

Decisión No. 63
LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA
en nombre de
GERTRUDE PARKER MASSEY,
Reclamante
vs.
LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS

Registro No. 352

Opinión dada el 15 de abril de 1927

Abogados:

Por México: Oscar Rabasa,

Por los Estados Unidos:

Marshall Morgan.

Comisionado Nielsen:

1. En este caso los Estados Unidos de América reclaman en contra de los Estados Unidos Mexicanos, en nombre de Gertrude Parker Massey, individualmente y como tutriz de William Patrick y John Kilbane Massey, hijos menores de ella y de William B. Massey, ciudadano americano que fué muerto por un ciudadano mexicano en Palo Blanco, Veracruz, México. Esta reclamación está basada en una aseveración de denegación de justicia surgida del hecho de no haber tomado las autoridades mexicanas las medidas adecuadas para castigar al asesino de Massey.

2. El día 4 de octubre de 1924 o en fecha cercana a ésta, fué asesinado Massey, que era Superintendente de la Estación final de la *Cía. Metropolitana de Oleoductos, S. A.*, en un edificio descrito en el expediente como una "bodega" (una especie de almacén seguramente) perteneciente a la Compañía petrolera, por un ciudadano mexicano llamado Joaquín R. Saenz, quien era también empleado de la Compañía y estaba bajo las órdenes de Massey. Aparece que el asesino disparó seis tiros sobre el cuerpo de Massey, cualquiera de los cuales bastaba, probablemente, para causar la muerte. Saenz huyó después del asesinato. Fué capturado y puesto en la cárcel en Tamiahua, Veracruz. Posteriormente se le confinó en la prisión de Tuxpam, Veracruz, de donde se escapó el día 26 de diciembre de 1924, y no se le apprehendió nueva-

mente. Obra en el expediente copia de una correspondencia, de la cual aparece que el Cónsul Americano en Tampico y el Embajador Americano en la Ciudad de México han insistido de cuando en cuando para que se den pasos a fin de aprehender y castigar al asesino.

3. En la Contestación mexicana se alega que Massey intentó cometer el crimen de violación en la persona de la esposa de Saenz, y que esta ofensa de parte de Massey impulsó a Saenz a matarle. El expediente contiene un cúmulo de graves acusaciones en contra de la personalidad del finado. No estoy convencido de la veracidad de estos cargos en contra de Massey, los que considero que no están apoyados por pruebas fidedignas. Cualesquiera que sean los hechos con respecto a este punto, considero que ellos no tienen valor concluyente alguno con respecto a los puntos legales en controversia en el caso. En el Alegato mexicano se alega, con respecto al cargo de conducta ilícita e inhumano hecho en contra de Massey, que "El Derecho Internacional, la justicia y la equidad, basados en la máxima general *ex dolo malo non oritur actio*, hacen imposible que se dé curso a una reclamación, cuando el extranjero, por cuya muerte se origina la reclamación, con su conducta inhumana, negligente e ilícita, ocasionó o contribuyó a causar su propia muerte." No encuentro enteramente claro el argumento hecho, de que en un caso de esta índole, la ley, la justicia y la equidad "hacen imposible" que se dé curso a una reclamación. Según el Art. I de la Convención del 8 de septiembre de 1923, los Estados Unidos tienen el derecho de presentar a la Comisión esta reclamación. Los Estados Unidos invocaron el precepto de Derecho Internacional que obliga a un gobierno a tomar las medidas apropiadas para aprehender y castigar a sus nacionales que hayan causado daños a algún extranjero. El punto legal en controversia presentado ante la Comisión es si las obligaciones que se desprenden de aquel precepto fueron cumplidas o no, debidamente, con respecto a la aprehensión y castigo de la persona que mató a Massey. Ni el carácter ni la conducta de Massey pueden afectar el derecho de los Estados Unidos de invocar aquel precepto, ni pueden tener influencia alguna sobre la obligación de México de cumplir lo que el mandato prescribe, ni sobre la cuestión de si se dieron o no los pasos adecuados hacia ese fin. En otras palabras, el temperamento y la conducta de Massey no tienen, a la luz del Derecho Internacional, correlación alguna con los méritos de la presente reclamación.

