciudad de Houston, detenta el récord por sobre los otros, con 69 muertes y de los 450 condenados actuales, 159 le pertenecen, por lo cual, se supone, seguirá en primer término en las estadísticas.

### **77. El sentido necrófilo de George Bush**

George Bush, por dos veces sucesivas gobernador de Texas, antes de llegar a la presidencia de los EE.UU., y su hermano Jeb, actual gobernador de Florida, han hecho sus campañas para lograr sus respectivos cargos bajo una misma, terminante y falsa argumentación: “La pena de muerte sirve para evitar crímenes, para disuadir potenciales asesinos, para salvar vidas”.<sup>58</sup>

Bush detenta algunos records luctuosos en materia de muertes judiciales: 1) en seis años como gobernador de Texas registró 152 ejecuciones (sólo en el año 2000, 40 personas); 2) nunca concedió el indulto ni la clemencia que se le solicitó en varios casos, como por el Papa Juan Pablo II; 3) ajusticiaron en Texas, durante su mandato, a Karla Faye Tucker, primera mujer muerta por orden judicial en más de un siglo; 4) dijo que en Texas nunca se ejecutó a un inocente... (debería admitir,

---

<sup>58</sup> El Presidente volvió a repetir con énfasis la frase luego del juramento del ministro de Justicia, John Ashcroft, quien avaló con idéntico énfasis tan indemostrable teoría, según se publicó en varios diarios de la época.

al menos, que en el estado de Florida, gobernado por su hermano, se registró el caso de Frank Lee Smith, un condenado, en el año 2000, que pasó en prisión 11 años y que, mediante la ayuda del ADN, se comprobó su inocencia); 5) la noche de la asunción al cargo de gobernador en su primer mandato, se ajustició a Mario Marques de siete años de edad mental; 6) el 9 de agosto de 2000, con una hora de diferencia, se produjo en Texas una doble ejecución: de Oliver Cruz, que padecía de oligofrenia (se calculaba su edad mental en 12 años), que no entendió el formulario para entrar a trabajar, repitió tres veces el séptimo año y fue rechazado tres veces para ingresar en el ejército. Dijo el fiscal: “El hecho de que no es muy listo, lo hace mucho más peligroso”. El otro ejecutado fue un negro de 36 años, Brian Keith Roberson. Se pidió clemencia y Bush no la concedió; 7) su escaso interés ante el hecho ostensible de la aplicación de penas desproporcionadas a negros e hispanos; 8) permitió que se reanudaran las ejecuciones por parte de la justicia federal en el 2001; y, 9) firmó el 13 de noviembre de 2002, ya como Presidente, una orden militar que habilita a comisiones militares a juzgar a ciudadanos no estadounidenses sospechosos de actos de terrorismo. Pueden actuar de modo secreto y están expresamente autorizadas a dictar penas de muerte por la simple mayoría de dos tercios de sus miembros. Su sentencia no es recurrible ante ningún tribunal.

Durante su prolongado ejercicio del poder como gobernador de Texas, se le escuchó varias veces repetir como una antigua cantilena, que en esa entidad federativa no existen las posibilidades de errores en la administración de justicia.

Una investigación que se sigue actualmente por un fiscal estatal, Chuck Rosenthal, en el laboratorio de la policía de Houston, donde se alberga la faz científica en materia probatoria, ha comprobado que existen filtraciones de agua en los laboratorios que hicieron perder algunas pruebas; que trabajan allí empleados inidóneos en tarea tan delicada o francamente agotados por la tarea, por lo cual mandó a clausurar provisoriamente la dependencia. La información que la policía de Houston remitió a algunos bancos de datos estatales y federales, como también

al FBI, fue literalmente eliminada por no ser confiable. Y, desde la fiscalía, se solicitaron nuevas pruebas de ADN: 17 de ellas corresponden a sentenciados a pena de muerte...<sup>59</sup>

La postura inquebrantable de Bush sobre la pena de muerte, su voluntad de prohijarla en toda oportunidad y vanagloriarse de ello, proyecta en buena parte con designios comunes, su escaso respeto a los Derechos Humanos y la personalidad de quien mandó invadir Afganistán e Irak causando ingente cantidad de muertes entre los civiles.

Precisamente en éste, como en el tema de la pena máxima, parece encontrar una atávica inspiración en su padre que también fuera presidente del país del norte. Entonces, en 1991, Bush padre presentó un proyecto de ley que ampliaba a 50 delitos federales la represión mediante la muerte como pena. Algunos de esos delitos nada tenía que ver con homicidios, es decir, no ponían en juego la vida de personas. El proyecto, además, limitaba la revisión judicial de casos por delitos sentenciados con pena de muerte mediante el *habeas corpus*. El ex presidente rebautizó al recurso denominándolo “frívolo” pese a que el 40 % de las sentencias dictadas en las distintas entidades federativas habían sido anuladas por distintos tribunales federales por falencias y errores constitucionales. Ello llevó a Bush, en 1992, a revisar el proyecto y reconocer el derecho de los condenados a plantear el recurso...

## **78. Investigación de campo en el “corredor de la muerte” de Ellis Unit en Huntsville (Texas)**

La visita que efectué a la prisión de Ellis Unit, en Huntsville en el mes de marzo de 1993, se ha convertido en un recuerdo terrible, espectral, en mi vida de investigador social en las cárceles del mundo entero. Se

---

<sup>59</sup> En 1998, Josiah Sutton, un negro de 21 años de edad, fue condenado a 25 años de prisión por violación, sobre la base de un examen de ADN. Pero una nueva prueba reveló que había pasado injustamente cuatro años y medio preso. Fue liberado en marzo de 2003.

trataba de un grupo de hombres alojados en el tétrico “corredor de la muerte”. Presos que van a morir y cuyo lenguaje nada tiene en común con el que se registra en las cárceles.<sup>60</sup>

El día de mi visita habían 396 sentenciados a morir. La mitad de ellos eran negros, un 25 o 30% hispanos: puertorriqueños, dominicanos, chicanos, mexicanos y el resto anglos.

Las visitas en el pabellón de la muerte de familiares y amigos nunca son de contacto físico. Quien debe morir no goza de las caricias de sus seres queridos. Se establece una suerte de censura en todos sus actos. Las cartas que recibe le serán entregadas con considerable retraso. Puede solicitar libros pero le llegarán meses después. No se permiten revistas ni publicación alguna que registren mujeres en bikini o ropa de cama.

Los presos tienen una obsesión por cortarse, en especial en los brazos. Me explicaron que ello implica “sentir que uno está vivo”. Seguramente, si tuvieran acceso directo a elementos cortantes se registrarían suicidios o su tentativa. A fin de evitar este tipo de situaciones son sometidos a requisas humillantes. Se les hace desnudar completamente y deberán mostrar a los guardias las zonas de los testículos, el ano y los cabellos. Estas requisas se repiten cuando llegan sus familias o amigos y se dirigen a la visita. Empero, nada pueden intercambiar entre ellos pues, como señalé, la visita no es de contacto y están separados por mamparas de grueso cristal, con sus respectivos teléfonos.

Los condenados sienten que se trata de minar la moral que aún les resta y explican que hay guardiacárceles que les hacen burlas imitando la introducción de la aguja en el brazo y empujando al hipotético émbolo de la jeringa... El personal de los corredores de la muerte denomina a los reclusos *dead man walking* (hombres muertos que deambulan...).

---

<sup>60</sup> Ellis Unit está emplazada a unos 20 kilómetros del poblado de Hunstville que, a su vez, dista unos 140 kilómetros de Houston. Hunstville se caracteriza porque posee siete prisiones, algunas con “corredor de la muerte” (*death row*).

No me parecieron agresivos en momento alguno aunque, según me explicó el *sheriff*, suelen estallar en crisis y se produce una suerte de contagio entre ellos: gritan, insultan hasta desgastarse y pelean con los celadores, les arrojan orina. También se producen agresiones entre ellos, en especial los que participan de pandillas enemigas que, como remedo de un antiguo folclore de las prisiones estadounidenses, también aparece en el “corredor de la muerte”. Los desórdenes y agresiones son castigados.

Hay en Ellis Unit celdas de castigo. Los funcionarios lo niegan, dicen que son cosas del pasado. Pero los condenados hablaron de “el hueco” o “la solitaria” que están en los zótanos del penal. Los describen como sitios infrahumanos, de no más de 2 x 1 metros, sin luz —no se sabe si es de día o de noche— donde el calor resulta insoportable. Pueden pasar allí meses... Funcionarios de *Amnesty International*, luego de una lucha titánica, lograron ingresar en ellos y luego elevaron una muy enérgica protesta al gobierno de Texas.

Si bien hay campos de deportes donde pueden practicar el basquetbol o el frontón y juegos de recreación, la mayoría opta por ver televisión. Pueden votar para ver los programas predilectos pero no lo hacen porque no hay mayores disensos o no quieren entrar en problemas con bandas rivales. Se trata, por lo general, de películas violentas o con mujeres escasas de ropas o desfile de modelos femeninos. Pueden asistir aquellos que tienen buen comportamiento. Me comentaron que después de ver los programas a casi todos les da una gran tristeza... y muchos prefieren no verlos. Tienen derecho a una llamada telefónica por cobrar, y posibilidades de utilizar en su celda radio y máquina de escribir.

Al acercarse la fecha de la ejecución, el reo es llevado a una celda acondicionada para que no intente suicidarse. Las paredes son acolchadas, la luz permanece encendida en todo momento y se lo filma las 24 horas.

En esas circunstancias, y a su pedido, puede ser asistido por un sacerdote que podrá confesarlo si es católico y lo solicita. Es lo que hacen buena parte de los latinoamericanos que van a la muerte. Un día antes del cumplimiento de la sentencia pueden permanecer, durante

cuatro horas con sus familiares más cercanos en un recinto especial, acondicionado para evitar el contacto físico.

A la salida de la prisión tuve oportunidad de hablar con un grupo de personas que han creado una fundación para intentar solicitudes de clemencia, manifestarse en las calles contra la pena de muerte y lograr dinero para pagar mejores abogados. Me explicaron que es difícil o, mejor aún, imposible que se otorguen indultos o lograr la abolición de la pena. También dijeron que en Texas existe una suerte de “vocación ciudadana” por la pena cuya imposición frecuente robustece la idea de que la Justicia se cumple, lo que brinda una gran sensación de seguridad. En tales circunstancias, me decían, los políticos y en especial la gobernadora Richard, en esos momentos —como su sucesor George Bush y en la actualidad Rick Perry— sabe que para la comunidad resulta una verdad a rajatabla y que constituiría un error —que los alejaría de los votos— el no aplicarla. También lo saben los jueces comunes, sujetos a la elección pública.

No aplicar la pena capital es para un 70 % de texanos “ir para atrás”, es no cumplir con la promesa que por lo general formulan los candidatos a gobernar, de seguir la voluntad de la gente. Esa voluntad se expresa más directamente cuando integran los jurados y deciden entre vida o muerte.

Los diarios suelen dar cuenta de fallidas tentativas de suicidio. El 1 de abril de 1997, David Lee Herman, condenado a morir al día siguiente, atentó contra su vida cortándose el cuello e interviniendo las venas con una hoja de afeitar. Hubiera muerto porque las heridas eran profundas. Empero, los guardias lo llevaron con toda urgencia a la enfermería donde lo suturaron. A la mañana siguiente se le aplicó una inyección letal. En Ellis Unit ha habido no menos de una decena de hechos como éste.<sup>60</sup>

---

<sup>60</sup>Según Von Hentig (*op. cit.* en la Bibliografía, p.115), el temor a que el penado se dé muerte a sí mismo, se remonta a los tiempos en que el sacrificio no tenía sentido si la víctima no se entregaba voluntariamente e, incluso, con cierta alegría... Indica que: “El suicidio es enfado, resistencia, protesta. Es, como dijo un psiquiatra, un voto molesto de desconfianza, una ruptura de las buenas costumbres, que el Estado, en cuanto depende de él, trata de conservar quitando los grilletes y dando la última cena del condenado a muerte. Cuando se consigue evitar por todos los medios el suicidio, se garantiza al menos una ficción de voluntariedad”

Las tentativas de suicidio o las peleas entre reclusos, suelen dejar muy serias heridas. Se tratará de curar al herido y de efectuar un seguimiento sobre su salud hasta ponerlo bien para luego darle muerte y cumplir con la sentencia. Es una irreductible y cruel ironía, pero se sigue a rajatabla. Intentó suicidarse, pero la Ley dice “condena a muerte” y la Ley debe cumplirse.

Como ocurre en tantas regiones del mundo, en especial en los pueblos, la cárcel pasa a ser una no despreciable fuente de trabajo (si no la única). En el caso de Hunstville es una suerte de industria. En Ellis Unit y en los otros siete establecimientos, laboran muchos de sus habitantes. Y han florecido múltiples comercios donde acuden los visitantes. Hay también un Museo de la Prisión lleno de turistas. Allí encontrarán, entre otras “atracciones”, una tétrica silla eléctrica en desuso y armas confiscadas a presos y visitantes... Le entregan un folleto que anima al visitante a penetrar en una celda de 1,50 x 2 metros para “experimentar sensaciones...”. El museo muestra todo aquello que deben vivir los reclusos hasta que son encaminados a la “pecera” y puestos en la camilla donde habrán de morir.

Muchas personas “viven de la muerte” en Hunstville.

## **79. Cómo se mata en Texas mediante la inyección venenosa**

El proceso para la muerte en Texas comienza dos horas antes de la ejecución. Se le pregunta a quien va a morir sobre su última voluntad. Dentro de las posibilidades se trata de satisfacerlo cuando se encauza hacia la escritura de cartas o mensajes, escuchar música, comer algo especial, o solicita que su ejecución sea presenciada por alguna persona.

Cumplido ese tramo, es esposado y se le lleva a un cuarto de 3 metros por 3 con una de sus paredes de cristal (de ahí el nombre de “pecera”), detrás de la cual se ubicarán tres ciudadanos testigos, dos representantes de la fiscalía, uno de la defensa, dos o tres familiares de la víctima y otro tanto del victimario, el jefe de guardia de

la cárcel y otras tres personas que laboran en el Departamento de Justicia.<sup>61</sup>

Al penado se le recuesta en la camilla que posee dos extensiones para cada uno de los brazos. Se le sujetan los pies mediante correas e igualmente el abdomen, el cuello y los brazos cumplido lo cual, se le introduce una aguja en una de sus venas, por lo general del brazo derecho y se le da un sedante. Dicha aguja está acoplada a una sonda que traspasará un hueco de una de las paredes y va a dar a otro cuarto pequeño donde hay tres médicos, generalmente voluntarios que no ven al condenado. A ese cuarto ingresará un funcionario portando una caja con tres jeringas, cuyo líquido es transparente y similar en su contenido y textura pero sólo una de ellas contiene el veneno. Uno de los médicos elige entonces una y la aplica por la boca de la sonda camino a la vena. Cumplida la tarea, un segundo médico escoge la segunda inyección y la aplica de manera similar al anterior. Y el tercer médico hará lo propio con la que resta. Si no surgen complicaciones la muerte ocurrirá en los 6 minutos posteriores. Uno de los médicos observará el estado del condenado y firmará la defunción.

## 80. Definiciones del *Defender Service*. Casos insólitos

Las Organizaciones para la Defensa de los Justiciables fue creada en 1988. Se trataba de garantizar a los procesados y a los ya condenados a muerte una asistencia letrada digna, capaz de plantear con seriedad apelaciones y *habeas corpus* y de estar en el juicio propiciando los elementos probatorios que hagan valer al derecho del procesado.

---

<sup>61</sup> En 1995 el Comité de Justicia Penal de Texas modificó la normativa sobre ejecuciones permitiendo que la presencien hasta cinco miembros de la familia del penado e igual número de la víctima. Esta medida es similar a la propuesta en Oklahoma. Actualmente se permite presenciar el ajusticiamiento a familiares de la víctima en Louisiana, Carolina del Norte, Washington y Virginia, pero la tendencia es similar en otros estados, previo permiso.

Este tipo de organización se creó luego de la sanción de una ley que obligaba a los tribunales federales a proporcionar asistencia legal a los posibles condenados a muerte. En el verano de 1995, el Congreso de los EE.UU. votó la supresión del subsidio de 20 millones de dólares asignado para ayudar a estas organizaciones con lo que se decretó su cierre por falta de fondos. Se dijo entonces que es cierto que los procesados y condenados tienen derecho a asistencia letrada y, para el caso de no poder contratar con ella, cada una de la entidades federativas lo proporcionan. De hecho, los jueces de distrito se encargan de hacerlo.

En Texas funciona, sin embargo, la organización *Defender Service* dedicada a la defensa de probables condenados a muerte. A fines del año 2000 hizo pública una detallada manifestación de los errores procesales y diversas arbitrariedades testimoniales, periciales y, al fin judiciales, que se advierten en múltiples juicios y los hechos discriminatorios que conculcan al debido proceso y garantías legales que son transgredidas sin el menor miramiento lo que da lugar, en el mejor de los casos, a revisiones y nulidades de sentencia, juzgamientos y nuevas esperas angustiosas del penado.

El informe se denomina “Un estado de negación: la justicia en Texas y la pena de muerte” y sus autores expresan que lo han realizado con total objetividad, ejemplificando en cada caso con situaciones que cayeron bajo su conocimiento. Efectúan un metódico recorrido por los pasos más garrafales y hablan de: “Inescrupulosos fiscales cuyos dictámenes se basan en pericias no realizadas por psiquiatras que declaran haberlas efectuado, constatando la *peligrosidad social* del recluso”. O aquellos que se pronuncian con “argumentos racistas, pruebas engañosas, testimonios de expertos poco confiables, sin validez científica, acusando a indigentes que son defendidos por abogados incompetentes y están también los procesos de apelación que son más rutinarios que exhaustivos”.

Puntualizan que se ha dado la aviesa circunstancia, en casos que suscitan más de un juicio por el mismo hecho delictivo, en que los acusados dan versiones incompatibles que cabría investigar, pero que son soslayadas pues sólo parece interesar la condena a muerte. Se narra lo

ocurrido con Villie Williams en que el fiscal, con fuerza asertiva, dijo que éste disparó el arma con lo cual hirió al occiso. Pero al acudir, tiempo después, al juicio de otro imputado, Nicholson, dio por sentado que éste apretó el gatillo. Lo que tornaba más grave el equívoco fue que la víctima había recibido un solo balazo. Williams fue ejecutado en 1995 y Nicholson aún espera su fin.

*Defender Service* señala que se requiere con urgencia una reforma de fondo y, en su informe, se refieren a los abogados defensores, designados por la Corte, para el caso de personas sin recursos económicos. Resultan tan incompetentes que se hace difícil decir que el sistema judicial es equitativo. Y mencionan el caso de un letrado que ¡se quedó dormido! en medio de una audiencia en que se jugaba la vida de su defendido y de otro que inhaló cocaína rumbo a la Corte, donde debía cumplir con su ministerio.

En juicios en que se hace gala, tanto por la fiscalía como por la defensa, de aportar peritos psiquiátricos y psicológicos, se detalla el caso de algunos tan incompetentes como desaprensivos. Y mencionan al médico psiquiatra James Grigson, que fuera expulsado de la Asociación Americana de Psiquiatría, luego de haber fabricado diagnósticos en 390 juicios en que podía recaer la pena de muerte. Este “profesional” trabajó hasta agosto del año 2000, en que resultó exonerado.

El caso referido por *Defender Service* del abogado que se quedó dormido en la audiencia del juicio fue el de Joe Frank Cannon quien defendió a Calvin C. Burdine ajusticiado en Texas, el 11 de abril de 1995, por el asesinato de su amante homosexual. La capacidad del abogado, designado por la Corte para el caso, había sido puesta en tela de juicio en septiembre de 1994 por *The Wall Street Journal* que publicó una serie de denuncias sobre la desidia e ineficacia del letrado y su absoluta falta de preparación para los juicios que, siempre deseaba, se desarrollen “con la velocidad de un rayo”.

En el juicio de Burdine, Cannon se durmió en varios momentos. El portavoz del jurado, Daniel Skickland, expresó en una declaración jurada que: “Durante la fase de declaración de inocencia o culpabilidad del

juicio del señor Burdine, pude observar que el señor Joe Cannon parecía caer en un estado de somnolencia, hasta en cinco oportunidades diferentes”.

El abogado admitió que no había entrevistado a ningún posible testigo, lo que es un dato esencial para la preparación de la defensa en esta clase de juicios. El cumplimiento de la sentencia se había fijado para el 17 de enero de 1995, pero el juez federal de primera instancia la aplazó y ordenó una vista probatoria a fin de constatar si Cannon se había dormido en el juicio.

La Corte de Apelaciones de Texas expresó, efectuada la constatación, que el hecho de que el defensor no estuviere despierto podría haber “afectado el resultado del caso”, pero la Corte Federal fue aún más allá pues aplazó la ejecución fundando la medida en que se hacía necesaria otra vista para establecer si el juicio de Burdine había sido parcial.<sup>62</sup>

El caso Burdine tuvo otra “vuelta de tuerca”. Resulta claro que había sobrevivido a su ejecución. Pero el personal de la cárcel fue a su celda y le dio instrucciones para que se preparara pues iba a ser ajusticiado. Burdine intentó frenar los preparativos pues poseía una copia certificada del aplazamiento dispuesto por la Justicia. Pero, cual broma macabra, se le ordenó que cumpliera la orden y, si lo deseaba, hiciera su testamento, tomara su ducha final y pidiera su última comida. En la tarde del 3 de agosto, unas horas antes de producirse la ejecución, los funcionarios hallaron el aplazamiento dispuesto por el juez, y lo devolvieron a la celda...

En síntesis: Burdine, antes de su victimización final, fue objeto de otras victimizaciones por el propio sistema, primero con la designación y la nula actividad desplegada por su defensor y, luego, por la insondable desidia, ¿o malicia?, de los carceleros.

---

<sup>62</sup> Se sabía que Cannon sentía aversión por los homosexuales y su defendido era un homosexual asumido. En una vista celebrada en 1988 y en una declaración archivada con los documentos del juicio, Cannon se había referido a ellos llamándolos “maricas”. En *EE UU, noticias sobre la pena de muerte*, Amnistía Internacional, Buenos Aires, 1995.

## 81. La inyección letal y el ajusticiamiento de mujeres. El juicio a Karla Tucker

En Texas son escasas las mujeres que engrosan las estadísticas de la muerte judicial. Tal vez por ello, todos los diarios y publicaciones de la época se hicieron eco del caso Karla Tucker muerta en Hunstville mediante inyección letal el 3 de febrero de 1998.

Karla era hija de una prostituta, adicta a drogas y alcohólica, y ella siguió igual camino. A los 10 años de edad ya había conocido la marihuana, a los 12 se hizo adicta a la heroína y a los 14 se lanzó a la prostitución. El 13 de junio de 1983, junto a un hombre, David Garret, pasaron el día consumiendo heroína hasta que decidieron hacerse de una motocicleta. Karla recordó que Jerry Dean, un ex novio, tenía una y se encaminaron a su departamento. Garret fue el primero en atacar y descargó con furia un martillo sobre Dean. A su vez Karla, que entonces tenía 23 años, tomó un pico y lo descargó 20 veces sobre el cuerpo de Dean. Luego descubrió que allí estaba la novia de éste, Deborah Thoerton, y también la atacó dándole muerte hundiendo en su cuerpo el arma que llevaba. Después diría: “Clavar el pico en la carne me producía un placer orgásmico”.

Ambos fueron sentenciados a morir pero Garret se adelantó al cadalso y murió en la prisión por una infección hepática en 1993. A su vez Karla, luego de un tiempo en la cárcel, se volcó al Evangelio y se casó con Dana Brow, un pastor evangelista. Se hizo gran conocedora de la *Biblia*, a punto tal que comenzó a predicar desde la prisión dirigiéndose en especial a mujeres para que abandonaran las drogas, el alcohol y la vida delictiva. Se constituyó, de tal modo, en un símbolo en su opción por la vida, difundiendo el mensaje bíblico mediante videos. Fue un ejemplo y líder de otras mujeres presas.

Miles de personas pidieron por su vida. Juan Pablo II se dirigió al gobernador de Texas y lo propio hicieron, entre otros, el cardenal O'Connor, Blanca Jagger, el pastor Pat Robertson, de gran difusión televisiva, y muchos más. Pero George Bush hijo se negó a impartir un acto de clemencia.

Para su último almuerzo pidió plátanos, duraznos y ensalada verde, pero no comió. Todo el día lo pasó rezando y recibiendo las visitas de familiares y de su esposo. A las 17 horas le fue notificada que su última apelación había sido rechazada.

Vestida con la ropa blanca reglamentaria en estos casos caminó escoltada los casi cinco metros que separaban a su celda de la cámara de la muerte, fue atada a la camilla con correas de cuero y se le aplicó la inyección letal. Fuera del penal más de 400 personas rezaban y clamaban clemencia.

## **82. De cómo 13 condenados fueron puestos en libertad (Illinois)**

El 15 de abril de 2002 se presentó en Chicago un informe a fin de evitar la repetición de lo ocurrido en Illinois en que 13 condenados a muerte fueron puestos en libertad, en uno de los casos cinco horas antes de la ejecución. En el documento, si bien no se propone la abolición, se reconoce que ni con las reformas llevadas a cabo por los distintos estados, se puede garantizar que no haya errores en la imposición de la pena máxima. Formula 85 recomendaciones, entre ellas "... la reducción de las 20 circunstancias que en la actualidad conllevan a la aplicación automática de la pena capital en Illinois, cuyo gobernador declaró, hace poco más de dos años, la suspensión de las restantes ejecuciones, lo que se ha convertido en un caso de estudio para los 37 estados restantes que la aplican en EE.UU".

Se señala que un grupo de catorce expertos, jueces, fiscales, políticos e intelectuales han propuesto, entre otras medidas: que se descarte la pena capital cuando haya un solo testigo; que no se ejecute a disminuidos mentales y que un juez pueda desautorizar una pena de muerte recomendada por un jurado (en revista *Amnistía Internacional*, junio-julio 2002, núm. 55, p. 23).

La investigación de Amnistía Internacional para el año 2001 revela que disminuyeron las ejecuciones en norteamérica y que ello ocurre por segundo año consecutivo. El descenso es de un 22% pues se ejecutaron

66 personas frente a las 85 del año anterior que ya suponían un descenso del 13 % con respecto a las 98 del año 2000. La institución otorga relevancia al hecho de que se pueda utilizar la prueba del ADN para verificar autorías en delitos graves y los interrogantes sobre la imparcialidad de las sentencias que se sitúan, habitualmente, en la discriminación racial, en especial con los inmigrantes.

A su vez, la Suprema Corte de Justicia emitió un dictamen el 25 de junio del 2002, con el voto de 7 contra 2 de sus miembros, en el que se señala que únicamente un jurado, y no un juez, puede decidir si hay mérito para la aplicación de la pena capital. Una semana antes el alto tribunal señaló que no debía ser aplicada a retrasados mentales. No se trata de un caso de inconstitucionalidad, aunque se hace mención a la Sexta Enmienda que habla de “juzgado por sus pares”, pero se ha tomado la decisión como una suerte de advertencia a la Justicia de Arizona, Colorado, Idaho, Montana y Nebraska donde los jueces imponen la pena, no así en el resto de los estados en que es el jurado quien dictamina.

