

nio entre ellos ó con la Federacion, para que en uno ó más de esos establecimientos se recibiesen tales reos, el régimen penitenciario podria abolir luego la pena de muerte sin peligro alguno, porque sujetos los delincuentes al trabajo é instruccion obligatorios, y puestos esos establecimientos fuera del alcance de los motines, y léjos de toda combinacion para proteger las fugas, quedarian satisfechas las condiciones esenciales de esa institucion: tranquilizar á la sociedad sin matar al criminal para privarlo de su poder de dañarla: castigar corrigiendo. La pena así seria ejemplar sin ser irreparable, y esto llenaria una de las exigencias apremiantes de la filosofia penal.

El carácter especial que distingue á los grandes malhechores presta nuevo apoyo á aquella opinion que estoy recomendando, á este proyecto acometido por el gobierno de Colima. Esos hombres que hacen ostentacion de despreciar la muerte, que caminan al patíbulo tranquilos, serenos, orgullosos de insultar á una sociedad que en su sentir es cruel, porque no se ocupa de ellos más que para castigarlos, esos hombres que no tiemblan ante el cadalso, palidecen á la idea de ser confinados á puntos lejanos de donde no pueden volver al lugar de su residencia, de sus relaciones, al teatro tal vez de sus crímenes. Si no fuera esta una observacion bien comprobada por nuestra estadística criminal, me bastaria para no dudar de ella, el recordar que la administracion Parrodi en Jalisco reprimió una formidable guerra de castas, no ahogándola en sangre, no con la muerte de los muchos responsables de ella que cayeron en poder de la justicia, sino con su simple confinamiento á la Baja California. Para esos hombres que estaban resueltos á morir, esta pena fué más terrible que la misma muerte: para los que se disponian á seguir el mismo criminal intento, esta pena fué más ejemplar que el patíbulo: el

confinamiento de los aprehendidos aterrorizó á todos los sublevados, y la paz quedó restablecida. Si este hecho, entre otros muchos, acredita bien que el orgullo de los grandes criminales, que no se intimida con la muerte, se abate con el confinamiento cuyos efectos no se pueden eludir; si él prueba que esta pena es más ejemplar que el mismo cadalso, ¿cuál no seria la influencia que en la disminucion de los delitos, que en la morigeracion misma de los delincuentes, tendrían esos establecimientos penales situados léjos de las poblaciones, separados de ellas por la mar? La segura conviccion que los destinados á ellos llevarán, de que ni con la fuga, ni con el motin podrian libertarse de su pena, ¿no seria el testimonio más seguro de que habia ya nacido entre nosotros el régimen penitenciario?.....

Desarrollar este pensamiento hasta en sus últimos detalles, manifestar cómo él es compatible con el sistema federal que nos rige y cómo se podria realizar sin lastimar para nada la soberanía de los Estados, recomendar su adopcion, encarecer sus ventajas, no es motivar el voto de un juez, sino razonar la iniciativa de un diputado al Congreso. No sólo no lo haré olvidándome de que hablo en un Tribunal, sino que tengo que implorar su indulgencia por haber ocupado su atencion con negocios que no son de su conocimiento. Si me he atrevido á indicar superficialmente opiniones que sólo el Poder legislativo puede tomar en consideracion, es cediendo á la necesidad que tenia de contestar réplicas que no podia ni tocar, sin ver la cuestion que estudio en un terreno que de seguro no es judicial, y réplicas que me era forzoso satisfacer, para afirmar las doctrinas que he estado defendiendo. ¿Se me perdonará que me haya permitido decir por qué teniendo como cierto que nuestras cárceles no pueden servir de establecimientos penitencia-



rios, no reputo, sin embargo, imposible fundarlos; por qué negando los amparos contra la pena de muerte, disto mucho de proclamar la perpetuidad de esta; por qué entendiendo como entiendo el precepto constitucional, creo interpretar bien la voluntad del legislador? ¿Se me dispensará que en mi afán de persuadir á la generosa impaciencia, que quisiera que hoy mismo desapareciera el cadalso, de que sin prisiones seguras la abolicion de esa pena seria una calamidad social, que justificaria el asesinato, se me dispensará, digo, que haya llegado hasta manifestar cómo en mi opinion, que es la de irrecusables autoridades, se tendrán esas prisiones seguras, sin las que el régimen penitenciario es imposible?..... Así lo espero en gracia de la importancia de la materia de que he hablado.