4. En el Alegato mexicano se asienta la contención de que un Estado no es responsable de una denegación de justicia en el caso de que un funcionario municipal inferior, en violación de la ley y de su propio deber, permita escapar a un individuo particular que está acusado o encausado por haber dado muerte a un extranjero, si el Estado desapruueba inmediatamente el acto arrestando y castigando al funcionario y si se toman las medidas adecuadas para la aprehensión del prófugo. Se asegura que un Sota-Alcaide permitió ilegalmente a Saenz que saliera de la cárcel; que fué arrestado este funcionario inferior y que se procedió rigurosamente en su contra; y que, por lo tanto, el Gobierno Mexicano no tiene responsabilidad alguna por la mala conducta de este funcionario.

5. En la Contestación mexicana no se hace tal defensa con respecto a la irresponsabilidad por los actos del Alcaide, ni se aseveran ningunos hechos relativos a su conducta o a los pasos dados a fin de castigarle por su mal proceder. Por lo tanto es muy discutible tanto la cuestión de si podía o no hacerse adecuadamente esa defensa en la forma en que se hizo en el Alegato mexicano y en los argumentos orales, en los cuales el Abogado Mexicano insistió con fuerza en su contención respecto a la irresponsabilidad de México por los actos de un funcionario inferior de esta clase; como el si es o no propio que la Comisión considere tal defensa. De cualquiera manera que sea, yo opino que el argumento presentado con respecto a esta cuestión de responsabilidad por los actos del Alcaide no está bien aplicado.

6. Un examen de las opiniones de los tribunales internacionales relativas al punto de la responsabilidad de una nación por actos de funcionarios inferiores, pone de manifiesto opiniones contradictorias y gran inseguridad con respecto a las reglas y principios que se han aplicado en los casos en que ha surgido la cuestión. El tratar de establecer, por medio de una clasificación general, una distinción entre ciertos funcionarios, "inferiores" o "menores" y otras clases de funcionarios, implicaría en algunos casos, seguramente, dificultades prácticas. Independientemente de la oportunidad de tratar de hacer tal distinción en lo absoluto, parece que en cualquier caso dado en que esté implicada la responsabilidad por actos de empleados públicos, los puntos a que debe darse más importante consideración al alcanzar conclusiones; son: el carácter de los actos que se alega que causaron el daño a personas o a propiedades, o la naturaleza de las funciones desempeñadas, cuando surge cuestión con respecto al cumplimiento adecuado de esas funciones. Como la Comisión lo ha indicado anteriormente, parece ser una propia interpretación del Art. I de la Convención del 8 de septiembre de 1923, que la incertidumbre con respecto al punto de responsabilidad fué ampliamente eliminada por los dos Gobiernos cuando estipularon que la Comisión debería decidir "todas las reclamaciones por pérdidas o daños provenientes de actos de funcionarios u otras personas que obren por cualquiera de los Gobiernos y que resulten en injusticia".

7. La cuestión suscitada en el presente caso, y no con poca frecuencia en casos presentados ante tribunales internacionales, no es tal que pueda ser determinada propiamente a la luz de generalidades como las que con frecuencia se encuentran en las opiniones de algunos tribunales. Puede demostrarse lo anterior por medio de una breve referencia a las citas de casos que aparecen en el Alegato mexicano.