Esa situación beneficia a 168 condenados que podrían plantear la revisión de sus casos. E incluso, a 629 más en Alabama, Delaware, Florida e Indiana, donde si bien los jurados deciden, los jueces imponen, es decir, tienen la palabra final.

Amnistía Internacional, en su informe sobre la pena capital de abril de 2003, expresa su satisfacción porque el gobernador de Illinois, George Ryan, opuesto a la pena mortal, al finalizar su mandato decretó la amnistía de 156 reclusos alojados en el corredor de la muerte de las cárceles de ese estado, fijándoles la pena de prisión perpetua. Para hacer este anuncio sin precedentes en el país, eligió la Universidad de Northwestern, donde un grupo de estudiantes de periodismo, tras paciente investigación, señaló que inocentes eran mandados a morir. En la oportunidad Ryan manifestó que los problemas sobre la pena capital iban más allá del notorio historial de condenas erróneas de Illinois —que se descubrieran en la apelación, tanto en la determinación de la culpa como en la fase que impone la pena— para adentrarse, de modo insoslayable, en el terreno de la arbitrariedad en el que la raza era uno de los ingredientes.

### 83. La Justicia federal: el caso Mc Weigh

La Justicia federal se sumó a los estados que admiten la pena capital. Desde 1963 se había impuesto un paréntesis en tales ejecuciones y, en ocho días, reapareció con todo ímpetu. Primero fue muerto el terrorista Mc Weigh y una semana después el traficante de drogas Garza.

La situación dista de ser pacífica. El juez William Sessions, del estado de Vermont, resolvió a fines de setiembre del 2002, siguiendo los pasos de un colega federal de Nueva York, que la Ley federal de pena de muerte es inconstitucional sobre la base de que no resulta una garantía en la protección de los derechos de los procesados que pueden recibir esa pena. “La pena de muerte se halla bajo asedio” indicó Sessions en su resolución que aparece en Internet ([www.uscourts.gov](http://www.uscourts.gov)). El juez considera que lo establecido en la Constitución de los Estados Unidos debe ser respetado y que, tratándose de la pena de muerte, es preciso utilizar criterios rigurosos de apreciación y las pruebas en sí deben resultar fiables. La postura del juez fue dada a conocer en el marco del caso por homicidio imputado a Donald Fell de 22 años de edad.

En Indiana, se emplaza la prisión federal de Terre Haute y en ella estaban alojados 20 condenados a muerte (junio del 2001). También la Justicia federal da una acabada muestra de la selectividad penal para la muerte, se trataba de: 14 negros, 3 hispano, 1 asiático y 2 norteamericanos.

El atentado criminal más grave ocurrido en los EE.UU., descartado el de las Torres Gemelas y el Pentágono del 11 de septiembre de 2001, fue la explosión en el edificio Alfred Murrah de Oklahoma donde funcionaban varias oficinas del gobierno federal y una guardería, ocurrido el 19 de abril de 1995 cuando un camión bomba con más de 2000 kilos de explosivos estalló matando a 169 personas —entre ellas 19 niños del jardín de infantes— y dejando más de 600 heridos de diversa gravedad. Los daños materiales fueron cuantiosos.

Thimothy Mc Weigh, de entonces 27 años de edad, que había participado en la llamada “guerra del Golfo” donde resultó condecorado, fue detenido un día después. Dijo que su hecho criminal fue en venganza

por lo que había visto y el hecho de que fuera obligado a participar en Irak pero, en especial, por lo ocurrido hacía dos años cuando un grupo del FBI asaltó un rancho de la secta davidiana en Waco (Texas) a fin de arrestar a su jefe David Koresh. Los miembros del grupo se atrincheraron y los federales mataron a 75 personas.

Junto a Mc Weigh fue arrestado y su amigo Terry Nichols, que fuera también condenado a prisión perpetua por los delitos de conspiración (ayudar a cometer un crimen) y homicidio involuntario.

Era la primera vez que ocurría un crimen de esa magnitud debido al terrorismo, con el aditamento de que no se trataba del terrorismo extranjero. Mc Weigh confesó, de inmediato, el hecho. Fue juzgado en Denver en 1997 y condenado a muerte, siendo alojado en Terre Haute. Pudo establecerse que era ultranacionalista y que simpatizaba con “las milicias”, un grupo agresivo que milita en contra del gobierno federal.

El penado dio orden a sus defensores de no formular ninguna apelación. La sentencia debía cumplirse el 6 de mayo de 2001 pero una semana antes se dispuso una suspensión hasta el 11 de junio en que se realizó. ¿Qué había ocurrido? El FBI lamentó su gravísimo error de no mostrar a la defensa, por imperio Constitucional, 3135 elementos documentales probatorios, extraviados durante cuatro años, y que, resultaba obvio, debía conocer. Había allí fotografías y once discos compactos con relatos testimoniales.

Mc Weigh escribió un libro donde amplía considerablemente su confesión. Se había preparado para morir y despedido de sus padres y familiares. Dio nuevamente orden a sus abogados de que renunciaran a toda apelación.

La reacción de los sobrevivientes, familiares y amigos de los muertos pasó del estupor a la furia y achacaban al FBI el prolongar la vida del terrorista y con ello el sufrimiento de todos los familiares. Kathleen Treanor, madre de una niña de cuatro años muerta en el trágico suceso, comentó: “Necesitamos ya esta pena de muerte” y acusó al FBI de “estropear el caso y darle a Mc Weigh la oportunidad de prolongar la vida”. Otros familiares se consolaban: “Hemos esperado durante estos seis años de sufrimiento, esperemos un poco más. Pero la impresión era

de que sólo la muerte del terrorista podía cerrar en algo, la herida de tanta pérdida humana.<sup>63</sup>

#### 84. La ciber muerte o muerte digital

En el país rector parece existir una suerte de atracción atávica con respecto a la espectacularidad. Una de las últimas ejecuciones públicas ocurrió en Kentucky, en 1936, en que fue ahorcado Rainey Vetea. La esposa del gobernador, con certeza cautivadora pero intraducible, había prometido actuar como verdugo... A último momento, desistió por lo que la gente se fue decepcionada, frustrada. Fue la última ejecución pública en los EE.UU. a la que asistieron 20,000 personas.

Hoy, la existencia de Internet ha logrado un *reality show* de una dureza feroz, atrapadora, para un gran número de espectadores ávidos de terror y de recrear su sadismo. El espectáculo de la pena de muerte en espacios públicos, en la Plaza Mayor de la antigüedad española, resulta efímero, frente a esta nueva conquista de la inquisición digital. El realismo trágico ha dado sus primeros pasos en los Estados Unidos de Norteamérica. Es el comienzo pero todo augura que, en el futuro, Internet distribuya ejecuciones de muertes por cadena orbital y la televisión del mundo entero concurrirá a captarlas en vivo (valga la contradicción), salvo que existan contratos exclusivos...

La empresa *Entertainment Network* de Tampa, Florida, se presentó ante la Justicia, el 22 de abril de 2001, solicitando se le permitiese emitir la ejecución en directo por Internet de Timothy Mc Weigh que tuvo lugar el 16 de mayo siguiente, cobrando tan sólo 1.95 dólares por cada receptor que visitara el programa.<sup>64</sup>

---

<sup>63</sup> A la ejecución por inyección letal acudieron 10 periodistas, cinco invitados por Mc Weigh y 10 familiares de las víctimas.

<sup>64</sup> Javier Valenzuela, "Radios y televisores de EE.UU. emiten por primera vez sonidos grabados de 23 ejecuciones", en *Gaceta*, Publicación de Derechos Humanos del DF (México), agosto, 2001, año 8, p.108.

Los sobrevivientes y los familiares de las víctimas expresaron su deseo de verlo morir. No se trataba pues de simples *voyeurs*.

Varias emisoras de radio y cadenas de televisión, por esos días, difundían grabaciones de las muertes en la silla eléctrica de 23 condenados ocurridas en Georgia, que fueron grabadas entre los años 1983 y 1998. Los testimonios resultaban abrumadores.

El pedido para pasar la muerte de Mc Weigh por la televisión fue denegado por el juez de Indiana que lo calificó de “macabro acto de sensacionalismo”. La empresa apeló. Pero este caso de cibernuerte, que ligaba instintos de venganza y objetivos de lucro, tuvo, finalmente, recepción afirmativa aunque para circuitos cerrados de televisión. Por tratarse de un caso federal intervino el procurador de Justicia Ashcroft quien terminó anunciando que era necesario cerrar las heridas de familiares y amigos de las víctimas como de los sobrevivientes y autorizó la transmisión.

Comenzó a transmitirse a las 7 horas, desde la cámara de la muerte de la prisión de Terre Haute. Se vio a Mc Waugh atado a la camilla. Se escucharon sus últimas palabras, mientras un especialista comentaba paso a paso el proceso en especial cuando se le aplicaban sucesivamente las inyecciones. La duración fue entre 5 y 7 minutos. El sentenciado no registró grandes convulsiones. Un médico ingresó y anunció la muerte a todo el país y con ello se cerró el programa.

Asistieron 1,400 periodistas acreditados para cubrir los aspectos de la ejecución. Buena cantidad de personas pagó 1,146 dólares para tener acceso directo a las líneas telefónicas, una mesa y la posibilidad de ser transportadas en un carrito de golf por la prisión. Un portavoz del Centro de Información de la Pena de Muerte expresó: “Quizá no sea mala cosa que los estadounidenses puedan contemplar el horror de las ejecuciones”.<sup>65</sup>

---

<sup>65</sup>Navegando por Internet pueden reconocerse numerosos sitios donde se registran ejecuciones simuladas y dan oportunidad al visitante de apretar el botón del *mousse* que genera un dispositivo que inyecta, a un actor, la sustancia letal o pone en función a la silla eléctrica para registrar la simulada electrocución de un negro. ¡El “visitante” sigue en verdugo. !

Días antes de morir el condenado es expuesto socialmente y pasa a ser, muy a su pesar, un divo de los medios de comunicación escrita y electrónica. Cabe preguntar: ¿es así como se logra hacer públicos los fines sociales y políticos del Estado? ¿Hasta qué punto resulta lícito victimizar a una persona y degradarla hasta ese extremo, sólo por las consecuencias económicas y, a la vez, morbosas del espectáculo? ¿O vendrá nuevamente la cantilena de la disuasión?

Este ofrecimiento público del ferocísimo *show* de una muerte señalada, es otra forma de abuso de poder con su evidente cuota autoritaria y, al fin, un medio para proyectar la venganza social metamorfoseada dentro de tintes legales.

Un programador informático de Texas ha creado un exitoso juego con la muerte *On line*. Se reciben apuestas sobre condenados a muerte, como, por ejemplo, si va ser ejecutado o no el día prefijado. Quien acierte que será amnistiado puede ganar 50 puntos; una postergación, 5; si acierta el medio con que será ajusticiado, 10 puntos y 50 si resulta inocente...

En la página [www.fantasy\\_deathrow.com](http://www.fantasy_deathrow.com), se advierte que se han elegido a los condenados con mayor posibilidad de salvarse. El premio que ofrece consiste en un viaje a Hunstville con ingreso a prisiones y visita al museo descrito más arriba.

La pena de muerte se ha convertido —por vía digital— en un negocio de “vivos”...

## 85. Disputa entre estados por la aplicación de la pena mortal

Durante tres semanas Washington y sus zonas adyacentes se vieron sacudidas por el terror que impuso la presencia de un francotirador incógnito que produjo trece víctimas mortales sucesivas. En los primeros días de octubre de 2002 se detuvo a John Allen Mohammed de 41 años de edad, veterano de la guerra del Golfo y, aparentemente, su cómplice John Lee Malvo de 17. El estado de Maryland fue el primero en acusarlos por seis asesinatos —10 de las 13 víctimas pertenecían a esa

entidad federativa. De inmediato, desde Virginia se presentó un listado de cargos por los que podrían recibir la pena de muerte.

Se originó una ardua lucha entre fiscales federales y estatales que deseaban rescatar e imponer su competencia en el caso. Según se informó en el diario *La Nación* (20-10-02) son siete jurisdicciones que se los disputan —dos condados de Maryland, cuatro de Virginia y el Distrito de Columbia.

Ocurre, entretanto, que Maryland ha decretado el receso de la pena de muerte y, por ende, no la practica en la actualidad y como el caso amerita matar legalmente, la disputa por las presas resulta enconada. Aunque ya se sabe, y no se requiere para ello de virtudes adivinatorias, cómo terminará. Maryland, pese al paréntesis o moratoria en la aplicación de la pena, como Virginia y la Justicia federal, han prometido “buscar” la pena de muerte para los detenidos.

Según los analistas, Maryland tiene mayores posibilidades por la cantidad de muertos originarios de ese estado, aunque sólo ejecutó a tres condenados desde la vuelta a la pena de muerte en 1976; en Virginia, se ha ejecutado a 86. Se espera que los condados de Spotsylvania y Prince Williams de Virginia presenten cargos por homicidio agravado. También, ambos sospechosos son buscados en Alabama por homicidio y todos prometen muerte a los culpables.

La Justicia federal —al tiempo de escribir estas líneas— no se había aún presentado para reclamarlos pese a que existen, al menos, dos delitos graves susceptibles de pena mortal: la extorsión que se consuma por el pedido de los ahora detenidos de 10 millones de dólares para dejar de matar y el uso de armas en un crimen violento.

Es probable que la incertidumbre genere un nuevo juego adivinatorio por Internet...

## CAPÍTULO IX



## CAPÍTULO IX

### LA PENA DE MUERTE EN MÉXICO

#### 86. Antecedentes históricos

En las culturas precolombinas y a lo largo y ancho de mesoamérica existió con gran arraigo la pena de muerte para múltiples delitos. Carrancá y Trujillo ha enseñado que el Código Penal de Nezahualcóyotl fue el primer ordenamiento jurídico que legislaba dicha pena como la más importante y principal impuesta a la embriaguez, a quienes ofendieran a sus padres, a los adúlteros, incestuosos en primer grado, ladrones, homosexuales y, por supuesto, a los homicidas. Aztecas y mayas, en su afán de mantener un orden estricto en sus ciudades-sociedades y un respeto irrestricto a la autoridad, la aplicaron profusamente, incluso para aquel que cambiara el lugar establecido para los límites o mojones y agrandara, de tal modo, el espacio de los campos a su cargo. Los mayas también la utilizaron para incendiarios, raptos y corruptores de doncellas. Los ladrones eran condenados a la esclavitud y si eran señores se les labraba el rostro. Castigaban con la pena mortal al traidor a la patria.

Si bien su idiosincracia, culturas y costumbres pudieran resultar diferentes, con respecto a la muerte como pena existen entre las etnias de la época precuahtémica similitudes asombrosas y el denominador común de una severidad draconiana en su aplicación asidua y extendida. A los tarascos se les aplicaba frente al adulterio, el robo o la falta de acatamiento a los mandatos de la autoridad y, obviamente, el homicidio, delitos que eran penados con la incineración y exhibición posterior de los restos.

Señalan Pomar y Zurita (op.cit. en la Bibliografía, pag.17): “Estas son las leyes que tenían los indios de la Nueva España, Anáhuac o México: si el hijo del señor tahúr y vendía lo que su padre tenía o alguna parte de su tierra, moría secretamente ahogado. Quienes daban bebedizos para que otro muriera, eran muertos a garrotazos o ahogados. Quienes en el mercado hurtaban los del mercado los mataban a pedradas. Los que asaltaban en el camino eran apedreados o ahorcados públicamente. Todas las modalidades de incesto eran castigadas con la muerte. Los adúlteros eran apedreados. El homosexual o el varón que tomara hábitos de mujer era ahorcado. Quienes daban bebedizos para abortar y quienes los bebían tenían pena de muerte. Los jueces que sentenciaban injustamente eran muertos, así como los hechiceros que ponían sueño a los de la casa para poder robar, los sacrificaban abriéndoles el pecho”.

Los métodos utilizados eran de extrema crueldad: ahogar, lapidar, a palos, abriendo el abdomen o la caja torácica y el uso del aguijón. La decapitación se aplicaba de distintas formas con diversidad de elementos. El ahorcamiento fue algo posterior y subsistiría durante la llamada conquista y la época colonial.

La historia colonial de México está plagada de violencia y muerte. Autores como García Ramírez y Sánchez Galindo indican que pese a la enorme diferencia de valores culturales y el sentido que inspiraba la punición, entre las etnias precolombinas y los españoles no existieron grandes distancias. Las leyes que éstos aplicaron eran igualmente represivas en cuanto a la muerte como penalidad.

El propio Cortés en la Huasteca veracruzana hizo que hijos vieran la horrible muerte de sus padres, para luego escribir de su propia mano al Rey Carlos V que “ los pueblos continuaban pacíficos y fieles vasallos de su majestad...”.

La conquista española diezmó a decenas de miles de indígenas sin más razón que la de usurpar sus bienes y destruir a la comunidad. Recuérdense las altivas y a la vez sensibles palabras con que Cuauhtémoc se dirige a Cortés: “¡Ah capitán! Yo ya he hecho todo mi poder para defender mi reino y librarlo de vuestras manos; y pues no ha sido

mi fortuna favorable, quitadme la vida, que será muy justo, y con eso acabaréis el reino mexicano, pues a mi ciudad y vasallos tenéis destruidos y muertos...”<sup>66</sup>

Y la colonización, que es sinónimo de sumisión forzada, avaló muertes violentas para quienes no prestaban acatamiento en el campo político, religioso o económico. Se trataba de obtener a viva fuerza las tierras mediante el despojo y a la religión tocaba salvar almas convirtiendo al catolicismo a los aborígenes, antiguos pobladores del Anáhuac.

### **87. La Inquisición y el Tribunal de la Nueva España**

Las Leyes de Toro, la Nueva y Novísima Recopilación y las siete *Partidas* de Alfonso el Sabio fueron las leyes de mayor aplicación en lo que hoy se conoce como México, donde también funcionó, con su despliegue de infinita crueldad, el Tribunal del Santo Oficio.

La Inquisición se había robustecido en España durante el reinado de Fernando e Isabel, en especial en Castilla, y su tribunal llegó a ser el de mayor poder infundiendo un temor generalizado cuando de eliminar herejes se trataba dada la lasitud en las denuncias: el procesado desconocía a sus autores y los cargos concretos de que se le acusaba. Sólo podía esperarle la muerte en la hoguera. Y, con esos temibles atributos, la justicia inquisitorial fue establecida en Perú y México mediante una cédula real emitida por Felipe II, del 25 de enero de 1569, con el fin de “defender a la religión católica de las ideas heréticas...”.

Los juicios se iniciaban en su mayoría por la delación aunque se aceptaba también la difamación de vecinos que daban lugar al rumor público; o por el hallazgo de elementos comprometedores, escritos, por

---

<sup>66</sup> En *Visión de los vencidos (Relaciones indígenas de la conquista)*. Universidad Nacional Autónoma de México, 1987, p.135.

ejemplo. Toda evidencia pasaba por las manos de *calificadores* y si éstos consideraban que existía mérito, daban cuenta al fiscal que pedía la detención del acusado que iría a ser alojado en una prisión secreta.

Lo que conducía a los pasos siniestros de la tortura primero y la muerte por el fuego “purificador” después, fincaba en el hecho de que el acusado, que desconocía los cargos, era conminado a manifestar la razón de esa detención que –es obvio- desconocía, como también a sus acusadores. Sólo conjeturas. En cuanto a lo que hoy llamamos derecho de defensa resultaba utópico pues nadie deseaba defender por temor a ser involucrado posteriormente por asistir legalmente a herejes...

Con tan escasos elementos sobrevenían las llamadas “consultas de fe” en las que participaba el inquisidor, el obispo y, en ciertas oportunidades, algún perito en Teología. Frente a cualquier duda, que casi siempre se suscitaba, se ordenaba la tortura y muchos más si las pruebas no resultaban satisfactorias. De ese modo el camino quedaba expedito hacia una confesión arrancada.

A los sospechosos no se les informaba del castigo que podía esperarles. Ello tenía lugar en la mañana del día de rigor. Entonces se los vestía con ropaje que hiciera visible públicamente el delito que se les achacaba. Los delitos más graves merecían el fuego de la hoguera y se daba tiempo a los condenados para que pudieran confesarse y “salvar su alma”. De ahí que el Santo Oficio se autoerigiera como un medio de “salvar el alma” a infieles y herejes...

De esta gruesa síntesis se subrayan algunos hechos salientes: a) la tortura; b) la presencia del inquisidor que ejercía las diligencias del proceso en el más absoluto silencio; y, c) la imposibilidad práctica del ejercicio de la defensa por letrados y el hecho de tener el inculpado la necesidad de defenderse de cargos que desconocía.

Las torturas resultaban de una inhumanidad y una falta de “amor al prójimo” abrumadoras. Son hechos que se han prestado a múltiples afirmaciones y una literatura e investigación muy abundante. Una de las formas utilizables consistía en ligar grandes pesos a los pies de la víctima que era izada y mantenida en esa situación un tiempo indeterminado.

nado para luego, abruptamente, dejarla caer de golpe, lo cual dislocaba su cuerpo. Ésta y otras formas de tortura resultaban insoportables y el condenado terminaba confesando lo que fuera...

Para el caso de que mientras fuese sometido perdiera la vida o sufriese daños que no le permitiesen caminar por sus medios, por ejemplo, el inquisidor señalaba que tales circunstancias no eran atribuibles a la Inquisición sino al reo por no haber manifestado voluntariamente o confesado los hechos que se le imputaban o por no decir toda la verdad...

La hoguera se convirtió en el más temible castigo y, aunque no era la única forma de dar muerte, se reservaba para los delitos más graves. Pero su brutal aparición ligada a la Santa Inquisición dejó sentado en la historia de la humanidad los trazos más graves del horror que aún se recuerden.

No era la Inquisición la que efectuaba la ejecución de pena tan cruel. Si bien la sentencia emanaba de su Tribunal, se producía la *relajación* o entrega del condenado —lo que constituía un inequívoco dictamen de muerte— al brazo secular del Estado.

La sutileza eclesial resultaba tan clara como aviesa. La *relajación*, un sofisma en acción del que resultaba que los herejes no eran llevados a la hoguera por el Tribunal del Santo Oficio sino por el Estado. El inquisidor —y la Inquisición en sí— habían realizado un denodado esfuerzo para salvarlo pero, el hereje, resuelto y obstinado, se oponía a ello. Y esa es la razón por la que se le retiraba la protección y era entregado al poder temporal. La idea circulaba entre precisos extremos en que el condenado rompía con la armónica paciencia de la Iglesia. Empero, funcionarios de la Inquisición asistían a la quema para luego notificar al Tribunal que la sentencia se había cumplido...

Por otra parte se enviaban invitaciones y era de buen ver que asistieran a la ejecución de las sentencias los feligreses, habitantes de la ciudad de México, por ejemplo, para ganar las indulgencias que los Pontífices ofrecían para tales ocasiones<sup>67</sup>.

---

<sup>67</sup> Ver De Valle-Arizpe. *cit.* en la Bibliografía pp. 35-41

Cuando quien iba a morir en la hoguera realizaba manifestación de arrepentimiento por su delito, se le ahorcaba o aplicaba el garrote vil, pero teniendo en cuenta el sentido del fuego purificador, se lo incineraba después y se esparcían sus cenizas.

### **88. Período independentista y evolución posterior**

Ya independizado de España y en vías de la institucionalización del país, ocurren asesinatos de enemigos políticos. Fueron millares y bastaría recordar, sólo a título de ejemplo, las muertes violentas de Emiliano Zapata y del presidente Venustiano Carranza. Y en esta tenue pintura necrófila no es posible olvidar que en México se llegó a fusilar a un emperador, Maximiliano.

En 1821, cuando México se independiza y comienza su era ante la faz del planeta con múltiples guerras internas, las leyes seguían siendo las que estaban en vigencia durante la Colonia, la pena de muerte era una de ellas y se aplicaba a los enemigos políticos como producto de las guerras o del poder y su abuso.

Se suceden dictadores que estuvieron al servicio de las oligarquías nacionales que consolidaron sus pretensiones de mando valiéndose de ellos. Y la pena de muerte diezmaba a enemigos. De ahí su utilidad y justificación. Militar vencido era igual a militar fusilado. Hidalgo y Morelos se sumaron como víctimas de la aplicación de la pena capital, mediante fusilamiento.

Se convoca al Congreso liberal de los años 1856-57 donde la pena de muerte es tratada entre reticencias y vehemencias. Se advertía que el posible reemplazo a operarse necesitaba de prisiones y México no las tenía... Y al no haber sistema penitenciario sólo quedó a la Asamblea Constituyente efectuar una petición de principios en que el no a la pena capital quedaba condicionado a la existencia ulterior de cárceles y se aconsejaba su construcción.

En materia legal, la Constitución de 1857 la preservó tomando el artículo 23 de la de 1827. Dicho precepto la abolía para los delitos polí-

ticos pero la dejaba vigente para quien traicionara a la patria en guerra con el extranjero, para el llamado salteador de caminos, el incendiario, el homicida y con respecto a los piratas.

Los argumentos abolicionistas de esa convocatoria insidieron sobre las ideas de Francisco J. Corona, autor del Código Penal más liberal que se conociera en México hasta entonces y que fue sancionado en y para Veracruz en 1868. En el artículo 77 se especificaba: “La pena capital en el estado no se impondrá por delito alguno sujeto a su competencia”. Se trata, según se advierte, de una lisa y llana abolición de la pena.

Durante la República se promulga el Código Penal de 1871, conocido como Código Juárez o Código Martínez Castro (que fue su autor, y que se inspirara en el código similar de España). Representa un señalable paso adelante desde que establece garantías para los procesados, entre ellas la de ley previa al hecho inculcado y el debido proceso judicial. Y en cuanto a la pena capital, elimina la crueldad en la aplicación pero no a la pena en sí: “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”.

Así legislada la pena mortal, implica en su ejecución una suerte de ascetismo desde que suprime toda parafernalia intimidante, toda proyección pública y morbosidad subyacente; el ritual, en fin, de la muerte como pena.

Para Sánchez Galindo (*op. cit.* p. 38) este código “...marca el antes y el después del derecho penal de México. Sin embargo, lo cierto es que en él sobresalen dos grandes obstáculos que van contra los supuestos derechos del criminal y que son la prisión inflexible y la, aquí sí cruel, pena de muerte. No importa que emplee, como anteriormente lo hicieron los constituyentes, todas las argumentaciones y disculpas para justificarse. En todo caso, cuando más, se puede explicar por qué el Código, a esa altura del mundo liberal —así se suponía—, permitió que echaran raíces tales instituciones”.