## V

No puedo prescindir de ocuparme de otra de las cuestiones que este amparo provoca. Se trata de un reo condenado por un delito verdaderamente atroz por los tribunales del Estado de Zacatecas, y este caso nos pone en el ineludible deber de decidir cuál es el *poder administrativo* que debe establecer el régimen penitenciario; si lo es el federal fundando penitenciarías en el Distrito y aboliendo la pena de muerte en toda la República, ó lo es tambien el local por lo tocante á su respectivo territorio. Aunque en otra vez estudié ya este punto, sosteniendo entónces la opinion de que el texto constitucional debe interpretarse en el sentido de no usurpar á los Estados una facultad que no está expre-

samente concedida á la Federacion,<sup>1</sup> creo conveniente robustecer esa mi antigua creencia con las reflexiones que naturalmente surgen de las circunstancias del presente negocio.

Es para mí una doctrina que en el terreno constitucional no puede atacarse, la que afirma que el poder federal no puede, ni aún estableciendo penitenciarías en el Distrito, suprimir la pena de muerte en todos los Estados. Además del robusto fundamento que á esa doctrina presta el artículo 117 de la Constitucion, hay otros igualmente sólidos que la razon consagra. Si á los Estados toca, como es evidente y nadie lo disputa, expedir sus Códigos penales y establecer en su territorio el sistema de penalidad más adecuado á sus necesidades; si ellos poseen íntegro el derecho de legislacion criminal, como tambien tienen íntegro el de legislacion civil; si ellos son en consecuencia los que deben definir el delito y designar la pena, proporcionando la gravedad de ésta al tamaño de aquel, no se podrá, sin negar todas ó algunas de esas verdades, pretender que el Congreso de la Union borre uno solo de los artículos de los Códigos locales, abstraccion hecha de la materia de que en él se trate. Usurpacion de facultades cometeria aquel, así declarando que el juego de azar no es delito, como que el contrabando se debe castigar con pena corporal en los Estados. Tan evidente es esto, que creo que nadie lo negará. Y á la luz de los principios, inconsecuencia y grande se necesita para aceptar estas verdades y sostener sin embargo que el Congreso puede suprimir la pena de muerte en toda la República; que puede desquiciar el sistema de penalidad adoptado en todos los Estados. Miéntas éstos respeten las prohibiciones constitucionales, los poderes de la Union no pueden coar-

<sup>1</sup> Amparo Rosales.— Cuest. const., tomo I, pág. 114.



tarles sus facultades para legislar en materia criminal, como lo crean más conveniente.

Pero si á la luz de los principios esa usurpacion seria insostenible, en el terreno de los hechos llegaria á ser absurda en sus resultados prácticos. Permitida la pena de muerte en la Constitucion para los delitos graves, aceptada ella por los Estados como base de su sistema de castigos, como la pena más severa reservada para los delitos más atroces, no la podria suprimir el poder federal en toda la República, sin romper esa base, sin mutilar los Códigos locales hasta el extremo de dejarlos insuficientes para llenar su objeto, sin legislar destruyendo el patíbulo y no creando la pena que á la suprimida debiera reemplazar. La ley de esta Capital no puede llenar las necesidades de los Estados, y como una penitenciaría para el Distrito no podria recibir los reos de todos estos, tampoco podria ella motivar una reforma tan trascendental en todo el país, cuando sólo el Distrito hubiera preparado los medios de llevarla á cabo sin conmocion ni peligro. La ley federal, pues, que aquella usurpacion cometiese, al derogar el sistema de penalidad adoptado por los Estados, dejaria impunes los delitos á los que se debiera segun éste aplicar la muerte, y que no se podrian castigar en penitenciarías que no existieran; dejaria á toda la República, con excepcion del Distrito, desarmada ante los criminales; causaria una verdadera y alarmante calamidad social. Despréciense cuanto se quiera las razones que al Constituyente asistieron para instituir, en un país tan extenso como el nuestro, la forma de gobierno que nos rige; para descentralizar la accion legislativa, creando tantos legisladores como son las entidades federativas; pero no se llegue hasta el extremo de condenar á toda la República á sufrir esa calamidad, sólo porque la capital, el Distrito, no participan de ella.