8. Por lo que se refiere al amplio informe contenido en la opinión rendida por el Procurador General Cushing al Secretario de Estado Marcy, con fecha 27 de mayo de 1855, (7 Ops. Atty. Gen'l. 229) es pertinente hacer notar el carácter preciso de la reclamación del Gobierno Peruano con relación a la cual el señor Cushing dió opinión al señor Marcy. Una embarcación peruana encalló en la bahía de San Francisco como resultado de la incompetencia o descuido de un piloto. Aun cuando este piloto estaba hasta cierto punto bajo la

vigilancia de las autoridades del Estado y tenía licencia de ellas, fué empleado por el Capitán de la embarcación peruana, que estaba en libertad de pilotear su propia embarcación o de emplear a un piloto sin licencia. El señor Cushing opinó que ni el Estado de California ni los Estados Unidos eran “fiadores, garantizadores o aseguradores” de los actos profesionales del piloto. Puede ser aún más pertinente notar que, evidentemente, la reclamación surgió directamente de la queja en contra de un Receptor (marshal), alegándose que obró indebidamente al no hacer efectivo un fallo que se había obtenido en contra de una asociación de pilotos a que pertenecía el piloto incompetente, y que el señor Cushing afirmó que los reclamantes peruanos tenían en los tribunales un adecuado recurso legal. Es patente la importancia que dió el señor Cushing al hecho de no haberse agotado los remedios locales (punto que a nosotros no nos importa en este arbitramiento, en vista de las estipulaciones del Art. V de la Convención del 8 de septiembre de 1923).

9. En el caso Bensley, Moore, *International Arbitrations*, Vol. 3, p. 3016, los Comisionados declararon que no había aseveración alguna en el sentido de que los actos motivo de queja hubieran sido perpetrados por alguna persona o funcionario “empleado por el Gobierno Mexicano o que estuviese bajo el control de éste, o por cuyo proceder era o debiera ser responsable aquel Gobierno, y que “el daño sufrido por el memorialista, según éste lo había expresado, había sido causado por un funcionario municipal (un alcalde) del pueblo de Dolores, en contra de quien podía haberse procedido ante los tribunales judiciales del país”.

10. En el caso Blumhardt, *Ibid.*, p. 3146, se hace resaltar claramente la omisión del reclamante de recurrir a los recursos legales locales en contra de un Juez inferior de México. El Árbitro Thornton dijo, que no podía considerarse a México responsable por las pérdidas, cuando el reclamante “no había hecho uso alguno de los recursos judiciales para que se castigase al ofensor y para obtener de éste indemnización por daños”; y que “en contra de él debió haberse procedido”.

11. Sir Edward Thornton, Arbitro de la Comisión formada en virtud de la Convención entre los Estados Unidos y México, fechada el día 4 de julio de 1868, rechazó frecuentemente reclamaciones, debido a que los reclamantes no habían agotado los recursos legales. Véase *Ibid.*, pp. 3126-3160.

12. En el caso Slocum, *Ibid.*, p. 3140, el Árbitro Thornton declaró que no podía hacerse responsable al Gobierno Mexicano por la acción de un Prefecto de Policía mexicano al ordenar la aprehensión del reclamante, que se había rehusado a pagar unos impuestos. El Árbitro declaró que el reclamante no tenía justificación para rehusarse a pagar los impuestos; que debería haber hecho el pago de éstos; y que podía haberse apelado a las autoridades correspondientes para obtener la devolución de los impuestos indebidamente exigidos.

13. En el caso Leichardt, *Ibid.*, p. 3133, se reclamaba indemnización por daños a causa de que el reclamante había sido arrestado y maltratado por instrucciones del Secretario de un Gobernador de uno de los Estados de Repúbli-

ca Mexicana. El reclamante no instituyó proceso alguno en contra de este empleado inferior, que era el culpable del acto de que se trataba, pues no denunció al instigador del maltrato que fué inferido al propio reclamante. El Árbitro Thornton, al desechar el caso dijo:

"... los extranjeros en todos los países deben tener entendido que están en la obligación de recurrir a los tribunales locales siempre que se presente una justa perspectiva de obtener justicia por medio del debido procedimiento legal, con motivo de los males o daños infligidos por particulares o por 'subalternos empleados inferiores, investidos de una pequeña y limitada autoridad,' tales como el secretario del gobernador, por ejemplo, y en tales casos deberán apelar a sus propias autoridades solamente cuando los dichos tribunales del país se rehusen a cumplir con su deber, interpreten mal éste, o desnaturalicen la justicia *in re minime dubia*."