La argumentación de Martínez Castro para mantener, al fin, a la pena de muerte en el Código de su autoría, omite el influjo de las ideas

correctivas ya en boga, y se vincula, más bien, a las ideas que hicieron a su sobrevivencia en el artículo 22 de la Constitución: la falta o la inseguridad de las prisiones. La inexistencia de un sistema penitenciario *strictu sensu*.

En verdad no resulta sencillo observar la existencia y mantenimiento de un sistema penitenciario en la acepción técnica y práctica de esos vocablos. Muy esporádicamente México lo ha logrado: la última vez en la década de los años 70 con la experiencia de prisión abierta de Toluca que tuvo sus adalides en Quiroz Cuarón, García Ramírez, Sánchez Galindo, Julia Sabido, Hilda Marchiori, pero siempre se impuso el Quinto Sol de cada sexenio en que al cambiar las autoridades —de un mismo partido político— terminaban los mejores proyectos e ingentes esfuerzos quedaban sepultados por no menos ingentes olvidos.

De modo que cuando Martínez Castro se refiere al logro de un sistema penitenciario que subrogue a la muerte como penalidad para finalizar con ésta y su presencia legislativa, consagra, es de creer que inconscientemente, un sofisma sobre la base de la postergación por tiempo indefinido de la abolición legal de la pena. Entretanto, en la hipótesis, seres humanos condenados pagan con su vida por la desidia o inepticia crónica del Estado en materia de reforma carcelaria.

Ya en el siglo XIX, mientras comenzaban a tomar forma las grandes e inexpugnables construcciones que duraban años hasta resultar inauguradas, se acudió a ciertos depósitos cuya vetustez e inhospitabilidad asimilaban a la prisión con la pena de muerte. Quienes allí ingresaban como penados —en especial presos políticos— terminaban muriendo. Así ocurrió en un fortaleza que se erigió como un lóbrego ejemplo de castigo. Se trataba del Castillo de San Juan de Ulúa, en Veracruz, en que, algunos de sus recintos, fueron convertidos por Porfirio Díaz en prisión.

El castillo que fuera el último reducto de la dominación española, con sus leyendas e historias, implicaba una versión dantesca: “Perded toda esperanza los que aquí entráis”...

En la llamada “bodega de la Media Luna” se colocaron rejas de hierro y en la conocida como “Las tres potrancas” se ubicaba a los políticos disidentes en calabozos húmedos y malolientes, en total oscuri-

dad. No existían servicios sanitarios, por lo que los reclusos efectuaban sus necesidades fisiológicas en las denominadas “cribas”, especie de cestos de madera que utilizaban cual letrinas. Las autoridades políticas no podían desconocer que la suciedad provocaba enfermedades: tuberculosis, viruela, y epidemias como fiebre amarilla, con creciente mortandad. De tal modo, todo condenado a prisión era, en realidad, condenado a morir, desde que quien enfermaba no era socorrido ni tratado por médicos.

Se los vestía con la típica ropa rayada y debían efectuar trabajos forzados sin descanso para luego pasar a las horribles bóvedas húmedas donde parecía llover siempre debido a las goteras existentes. Y allí, volvían a ser encerrados.

El director de la prisión en casos de fugas y posteriores recapturas, o de la mera tentativa, tenía el poder de mandar fusilar si es que el personal asignado a la persecución no los hubieran matado antes.

La parte destinada al penal fue clausurada en 1915, mediante un decreto, por Venustiano Carranza. Mandó quitar las rejas, las cadenas y grilletes.

En apariencia, fue posible dar cumplimiento al denuedo abolicionista de los constituyentes de 1857, al inaugurarse siete lustros después la, por entonces, espectacular penitenciaría de Puebla (1891) y se abolió en ese estado, mediante un bando, la “odiosa pena de muerte”. Quien inauguró la prisión fue Porfirio Díaz, por razones de arcana índole que se cuidó de extender la abolición de la pena mortal a la Ley federal...

## **89. El ordenamiento normativo. Recepción de las entidades federativas**

Dentro del cuadro normativo de los estados mexicanos, donde se sostuvo la abolición de la pena máxima con acuerdo a las ideas del liberalismo político fue, precisamente, en Veracruz. En 1968 el autor de su Código Penal, Fernando J. Corona, asienta en el artículo 77, un precepto terminante: “La pena capital en el estado no se impondrá por delito alguno sujeto a su competencia”.

En el orden nacional, el Código Penal de 1871 preveía la muerte como pena legal, según se vio más arriba, y durante el período porfirista se la implementó, de modo extensivo, a fin de servir de soporte político del dictador en el poder. Ya por entonces, el método tradicionalmente utilizado en México resultó el fusilamiento.

El precepto “mortalista” resultó una verdadera mordaza para la opinión pública, ya que todo enemigo político, que tenía una consideración jurídica similar al saltador de caminos, era ajusticiado. Fue recién, durante el gobierno de Emilio Portes Gil, en el año 1929, que el Código Penal federal, sancionado ese año, erradicó de modo indicativo, de su larga nomenclatura de penas, a la de muerte que, de tal modo, quedó abolida legalmente. Ello hace decir a la notable penitenciarista Mendoza Bremauntz<sup>68</sup> que el “honor” de la supresión de la legislación penal mexicana se debe a ese código y al codificador Martínez de Castro, “...enfaticando el Estado, con su ejemplo, el respeto a la vida humana, consagrando una protección decidida a ésta, aún en presencia de elementos de difícil readaptación y no obstante la obligación impuesta por la defensa social”.

El 2 de enero de 1931 se promulgó el nuevo Código Penal federal y el criterio permanece inalterado pues en torno a la pena capital nada innova siguiendo los lineamientos del Código similar de 1929. Ni una letra la recuerda en su cuerpo normativo, lo que, de hecho, la reafirma como abolida o inexistente.

Luego de la caída de Porfirio Díaz y del usurpador Huerta, y para robustecer la revolución iniciada en 1910, se celebra en Querétaro, en 1917, el Congreso Constituyente, sancionándose la por entonces moderna Constitución Nacional de México, que en poco y nada puede ligarse con caracteres de parentesco a la anterior, de 1857. Su modernismo, su novedad creativa, reside en que, por vez primera, se legisla en

una Constitución Nacional lo que hoy constituye la doctrina política de la democracia, es decir, sobre los Derechos Humanos culturales, económicos y sociales alejándose sus preceptos de las concepciones antropológicas del positivismo que, empero, en los hechos aún subsiste en la consideración de las ciencias penales.

### **90. El artículo 22 de la Constitución de la República**

Señala el artículo 22 de la Constitución Nacional mexicana, referido a los delitos graves:

“Quedan prohibidas la pena de mutilación y de infamia, la marca, los azotes, los palos, el tormento de cualquier especie, la multa excesiva, la confiscación de bienes y cualquiera otras penas inusitadas y trascendentales.

“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, premeditación o ventaja, al incendiario, al plagiaro, al salteador de caminos, al pirata y a los reos de delitos graves de orden militar”.

No existen precedentes en el Derecho comparado y, por ende, resulta excepcional que en la propia Constitución se legisle la pena capital de modo expreso y se enumeren los delitos por los que debe ser impuesta. Sí, en cambio, resulta habitual que se establezca, en tan alto cuerpo legal, su abolición o la prohibición de aplicarla.

Resulta incoherente que un mismo artículo de la Carta Magna encierre una severa contradicción en sus términos. Por una parte prohíbe los palos, azotes o tormentos de cualquier índole; y, por la otra, autorice en los casos que enuncia a la pena de muerte que constituye el peor de los tormentos desde el punto de vista físico, psíquico y emocional que pueda sufrir un ser humano. Vale decir que el precepto constitucional se contradice a sí mismo pero también lo hace con la doctrina internacional expuesta en múltiples tratados y convenios, signados por México,

sobre la exclusión ética y jurídica de tratos crueles, inhumanos y degradantes a seres humanos.

Es probable que el tradicional rechazo que se experimenta en México por la pena capital surja precisamente del hecho de que se trata de un tormento, lo que repugna a la Ley y a la cultura jurídica, humanística y fraterna que se registra en el país. Ello sin descartar que existen grupúsculos que frente a la inseguridad y sus propios miedos pidan al represor y exijan a la pena de muerte otorgándoles calidades aparentes que no posee.

La otra contradicción irreductible se ofrece en la misma Constitución Nacional que, cabe insistir, abraza a los Derechos Humanos aunque, en la realidad material, ellos aún se columpian en un pálido desarrollo en la política mexicana. El artículo 14, párrafo 2, de la Carta Magna se expresa la más elocuente protección a la vida humana que, implícitamente, se reconoce como el principal Derecho Humano. Y, en toda su hermenéutica es cuidadosa de la vida como principalísimo derecho. En el apartado II.c) al plantear el derecho a la educación hace explícita referencia a la dignidad de la persona pudiéndose interpretar el concepto como un derecho o una suma de valores a los que se agrega la educación.

La justicia penal militar tomó las opciones que la Constitución le otorga. Y en el artículo 122 indica una nómina de hechos reprimibles con pena de muerte por delitos graves tales como insubordinación con resultado de muerte del superior, rebelión, desertión, falsa alarma, asonada, espionaje y otros más.

Dada la constitución normativa de las entidades federativas de los Estados Unidos de México, el artículo 22 de la Constitución no es ni podría ser imperativo. En otras palabras, no obliga y, por ende, resulta facultativo a los estados acogerlo e imponer la pena de muerte en su ordenamiento legal. Por otra parte la autonomía legislativa de las entidades federativas no ha permitido hasta la fecha unificar a los códigos penales del país, de modo que la pena de muerte tenía matices y variaciones. Algunos estados han hecho opción legislativa por ella y la preveían aunque sin aplicarla.

A partir de las décadas de los años 30, 40 y 50 fueron derogando la pena, reemplazándola por la de prisión. Los jueces decididamente la aplicaban muy aisladamente o no la aplicaban y el sentimiento generalizado no era proclive a ella. Donde más se aplicó fue en Oaxaca. Precisamente este estado como los de Nuevo León, San Luis Potosí, Sonora, Hidalgo y Morelos la derogaron a partir de la década del 70. Sonora fue el último de ellos.<sup>69</sup>

Mendoza Bremauntz (*op. cit.* p. 212), refiriéndose al hecho de que la pena aún se mantiene con rango constitucional, señala que "...ha permanecido en la Constitución como una horca caudina por decisión de los gobiernos que la conservan más como una amenaza que como una intención real de cumplirla, pero que, por ejemplo, en el momento actual de recrudecimiento de los criterios represivos-penales vuelve a ser propuesta, manejada por los medios y algunos manipuladores que satisfacen su afán protagónico o su sadismo encubierto, proponiéndola inclusive a nivel formal.

"Lo preocupante sería que estas propuestas llegaran a cristalizar en leyes nuevamente y retrocedamos en la cuestión de la pena de muerte, como se ha retrocedido en los criterios penitenciarios."

De ahí que Luis Rodríguez Manzanera (en el epílogo del libro de Juan Federico Arriola *Penas de Muerte en México*) exprese de modo enfático: "Pensamos que de ninguna manera se justifica la permanencia de este ordenamiento constitucional y debe derogarse poniendo en su lugar a otro que la prohíba explícitamente ya que si bien no hemos

---

<sup>69</sup>Un hecho curioso se planteó con el Decreto 58 del 31 de marzo de 1970 que aparece en el P.O. de Morelos en la fecha indicada, 15 días después. En las consideraciones se advierte que la sociedad de Morelos insiste en que la pena capital es "la forma más eficaz de reprimir los atentados en su contra", empero, seguidamente hay un insoslayable reconocimiento de que "en los anales judiciales no hay antecedentes de que alguna vez, a pesar de los delitos monstruosos registrados, se haya aplicado la privación de la vida a delincuentes, habiendo substituido el juzgador la de muerte por la máxima de prisión". Restaría la explicación de cuáles fueron las razones por las que los jueces no aplicaron la pena mortal...

tenido una ejecución civil en los últimos cincuenta años, debemos evitar a toda costa que una legislatura estatal o federal con mente atrasada y espíritu homicida, pudiera implantarla”.

La muerte como pena judicial se aplicó, según el citado autor, y concuerda Barbero Santos, sólo ocho veces, la última tuvo lugar en la ciudad de Puebla en 1937 bajo la vigencia del Código Penal que luego resultó derogado. Hace más de seis décadas que la pena no se aplica en el país lo que se ha interpretado como una abolición de hecho y México es ubicado de manera habitual y aceptada, ya sea por la ONU o por Amnistía Internacional, como país abolicionista junto a los países que la han excluido de sus cuerpos legales. Por otra parte, la mayor parte de los doctrinarios mexicanos es abolicionista.

Es muy posible que cuando se encaren los próximos cambios legislativos que el tiempo impone México derogue la norma del artículo 22 y se prohíba la imposición en todo su territorio. Esta circunstancia caerá pesadamente sobre aquellos que desean incursionar con la experiencia de la pena de muerte en el país, con la extraviada ilusión de poner coto a los brotes de delincuencia violenta que se suceden pues estiman, erróneamente, que la pena disuade...

Lo que sí debe llamar la atención, si de violencia se trata, es la que desarrollan la policía y las que ocurren en las cárceles y las incontroladas formas que asume la disuasión represiva con respecto a grupos sociales de abajo que desean manifestar su inconformidad en las calles o los poblados del país. Y además los horribles linchamientos que implican un sentimiento de atroz venganza, la presencia de un inconsciente colectivo de espontánea reacción (aunque hay casos de violadores en que se actúa premeditadamente). No se trata de ninguna añoranza de la pena capital sino de un serio llamado contra la impunidad encarnada en la policía y la justicia.

## **91. Argumentos de los partidarios de la pena máxima**

Los partidarios mexicanos de la pena máxima parten de la lectura e interpretación literal del desafortunado artículo 22 de la Carta Magna

y omiten expedirse, como corresponde a un análisis objetivo, la derogación fáctica impuesta en el país y en el Código Penal federal de 1929 y luego en el de 1931 que aún rige y la totalidad de los estatales que, según se verá más adelante, la han ido derogando progresivamente y no han vuelto sobre ella. Esa abolición progresiva de la muerte como pena en los códigos federal y de las entidades políticas mexicanas han decretado la caducidad de hecho del precepto constitucional que funge como letra muerta. Empero, desde el punto de vista de su ineludible subsistencia legal, semeja un estado crepuscular, una alimaña invernando, hasta que alguna convención constituyente decida decretar la abolición.

Si bien no se registra una corriente doctrinaria de mediana importancia siquiera, quienes preconizan la vuelta a la pena capital en México, no se detienen en el análisis básico e irrefutable de que en países en que se la ha abolido la criminalidad no ha aumentado y que, en aquellos otros en que se la retiene o se la restablece, el crimen no se vio disminuido. Ejercen los argumentos retencionistas con base en la citada norma constitucional y a la trasnochada argumentación de que son las personas que cometen homicidios quienes violentan los Derechos Humanos...

El artículo 22 propicia una nómina de delitos que hacen posible su imposición. Y allí recurren con sesgados argumentos de los partidarios de la pena los partidarios de la imposición. Y robustecen tales argumentos en épocas en que recrudecen ciertos delitos que causan alarma social. Nunca se refieren a aquellos que se esconden entre las alfombras rojas de ministerios, financieras o empresas transnacionales, ligados a la corrupción y al soborno.

Pero, valga la insistencia, exhiben una correlación tan curiosa como inédita, de cómo el autor de ciertos delitos, en especial de homicidio, conculca al derecho humano a la vida y por ello debe ser ejecutado. Es más, con su delito “está autorizando” se le aplique la pena mortal no ya como una venganza talional sino, antes bien, como si el delito trajese el hecho conexo del permiso o la solicitud de ser ajusticiado... Recuerda, aunque lejanamente, a la teoría psicológica freudiana de la comisión de delitos para buscar el castigo por sentimiento de autopunición...

Expresan que el precepto constitucional es válido y, olvidándose de la derogación de hecho que ha sufrido, quieren imponerle lozanía a su existencia jurídica y material. Y, a los fines de subrayar la vigencia actual del artículo 22 explican que esa norma se complementa con lo preceptuado por el artículo 14 del mismo ordenamiento constitucional que establece: “A ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna. Nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad, o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho...”.

Sostienen que la expresión “sino mediante juicio...” patentiza la posibilidad de utilización de la pena con estrictos recaudos referidos al debido proceso legal, efectuado con todas las formalidades hasta culminar con una sentencia firme. Por lo demás, arguyen, se respeta el principio “no hay delito sin ley previa que así lo establece” (*nulum crime nulum poena sine previa lege penale*).

Las razones de su aplicación, se indica, están dadas por el criterio de razonabilidad que surge de las consideraciones y los debates habidos al tratarse el citado artículo 22 de la Constitución. En el Diario de Debates, la Comisión Dictaminadora adujo: “La vida de una sociedad implica el respeto de todos los asociados hacia el mantenimiento permanente de las condiciones necesarias para la coexistencia de los derechos del hombre. Mientras el individuo se limite a satisfacer la necesidad de todos sus deseos sin menoscabar el derecho que los demás tienen para hacer lo mismo, nadie puede intervenir en su conducta; pero desde el momento que, por una agresión al derecho de otro, perturba esas condiciones de coexistencia, el interés del agraviado y de la sociedad se unen para justificar que se limite la actividad del culpable en cuanto sea necesario para prevenir nuevas agresiones. La extensión de ese derecho de castigo que tiene la sociedad está determinada por el carácter y la naturaleza de los asociados, y puede llegar hasta la aplicación de la pena de muerte si sólo con esa medida puede quedar garantizada la seguridad social.

“Que la humanidad no ha alcanzado el grado de perfección necesario para considerarse inútil la pena de muerte, lo prueba el hecho de que la mayor parte de los países donde ha llegado a abolirse, ha sido necesario restablecerla poco tiempo después. Los partidarios y abolicionistas de la pena capital concuerdan en un punto: que desaparecerá esta pena con el progreso de la razón, la dulcificación de las costumbres y el desarrollo de la reforma penitenciaria.”

En síntesis: hallan que la aplicación es posible por la interpretación literal y concordante de los preceptos legales y de esas palabras y se retrotraen al tiempo, por demás lejano, en que fueron pronunciadas. Aducen que cuando un homicida —en el supuesto, un parricida— es detenido y sometido a proceso es preciso respetar sus derechos humanos, no obstante que lo que dio origen a ese proceso es la violación del derecho a la vida de un semejante. La consecuencia sería que “si el Estado protege sólo el derecho a la vida del delincuente, se convierte en cómplice de éste, toda vez que la sociedad que el Estado representa y de la que forma parte, está siendo afectada individual y generalmente, y tiene por otra parte todo el derecho de deshacerse de un individuo para quien, al decir de su acto delictuoso, el derecho a la vida no existe o no le merece la menor importancia y, por lo tanto, al privar de la vida a una célula de la sociedad destruye a ésta y, a la vez, al mismo Estado, por lo cual resulta necesaria la aplicación de la pena de muerte en México para quienes cometen el delito de homicidio con alevosía, premeditación o ventaja, como lo dispone el artículo 22 Constitucional, es decir por el homicidio agravado o calificado”.<sup>70</sup>

---

<sup>70</sup> <http://www.geocities.com/CapitolHill/Loby/2078/enmex.htmk>. En parecidos términos hemos oído expresarse al docente de Derecho Penal de la UOM, Dr. B.López Betancourt.

## 92. El delincuente “viola los Derechos Humanos”

Intentan subrayar sus argumentos amparándolos en la doctrina de los derechos humanos a partir de la mismísima Declaración Universal de Derechos Humanos del 10 de diciembre de 1948 en cuyo artículo 3 se expresa: “Todo individuo tiene derecho a la vida, la libertad y a la seguridad de su persona”, principio que se repite en múltiples convenios internacionales y protocolos con respecto a la abolición de la pena de muerte, según lo hemos estudiado.

Los partidarios en México dirán que lo dicho en esa Declaración constituye un ejemplo de que la vida es el mayor y principal derecho a respetar y, cuando un delincuente quiebra ese derecho matando, está renunciando a su propio derecho a la vida. Es más, México ratificó el 23 de marzo de 1981 al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos que, en su artículo 6.1 indica que: “Nadie podrá ser privado arbitrariamente de la vida”. Y, por cierto, la interpretación que efectúan, *a contrario sensu*, es que mediante la pena mortal, se autoriza a quitar la vida en forma no arbitraria.

A partir de esa explicación, indican, en el extenso informe de Internet aludido en la nota anterior, que aunque fuera por única vez, el Derecho internacional estaría de acuerdo con la pena de muerte. La pena de muerte no puede considerarse, según este criterio, como una violación al derecho a la vida de una persona que, anteriormente, rompió el equilibrio no respetando el derecho a la vida de su víctima y “ha demostrado ser un incorregible y que ningún tratamiento que el Estado imponga sobre su persona, podrá enmendarlo”.

Este argumento recuerda al esgrimido por gran cantidad de oficiales policiales en varios países latinoamericanos y funge cual cantilena: “Los delincuentes no respetan los Derechos Humanos de las personas. Ergo: ¿cómo respetar los Derechos Humanos de los delincuentes...? ¿Cómo la Ley puede proteger los derechos de alguien que viola o mata, por ejemplo?”. Se achaca una sobreprotección al delincuente por medio de una trasnochada garantía a sus derechos, siendo que esos derechos se pierden, merced a su delito.

Quien mata pierde el derecho a su propia vida... que es lo mismo que decir, “quien mata deja de ser hombre” pasa a ser simplemente una categoría legal a la que apetece la muerte como respuesta. De lo contrario, no hubiesen matado...

Algunos políticos en funciones o que ambicionan llegar a ellas y se llevan por la suma de sufragios que estos temas les pueden acarrear, dicen ponerse de lado de una opinión pública a la que nunca se le explica qué es y qué consecuencias sociales y jurídicas tiene la pena de muerte. Y vociferan en igual sentido sobre el hecho de que se defiendan “de manera desmedida” los derechos de los delincuentes que merecen la muerte como pena.

Decir que los Derechos Humanos amparan a los delincuentes es ubicarse, de hecho, dentro de los límites del Derecho Penal autoritario, siempre, claro está, que no se trate de la proyección de la ignorancia arrogante tan similar a la necesidad. Porque al margen de tratarse de una tutela que recae sobre derechos inherentes a la persona humana, están normados, como ocurre con creces en la Constitución mexicana, en códigos de fondo, en leyes nacionales, en tratados y convenios suscritos por los países. Son leyes vigentes y bien está que, en su consecuencia, sean esgrimidas y exigidos los principios que enuncian por cualquier ciudadano, incluido el autor de delitos brutales, cuando exige que se proteja su vida.

No defender los Derechos Humanos de quienquiera que fuese, ha llevado a muchos Estados a arrastrar la incuria más vergonzosa favoreciendo acciones deleznable como la impunidad, la corrupción y el soborno y olvidando, como resulta habitual, la justicia social o el buen reparto de las riquezas, con respecto a millones de seres inermes.

Nunca será la observancia de la defensa de los Derechos Humanos motivo de preocupación de seres e instituciones democráticas. Ellos dan coherencia y fuerza a toda la normativa vigente en un país y brindan el Norte y el método por el cual se ha de hallar a la Justicia. México, además de preservar esos derechos en su máximo cuerpo legal, ha elaborado constitucionalmente (art. 18), como en muy pocos países, una

formidable doctrina sobre readaptación social del delincuente preso. Y habrá que abreviar en el espíritu del constituyente y de esa extensa norma para entender que se trata de proyectar a quien erró en la vida, marginando un Código Penal, a un mundo benéfico para su persona, la de su familia y la propia sociedad al tiempo de su egreso, nunca a un depósito carcelario y mucho menos a la muerte.

Nada dicen, y será preciso reiterarlo aquí, sobre que la Constitución Nacional de México, en su artículo 22 —precisamente— muestra tanto en la letra como en su espíritu legislativo, que ningún tormento debe ser aplicado en México. Que ningún sufrimiento extremo debe o puede ser infligido por un ser humano sobre otro. Se trata pues de la abolición de cualquier tipo de tormento tal cual ocurrió años antes en Argentina en la Asamblea Constituyente de 1813. Y, valga la reiteración, provocar la muerte judicial en día y hora determinado, implica propiciar un tormento abrumador —tal vez el mayor de todos los conocidos— que inicia su lóbrego accionar desde que se notifica la sentencia. Algunos autores lo consideran más brutal que la muerte en sí, según lo he reseñado intensamente en el presente trabajo.

Resulta por demás llamativa la asimilación que efectúan sobre el accionar delictivo de ciertos delincuentes y las respuestas que debería proporcionar el Estado, según lo propician, con un accionar similar al de ellos. Es que, al parecer, los delincuentes que cometen delitos contra la vida, al violar elementales derechos humanos, facilitan que el Estado no los respete como personas y los sometan a igual castigo, violando sus derechos humanos —la vida, la dignidad— en una subliminal formulación del talió. Como si los delincuentes liberasen al Estado e invitasen a la Ley a exceptuarlos con respecto a esos derechos fundamentales e inherentes a la persona. Ya no se sabe (o se sabe demasiado) que cuando se intenta plasmar reformas que impliquen más años de prisión en los delitos, estirar para abajo la edad de la imputabilidad de los jóvenes no apoya la excarcelación como norma y, a la vez, se da carta blanca a la policía para las detenciones, merodeos, fragancias, las “portaciones de cara” de muchos humildes, uso del arma reglamentaria u otra adicional, y un penosísimo etcétera, de lo que se habla es del triunfo de políticos y

sectores de poder autoritario. Se dice que lo que se intenta es bajar al mínimo la inseguridad en las ciudades y, por ende, de proteger a las personas, pero de lo que en realidad se trata es de dar mayor poder a la policía para que, por añadidura, pueda realizar sus negocios de todo tipo (en especial venta de drogas y regenteo de la prostitución) y dándole oportunidades para volver a recrear su prepotencia y falta de respeto por los Derechos Humanos.

Ese sentimiento de venganza colectiva se suscita en partes iguales, en los tiempos que transcurren, por el delito cometido que resulta abominable pero también el reconocimiento de la existencia de una impunidad creciente. Si el Estado tuviese medios idóneos para la detención de los supuestos culpables y de una justicia dispuesta a entregar de modo expeditivo su sentencia, es seguro que no existirían tantos miedos, angustias y se creería un poco más en las instituciones y en la democracia por más bisoña que ésta fuera. En otras palabras, el sentimiento de venganza colectiva encuentra sunexo causal en la inoperancia de los controles formales del poder punitivo, en especial la policía y la Justicia...

La pena de muerte se constituye, aunque los partidarios ni siquiera lo visualicen, en un elemento activo —y para nada desdeñable— para el control y la dominación. Sus dimensiones conocidas se amplían con tan inédita postura —esa suerte de permiso que otorga el delincuente— y poco parece importar que conculque las bases de la igualdad entre los hombres, que es un modo de deslegitimar a la democracia en sí.

