

del ciudadano. Contemplad si no el gran papel que en nuestras instituciones hace el juicio de amparo, y resonará en vuestros oídos la voz de la razón y de la moral en la boca de Atanasio enfrenando los furios de un omnipotente emperador romano, al ver á un juez de Distrito frente á frente aún del Poder legislativo, que hoy mismo todavía se conceptúa en posesion de la omnipotencia política.

CAPITULO XII.

«Nunca se celebrarán tratados para la extradición de reos políticos, ni para aquellos delincuentes del orden común que hayan tenido en el país en donde cometieron el delito la condición de esclavos, ni convenios ó tratados en virtud de los que se alteren las garantías y derechos que esta constitución otorga al hombre y al ciudadano.» (Constitución de 1857, artículo 15).

El ejercicio de la jurisdicción civil y penal que tienen los Estados, resulta limitado, por la naturaleza de las cosas, á solo la extensión de su territorio; y por lo mismo, los que cometieren un delito cualquiera en el territorio mexicano, una vez fuera de él, quedan sustraídos de la jurisdicción criminal de nuestros jueces, que no pueden ejercer ningún acto oficial sobre ellos en territorio extranjero, sin cometer un atentado.

Para que no quedara burlada la justicia, habría el recurso legal de solicitar la extradición del reo ó reos; pero como esta no puede exigirse sino en cumplimiento de un tratado en que así se hubiera estipulado, por esto ha sido necesario comprender este punto en una regla relativa á la celebración de tratados con naciones extranjeras.

Un publicista práctico de nuestros días enseña á este propósito:

1º Que cuando no hay un tratado expreso que obligue á la

extradición, solo por cortesía internacional puede consentirse en ella.

2º Que cuando se obtiene la extradición de un reo, este no podrá ser perseguido ni sentenciado, sino solo por el delito que determinadamente se tuvo en cuenta para hacer aquella.

3º Que es una regla de indeclinable observancia en la celebración de tratados, que no se estipule la extradición de los reos, sino de los de delitos comunes, y jamás de los de delitos políticos.

4º Enseña que hay una extradición sumarísima, que es la relativa á militares y marinos desertores, respecto de los que generalmente se estipula que los cónsules ó los capitanes de buques puedan solicitarlo desde luego.¹

Esto es lo que del derecho internacional podemos tomar por guía para el exámen de nuestro artículo, sin que sea necesario mas que dar una ligerísima ojeada á los precedentes de derecho constitucional.

La constitución de 1812 para nada se ocupa de esta cuestión internacional.

La de 1824 tampoco se encarga de este capítulo.

Las leyes constitucionales de 1836 guardan completamente silencio.

Las Bases orgánicas hacen punto omiso de este artículo.

Solo nuestra constitución vigente es la que se encarga de dar reglas sobre él.

Para establecer sólidamente su inteligencia, es necesario hacer su descomposición analítica en estos términos:

1º Ni el Poder ejecutivo podrá celebrar tratados para la extradición de reos políticos, ni el legislativo aprobarlos, aun cuando el ejecutivo los celebre.²

2º Ni el Poder ejecutivo podrá celebrar tratados para la extradición de delincuentes del orden común que hayan teni-

¹ Calvo. Derecho constitucional.

² Constitución de 1857, artículos 14 y 85, § 10, y 72, § 13.

do en el país en donde cometieron el delito la condicion de esclavos, ni el legislativo podrá aprobar tales tratados.

3º Ni el poder ejecutivo podrá celebrar convenios ó tratados en virtud de los que se alteren las garantías y derechos que esta constitucion otorga al hombre y al ciudadano, ni el legislativo podrá aprobarlos.

La primera parte de nuestro artículo es enteramente concordante de las doctrinas tradicionales y de la práctica del derecho intercional.¹

En virtud de tal prevencion, nosotros jamas podremos celebrar un tratado en el cual se estipule la entrega de uno ó de muchos hombres que se hayan refugiado en territorio extraño para ponerse á cubierto de la persecucion que se les haga por haber violado una ley puramente política, y sin haber cometido delito comun de ningun género.

Segun el Código penal del Distrito, son delitos políticos el de traicion á la patria, el de conspiracion contra la seguridad exterior de la nacion, el de rebelion y el de sedicion contra la seguridad interior de la nacion.