14. El caso Kellett, *Ibid.*, Vol. 2, p. 1862, surgió de dificultades que un Vice-Cónsul General Americano tuvo en Siam con soldados siameses. El Ministro Americano en Siam y un Abogado Asesor del Gobierno Siamés arreglaron el asunto, el cual dió por resultado un castigo disciplinario a los soldados. Por lo que hay en el expediente no aparece que los Estados Unidos hayan reclamado, en ese caso, ninguna indemnización pecuniaria.

15. En el Alegato mexicano se hace constar que en el caso Mall, *Ralston's Report*, p. 914, la Decisión que declaró responsable a Venezuela, fué basada en el hecho de que nunca fueron amonestados o castigados ciertos empleados en contra de cuyos actos se presentó la queja, y se cita una declaración al efecto de que dichos empleados no fueron amonestados ni castigados ni se les destituyó de sus empleos. No obstante, es pertinente notar que la primera razón dada por el Árbitro Plumley con respecto a la responsabilidad, consta en el párrafo inmediato anterior a la declaración citada. El párrafo dice como sigue:

"El Árbitro absuelve a las altas autoridades del Gobierno de cualquier propósito o pensamiento que no sea la sola exclusión de una persona considerada peligrosa para el bienestar del Gobierno, pero éste tiene que ser considerado como garante de los actos que sus subordinados ejecuten en la jurisdicción de su autoridad, por detestables que sean tales actos".

16. El informe del caso Pierce que consta en *Moore's Arbitrations* es muy pobre. Se reduce solamente decir que el reclamante fué arrestado arbitrariamente por un oficial de la policía urbana de México; que las autoridades procedieron en contra de este oficial, le amonestaron, le multaron y destituyeron del empleo; y que el reclamante "conforme a las circunstancias no tenía derecho a indemnización." A la luz de los hechos especiales de este caso parece razonable el suponer que hay poca razón de criticar esta decisión, si es que hay alguna.

17. Al considerar la cuestión de la responsabilidad de una nación por los actos de personas que están a su servicio, ya sea que esos actos sean de omisión

o de comisión, yo juzgo que es recomendable tener presente la distinción entre la conducta ilegal que produzca un daño directo a un extranjero — a su persona o propiedades— y la conducta que produzca que un gobierno falte al cumplimiento de las obligaciones que le impone el Derecho Internacional. Los casos citados se relacionan con el primero, y el presente caso con el último.

18. Creo que es indudablemente un principio general reconocido el de que, siempre que la mala conducta de parte de cualesquiera personas, sean cuales fueren sus condiciones personales o rango, conforme a las leyes locales, dé por resultado que una nación deje de cumplir con las obligaciones que le impone el Derecho Internacional, la nación debe asumir la responsabilidad por los actos ilegales de sus servidores.

19. En las instrucciones dadas por el Secretario de Estado Hay al Ministro Americano en Honduras, con fecha 25 de febrero de 1904, ordenando la presentación de una reclamación en contra del Gobierno de Honduras, por daños infligidos al ciudadano americano Charles W. Renton y a su familia, hay un pasaje que parece estar muy adaptado con el presente caso. El Secretario Hay dijo en aquellas instrucciones:

“Se considera perfectamente establecida la responsabilidad del Gobierno de Honduras, basándose, sin embargo, en motivos ajenos al hecho de que un funcionario oficial de ese Gobierno haya estado directamente complicado en el crimen. Aunque un Estado no es, por lo regular, responsable por los daños infligidos por particulares a otros particulares dentro de su territorio; sin embargo, es un deber del Estado el perseguir diligentemente y el castigar debidamente a tales contraventores, y si se rehusa a hacerlo podrá exigírsele indemnización pecuniaria por daños y perjuicios. Hubo inexcusable tardanza en la iniciación de la investigación judicial. Las primeras diligencias fueron parciales y solo de una parte. Las diligencias judiciales subsiguientes, que fueron resultado directo de la investigación naval llevada a cabo por el vapor americano “*Montgomery*,” terminaron con la condenación por faltas leves de las personas que, según las pruebas que obran ante el Departamento, eran culpables de un asesinato premeditado y brutal. Y, finalmente, poco después de la decisión de la Corte Suprema, se permitió escapar a todos los asesinos, con la sola excepción de Dawe.” (*Foreign Relations of the United States*, 1904, p. 363).