Luís de la Barreda Solórzano proporciona una respuesta contundente: “Ciertamente hay delitos monstruosos, pero un Estado democrático nunca puede ponerse a la altura de quienes lo cometen. Si lo hace, está respondiendo al crimen con el crimen. Son consideraciones humanitarias y civilizatorias principalmente las que nos han de llevar a un rechazo total de la pena de muerte: si fuese legítimo matar, también lo sería torturar o mutilar. Dado que la vida es el bien de más alta jerarquía, si al Estado se le autoriza a castigar privando de ella, todo le estaría autorizado”.<sup>71</sup>

---

<sup>71</sup> <http://www.Jornada.UNAM.mx/1995/dic95/951221/barreda.html>

Lo que cabría discutir es sobre la liviandad y lasitud que prima en el argumento de aprobación del asesinato legal. Ese espíritu de aprobación cualquiera sea el motivo, político, ideológico, preventivo o disuasivo, otorga un sentido de arrogancia a los autores de tales argumentos, que creen estar de frente a nobles causas o razones que superan los desig-nios de la Infinitud.

Sí, existe una suerte de poder mesiánico en quien siente que matando se hace justicia. Y se trata de matar con toda la ganancia que implica la premeditación y el estado de indefensión absoluta de quien va a morir. La impresión es que se trata de una mera racionalización —en el sentido de racionalismo—, una lógica perversa que encuentran motivos de justificación en la muerte de otro, delincuente recalcitrante y odioso; olvidan, entre otras cosas, que el “¡no matarás!” es el principio esencialmente más justo de todas y cada una de las religiones.

Las palabras de Quiroz Cuarón resultaron proféticas cuando en 1962 se preguntaba (en *La pena de muerte en México*, p. 389): “¿Cuál es el futuro de la pena de muerte en México? Creemos que, aunque lentamente, es su abolición. No ha sido freno para el delito los más crueles tormentos, ni la muerte con agua hirviendo, ni la lapidación, ni la sepultación en vida, el apaleamiento, o la flagelación: ni las asfixias por estrangulación, ahorcamiento o ahogamiento; ni el empalamiento, esti-ramiento o el descuartizamiento, ni la precipitación, ni la decapitación, ni los envenenamientos por picadura de insectos o por productos vege-tales; ni el desollamiento, la crucifixión o la hoguera, que, en nuestros días, con los mismos efectos inútiles, llega al fusilamiento, la guillotina, gas o electricidad y no es de sorprender que ya alguien piense en la apli-cación de los isótopos radioactivos o de otros procedimientos nucleares para estos macabros fines”.

### 93. ¿Es México un país violento donde “la vida no vale nada...”?

Ya se ha señalado que las civilizaciones precolombinas más conspicuas han sabido de una extraña violencia que buena parte de autores e histo-

riadores no se inclinan a atribuirla a la devoción a los dioses sino a una suerte de control para la feliz proyección social, la armonía y, al fin, la estabilidad comunitaria. Mayas y aztecas, ya en tiempos de producirse la invasión española, que habían desarrollado instituciones para el bienestar de esa armonía, acuden a la muerte frente a quien pudiera quebrar sus costumbres y fuerte moral social. Ni un vestigio humanitario reservaban para el autor de ciertos hechos en detrimento del orden comunitario.

Y la llamada conquista se liga a las Leyes de Indias igualmente exterminadoras, aunque por otros motivos. De modo que la muerte parece consubstanciarse con las formulaciones penales desde que la época prehispánica, y luego la invasión y catequización española, fueran exactamente lo contrario de un diálogo manso y civilizado. Diríase que todas las historias que reflejan costumbres de casi todas las épocas, están insufladas de un profundo corte violento a veces con razones aparentes o, al menos, no visibles.

Es que desde su raíz, y la irrupción española lo acrecienta, la historia del país se nutre de muertes, una suerte de *ius receptum* en que la violencia parece consensuada, ha pasado a formar parte del ser nacional. García Ramírez, con toda autoridad, lo expresa en párrafos sumamente gráficos: “En México, la violencia es un tema popular. Más todavía: un hecho popular. La hemos traído del brazo durante todos los siglos. Se habla del México bronco, del México bárbaro, del México violento. Está a flor de piel y a flor de tierra: si cava la cuchilla un poco más, sale a borbotones, de pronto. Por eso no hay que provocarla; no hay que ‘buscarle’, decimos cuantos hemos escuchado —que somos todos— que la vida no vale nada”.<sup>72</sup>

La hipótesis de que todo se arregla acudiendo a los “pistolones” no parece demostrable. Pero una forma de averiguar si se es violento

---

<sup>72</sup> Sergio García Ramírez, *Sobre una expedición a la violencia* en revista *Criminalia*, año LVII, núms. 1-12, pp. 136 y ss., México, Ed. Porrúa, S.A., ene-dic 1991.

permitiría un reconocimiento de la identidad. Sólo podría lograrse mediante un estudio interdisciplinario que reúna historiadores, antropólogos, psicólogos, criminólogos, educadores, juristas... que tras pacientes y serios estudios acerquen conclusiones. Empero, esa violencia no parece advertirse en el campo normativo y su respuesta fáctica, aunque, en hipótesis, haría comprensible que aún se mantenga el artículo 22 de la Constitución por si pudiera interesar en el futuro...

Lo cierto es que no se ha aplicado la pena de muerte judicial desde 1937. Hay otra, de carácter extralegal, cuyos hitos más dolorosos podrían fijarse en Tlatelolco en el 68 y las represiones en Chiapas frente al levantamiento del 1 de enero de 1994.

Desde otro punto de mira, en México no se vaciló en resolver con pena de muerte la presencia de Maximiliano, el emperador austríaco, cuyos avatares fueron narrados por la juglaría de un corrido, que como todo corrido ejemplifica sobre devenires a veces de violencias y sentimientos de extrema nobleza. Si, a título de mero ejemplo, nos detuviéramos en esas composiciones populares, resultaría aventurado enrollarnos en definiciones de violencia...

Año del sesenta y siete,  
presente lo tengo yo:  
en la ciudad de Querétaro  
nuestro Emperador murió.

Un diecinueve de junio  
que el mundo nunca olvidó,  
se ejecutó la sentencia  
que el Presidente ordenó.  
Carlota estaba muy lejos  
y no vio la ejecución.  
Además estaba loca:  
no supo lo que pasó.

Muy temprano en la mañana  
despertó el Emperador,  
y al padre de sus confianzas  
sus pecados confesó.

Luego al salir del convento  
de todos se despidió,  
y dijo que bien me muero  
en un día lleno de sol.  
Al Cerro de las Campanas  
el cortejo se marchó.  
Cuando llegó estaban listos  
los hombres del pelotón.

Al coche negro en que iba  
la puerta se le atoró,  
y el salió por la ventana,  
por su propia decisión.  
A un lado estaba Mejía  
y en el otro Miramón,  
como si tuviera al lado  
al bueno y al mal ladrón.

No me apunten a la cara,  
le suplicó al pelotón,  
y a cada uno de los hombres  
una moneda les dio.

Luego se volvió a la fila  
y al general Miramón,  
por haber sido valiente  
le cedió el lugar de honor.  
Después descubrió su pecho  
partiendo su barba en dos,  
y al pueblo allí congregado  
un discurso pronunció.

Que lo perdonaran, dijo  
como los perdono yo.  
Vine por el bien de México,  
y no por necia ambición.

Cuando sonó la descarga,  
el Emperador cayó,  
pero estando ya en el suelo  
una mano le tembló.

Que aún estaba medio vivo,  
el capitán discernió.  
Con la punta de su espada  
le señaló el corazón.

Un soldado con su rifle,  
un tiro le disparó.  
Y como fue a quemarropa,  
la levita se incendió.

Ya luego lo recogieron,  
para llevarlo al panteón,  
en una caja de pino  
que el Presidente compró.  
Y como era muy esbelto,  
y nadie lo calculó,  
los dos pies se le salían  
por la punta del cajón.

Pero antes de amortajarlo,  
de regreso a su Nación,  
lo conservó el Presidente  
en una tina de alcohol.  
Cuando le abrieron el pecho,  
partieron el corazón,  
y los pedazos sangrando  
vendieron al por menor.

Y siendo azules sus ojos  
y no habiendo ese color,  
los ojos negros de un santo  
se los colocó el doctor.

Ahora que ya está en el cielo,  
a la diestra del Creador,  
se curaron sus heridas  
y es de nuevo Emperador.  
Carlota está en su castillo,  
loca y llena de rencor,  
unos bandidos mataron  
al juez que lo condenó.

López se murió de rabia,  
y de bilis Napoleón,  
Juárez se murió de viejo  
junto a la Constitución.  
Márquez murió de pobreza,  
y Bazaine como traidor,  
y yo me quedé, señores,  
comiéndome mi dolor.  
Pues ese tiro de gracia,  
que mató al Emperador,  
yo fui, para mi desgracia,  
el que se lo disparó.

Y con ésta me despido,  
por las hojas de un limón,  
con otro tiro de gracia:  
ese lo merezco yo.

Ya con ésta me despido,  
por la boca de un cañón:  
ahí les dejo este corrido  
del sufrido Emperador,  
y del hondo sufrimiento  
del hombre que lo mató...

#### 94. Mexicanos condenados a muerte

Resulta una amarga paradoja que México vea morir por medio de la justicia estadounidense a un considerable número de nacionales, cuando ha derogado de hecho, en su propio territorio, a la pena de muerte. Vale decir que los problemas que afronta México en materia de aplicación de la pena de muerte judicial no ocurren, paradójicamente, en su territorio, sino en varios de los 38 estados de EE.UU. que la aplican, especialmente en Texas.

Se trata de mexicanos que residen legal o ilegalmente en el país del norte, en todos los casos de extracción humilde a quienes se les omite de modo sistemático notificar que pueden comunicarse con sus consu-

lados a fin de que les proporcionen medios u abogados idóneos para ser representados —según la Convención de Viena— en forma eficaz. Tampoco a la representación diplomática de México se les notifica de la detención de los nacionales del país, en especial cuando corren riesgo de ser condenados a morir.

Este tipo de violaciones del Derecho Público ha propiciado que en los juicios penales se multipliquen las peticiones de nulidad por violación de la defensa en juicio, que, por lo general, no prosperan. Se han tenido en cuenta en los exhortos de clemencia al gobernador, con idéntico resultado.

Constantemente hay defunciones de mexicanos condenados a morir en el país del norte y debe sumarse al incumplimiento del Tratado de Viena los constantes hechos xenofóbicos o de estigmatización racial de que son objeto y que se han expresado en el capítulo anterior.

El 14 de agosto de 2002 fue ejecutado en Huntsville, Javier Suárez Medina, de 31 años, nacido en Coahuila que soportó como castigo psíquico y emocional anexo, el hecho de que se registraron 14 modificaciones del día del cumplimiento de la sentencia impuesta en el año 1989. Dicho de otro modo: murió 14 veces... El Presidente Fox asveró que no se puso en conocimiento del detenido sus derechos a comunicarse con el consulado mexicano para notificarle de su detención. Fuerte presión se ejerció por parte de organizaciones humanitarias con sede en Londres, debido a que se violentaba al Convenio de Viena sobre relaciones consulares, ya que los Estados Unidos (o el Distrito de Harris, en Texas), omitieron el cumplimiento de tal comunicación lo que indica una manifiesta nulidad procesal y una flagrante violación de los Derechos Humanos de un convicto de homicidio.<sup>73</sup>

---

<sup>73</sup> México implementó, durante el año 2002, un Programa de Asistencia Legal para Mexicanos Condenados a la Pena de Muerte, dependiente de la Secretaría de Relaciones Exteriores, que contaba con un presupuesto de 250,000 dólares para ese año.

En los temas de seguridad los norteamericanos ponen más énfasis en las consecuencias fatales que en el caldo de cultivo que les da origen. Constituye un principio de fundamental importancia en sus leyes y de inalterada jurisprudencia que el jurado, por unanimidad, declare que el penado puede resultar una amenaza futura por ser “peligroso” para la sociedad. En el caso de Suárez Medina no había ningún signo biotipológico de evidencia en ese sentido pues él confesó que había disparado su arma contra un agente encubierto, Lawrence Cadena, a quien había “vendido” cocaína, y que lo hizo porque le tenía miedo...

De inmediato, México pidió por la conservación de su vida y el pedido fue apoyado por la Unión Europea y la Barra de Abogados de los Estados Unidos.<sup>74</sup> Contra la sentencia se interpuso el recurso de apelación automática y el de *habeas corpus*, y la petición conocida como *writ of certorari*.

La Embajada mexicana en Washington solicitó al gobernador Rick Perry que suspendiera la ejecución y el Consulado de México en Austin envió una carta al presidente de la Junta de Perdones de Texas. Todo resultó inútil. Volvió a desestimarse un pedido personal del Presidente Fox.

Existen otras decenas de mexicanos sentenciados y programados para ser conducidos en los próximos meses —y años— a la silla eléctrica o a la inyección letal. Sólo en Texas hay 19 sobre un total de 54 en todo el país. Entre ellos los hay documentados e indocumentados, residentes definitivos y temporarios. La mayoría son michoacanos (8), de Baja California y Chihuahua (6), jaliscienses (5)... La mitad están alojados en San Quintín, California, y un tercio en Terrel Unit y Livingston (Texas). Hay 142 mexicanos más involucrados en procesos en los que podría recaer la pena mortal. Y ha habido 38 que se salvaron de recibirla. Varios de ellos han cometido su delito cuando aún no tenían 18 años de edad.

---

<sup>74</sup> En *Al Sur del Sur*, alsurdelsur@wanadoo.es, enviado a Elías Neuman con fecha 13-8-02.

## 95. Presentación de México ante la Corte Internacional de La Haya

México sostiene que de los 54 condenados a muerte (en California, Texas, Illinois, Arizona, Arkansas, Florida, Nevada, Ohio, Oklahoma y Oregón), 49 no fueron advertidos del derecho de poder contar con la asistencia consular de su país. No hay pruebas que acrediten lo contrario en el lapso que va desde la detención hasta la sentencia. Con respecto al resto, solamente en cuatro de los casos se les intentó hacer saber sus derechos, pero no con la premura que demanda el artículo 36 de la Convención de Viena y sólo en uno se informó al detenido, pero sobre el procedimiento migratorio y no con respecto a los cargos que pesaban sobre él y la posibilidad de comunicarse con el Consulado.

En tales circunstancias México se decidió, el 9 de enero de 2003, a elevar ante la Corte Internacional de La Haya, por medio de su secretaria de Relaciones Exteriores, una denuncia concreta contra los Estados Unidos, más precisamente contra las autoridades consulares y estatales de ese país, por violación reiterado al principio estauído en el artículo 36 de la Convención de Viena. Se destaca que a los penados “les fue negado el derecho” de comunicarse con su Consulado y que, en consecuencia: “...no recibieron la ayuda necesaria, a tiempo, de parte de los representantes diplomáticos mexicanos, que hubieran evitado que se les aplicara la pena de muerte”.

Desde el Departamento de Estado, un vocero se limitó a indicar que el gobierno norteamericano ha instruido a sus policías para que hagan saber los derechos que corresponden a cualquier detenido y que, si se trata de extranjeros, se les menciona lo estipulado en la Convención de Viena en cuanto a la relación a establecerse con los consulados.<sup>75</sup>

---

<sup>75</sup> En *La Jornada*, México, 11 de enero del 2003.

No será fácil llevar adelante la denuncia pues los EE.UU. se arrogan el derecho de retirar y, por ende, desconocer, la jurisdicción de la Corte de La Haya y exigen su aceptación caso por caso. Conociendo esta circunstancia, México invocó el artículo 1 del Protocolo Opcional sobre el arreglo obligatorio de disputas del Convenio de Viena que norma la obligatoriedad de la intervención de la Corte Internacional de Justicia.

En consecuencia, México le solicita a la Corte que en su sentencia declare: que los EE.UU. violaron las obligaciones internacionales con respecto a México y al derecho de protección consular de sus nacionales (arts. 5 y 36 de la Convención de Viena) al arrestar, procesar y sentenciar a 54 mexicanos a muerte sin cumplir ni someramente lo señalado en los artículos de la Convención.

Solicita que los EE.UU. respeten la obligación internacional y no antepongan su ley doméstica en especial con respecto a la obligación internacional de producirse con total acatamiento del artículo 36 de la Convención con respecto a detenciones futuras. Expresa que "...el derecho a la notificación consular bajo la Convención de Viena es un Derecho Humano" y que es obligación de los EE.UU restaurar las cosas a su estado anterior, es decir, a la situación que existía antes de la detención, el procesamiento y las sentencias recaídas sobre los mexicanos. A tal efecto, deberán dar los pasos necesarios para asegurar que las disposiciones de las leyes nacionales resulten en su interpretación al propósito de lo que establece la Convención de Viena y lograr el remedio legal contra las violaciones a los derechos de dicha Convención otorgando a México "una garantía plena de que no se repetirán estos actos ilegales".

Una parte medular de la denuncia se refiere a la solicitud de medidas provisionales debido a la urgencia y gravedad de los casos que atraviesan los nacionales sentenciados a muerte por la inobservancia de una obligación internacional. De ahí que impetre ante la Corte para que manifieste a los EE.UU que se tomen medidas que aseguren que los condenados no serán ejecutados. Se pide también que las autoridades del país del norte aseguren que no llevarán a cabo "acción alguna

que pueda perjudicar los derechos de México o sus ciudadanos con respecto a cualquier decisión que la Corte pueda tomar con relación al fondo del asunto”.

Según indica Peraza Parga el caso es innovador y no existen precedentes de presentación de esas características por parte de México ante la Corte Internacional.<sup>76</sup>

En realidad existen otros países que han demandado a los EE.UU. como, por ejemplo, Alemania, en la causa de los hermanos LaGrand sentenciada el 27 de junio de 2001. La Corte declaró que los EE.UU no respetaron sus obligaciones internacionales con respecto a Alemania y a los LaGrand, en materia de relaciones consulares según el artículo 36 de la Convención de Viena. Fueron 14 votos contra uno y se fustigó el hecho de que sin dilación, y después del arresto, no se informara a los detenidos sus derechos lo que privó a Alemania de otorgar la asistencia inmediata que correspondía.

Resulta significativo que en la propia sentencia del Tribunal se expresa de modo terminante que EE.UU deberá, voluntariamente, permitir la revisión de la condena.

La máxima potencia mundial no se siente agraviada ni molesta por estas invocaciones a la justicia internacional que la involucran en planos éticos y violatorios a tratados internacionales que ella signó. En todo caso, le permiten una nueva demostración fáctica de su “superioridad” también en el orden jurídico y diplomático. A estas alturas los Estados que emprenden acciones contra ella o las entidades mundiales de Derechos Humanos que lo intentan, se han notificado en y por los hechos, que el país rector es renuente al reconocimiento de aquello que no le favorezca en plano alguno, cual si ello humillara a su pretensa dignidad. Empero los países y las asociaciones deben continuar, por sentido ético y jurídico, con sus pretensiones exigiendo el cumplimiento o la

---

<sup>76</sup> Luis Peraza Parga, “México ante el Tribunal Internacional de Justicia”, en *La Insignia*, 11 de enero de 2003.

moderación en sus desbordes recurrentes, en especial cuando se trata de Derechos Humanos conculcados.<sup>77</sup>

## 96. El caso Garza

El día 12 de junio de 2001 fue ejecutado el mexicano Juan Raúl Garza de 44 años de edad, confeso de tres asesinatos. Garza detentaba la ciudadanía estadounidense por adopción y su caso se vio matizado por una serie de circunstancias de carácter institucional.

En septiembre de 2000 el Departamento de Estado reconoció que el 80% de los condenados pertenecía, en esos momentos, a minorías raciales lo que causó una onda perturbación en la entonces ministra de Justicia, Janet Reno, y se llegó a solicitar la abolición de la pena, pero Clinton se mantuvo impasible y sólo decidió postergar las ejecuciones, que quedaron a la mano de su sucesor George Bush.

Cuando éste llegó a la presidencia del país y se le hizo ver la discriminación existente en la Justicia federal para la imposición de la pena,

---

<sup>77</sup> En ese sentido resulta elogiable la actitud de la prestigiosa *Amnesty International* que en su oposición constante y sistemática a la pena de muerte, ha remitido *amicus curiae*, un documento con serios señalamientos a la mismísima Suprema Corte de Justicia de los EE.UU., en que expresa: "Amnistía Internacional no aprueba ni defendería ningún delito que se apoye en la violencia. Sin embargo, no puede dejar de considerar a la pena de muerte como un anacronismo y un acto de insensibilidad extrema que no está a la altura de un Estado en tiempos modernos...". Más adelante subraya que esa pena "...viola el derecho a la vida y constituye la expresión más cruel, inhumana y degradante de todas las formas que existen de castigo. Las comparaciones de índices de criminalidad en los diversos países que han mantenido o que han abolido la pena de muerte, no indican que la amenaza de ejecución haya sido eficaz en la prevención de delitos merecedores de la pena capital... y que, históricamente la pena de muerte como castigo judicial ha pesado de manera desigual e injusta sobre los pobres, las minorías y los grupos oprimidos dentro de la población... Los ricos, los bien relacionados políticamente y los miembros de grupos raciales y religiosos dominantes son mucho menos susceptibles de ser condenados a muerte". En *Amnistía Internacional. La Pena de Muerte, Informe Barcelona*, Producciones Editoriales, España, 1979, p.17.

subrayó los conceptos del ministro de Justicia, el derechista John Aschcroft, que sostuvo que si es que hay más negros se debe a que esta minoría es adicta y comercia con las drogas...

Los crímenes —que nunca fueron negados por Garza— los había cometido en 1990 en el marco del tráfico de drogas, por desavenencias con traficantes de marihuana en Texas. Fueron cursados pedidos de clemencia al presidente Bush y a la Corte Suprema pero resultaron infructuosos. La base de esos pedidos radicaba en que en esos mismo momentos había personas detenidas, blancas, por delitos de la misma entidad que el cometido por Garza y en circunstancias parecidas, que fueron condenadas a largos años de prisión y no a muerte.

Antes de ser ejecutado Garza expresó que le hubiese gustado que sus dos hijas no debieran pasar por la situación de ver morir a su padre y el estigma consecuente. Fue asistido por un sacerdote y unas 50 personas manifestaron a las puertas de la prisión (una semana antes fueron unas 1500 con motivo del ajusticiamiento de Mc Weigh, que contó también con la presencia de la televisión y múltiples periodistas).

Lo singular y particularmente conmovedor —jurídicamente hablando— del asunto, resulta del hecho de que México no había aceptado la extradición de Garza y para ello, su ex canciller Jorge Castañeda, explicó que se trataba de un ciudadano estadounidense. Sorprende esa interpretación porque Garza, de origen mexicano, no perdía esa condición y, aunque así fuera, un país abolicionista como, de hecho, lo es el mexicano, debe cuidarse en extremo; lo prudente sería no extraditar a una persona cuando el requerido corre el riesgo de que le sea aplicada la pena de muerte, tal como ocurrió con Garza.

En el caso, fueron las autoridades diplomáticas de México las que omitieron las normas terminantes de la Convención de Viena sobre extraditar a alguien pasible de ser muerto judicialmente. Cabría sopesar el hecho de que se trató de un pedido coercitivo del país rector; México debía, por entonces, “certificar” su colaboración con los EE.UU. en materia de drogas y Garza, precisamente, se trataba de un delincuente vinculado a las drogas...

## 97. En memoria de Ramón Montoya Facundo

He explicado en el capítulo anterior mi experiencia como observador participante en una breve investigación de campo —50 minutos— que efectué en la prisión de Ellis Unit (Huntsville), Texas, en marzo de 1993 y que jamás olvidaré porque pude dialogar con personas condenadas a muerte y luego, a la salida del penal, con sus familiares. Como impacto emocional y aprendizaje sobre la inhumanidad de lo humano que entraña la muerte como pena judicial y la violación esencial del derecho a la vida, jamás había tenido ni tendré experiencia similar.

Mantuve en la ocasión un intenso diálogo con Ramón Montoya Facundo (el primer ejecutado de origen mexicano, días después, el 25 de marzo, luego de la reposición de la pena de muerte en norteamérica), cuyas palabras recogí en otro trabajo,<sup>78</sup> aunque no pude sustraerme de repetir sus principales conceptos en este capítulo, incluso con referencias conceptuales ya vertidas.

El diálogo resultó tan natural, como el de dos antiguos amigos, pero Montoya Facundo se sumía en silencios y salía de ellos musitando, sin rencor: “Pos, que Dios les ayude...”.

Siento la vergüenza de que la muerte sea un arma legal que perpetró, en nuestros tiempos, un asesinato que proviene del lado de la Justicia. Pero, ¿qué habrá querido decir el condenado al saber que debía descartar toda posibilidad, rebasado por la noticia final, con aquello que repetía de manera insesante: “Pos, que Dios les ayude...”.

¿Que ayude a quién, a quiénes? A los legisladores que restituyeron a la pena de muerte para consumir una venganza legal y social con un nuevo homicidio con la sangre de tantos sacrificios evitables; o a la gobernadora Ann Richard que cerró toda posibilidad, porque según

---

<sup>78</sup> *Victimología, las víctimas del sistema penal*, p. 61/62.

se sabe, el pueblo texano estima a la pena de muerte y ella perdería votos frente a un acto de clemencia. O a los impuros que hacen de puros, parafraseando a Almafuerde, y que aparecen pidiendo el perdón por afuera pero están de acuerdo con esa pena, demonizando sus acentos. O tal vez a los esfuerzos del gobierno mexicano que producido el aberrante acto, velozmente, aunque con encarnizado quebranto, señaló que “la pena de muerte aplicada a Montoya Facundo no empañaba las relaciones entre el país y los Estados Unidos” (ni al Tratado de Libre Comercio en curso de entrar en vigor...).

Quizás esas postreras palabras vayan dirigidas a quienes lo condenaron por ser un mexicano más, indocumentado, en tierras en que ser indocumentado es sinónimo de ladrón o pasador de drogas. O para sus carceleros que lo llamaban y, al darse vuelta, le mostraban un brazo mientras parodiaban, con la otra mano, la introducción de una inyección, y reían a carcajadas...

Estuvo alojado en el corredor de la muerte de la prisión de Ellis Unit por más de 10 años, junto a otros condenados a morir, separados del mundo y de las visitas de sus familiares por gruesos vidrios que no le permitían estrechar sus manos o acariciarlos...

Ya en la ciudad de México, mientras impartía mis clases en el INACIPE, seguía por los diarios el destino de Montoya Facundo y leía, en eventuales reportajes, algunas cosas que también me dijera días antes. Era un ex hombre. El condenado lo explicaba con extremo dolor: “Aquí todo tiene que ver con la muerte, aquí uno se obliga a vivir, a vivir invadido por la muerte. Lo peor es la presión, las burlas. Te hacen esperar por años y de todos modos te matan... Yo la mera verdad estoy joven —38 años— pero no les tengo miedo, ¡que me ejecuten! Si lo quieren hacer que ya lo hagan, no quiero que me miren temblar. Estoy haciendo todo para controlarme...”.

Montoya Facundo se había volcado a la religión. Tal vez fuera para todos ellos ese borbollón nacido desde muy adentro: “que Dios les ayude...”.