Ahora, como no podremos llegar á exigir de otra nacion la extradicion de un reo político, ni en virtud de tratados que no hemos de poder celebrar á este efecto, tampoco podemos concederla. Mas téngase en cuenta que para esto es necesario que en los tratados que se pueden celebrar para la extradicion de reos de delitos comunes, se especifiquen estos de tal manera, que bajo ningun aspecto se confunda al reo político con el reo comun.

El reo político, segun la legislacion de todo país civilizado, es el autor de delito político; y este es todo acto que, atacando inmediata y directamente los derechos políticos del ciudadano ó del Estado, constituye formal violacion de una ley política, y tiene pena expresa en esta ó en la penal secundaria.

Ahora, la cuestion práctica puede ser esta. ¿Bastará ser

¹ Calvo. Derecho internacional.

autor de un delito político, para no poder ser reclamado por extradicion aun cuando el responsable haya cometido delitos comunes en el tiempo en que obraba como reo de delito político?

En este caso cabe muy bien una distincion, y es la siguiente: Si en la perpetracion del delito se empleó el concurso colectivo de los conjurados, ya material y moral, ó ya solo moral; por ejemplo, en la extraccion de recursos ó caudales para proveer á las necesidades de la entidad moral revolucionaria, entónces tal delito viene á participar de la naturaleza del político; pero si el atentado que se cometa no es bajo todos aspectos mas que la manifestacion de la voluntad aislada é individual de la persona y no de la entidad colectiva, entónces el delito será puramente comun, y el responsable estará sujeto á la extradicion si tal delito es de los especificados en el tratado especial relativo á ella.

Con esta distincion quedan deslindados el delito político y el comun, hasta donde es posible deslindarlos.

Si se aplica la distincion á los delitos contra la hacienda, se ve con toda claridad el delito político separado del comun.

Si se aplica á los cometidos contra la persona, no cabe delito político en las injurias de palabra ni de hecho.

En cuanto al homicidio, cabe muy bien la distincion, pues evidentemente será delito comun si él es obra exclusiva de un ataque individual. De modo que la muerte ó muertes, y aun las heridas que resulten de una funcion de armas que no sea una riña personal, no serán nunca un delito comun.

Es inicua por lo mismo la ley que aventura la especie insostenible de que el delito deja de ser político desde el momento en que empieza á obrarse con las armas en la mano. Con las armas en la mano puede llegar á cometerse un gravísimo crimen contra la disciplina militar; pero si fuese ta crimen obra de una combinacion política, no será nunca un delito comun en contraposicion al delito político.

Hay otro género de ofensas personales, como son todas las

que violan el pudor, y estas jamas pueden recibir el barniz de delito político. Allí no se verá nunca otra cosa que la lubricidad mas ó ménos asquerosa de un libertino cuya satisfaccion vendrá á deshonrar siempre aun la causa de una justa y necesaria emancipacion.

La segunda parte del artículo dice relacion á los reos de delito comun, y puede preguntarse: ¿la extradicion no tiene limitacion alguna respecto de ellos, fuera de la marcada expresamente por la constitucion?

Contestando con esta, debe decirse que sea cual fuere, el delito que haya cometido un esclavo refugiado en el territorio mexicano, no se ha de poder estipular su extradicion. ¿Fué el odio á la esclavitud el que dictó este artículo, ó fué ademas una mira política?

La mejor respuesta que puede darse es trasladar aquí el extracto de la discusion que fué en estos términos:

«Siguió la discusion sobre el artículo 11.

«El Sr. R. creyó que con este artículo los esclavos iban á quedar de mejor condicion que el hombre libre, puesto que aun cuando fueran culpables, no debia permitirse su extradicion, y que esto no es conforme á justicia.

El Sr. G. contestó que en los países donde existe la bárbara institucion de la esclavitud, el primer delito del esclavo consiste en fugarse y hasta en pretender recobrar su libertad, y que los dueños de esclavos fugitivos, por perseguirlos, les atribuyen algun crimen.