Los que tan dispuestos se muestran siempre á ensanchar las atribuciones federales, no andan igualmente solícitos cuando se trata de imponer á la Union, siquiera los deberes correlativos á esas atribuciones, y deberes que una administracion central no repugnaria. Si bajo el centralismo viviéramos y estuviera en vigor el art. 23 de la Constitucion, nadie pondria en duda que á la autoridad que tuviera la facultad, el derecho de abolir la pena de muerte, incumbia tambien la obligacion de establecer penitenciarías en cada uno de los *Departamentos*; mas hoy en pleno régimen federal se reclama el derecho, pero se desconoce la obligacion; se afirma que el poder federal puede suprimir la pena de muerte en toda la República, pero ni se habla de su deber de fundar en tal caso el régimen penitenciario en cada Estado, para que así el precepto constitucional quedara en todas sus partes cumplido. ¡No parece sino que los Estados son provincias conquistadas por la capital! Los vireyes mismos, si ellos hubieran tenido que obsequiar ese precepto, jamas habrian creído satisfecho su deber con fundar una penitenciaría aquí, y expedir un decreto aboliendo aquella pena en toda la Nueva España; porque ellos se habrian preocupado de la suerte de las provincias desarmadas ante los malhechores con la supresion del castigo capital, y con la falta de todo régimen penitenciario. ¿Cómo es posible que la preocupacion que nos viene de los gobiernos coloniales y que deprime la soberanía local, llegue á atribuir al poder federal una facultad que los vireyes mismos nunca habrian reclamado? ¿Cómo bajo el imperio de nuestras instituciones se sostiene una pretension que no cabria en el Vireinato mismo? . . . . No pudiendo, diré más, no debiendo la Federacion ir á cada Estado á construir penitenciarías, no puede, no debe abolir la pena de muerte en toda la



República. A la soberanía local toca exclusivamente levantar la penitenciaría sobre las ruinas del cadalso; establecer en su territorio el régimen penitenciario, aunque no sea más que mandando sus reos de muerte al establecimiento penal de otro Estado ó de la Federación, mediante los convenios necesarios en el caso, y previas las leyes indispensables que modifiquen el sistema penal, adaptándolo á las exigencias de la reforma.

Siendo de innegable evidencia que el Congreso de la Union no puede legislar para los Estados en materia penal comun; que él no puede abolir la pena de muerte en toda la República, nada más se necesita decir para afirmar con plenísima seguridad, que ménos puede hacerlo esta Corte siquiera indirectamente en sus sentencias de amparo. Dar al Judicial facultades legislativas, aunque éstas se disfracen con el nombre de medios coactivos para estimular la negligencia del legislador, dar al Judicial, repito, facultades legislativas que la Constitución niega al Congreso mismo, es en mi concepto inadmisibile contraprincipio. Sin repetir, sin recordar cuanto he dicho demostrando que la Corte no puede abolir la pena capital, ni áun en el Distrito en que el poder federal legisla, habria tambien, segun estas demostraciones que acabo de hacer, que atropellar la soberanía de los Estados, para que esta Corte pudiese declarar que las Legislaturas son tan culpables como el Congreso por no haber fundado el régimen penitenciario, y resolver en consecuencia, que Zacatecas, en este caso de que tratamos, no puede ya castigar con la muerte. Si se han de respetar las instituciones que tenemos, debe este Tribunal confesar su incompetencia para amparar al quejoso condenado por las autoridades de ese Estado.

Reciente está una cuestion que preocupó los ánimos en Europa y que mantiene grande semejanza con la que

he estado estudiando: creo de oportunidad mencionar aunque sea brevísimamente, cómo la Suiza, uno de los países que se habia apresurado á abolir el cadalso, tuvo que restablecerlo, y es interesante, sobre todo para los países regidos por el sistema federal, ver cómo el pueblo suizo recobró la libertad de sus Cantones, desconocida en materia penal, con el propósito de plantear en toda la Confederacion aquella reforma. El art. 54 de su Constitución federal de 1848, muy parecido al 23 de la nuestra, abolió la pena de muerte para los delitos políticos, dejando en libertad á los Cantones para aplicarla á los del orden comun, que creyeren conveniente. En 1866 se intentó sin éxito centralizar esta materia, cometiéndolo á la legislacion federal el determinar los casos en que esta pena fuera necesaria: el voto público reprobó ese proyecto y los Cantones quedaron en posesion de sus derechos de legislacion penal; pero en la Constitución de 1874 perdieron este derecho y se hizo aquella centralizacion en pro de la supresion en todo el suelo helvético de la referida pena. El prestigio de esta grandiosa idea arrastró á ciertos diputados á dar un voto que no era la expresion del sentimiento popular; así lo observa el autor de quien tomo estos apuntes.<sup>1</sup>