“Yo no me digo inocente, explicaba, pero en mi juicio hubo irregularidades. ¡No lo maté porque quería matarlo! No podía haber pensado

en matarlo porque no lo conocía, fue un forcejeo... Al principio no tenía abogado. Yo era un ilegal; seis veces me habían deportado, nadie me dijo mis derechos, o me los dijeron en inglés y yo no entendía mucho.”

En los Estados Unidos se mata legalmente a los más vulnerables. ¿Qué dirían sus autoridades si fuera de sus fronteras se condenase a pena de muerte a sus connacionales? Bastará pensar que por la muerte de un miembro de la D.E.A. en México, secuestraron y condujeron por la violencia al supuesto coautor del hecho, doctor Álvarez Machain, sin extradición alguna. Lo mantuvieron dos años y siete meses preso en San Diego (Los Angeles) para luego dejarlo en libertad por falta de mérito, decretada por el juez Rafdie en un juicio oral.

La moral social y la jurídica tienen códigos diferentes y obedecen a los intereses de los que mandan. En Texas el 70% de la población está a favor de la muerte como sanción penal y de su ejecución. Tal vez la ayuda de Dios ha sido expresada por Montoya Facundo para ese pueblo que no advierte su complicidad y que la distancia entre el homicidio como delito y el asesinato legal no existe o, al menos, resultan más visibles sus extremas similitudes. En el delito de homicidio parece resonar con su amenaza implícita el ¡no matarás!; en la pena de muerte, hay anuencia social y legal para que se mate a merced de una discrecional alevosía.

Será preciso entender, aun por encima del envilecimiento inexorable que significa el homicidio estatal, la necesidad de no valorarlo por la supuesta eficiencia de la Ley y su eficacia represiva, sino ubicándolo en el plano ético y más que en estadísticas necrológicas en el de los sentimientos humanos. Será difícil lograrlo en los Estados Unidos, entre otras cosas, por esa simplicidad pragmática de su gente, verdadera enfermedad de efectos acumulativos que conduce, con frecuencia, a un enfoque represivo darwiniano.

Da la impresión que con la explosión capitalista, el omnipresente cientificismo, la tecnocracia, se ha gastado hasta la agonía a la concepción metafísica, lúdica, lo imprevisible de la magia y el uso de la buena imaginación que permita advertir, por ejemplo, que la pena de muerte es una venganza a sangre fría.

Ya no se trata de buscar lóbulos cerebrales, orejas descomunales o licencefalias para caracterizar a la delincuencia. Son ideas criminológicas superadas que quedaron en el tiempo, aunque hoy tienen sus epígonos en quienes rastrean afanosos en los genes o en la actividad y la combinación de cromosomas. Pero, la concepción actual descarta las posturas etiologicistas y antropológicas. ¿Qué podrá decirse de este crimen legal, efectuado en el minuto predeterminado que reúne un ejecutor y tantos cómplices legales? ¿No se advierte, acaso, que la sociedad castiga con la muerte a criminales que ella misma ha engendrado, reclutándolos de sus sectores más conflictivos, desprotegidos y por ello vulnerables?

Tal vez esas últimas palabras de Montoya Facundo que evocan a Dios y al perdón, alcancen a su verdugo. Quienes le aplicaron la inyección letal fueron tres. Nadie de ellos sabrá quién lo mató... Pero Dios podrá ayudarles a todos ellos.

Producida la ejecución, el padre del condenado, Paz Montoya, expresó que su hijo “no quería que se lo enterrara en Estados Unidos”. Por eso dos días después, el sábado 27, fue llevado a México, más precisamente a Reynosa, Tamaulipas.

Alrededor de 3,000 personas bloquearon el puente internacional que liga Reynosa con Texas esperando el cuerpo inerte de Ramón Montoya Facundo. El arribo se demoró porque al paso de la carroza se efectuaron actos públicos en Weslado y en Hidalgo. Las personas apostadas en el puente penetraron por dos de las garitas al territorio de Estados Unidos para esperar los restos mortales frente a la impotencia de las autoridades de la aduana y migración de Hidalgo.

Al llegar a territorio mexicano la carroza fue seguida por más de 500 personas que a pie recorrieron los 10 kilómetros hasta la casa de sepelios. Previamente cantaron el Himno Nacional mientras llevaban carteles con consignas como “Vida sí, muerte no”, “Estados Unidos, ¿ésta es tu civilización?”, “Nosotros los mandamos vivos allá y ellos nos lo regresan asesinados”. Y se gritaban consignas contra la gobernadora de Texas, Ann Richards, a la que se tildaba de asesina.

En la funeraria había más de 2,500 personas para presentar su pésame, entre ellos familiares de condenados a muerte. Un juez acababa de ordenar para el 5 de mayo la ejecución de Leonel Herrera que desde hace 12 años está alojado en la prisión de Ellis.

Al llegar al cementerio la gente se detuvo para escuchar a un mariachi cantar aquello de “México lindo y querido”. Después el padre del sentenciado se dirigió a los manifestantes para decir que había que agradecer a ciertos funcionarios de Estados Unidos y de México que lucharon hasta el final para que no se aplicara la pena capital a su hijo. Y muy conmovido expresó: “Ustedes son una prueba de que el pueblo está contra la pena de muerte. En Houston, en los diarios, no se habla de lo que pasa aquí, pero aquí están ustedes y no los gobernantes. Ésta es la prueba del apoyo para mi hijo”.



## CAPÍTULO X

—



## CAPÍTULO X

### EL MODELO NEOLIBERAL Y LA PENA DE MUERTE

#### 98. Neoliberalismo y deslegitimación de la democracia

El neoliberalismo económico funge en los días que corren como capitalismo transnacional *auri sacra fames* (hambre de oro) y el planeta se convierte en un enorme mercado al servicio del capital. El Estado, que ha sido naturalmente el representante de la colectividad y su principal agente de servicios públicos, mediante las privatizaciones y la entrega a grupos de poder financiero extranjeros y nacionales, deja de ser responsable directo frente a la sociedad. Los parámetros de referencia que prevalecen son los que marcan los intereses privados que, por su parte, encaran luchas y competencia por la hegemonía.

Se ha dicho que con la privatización lo privado pasa a ser privativo y en su extremo lo privativo llega a privar la vida de los otros, de la enorme mayoría, que se ve compelida a la sumisión. De modo que la economía de mercado y la privatización conllevan al privilegio de una Arcadia feliz que selecciona a un grupo de persona que es la que detenta el poder y el dinero. Los cambios han sido vertiginosos hasta llegarse a la marginalidad extrema y la exclusión social de cientos de miles de habitantes del planeta. No parece posible en el mundo automatizado de la tecnología actual que se pudiera laborar menos horas y dar cabida a más operarios, lo que conduciría a una mejor utilización del tiempo libre. La idea que cunde y se ejecuta es la del desempleo masivo.

La tecnología resulta funcional al sistema neoliberal. Bien se reconoce que la máquina reemplaza al trabajador y produce mayor produc-

tividad lo que conlleva a valorar a la riqueza más allá de los hombres. Los hombres dejan de ser. No son nada y las empresas transnacionales adquieren fueros y, en los hechos, reclaman el *estatus* de personas de derecho público, al menos en el sentido de que tienen mayor poder que los gobernantes y, unidas, una economía más próspera que la de países marginales.

La tecnología, en fin, ligada a los impresionantes avances en la comunicación, coadyuva de modo definido a que, por un lado, se creen espacios de trabajo pero, por el otro, favorece masivos desempleos. El mundo computarizado, por ejemplo, viene a forzar cambios drásticos, dramáticos, en el ámbito laboral, en especial, de servicios. El desempleo ha alcanzado niveles de vértigo.

Más de un tercio de la población del mundo se considera sin trabajo o está expuesta a un trabajo precario y escasamente pagado. Este hecho se debe, en buena parte, al reemplazo del ser humano por la máquina. La robótica hace el trabajo mucho más barato y continuado y ello impacta sobre la economía y el mercado de trabajo, a punto tal de que se habla de la tercera gran revolución industrial. Los empleos se reducen al mínimo al automatizarse y los trabajadores van siendo eliminados de los procesos de la economía. Van perdiendo su papel de constructores o gestores de bienes en la medida en que las estructuras empresarias advierten que la tecnología brinda mayor productividad y, por ende, beneficios. No pueden, como antaño, ser absorbidos por nuevas fuentes, quedan a la intemperie y pierden las prestaciones sociales de salud, asistencia, alimentación, que poseían con motivo del trabajo.

Las ciencias de la comunicación y la información presagian para las décadas venideras nuevos y asimétricos cambios con respecto a lo que pudiera brindar la fuerza del trabajo. Todo tiende a simplificarse y, al parecer, la propiedad de bienes resultará obsoleta, las relaciones humanas se conciben como un negocio pues el capitalismo industrial ha sido sustituido por el financiero en que el ser humano ha dejado de interesar... porque ya no funge como el eslabón de la cadena de la producción de bienes y servicios.

## 99. Desempleo, exclusión social, delito

La globalización económica que opera en el mundo produjo como efecto, en especial —pero no únicamente— en los países periféricos, que millones de personas se vean privadas de trabajo y deban vivir bajo la extrema violencia del hambre, la falta de un hábitat digno, sanitarios inadecuados o sin ellos, carencias educacionales, de instrucción y de esparcimiento, y queden bajo el azar de algún empleo episódico y mal pagado. Se ha ahondado de modo sistemático la exclusión social. Los romanos, sabios del Derecho Civil, acuñaron un principio general al que habrá que recurrir para no olvidar situaciones tan extremas y crueles en el orden social: *parum est ius nosse, si persona quarum causa constitutum est, ignorentun*: “poca cosa es conocer el Derecho si se desconocen las personas por cuya causa se ha constituido”.

Cabría pensar en cientos de miles de personas que cada mañana despiertan sin saber si ese día habrán de comer y si podrá comer su madre, su mujer, sus hijos y cómo; frente a esas acuciantes situaciones aparecen, cual refugio, las adicciones como salida o se genera y robustece la delincuencia de la miserabilidad, a modo de protesta o rebelión privada. No es que los pobres sean ladrones por tara genética, se hacen ladrones porque son pobres...

Marginados y excluidos en sus enclaves de miseria han creado sus propios códigos, sus formas de comunicación y, tal cual ocurre en las cárceles, leyes no escritas que ya son como una suerte de herencia psicológica inconsciente. Están tatuadas en sus hábitos, su proceder. Ellos han aprendido, o van aprendiendo, que no interesan como personas, que son apartados, relegados, excluidos en el sentido trascendente del término, y que una formulación discriminatoria, de modo ostensible, se cierne en su diaria sobrevivida.

Los delincuentes callejeros y urbanos que surgen de entre estos vastísimos grupos sociales no tienen el sentido ético hacia la vida humana propia o ajena ni sobre la propiedad privada que poseen las personas ilustradas. Saben que si mueren durante un enfrentamiento (o así lla-

mado) con la policía es una circunstancia que se inscribe entre las muertes malas, que ni siquiera en la muerte serán equivalentes. Que son objeto de mayor rigor institucional, y allí no importan los reclamos. Saben, sienten, que sus vidas no son respetadas: ¿cómo pretender que respeten las nuestras...?

Si los abarcamos como sujetos de derechos con libre albedrío, según se nos impone a los abogados y aquello de que las leyes son formalmente parejas para todos, no quedan alternativas; ¡son seres libres! Aunque, en nuestro interior, sentimos y sabemos que no lo son. De allí que el control social punitivo procede, cual civilización dominante, a imponer los criterios que rigen para los sujetos que en realidad no son libres, como no pocas veces ha ocurrido en la historia.

Los excluidos son víctimas de la pérdida completa de la identidad. No poseen nada: ni techo ni pan, ni alimentos adecuados ni medicamentos si se enferman. Y no tienen proyecto alguno. No pueden tenerlo. Son seres en devalúo total y a ello se suma la pérdida de la escasa autoestima que aún les reste. Sus valores son otros y nada tienen que ver con el hombre corriente.

Hay personas pertenecientes a las capas urbanas ilustradas que ni siquiera imaginan que la exclusión es una imagen directa y crispada de la regresión social más infame. Se ha arrojado sobre los marginados y excluidos una violencia social que continúa con otra penal que perseguirá sus vidas hasta el fin.

Esa exclusión significa la falta de toda esperanza, clausura todas las puertas, todos los proyectos en un pesimismo paralizador. El conflicto que se genera, ubica a la víctima social a un paso de impeler a un viraje hacia el delito en el que encuentra un modo de escape para subsistir. Será preciso recordar a Séneca: "El hambriento no razona, no le importa la Justicia, ni escucha oraciones". A la violencia que se le arroja encima responde con la misma o mayor violencia, aumentando de modo considerable el conflicto social.

Resulta común que quienes reclaman airadamente por mayor severidad en la Ley y en la ejecución penal analicen al delincuente con for-

malidades lombrosianas y den respuestas rápidas y duras; no quieren implicarse ni parecen cuestionarse las realidades sociales ni las violencias estructurales acrecentadas por el sistema neoliberal.

Lo propio ocurre con los seres humanos. Vertederos para aquellos que no compatibilizan, que no pueden acceder por sus propios medios y acomodarse en el sistema. Vertederos antes que puedan o pretendan reaccionar y constituir un problema a los designios económicos neoliberales. A ellos corresponde el Estado penal.

Las campañas sobre la inseguridad ciudadana hacen girar los ojos hacia la dramática delincuencia de abajo. Una forma de distraerlos de los graves problemas que se atraviesan en el orden social y económico. Con esos elementos se ha creado un estereotipo de la inseguridad que se ha hecho autoreferencial y esa circunstancia, entre otras, desemboca en un cierto desequilibrio en las estructuras sociales. El temor es causa severa de inestabilidad y de rigidez en el obrar humano que suele cerrarse sobre sí mismo y materializarse en cuidados con hechos tales como no salir, no tomar ciertos vehículos, no ir a lugares de esparcimiento, bares, restaurantes en particular de noche y puede llegar a gravitar en ciertos aspectos en las ventas. Aumentan las primas de seguros, se elevan los precios de ciertos productos y servicios, y hacen su agosto las armerías con su venta de armas, casi siempre irrestricta, y crecen y se proyectan de modo notable las agencias privadas de seguridad, robusteciéndose el círculo delictivo. En nuestro país se combate por múltiples medios a las drogas, pero las armerías están abiertas de par en par y, según se sabe, una bala es mucho más mortal (y más rápida) que cualquier droga heroica.

### **100. De cómo se instauró el régimen neoliberal en Latinoamérica**

Los gobiernos militares, de facto, que irrumpieron en buena parte de los países, en especial en América del Sur, y ciertos autócratas que ya gobernaban otros en la década del 70, instauraron, de modo uniforme, las bases del neoliberalismo económico. La presencia militar produjo,

de modo deliberado, la muerte y la desaparición de personas e instauró el terrorismo de Estado mucho más avasallante y sanguinario que cualquier manifestación de terrorismo político. Instauraron por la fuerza de las armas tormentos, como consecuencia del aprendizaje recibido en la Casa de las Américas. Empero obtuvieron algunos logros crapulosos que aún subsisten: una mayor fractura del entramado social y la desarticulación de los movimientos obreros y de estudiantes, no restaurados hasta hoy, al menos en Argentina, Uruguay, Bolivia, Brasil, Chile, Colombia, Venezuela.

Así inició esa formulación de Estado penal *erga hominis*, salvo para quienes se adhirieron al régimen cuidando sus intereses: la alta burguesía afirmó los andamios neoliberales y selló su alianza con los Estados Unidos. En la actualidad no existen la izquierda ni los movimientos obreros. En Argentina, el partido que acogía a los trabajadores —peronista o justicialista— se convirtió al neoliberalismo...

Producida la reinstitucionalización de esos países, de modo asombrosamente sincrónico, se ubicó sin traba alguna la corriente neoliberal, arribando, con ánimo de permanencia, la globalización económica y, junto a ella, las corporaciones transnacionales, los capitales financieros, los grupos de poder económico, la privatización de bienes y empresas. La política pasó a llamarse economía y la moral, política... mientras se robusteció, hasta llegar a cifras de espanto, la usuraria deuda externa.

En lo social cundió el cese masivo del empleo, el quebranto de la producción, y en tiempos que adquiere gran proyección la doctrina de los Derechos Humanos, surge de modo masivo, y paradójico, el abrumador fenómeno de los excluidos sociales. Se asiste al traspaso del capitalismo industrial hacia el financiero y de servicios, en que quienes nada tienen son arrojadas por la borda del contrato social.

La irrupción de la informática, Internet mediante, de la tecnotrónica que reemplaza el trabajo humano por la robótica y de ubicuas y machaconas agencias de ideologización, conduce a la dura predicción de un muy difícil regreso al trabajo asalariado, útil y productivo. En tales circunstancias la delincuencia callejera y urbana se incrementa de un

modo notable como consecuencia de la abrumada angustia de millones de seres, en especial de aquellos en que parece primar el instinto de muerte por sobre el de vida. Los Estados, entretanto, frente a esta fractura, imposibilitados de adecuar la distribución de la riqueza hacia la justicia social y de implementar los medios para la reconstrucción de la producción y del trabajo, optan por un diseño que apetece al neoliberalismo. Dicen basarse en el clamor de la opinión pública a la que confunden, de manera aviesa, con la opinión publicada... y encaran el control social mediante la “mano dura” y la “tolerancia cero”, aunque no lo digan explícitamente, que incluye la pena de muerte extralegal.

En definitiva, se asiste al regreso del Estado penal o Estado autoritario de que habla Guillermo O’Donnell, aplicable a una vastísima franja de seres humanos: los que delinquen en asaltos, robos, homicidios y, por extensión a cientos de miles de personas que deambulan sin posibilidades laborales, de igual extracción social. Entretanto los delitos económicos se silencian.

La metodología es la misma sólo que la doctrina de la “seguridad nacional”, que fue la piedra basal de las dictaduras militares y de los autócratas de turno, es reemplazada por la “doctrina de la seguridad ciudadana o seguridad social” reclamada por millares de personas y que complementa, de manera ideal, al modelo neoliberal. Una policía que aún no ha recibido formación para desempeñarse en democracia, y que fuera el brazo ejecutor del terrorismo estatal, sirve sobremanera al propósito. Y, en las cárceles abarrotadas como nunca antes en los países de la región, opera una especialísima “operación limpieza” que conduce de la segregación social hasta la muerte que se propicia por acción y omisión.

### **101. Criminalidad y Estado autoritario**

La pena de muerte se constituye en un elemento activo —y para nada desdeñable— para el control y la dominación. Sus dimensiones conocidas se amplían y poco parece importar que conculque las bases de la igualdad entre los hombres y deslegitime a la democracia en sí.

No cabe duda que la incidencia creciente de cierto tipos de delitos violentos proyectan un temor generalizado, paralizante, que conduce al cambio de hábitos de vida y cuidados obsesivos a ciudadanos y familias. Y frente a hechos delictivos la preocupada —o abrumada— opinión pública transita, en buena parte, hacia la pena de muerte que exige al Estado. Crear leyes más y más severas en todos los órdenes, darle mayores facultades a la policía a la que se otorga mayor cantidad de armas, automóviles, helicópteros en lo material y la posibilidad de detención de personas “según el olfato policial” proclive a las detenciones “por portación de rostro”.

El sistema neoliberal ve satisfechas las premisas del control social formal y, por ende, reasegura su reproducción, que requiere de un Derecho Penal autoritario con respecto a las personas que son o resultan excluidas del sistema. De modo que se extravíe la sensatez para analizar objetivamente el por qué de la inseguridad social y el crecimiento geométrico de determinados delitos de persona a persona, que, como es obvio, reside en el estudio de las causas generatrices, las fuentes, y no simplemente en los efectos. Las verdaderas razones se encontrarán en la situación económica y financiera que vive cada región, muy similar en el caso de países periféricos o marginales del capital mundial, con su carga de exclusión y carencia absoluta de justicia social.

¿Si existiese pleno empleo el delito que provoca la inseguridad continuaría? Consultando lo ocurrido en países europeos y en la mismísima ciudad de Nueva York en la década de Rudolph Giuliani de los años 90, resulta que fue el pleno empleo el que logró la reducción natural de la delincuencia y no la “mano dura”. Un buen ejercicio de memoria nos lleva a efectuar la misma aserción en nuestros países indoamericanos en épocas en que la mayoría de la población ejercía la dignidad del trabajo.

Cierto es que el crimen obedece a razones complejas pero no se requiere de muchas estadísticas y porcentajes para advertir que el deva-lúo que ha sufrido el ser humano como consecuencia del régimen imperante (y, cabe insistir, la falta de trabajo que crea grietas indelebles en la autoestima, la estima familiar y social que no permite pensar el pre-

sente y el futuro) es de gravitación insoslayable. Porque, cuando no hay empleo ni forma de subsistir con mínima dignidad, se producen tremendas frustraciones, angustias y estados desesperantes. Los medios legales para salir de la situación están clausurados por una política más financiera que económica que prohija los principios del malthusianismo.

Hoy, tras experimentar los efectos de la globalización —que es una forma de neocolonialismo— y del modelo económico neoliberal, ¿puede culparse a las conductas delictivas de la degradación de la vida?

La delincuencia grave y alarmante no se debe, en fin, a circunstancias naturales o que están insertas en el psiquismo humano. No hay quimismo alguno que genere delincuentes *per se*, ni lombrosianas fosetas occipitales o licencefalias. El crecimiento desmedido del crimen callejero y urbano hay que buscarlo en la pobreza, el hambre y la inexistencia de las más mínimas prestaciones a partir de la falta de trabajo, casa digna y pan diario. Y ningún gobierno puede declararse sorprendido por la inseguridad social que el sistema ha generado.

El Estado viene a mostrar, cuando manipula el sistema penal para calmar los miedos y angustias que transmite la inseguridad pública, que se sirve de ello para fundar y manejar una doctrina autoritaria, de control social draconiano. Quienes no pueden volver al trabajo deben ser controlados estrictamente, entre otras cosas porque —en potencia— se vuelven insumisos, se rebelan y ello puede afectar la llegada de los capitales financieros que, según se sabe, buscan la tranquilidad y estabilidad social.

El Estado no sólo ratifica la estulticia de su propia inepticia política y social, sino una deliberada forma de ejercicio del control, mediante la intimidación y la muerte. En esas circunstancias la pena de muerte legal o extralegal (policial, carcelaria y con respecto a quienes ejercitan el derecho de protesta y de petición a la autoridad) están dirigidas, de modo inmediato, a los sospechosos de delitos pero también, por extensión, a cientos de miles de personas de la misma extracción.

En esta época de capitalismo financiero en que todo pasa por la valoración del coste, riesgo y beneficio... habría que suponer una dolorosa

ecuación: si el castigo resulta beneficioso para la sociedad ¿por qué no decretar una especialísima merma en el derecho a la vida de personas que devienen criminales o son pobres, marginados, excluidos? A quienes delinquen, están presos y son juzgados, cabría exonerarlos de la categoría humana y ubicarlos en el rango de “categoría legal”. Y en la comunidad social, replantear el señalamiento cualitativo entre réprobos (los que van a morir) y elegidos (delincuentes económicos, por ejemplo, que rompen la red de la justicia y tienen asegurada la impunidad). Para ello podría enarbolarse, como tantas veces ha ocurrido en la historia, los principios de bien público, orden y seguridad.

La mano dura, a la que accede la pena de muerte legal y/o extralegal tendría, de ese modo, una nueva conceptualización cual si toda la impotencia se descargara en el cuerpo inerte del que va a morir y fungiría como un reconocimiento expreso de la propia capacidad para resolver realidades sociales y demandas urgentes y valederas de la opinión pública (¿o publicada?).<sup>79</sup>

## **102. El control social y la punición a la pobreza**

El Estado desnuda su impotencia hundiéndose en la abyección primero y luego en la muerte, y agrega violencia a la violencia. Como se ha señalado, el sistema capitalista financiero y de servicios es un producto de la aplicación de la globalización económica bajo el manto neoliberal, ligado al mundo tecnológico y una de sus consecuencias visibles es que impide la vuelta al trabajo. Entonces el Estado decide matar y encarcelar, haciendo un ejercicio consecuente de control social, sobre personas que el propio sistema engendró. Algunos de ellos constituyen la materia prima del próximo espectáculo necrófilo en que el Estado se viste con

---

<sup>79</sup> El lector observará que toda vez que se mencionan las palabras “opinión pública”, al lado aparece la pregunta: “¿o publicada?”. No se trata de un titubeo de quien escribe, sino una forma —ojalá que feliz— de ayudarnos a pensar.

el mismo ropaje dejado por el asesino para realizar con minucia, y con la inestimable ayuda de un grupo profesional, la misma acción que condena, matar... sea por aplicación de una pena que figura en el Código Penal o bien, sin Ley alguna, en las calles, las comisarías, las cárceles.

Nils Christie, en *La industria del control del delito*, p. 178, con el modo diáfano que le es habitual, explica: “El sistema legal se adapta espléndidamente a las demandas de los tiempos modernos. La idea del justo castigo hace posible racionalizar el sistema y, sobre todo, restarle importancia a todos los valores que no sean la gravedad del acto. El ideal de equiparar la gravedad de un delito con una porción de dolor tiene como consecuencia que todos los otros valores básicos que los jueces tradicionalmente deben sopesar quedan fuera del procedimiento. Lo que fue un sistema de justicia se convierte en un sistema de control del delito. La distinción clásica entre los poderes Ejecutivo, Judicial y Legislativo en gran medida ya no es tal. Los tribunales se convierten en herramientas en manos de los políticos o, en los casos más extremos, los jueces —así como los fiscales— se convierten ellos mismos en políticos”.

La coerción judicial, policial y carcelaria ofrece un respiro al poder y le brinda soluciones una vez creada su necesidad. Esa necesidad opera como el revés de la armonía social pero logra un microclima de opinión pública (¿o publicada?) que la avala y la exige. De tal modo la coerción extrema pasa a ser una política que, si bien acude a poner un sello capaz de apaciguar el miedo de muchas personas, hace que legitimemos con esa porción deliberada y establecida de terrorismo estatal.

Relata Homero en *La Iliada* que Zeus se avino a que los dioses participaran en la guerra entre aqueos y troyanos. “Yo me quedaré sentado y en mi cumbre contemplando la batalla y ustedes podrán ayudar a quien les agrade ya sea aqueo o troyano. De esta manera los felices dioses, inmortales y libres del dolor y la tristeza, jugaban alegremente con la guerra de los hombres”.<sup>80</sup>

---

<sup>80</sup> Homero, *La Iliada*, Ed. Colicheuque, Uruguay, 1990, p. 65.

Los modelos de racionalidad, como estructuras de pensamiento que se han afianzado y adquirido universalidad en distintos momentos históricos, semejan un péndulo que oscila a gran velocidad en todo sistema social o político. Dicha permanencia ilustra y a la vez sedimenta el futuro social, según las actitudes que se adopten con respecto al control, en miras a la seguridad social y estatal pero que derivan a valorar al delito por sobre la persona de su autor y, como es obvio, a las rentas políticas de ciertos funcionarios.