20. Los hechos citados en el pasaje arriba transcrito revelan claramente la falta en que incurrieron las autoridades de Honduras, de no tomar las medidas adecuadas para castigar a los malhechores. Honduras pagó una indemnización para compensar esta reclamación.

21. En el Alegato mexicano se cita el caso Neer, Registro No. 136, resuelto por esta Comisión. En ese caso se alegó en nombre de los Estados Unidos que no se habían dado los pasos adecuados para aprehender a las personas que habían matado a un ciudadano americano. La Comisión, aunque fué de opinión que pudieran haberse empleado medidas más efectivas, sostuvo que del expediente no aparecían pruebas de un grado tal de negligencia que justifica-

ran a la Comisión para determinar responsabilidad de parte del Gobierno de México por denegación de justicia.

22. En el Alegato mexicano se cita también el caso de Catalina Balderas de Díaz, Registro No. 293, resuelto por esta Comisión el día 16 de noviembre de 1926. La Comisión, en aquel caso, se rehusó a sostener el cargo de denegación de justicia que el Gobierno Mexicano hacía en contra del Gobierno de los Estados Unidos, por la omisión de las autoridades de aprehender a los asesinos de un ciudadano mexicano. La Comisión sostuvo que en el expediente no sólo no había pruebas de “marcada negligencia de parte de las autoridades americanas,” sino que no había prueba alguna de negligencia.

23. Mi opinión es que el expediente del presente caso revela claramente una marcada negligencia de parte de las autoridades mexicanas, resultante en una denegación de justicia. Fundo esta conclusión en un examen de los documentos que arrojan luz sobre los hechos de las autoridades, que los Estados Unidos han considerado ilegales.

24. Después de haberse arrestado a Saenz se llevaron a cabo ciertas diligencias ante el Juez de Palo Blanco, ante un Juzgado de la Municipalidad de Tamiagua, y ante el Juzgado de Primera Instancia en Tuxpam. El expediente que obra en poder de la Comisión revela que durante el curso de estas diligencias algunas personas que tenían información directa sobre el asesinato de Massey dieron algunos detalles. Otras personas comparecieron y relataron algunas historias que habían oído con respecto a incidentes de la vida de Massey y que no tenían relación alguna con el asesinato del finado. Por ejemplo, el Teniente Gabriel Martínez, oficial mexicano, atestiguó que había tenido un altercado con Massey debido a que éste había destituido de su empleo a un velador, y que él (el Teniente Martínez) había recibido quejas de varias personas, cuyos nombres no recordaba, en el sentido de que Massey estaba tratando de hacer el amor a sus esposas. El Teniente mencionó también, como lo hicieron varias de las personas que comparecieron como testigos, que se “rumoraba” que Massey había tenido relaciones íntimas con cierta mujer cuyo nombre aparece frecuentemente en la documentación del caso. El expediente contiene declaraciones de varias personas al efecto de que Massey era un hombre de carácter despótico; que trataba duramente a los empleados que estaban bajo sus órdenes; que había tenido incidentes escandalosos con varias mujeres; que se rumoraba que tenía relaciones ilícitas con cierta mujer mexicana; que la mayoría de las personas que estaban bajo sus órdenes tenían aversión por él. Saliendo de estos procedimientos aparece que fueron suspendidos a causa de la fuga del acusado de la cárcel.