Se hizo notable en Suiza el año de 1878 por los graves y frecuentes atentados contra la vida, perpetrados sobre todo en los Cantones orientales, y esto sublevó á una porcion considerable del pueblo contra el art. 65 de esa Constitución de 1874 que prohibia á los Cantones imponer la pena de muerte, y se pidió en consecuencia

<sup>1</sup> On voit donc que cet article 65 n'a point été l'expression d'un mouvement unanime du peuple suisse contre la peine de mort. Ce sont les théoriciens qui l'ont fait adopter. . . . On peut dire que en 1874 le peuple suisse était aussi bien que 1866 partisan, sinon de la peine de mort elle même, du moins de la compétence cantonale en cette matière. Mr. Le Fort.—Bulletin de la Société de Législation comparée, Juillet 1879.



su derogacion. Las discusiones habidas sobre este asunto, así en el Consejo de los Estados como en el Consejo nacional, fueron amplias y animadas, exponiéndose todos los argumentos en pro y en contra de esa pena por una parte, y por otra en favor de la libertad de los Cantones y de la centralizacion federal respectivamente, y por la division de pareceres de esas asambleas tuvo que someterse la cuestion al pueblo mismo, quien la resolvió con su voto, restableciendo la pena capital y devolviendo á los Cantones la libertad para decretarla en los casos que, segun su criterio, fuera necesaria. Este resultado definitivo preocupó, como ántes decia, los ánimos en Europa, porque él afecta de un modo práctico la teoría que proclama la inmoral inutilidad del cadalso. Para los amigos del escrutinio de 18 de Mayo de 1879, que ese resultado produjo, la Suiza no puede ser censurable, porque «además de que sólo son opiniones particulares y muy disputadas las que condenan la pena de muerte, no es sólo la Suiza la que la mantiene, sino que la conservan Francia, Inglaterra, casi todos los Estados de Alemania, Italia, con excepcion de la Toscana,»<sup>1</sup> mientras que para los enemigos de las ejecuciones sangrientas del patíbulo, lo acaecido en la Confederacion helvética no tiene importancia jurídica, por más que sea de alto valor político, porque como lo dice Mr. Louis Blanc, «la votacion del 18 de Mayo ha sido en gran parte la obra de los partidarios de la soberanía de los Cantones, apoyados por los ultramontanos. Los que derogaron el artículo 65 no quisieron restablecer el cadalso en Suiza:

<sup>1</sup> Certes, aux yeux des philanthropes et des humanitaires, c'est là un recul dont la Suisse n'aurait pas dû se rendre coupable; mais outre que ce sont là des opinions particulières et très contestées, la Suisse est loin de se trouver isolée dans de ce système de pénalité. En effet, en Europe, la France, l'Angleterre, presque tous les Etats d'Allemagne, l'Italie, sauf la Toscane, ont conservé la peine de mort. Loc. cit.

ellos se propusieron sólo reivindicar en favor de los Cantones la facultad de legislar en materia penal con total independencia de la Confederacion.»<sup>1</sup> Sea de estas apreciaciones lo que fuere, es un hecho innegable que así como el prestigio de la grande reforma penal llevó á la Constitucion de 1874 hasta limitar la libertad cantonal, así un movimiento de la opinion popular en favor de ésta no se detuvo ante la necesidad de borrar ese artículo 65 que habia planteado ya aquella reforma.