Cuando la inseguridad social que se siente, se repite en labios de una considerable franja poblacional pasa a convertirse en un no despreciable coto de caza político. No pudiendo lograr soluciones a las desigualdades creadas por una economía de beneficio selectivo o generar trabajo para los desocupados, el tema se enlista en la perpetuación de la situación y del sistema, que es una manera de reasegurar su realimentación. Pasa a ser un instrumento básico de los que se vale el Estado para implementar y perpetuar el modelo político-económico elegido. Entonces adquieren insoslayable validez las estadísticas sobre personas consultadas que han sido víctimas de delitos callejeros y urbanos contra la propiedad (y que jamás se sienten víctimas de delitos económicos). De ese modo, las disfunciones estructurales continuarán su preciso destino: hacia la inclusión de unos y exclusión de otros.

Detrás de las exigencias del mercado o expoliando la imaginación con aquello de que el ahorro fructificará en el futuro o las oscuras promesas de “desarrollo” en bien de todos... se gobierna o se juega con la impredecible suerte de millones de personas. De manera impune, y a la sombra de la desocupación, se rebaja el salario del empleado y el obrero, se lo hace trabajar “en negro” siempre atento a la posibilidad concreta del despido o la suspensión indeterminada en su trabajo, incluso en empresas que siguen su desarrollo normal pero que “se ven obligadas...”. Mediante esa amenaza subyacente se obtendrá la posibilidad de transformar a los nuevos pobres en modernos esclavos. Y el pago de su esfuerzo cotidiano descenderá a lo que se ha dado en llamar “mano de obra barata” y el tiempo que deberá laborar a diario es el que dispondrá el empleador.

Allí principia la punición de la pobreza que es conducida por los hechos, y los propios temores, hacia un régimen de trabajo precario y mal pagado. El trabajo libre y correctamente remunerado, como las prestaciones sociales, desaparecen y emerge un Estado represivo que pende sobre sus cabezas como una precisa advertencia.

En tales condiciones la llamada “seguridad” adquiere el rango de prioridad gubernamental para configurar el sentido del control social de la miseria. Se hace preciso e impostergable la sumisión, mediante la vigilancia y el sojuzgamiento.

En el combate se liga a los delincuentes callejeros y urbanos con otros sectores predeterminados por conexión represiva... oscuro callejón en el que entra aquello que causa disfunción en el esquema social y que permite recorrer y reconocer discriminaciones étnicas con respecto al color y procedencia (inmigrantes legales e ilegales), pobres, excluidos sociales, deambulantes y sin amparo, minusválidos, vendedores callejeros, alcohólicos, adictos a drogas, enfermos en especial de infecciones contagiosas. Como si todos ellos fuesen pasibles de resultar envueltos en los efectos del siroco, aquel viento del norte de África que, se decía, hacía cometer delitos.

Ni la punición de la pobreza ni su criminalización es nueva o exclusivo patrimonio del neoliberalismo, pero está ligada dentro del andamiaje histórico, a la administración y creación de riquezas en beneficio de unos pocos. Durante los comienzos del capitalismo se la utilizó para “disciplinar” y permitir la sumisión de la naciente clase obrera sirviendo, de tal modo, para afianzar la cultura industrial. Hoy sirve para asegurar el desarrollo en paz del sistema neoliberalista postindustrial o, en otras palabras, disciplinar y controlar a los marginados y excluidos, frente a la imposibilidad de gobernar sobre sus carencias y hallar la forma de solucionar el problema de sus vidas.

Hay verdades que los funcionarios quisieran dejar dormir, pero la llamada “guerra contra el crimen callejero” que se lleva a cabo en ciudades y pueblos, que ha obtenido el mayor aval en las clases medias y altas, está bajo los pliegues de las exigencias del mercado. La con-

secuencia que enmascara ese férreo control contra los pobres y excluidos se advierte también que va contra los cimientos del Estado social de Derecho que, al menos, aunque malamente, los ha protegido o lo ha intentado, no tanto mediante el reparto proporcional de las riquezas sino mediante algunas prestaciones esenciales.

Esos nuevos esclavos requieren de la “moderna” concepción de un capitalismo ascrito a la ganancia financiera, deshumanizado desde que la persona humana no interesa. Y se instala tejiendo en la mira a una vieja y cruel cantilena, aprendida en el tiempo: o nosotros o ellos...

Otro gran sector poblacional se ve sacudido por el miedo que produce la inseguridad pública o ciudadana frente a olas interminables de delincuencia violenta, que cala profundamente en el denso tejido urbano haciendo cambiar moldes culturales y de vida. El miedo retrae, estimula formas de cautela pero también promueve afanes revanchistas, hostiles, xenófobos.

Aquel miedo por el comunismo en asecho y la pérdida potencial de bienes y cambios sociales que crearon inseguridad y un lenguaje pánico en diversas capas sociales, ha sido reemplazado por el que provoca la inseguridad de las ciudades, agigantado por hechos conmovedores, nunca vistos con anterioridad en las proporciones actuales: los pobres llegan a robarse entre ellos... Roban a otros pobres en su propios lugares de sobreexistencia, en la villas, los asentamientos, las casas tomadas. Todo, difusión mediante, es ideologizado y lanzado al cuerpo social con ribetes certeros en la consecución de un fin específico, el de adueñarse, acrecentar y manipular los miedos con los fines ulteriores señalados.

En el esquema imperial no importa que mueran aquellos que no pueden acceder y subsistir al sistema de dominio establecido. Son renuentes y, hasta cierto punto, contradictores, resistentes al régimen y, por ello, incómodos. Cuando se trate de personas humanas será fácil volcar sobre ellos contenidos discriminatorios. Son *hostes*, por extranjeros, por ilegales, por inmigrantes que vienen a añadirse a la desgracia de los de abajo, distintos, miserables e inferiores... Al fin el mundo se cimienta y es para los elegidos. Nada tienen que hacer los réprobos. Ésa es, llevada a su

última consecuencia (o primera, según se vea), lo que se presenta como una demolición del hombre mediante las formulaciones que derivan en y por la criminalización de la pobreza. Un genocidio del que no se habla, aunque se respira.

### **103. La exclusión social como amenaza**

El neoliberalismo ha expulsado a personas humanas del cuerpo social. ¿Expulsará también a las políticas nacionales para que se entienda, de una vez, que la globalización económica implica la obediencia ciega a los países centrales de los que se termina siendo seudópodos o satrapías?

Los pobres pueden habituarse a múltiples carencias, aunque deban vivir o sobrevivir en bolsones como guetos de miseria, en sitios para el infortunio y la desesperanza. Pero los controles del poder poseen la información a estas horas de que hay hechos, que resultan connaturales frente al dramatismo de situaciones límite: la posibilidad de violencias sociales, exteriorizadas de diversos modos.

En los países latinoamericanos hay políticos que con reflejos pavlovianos señalan que no son sinónimos la criminalidad y la pobreza lo que, entre otras cosas, resulta discriminatorio. Hacen una interpretación aviesa por lo extensiva y por la intención de “acercamiento a los pobres”. Carencias ideológicas procedentes de metabolismos pobres de quienes desean hacer un guiño a hechos reales y comprobados por estudiosos de la criminología en todo tiempo y país sobre bases estadísticas, que expresan que el aumento de la delincuencia contra la propiedad es directamente proporcional al desempleo, la falta de prestaciones sociales y la exclusión social. Cabe reclutar similares parámetros entre la deserción escolar y el analfabetismo o semialfabetismo y su incidencia con las trasgresiones penales de adolescentes y jóvenes.

Resulta por demás llamativo el hecho de que no sólo en situaciones de violencia extrema, son pobres los que roban a otros pobres, sino el hecho constante de que se maten entre ellos: los policías y los guardia-

cárceles que se incluyen en los llamados enfrentamientos y en los motines carcelarios, provienen de abajo, muchas veces del mismo barrio.

¿Cómo efectuar el manejo para el logro que se ha propuesto el control social de sumisión y acatamiento? Han quedado obliterados proyectos alternativos, sólo queda por perfeccionarse la criminalización o punición de la pobreza. Se requiere el control, y el liberalismo económico que generó el problema ya no puede asirlo con las palabras de sus economistas y la noria retórica sobre el futuro mejor que espera a los desahuciados y la necesidad de prestar sumisión al sistema. Los desposeídos pasan a ser una amenaza y, entonces, es preciso prevenirla mediante el accionar de la mano dura y la tolerancia cero aunque no se la denomine así sino política dura que incluye la manipulación del sistema penal.

Es en el Estado penal donde se preconiza y aceptan leyes severas, prácticamente libertad de la acción policial y abigarramiento carcelario para que todo en conjunto conlleve a la idea de advertencia y escarmiento. Y allí irán a dar quienes protesten por su trabajo desregulado y precario y la carencia de ayuda social. No se requiere ser delincuente violento, las medidas alcanzan cada vez más a los de abajo y las cárceles institucionalizan y rebosan de seres que viven su sobresaturación cual si fuesen guetos.

La falta de prestaciones y de ayuda estatal para la sobrevivencia de los pobres, que exigiría cuando menos corresponsabilidad social, permite igualar a pobres con irregulares. Sus conductas antisociales son requeridas, desde que son creadas por el neoliberalismo. Luego vendrá la selectividad de esas conductas que lesionen a la seguridad ciudadana. De ahí la sumisión que se pretende, el expolio y la discriminación que implica. ¿Acaso las inquisiciones no han provenido siempre del centro del poder...? No es posible dejar de lado a los medios de comunicación que se sienten y son los guardianes del consenso y que pueden, si se lo proponen, transformar el escándalo en espectáculo, jerarquizar o dramatizar ciertos problemas y situaciones sociales y ¡que duda cabe! crear un lenguaje pánico sistemático.

Se trata de una constante histórica. La llamada civilización hasta los días que corren no ha intentado redimir al salvaje, al indio, al negro —ahora a los pobres—, sino de esclavizarlos e, incluso, buscar su fin letal. Como si en vez de deberes, el Estado tuviese inescrutables e ineludibles derechos.

A ellos, a los de abajo, no les es aplicable los parámetros del Estado social de Derecho ni sus apogemas de igualdad, libertad y fraternidad. Son indeseables y es preciso ejercer el control mediante una vieja-nueva conceptualización sobre la base que más que ellos importa la seguridad social. El problema reside en que no se rebelen contra el régimen establecido. Es preciso expulsarlos o, al menos, contenerlos. Y si mueren no hay que lamentarse pues sus vidas sólo importan como una potencial amenaza al sistema.

En los países dependientes esa amenaza al sistema suele asumir las formas de tumultos o revueltas sociales, implican una calificación desacreditante: “inestabilidad social”, lo que puede derivar en una suerte de castigo bíblico: que debido a esa inseguridad e inestabilidad social, los consorcios de inversionistas retiren sus capitales o se resistan a invertir...

Se advierte entonces que una consecuencia directa y tangible de la política neoliberal es generar desigualdades sociales y diferencias de oportunidad que a la vez proyectan un fuerte desgarre social. Entonces el freno que se propicia como una bomba de neutrones que mata hombres respetando los edificios, es la criminalización o punición de la pobreza.

Existe una premisa de constatación diaria. Al neoliberalismo económico y al capitalismo financiero que ha impuesto, no le importa la persona y la vida humana y, por ende, que finalice en muerte violenta o prematura. Los ajustes económicos deben seguir hacia su preciso destino. De la muerte por hambre o falta de medicamentos a la represión penal no hay diferencias cuantitativas. Funge la muerte como una gran equivalencia necrófila, una respuesta, dentro del denominador común de la violencia social.

Por sobre todo ello domina la política imperial de explotación que deriva hacia la exclusión social de millones de personas, cumple con el propósito de disgregar la identidad hasta poner de rodillas la nacionalidad. Primero se produce la entrega de gran parte del patrimonio de una nación, luego de la nación en sí. Ello reside en la entraña, es pulpa y epicentro, del sistema de globalización, palabra que debe entenderse como neocolonialismo.

Cuando ciertos hechos se dan con total similitud en tantos países ya no podemos creer que se trate de simples anécdotas con curiosas semejanzas. Se debería investigar por qué, en el consenso público, violencia y asalto a mano armada, robo callejero o en domicilios y comercios y los secuestros extorsivos se han instalado cual si fuesen la única forma de violencia a la vista. Incluso los delitos de tránsito vehicular, que cobran muchísima más vidas humanas, no suelen tener repercusión pública, pese a que se trata de violencia y muertes imprevistas y continuas...

Nadie niega el dramatismo y el daño social que causa la violencia callejera que deriva en delitos de persona a persona, en que los actores se ven, luchan, gritan, mueren. Se trata en cambio de advertir la existencia y el obrar solapado de agencias de ideologización y cierto periodismo que ubica o acomoda esos hechos con las características de un telón de niebla que inhibe la visión de otros grandes y graves delitos económicos que, por sus efectos, resultan mucho más violentos, o situaciones políticas de enorme importancia nacional o aun internacional.

De tal modo el hombre común sólo tiene fija la mirada en delitos de abajo y no alza su cabeza para ver y conocer otros hechos muy singulares y de tremendo coste social en los países periféricos. En verdad los criminólogos que advertimos estas circunstancias, tenemos el deber de ayudar a pensar y no se nos puede venir impunemente con este trasiego neblinoso que tiene fines de control social manifiesto. De tanto mirar hacia abajo no parecemos advertir los delitos que se ocultan entre las alfombras rojas de los ministerios que incluyen corrupciones y sobornos; delitos de empresas transnacionales oligopólicas, que además no tributan lo debido ni reinvierten en los países en que laboran, son

capaces de hambrear regiones inmensas allí donde se encuentren y liquidan literalmente a los comercios menores de la vecindad; ilicitudes de bancos y de financieras, todos los hechos *white collar* que incluyen grandes fraudes administrativos, con moneda o construcciones faraónicas... Delitos incalculables por la extensión y los daños entre los que cabría incluir la polución de las aguas, la atmósfera y la tierra. Están allí, los grandes tráfico de nuestra era, a partir del tráfico de armas de guerra, de drogas, en que lo que se vende es el ser humano a la droga y no al revés, ya que la materia prima del llamado narcotraficante es el ser humano; y así el tráfico de mujeres, de sangre, de órganos humanos; es preciso incluir a la utilización de medios masivos de difusión para incitar al odio racial, religioso, político y de sexo; los delitos “tecnocónicos”; el robo de técnicas científicas e industriales y un largo y abrumador etcétera...

Muchos de estos delitos son de una violencia brutal pero de ellos no se habla. Más aún, si giramos los ojos hacia las cárceles encontraremos que ninguno de los autores de ilícitos penales, salvo muy elocuentes excepciones, forma parte de su población estable... tampoco a ellos le son dirigidas las balas policiales.

El control social mediante leyes más y más severas surge como un respirador artificial de gobiernos en situación de crisis y aun de caos. Se trata de respuestas para la subsistencia. La ecuación pasa, al menos en la mente de sus autores y proyectistas, como una forma de cuidar los intereses sociales y a las personas y al mismo tiempo —o en ese tiempo— robustecer la salud política. A mayor punición mayor posibilidad de perdurar aunque ello implique la muerte de los diferentes y de los insumisos.

#### **104. Presupuesto del Estado penal: la “operación limpieza”**

El represor asume frecuentemente cierta condición de víctima en un imprescindible ejercicio que le permite exonerar culpas. Si mata a un delincuente en la calle o en la cárcel encuentra alivio en cuanto a su responsabilidad propia y en la reafirmación de la violencia que le pide “la sociedad” en

abstracto y algún funcionario del Estado o aun un superior jerárquico, en concreto.

En criminología se estudian los procesos de “policización” o de cómo hacer policías que presten absoluta lealtad para ciertos trabajos sucios: torturar, matar y otros delitos. Es muy probable que en tales circunstancias se le haga sentir a la altura de un abanderado ideológico de la “operación limpieza” y se imponga la obligación de mantener las calles limpias, a la manera que operó la policía serbia cuando barrió a los residentes albanos en Kosovo. Claro está que calles limpias pero no de botellas de coca cola, latas de pepsi, colillas de cigarrillos, papeles y otros desperdicios, sino de seres humanos que acrecientan por su sola presencia los “temores de la inseguridad”. A veces son inmigrantes ilegales, otras negros, delincuentes callejeros... Alguna vez se llamaron judíos en Alemania. Hoy son centroamericanos, colombianos, mexicanos, chicanos en los Estados Unidos o árabes en Francia...

La policía que obedece a presiones políticas que demandan la denominada “operación limpieza” mata delincuentes en las calles o ejerce el alevoso delito de tortura, cual si fuera una herramienta del trabajo cotidiano. Es lo que ocurre en las cárceles: mediante la extrema sumisión al poder disciplinario, opera la pérdida del individualismo con rumbo a la cosificación del penado y, al fin, la muerte física propiciada o ejecutada, dado que la vida del recluso nada importa.

Gran cantidad de personas cree a pie juntillas que está bien que la policía sea fuerte y esté equipada con armas modernas y sofisticadas porque los maleantes también lo están. Los policías a su vez encuentran una cobertura clara a su trabajo y expectativa represora: “Los delincuentes entran por una puerta y salen por la otra...”, suelen decir apostrofando al Poder Judicial y a las garantías procesales.

Se trata de una pérdida consciente de respeto a los cuerpos legales y su aplicación y una proyección de poder que sus superiores convalidan. Lo cierto es que cuando la policía pierde el respeto a las leyes y ordenamientos reglamentarios y se burla de los Derechos Humanos y del Poder Judicial, cualquier ciudadano puede esperar atropellos, golpizas,

lesiones y muerte. Al sentimiento de poder se suma el desperjuicio y la seguridad que brinda la impunidad. Entonces da lo mismo romper la cabeza a un sospechoso de delito que a un ciudadano que cometió una infracción pero que miró mal al uniformado...

Casi todas las fuerzas policiales de nuestros países siembran temores y odios y gozan de un merecido desprestigio. Da la impresión que utilizando como arma de trabajo diario la violencia y arbitrariedad, no supieran vivir en democracia y entender que los Derechos Humanos deben ser respetados y no conculcados por el uso de la fuerza. Empero, cumplen órdenes emanadas de la superioridad. Y no es necesario que éstas sean explícitas: es suficiente un "limpiar las calles" de delincuentes, por ejemplo. Bastará que la superioridad no se inquiete cuando suceden esas muertes... Ello hace sentir que las están convalidando. Acción y omisión, en el caso, tienen igual significado.

La experiencia indica que desde los gobernantes más encumbrados, hasta los intendentes de pequeños pueblos saben, al tiempo de asumir sus funciones, con qué policía cuentan. ¿Cómo ignorarlo? Para encarar el problema tienen frente a sí dos posibilidades concretas pero opuestas que dependen de sus posturas en la vida y en la política. La pregunta, cual un interrogante en acción es, con respecto a esos funcionarios: ¿han de servir desde sus cargos al bien común o a sus propios intereses? En el primer caso, intentarán cambios ideológicos o estructurales para el logro de una policía para la democracia: seria, honesta y confiable. En el segundo, sólo les queda pactar. Y pactar implica el compromiso policial de estar presente ante el primer llamado para ejercer el control y garantizar el orden frente a una amenaza. Y, de parte del gobernante, cerrar los ojos y sellar los labios frente a los negociados y delitos que la policía cometa...

Frente a estos hechos ostensibles quienes solicitan programas de política criminal y no parches coyunturales, parecen enfermos crónicos de fugacidad humana. Los gobiernos siempre tienen a la mano esos parches para las desgarraduras sociales. ¿Para que enfrentar o siquiera discurrir sobre las causas profundas que las producen? Resulta más

cómodo y “buen ejercicio de la autoridad” ir a los efectos y dictaminar ya ¡extrema seguridad, violencia por violencia, ojo por ojo y diente por dentadura! Y ello se logra con leyes draconianas, dotando a la policía de más armas ultramodernas y de mayor alcance, más servicios móviles, que vuelven a recrear en su anclaje un manifiesto tufillo político dictatorial.

### **105. La pena de muerte extrajudicial o extralegal**

Los conceptos y el propósito de abolir la pena de muerte *urbi et orbi* sufre un rudo revés cuando en las calles y en las cárceles agentes del Estado de modo deliberado dan muerte a sospechosos de cometer delitos o de insubordinados, respectivamente, sin intervención judicial. En las grandes ciudades de Argentina, Brasil, México, Colombia o Venezuela, entre otros países, se ha establecido la pena de muerte extrajudicial, como sistema. Y cabe denominarla extrajudicial o extralegal porque, al fin, quienes la llevan a cabo son órganos del poder punitivo del Estado (policía, en todas sus variedades y la administración carcelaria).

El “gatillo fácil” es una referencia popular al uso indiscriminado y excesivo del poder de las armas de fuego por parte de las fuerzas policiales. En los últimos tiempos, a tinta y a sangre, los diarios recogen noticias sobre delincuentes muertos en enfrentamientos policiales, así como las denuncias de testigos o familiares de las víctimas que desmienten a las versiones oficiales de los hechos. Es muy frecuente oír, ver y leer relatos en que se manifiesta que el supuesto delincuente no era tal, que el arma con que se lo encontró ya muerto, fue puesta por la policía, que no se le dio oportunidad de entregarse, que se trató de una cacería pues el sospechoso no iba armado o no disparó su arma...

La fuerza policial decide por sí y ante sí la culpabilidad de estas personas y procede a ejecutarlas sumariamente en violación a todos sus derechos. Pareciera ser que se ha invertido el orden en el que deben actuar estas fuerzas, en primer lugar y ante la mínima sospecha se opta por las balas, luego vendrá la investigación acerca de la conveniencia o no de los disparos efectuados.

Los funcionarios y empleados policiales no suelen deslizarse por hamletianos monólogos, y algunos de ellos salen como en una psicosis oblituaria, a matar. Se denomina en la jerga de Buenos Aires, “salir de fierros” y disparan sobre el “bulto” toda vez que lo consideren necesario. Van sobre seguro porque, salvo casos garrafales, la impunidad está asegurada, ello ocurre desde siempre, y bien vale repetirlo, por el silencio de los jueces que, cuando tienen un caso en sus manos, salvo elocuentes excepciones, pasan a ser “averiguación de homicidio NN” que irán rumbo al archivo. Difícilmente efectúan una reproducción del hecho para encuadrar sus investigaciones o precisan los alcances de pericias médico-forenses.

En múltiples oportunidades jefes policiales salen a explicar lo ocurrido, en especial cuando se producen muertes de rehenes, transeúntes o mirones. En sus expresiones, de un modo subliminal y a veces más directo, reivindican el accionar de la fuerza, tal cual reivindican sus crímenes los indultados de la dictadura. Y después recalarán con la especial formulación de un proyecto de estereotipo para apostrofar a los que que critican: “defienden más los derechos de los delincuentes que el de la policía y la gente” o “las denuncias de los delincuentes no son creíbles. Creo más en un funcionario que está arriesgando la vida...”.

Se trata de evadir la realidad, distorsionarla o ignorarla poniendo a la víctima en el lugar del verdugo. El latiguillo suena como nacido del escarmiento y el temor: “¿acaso los delincuentes respetan los Derechos Humanos de nuestros policías?”.

Los llamados “enfrentamientos” en múltiples casos son emboscadas (“ratoneras”) pues la policía tiene detalles, mediante “soplones”, del hecho delictivo que se va a cometer y acude no ya a detener a los autores sino a matarlos, con una suerte de psicosis necrófila, según los usos de los “escuadrones de la muerte” en Brasil.

Miles de personas mueren cada año víctimas de balazos de armas policiales en situaciones calificables de dudosas en casi todos los países americanos, salvo Uruguay. Si bien la posibilidad de ser víctima de estos abrumadores excesos policiales puede recaer sobre cualquiera de los habitan-

tes por el riesgo que implican, afectan en especial a un grupo determinado de la sociedad que pertenece, tal cual ocurre con la pena de muerte que emana de una sentencia judicial, al sector más carente.

Son innumerables los casos en que al quedar en medio de la zona de fuego, por mera confusión o por tratarse de transeúntes y mirones, mueran personas totalmente inocentes.

No hay decisión política que ponga freno a estas situaciones. Por el contrario, existe un aval hacia el accionar policial que contribuye a la impunidad de los abusos. Con dos palabras está dada la orden verbal: ¡operación limpieza! que surge de la autoridad cual si fuera una formulación de seguridad pública o de “eficacia” policial.

Los delincuentes, en general, no hablan de delito sino de “salir a trabajar”, “hacer un trabajo” y la víctima se constituye en un mero trastorno de ese trabajo a la que hay que forzar para que resulte fructífero. La represión violenta es, a su vez, encarada por funcionarios y empleados policiales para quienes la muerte de un delincuente es un éxito que, por consecuencia, sirve para ampliar el legajo del ascenso... Muy pocos jueces penales investigan lo que se presenta como un homicidio policial ostensible, efectuando la reconstrucción del hecho y solicitando toda clase de pericias. Prefieren cerrar los ojos y sellar los labios.

El “trabajo” de los grupos policiales que efectúa esta brutal actividad, finca en lo esencial en *razzias*, allanamientos de hogares humildísimos sin orden judicial, en requisar, en poner de rodillas o en el suelo a personas, en castigar, en torturar. A todo lo cual se llama “operativos” y si la delincuencia lo demanda o hay órdenes superiores, será preciso... ¡ampliar los operativos!

La solución represiva hace peligrar a gran parte de la sociedad, salvo a los que por su condición económica u otras razones viven en zonas asépticas y están, en apariencia, exentos de ella. En cierto sentido esta forma de penalización social —en la que son muertos gran número de inocentes— está aceptando la ausencia de las mismas razones que se invocan: frenar al delincuente matando si es preciso sin ir a las causas que provoca el delito. Es una espiral que se reproduce al ritmo incesante

de la violencia social y policial. Muchos miembros de la policía están consustanciados con esa forma de trabajo y se conocen casos en que llevan cuenta de las “bajas” que sus balas han producido, haciendo una marca en el mismo revólver.

#### **106. Argumentos de los delincuentes. Conclusiones de una investigación**

En los años 85, 86 y 87 moría diariamente por balas policiales en la Capital Federal y en la Provincia de Buenos Aires (Argentina) uno o más sospechosos de delitos. Un diario de enorme distribución denominaba a los muertos “hampones”, “carronia”, “azote” y titulaba la noticia de modo invariable: “dos hampones menos” o “dos azotes menos”, por ejemplo. Efectué, por entonces, una investigación en las cárceles. Interrogué a unos 50 reclusos de la “pesada”, posibles receptores, ya en libertad absoluta o condicional, de las futuras balas policiales. Tiempo después realice igual investigación con delincuentes de cárceles mexicanas y brasileñas. La pregunta central recaía sobre si no tenían temor a las balas policiales...

En todos los casos la respuesta fue notablemente similar. En Argentina en su argot carcelario me explicaban: “Antes salíamos a hacer un *trabajo* (robo, asalto a mano armada) y si *perdíamos* (fallábamos) nos *encanutaban* (íbamos presos), ahora la policía *sale de fierros* (con armas) y nosotros, entonces, lo mismo, *salimos de fierros*...”