25. No hay prisión en realidad ni puede haber proceso en el caso de un hombre a quien las autoridades policiacas permiten salirse de la cárcel. Se alega en nombre del Gobierno Mexicano que dicho Gobierno está exento de responsabilidad por no poner a Saenz en manos de la justicia, en razón de que arrestó y castigó a Jose Refugio Vargas, el empleado inferior culpable de la fuga de Saenz, y porque tomó las medidas convenientes para aprehender a este último después de su fuga. Cualquiera que sea la relación, que tenga el

arresto del Soto-Alcaide Vargas con la responsabilidad de México en este caso, no es un punto de esencial importancia. Con respecto a este asunto puede observarse, en primer lugar, que del expediente no aparece que Vargas haya sido procesado y castigado, a pesar de que hay pruebas de que fué arrestado y de que pasó algún tiempo en la cárcel; y, en segundo lugar, que las circunstancias que rodearon la prisión de Saenz revelan la existencia de algo más serio que el imprevisto abuso de confianza de un simple empleado inferior. Ya sea que se considere o no a los alcaides como empleados inferiores, lo cierto es que se les confían muy importantes deberes. Este punto es más importante que el del monto o carácter de sus emolumentos oficiales o que el de la definición o designación particular que se dé a su empleo según las leyes locales de su país. En el curso de las diligencias llevadas a cabo en contra de Vargas, encontramos a éste atestiguando que Saenz y otras tres personas acusadas de homicidio le pidieron permiso, en una ocasión, para salir de la cárcel, y que el Sota-Alcaide, después de conferenciar con el Comandante de la Guardia, permitió salir a los presos, Vargas explica que procedió de tal manera porque anteriormente había visto al Alcaide hacer la misma cosa. El siguiente pasaje del testimonio de Vargas, hecho caso omiso de su exactitud en los detalles, indudablemente arroja alguna luz con respecto a las condiciones que prevalecían en la cárcel:

“Serían como a eso de las ocho de la noche del día veintiseis del corriente mes, cuando se retiró el Alcaide de la Carcel, llamado Antonio R. Marquez dejando al cuidado del dicente el Establecimiento, y que como de diez a once de la misma noche, encontrándose ya acostado se le acercó el comandante de la guardia Amador cuyo nombre ignora, diciéndole que la ventana que da para la cuadra número dos le hablaban, y al efecto se levantó y vió que era el señor Joaquin R. Saenz, diciendole éste, que ya tenían permiso para salir a la Calle, Joaquin R. Saenz, Teofilo Florencia, Isaac Ovando y Felix Gamundi, regresando éste último como a la una de la mañana, que una vez que le pedían permiso al dicente para salir afuera lo consultó con el comandante de la guardia y de acuerdo con éste, salieron para fuera los señores antes mencionados, que lo hizo el declarante en dejarlos salir, porque mas antes había visto que lo había hecho el Alcaide, y que también por orden verbal que le dió el propio alcaide para dejar salir a los señores Joaquin R. Saenz, Teofilo Florencia, y el señor Gamundi, y que, el mismo día había permitido el alcaide dejar entrar al Cabo Francisco Valenzuela para que conversara con Saenz y Gamundi, invitandoles el Cabo una cerveza las cuales aceptaron Saenz y Gamundi, y las que se tomaron en presencia del mencionado Alcaide, que una vez que terminaron la conversación, el dicente encerró a los señores Saenz y Gamundi, en presencia del mismo Alcaide. . . .”

26. Del expediente aparece que antes de que Saenz saliera de la cárcel la última vez con permiso, ya se le había permitido salir de la cárcel, por lo menos en otra ocasión.