«El Sr. M. desvanece esta ilusion, refiriendo lo que pasa en los países donde existe la esclavitud, donde al negro que llega á recobrar su libertad se le obliga á salir del territorio; y por fin dice, que si la República aceptara en un tratado la condicion de que habla el Sr. R., no se lograria mas que una verdadera burla, pues tal condicion nunca se cumpliria.

«El artículo es aprobado por unanimidad.»

De aquí resulta que el artículo en cuestion fué una inspiracion generosa en favor de la libertad.

El espíritu que debe dominar en materia de extradicion es el de que por el interes comun de todas las sociedades, sea castigado irremisiblemente todo autor de un delito contra el derecho de gentes, como por ejemplo el de piratería.

Nuestro código penal, á propósito de delitos contra el derecho de gentes, enumera la piratería la violacion de inmunidad, la trata ó tráfico de negros, la violacion de los deberes de humanidad en prisioneros, rehenes, heridos ú hospitales.

En cuanto al delito de piratería declara que lo cometen:

1º Los que perteneciendo á la tripulacion de una nave mercante mexicana, de otra nacion ó sin nacionalidad, apresen á mano armada alguna embarcacion ó cometan depredaciones en ella ó hagan violencia á las personas que se hallen á su bordo. (Art. 1127, § 1º)

2º Los que yendo á bordo de una embarcacion se apoderen de ella y la entreguen voluntariamente á un pirata. (Artículo 1127, § 2º)

3º Los corsarios, que en caso de guerra entre dos ó mas naciones, hagan el corso sin carta de marca ó patente de ninguna de ellas ó con patentes de dos ó mas de los beligerantes. (Art. 1127, § 3º)

El mismo código declara que la violacion de inmunidad consiste en la de los archivos, de la correspondencia ó de cualquiera otra inmunidad diplomática real ó personal de un soberano extranjero ó del representante de otra nacion, sea que residan en la República ó que estén de paso en ella. (Artículo 1,131.)

La trata ó tráfico de esclavos constituye responsabilidad contra los capitanes, maestros ó pilotos de buques que sean apresados con esclavos, ó que los desembarquen en el territorio mexicano. (Artículo 1,136.)

La violacion de los deberes de humanidad en prisioneros, rehenes, heridos ú hospitales, reviste multitud de variadas formas, y por lo mismo no puede encerrarse en los estrechos límites de una definicion, y el mismo código se abstiene de

darla, limitándose por esto á enumerarla entre los delitos que se pueden cometer contra el derecho de gentes. (Art. 1,139).

En todos estos casos procede muy bien la extradicion, aun cuando no medien tratados; y en los demas, las circunstancias de conveniencia pública que tengan la condicion de actualidad serán las que determinen la especificacion de los delitos, cuyos autores hayan de quedar sujetos á extradicion.

Calvo enseña que: «los Estados no suelen reconocer en los tratados la extradicion de *sus propios súbditos ni* aun la de los procesados por delitos leves.»

La tercera parte del artículo dice: «Ni el poder ejecutivo podrá celebrar convenios ó tratados en virtud de los que se alteren las garantías y derechos que la constitucion otorga al hombre y al ciudadano.»

Esta última parte del artículo fué presentada por el Sr. Zarco, quien la fundó diciendo: «que conviene en que á primera vista parece inútil lo que acaba de proponer; pero que la experiencia enseña que tratados que se celebran con precipitacion y se discuten de la misma suerte, suelen producir graves alteraciones en los *derechos civiles y políticos de los ciudadanos*; por eso eminentes autores de derecho internacional recomiendan á los negociadores que se abstengan de aceptar estipulaciones *que modifiquen las leyes de la nacion que representan*. Las grandes potencias tienden generalmente á influir en los negocios de los países débiles; las alianzas, los protectorados y las intervenciones producen estos resultados. En el actual imperio frances se nota esa tendencia, y todos sabemos que en el último congreso de Paris, el ministro de Luis Napoleon ha pretendido *restringir la libertad de imprenta en Bélgica*. En virtud de un tratado pueden, pues, *perderse ciertos derechos políticos ó perderse otras libertades, como la de comercio, la de tránsito, &c.* Si hoy nada tenemos que temer en este respecto, nadie puede conocer el porvenir, y acaso un dia las naciones de Europa querrán arrebatar nos nuestros derechos políticos, ó los Estados-Unidos persistirán

en su empeño de que permitamos la extradicion del esclavo, nulificando así los dos artículos que se acaban de aprobar. Este asunto, pues, dice para concluir, no da motivo para rumores ni para gritos, sino para una séria reflexion, y por lo mismo pide al Congreso se sirva admitir la proposicion.