De estas manifestaciones es posible extraer significativas consecuencias:

- a) La consagración de un antiguo apotegma: “la violencia engendra mayor violencia...”.
- b) Los delincuentes no se intimidan ni disuaden ante la pena de muerte sumarásima que se les inflige.
- c) Muere personal policial ante las balas de los delincuentes desatándose una sangrienta guerra, tal cual ocurre en San Pablo y

Río de Janeiro y en las grandes ciudades de Argentina, Colombia, Venezuela, entre otros países, donde el delincuente da muerte a policías por el sólo hecho de portar uniforme o por identificarse como miembro de la fuerza. El riesgo y la inseguridad es constante.

- d) Una cuestión acuciante: ¿quién generó esa violencia: la policía o los delincuentes...?

### **107. Tortura, muerte e impunidad policial**

Es preciso tener presente y cabe insistir en ello, que las penas de muerte extrajudiciales no son fruto de la incuria o la desidia y menos aún la ineficacia del Estado, o de la mala o excesiva manera de accionar de integrantes de la repartición policial. Se trata de formas de acción deliberadas o consentidas, inspiradas, en y por la “operación limpieza” instruida por orden de la superioridad. Cierto es que a veces resulta tan común que ni siquiera se requiere esa orden.

La impunidad de que goza el cuerpo policial en estos casos, hace que los integrantes que se ocupan de perpetrar estas acciones sean comparados con Los Intocables. La aplicación de la muerte extralegal es como un grifo que se maneja desde el poder, y se abusa: en determinados momentos se aumenta su volumen y en otros se lo hace descender y aun desaparecer por cierto tiempo... Pero la réplica de los delincuentes portando modernas armas favorece el descontrol (y la venta de armas).

En San Pablo, Brasil, según datos publicados por la Secretaría Estatal de Seguridad Pública, en los primeros seis meses de 1999 la policía dio muerte a 317 civiles. En algunos casos se trataba de ejecuciones a quemaropa, por lo general de un tiro en la cabeza. Se efectuaban detenciones de policías involucrados en estos homicidios pero solían resultar beneficiados por la lenidad judicial. El 25 de agosto de 1999 cuatro policías detuvieron a tres jóvenes de entre 15 y 18 años de edad, en el centro de San Bernardo do Campo, región metropolitana de San Pablo.

Los condujeron a un área desértica y los balearon. Uno de ellos, Anderson Araujo Silva de 16 años pudo sobrevivir y solicitó ayuda. El caso produjo la inmediata reacción de una ONG de Derechos Humanos y de buena parte del periodismo, pero luego la investigación se diluyó...

No existe control sobre los abusos policiales en Brasil, en especial con respecto a la policía militar. De 1971 a julio de 1999 sólo 20 policías fueron expulsados o sufrieron algún tipo de sanción en San Pablo. Cuando hay condenas, poco después se asiste a conmutaciones de la pena y prontas liberaciones. De más está decir que en ese lapso las torturas y las muertes se contaron por centenas de miles. Resultó cruelmente ejemplificativo lo ocurrido, en marzo de 1997, en la favela Naval, en Diadema, que fuera filmado por un aficionado y transmitido por televisión a todo Brasil e internacionalmente. Mostraba cómo un grupo policial golpeaba y torturaba a personas que de modo aleatorio se encontraban en la favela y baleaban a un automóvil dando muerte a un ciudadano de apellido Josino. El Tribunal de Justicia de San Pablo, revocó la condena de homicidio al policía Otavio Lourenco pese a pruebas vehementes de autoría.

Es fama en Brasil, tal cual ocurre en otros países de Latinoamérica, que los sucesos ocurridos en la calle con intervención policial que suponen muertes, incluso de transeúntes inocentes, ocupe, por sólo unos días, a instituciones no gubernamentales y a los periódicos. Lo propio ocurre con las cárceles. La situación queda sellada y luego será "solucionada" en los tribunales.

La policía, ariete esencial del control social ejercido por el Estado penal, ha venido a ocupar el sitio nefando de los militares en esta nueva formulación de terrorismo estatal destinado a una amplia franja de personas sin chance. En Argentina se les ha ratificado lo que se denomina "estado policial", concepto que implica estolidez cotidiana, pero esencialmente, que el agente no trabaja "de" o "en" la policía sino que "es" policía. Pese a que existen proyecto de ley para derogar la norma, continúa en vigencia e implica en y por sus consecuencias, un cambio de identidad para la persona que labora en la fuerza. Esa identidad no se

abandona nunca, por así decirlo, ni durmiendo o en los momentos de ocio porque implica actuar como policía en toda situación que se presente, con el uniforme o en pijama. Siempre se es policía, aun fuera de los horarios de servicio y, entonces, frente a un asalto a un restaurante o a un banco, por ejemplo, tiene la obligación de identificarse, so pena de ser castigado administrativamente si no lo hace. Se identifica y suele recibir varios balazos que, de modo invariable, le causan la muerte... Parece muy lejana la posibilidad del sindicato policial, similar al de España que incluso pone en revisión ciertas órdenes impartidas y en crisis la ciega obediencia.

Un mal llamado “espíritu de cuerpo” hace que funcionarios respetables no denuncien lo que ocurre en las comisarías y encierros policiales, allí donde saben que se tortura y se verifican muertes. Es un encubrimiento penal y una forma de convalidación.

Conspira también el hecho de que los poderes delegados a la policía por la Justicia son vastísimos, amén de los que orgánicamente poseen: llevan registros con datos de toda la población, tienen cuerpos de inteligencia y archivos especiales, expiden documentación, pueden detener a individuos por falta de documentos, rivalizan con cuerpos similares de las provincias o con policías militares...

### **108. La cárcel como gueto**

Dentro de la metodología de la economía globalizada se han conformado los abismos que separan la humillación de los privilegios. La selectividad penal tiene ahora otros contenidos. Viene a ser ofrecida como tutela y control de ese tipo de minorías que van creciendo de modo ostensible. Se trata de personas que fueron descartadas, devaluadas y arrojadas por el propio sistema. En ese esquema neoliberal, las cárceles fungen como vertederos humanos.

En lo exterior seguirá siendo un edificio con apariencia de fortaleza y, en ciertos casos, con todos los servicios tecnotónicos, dedicado al control de minorías en guetos. No importa la cantidad o calidad de los

delitos que cometen, allí son alojados para formar parte de una población estable. La cárcel-fortaleza casi nunca pudo cumplir con las funciones de tratamiento y readaptación social. Su base fáctica resulta de una inconsecuencia: privar de la libertad para enseñar a vivir en ella...

El mérito, si es posible hablar de mérito frente a tanta muerte y apremio ilegal, finca en que sin máscaras y discursos, de modo directo, ha demostrado que únicamente sirve como depósito y contención de seres humanos y que aquello que enseñan las leyes resulta tan sólo excelente en el papel...

Ese depósito ha desvirtuado la idea y la posibilidad de recuperar a seres que han errado en la vida. Se privilegió al delito no al hombre o la mujer que lo cometieron y que era imprescindible, siguiendo el mandato legal, devolverlos de modo benéfico y útil a la sociedad. Durante la presente etapa neoliberal, las cárceles sirven como medio de control social institucional de un modo masivo de una franja considerable de la sociedad marginada. Vendrá la creación de más y más cárceles siempre susceptibles de ser privatizadas, lo que podría cumplimentarse luego con los *chips* para los tobillos o muñecas de los liberados condicional o definitivamente y su vigilancia mediante sistemas de computación. El capitalismo debe reinventar formas en especial cuando se liga el control social al negocio.

Para que esos negocios que realimentan al sistema funcionen de modo decisivo, se hace preciso un endurecimiento del sistema penal, la caducidad de toda política readaptativa asignada al Estado y perimida en los hechos, sumado al autoritarismo policial y tener a la mano el sistema penal para manejarlo. Se trata de instaurar la mano dura y la tolerancia cero sin mencionarlas, pero importando suficiente tecnología de las agencias de Nueva York. Los Estados se sienten avezados para la represión y la llevan a cabo sin mengua y con excesos.

Todo requiere una suerte de simetría que permita en las adolescentes democracias dotar al vengador, o al represor, de legitimidad, dilatar los horizontes éticos y acoger en apariencia a los desesperados, mientras se diluyen o desaparecen las ayudas sociales de cualquier índole, gobernando su vida el desempleo y aumentando la carencia de toda esperanza.

La marginalidad extrema sufre un proceso de represión y muerte similar a lo que ocurre durante la dictadura militar con los llamados “subversivos”. Se trata de una sistemática, aunque lenta, aniquilación en que el excluido social funge como el desaparecido de la democracia.

El control social inmediato, que pueden ofrecer los medios formales del poder punitivo, es —en gran medida— la institucionalización selectiva de esos grupos. Más y más cárceles, más y más muertes propiciadas y amparadas podrían erigirse en artera solución pero solución al fin. Con la gente de abajo, capaz de causar disturbios sociales y delitos, no es posible perder tiempo estudiando formas de prevención. El sistema neoliberal debe seguir su predecible destino y no puede detenerse a dar respuesta a hechos sociales que se presentan como las causas o motivos de esas conductas dañosas que, por otra parte, están previstas en los ordenadores legales y por las agencias que colaboran en el sistema...

Se hace necesario manejar el problema y limitarlo con formulaciones más instintivas que ideológicas en que lo tanático cobre su valor destructivo e intimidatorio para los más renuentes o resistentes. Contestar a su violencia con la violencia de la “operación limpieza” hasta hacerles admitir la posibilidad de su propio funeral. Y, bien se sabe que existen posibilidades llanas, precisas, para llevar a cabo el cometido en los ámbitos policial y carcelario. Se cuenta además con el cobijo de la indiferencia pública de todos los días (que es también una forma sutil y degradada de violencia).

La cárcel es igual a la muerte. Y ¿por qué no? Si no interesa la vida de un delincuente en libertad, ¿por qué habría de importar su situación y su vida en la cárcel? Las formas de ejecución de la pena y de la detención preventiva, de tal manera, multiplican los rituales de la penalidad. Vivir en condiciones de abrumadora inhumanidad, contagiarse de enfermedades que lleven a la muerte o que ésta se precipite en las formas más violentas, ha pasado a formar parte del folclore cotidiano del encierro y la condena sin que nadie se sienta corresponsable de tanta indignidad, de tanta violencia contra los Derechos Humanos en abstracto y cientos de miles de reclusos en concreto.

Y al retornar a la sociedad, cumplida en forma definitiva o condicional la condena o habiendo egresado por excarcelación, ¿quién dará trabajo al ex recluso? Ya en tiempos en que existía la oferta laboral, la estigmatización y el señalamiento podían más. ¿Cómo pretender que un ex delincuente se reincorpore al mundo de los que no lo son...? El delito cometido cierra toda esperanza pues la culpa penal no se termina de pagar nunca. Ello habrá que subrayarlo en una economía de exclusión y de hambre.<sup>81</sup>

### 109. La muerte en las cárceles

Debido al crecimiento de la criminalidad callejera, la cárcel que se aplica a sus autores, conlleva la posibilidad conexas de la muerte. Es un escenario perfecto para la neutralización de ciertos grupos humanos. Además, si se suceden muertes en las villas miseria o por la acción policial o por la falta de asistencia y violencias carcelarias, la sociedad se conmueve por los hechos pero no se inmuta.

¿A quién puede importar la degradación y la muerte de sospechables de delitos o, más aún, delincuentes? ¿A quién puede importar que en las cárceles los delincuentes mueran a manos de sus guardianes, se maten entre ellos, o cualquier enfermedad se transforme en muerte?

Muchos presos son atacados por enfermedades curables como la tuberculosis de la que hoy existe un nuevo rebrote mundial, en especial en países marginados. Otro tanto ocurre con los diversos tipos de hepatitis y las enfermedades cardiovasculares que debidamente diagnosticadas, tratadas y medicadas y con el seguimiento médico adecuado, salvaría sus vidas. Pero no. No hay medicamentos, el personal médico es

---

<sup>81</sup> Antonio Beristain, que es sacerdote jesuita y director del Instituto Vasco de Criminología de San Sebastián, al reanudar nuestros "Diálogos Criminológicos" en Monterrey (México), en noviembre de 1999, expresó frente a una vasta concurrencia: "Creo que antes de finalizar el siglo, deberíamos efectuar un ejercicio de constricción y pedir perdón a todos los presos del mundo...".

escaso, no existen servicios de internación... En realidad y sin eufemismos, lo que se está manifestando es el hecho de que los reclusos no interesan y vale para ellos aquello de “la política de la no política...” y el epílogo es muerte. Sólo muerte.

También se verifican situaciones fatales con ciertas enfermedades psíquicas. Es común la existencia de neurosis depresivas reactivas y depresiones endógenas que surgen en ambientes de opresión. Son fáciles de detectar: el preso se vuelve triste, catatónico, debilitado y se arrastra por los pabellones con pasos vacilante y expresión llorosa. Dice una y otra vez que no quiere vivir, que se va a matar y pide que le faciliten elementos para hacerlo. Los viejos presos lo saben, los guardianes, también: el fin, casi siempre, es el suicidio...

Hay asimismo suicidios que no son tales... Diríase homicidios disfrazados de suicidios. Cabría conocer a la sociedad carcelaria actual para advertir todos los conflictos que devienen en muerte. En principio decir que en las cárceles todo se compra y vende: drogas, alcohol, sexo, armas, alimentos, visitas extraordinarias, cambios de pabellón o de establecimiento penal y hasta certificados de buena conducta para el logro de alguna libertad condicional. Son negocios en los que también intervienen celadores y funcionarios. De modo que las reyertas seguidas de muerte son continuas por espacio de poder ente bandas rivales que se disputan esos negocios.

Cuando un recluso adquiere a otro cualquier mercancía, desde alimentos a drogas, por ejemplo, e incumple con el pago, se requiere, para que el negocio no se deprima, dar ejemplo y evitar que el incumplimiento se generalice. Entonces la sentencia es la muerte y se ejecutará si es que el recluso-deudor no logra refugiarse en algún pabellón donde hallará a otros refugiados y vivirá la zozobra consiguiente por el temor de que sea mandado a matar o se genere un motín y la prisión pase —por horas o días— a manos de reclusos, lo que siempre implica consumir venganzas entre ellos.

Hay también situaciones de resentimientos por hechos ocurridos en libertad que vienen a explotar en la cárcel y se dirime con muertes como

en las tragedias de Shakespeare. En un recodo, en un pasillo, en los baños, los rivales se enfrentan y siempre habrá muertes. Otras veces no hay pelea. La situación se simplifica y alguien se encarga, casi siempre por precio, subordinación o temor a represalias en caso de negarse, de la ejecución.

Se producen homicidios por motivos pasionales y, el infidente de la autoridad, sabe del peligro que corre su vida. Hay ciertos tipos de delitos que se castigan con muchísima mayor dureza en las cárceles que por la Justicia. Los estupradores, violadores y los abusadores sexuales de menores, en las prisiones de Brasil, Uruguay, Colombia, Venezuela, Argentina, Chile y México, por ejemplo, tienen sus días contados si quedan en manos del resto de la población penal. A veces, antes de darle muerte, son sometidos sexualmente. En México le pasan la cabeza entre las rejas o mientras duermen le ponen una bolsilla de polietileno, que contiene poliuretano, en la zona genital y luego le prenden fuego.

En prisiones de Argentina todo aquel que ha vestido, aunque fuese por escaso tiempo, traje policial, o ha sido militar, gendarme o marino, debe "pedir reja", es decir cambio a un pabellón donde hay personas en situación similar, de lo contrario puede ser muerto a raíz de los golpes que reciba.

Hay muertes por encargo y otras para silenciar para siempre a testigos en causas penales abiertas. Y, claro está, las producidas por el personal penitenciario por los más diversos motivos o como consecuencia de tremendas golpizas en que varios de ellos someten a presos. Se puede también dar orden de matar, amenazando a algún recluso o prometiéndole alguna especial recompensa en el trato, incluso de su familia que lo visite. Es entonces alojado en el pabellón donde se encuentra quien va a morir. Los reclusos, aún cuando se trance con ellos después de un levantamiento, no son desarmados, de modo que la muerte es continua.

Las revueltas y los motines cruentos dejan saldos luctuosos impresionantes. Sólo pensar que en la década del 90 en las cárceles de la Sabaneta, Maracaibo (Venezuela) y de Carandiru (San Pablo, Brasil) murieron varios cientos de presos.

En Brasil, Venezuela, Colombia hay cárceles donde los presos están armados con revólveres y las temibles “facas”, puñales de fabricación carcelaria. En esas cárceles, casi todos los días mueren por reyertas y desafíos, presos que luego no son asistidos o no hay con qué asistirlos. Existen “ruletas rusas” para lograr mayor espacio habitacional. Quien pierde, muere...

Pero nada es comparable con el sida en la prisión como causal sistemática de muertes. Es este un tema que he investigado durante años en México, Brasil, Uruguay y Argentina, que me llevara a escribir el libro *Sida en prisión, un genocidio actual*.

El sida ya no mata e incluso si se somete a los enfermos con seropositividad a un tratamiento con antiretrovirales adecuados a su caso, según el estadio de la infección, y se le suma la necesaria alimentación calórica y el seguimiento médico consecuente, se logra casi siempre que la enfermedad se haga crónica o quede en estado de remisión.

Los presos son las personas más vulnerables al contagio y, tal como ocurre con los pobres que habitan en los suburbios, asentamientos o casas tomadas, no existe para ellos prevención y ayuda alguna. Por otra parte, habrá que decirlo, la gran mayoría, entre comprar preservativos y comida, preferirán como es lógico, alimentarse.

La posibilidad de contagio es mucho mayor que en extramuros. Sólo hay que pensar en la problemática sexual, no solamente homosexual forzada o por mutuo acuerdo, sino también heterosexual, cuando ingresan al penal las mujeres de los presos, concubinas, novias e incluso —al menos en ciertas cárceles de Argentina y Brasil— prostitutas para tener la llamada visita conyugal o íntima, sin importar si se encuentran infectadas pues no son objeto de monitoreo alguno.

Es corriente la inyección de drogas como producto de un infame comercio con la intervención de empleados del penal. Las agujas pasan de vena en vena y nadie puede negarse a lo que ya constituye un ritual consabido del encierro; otra forma de contagio es mediante los tatuajes que practican con elementos sumamente precarios y sin la más mínima asepsia.

En algunas cárceles, tanto en México como en Argentina, hay presos que se cortan especialmente los brazos, interesando en ocasiones las venas, con puñales u otros elementos punzocortantes de fabricación carcelaria. Lo hacen como una forma de llamar la atención de las autoridades o de protesta. Los elementos cortantes los pasan unos a otros y en ciertas oportunidades ocurren verdaderas psicosis colectivas y se cortan en los pabellones unos a otros...

Los reclusos suelen afeitarse con los mismos elementos y ello agrega una nueva posibilidad de contagio.

No existen estadísticas ni otros datos fehacientes para determinar con exactitud cuántos reclusos mueren diariamente en las cárceles. En Venezuela o en Colombia los decesos son diarios y no se ocultan. A veces los familiares se encargan de denunciarlos. Pero, puede aseverarse que existe una posibilidad mucho mayor de morir en prisión que en libertad. Los jueces, a estas alturas, deben saber que cuando realizan un dispendio de prisiones preventivas o condenan a penas de prisión, están condenando un poco a la muerte.

Hay prisiones, como la de los países citados en el párrafo anterior, así como en Brasil, México o Argentina, en que bandas rivales o simples reclusos que se odian profundamente, son ubicados en pabellones cercanos, fáciles de sortear. Es seguro que sobrevengan funestos encuentros y muertes. ¿Descuido, desidia o directa intención del personal...?

Idéntica facilidad por parte de la administración carcelaria se observa con la venta de armas de fuego a los reclusos o el permiso tácito de que la lleven consigo con la excusa de que pueden ser atacados por otros (ver en mi libro *El Estado penal y la prisión-muerte*).

Las muertes en las cárceles son cotidianas, se suceden una y otra vez, y ello es conocido por los funcionarios de prisiones y los más altos cargos públicos del gobierno. En el caso de sida, o de enfermedades curables, por ejemplo, si no se toman medidas adecuadas existe una innegable corresponsabilidad. En estos casos, se está mandando a morir en episodios. Pero ya se ha visto que el Estado facilita las ejecuciones cuando acerca a los actores de hechos de muerte o cuando no investiga al personal del penal que las lleva a cabo.

### 110. La criminalización de la pobreza antes y después de actos de protesta

Si los pobres deciden unirse para una protesta desesperada, masiva y salen en manifestación a las calles o las carreteras, vendrá la policía a reprimirlos, a escarmentarlos, a disuadir, si es preciso causando —es un hecho invariable y reiterado— alguna muerte. Los vengadores, incluidos los cuerpos policiales, carecen de legitimación siquiera ante sus propios ojos. Pero esas muertes implican una advertencia colectiva, una manifestación concreta del poder y el ejercicio del control para una franja social definida. Y es preciso añadir que la violencia estatal que implica este tipo de pena de muerte extrajudicial, tiene similares connotaciones, y logra similares efectos que las estudiadas en parágrafos anteriores.

Cuando un hombre de abajo o empobrecido es impelido mediante medidas disuasorias a la pérdida de la dignidad, pierde también su fuerza interna y así el sistema de poder no se ve perturbado. Al contrario, se reproducen situaciones que tonifican su fortaleza, lo que sirve como fórmula de reproducción del sistema.

Quienes a diario sufren privaciones indecibles, golpes, hambre y sometimiento, saben que la vida o, mejor aún, la muerte, no es algo lejano. Y esa seguridad no se las otorgan índices estadísticos sobre deficiente alimentación o de carencia de medicamentos... Es que viven episodios cotidianos de su propia muerte, de una muerte en cuotas. Sus vidas socialmente carecen de atractivo y viven muriendo.<sup>82</sup>

La conducta represiva del Estado se expresa de modo artero y sin control, cuando los de abajo se agrupan, se rebelan y marchan hacia los poblados y ciudades en reclamo de trabajo y pan. Los movimientos de Chiapas,

---

<sup>82</sup> En una encuesta efectuada en establecimientos de jóvenes trasgresores de hasta 18 años, de Buenos Aires y Santa Fe, pregunté cuál era la expectativa de vida que tenían: 18 contestaron “hasta los 25 años” y 19 “hasta los 30 años”. Y las palabras que más se oían eran: “estoy sentenciado”. “No quiero ser como mi padre que tiene 42 años y no tiene qué comer y todos los días anda buscando una botella de vino...”.

en México, de los “Sin Tierra” en Brasil o de “Piqueteros” en Argentina son, junto a otros similares en diversos países, dignos exponentes de esa lucha sin armas que planteara Gandhi. No desean violencia ni enfrentamientos ni pretenden tomar el poder, sino luchar por una vida digna, es decir, la conjunción de dos Derechos Humanos de esencial dimensión.

Sus consignas y su clamor no aceptan otra metodología que no sea la del reclamo a la autoridad mediante el ejercicio de otro derecho que es el de petición a las autoridades; protestan y gritan consignas contra políticos en funciones, policías, militares y estos los observen con rostros señeros y dispuestos a la represión. Pero, en todos los casos de protesta encarnada por estas agrupaciones dicha represión ha derivado en muertes de los manifestantes. Pena de muerte extrajudicial ordenada por las autoridades para intimidarlos, para acallarlos ejerciendo un ferocísimo control social.

Un claro y simbólico ejemplo de la violencia letal de las autoridades del Estado penal se observa con lo que ocurre, de modo reiterado, con los llamados *sem-terra*. En agosto de 1999 fueron absueltos por la justicia tres policías militares que intervinieron dando muerte, en abril de 1966, a 19 campesinos sin tierra que bloquearon un camino en Eldorado dos Carajás, en Pará. Los exámenes en los cadáveres demostraron que fueron golpeados brutalmente utilizándose sus propias herramientas de trabajo y que otros recibieron balazos a quemarropa. Se decidió en la ocasión —a fin de garantizar la independencia de los jueces— que un tribunal de Belem tomara el caso. Los tres imputados resultaron absueltos de todas las acusaciones el 19 de agosto de 1999.<sup>83</sup>

---

<sup>83</sup> También en agosto de 1999, un tribunal de Río de Janeiro absolvió al ex policía militar Roberto de Amaral de un total de veinte homicidios y lo condenó sólo por uno, con base en su participación, en agosto de 1993, de la masacre de residentes de la favela Vigario Geral. Las pruebas resultaban relevantes por la presencia del policía en el lugar de los sucesos y la deposición en su contra de múltiples testigos. Se dio por cumplida su pena por el tiempo de detención sufrido y recuperó la libertad.

Visto el hecho en perspectiva siete años después tenemos que de los 51 acusados, sólo 16 fueron juzgados: 12 resultaron absueltos y cuatro condenados... En *Relatório Global sobre a situação dos direitos humanos no mundo 2000*, cit. en la Bibliografía.

Hay naciones que adoptan en congresos y jornadas una decidida postura abolicionista, que han arrojado lejos de sus legislaciones a la pena capital pero que, en los hechos, la consuman en las calles y las cárceles, desde una despiadada pero previsible selectividad penal. Esos hechos no resultan novedosos. En las últimas décadas se asistió a muertes evitables de obreros y estudiantes en casi todos los países latinoamericanos. Algunos poetas han plasmado hondamente y con bellísimas imágenes la persecución y muerte de quienes manifiestan y peticionan, el silencio inalterable de los verdugos y la impunidad de los autores. Los versos de Rosario Castellanos son un vivo ejemplo:

Memorial de Tlatelolco

La oscuridad engendra la violencia  
y la violencia pide oscuridad  
para cuajar el crimen.  
Por eso el dos de octubre aguardó hasta la noche  
para que nadie viera la mano que empuñaba  
el arma, sino sólo su efecto relámpago.

¿Y a esa luz, breve y lívida, quién? ¿Quién es el que mata?  
¿Quiénes son los que agonizan, los que mueren?  
¿los que huyen sin zapatos?  
¿los que van a caer al pozo de una cárcel?  
¿los que se pudren en el hospital?  
¿los que se quedan mudos, para siempre, de espanto?

¿Quién? ¿Quiénes? Nadie. Al día siguiente nadie.  
La plaza amaneció barrida; los periódicos  
dieron como noticia principal  
el estado del tiempo.  
Y en la televisión, en la radio, en el cine  
no hubo ningún cambio de programa,  
ningún anuncio intercalado ni un  
minuto de silencio en el banquete.  
(Pues prosiguió el banquete).

No busques lo que no hay: huellas, cadáveres

que todo se le ha dado como ofrenda a una diosa,  
a la Devoradora de Excrementos.

Ni hurgues en los archivos pues nada consta en actas.

Mas he aquí que toco una llaga: es mi memoria.  
Duele, luego es verdad. Sangra con sangre  
y si la llamo mía traiciono a todos.