27. Con respecto al argumento hecho sobre la influencia que las medidas tomadas para aprehender a Saenz pueda tener sobre la cuestión de la respon-

sabilidad de México, puede llegarse a la conclusión de que en el expediente no existen pruebas que demuestren que las autoridades correspondientes hayan tomado alguna medida efectiva para aprehender al acusado. El Abogado Mexicano, con respecto a este punto, llamó la atención hacia una carta escrita por el Secretario de Gobernación de México al Gobernador del Estado de Veracruz, pidiendo que se tomaran todas las medidas necesarias para aprehender a Saenz y a otros prófugos. Se hizo también cita de una comunicación escrita por el Gobernador del Estado de Veracruz al Cónsul Americano en Tampico, de la que aparece que ciertas autoridades acusadoras solicitaron de un Juez mexicano que tenía conocimiento del caso, que dictara las órdenes y expidiera las circulares necesarias para la aprehensión de Saenz. Pero no existe ninguna prueba específica de que las autoridades policiacas hayan dado paso alguno para aprehender a Saenz, ni evidencia de qué dificultades hayan experimentado por dichas autoridades para localizar a este prófugo bien conocido. Con respecto a la cita que se hace en el Alegato Mexicano de la reclamación de Catalina Balderas de Días, es pertinente anotar que en ese caso constaban en el expediente pruebas de que no había indicio de ninguna especie sobre la identidad de la persona culpable; que las autoridades militares y las autoridades policiacas civiles hicieron esfuerzos diligentes para localizar al culpable; y que muchas personas fueron arrestadas por sospechas.

28. A la luz de las razones que he expresado, considero que ha sido establecida la tesis de los Estados Unidos de que hubo denegación de justicia en este caso, surgida de que las autoridades mexicanas omitieron tomar las medidas apropiadas para castigar al asesino de Massey. Opino que en el caso puede dictarse decisión en favor de la reclamante, indemnizándola con la suma de *Dls. 15,000*.

Comisionado Presidencial Van Vollenhoven

Concurro en los párrafos 1 al 6, inclusive; 18, 23, y 25 a 28, inclusive, de la opinión del Comisionado Nielsen.

Comisionado Fernández MacGregor

Concurro con la opinión dictada por el Comisionado Nielsen. Creo, sin embargo, propio expresar que difiero en la apreciación que hace de algunos de los casos citados por la Agencia Mexicana, para sostener su tesis de irresponsabilidad de los Estados, por actos de funcionarios inferiores. No es necesario aquí exponer mi manera de ver tales casos.

Deseo también expresar, por cuanto toca a la denegación de justicia, por falta de adecuada persecución y castigo de un culpable del delito de homicidio, cometido en la persona de un infortunado ciudadano americano, denegación de justicia que es la delincuencia internacional que se reclama en este caso, que difiero un tanto de cierta estimación que de la extensión

de ella parece hacer el Comisionado Nielsen. En efecto, Mr. Nielsen parece querer hacer notar que la acción deficiente o impropia de las autoridades mexicanas, se puede observar desde que los jueces de tamiahua y Tuxpam inician la instrucción del proceso, y aun antes de que acaezca la fuga de Saenz. Esta opinión está contenida principalmente en el párrafo 24 de su voto, por cuanto que hace saliente relación de los testimonios rendidos por varios testigos, contra el carácter o moralidad del occiso Massey. El párrafo citado parece encerrar una crítica del procedimiento seguido por el juez al recibir las informaciones testimoniales en la instrucción de la causa, e implica tal vez que ese procedimiento puede ser considerado impropio, aplicándole un criterio legal internacional.

En mi opinión tal crítica sería infundada. La investigación judicial hecha para fijar las circunstancias en que se cometió el asesinato de Massey, en nada se apartó de la ley mexicana, y el sistema de esta ley no está en pugna con ningún principio de Derecho Internacional. En el caso Neer (Registro No. 136) la Comisión dijo, expresando su concepto de denegación de justicia:

“No toca a un tribunal internacional de la índole de esta Comisión decidir si otra especie de procedimiento seguido por las autoridades locales de Guanaceví, hubiera sido más eficiente. Por el contrario, las bases de la responsabilidad supuestas, lo limitan a inquirir si hay prueba suficiente de una de dos cosas: (I) o de que las autoridades que aplicaron la ley mexicana obraron en una forma injuriosa, de mala fe, con voluntario descuido de sus deberes, o en una forma incorrecta en grado pronunciado; o, (II) que la ley mexicana hacía imposible a las mismas autoridades el cumplimiento de su tarea”.