Esta adiccion tan bien explicada por su autor, obliga al Poder ejecutivo á no celebrar tratados cuyo texto altere las garantías otorgadas por la constitucion, es decir, los derechos civiles ó políticos del hombre y del ciudadano, de manera que ese mismo texto modifique las leyes fundamentales de la nacion. Obliga por lo mismo al Poder legislativo á no ratificar tratados que vengán á producir aquel efecto anticonstitucional.

La cuestion práctica que puede presentarse es la siguiente:

¿Si un tratado celebrado por el Poder ejecutivo y ratificado por el legislativo, es legalmente declarado contrario á la constitucion, dejará por eso de ser obligatorio?

Para resolver esta cuestion conforme á los principios de la ciencia, es necesario examinar cuáles son las condiciones indispensables para que un tratado tenga validez y consistencia.

Los mejores publicistas enseñan que son tres, á saber:

- 1º Autoridad en los negociadores.
- 2º Consentimiento declarado libre y recíproco; y
- 3º Posibilidad de la ejecucion.

La tercera condicion es la que tiene aplicacion en nuestro caso. Y de esta se dice que la imposibilidad física en que se hallara una nacion de cumplir un tratado, haria que no fuese obligatorio, pero no la dispensaria de una indemnizacion si la imposibilidad hubiera sido prevista por ella, ó hubiera nacido por su culpa. ¹

De la imposibilidad moral se dice lo mismo, si el tratado hiere los derechos de un tercero.

Mas evidentemente no es este el único caso de imposibili-

¹ Tratado de diplomacia, tom. 1º, pág. 373.

dad moral; y puede establecerse que por imposibilidad moral un tratado es nulo:

1º Si es pernicioso al Estado.

2º Si fué ajustado por causas injustas ó deshonestas.

3º Si es contrario al celebrado anteriormente con otra potencia.

4º Si es contrario á las leyes fundamentales del país que lo celebra. ¹

De aquí se deduce muy bien que la cuestion de que venimos ocupándonos se debe resolver por la afirmativa, y que en este caso procede la obligacion de indemnizar por parte del país que no pudiera ejecutar el tratado sin romper su ley fundamental.

De esta manera puede y debe decirse que siempre que del texto de un tratado resulte literalmente y por efecto inmediato de su cumplimiento, alterada alguna garantía ó derecho otorgado por nuestra constitucion, ese tratado será nulo.

Por ejemplo, si un tratado dijera que el gobierno inglés podria coger de leva en el territorio mexicano á los ingleses que necesitara para el servicio de la marina, tal estipulacion vendria á alterar la garantía que el derecho constitucional otorga á todo hombre para no poder ser obligado en tiempo de paz á prestar servicios personales ni reales exigidos por los militares, como alojamiento, bagaje ú otros.

En ese caso, el inglés cogido de leva podria interponer el recurso de amparo.

Y el gobierno mexicano que quisiera cumplir con uno de sus principales deberes, haria presente al gobierno inglés que por ser anticonstitucional el tratado no podia ser cumplido; pero que en cambio le satisfaria la indemnizacion correspondiente al no cumplimiento de aquel artículo.

Mas si el aprehendido como desertor para ser devuelto ó entregado á las autoridades inglesas venia alegando que aun-

¹ Vattel. Derecho de gentes, lib. 2º, §§ CLXCLXICIXV y CCXXVIII.

que era desertor no podia ser devuelto al gobierno inglés, porque habia sido cogido de leva en Inglaterra para emplearlo en aquel servicio, México no tendria derecho para entrar en ese exámen, y á lo mas podria exigir la formal justificacion de que el reclamado era en efecto desertor.

En este caso, notoriamente no procedería el amparo, pues no podria sostenerse que el texto del tratado en que se hubiera estipulado la extradicion de los desertores, era anticonstitucional. Por el contrario, siendo la desercion un delito comun en contraposicion á los delitos políticos, tal estipulacion no pugna con la prescripcion del artículo 15 de nuestra constitucion.