Recuerdo, recordamos  
ésta es nuestra manera de ayudar a que amanezca  
sobre tantas conciencias mancilladas,  
sobre un texto iracundo, sobre una reja abierta,  
sobre el rostro amparado tras la máscara.  
Recuerdo, recordemos  
hasta que la justicia se siente entre nosotros.

### **111. La manipulación del sistema penal**

La manipulación del sistema penal constituye un ejercicio directo para la memoria de los pobres, marginados y excluidos pues el Estado se vuelve contra ellos. La exclusión, que implica una formulación perversa y deliberada del sistema neoliberal, los hace fungir como improductivos y, por ello, como un excedente en el tejido social. Sus vidas nada valen al sistema entre otras cosas porque no consumen...

El Estado de Derecho o de Bienestar se ha achicado y lo que les propone no es trabajo asalariado sino soluciones punitivas como si, mediante ellas, pudieran modificarse siquiera en un ápice las realidades sociales. La consecuencia visible es la deslegitimación de la democracia que no otra cosa sugiere la criminalización de la pobreza.

El tema de seguridad funge como un problema político prioritario que emerge con mayor fuerza en los momentos de elecciones que diriman nombres nuevos para ocupar los poderes políticos. Hoy los posibles candidatos cimientan prestigio y acrecientan posibilidades mediante la demostración de su firmeza contra la delincuencia de abajo.

Entonces el nuevo orden neoliberal lleva a la sociedad al planteamiento de temas que parecían perimidos, al menos, dentro de las más modernas concepciones científicas y sociales: el nuevo-viejo debate sobre la pena de muerte; su aplicación de modo extrajudicial en las calles; la encarcelación cada vez mayor; la doctrina de la tolerancia cero acompañada por la mano dura; la percepción del delincuente de abajo como un monstruo apocalíptico invasor y, por ello, diferente al resto de la sociedad; la durísima política con los niños pobres en la calle y en las instituciones donde son alojados (o depositados)...

Se trata de que la comunidad social no perciba a la desocupación y exclusión como causa de la delincuencia en las calles. A la delincuencia de la miserabilidad se la pretende soslayar mediante discursos facilistas del tipo: “cómo se puede decir que la exclusión o el hambre facilitan la delincuencia si hay millones de pobres que no delinquen...” o “no podemos, en modo alguno, igualar violencia con pobreza. El ser pobre no significa ser delincuente”.

Max Weber hablaba del “monopolio legal de la coersión” refiriéndose al Estado y, en consecuencia, a los órganos formales del poder punitivo, pero otorgar directa o indirectamente a la policía el poder de matar a esa franja poblacional que delinque en las calles, evoca y convoca cierto tipo de operaciones políticas y sociales con respuestas destinadas a “limpiar las calles” del detritus de la delincuencia y la pobreza.

No se trata de limpiar botellas de gaseosas, cartones o papel de diarios sino de seres humanos a los que se aplica la pena de muerte extrajudicial. Es cierto que los delincuentes, por razones que cabría estudiar, responden a la violencia con extrema violencia, están armados y matan. Sólo que el delincuente no es el Estado.

Toda sociedad se compone de una múltiple variedad de personas. Por cierto hay científicos, artistas, estudiantes, profesionales, pobres, ricos y también delincuentes convencionales y no convencionales y, quien gobierna, tiene la obligación de no desconocerlo. Mandar a la muerte y al encierro a un sector y convalidarlo o aun disponer que ello ocurra, para la tranquilidad de otro, no es gobernar, es muy otra cosa... que se

denomina terrorismo de Estado dirigido a un gran número de personas sin posibilidades.

El Estado aparece condenando a muerte de una manera simbólica y otra profiláctica. Muerte en episodios a los carecientes y sin voz —los pobres guardan un silencio que ensordece... — y muerte en sí, sin subterfugios. Es una a forma de control social que no vacila en ir a la guerra en nombre de la paz. El verdugo pasa a ser víctima y detentador, a la vez, de los valores esenciales de la seguridad de la comunidad social en defensa de la vida de los habitantes, que están dentro del sistema y para poner coto a la violencia urbana y callejera. Todo ello permite manejar y ampliar el entramado del poder. Vengan la picana eléctrica, las muertes extrajudiciales, más leyes draconianas y hombres providenciales para ejecutar la represión: ¡cortemos de una vez el dolor de cabeza, decapitando...! Todo ello con golpes de pecho y arranques dialécticos que aseguren una política de seguridad lograda con mano dura. Y, de paso, apostrofando una vez más a los Derechos Humanos y al garantismo que reivindica su aplicación irrestricta.

El nuevo terror penal se va instaurando de modo insensible en contra de los disidentes del sistema —y los pobres lo son— que hace posible el sosiego y la continuidad del poder concentrado que es producto de la llamada globalización.

### **112. Los políticos que reclutan votos prometiendo más violencia**

He señalado más arriba que hay políticos que han ubicado en sus agendas electorales el problema de la seguridad con el fin de captar ese vacío confuso propiciado por el miedo de los ciudadanos. Miedo real y agigantado por interesados medios de difusión. Catástrofes y pánicos sin soporte suelen obstruir las conciencias.

A falta de ideologías claras e ineptitud para regenerar el tejido social, bastará exhibir la imagen en un discurso machista y represor. Se ha llegado a votar por hombres que pasan por ser “duros” con cierto sesgo o tufillo militar, cuestionados por sus vidas de represores y torturadores,

pues se piensa que la represión debe ser encarnada por hombres providenciales de formación castrense o criptocastrense. La represión como fórmula de gobierno...

Frente a esta mayor violencia del sistema, en vez de correr a los hechos abocándose a la mayor producción industrial, modernización tecnológica, creando formas atractivas de trabajo y redistribución de la riqueza con justicia social, y, en una palabra, intentando restaurar lo destruido, toma el rumbo de la guadaña. Prefiere combatir la delincuencia sin un acabado estudio de los problemas básicos y las razones de la inseguridad.

Es que, de ese modo, se puede arribar a la insoportable circunstancia de que en la trastienda de cada delito callejero o urbano hay carencias y problemáticas institucionales insoslayables y de muy difícil corrección. Se crea entonces el mito de la seguridad de las ciudades que erige a los represores en estadistas y reformula al viejo-nuevo Estado autoritario.

No es posible ignorar que las causas estructurales de la exclusión social y la inseguridad pública marchan a la par. Mientras no se ataque las causas y motivos de aquélla, ésta seguirá subsistiendo y generará o robustecerá una industria de superseguridad tan o más cara para el Estado que los bienes patrimoniales que se pretende custodiar.

### **113. Tolerancia cero y pena de muerte**

La llamada “tolerancia cero” tiene un responsable visible. Es quien diseñó durante los tres años como jefe de la policía de New York, la política represiva del ex intendente Giuliani. Este ideólogo, ex jefe de policía de Nueva York, se llama William Bratton y es autor de la reforma de seguridad que aplicara Giuliani. Por cierto que ciertos medios de difusión masiva, que se erigen en teólogos del cientificismo —no de la ciencia— le han prestado un enorme consenso mundial. Bratton, que es propietario de una empresa de seguridad privada, ofrece sus servicios sobre la base del manejo de estadísticas que exhibe, se sirve más de los efectos que de las causas pero con ello le basta para ayudar a decidir políticas sociales básicas.

Ha viajado, para llevar la “buena nueva”, a los países europeos y latinoamericanos. Por dos veces estuvo en Argentina para difundir sus ideas de seguridad, tolerancia cero y mano dura y visitó, por cierto, a los departamentos de policía de la ciudad y provincia de Buenos Aires. En enero del 2000 fue a los barrios de Barracas y Pompeya para efectuar furtivas investigaciones. Son barrios pobres, que rebosan de desocupados, excluidos y donde se ha robustecido el delito.

Su concepción, que es la de tantos policías, se erige en portavoz de los epígonos del positivismo criminal, desde que señala de modo terminante, contra las aseveraciones plasmadas en décadas de estudio por los criminólogos, sociólogos y políticos sociales, amén de las propias estadísticas de su país, que: “La desocupación no está relacionada con el delito. La causa del delito es el mal comportamiento de los individuos y no las consecuencias de condiciones sociales” (*Clarín*, 2 de abril del 2000).

Este tipo de expresiones son las que evocan a Hobbes y pueden prestarse a la limpieza étnica y a fundamentalismos que suelen pesar más que la razón pero, muy en especial, dan pábulo a ciertas autoridades con responsabilidad política que, incapaces de resolver los problemas del desempleo y creciente desocupación, apelan al discurso y lo relanzan con indudable éxito en los sectores de entramado social (medios y altos) que son los que demandan, convulsos y disgustados, por su seguridad personal.

En todo el mundo hay importantes funcionarios que se ligan a cadenas binarias que antepone blancos y negros, buenos y malos, lindos y feos con los esquemas de la eficiencia tecnocrática. Y que presentan el caso como si se tratase de una imprevista declaración de guerra de la delincuencia contra el resto de los integrantes de la sociedad. Será entonces preciso manipular la Ley penal y su sentido, apostrofar a los jueces y mofarse con arrogancia ignorante del gartantismo penal en abstracto y de los garantistas en concreto. Dirán que éstos parecieran defender más los derechos de los delincuentes —en realidad de los seres humanos que delinquen dentro del marco del liberalismo político que nutrió esos principios— que de los que no lo son. ¡Qué decir de sus

epítetos sobre el minimalismo penal y de quienes bregamos por el ideal abolicionista de la pena de muerte y las prisiones...!

Las ideas y métodos de Bratton y su implementación en Nueva York por las llamadas “Unidades de Lucha contra los Delitos Callejeros”, no han logrado disminuir de modo notorio a la delincuencia de abajo, éxito que sí se logró, y he destacado más arriba, mediante el pleno empleo que goza el estado de Nueva York.

Desde el punto de vista mediático el éxito de Bratton y de Giuliani ha sido pleno, salvo algunas fisuras perceptibles, tal cual ocurría, salvando distancias, con los arquitectos de India que incluían defectos en sus construcciones para no despertar la envidia (o la ira) de los dioses... Es que esos cuerpos de elite, que ubicaron su radio de acción (1998/9) en los barrios pobres de Nueva York, cometieron algunas tropelías arrasando los Derechos Humanos y las garantías, golpeando, torturando y dando muerte en especial a negros e inmigrantes ilegales, es decir, abusando de su fuerza y contando –diríase de antemano- con las cadencias de la impunidad judicial deseosa, sin duda, de mantener el *establishment*.

En definitiva, se trata de incidir por medio de la violencia sobre ciertos grupos urbanos y tal intolerancia afecta a sectores previamente señalados de la población que, es obvio, más que peligrosos, resultan vulnerables, al tiempo que los contextos sociales más ilustrados están exentos de investigación o de cualquier acoso policial.

Bratton sostiene en toda oportunidad que “el enemigo” es el relevante grupo de personas sin techo, prostitutas, *dealers*, vendedores callejeros de drogas (*pushers*), mendigos, personas en fin que, en la ciudad de los oropeles, vive bajo la pobreza crítica o la marginalidad social. En este programa de política criminal es preciso mantener estas rígidas opiniones para sostén de las clases medias de contribuyentes que, por añadidura, implicarán los votos decisivos de las contiendas electorales.

Buena parte del pueblo estadounidense advierte la postración y el devalúo a que son sometidas esas personas y que las prácticas policiales sólo sirven para alimentar el odio racial y, por ende, el recelo en el

tejido urbano de las diversas clases que lo integran, lo que no permite la realización recurrente del *american dream* (sueño americano) basado en la funcionalidad del sistema global.

La doctrina de la “mano dura” y de “tolerancia cero” forma parte de una política pensada y dirigida, no es una simple anécdota que se difundió en países europeos y dependientes. Se penaliza, debilita y amenaza a los sectores de abajo, que alguna vez se denominó “pueblo” o masa popular. De modo deliberado y artero se oye hablar más de seguridad social que de volver los ojos a las bases productivas para el logro del crecimiento económico de las naciones.

Hablar de mano dura y tolerancia cero frente a tamaños desbordes del control social institucional sólo constituye un juego, una ficción de logaritmos políticos, y permiten una connotación nada desdeñable: estos temas reemplazan la ausencia del discurso y la acción sobre la desigualdad abrumadora que genera la sociedad globalizada y la economía de mercado; nulificado el plan económico y social de crecimiento que permita respuestas satisfactorias (techo, pan, trabajo útil y productivo, educación, esparcimiento, sanitarios y cuidado de la salud y la vida) para tantos millones de seres de nuestros países periféricos.



## BIBLIOGRAFÍA

- ANCEL, Marc: *La Pena Capital*, Naciones Unidas, *New York*, 1962.
- AQUINO, Santo Tomás de: *Suma Teológica*, Editorial Católica, Madrid, 1975.
- AMNISTÍA INTERNACIONAL: *Cuando es el Estado el que mata... Los Derechos Humanos frente a la muerte*, Ed. Edai, 1989.
- *Informe anual sobre la pena de muerte. Lista de países abolicionistas y retencionistas 1998 y 2002.*
  - *Por un mundo sin ejecuciones*, Ed. Cúblicas, Madrid, 1990.
  - *La pena de muerte en la China*, Ed. Edai, 1996.
  - *Informe sobre la pena de muerte en los EE.UU.*, 1996.
  - *Desapariciones*, Ed. Fundamentos, Madrid, 1983.
  - *Informe 2002. Ahora que es la hora de saber*, Ed. Edai, Madrid, 2002.
  - *Death by discrimination – the continuing role of race in capital cases* (Índice AI: AMR 51/ 046/ 2003).
- ÁVILA CENICEROS, Víctor Manuel: *Seguridad Pública*, en *Memorias del Foro de Seguridad Pública*, México, DF: Cámara de Diputados, 1998, pp.103 y ss.
- BARATTA, Alessandro: *La política criminal y el Derecho Penal de la Constitución: Nuevas reflexiones sobre el modelo integrado de las Ciencias Penales* en *Revista Brasileira de Ciencias Criminales*. Edición Especial, San Pablo, Ed. Revista dos Tribunais, p. 48 y ss.

- BARBERO SANTOS, Marino: *Pena de muerte (El ocaso de un mito)* Ed. Depalma, Buenos Aires, 1985.
- BECARIA, Cesare: *De los delitos y de las penas*, Ed. Temis S.A., 3ª edición, Santa Fe de Bogotá, 1994.
- BERISTAIN, Antonio: *Eutanasia, dignidad y muerte*, Cap. VII: *La pena de muerte*, Ed. Depalma, Buenos Aires, 1991.
- CAMUS, Albert y KOESTLER, Arthur: *La pena de muerte*, Emecé Editores, Buenos Aires, 1960.
- CARRANCÁ y RIVAS, R.: *Enfoques sobre la pena de muerte* en revista *Criminalia*, año XXXIX, núms. 7 y 8, julio-agosto, 1973.
- CASAS, Bartolomé de las: *Derechos Civiles y Políticos*, Ed. L.Pereña, (recopilación), Madrid, 1974.
- CATECISMO DE LA IGLESIA CATÓLICA*, Ed. Valdecantos, Madrid, 1993.
- CORTE INTERAMERICANA de DERECHOS HUMANOS, *Restricciones a la pena de muerte*, Secretaría de la Corte, San José de Costa Rica, 1983.
- CUELLO CALÓN, Eugenio: *La moderna penología*, Ed. Bosh, Barcelona, 1957.
- CHARPENTIER, J. y NAUD, A.: *Pour-contre la peine de mort*, Ed. Berger Levrault, Nancy, Francia, 1975.
- DAILEY, Thomas. G.: *Postura de la Iglesia ante la pena de muerte en los Estados Unidos y Canadá*, en revista *Concilium*, núm. 138 a 140, Madrid, 1978.

De La BARREDA SOLÓRZANO, L.: *La tortura en México*, Ed. Porrúa, México, 1989.

De VALLE-ARIZPE, A.: *Inquisición y Crímenes*, Ed. Diana, México, 1978.

Del PASO, Fernando: *Noticias del Imperio*, Ed. Diana, México, 1989.

ECO, Umberto: *La estrategia de la ilusión*, capítulo III, *Los Dioses del subsuelo: Diálogo sobre la pena de muerte*, Ediciones de la Flor, 6ª edición, Buenos Aires, 1995.

FERRATER MORA, José: *Diccionario de Filosofía*, T.II, Ed. Sudamericana, Buenos Aires, 1966.

FONTAN BALESTRA, C. MILLÁN, A.: *La reforma penal: Ley 21.338*, Ed. Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1977.

FOUCAULT, Michel: *Vigilar y castigar. El nacimiento de la prisión*, Siglo XXI Editores, Buenos Aires, 1989.

*Furman vs. Georgia*, 408 U.S. 238, 1972.

GARCÍA VALDEZ, Carlos: *Temas de Derecho Penal*, Servicio de Publicaciones, Facultad de Derecho de la Universidad Complutense, Madrid, 1992.

— *No a la pena de muerte*, Ed. Cuadernos para el Diálogo, Madrid, 1975.

GARCÍA RAMÍREZ, Sergio: *Itinerario de la pena*, Marcos Lerner Editora, Córdoba, Argentina, 1999.

GOLDSTEIN, Mateo: *Derecho hebreo, a través de la Biblia y el Talmud*, Ed. Atalaya, Buenos Aires, 1948.

GUIZOT: *De la pena de muerte en materia política y De las conspiraciones y de la justicia política*, Ed. Tierra Firme, Santiago de Chile, 1943.

*Hands off Cain, The Death Penalty Worldwide, 2002 Report*, Ed. Elisabetta Zamparutti, Roma, 2002.

HOBBS: *Leviatán, o la materia, forma y poder de una república eclesiástica y civil*, Ed. Fondo de Cultura Económica, México, 1987.

KAISER, Günther: *La pena capital desde una perspectiva criminológica*, en revista *Doctrina y Acción Postpenitenciaria*, Buenos Aires, 1989.

LARDIZÁBAL y URIBE, Miguel de: *Discurso sobre las penas...* Ed. Porrúa, México, 1982.

LIMA MALVIDO, María de la Luz: *Comité Nacional de Consulta y Participación de la Comunidad en Seguridad Pública*, Ponencia presentada por la Delegación Mexicana al X Congreso de la ONU para la Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, Viena, 10 al 17 de abril del 2000.

LÓPEZ BOLADO, Jorge: *Los médicos y el Código Penal*, Ed. Universidad, Buenos Aires, 1981.

*Lute note: Texas Statutes Amended to Provide for Execution by Intravenous Injection of a Lethal Substance*, *St. Mary's Law J.* 1977.

Mc LENDON, James, *Pena de muerte*, Ed. Grijalbo, Barcelona, 1978.

MENDOZA BREMAUNTZ, Emma: *Derecho penitenciario*, Ed. Mc Graw Hill, México D.F., 1998.

MORO, Tomás: *Utopía*, Ed. Orbis S.A., 1984.

NACIONES UNIDAS: *Recopilación de reglas y normas en la esfera de la prevención del delito y la justicia penal*, Nueva York, 1993.

NAUD, Albert: *No Matarás*, Ed. Fermín Uriarte, Madrid, 1964.

NEUMAN, Elías: *Victimología, las víctimas del sistema penal*, Ed. Universidad, Buenos Aires, 1994.

— *El abuso de poder en la Argentina y otros países latinoamericanos*, Ed. Espasa-Calpe, Buenos Aires, 1994.

— *El Estado penal y la prisión-muerte*, Ed. Universidad, Buenos Aires, 2001.

7 NINO, Carlos Santiago: *Pena de Muerte, Consentimiento y Protección Social*, La Ley, 1981, Sección Doctrina.

*Oath of Hippocrates*. In: Reiser SJ, Dike AJ, Curran WJ, eds. *Ethics in Medicine: historical perspectives and contemporary concerns*. Cambridge, Mass:MIT Press, 1975:5.

OEA-CIDH: *Informe Anual de la CIDH*, Secretaría General de la OEA, Washington, 1966.

*Oklahoma Departments of Corrections. Procedures for carryng out the death sentence (Police Statement núm. P-090900) Setember, 7, 1977.*

- PIRES, Cecilia: *A Violencia no Brasil*, Sao Paulo, Ed.Moderna, 1985.
- PLASCENCIA, Luís y otros: *América Latina, corrupción y violencia policial*, Nexos, México DF, año 22, núm. 262, 1999.
- PORTO, Jesús: *La pena de muerte en la República Argentina*, La Ley, T.28. Sección Doctrina.
- QUIROZ CUARÓN, Alfonso: *La pena de muerte en México*, Ed. Botas, 1ª ed., México, 1962.
- QUIROZ CUARÓN, Alfonso: *La pena de muerte en México*, en revista *Criminalia*, n° XXVIII, 6 de junio de 1962.
- Revista del Colegio Público de Abogados de la Capital Federal: *La pena de muerte, un despropósito*, Año 1, núm. 8 dic. 1997 pág. 4 y 5.
- RICO, José María: *Justicia penal y transición democrática en América Latina*, Ed. Siglo XXI, México, 1991.
- RODRÍGUEZ MOURULLO, G.: *Derecho a la vida y a la integridad personal y abolición de la pena de muerte*, en *Comentarios a la Legislación Penal*, Edersa, 1982 p. 61 y ss.
- ROUSSEAU, Juan Jacobo: *El contrato social*, Compañía Fabril Editora S.A., Buenos Aires, 1984.
- Royal Comision on Capital Punishment 1949-1953*, Londres, 1953.
- RUIZ FUNES, Mariano: *Actualidad de la venganza*, Ed. Lozada, Buenos Aires, 1944.

RUIZ HARRELL, Rafael: *Criminalidad y mal gobierno*, Ed. Sansores & Aljure, México, 1998.

SANCHEZ GALINDO, A.: *El derecho a la readaptación social*, Ed. Depalma, Buenos Aires, 1983.

SANZ MULAS, Nieves: *La pena de muerte: tema de actualidad en México*, en *Criminalia*, año LXIII, núm. 2, mayo-agosto, 1997.

SELLIN, Thorsten: *The penalti of death*, Beverly Hills, California, 1980.

SÉNECA, Lucio Anneo: *Obras Completas*, Ed. Aguilar, México, 1966.

SUEIRO, Daniel: *La pena de muerte, ceremonial, historia, procedimientos*, Ed. Alianza Alfaguara, Madrid, 1974.

SUEIRO, Daniel: *La pena de muerte (Historia, procedimiento y ceremonial)*, Ed. Círculo de Lectores, Barcelona, 1986.

TORBERVILLE, Arthur S.: *La Inquisición española*, Ed. Fondo de Cultura Económica, México, 1985.

VON HENTIG, Hans: *La Pena*, T.II. Ed. Espasa-Calpe S.A., Madrid, 1968.

✧ ZAFFARONI, Eugenio Raúl: *Sistemas penales y Derechos Humanos en América Latina (Informe Final)*, Ed. Depalma, Informe Final, Buenos Aires, 1986.

ZAFFARONI, E.R., SLOKAR, A. y ALAGIA, A. *Tratado de Derecho Penal*, Ed. Ediar, Buenos Aires, 2001.

- RUIZ HARRELL, Rafael: *Criminalidad y mal gobierno*, Ed. Sansores & Aljure, México, 1998.
- SANCHEZ GALINDO, A.: *El derecho a la readaptación social*, Ed. Depalma, Buenos Aires, 1983.
- SANZ MULAS, Nieves: *La pena de muerte: tema de actualidad en México*, en *Criminalia*, año LXIII, núm. 2, mayo-agosto, 1997.
- SELLIN, Thorsten: *The penalti of death*, Beverly Hills, California, 1980.
- SÉNECA, Lucio Anneo: *Obras Completas*, Ed. Aguilar, México, 1966.
- SUEIRO, Daniel: *La pena de muerte, ceremonial, historia, procedimientos*, Ed. Alianza Alfaguara, Madrid, 1974.
- SUEIRO, Daniel: *La pena de muerte (Historia, procedimiento y ceremonial)*, Ed. Círculo de Lectores, Barcelona, 1986.
- TORBERVILLE, Arthur S.: *La Inquisición española*, Ed. Fondo Cultura Económica, México, 1985.
- VON HENTIG, Hans: *La Pena*, T.II. Ed. Espasa-Calpe S.A., Mad 1968.
- ✦ ZAFFARONI, Eugenio Raúl: *Sistemas penales y Derechos Humanos en América Latina (Informe Final)*, Ed. Depalma, Informe I Buenos Aires, 1986.
- ZAFFARONI, E.R., SLOKAR, A. y ALAGIA, A. *Tratado de cho Penal*, Ed. Ediar, Buenos Aires, 2001.

*Los homicidios de cada día*, Ed. Catálogos, Buenos Aires, 1994.

*Corrupción, drogas y neocolonialismo*, Ed. Cárdenas, México, 1995.

*Mediación y conciliación Penal*, Ed. Depalma, Buenos Aires, 1997.

*Sida en prisión, un genocidio actual*, Ed. Depalma, Buenos Aires, 1998.

*El Estado penal y la prisión-muerte*, Ed. Universidad, Buenos Aires, 2001.

### **Poesía y cuentos**

*Del amor, del hijo, de la sangre*, Ed. Riglos, Buenos Aires, 1972 (poemas).

*La maga y otros ensueños*, Ed. Universidad de Guadalajara, México, 1983 (poemas).

*Enigma para jueces*, Ed. Plus Ultra, Buenos Aires, 1977 (quince cuentos argentinos).

*Poetas Argentinos de Fin de Siglo*, Ed. Vinciguerra, Buenos Aires, 1994.

*La pena de muerte en tiempos del neoliberalismo*, de Elías Neuman, al cuidado de Miguel Ángel Irigoyen y bajo la supervisión técnica de Rafael Ruiz Mena, se terminó de imprimir en enero de 2004 en los talleres de Editores Impresores Fernández, Retorno 7-D Sur 20 No. 23 Col. Agrícola Oriental, tel: 57 58 84 20. Su composición se hizo en Times New Roman 12:15, 10:12 y 9:10 puntos. En esta edición se usó papel Bond de 90 gramos. El tiraje fue de 1,000 ejemplares.

## **LA PENA DE MUERTE EN TIEMPOS DEL NEOLIBERALISMO**

Elías Neuman

Publicado por el Instituto Nacional de Ciencias Penales  
Magisterio Nacional Núm. 113, Col. Tlalpan  
Delegación Tlalpan  
C. P. 14000 México, D. F.

**ISBN: 968-5074-77-1**

Edición y distribución a cargo del  
Instituto Nacional de Ciencias Penales

D. R. © 2004 INACIPE

Prohibida por cualquier medio la reproducción parcial o total de cualquier capítulo o información publicados sin la previa autorización expresa del Instituto Nacional de Ciencias Penales, titular de los derechos.

Primera edición, 2004

Impreso y hecho en México  
Made and Printed in Mexico

[www.pgr.gob.mx/capacita/inacipe/inacipe.htm](http://www.pgr.gob.mx/capacita/inacipe/inacipe.htm)  
Correo electrónico (e-mail): [inacipe@pgr.gob.mx](mailto:inacipe@pgr.gob.mx)

# LA PENA DE MUERTE EN TIEMPOS DEL NEOLIBERALISMO