Puede parecer extraño a quien es familiar con la costumbre contraria anglo-sajona, que en una averiguación judicial se permita que los testigos declaren todo lo que les parezca, sin traba ninguna. Hay sistemas, empero, como el de la mexicana, el de la ley francesa, el de la ley italiana y otros de países de origen latino, en que el testigo tiene esa libertad, y el juez la obligación de respetarla. El inculcado puede presentar cuantos testigos de descargo desee, y los testimonios de ellos sólo tienen el límite que ponen a su veracidad los testigos de cargo presentados por el Ministerio Público, y por el representante de la víctima, o la ley penal misma cuando el testigo es convencido de mentira. Este sistema sirve para que el juez pueda formar su convicción sobre la culpabilidad del delincuente; tiene por fin preparar el proceso penal, y es tal su liberalidad, que en algunas naciones no se impone al testigo falso ninguna pena por la falsedad asentada en el período de instrucción:

“L'information, qui se retrouve dans notre droitacriminel, va servir d'élément a la conviction des juridictions d'instruction, mais non a celle des juridictions de jugement. Aussi la jurisprudence a-t-elle décide, en se fondant sur le caractere provisoire de la déposition, qu'une déclaration mensongere, devant le 'juge

d'instruction, ' ne saurait constituer le crime de faux témoignage." (Precis de Droit Criminel, R. Garraud, p. 572).*

La ley mexicana sí castiga al testigo falso (art. 733 del Código Penal del Distrito Federal, igual al de Veracruz). Pero, por otra parte, impone al juez el deber de examinar a los testigos "cuya declaración soliciten las partes interesadas". (Art. 152 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal, igual al de Veracruz). También le impone el deber de examinar todas las circunstancias del delito (Art. 151); de preguntar a los testigos si tienen algún motivo de odio o rencor con el inculpado o con la víctima. (Art. 169).

Las disposiciones últimamente citadas, sirven evidentemente para valuar el testimonio de determinada persona. Por eso, tanto en la instrucción, como en el juicio propiamente dicho, el testigo puede hablar libremente, y pueden interrogarlo no sólo el juez, el Ministerio Público y el defensor del reo, sino hasta los jurados (Arts. 295, frac. V. y 297). La ley mexicana, como otras ya citadas, dejan al honor y a la conciencia del juez el empleo de los medios que puedan servir para favorecer la manifestación de la verdad. (Art. 295, párrafo final).

Dado lo anterior, y teniendo en cuenta además que la Comisión tiene a la vista únicamente un expediente judicial que no *fué* terminado, no creo que el procedimiento, como lo siguió el juez mexicano hasta antes de la fuga de Saenz, se apartó de su ley interna. El sistema de esa ley no contradice ninguna norma de Derecho Internacional; por tanto, en el presente caso, los hechos subrayados en el párrafo 23 de la opinión del Comisionado Nielsen no podrían fundar un juicio de impropia o extraña acción judicial, la que, por otra parte, desgraciadamente, es clara, en mi concepto, dados los demás hechos que dejaron impune el delito de que se trata.

DECISIÓN

Por las razones antedichas, la Comisión decide que el Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos debe pagar al Gobierno de los Estados Unidos de América, a favor de Gertrude Parker Massey, la suma de \$15,000.00 (QUINCE MIL DOLARES) sin intereses.

* "La información que se encuentra en nuestro Derecho Criminal va a servir de elemento a la convicción de la jurisdicción de instrucción, pero no a la de la jurisdicción de juicio. Así, la jurisprudencia ha decidido fundándose en el carácter *provisorio* de la deposición, que una declaración mentirosa hecha delante de un 'juez de instrucción, ' no podría constituir el crimen de falso testimonio." R. Garraud. *Precis de Droit Criminel*, Pag. 572.

Dada en Washington, D.C. el día 15 de abril de 1927.

(Comisionado Presidente)

(Comisionado)

(Comisionado)

DAMOS FE:

(Secretario)

(Secretario)