No quiero yo encarecer ni aún la significacion política que se reconoce en ese hecho, porque él da testimonio elocuente de que no es poniéndose en lucha con las necesidades de la vida práctica, como se convierten en instituciones sociales permanentes ni las más humanitarias teorías. Y en medio de la semejanza que ya se habrá notado entre las cuestiones que agitaron á Suiza de 1874 á 1879 y las que son objeto de este debate, hay esta esencial diferencia que conviene tener muy presente: allá, se hizo una reforma constitucional para abolir la pena de muerte, y restringir en consecuencia la libertad de los Cantones; y aquí, sin tal reforma, sin ley alguna, contra el texto literal de la Constitucion, y sólo en virtud de los fallos de un tribunal que declara letra muerta ese texto, porque ya debiera existir el régimen penitenciario, que sin embargo de todo no existe, se pretende llegar á ese doble resultado. Si allá el principio no pudo sostenerse ni aún salvando las formas legales, ¿podria ser aquí duradero, cuando para plantearlo se

<sup>1</sup> La votation populaire du 18 Mai 1879 fut en grande partie l'ouvrage des partisans de la souveraineté des cantons, appuyés par les ultramontains. Or en se prononçant contre l'art. 65, les premiers n'entendaient nullement rappeler le bourreau en Suisse: ils ne pensaient qu'à revendiquer en faveur des cantons la faculté de faire de lois en matière pénale, indépendamment de la Confédération.— Discours de M. Louis Blanc à la Chambre de députés le 12 Février 1881.



comienza por atropellar el sistema de gobierno que nos rige, cuando nace sin condiciones de vida, supuesta la falta del régimen penitenciario, hecho previo y anterior, exigido de consuno por la ciencia y por la Constitución, al de la supresión del cadalso?... Mucho debe atender esta Corte á esas consideraciones ántes de ceder á la influencia de la preocupacion que la hace dueña de la soberanía de los Estados.

## VI

He oído pronunciar una frase en este debate: «sálvese el hombre y perezca la sociedad,» y he escuchado con atención cuanto se ha dicho con el ánimo de demostrar que la inviolabilidad de la vida humana es una garantía individual consagrada en los términos amplios del precepto del artículo 1º de la Constitución, que declara que «los derechos del hombre son la base y el objeto de las instituciones sociales.» No voy yo á mi vez á decir cuanto pudiera para manifestar por qué no acepto el pensamiento que expresa aquella frase, por más que revista la fórmula de un proverbio; por qué no entiendo ese artículo en el sentido que se le atribuye. Muy pocos días hace que he tenido la ocasión de exponer y fundar mis opiniones sobre la inteligencia que en mi concepto tiene este texto, y no debo repetir lo que creo que no se ha olvidado:<sup>1</sup> hoy para no extenderme demasiado, no debo más que satisfacer la última réplica que se presenta contra la constitucionalidad de la pena de muerte, la que se toma de la obligación que

<sup>1</sup> Amparo Cortés, págs. 5 y siguientes de este volúmen.

esta Corte tiene de amparar las garantías individuales, la que como tal reputa la inviolabilidad de la vida, la que coloca la teoría filosófica que condena la pena de muerte, al abrigo de las prescripciones del artículo 1º de la Constitución.

Y desde luego para descubrir la falsedad de aquel proverbio, que reasume la doctrina sobre la inviolabilidad absoluta de la vida, yo preguntaré: ¿pues qué, los derechos del individuo están en oposición con los de la sociedad? ¿Pues qué, la vida, la honra, la libertad, la propiedad, todos los derechos primitivos andan en guerra con los que tiene el público? ¿Pues qué, el hombre no es por su propia naturaleza tan inteligente y libre como sociable? Si fuera posible que la conservación, el goce de un solo derecho individual exigiera la destrucción de la sociedad, ¿se cree que subvirtiendo, que aniquilando á ésta, sobreviviría aquel? Que la ley misma de las mayorías respete el derecho individual; que nadie, ni el gobierno, ni la ley, pueda atentar contra él, está bien; nadie lo disputa; pero imaginar siquiera que entre ese derecho individual y el social haya forzoso antagonismo, es suponer que cada una de las partes está interesada en la destrucción del todo, ó lo que es lo mismo, en su propia destrucción. En mi sentir, ni el hombre puede exigir que perezca la sociedad, ni ésta negar los derechos de aquel. No es en el antagonismo, sino por el contrario, en la armonía de las garantías individuales y de los intereses sociales, en donde la ciencia busca la solución de los más graves problemas jurídicos y políticos. Proclamar la omnipotencia social para hacer desaparecer ante ella al individuo, es llegar al más ominoso despotismo: levantar el derecho individual hasta pedir en su nombre la negación del interés social, sería, si ello fuera posible, sepultar al hombre bajo las ruinas de la sociedad. En