Aquí es necesario indicar que en el año 1853 celebramos con la república vecina un tratado de recíproca extradicion de los reos de asesinato, homicidio voluntario, robo, hurto, rapto, falsificacion de moneda, importacion de moneda falsa, hurto de lo contenido en las maletas de la correspondencia, mutilacion, incendio, ocultacion, sustraccion ó pérdida de los caudales públicos y tambien la de los reos que toman parte en las invasiones de los indios salvajes. Debe advertirse que este tratado no fué ratificado por el Poder legislativo.

Un poco mas tarde se celebró otro tratado de extradicion con los Estados-Unidos, y en él se convino la de los reos de homicidio voluntario, incluyendo el asesinato, el parricidio, el infanticidio y el envenenamiento, el asalto con intencion de cometer homicidio, la mutilacion, la piratería, el incendio, el rapto, el plagio que consiste en aprehender y llevar consigo á una persona libre por fuerza ó por engaño, la falsificacion incluyendo el hacer ó forjar ó introducir á sabiendas, ó poner en circulacion moneda falsa ó billetes de banco ú otro papel corriente como moneda, con intencion de defraudar á alguna persona ó personas, la introduccion ó fabricacion de instrumentos para hacer moneda falsa, &c., el peculado, el robo, el allanamiento del domicilio, el crimen de abigeato. Tampoco este tratado fué ratificado por el Poder legislativo.

DERECHO EXTRANJERO.

AMÉRICA.

Con ocasion de la extradicion que los Estados deben hacerse de los reos, el comentador Story asienta esta opinion: «Se ha indagado frecuentemente hasta qué punto está una nacion obligada, segun el derecho de gentes é independientemente de tratados especiales, á entregar las personas que habiendo cometido un crimen en país extranjero han venido en busca de un asilo. El canciller Kent considera como evidente en principio y en autoridad que todo Estado debe rehusar el asilo á los criminales, y aun previo exámen de la causa, entregar el culpable fugitivo á la jurisdiccion del Estado donde el crimen ha sido cometido. Otros jueces y sabios jurisconsultos han emitido una opinion diferente.»

Sin embargo de aquella opinion, la práctica en los Estados-Unidos ha sido siempre no acordar la extradicion de los extranjeros acusados ó condenados que han venido á los Estados-Unidos, en pos de un asilo seguro.

Y Mr. Odent recuerda á este propósito que el proyecto de convencion consular ajustado en Francia con Franklin no fué aprobado por el congreso de los Estados-Unidos, precisamente porque en él se acordaba á los cónsules franceses el derecho de arrestar y hacer regresar á Francia los capitanes, gente de mar y *pasajeros* que fuesen reclamados por causa de extradicion.

EUROPA.

La legislacion inglesa en este punto, nos enseña lo siguiente: Los extranjeros perseguidos por los tribunales de sus res-

pectivos países, por razon de crímenes ó delitos cometidos en ellos, no podrán ser entregados por las autoridades inglesas.»

Sin embargo, en virtud de tratados de extradicion, celebrados entre la Inglaterra y la Francia, la Dinamarca y los Estados-Unidos de América, los individuos que pertenezcan á estos Estados, podrán ser entregados por razon de crímenes que no sean políticos.

* * *

La Francia, en 1765, estipuló con España la devolucion de las armas, cartucheras, arreos, caballos, arneses, botas ó botines que se encontraran á los desertores que se pasaran de un reino á otro.

Estipuló que el trasporte se hiciera por cuenta de la potencia que los restituyera.

Y respecto de los reos de delitos comunes, convinieron las dos potencias en que se haria extradicion recíproca de los reos, de robo en caminos, en iglesias ó en casas particulares con fractura ó violencia; de incendio premeditado; de asesinato; de estupro; de raptó; de envenenamiento; de falsificacion de moneda; de hurto de caudales públicos.

* * *

La España, ademas del tratado anterior, celebró con Marruecos el convenio de extradicion recíproca de cualquier español que cometiera en Marruecos, ó del marroquí que cometa en España algun escándalo, insulto ó crimen que merezca correccion ó castigo.

* * *

El Portugal celebró con España, en 1788, un nuevo tratado